ANALISIS HUKUM ISLAM TERHAP PERTIMBANGAN HUKUM HAKIM TENTANG PELIMPAHAN HAK ASUH ANAK DIBAWAH UMUR KEPADA BAPAK KARENA ISTRI *MAFQŪD*

(Studi Putusan No.0274/Pdt.G/ 2016/PA.Mn)

SKRIPSI

Oleh:

Syamsul Muadzib

(C01213086)

UNIVERSITAS ISLAM NEGERI SUNAN AMPEL

Fakultas Syariah Dan Hukum

Jurusan Hukum Perdata Islam

Program Stadi Hukum Keluarga Islam (Ahwal As Syakhsiyah)

SURABAYA

2018

PERNYATAAN KAESLIAN

Yang bertandatangan dibawah ini saya:

Nama	:	Syamsul Muadzib
NIM	:	C01213086
Fakultas/ Jurusan/ Prodi	:	Syari'ah dan Hukum/ Hukum Perdata/ Hukum Keluarga
Judul Skripsi	:	Analisis Hukum Islam terhadap pertimbangan Hukum Hakim tentang hak asuh anak dibawah umur kepada Bapak karena Istri *Mafqūd* (studi putusan no.0274/Pdt.G/ 2016/Pa.Mn)

Dengan sungguh-sungguh bahwa skripsi ini secara keseluruhan adalah hasil penelitian/ karya saya sendiri, kecuali pada bagian-bagian yang dirujuk sebelumnya.

Surabaya, 03 Januari 2018

Pembuat pernyataan,

METERAI TEMPEL
062B8AEF824315190
6000
ENAM RIBU RUPIAH

SYAMSUL MUADZIB

C01213086

PERSETUJUAN PEMBIMBING

Sekripsi yang ditulis oleh Syamsul Muadzib NIM: C01213086 ini sudah diperiksa dan disetujui untuk dimunaqasahkan.

Surabaya, 28 Desember 2017

Drs. H. Sumarkan M. Ag.

NIP. 196048101993031003

PENGESAHAN

Skripsi yang ditulis oleh Syamsul Muadzib, NIM C01213086 ini telah dipertahankan di depan sidang Majelis Munaqasah Skripsi Fakultas Sya'riah dan Hukum UIN Sunan Ampel pada hari Senin, tanggal 5 Januari 2018 dan dapat diterima sebagai salah satu persyaratan untuk menyelesaikan program sarjana strata satu dalam ilmu Syari'ah.

Majelis Munaqasah Skripsi

Penguji I,	Penguji II,
Drs. H. Sumarkan, M. Ag.	Dr. H. Masruhan,M. Ag.
NIP. 196408101993031003	NIP. 195904041988031003
Penguji III,	Penguji IV,
Hj. Nurul Asyia Nadhifah, M.H.I.	Atok Syihabuddin, S.H.I, M.E.I.
NIP. 197504232003122001	NUP. 201603317

Surabaya, 15 Februari 2018

Mengesahkan

Fakultas Syari'ah dan Hukum

Universitas Negeri Sunan Ampel

Dekan,

Prof. Dr. H. Saiful HM, M.Ag, M.H.

NIP 196503091996031002

KEMENTERIAN AGAMA
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI SUNAN AMPEL SURABAYA
PERPUSTAKAAN
Jl. Jend. A. Yani 117 Surabaya 60237 Telp. 031-8431972 Fax.031-8413300
E-Mail: perpus@uinsby.ac.id

LEMBAR PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI
KARYA ILMIAH UNTUK KEPENTINGAN AKADEMIS

Sebagai sivitas akademika UIN Sunan Ampel Surabaya, yang bertanda tangan di bawah ini, saya:

Nama	: Syamsul Muadzib
NIM	: C01213086
Fakultas/Jurusan	: Syariah dan Hukum/Hukum Perdata Islam
E-mail address	: londhongawur@gmail.com

Demi pengembangan ilmu pengetahuan, menyetujui untuk memberikan kepada Perpustakaan UIN Sunan Ampel Surabaya, Hak Bebas Royalti Non-Eksklusif atas karya ilmiah :
■ Skripsi ☐ Tesis ☐ Desertasi ☐ Lain-lain (.....)
yang berjudul :
ANALISIS HUKUM ISLAM TERHADAP PERTIMBANGAN HUKUM HAKIM TENTANG PELIMPAHAN HAK ASUH ANAK DIBAWAH UMUR KEPADA BAPAK KARENA ISTRI *MAFQŪD* (Studi Putusan No.0274/Pdt.G/PA.Mn).

beserta perangkat yang diperlukan (bila ada). Dengan Hak Bebas Royalti Non-Ekslusif ini Perpustakaan UIN Sunan Ampel Surabaya berhak menyimpan, mengalih-media/format-kan, mengelolanya dalam bentuk pangkalan data (database), mendistribusikannya, dan menampilkan/mempublikasikannya di Internet atau media lain secara ***fulltext*** untuk kepentingan akademis tanpa perlu meminta ijin dari saya selama tetap mencantumkan nama saya sebagai penulis/pencipta dan atau penerbit yang bersangkutan.

Saya bersedia untuk menanggung secara pribadi, tanpa melibatkan pihak Perpustakaan UIN Sunan Ampel Surabaya, segala bentuk tuntutan hukum yang timbul atas pelanggaran Hak Cipta dalam karya ilmiah saya ini.

Demikian pernyataan ini yang saya buat dengan sebenarnya.

Surabaya, 13 Februari 2018

Penulis

(Syamsul Muadzib)

nama terang dan tanda tangan

ABSTRAK

Skripsi ini merupakan hasil penelitian terhadap putusan pengadilan yang berjudul "Analisis Hukum Islam terhadap pertimbangn Hukum Hakim tentang hak asuh anak dibawah umur kepada Bapak karena Istri *Mafqūd* (studi putusan no.0274/Pdt.G/2016/Pa.Mn)".Dalam skripsi ini terdapat dua pembahasan antara lain Bagaimana pertimbangan Hukum Hakim dalam menentukan pelimpahan hak asuh anak dibawah umur kepada bapak karena istri *Mafqūd* No.0274/Pdt.G/ 2016/PA.Mn dan Bagaimana tinjauan hukum Islam terhadap pelimpahan hak asuh anak dibawah umur karena istri *Mafqūd* No.0274/Pdt.G/ 2016/PA.Mn.

Penelitian ini merupakan penelitian kualitatif, data yang diperoleh kemudian dianalisi menggunakan metode deskriptif analisis dan pola deduktif untuk menjawab rumusan masalah yang ada. Dalam pengumpulan data, peneliti menggunakan metode deduktif yaitu mengemukakan teori atau dalil-dalil umum yang berkaitan dengan *ḥadānah* dalam Hukum Islam dan KHI dipakai untuk menganalisis pelimpahan hak asuh anak karena istri *mafqūd*.

Hasil penelitian menyimpulkan bahwa pertimbangan hukum hakim diantaranya berupa dalil-dalil, bukti-bukti saksi dan persyaratan yang diajukan Pemohon. Sepanjang proses pembuktian, tuntutan hak asuh anak tersebut dapat dibuktikan oleh Pemohon yaitu mengenai penelantaran anak yang menjadi dasar beralihnya hak asuh anak kepada Pemohon baik penelantaran tersebut dipandang dari sisi kesehatan si anak, pendidikan si anak dan lain-lain, karenanya menurut majelis tuntutan tersebut dinyatakan terbukti. Sesuai ketentuan dalam analisis Hukum Islam Pasal 49 UU Nomor: 1 Tahun 1974 (KHI) permohonan Pemohon dapat dikabulkan. Dalam tinjauan hukum Islam pelimpahan hak asuh anak juga sudah tepat. Karena persidagan mendapatkan fakta hukum bahwa seorang ibu telah menelantarkan anaknya dan bisa dibuktikan dengan tidak diketahui keberadaan ibu sementara sang anak tinggal bersama dengan orang tua ibunya. Sehingga dasar dari hakim yang melimpahkan hak asuh anak ke bapak kandung sudah tepat.

Sejalan dengan kesimpulan di atas, penulis mengharapkan Hakim boleh memberikan hak asuhnya kepada bapak kandung, tetapi Hakim harus bisa menggukur kemampuan dari bapak tersebut mengenai materi maupun perhatian dan kasih sayang terhadap anaknya. Karena naluri ayah dan ibu sangat berbeda dalam hal kasih sayang.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

DAFTAR ISI

SAMPUL DALAM i

PERNYATAAN KEASLIAN ii

PERSETUJUAN PEMBIMBING iii

PENGESAHAN iv

ABSTRAK v

KATA PENGANTAR vi

DAFTAR ISI ix

DAFTAR TRANSLITERASI xii

PERSEMBAHAN xv

MOTTO xvi

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah 1

B. Identifikasi dan Batasan Masalah 8

C. Rumusan Masalah 9

D. Kajian Pustaka 9

E. Tujuan Penelitian 11

F. Kegunaan Hasil Penelitian 11

G. Definisi Operasional 12

H. Metode Penelitian 14

I. Sistematika Pembahasan 18

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

BAB II PERCERAIAN DAN *ḤADĀNAH* KARENA ISTRI *MAFQŪD* BESERTA DASAR HUKUMNYA

A. Percraian 20

B. *Ḥadānah* dan Dasar Hukumnya 30

C. Syarat-syarat *hadānah* dan *Ḥadin* 37

D. Akibat Hukum, pihak-pihak yang Berhak dalam *Ḥadānah*, dan Masa *Ḥadānah* 45

E. Istri *Mafqūd* Menurut UU No.1 Tahun 1974 dan KHI 52

F. Hubungan Istri *Mafqūd* dengan Perceraian 55

G. Akibat Hukum Istri *Mafqūd* terhadap Hak Asuh Anak 59

BAB III DESKRIPSI PUTUSAN PENGADILAN AGAMA KOTA MADIUN NOMOR 0274/Pdt.G/2016/PA.Mn.

A. Kedudukan dan Dasar Hukum Pengadilan Agama Kota Madiun 61

B. Deskripsi putusan Pengadilan Agama Kota Madiun No.0274/Pdt.G/2016/PA.Mn 66

BAB IV ANALISIS HUKUM ISLAM TERHADAP PERTIMBANGAN HUKUM HAKIM TENTANG HAK ASUH ANAK DIBAWAH UMUR KEPADA BAPAK KARENA ISTRI *MAFQŪD* (Studi Putusan No.0274/Pdt.G/ 2016/PA.Mn)"

A. Pertimbangan Hukum Hakim dalam Menentukan Pelimpahan Hak Asuh Anak di Bawah Umur kepada Bapak Karena Istri *Mafqūd* No.0274/Pdt.G/ 2016/PA.Mn 82

B. Analisis Hukum Islam terhadap pertimbangan Hakim tentang hak asuh anak dibawah umur kepada bapak karena Istri *Mafqūd* (Studi Putusan No.0274/Pdt.G/ 2016/PA.Mn)" 88

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

BAB V PENUTUP

A. Kesimpulan 93

B. Saran-saran.....94

DAFTAR PUSTAKA

LAMPIRAN-LAMPIRAN

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Manusia sebagai makhluk sosial tidak lepas dari hubunganya dengan manusia lain. Manusia memiliki kepentingan yang berbeda antara yang satu dengan yang lainya. Dengan perbedaan kepentingan ini hubungan yang dibangun antara manusia yang satu dengan manusia yang lainya bisa mengarah menjadi terbentuknya pertentangan, perselisihan, sengketa bahkan permusuhan. Untuk menghindari terjadinya hal ini, diperlukan norma atau rambu-rambu kehidupan. Selin norma agama, norma etika, dikenal juga norma hukum yang sangat penting peranya dalam mengatur prilaku manusia dalam hidup bermasyarakat.[1]

Perkawinan harus dipahami sebagai ikatan manusia untuk menjelaskan hasrat seksualnya secara sah dan tanggungjawab, dari sini akan terjalin hubunga kasih saying cinta dan tanggungjawab untuk membentuk sebuah masyarakat kecil atau keluarga yang akan meneruskan perjalanan peradaban manusia.[2]Islam memandang perkawinan mempunyai nilai-nilai keaganmaan sebagi wujud ibadah kepada pada Allah SWT. Mengikuti Sunnah Nabi, dan mempunyai nilai-nilai kemanusiaan yang memenuhi naluri hidup dan menumbuhkan rasa kasih saying dalam hidup bermasyarakat.[3]

---

[1]Muhammad Nasir, *Hukum Acara Perdata*, (Jakarta: Djambatan, 2003), cet.2, 1.
[2]Muhammad Husain, *Perempuan* (Yogyakarta: LKIS, 2001), 105.
[3]Ahmad Ashar Basyir, *Hukum Perkawinan Islam*, (Yogyakarta: UII Press, 2000) 13.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Mudris Zaini berpendapat bahwa keluarga mempunyai peran penting dalam kehidupan manusia sebagai sebagai makhluk sosial dan merupakan masyarakat kecil yang terdiri dari seorang ayah, ibu, dan anak.[1]

Allah Swt menyebutkan dalam Al-qur'an Surat *An Nisā'* ayat 21:

وَكَيفَ تَأخُذُونَهُ وَقَد أَفضَىٰ بَعضُكُم إِلَىٰ بَعض وَأَخَذنَ مِنكُم مِّيثَٰقًا غَلِيظا

"Artinya: Bagaimana kamu akan mengambilnya kembali, padahal sebagian kamu telah bergaul (bercampur) dengan yang lain sebagai suami-isteri. Dan mereka (isteri-isterimu) telah mengambil dari kamu perjanjian yang kuat."[2]

Sebagaimana ayat diatas ikatan perkawinan itu sebagai *mithāqon ghalīdhan* (perjanjian yang amat kuat). Dan karenanya, setiap upaya untuk meremehkan ikatan suci ataupun memperlemahkannya, apalagi memutuskannya adalah sangat dibenci oleh agama.[3]Dalam Islam, perkawinan tidak terikat dalam ikatan mati dan tidak pula mempermudan terjadinya perceraian. Perceraian baru boleh dilakukan dalm kondisi yang sangat darurat dan terpaksa, sebagai solusi akhir dalam menyelesaiakan permasalahan rumah tangga. Perceraian apabila hal tersebut lebih baik daripada tetap dalam ikatan perkawinan tetapi tidak tercapai kebahagiaan dan selalu ada dalam penderitaan, sebagiamana ditulis oleh Sayyid Sabiq bahwa lepasnya ikatan perkawinan sanagat dilarang kecuali terdapat alasan yang dibenarkan terjadi hal yang sangat darurat.[4] Meskipun tujuan pernikahan adalah hendak membangun rumah tangga yang kekal dan bahagia.

---

[1] Mudris Zaini, *Adopsi Satu Tinjauan Dari Tiga Syistem Hukum*, (Jakarta: Sinar Grafika, 1992,)
[2]Depag RI, *Al-Quran dan Terjemah*, 81.
[3]Muhammad Bagir Al-Habsyi, *Fiqh Praktis Menurut Al-quran, As-Sunnah dan Pendapat para Ulama*, (Bandung: Mizan, 2002), 181.
[4]Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, (Kairo: Darul Fath, tth), Juz II, 105.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Perceraian diakui dalam Islam sebagai satu jalan keluar terakhir dari kemelut keluarga, dimana bila hal tersebut tidak dilakukan, maka sebuah rumah tangga menjadi seperti neraka bagi kedua belah pihak atau bagi salah satunya. Dan hal seperti ini jelas bertentangan dengan tujuan disyariatkan pernikahan.[5] Undang-undang Nomer 1 Tahun 1974 Pasal 1 dijelaskan bahwa tujuan perkawinan adalah membentuk keluarga yang bahagia, kekal berdasarkan ketuhanan Yang Maha Esa.[6]

Dalam Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan disebutkan beberapa alasan yang dapat dijadikan sebagai alasan perceraian, yakni:

1. Salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabuk, pemadat, pejudi, dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan.
2. Salah satu pihak meningalkan pihak lain selama dua tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau hal lain diluar kemampuannya.
3. Salah satu pihak mendapat hukuman penjara lima tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung.
4. Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak lain.
5. Salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajiban sebagai suami isteri.

---

[5]Mashuri Kurtubi, *Menikah Itu Indah*, (Jakarta : Insan Madani, 2007), 44.
[6]Undang-undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Dan KHI, (Grahamedia Press, 2014), cetakan I, 2.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

6. Antara suami atau isteri terus menerus terjadi perselisihan dan tidak ada harapan untuk rukun lagi dalam rumah tangga.

Dalam Kompilasi Hukum Islam di Indonesia selain alasan diatas masih ditambah lagi yakni (perceraian dapat terjadi) apabila:

1. Suami melanggar taklik talak.
2. Peralihan agama atau murtad yang menyebabkan ketidakharmonisan dalam rumah tanggga.[7]

Dalam hal ini penulis melakukan penelitian tentang faktor salah satu pasangan suami istri *mafqūd* (hilang). *Mafqūd* secara bahasa adalah hilang atau menghilangkan sesuatu, sedangkan secara terminologis berarti orang yang hilang dari negerinya dalam waktu yang cukup lama.[8]

Dalam kenyataannya suatu perkawinan itu tidaklah berjalan dengan baik saja, pasti terdapat suatu konflik. Konflik yang timbul dipicu karena adanya ketidakcocokan dalam suatu kondisi atau bahkan faktor lainnya. Terkadang problem yang timbul itu tidak di temukan suatu pemecahan yang baik, sehingga dapat mengakibatkan suatu perceraian. Perubahan akan pola pikir pada pandangan hidup antara suami istri yang mengakibatkan suatu perbedaan yang menimbulkan adanya percecokan. Percecokan yang mengakibat suatu ketidaknyamanan hati dalam menjalankan rumah tangga.

---

[7]Zuhdi Muhdlor, *Memahami Hukum Perkawinan (Nikah, Talak, Cerai, Rujuk)* (Bandung: Al Bayan, 1995), 14.
[8]Tim Penyusun, *Ensiklopedia Hukum Islam Jilid III*, (Jakarta : PT.Ikhtiar Baru Van Hoeve, 1999), 1037.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Ketidakseimbangan itu yang menimbulkan suatu pertengkaran bahkan pengkhianatan.

Dan dari sekian banya probematika rumah tangga tak jarang isti pergi meninggalakan suami sekian lama menghilang tanpa diketahui beritanya dan meninggalkan kewajibannya sebagai seorang istri. Sehingga menimbulkan kerugian lahir dan batin bagi suami dan anak yang ditinggalkan.

Jika merujuk pada hukum perdata pasal 493 dinyatakan: apabila selain terjadinya meninggalkan tempat tinggal dengan sengaja, seorang diantara suami istri selama genap sepuluh tahun telah tak hadir ditempat tinggalnya, sedangkan kabar tentang hidup atau matinya pun tak pernah diperolehnya, maka si istri atau suami yang ditinggalkannya, atas izin Pengadilan Negeri tempat tinggal suami istri bersama berhak memanggil pihak yang tak hadir tadi dengan tiga kali panggilan umum berturut-turut dengan cara seperti diatur dalam pasal 467 dan 468 yaitu ketentuan yang berkenaan dengan dianggap meninggalnya seseorang dimana antara lain disyaratkan paling tidak, tidak terdengar kabar beritanya untuk masa lima tahun atau lebih, yakni dari jangka terakhir terdengar berita orang itu masih hidup.[9]

Dalam literatur-literatur fiqh banyak ditemukan tentang status perkawinan karena suami *mafqūd* (hilang). Akan tetapi tidak dijelaskan secara jelas tentang istri *mafqūd* (hilang). Untuk itu adalah suatu hal yang penting dan menarik untuk diteliti permasalahan tentang permohonan talak suami

[9]Amir Nurrudin dan Azhari Akmal Taringan, *Hukum Perdata Islam Di Indonesia*, (Jakarta : Prenada Media Kencana, 2004), 218

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

karena istri *mafqūd* (hilang) serta pertimbangan hakim dalam memutus perkara tersebut.

Suatu permohonan perceraian pada akhirnya menimbulkan berbagai permasalahan. Di samping gugatan cerai itu yang menimbulkan putusnya suatu ikatan perkawinan. Muncul pula masalah setelah dikabulkannya gugatan perceraian itu misalnya, perebutan harta gono gini, dan apabila sudah memiliki keterunan timbul pula masalah tentang siapa yang lebih berhak mengasuh atau mendapatkan hak asuh atas anak yang masih di bawah umur (*ḥadānah*).

Ḥadānah artinya berhimpun, tinggal, dan memelihara. Sedang menurut definisi *Fuqaha, ḥadānah* yang dimaksud ialah hak untuk memelihara anak kecil, baik laki-laki maupun perempuan atau yang kurang sehat akalnya, jadi tidak termasuk disini pemeliharaan terhadap anak yang telah dewasa yang telah sehat akalnya.[10]

Seorang anak pada permulaannya hidup sampai umur tertentu memerlukan orang lain dalam kehidupannya, baik dalam pengaturan fisiknya, maupun dalam pembentukan akhlaknya. Seorang yang melakukan tugas *ḥadānah* sangat berperan dalam hal tersebut. Oleh sebab itu masalah *ḥadānah* mendapat perhatian khusus dalam ajaran Islam. Diatas pundak kedua orang tualah terletak kewajiban untuk melakukan tugas tersenut. Bilamana orang tuanya atau salah satunya tidak dapat atau tidak layak untuk tugas tersebut dikarenakan suatu hal, maka hendaklah ditentukan pengasuh yang memenuhi

[10]Muhammad Fuad, *Fiqh Wanita Lengkap*, (Jombang : Lintas Media, 2007),514

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

kriteria dan syarat-syarat untuk melakukan pengasuhan tersebut, terlebih ketika terjadi perceraian antara keduanya.[11]

Ketentuan tentang hak *ḥadānah* akibat perceraian orang tuanya telah diatur dalam Kompilasi Hukum Islam dalam pasal 156:

a. Anak yang belum *mumayyiz* berhak mendapatkan *ḥadānah* dan ibunya, kecuali bila ibunya telah meninggal dunia, maka kedudukannya digantikan oleh :
   1. Wanita-wanita dalam garis lurus ke atas dari ibu.
   2. Ayah.
   3. Wanita-wanita dalam garis lurus keatas dari ayah.
   4. Saudara perempuan dari anak yang bersangkutan.
   5. Wanita-wanita kerabat sedarah menurut garis samping dari ayah.
b. Anak yang sudah *mumayyiz* berhak memilih untuk mendapatkan *ḥadānah* dari ayah atau ibunya;
c. Apabila pemegang *ḥadānah* ternyata tidak dapat menjamin keselamatan jasmani dan rohani anak, meskipun biaya nafkah dan *ḥadānah* telah dicukupi, maka atas permintaan kerabat yang bersangkutan Pengadilan Agama dapat memindahkan hak *ḥadānah* kepada kerabat lain yang mempunyai hak *ḥadānah* pula.[12]

---

[11]Satria Efendi M.Zein, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer*, (Jakarta : Kencana, 2004), 169

[12]Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Dan KHI, (Grahamedia Press), 377

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Seperti keterangan tersebut diatas, dalam kasus perceraian yang terjadi di Pengadilan Agama Kota Madiun, ada beberapa kasus tentang sepasang suami istri yang bercerai karena sang istri tidak diketahui keberadaannya (*mafqūd/ghoib*) selama beberapa bulan bahkan sampai beberapa tahun. Padahal mereka sudah dikaruniai seorang anak. Sampai akhirnya suami menjatuhkan cerai kepada Pengadilan Agama Kota Madiun, dan menjatuhkan talak satu kepada pasangan suami istri tersebut. Tetapi permasalahan yang penulis ingin soroti adalah keputusan hakim menetapkan hak asuh anak ketika masih dibawah umur kepada sang bapak.

Oleh karena itu berawal dari latar tersebut diatas, maka penulis tertarik untuk mengangkat skripsi dengan judul "Analisis Hukum Islam Terhadap Pertimbangn Hukum Hakim Tentang Hak Asuh Anak dibawah Umur Kepada Bapak Karena Istri *Mafqūd* (Studi Putusan No.0274/Pdt.G/ 2016/Pa.Mn)".

B. Identifikasi dan Batasan Masalah

Mengacu dari latar belakang diatas, akan timbul identifikasai masal antara lain:

1. Pertimbangan hakim dalam menentukan hak asauh anak;
2. Tinjauan Hukum Islam terhadap hak asauh anak;
3. Syarat-syarat orang yang berhak mengasauh anak dibawah umur *ḥadānah;*
4. Batasan umur umur anak (*mahdun*)yang diasuh;
5. Pengertian *mafqūd.*

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Sehubungan dengan adanya suatu permasalahan diatas, maka penulis mebatasi bahwa penelitian ini faokus pada bagaimana pertimbangan Hakim dalam menentukan pelimpahan hak asuh anak dibawah umur kepada bapak karena istri *Mafqūd*. putusan No.0274/Pdt.G/ 2016/PA.Mn.

Mengenai putusan No.0274/Pdt.G/ 2016/PA.Mn tentang pelimpahan hak asuh anak dibawah umur karena istri *Mafqūd* kepada bapanya penulis ingin megidentifikasi terhadap Tinjauan hukum Islamnya.

C. Rumusan Masalah

Adapun rumusan masalah dari judul diatas adalah:

1. Bagaimana pertimbangan Hukum Hakim dalam menentukan pelimpahan hak asuh anak dibawah umur kepada bapak karena istri *Mafqūd* No.0274/Pdt.G/ 2016/PA.Mn?
2. Bagaimana tinjauan hukum Islam terhadap pelimpahan hak asuh anak dibawah umur karena istri *Mafqūd* No.0274/Pdt.G/ 2016/Pn.Mn?

D. Kajian Pustaka

Kajian pustaka pada penelitian ini pada dasarnya adalah untuk mendapatkan gambaran hubungan topik yang akan diteliti dengan penelitian yang sejenis yang pernah dilakukan oleh peneliti lain sebelumnya, sehingga diharapkan tidak ada pengulangan materi penelitian secara mutlak.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

1. Studi kasus terhadap putusan No.1361/pdt.G/2006/PA.Sby tentang sengketa hak asauh anak sebelum *mumayyiz* akibat perceraian, oleh Suprapto. Pada perkara tersebut hakim menetapakan hak asauih anak kepada ayah dikarenakan hal ini ibu tidak memenuhi syarat-syarat sebagai *hadhin*ya itu tidak aman dan tidak sederhana.[13]
2. Hak asuh anak yang belum *mumayyiz* oleh ayah setelah terjadi perceraiaan di PA gersik, oleh Miftahul Jannah. Sekripsi ini adalah hak *ḥadānah* yang diberikan kepada ayah dikarenakan pihak ibu telah melakukan tindakan yang tidak terpuji (memiliki hubungan khuus / selingkuh dengan pria lain).[14]
3. Skripsi karya, Fahrurrazi yang berjudul "Tinjauan yuridis terhadap penolaka majelis hakim atas hak asuh anak oleh bapak (Studi Putusan Nomor: 0138/Pdt.G/2013/PA.Mlg)" skripsi ini membahas tentang penolakan hak asuh anak oleh bapak.[15]

Berdasarkan uraian dari beberapa hasil penelitian terdahulu maka dapat diketahui bahwa penelitian yang akan dilakukan memiliki perbedaan dengan penelitian yang sebelumnya. Pada masalah yang ingin penulis bahas, khusus tentang pertimbangan hukum hakim mengenai hak asuh anak dibawah umur kepeda bapak karena istri *mafqūd* dan analisis menurut hukum islamnya.

---

[13]Suprapto,*Study Kasus Terhadap Putusan No.1361/Pdt.G/2006/PA.Sby Tentang Sengketa Hak Asuh Anak Sebelum Mumayyiz Akibat Perceraian*,Skripsi IAIN Sunan Ampel Surabaya. Fakultas Syariah.

[14]Miftahul Jannah, *Hak Asuh Anak yang Belum Mumayyiz oleh Ayah Setelah Terjadi Perceraian di PA Gresik*, Skripsi IAIN Sunan Ampel Surabaya Fakultas Syariah, 2005.

[15]Fahrurrazi, *Tinjauan Yuridis Terhadap Penolakan Majelis Hakim Atas Hak Asuh Anak oleh Bapak (Studi Putusan Nomor: 0138/Pdt.G/2013/PA.Mlg*), Skripsi UIN Sunan Ampel Surabaya Fakultas Syari'ah dan Hukum, 2015.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

E. Tujuan Penelitian

Adapun tujuan dari penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui pertimbangan hukum hakim dalam menentukan pelimpahan hak asuh anak di bawah umur kepada bapak karena istri *Mafqūd* No.0274/Pdt.G/ 2016/PA.Mn.
2. Untuk mengetahui tinjauan hukum islam dalam pelimpahan hak asuh anak dibawah umur karena istri *Mafqūd* No.0274/Pdt.G/ 2016/PA.Mn.

F. Kegunaan Hasil Penelitian

1. Teoritis

   Hasil penelitian diharapkan berguna bagi pengembangan ilmu pengetahuan dan ilmu hukum, yakni memperkaya dan memperluas khazanah ilmu tentang pelimpahan hak asuh anak dibawah umur karena istri *mafqūd* putusan No.0274/Pdt.G/ 2016/PA.Mn.

2. Secara Praktis

   Dari hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran, memberikan penetahuan kepada masyarakat dan memberikan informasi khususnya bagi mereka yang sedang menjalani perkara perceraian. Mereka dapat memahami tentang pelimpahan hak asuh anak yang masih di bawah umur kepada bapak karena istri *mafqūd*. putusan No.0274/Pdt.G/ 2016/PA.Mn.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

G. Definisi Oprasional

Untuk memperjelas penulisan skripsi dan menghindari terjadinya salah faham, maka akan di jelaskan istilah-istilah dalam judul tulisan ini, yaitu: "Analisis Hukum Islam Terhadap Pertimbangn Hukum Hakim Tentang Hak Asuh Anak Dibawah Umur Kepada Bapak Karena Istri *Mafqūd* (Studi Putusan No.0274/Pdt.G/ 2016/Pa.Mn)".

Analisis Hukum Islam: Analisis adalah perjalanan, penggunaan waktu dan pikiran untuk memperoleh ilmu pengetahuan dengan cara menguraiakan.[16] Seperangkat aturan berdasarkan wahyu Allah dan Sunah Rasul tentang tingkah laku manusia mukallaf yang diakui dan diyakini, berlaku dan mengikuti untuk semua umat yang beragama Islam.[17] Dalam konteks ini Hukum Islam berdasarkan Al Quran, Hadits, Qaul Fuqaha, dan fiqh Indonesia. Hukum Islam yang dimaksud disini adalah Kompilasai Hukum Islam (KHI) dimana salah satu hukum Islam yang telah dibukukan dan bisa atau setara dengan hukum positif dalam peraturan perundang-undangan.

Hak asuh anak dibawah umur (*ḥadānah*): Dalam Islam pmeliharaan anak disebut *ḥadānah*. Secara etimologis *ḥadānah* ini

[16]Hartono, *Kamus Praktis Bahasa Indonesia,* 15.
[17]Fathurahman Jamil, *Filsafat Hukum Islam,* (Jakarta: Ghalila Indonesia, 2004), 12.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

berarti disamping atau berada dibawah ketiak. Sedangkan secara terminologisnya, *ḥadānah* merawat dan mendidik seseorang yang belum *mumayyiz* atau yang kehilangan kecerdasannya, karena mereka t idak bisa memenuhi keperluannya sendiri. *Ḥadānah* yang dimaksud dalam diskursus ini adalah kewajiban orang tua untuk memelihara dan mendidik anak mereka dengan sebaik-baiknya. Pemeliharaan ini mencakup masalah ekonomi, pendidikan, dan segala sesuatu yang menjadi kebutuhan pokok si anak.

Pemeliharaan anak juga mengandung arti sebuah tanggung jawab orang tua untuk mengawasi, memberi pelayanan yang semestinya serta mencukupi kebutuhan hidup dari seorang anak oleh orang tua. Selanjutnya, tanggung jawab pemeliharaan berupa pengawasan dan pelayanan serta pencukupan nafkah anak tersebut Bersifat *continue* sampai anak tersebut mencapai batas umur yang legal sebagai orang dewasa yang telah mampu berdiri sendiri.

Sedangkan yang dimaksud dengan pendidikan adalah kewajiban orang tua untuk

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

memberikan pendidikan dan pengajaran yang memungkinkan anak tersebut menjadi manusia yang mempunyai kemampuan dan dedikasi hidup yang dibekali dengan kemampuan dan kecakapan sesuai dengan pembawaan bakat anak tersebut yang akan dikembangkannya ditengah-tengah masyarakat Indonesia sebagai landasan hidup dan penghidupannya setelah ia lepas dari tanggung jawab orang tua.[18]

Mafqūd: Secara bahasa adalah hilang atau menghilangkan sesuatu, sedangkan secara terminologis berarti orang yang hilang dari negerinya dalam waktu yang cukup lama.[19]

H. Metode penelitian

Dalam metode penelitian hukum dibahas metode-metode yang merupakan pendekatan praktis dalam setiap penelitian ilmiah. Hal ini dimaksudkan untuk memudahkan bagi setiap peneliti mengetahui suatu peristiwa atau keadaan yang diinginkan.[20] Untuk memperoleh suatu kebenaran ilmiah tentang suatu hal, sebagaimana yang disebutkan dalam masalah, penyusun menggunakan metode penelitian sebagai berikut:

---

[18]Dr.H.Amiur Nuruddin, MA dan Drs.Azhari Akmal Tarigan, M.Ag, *Hukum Perdata Islam Di Indonesia*, (Jakarta : Prenada Media, 2004), 293

[19]Tim Penyusun, *Ensiklopedia Hukum Islam Jilid III*, (Jakarta : PT.Ikhtiar Baru Van Hoeve, 1999), 1037

[20]P. Joko Subagyo, Metode Penelitian dalam Teori dan Praktek, (Jakarta: PT Asdi Mahasatya, 2006), 1.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

1. Data yang dikumpulkan

   a. Data tentang dasar hukum yang dipakai oleh hakim Pengadilan Agama Kota Madiun dalam memutuskan perka No.0274/Pdt.G/ 2016/PA.Mn. tentang hak asuh anak di bawah umur kepada bapak karena istri *mafqūd*.

   b. Data yang berkenaan dengan pemahaman, pendapat, penafsiran, dan bahan bahan kajian lain yang berhubungan dengan hak asuh anak *ḥadānah* .

2. Sumber data

   Adapun sumber data yang digunakan sebagai bahan rujukan pencarian data, yaitu berupa dua hal:

   a. Sumber primer adalah data yang diperoleh secara langsung dari masyarakat baik yang dilakukan melalui wawancara, observasi dan alat lainnya. Data primer diperoleh sendiri secara mentah-mentah dan masih diperlukan analisa lebih lanjut. Adapun sumber primer yang dipakai dalam penelitian ini terdiri dari: Putusan Hakim atau berkas perkara No.0274/Pdt.G/ 2016/PA.Mn. dan Alasan-alasan hakim dalam memutuskan perkara No.0274/Pdt.G/ 2016/PA.Mn.

   b. Sumber Sekunder adalah sumber yang diperoleh dari sumber yang telah ada atau data tersebut sudah tersedia yang berfungsi untuk melengkapin data primer. Adapun sumber sekunder yang digunakan meliputi :

      i. Soemiyati, S.H, Hukum Perkawinan Islam Dan Undang-Perkawinan.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

ii. P. Joko Subagyo, Metode Penelitian Dalam Teori dan Praktek.
iii. Soejono Soekarno, Pengantar Penelitian Hukum.
iv. Cik Hasan Bisri, Peradilan Agama di Indonesia.
v. Amir Syarifuddin Hukum Perkawinan Islam di Indonesia.
vi. Hasan Basri, Keluarga sakinah Tinjauan Psikologi dan Agama

3. Teknik Pengumpulan Data

Dalam penelitian ini, teknik yang digunakan adalah: bersifat lapangan, maka data yang diperoleh berupa:

a. Dokumentasi yaitu dengan mencari dan mengumpulkan data yang berasal dari catatan catatan atau arsip-arsip yang terkait dengan penelitian ini.[21] Diantaranya berkas perkara putusan Pengadilan Agama Kota Madiun No.0274/Pdt.G/ 2016/PA.Mn.
b. Kajian Pustaka ialah tidak hanya berupa teori-teori yang telah matang siap untuk dipakai tetapi dapat pula berupa hasil-hasil penelitian yang masih memerlukan pengujian kebenarannya.[22] Diantaranya Kompilasi Hukum Islam dan Peraturan Pemerintah Tahun 1974.

4. Teknik pengolahan data

Setelah semua data yang diperlukan terkumpul, maka penulis menggunakan metode berikut untuk mengolah data:

[21]Suharsini Arkun, *Prosedur Penelitian Suatu Pendekatan Praktek*, (Jakarta, Rineka Cipta,2011), 234.
[22]P. Joko Subagyo, *Metode Penelitian dalam Teori dan Praktek*, (Jakarta: PT Asdi Mahasatya, 2006), 88.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

a. *Editing* atau klarifikasi data sebagai awal mengadakan perubahan data mentah menuju pada pemanfaatan data sehingga dapat terlihat kaitan satu dengan yang lainnya, juga tindakan ini sebagai awal penafsiran untuk analisis data.[23]

b. *Organizing* yaitu mengatur dan menyusun bagian sehingga seluruhnya menjadi suatu kesatuan yang teratur.[24]

5. Teknik Analisi Data

Teknik yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode kualitatif, yaitu teknik yang digunakan untuk memahami fenomena tentang apa yang dialami oleh subek penelitian secara holistik, dan dengan cara deskripsi dalam bentuk kata-kata dan bahasa, pada suatu konteks khusus alamiah dan dengan cara memanfaatkan metode alamiah.[25]

Hasil penelitian kemudian ditelaah dengan menggunakan deskriptif analisis dan pola deduktif yaitu mengemukakan teori atau dalil-dalil umum yang berkaitan dengan *ḥadānah* dalam Hukum Islam dan KHI dipakai untuk menganalisis pelimpahan hak asuh anak karena istri *mafqūd* kemudian diambil kesimpulan dari hasil penelitian. Yakni mengungkapkan kenyataan-kenyataan dari hasil penelitian.

---

[23] *Ibid.*108.

[24] Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Edisi, III (Jakarta: Balai Pustaka, 2005),803.

[25] Lexy J.Moleong, *Metode Penelitian Kualitatif*,(Bandung: Remaja Rosdakarya, 2008), 6.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

I. Sistematika Pembahasan

Untuk mempermudah pembahasan dalam skripsi ini maka penulis mengelompokkan menjadi lima bab, dan masing masing bab tersebut menjadi beberapa sub bab. Semuanya itu merupakan suatu pembahasan yang utuh, yang saling berkaitan dengan yang lainnya, sistematika pembahasan tersebut adalah:

Bab Pertama, bab ini merupakan pendahuluan sebagai dasar pembahasan dalam skripsi ini, yang meliputi beberapa aspek yang berkaitan dengan persoalan skripsi, yang di uraikan menjadi beberapa sub bab yaitu latar belakang masalah, rumusan masalah ,tujuan penelitian ,manfaat penelitian, kajian pustaka, metode penelitian, sumber data, teknik pengumpulan data, teknik analisis data, dan sistematika pembahasan.

Bab Kedua, bab ini merupakan serangkaian teori yang digunakan untuk menganalisa permasalahan- permasalahan pada bab II. Dalam ini di ungkapkan tinjauan umum mengenai perceraian. Tinjauan umum mengenai *ḥadānah* yang meliputi pengertian hadhanah perspektif Undang-undang nomer 1 tahun 19974 tentang Perkawinan, Perspektif KHI (Kompilasi Hukum Islam), dan perspektif fiqh. Kemudian, Konsep pemeliharaan dan perlindungan anak dalam hukum Islam (*fiqh*), Dasar Hukum *ḥadānah* , Pihak-pihak yang berhak melakukan *ḥadānah*, Akibat hukum *ḥadānah* , serta masa *ḥadānah* . Kemudian tinjauan mengenai Istri *Mafqūd* menurut Undang-undang nomer 1 tahun 19974 tentang Perkawinan, dan menurut KHI (Kompilasi hukum Islam)

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Bab Ketiga, bab ini memuat tentang sejarah, wilayah yudiksi, kompetensi serta struktur Pengadilan Agama Kota Madiun. Dan deskripsi biodata pihak berperkara, posita, petitum, persaksian, pertimbamnggan Hakim.

Bab Keempat, bab ini merupakan analisis terhadap hasil data penulis, yaitu analisis tentang pertimbangan hakim dalam pelimpahan hak asuh anak dibawah umur kepada bapak karena istri *mafqūd*, dan tinjaun hokum islam dalam pelimpahan hak asuh anak dibawah umur karena istri *mafqūd.*

Bab Kelima, bab ini merupakan bab yang paling akhir dari pembahasan skripsi analisis yang berisikan kesimpulan dari seluruh pembahasan dan saran–saran dan penutup.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

BAB II

PERCERAIAN DAN *ḤADĀNAH* KARENA ISTRI *MAFQŪD* BESERTA DASAR HUKUMNYA

A. Perceraian

1. Perceraian dan Dasar Perceraian

"Putusnya perkawinan" adalah istilah hukum yang digunakan dalam Undang-Undang perkawinan untuk menjelaskan "perceraian" atau berahirnya hubungan perkawinan antara seorang laki-laki dengan perempuan yang telah hidup sebagai susmi istri.[1]

Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dijelaskan bahwa perceraian hanya dapat dilakukan didepan pengadilan setelah pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak.[2]

Sebagiaman yang disebut dala pasal 1 Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 dijelaskan bahwa tujuan perkawinan adalah membentuk keluarga bahagia, kekel, berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa atau dalam KHI disebut dengan mithaqan ghaliza (ikatan yang kuat, namun dalam realitanya seringkali perkawinan tersebut kandas ditengah jalan yang mengakibatkan putusnya perkawinan baik karena sebab kematian,

[1]Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia; Antara Fiqh Munakahat dan UU Perkawinan,* (Jakarta: Kencana, 2009), 189.
[2]Undang-Undang Pokok Perkawinan no. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

perceraian ataupun karena putusan Pengadilan berdasarkan syarat-syarat yang telah ditetapkan oleh undang-undang.[3]

Pasal yang menyebutkan bawasanya perkawinan dapat putus ada beberapa sebab, yakni dalam Pasal 38 Undang-Undang Perkawinan dinyatakan bawasanya Perkawinan dapat putus karena kematian, perceraian, dan atas keputusan pengadilan.[4]

Kematian sebagai penyebab putusnya perkawinan adalah jika salah satu pihak baik suami ataupun istri meninggal dunia. Sedangkan untuk sebab perceraian, Undang-Undang Perkawinan memberikan aturan-aturan yang telah baku, terperinci, dan sangat jelas. Adapun putusnya perkawinan dengan keputusan Pengadilan adalah jika kepergian salah satu pihak tanpa kabar berita untuk waktu lama. Undang-undang perkawinan tidak menyebutkan berapa lama jangka waktu untuk menetapkan hilangnya atau dianggap meninggalnya seseorang itu.[5]

Hukum Islam membenarkan dan mengizinkan perceraian, kalau perceraian itu lebih baik daripada tetap berada dalam ikatan perkawinan. Walaupun maksut dari perkawinan itu mencapai kebahagian dari kerukunan hati masing-masing, dan kebahagian, akan tetapi hal itu tidak dapat dipaksakan. Karena itu Islam tidak mengikat mati perkawinan,

---

[3]Matiman Prodjohamidjodjo, *Hukum Perkawinan Indonesia,* (Jakarta: Indonesia Legal Center Publishing, 2001), 41.
[4]Departemen Agama RI, *Himpunan Peraturan Perundang-Undangan Dalam Lingkungan Pengadilan Agama,* (Jakarta: Badan Peradilan Agama RI, 2001), 140.
[5]Lili Radjsyid, *Hukum Perkawinan dan Perceraian di Malaysia dan Indonesia*, (Bandung: Alumni, 1982), 219.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

tapi tidak pula mempermudah perceraian. Artinya perceraian adalah tindakan terakhir yang dilakukan setelah terlebih hulu menempuh usaha-usaha perdamaian. Demi kebahagiaan yang dapat diharapkan sesudah terjadi perceraian tanpa ada penyesalan.[6]

2. **Macam-macam dan Alasan Perceraian**

a. Cerai Talak

Cerai talak biyasanya hanya berlaku bagi mereka yang melangsungkan perkawinan menurut agama Islam. Islam menetapka hak talak itu berada ditangan suami, yakni memiliki hak mentalak istri sampai tiga kali talak.

Namun demikian hak itu tidak dapat digunakan oleh suami begitu saja dengan sewenang-wenang. Suami yang hendak melakukan talak terhadap istrinya harus didepan Pengadilan Agama yang berwenang dan memperlihatkan kepentingan para istri. Cerai talak menurut hukum agama ada tiga macam yaitu:

1) Talak raj'i

Talak raj'i yaitu talak yang dimana suami masih mempunyai hak untuk merujuk kembali istrinya, setelah talak itu dijatuhkan dengan lafal-lafal tertentu, dan istri benar-benar sudah digauli.

2) Talak ba'in

Talak ba'in dibagi menjadi 2 macam yaitu:

[6] Peunoh Daly, *Hukum Perkawinan Islam,* (Jakarta: Bulan Bintang, 2005), 247.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

a) Talak ba'in *suughrā.*

Ialah istri ditalak oleh suami sebelum istri dicampuri atau diapa-apakan, maka suami diperbolehkan dan berhak untuk mendapatkan 1/2 mahar yang telah diberikan kepada istri.

Talak ba'in *sughrā* sebagaimana tersebut dalam pasal 199 KHI adalah:[7]

(1) Talak ba'in *sughrā* adalah talak yang tidak boleh dirujuk, tetapi boleh akat nikah baru dengan brekas suaminya meskipun dalam masa iddah.

(2) Talak ba'in *shugrā* sebagaimana tersebut pada ayat (1) adalah: a. talak yang terjadi *qabl ad-dukhūl;* b. Talak dengan tebusa atau khulu; dan c. Talak yang dijatuhkan oleh Pengadilan Agama.

b) Talak *bain kubrā.*

Ialah talak yang tidak diperbolehkan untuk melakukan rujuk lagi, kecuali sudah pernah melakukan pernikahan dengan orang lain.

b. Gugatan Perceraian

Gugatan perceraian hanya dilakuakan para istri, karena dalam kukum agama Islam istri tidak mempunyai hak mentalak suami. Dalam hukum perkawinan agama Islam sendiri diberi untuk menuntut

[7]Moh Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam,* cet. 1, (Jalkarta: Sinar Grafika Offset,1996), 153.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

perceraian dari sang suami dengan cara *khulu.* Adapun alasan terjadinya terdapat dalam pasal 116 Kompilasi Hukum Islam.[8] Cerai gugat atau gugatan cerai yang dikenal dalam UUP dan PP 9/1975 adalah gugatan yang diajukan oleh suami atau isteri atau kuasanya ke pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman tergugat (Pasal 40 UUP jo. Pasal 20 ayat (1) PP 9/1975).

Dalam konteks hukum Islam (yang terdapat dalam KHI), istilah cerai gugat berbeda dengan yang terdapat dalam UUP maupun PP 9/1975. Jika dalam UUP dan PP 9/1975 dikatakan bahwa gugatan cerai dapat diajukan oleh suami atau istri, mengenai gugatan cerai menurut KHI adalah gugatan yang diajukan oleh istri sebagaimana yang terdapat dalam Pasal 132 ayat (1) KHI yang berbunyi:

"Gugatan perceraian diajukan oleh istri atau kuasanya pada Pengadilan Agama, yang daerahhukumnya mewilayahitempat tinggal penggugat kecuali istri meninggalkan tempat kediaman tanpa izin suami."

Gugatan perceraian itu dapat diterima apabila tergugat menyatakan atau menunjukkan sikap tidak mau lagi kembali ke rumah kediaman bersama (Pasal 132 ayat (2) KHI).

[8] *Ibid.* 249.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

c. Alasan Perceraian

Alasan perceraian adalah kondisi di mana suami atau istri mempergunakan sebagai alasan untuk mengakhiri atau memutuskan tali pernikahan mereka.

Setidaknya ada empat kemungkinan yang terjadi dalam kehidupan rumah tangga yang dapat memicu keinginan untuk memutus atau terputusnya pernikahan.[9]

1) Terjadinya *nūshuz* dari pihak istri

Nūshuz bermakna kedurhakaan yang di lakukan oleh seorang istri terhadap suaminya. Hal ini dapat terjadi dalam bentuk pelanggaran pewrintah, penyelengan dan hal-hal yang dapat menggangu keharmonisan rumah tangga. Mengenai hal ini Al Quran memberikan petunjuk, yaitu:

ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بَعضَهُم عَلَىٰ بَعض وَبِمَا أَنفَقُواْ مِن أَموَٰلِهِم فَٱلصَّٰلِحَٰتُ قَٰنِتَٰتٌ حَٰفِظَٰت لِّلغَيبِ بِمَا حَفِظَ ٱللَّهُ وَٱلَّٰتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَٱهجُرُوهُنَّ فِي ٱلمَضَاجِعِ وَٱضرِبُوهُنَّ فَإِن أَطَعنَكُم فَلَا تَبغُواْ عَلَيهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيّا كَبِيرا

Artinya: Kaum laki-laki itu adalah pemimpin bagi kaum wanita, oleh karena Allah telah melebihkan sebahagian mereka (laki-laki) atas sebahagian yang lain (wanita), dan karena mereka (laki-laki) telah menafkahkan sebagian dari harta mereka. Sebab itu maka wanita yang saleh, ialah yang taat kepada Allah lagi memelihara diri ketika suaminya tidak ada, oleh karena Allah telah memelihara (mereka). Wanita-wanita yang kamu khawatirkan nusyuznya, maka nasehatilah mereka dan pisahkanlah mereka di tempat tidur mereka, dan pukullah mereka. Kemudian jika mereka mentaatimu, maka janganlah kamu mencari-cari jalan untuk menyusahkannya.

[9] Ahmad Rafiq, *Hukum Islam di Indonesia,* cet. 2, (Jakarta: PT. Radja Grafindo Persada, 1997,) 269.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Sesungguhnya Allah Maha Tinggi lagi Maha Besar. (An Nisa': 34)[10]

Berangkat dari ayat diatas, Al Quran memberiakn opsi sebagai berikut:

(a) Istri diberi nasehat dengan cara yang maruf agar ia segera sadar terhadap kekeliruan yang dibuatnya.

(b) Pisah ranjang. Cara ini bermakna agar hukuman sikologis bagi istri dan dalam kesendiruian tersebut ia dapat melakukan koreksi diri terhadap kekeliruanya.

(c) Apabila cara ini tidak berhasil langkah berikutnya adalah memberi hukuman fisik dengan cara memukulnya. Penting untuk dicatat, yang boleh dipyukul adalah bagian yang tidak membahyakan si istri seperti betisnya.[11]

2) Terjadinya *Nūshuz* dari pihak suamai.

Nūshuz tidak dapat terjadi dan dilakuakan oleh istri, suami juga dapat berlaku *nūshuz.* Selama ini sering diisalah fahami bahwa *nūshuz*hanya datang dari pihak istri saja, padahal Al Quran menyebutkan adanya *nūshuz*dari suami sesuai dengan ayat Al Quran dalam surat an nisa 128, yaitu:

وإِنِ ٱمرَأَةٌ خَافَت مِن بَعلِهَا نُشُوزًا أَو إِعرَاضا فَلَا جُنَاحَ عَلَيهِمَا أَن يُصلِحَا بَينَهُمَا صُلحا وَٱلصُّلحُ خَير وَأُحضِرَتِ ٱلأَنفُسُ ٱلشُّحَّ وَإِن تُحسِنُواْ وَتَتَّقُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِمَا تَعمَلُونَ خَبِير

[10]Kementrian Agama RI, *Musaf Al-Qur'an dan Tejemahanya*, 84.
[11]Ahamad Rafiq, *Hukum Islam di Indonesia* (Yogyakarta: LKIS, fk3, 2001), 26.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Artinya: Dan jika seorang wanita khawatir akan nusyuz atau sikap tidak acuh dari suaminya, maka tidak mengapa bagi keduanya mengadakan perdamaian yang sebenar-benarnya, dan perdamaian itu lebih baik (bagi mereka) walaupun manusia itu menurut tabiatnya kikir. Dan jika kamu bergaul dengan isterimu secara baik dan memelihara dirimu (dari nusyuz dan sikap tak acuh), maka sesungguhnya Allah adalah Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan.[12]

Kemungkinan *nūshuznya* seorang suami dapat terjadi dalam bentuk kelalaian untuk memenuhi kewajibanya pada istri, bauk nafkah lahir ataupun nafkah batin.

3) Terjadinya perselisihan atau percekcokan antara suami istri (*Shiqāq*)[13]

Jika kedua kemungkinan diatas mengambarkan salah satu pihak *nūshuz*sedang pihak lain dalam kondisi normal, maka kemungkinan yang ketiga ini terjadi karena kedua-duanya terlibat dalam percekcokan (*shiqāq*), misalnya disebabkan karena ekonomi, sehingga keduanya sering bertengkar. Dalam hal ini Al Quran memberi petunjuk dal surat an nisa' ayat 35 yaitu:

وإِن خِفتُم شِقَاقَ بَينِهِمَا فَٱبعَثُواْ حَكَما مِّن أَهلِهِۦ وَحَكَما مِّن أَهلِهَا إِن يُرِيدَا إِصلَٰحا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَينَهُمَا إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرا

Artinya: Dan jika kamu khawatirkan ada persengketaan antara keduanya, maka kirimlah seorang hakam dari keluarga laki-laki dan seorang hakam dari keluarga perempuan. Jika kedua orang hakam itu bermaksud mengadakan perbaikan, niscaya Allah memberi taufik kepada suami-

[12]Kementrian Agama RI, *Musaf Al-Qur'an dan Tejemahanya*, 98.
[13]Ahmad Rafiq. *Hukum Islam di Indonesia* (Yogyakarta: LKIS, fk3, 2001), 272-273.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

isteri itu. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui lagi Maha Mengenal.[14]

Dari atyat diatas jelas sekali aturan Islam dalam menangani problema kericuhan dalam rumah tangga. Dipilihnya *hakam* (arbitrator) dari masing-masing pihak dikarenakan prerantara itu akan lebih mengetahui karakter, sifat keluarga sendiri. Ini lebih mudah untuk mendamaikan suami istri yang sedang bertengkar. Ulama' sependapat bahwa mengirim juru damai itu diperbolehkan, apabila terjadi perselisihan antara suami istri tanpa dikethui sebab-sebab perselisihan itu, yakni siapa yang benar dan siapa yang salah. Kesepakatan ini didasarkan atas firman Allah diatas.[15]

4) Terjadinya salah satu berbuat zina.

Hal ini juga disebut dengan *fākhishah,* yang mana menimbulkan saling tuduh menuduh antara keduanya. Cara penyelesaianya adalah dengan dengan membuktikan tuduhanya didakwaan dengan *li'ān. li'ān* sesungguhnya telah memasuki gerbang putrusnuya pernikahan dan bukan untuk selama-lamanya karena akibat *li'an* adalah terjadinya talak *ba'in kubrā.*[16]

---

[14]Kementrian Agama RI, *Musaf Al-Qur'an dan Tejemahanya*,84.
[15]Ibnu Rusyid, *Bidyātul Mujtahid Analisa Fiqih pra Mujtahid,* penerjemah imam Ghozali Said dan Ahmah Zaidun. Jilid. 2. (Jakartra: pustaka Amani. 2007) 625.
[16]Ahmad RAfiq, *Hukum Islam di Indonesi* (Yogyakarta: LKIS, fk3, 2001),.273-274.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Dalam hukum Islam perceraian dapat disebabkan oleh alasan-alasan sebagai berikut:

(a) Tidak ada lagi keserasian dan keseimbangan dalam rumah tangga, tidak ada lagi kasih sayang yang menjadi tujuan dalam pernikahan.

(b) Karena salah satu pihak perpindah agama (murtad).

(c) Salah satu pihak melakukan perbuatan keji yang dilarang agama.

(d) Istri meminta cerai kepada suami dengan alasan suami tidak berapologi dengan alasan yang dicari-cari dan menyusahkan istri.

(e) Suami tidak memberi apa yang seharusnya menjadi hak istri.

(f) Suami melanggar janji yang pernah diucapkan sewaktu akad perkawinan (talqiq talak).

Sedangkan menurut Sayyid Sabiq, alasan-alasan perceraian itu adalah:

(a) Suami tidak memberi nafkah.

(b) Suami berbuat aniaya terhadap istri.

(c) Suami *mafqūd*/ghaib (hilang).

(d) Suami dihukum penjara.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

B. *Ḥadānah* dan dasar Hukumnya

1. Pengertian *ḥadānah*

Pemeliharaan anak dalam bahasa Arab disebut denga istilah *ḥadānah.* Dan menurut bahasa berarti "meletakakan sesuatu ditulang rusuk atau dipangkuan" karena ibu pada waktu menyusukan meletakkan anak itu di pangkuannya, sehingga *ḥadānah* dijadikan istilah yang maksudnya: pendidikan dan pemeliharaan anak sejak dari lahir sampai sanggup berdiri sendiri mengurus dirinya yang dilakukan oleh kerabat anak itu.[17]

Para ulama *fiqh* mendenifisikan: *ḥadānah* yaitu melakuka pemeliharaan anak-anak yang masih kecil, baik laki-laki maupun perempuan, atau yang sudah besar tapi belum *mumayyis,* menyediakan sesuatu yang menjadikan kebaikan, menjaganya dari sesuatu yang menyakiti dan merusakkanya, mendidik jasmani, rohani dan akalnya, agar mampu berdi sendiri menghadapi hidup dan memikul tanggung jawab.[18]

Dalam istilah fiqih digunakan dua kata namun ditujukan untuk maksud yang sama yaitu kafalah dan *ḥadānah* . Yang dimaksud dengan

---

[17] Abdul Rahman Ghazali, *fiqh munakahat,* (Jakarta: kharisma putra utama, 2003), 175.
[18] *Ibid*

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

ḥadānah dan kafalah dalam arti sederhana ialah ”pemeliharaan” atau “pengasuhan”.[19]

Menurut Al-Madani, *ḥadānah* artinya pemeliharaan anak baik laki-laki maupun perempuan yang masih kecil atau anak dungu yang tidak dapat membedakan sesuatu dan belum dapat berdiri sendiri, menjaga kepentingan anak, melindunginya dari segala yang membahayakan dirinya, mendidik jasmani dan rohaninya, supaya anak dapat berdiri dan berkembang dan dapat mengatasi persoalan hidup ytang akan dihadapinya.[20]

Dalam buku hukum Perdata Islam di Indonesia, dikatan bahwa *ḥadānah* adalah memelihara seorang anak yang belum mampu hidup mandiri yang meliputi pendidikan dan segala sesuatu yang diperlukan baik dalam bentuk melaksanka maupun dalam bentuk menghindari sesuatu yang dapat merusaknya.[21]

Sedangkamn menurut KHI yang terdapat dalam Pasal 1 huruf G dikatakan bahwa: *ḥadānah* atau memelihara anak adalah mengasuh, memelihara, dan mendidik anak hingga dewasa atau berdiri sendiri.

Dalam kaitan ini, Kompilasi Hukum Islam pasal 105 menjelaskan secara rinci dalam hal suami istri terjadi perceraian yaitu (1)

---

[19] Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia Antara Fiqh Munakahat dan UU Perkawinan*, (Jakarta: Kencana, 2009), Cet. 3, 327.

[20]Said bin Abdullah bin Thalib Al-Madani, *Risalan Nikah,* Agus Salim (Jakarta: Pustaka Amin), 318.

[21] Zainudin Ali, *Hukum Perdata Islam,* (Jakarta: Sinar Grafindo, 2003) 67.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

pemeliharaan anak yang belum *mumayyis* atau belum berumur 12 tahun adalah hak ibunya; (2) pemeliharaan anak yang sudah *mumayyis* diserahkan kepada anak untuk memilh diantara ayah atau ibunya sebagai pemegang hak pemeliaraanya; (3) biaya pemeliharaan ditanggung oleh ayahnya.[22]

Dalam Kompilasi Hukum Islam pada pasal 98 menyatakan:

a. Batas usia anak yang mampu berdiri sendiri atau dewasa adalah 21 tahun, sepanjang anak tersebut tidak bercacat fisik atau mental atau belum pernah melangsungkan perkawinan.
b. Orang tuanya mewakili anak tersebut mengenai segala perbuatan hukum di dalam dan diluar pengadilan.
c. Kewajiban membiayai anak yang masih kecil bukan selama ayah dan ibu masih terikat dalam tali perkawinan saja, namun juga berlanjut setelah terjadinya perceraian.[23]

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

---

[22]Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islamdi Indonesia,* (Jakarta: Akademia Pressind, 2007), 138.
[23]Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia; Antara Fiqh Munakahat dan UU Perkawinan*, (Jakarta: Kencana, 2009), 328.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Akibat pencabutan kekuasaan dari orang tua sebagaimana tersebut diatas, maka terhentinya kekuasaan orang tua itu untuk melakukan penguasan kepada anaknya. Jika yang dicabut krekuasan terhadap anaknya hanya ayah saja, maka ia tidak berhak lagi mewakili anak di dalam dan luar pengadilan. Dengan demikian ibunyalah yang berhak melakukan pengasuhan terhadap anak tersebut, ibunyalah yang mengendalikan pemeliharaan dan pendidikan anak tersebut. Berdasarkan pasal 49 ayat (2) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, biyaya pemeliaraan ini tetap melekat secara permanen meskipun kekuasaan terhadap aknya dicabut.[24]

Oleh karena itu walaupun ulama sepakat bahwa ibu yang lebih kuat dalam melaksanakan *ḥadānah*, namun dalam kenyatanya jika sang ibu tersebut tidak memiliki prilaku atau akhlak yang baik atau jika sang ibu mempunyai keyakinan yang berbeda yaitu seorang yang bukan beragama Islam maka demi kemaslahatan anak, bahkan sang ibu pergi meninggalkan rumah dan tidak diketahuai keberadanya walaupun telah dilakukan upaya pencariam namun tidak juga diketahui. Maka *ḥadānah* diganti oleh ayahnya, jika sang ayah telah memenuhi syarat-syarat untuk melaksanakan *ḥadānah* .[25]

2. Dasar Hukum *Ḥadānah*

[24] Soedaryo Soimin, *Kitab Undang-undang Hukum Perdata,* (Jakarta: Sinar Grafika, 2007), 15.
[25] Satria Effendi M.Zen, *Problematika Hukum Islam Kontemporer,* 181.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Hukum *ḥadānah* adalah hukumya wajib karena anak yang tidak dipelihara akan terancam keselamatanya. Karena itu, *ḥadānah* hukumya wajib sebagaimana juga wajib meberikan nafkah kepadanya. Adapun dasar hukumya tentang kewajiban orang tua dalam memelihara seorang anak dalam firman Allah pada sura Al Baqarah ayat 233:

وَٱلۡوَٰلِدَٰتُ يُرۡضِعۡنَ أَوۡلَٰدَهُنَّ حَوۡلَيۡنِ كَامِلَيۡنِۖ لِمَنۡ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَۚ وَعَلَى ٱلۡمَوۡلُودِ لَهُۥ رِزۡقُهُنَّ وَكِسۡوَتُهُنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِۚ لَا تُكَلَّفُ نَفۡسٌ إِلَّا وُسۡعَهَاۚ لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةُۢ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوۡلُودٞ لَّهُۥ بِوَلَدِهِۦۚ وَعَلَى ٱلۡوَارِثِ مِثۡلُ ذَٰلِكَۚ فَإِنۡ أَرَادَا فِصَالًا عَن تَرَاضٖ مِّنۡهُمَا وَتَشَاوُرٖ فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَاۗ وَإِنۡ أَرَدتُّمۡ أَن تَسۡتَرۡضِعُوٓاْ أَوۡلَٰدَكُمۡ فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡكُمۡ إِذَا سَلَّمۡتُم مَّآ ءَاتَيۡتُم بِٱلۡمَعۡرُوفِۗ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ بِمَا تَعۡمَلُونَ بَصِيرٞ

Artinya: "Para ibu hendaklah menyusukan anak-anaknya selama dua tahun penuh, yaitu bagi yang ingin menyempurnakan penyusuan. Dan kewajiban ayah memberi makan dan pakaian kepada para ibu dengan cara ma´ruf. Seseorang tidak dibebani melainkan menurut kadar kesanggupannya. Janganlah seorang ibu menderita kesengsaraan karena anaknya dan seorang ayah karena anaknya, dan warispun berkewajiban demikian. Apabila keduanya ingin menyapih (sebelum dua tahun) dengan kerelaan keduanya dan permusyawaratan, maka tidak ada dosa atas keduanya. Dan jika kamu ingin anakmu disusukan oleh orang lain, maka tidak ada dosa bagimu apabila kamu memberikan pembayaran menurut yang patut. Bertakwalah kamu kepada Allah dan ketahuilah bahwa Allah Maha Melihat apa yang kamu kerjakan."[26]

Dari ayat diatas dapat dipahami bahwa *ḥadānah* adalah salah satu kewajiban bagi kedua orang tua atau yang mendapatkan hal tersebut, pengabaian terhadap anak adalah suatu penganiayaan terhadap anak tersebut. Pendidikan anak juga salah satu faktor yang amat penting dalam kehidupan keluarga. Orang tua berkewajiban mengarahkan anak-anak

[26] Kementrian Agama RI, *Musaf Al-Qur'an dan Tejemahanya*, 35.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

mereka untuk menjadi orang-orang yang beriman dan berkhlak mulia, serta patuh dalam melaksanakan ajaran agama dengan baik agar terhindar dari perbuatan dosa dan maksiat.[27]

Allah berfirman dalam Surat At Tahrim ayat 6:

يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ قُوٓاْ أَنفُسَكُم وَأَهۡلِيكُمۡ نَارٗا وَقُودُهَا ٱلنَّاسُ وَٱلۡحِجَارَةُ عَلَيۡهَا مَلَٰٓئِكَةٌ غِلَاظٞ شِدَادٞ لَّا يَعۡصُونَ ٱللَّهَ مَآ أَمَرَهُمۡ وَيَفۡعَلُونَ مَا يُؤۡمَرُونَ

Artinya: "Hai orang-orang yang beriman, peliharalah dirimu dan keluargamu dari api neraka yang bahan bakarnya adalah manusia dan batu; penjaganya malaikat-malaikat yang kasar, keras, dan tidak mendurhakai Allah terhadap apa yang diperintahkan-Nya kepada mereka dan selalu mengerjakan apa yang diperintahkan."[28]

Pada ayat ini orang tua diperintahkan Allah SWT untuk memelihara keluarganya dari api neraka, dengan berusaha agar seluruh anggota keluarganya itu melaksanakan perintah-perintah dan menjauhi larangan Allah, termasuk anggota keluarga dalam ayat ini adalah anak.[29] Mengasuh anak-anak yang masih kecil kepada bahaya kebiasaan. *Ḥadānah* merupakan hak dari anak-anak yang masih kecil, karena ia membutuhkan pengawasan, penjagaan, pelaksanaan urusanya, dan orang yang mendidiknya. Pendidikan yang lebih penting adalah pendidikan anak dalam pengakuan ibu bapaknya, karena dengan adanya pengawasan dan perlakuan akan menumbuhkan jasmani dan akalnya, membersihkan

[27]Tihami, dan Sohari Sahroni, *Fikih Munakahat kajian Fikih Nikah Lengkap,* (Jakarta: Rajawali Pres, 2009), 217.
[28]Kementrian Agama RI, *Musaf Al-Qur'an dan Tejemahanya*, 560.
[29]Abdul Rahman Ghazali, *fiqh munakahat*, (Jakarta: kharisma putra utama, 2003), 177.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

jiwanya, serta mempersiapkan diri anak dalam menghadapi kehidupan dimasa yang akan datang.[30]

Suatu ketika datang sepasang suami istri kepada Rasulullah Saw. Untuk meminta penetapan siapa yang lebih berhak untuk mengasuh anak, sedangkan mereka sudah bercerai. Dalam hadits nabi Muhammad menyatakan.

حَدَّثَنَا مَحْمُودُ بْنُ خَالِدٍ السُّلَمِيُّ حَدَّثَنَا الْوَلِيدُ عَنْ أَبِي عَمْرٍو يَعْنِي الْأَوْزَاعِيَّ حَدَّثَنِي عَمْرُو بْنُ شُعَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو أَنَّ امْرَأَةً قَالَتْ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ ابْنِي هَذَا كَانَ بَطْنِي لَهُ وِعَاءً وَثَدْيِي لَهُ سِقَاءً وَحِجْرِي لَهُ حِوَاءً وَإِنَّ أَبَاهُ طَلَّقَنِي وَأَرَادَ أَنْ يَنْتَزِعَهُ مِنِّي فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ مَا لَمْ تَنْكِحِي

Artinya: "Telah menceritakan kepada kami (Mahmud bin Khalid As Sulami), telah menceritakan kepada kami (Al Walid) dari (Abu 'Amr Al Auza'i), telah menceritakan kepadaku ('Amr bin Syu'aib), dari (ayahnya) dari (kakeknya yaitu Abdullah bin 'Amr) bahwa seorang wanita berkata; wahai Rasulullah, sesungguhnya anakku ini, perutku adalah tempatnya, dan putting susuku adalah tempat minumnya, dan pangkuanku adalah rumahnya, sedangkan ayahnya telah menceraikannya dan ingin merampasnya dariku. Kemudian Rasulullah shallallahu 'alaihi wasallam berkata kepadanya; engkau lebih berhak terhadapnya selama engkau belum menikah."[31]

Hadits tersebut diatas menjelaskan bahwa ibunyalah yang lebih berhak untuk memelihara anaknya selama ia belum menikah dengan orang lain, dengan kata lain jika ibunya menika maka praktis hak *ḥadānah*nya itu gugur lalu berpindah kepada ayahnya karena jika ibunya menikah dengan orang lain, besar kemungkinan perhatianya akan beralih

[30]Slamet Abidin, *Fikih Munakahat 2*, (Bandung: Pustaka Setia), 172.
[31]Abu Dawud Sulaiman bin Al-Asy'ats As-Sijistani, *Sunan Abu Dawud Jilid II,* (Beirut: Dar Al fikr, 1996), 150.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

kepada suaminya yang baru, dan mengalahkan bahkan bukan tidak mungkin ia akan mengorbankan anaknya sendiri.

C. Syarat-Syarat *Ḥadānah* dan *Ḥadin*

Pemeliharaan atau pengasuhan anak itu berlaku anatara dua unsur yang menjadi rukun dalam hukumnya, yaitu orang yang mengasuh yang disebut *haḍin* dan anak yang diasuh *mahdun.* Keduanya harus memenuhi syarat yang ditentukan untuk wajib dan sahnya tugas pengasuhan itu. Dalam masa ikatan perkawinan ibu dan ayah secara bersama berkewajiban untuk memelihara anak dari hasil perkawinan itu. Setelah terjadinya perceraian dan keduanya harus berpisah, maka ibu dan atau ayah berkewajiban memelihara anaknaya secara sendiri-sendiri.[32]

Ayah dan ibu yang akan bertindak sebagai pengasuh disyaratkan hal-hal sebagai berikut:

1. Sudah dewasa. Orang yang belum dewasa tidak akan mampu melaksanakan tugas berat itu, olek karenanya belum dikenak kewajiban dan tindakan yang dilakukannya itu belum dinyatakan memenuhi persyaratan.
2. Berpikiran sehat. Orang yang kurang akalnya seperti idiot tidak mampu berbuat untuk dirinya sendiri dan dengan keadanya seperti itu tidak akan mampu berbuat untuk orang lain.

[32]Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia; Antara Fiqh Munakahat dan UU Perkawinan*, (Jakarta: Kencana, 2009), 328.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

3. Beragama Islam. Ini adalah pendapat yang dianut oleh jumhur ulama, karena tugas pengasuhan itu termasuk tugas pendidikan yang akan mengarahkan agama anak yang diasuh. Kalau diasuh oleh orang yang buakan Islam dikhawtirkan anak yang diasuh anak yang diasuh akan jauh dari agamnya.
4. Adil dalam arti menjalanka agama dengan baik, dengan meninggalkan dosa besar dan menjauhi dosa kecil. Kebalika adil dalam hal ini disebut *fasiq* yaitu tidak konsisten dalam beragama. Orang yang komitmen agamanya rendah tidak dapat diharapkan untuk mengasuh dan memelihara anak yang masih kecil.

Sayyid sabiq dalam kitab Fiqh Sunnah memberiakan persyaratan untuk *ḥadinah* sebagai berikut:[33]

1. Berakal sehat, jadi orang yang kurang akal dan gila, keduanya tidak boleh menangani *ḥadānah.*
2. Dewasa, sebab anak kecil sekalipun *mumayyis*, tetapapi ia tetap membutuhkan orang lain yang mengurusi urusanya dan mengasuhnya.
3. Mampu mendidik, karena tidak boleh menjadi pengasuh orang yang buta atau rabun, sakit yang menular atau sakit yang melemahkan jasmaninya untuk mengurus kepentingan anak kecil, tidak berusia lanjut, yang bahkan ia sendiri perlu diurus.

[33]Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah Jilid II,* (Beirut: Dar Fikr, 1983), 289.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

4. Amanah dan berbudi, sebab orang yang curang tidak aman bagi anak kecil dan tidak dapat dipercaya akan dapat menunaikan kewajibanya dengan baik.
5. Islam, anak kecil tidak boleh diasuh oleh pengasuh yang bukan muslim. Sebab *ḥadānah* adalah masalah perwalian, sedangkan Allah tidak membolehkan orang muslim dibawah perwalian orang kafir, sesuai yang tersurat dalam surat An Nisa Ayat 141

   ٱلَّذِينَ يَتَرَبَّصُونَ بِكُم فَإِن كَانَ لَكُم فَتح مِّنَ ٱللَّهِ قَالُوٓاْ أَلَم نَكُن مَّعَكُم وَإِن كَانَ لِلكَٰفِرِينَ نَصِيب قَالُوٓاْ أَلَم نَستَحوِذ عَلَيكُم وَنَمنَعكُم مِّنَ ٱلمُؤمِنِينَ فَٱللَّهُ يَحكُمُ بَينَكُم يَومَ ٱلقِيَٰمَةِ وَلَن يَجعَلَ ٱللَّهُ لِلكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلمُؤمِنِينَ سَبِيلًا

   Artinya: “(yaitu) orang-orang yang menunggu-nunggu (peristiwa) yang akan terjadi pada dirimu (hai orang-orang mukmin). Maka jika terjadi bagimu kemenangan dari Allah mereka berkata: "Bukankah kami (turut berperang) beserta kamu?" Dan jika orang-orang kafir mendapat keberuntungan (kemenangan) mereka berkata: "Bukankah kami turut memenangkanmu, dan membela kamu dari orang-orang mukmin?" Maka Allah akan memberi keputusan di antara kamu di hari kiamat dan Allah sekali-kali tidak akan memberi jalan kepada orang-orang kafir untuk memusnahkan orang-orang yang beriman.”[34]

6. Ibunya belum kawin lagi
7. Merdeka, Para ulama sepakat bahawa, dalam mengasuh anak disyaratkan bahwa orang yang mengasuh berakal sehat, suci diri, bukan pelaku maksiat, bukan penari, bukan peminum khamar, serta tidak mengabaikan anak yang diasuhnya. Tujuan dari keharusan dari adanya sifat-sifat

[34]Kementrian Agama RI, *Musaf Al-Qur’an dan Tejemahanya*, 101.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

tersebut diatas adalah untuk memelihara dan menjamin kesehatan anak dar moralitasnya.[35]

Imam Mazhab empat berbeda pendapat dalammenetapkan syarat-syarat yang menjadi pengasuh adalah:[36]

Imam Hanafi berpendapat bahwa, syarat-syarat pengasuh adalah:

1. Tidak murtad, sedang Islam tidak menjadikan syarat-syarat bagi seorang pengasuh.
2. Tidak fasik, seperti pencuri atau pemabuk, orang seperti ini tidak layak diberi tugas untuk mengasuh anak kecil.
3. Tidak kawin selain dengan bapaknya, kecuali kawin kepada orang yang syang dengan anak.
4. Senantiasa memperhatikan anak asuhnya, (orang yang tidak suka meninggalkan anak).
5. Bapak tidak dalam keadaan asuh yang akan memperlambat biaya pemeliharaan anak.
6. Merdeka.

Menurut pendapat imam Syafii syarat-syarat seorang pengasuh adalah:

1. Berakal, tidak gila kecualai gilanya itu kadang-kadang, seperti satu hari dalam satu tahun.
2. Merdeka, tidak ada hak memelihara bagi hamba sahaya.
3. Islam, tidak ada hak memelihara bagi orang kafir.

---

[35]M. Juwad Mugniyah, *Fikih Lima Madhab,* Cet. 17, (Jakarta: Lentera, 2006), 416.
[36]Abdulrrrahman Al jaziry, *Al Fiqh Ala al Mazahib Al Arba'ah,* (Bairut: Dar Al fikr), Jilid IV, 596.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

4. *Iffah* (dapat menjaga kesucian diri), tidak ada hak memelihara bagi orang yang fasik, walaupun hanya meninggalkan shalat.
5. Amanah dan dapat dipercaya dalam segala urusan.
6. Ibunya tidak kawin kepada selain mahram anak yang menjadi asuhnya itu.

Sedangkan pendapat Imam Hambali adalah sebagai berikut:

1. Beralkal, tidak ada hak *ḥadānah* bagi orang gila.
2. Merdeka, buka hamba sahaya.
3. Tidak lemah, seperti buta yang akan menghalangi maksud *ḥadānah.*
4. Tidak mempunyai penyakit menular, seperti lepra.
5. Tidak menikah dengan orang lain kecuali dengan kerabat *mahram,* seperti paman.

Adapun Imam Malik syarat-syarat pengasuh itu meliputi:

1. Berakal.
2. Mampu menjaga anak yang menjadi asuhnya, sampai anak asuhnya dewasa.
3. Dapat dipercaya, tidak ada *ḥadānah* bagi orang *fasik,* seperti pemabuk pencuri dan pezina.
4. Tidak terkena penyakit menular, yang dapat menular kepada anak asuhnya seperti kusta.
5. Hemat, tidak ada hak *ḥadānah* bagi orang boros.
6. Tidak menikah dengan orang lain kecuali dengan mahramnya, seperti paman.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Sealain syrat-syarat diatas, untuk perempuan masih ada syarat khusus sebagai berikut:

1. Perempuan yang sudah cerai, namun maasih mempunyai anak kecil boleh memelihara anaknya dengan sysrat ia belum menikah lagi dengan lelaki lain, atau lelaki yang terhitung kerabat, namun buakan *mahram.* Pendapat ini telah disepakati para ulama karena ada hadits yang berbunyi "*engkau lebih baik atas ḥadānah anak itu selama engkau belum menikah lagi."* syarat ini ditetapkan karena terkadang seorang ayah memperlakukan anak tirinya dengan kasar, sedangkan ibu kandung anak tersebut sibuk dengan tugasnya sebagai istri. Jika perempuan tadi meniakah lagi dengan kerabat dekat yang terhitung *mahramnya* si anak, seperti pamanya si anak, anak pamanya, dan anak saudaranya maka hak *ḥadānah* perempuan tadi tidak gugur karena orang yang menikahinya masih tergolong keluarga yang berhak mengurus *ḥadānah* anak tersebut sehingga keduanya bias saling bantu untuk menanggung hidup anak itu.
2. Perempuan yang jadi *haḍinah* itu syaratnya harus memiliki hubungan *mahram* dengan anak yang dipeliharanya, seperti ibu si anak, saudara perempuan si anak, dan nenek si anak. Hak *ḥadānah* tidak diberikan kepada anak perempuan paman atau bibi. Tidak juga anak perempuan dari jalur ibu, atau anak perempuan dari bibi dari jalur ibu. Alasanya karena tidak ada hubungan *mahram* kepada si anak, namun mereka menurut Hanafiyah tetap berhak mengurus *ḥadānah* anak perempuan.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

3. Perempuan yang jadi *haḍinah* tidak pernah berhenti meskipun tidak diberi upah *ḥadānah* karena memang ekonomi ayah si anak sedang kesulitan sehingga tidak mampu membayar upah *ḥadānah* anaknya, lantas perempuan yang jadi *haḍinah* itu berhenti dari tugasnya dan digantikan kerabat dekat lainya maka haknya sebagai *haḍinah* gugur. Syarat ini ditetapkan oleh Ulama Hanafiyah.
4. *Ḥadinah* tidak tinggal dengan orang yang dibenci oleh anak asuhnya, meskipun orang itu adalah kerabat dekat si anak sendiri karena hal ini akan menimbulkan dampak negatif pada diri anak asuh. Jadi, seorang nenek tidak berhak mengasuh *ḥadānah* anak jika ia tinggal bersama putrinya jika ia sudah menikah, kecuali jika ia sudah pisah rumah. Syarat ini ditetapkan oleh Ulama Malikiyah. Mereka juga mensyaratkan agar wali si anak atau *ḥadinah* tidak pergi meninggalkan anak jauh dari enam pos (1 pos = 12 mil, atau dalam hitungan kilometer, 6 pos = 133 km). jika salah seorang dari keduanya hendak pergi jauh maka anak asuhnya harus diambil dirinya, kecuali dia membawa si anak itu. Ulama Syafiiyah dan Hanabillah mensyaratkan, jika anak yang dipelihara itu sedang dalam masa menyusui maka *ḥadinah* harus menyusuinya, dan jika ASI-nya tidak keluar, atau ia menolak untuk menyusui maka haknya mengasuh gugur.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Kemudian syarat-syarat untuk anak yang diasuh (*mahdun*) adalah sebagai berikut:[37]

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

Akibat putusnya perkawinan karena perceraian menurut Uundang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan berdampak kepada hubunga suami istri menjadi bekas suami, bekas istri, tempat tinggal dan sebagainaya. Tetapi lebih penting mengenai nasib anak dan kepentinganya, biasanya terjadi terhadap anak yang masih kecil-kecil atau dibawah umur, dalam pasal 156 Kompilasi Hukum Islam menyatakan bahwa akibat dari putusnya perkawinan karena perceraian adalah:[38]

1. Anak yang belum *mumayyis* berhak mendapatkan *ḥadānah* dari ibunya, kecuali jika ibunya telah meninggal dunia, maka kedudukanya digantikan oleh wanita garis lurus keatas dari ibu, ayah, wanita dalam garis lurus ayah, saudara perempuan dari anak terdebut, wanita dari kerabat sedarah menurut garis samping ayah.

---

[37]Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia; Antara Fiqh Munakahat dan UU Perkawinan*, (Jakarta: Kencana, 2009), 239.
[38]Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islamdi Indonesia*, (Jakarta: Akademia Pressind, 2007), 138.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

2. Anak yang belum *mumayyis* berhak memilih untuk mendapatkan *ḥadānah* ayah atau ibu.
3. Apabiala pemegang *ḥadānah* ternyata tidak dapat menjamin keselamatan jasmani dan rohani anak, meskipun biyaya *ḥadānah* telah dicukupi, maka atas permintaan yang bersangkutan Pengadilan Agama dapat memindahakan hak *ḥadānah* kepada kerabat lain yang mempunyai hak *ḥadānah* kepada kerabat lain yang mempunyai hak *ḥadānah* pula.
4. Sebelum biaya *ḥadānah* dan nafkah akan menjadi tanggung jawab ayah menurut kemampuanya, sekurang-kurangnya sampai anak tersebut dewasa dapat mengurusi diri sendiri (21 tahun).
5. Bilamana terjadi perselisihan mengenai *ḥadānah* dan nafkah anak, Pengadilan Agama memberikan putusan berdasarkan huruf (a), (b), dan (d).
6. Pengadialan dapat pula dengan mengingat kemampuan ayahnya menetapkan jumlah biaya pemelihara dan pendidikan anak-anak yang tidak turut padanya.[39]

D. Akibat Hukum, pihak-pihak yang Berhak dalam *Ḥadānah,* dan Masa *Ḥadānah*

1. Akibat Hukum *Ḥadānah*

Dari suatau perbuatan pastilah ada suatau akibat hukum yang harus ditanggung oleh seseorang yang berbuat. Begitu juga dengan

[39] *Ibid.*

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

pemeliharaan anak tentualah ada suatu akibat dari orang tua yang mendapat hak tersebut atau pihak-pihak yang memelihara anak tersebut.

a. Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

Pada dasarnya kedua orang tua berkewajiban memelihawra anak yang masih dibawah umur akibat perceraian. Hal terseebut dinyatakan dalam pasal 48 huruf a Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan bahwa ibu dan bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya, semata-mata demi kepentingan anak.[40]

b. Menurut Hukum Islam.

Menurut Hukum Islam ada beberapa kewajiban yang harus dilakukan oleh orang yang mendapat hak *ḥadānah* anak yang belum dewasa yang diakibtkan dari perceraian, hal ini diatur dalam pasal 106 Kompilasi Hukum Islam:

1) Orang yang berkewajiban merawat dan mengembangkan harta anak yang belum dewasa atau dibawah pengampuan, dan tidak diperbolehkan memindahkan atau menggadaiakanya kecuali karena keperluan yangn mendesak jika kepentingan dan kemaslahatan anak itu menghendaki atau suatu kenyataan yang tidak dapat dihindari lagi.

[40] *Himpunan Peraturan Perundang-undangan Perkawinan,* (Direktorat Jendaral Bimbingan Masyarakat Islam Departemen Agama Republik Indonesia, 2009), 18.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

2) Orang tua bertanggung jawab kerugian atas kerugian yang ditimbulkan karena kesalahan dan kelalaian dari kewajiban tersebut.

2. **Pihak-Pihak yang Berhak dalam *Ḥadānah***

Maka dari itu Ulama memberiakan urutan dan sekala prioritas hak mengasuh anak bagi para wanita, sesuai dengan kemaslahatan tertsebut. Menurut mereka, naluri kewanitaan mereka lebih sesuai untuk merawat dan mendidik anak, serta adanya kesabaran mereka dalam menghadapi permasalahan kehidupan anak lebih tinggi disbanding kesabaran seorang laki-laki.

Urutan prioritas orang yang berhak mengasuh anak, menurut ulama *fiqh* adalah sebagai berikut:

a. **Kalangan Mazhab Hanafi** berpendapat bahwa orang yang paling berhak mengasuh anak adalah:

1. Ibu kandungnya sendiri
2. Nenek dari pihak ibu
3. Nenek dari pihak ayah
4. Saudara perempuan (kakak perempuan)
5. Bibi dari pihak ibu
6. Anak perempuan saudara perempuan
7. Anak perempuan saudara laki-laki
8. Bibi pihak ayah.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

b. **Kalangan Mazhab Maliki** berpendapat bahwa urutan hak asuh anak dimulai dari yaitu:

1. Ibu kandung
2. Nenek dari pihak ibu
3. Bibi dari pihak ibu
4. Nenek dari pihak ayah
5. Saudara perempuan
6. Bibi dari pihak ayah
7. Anak perempuan dari saudara laki-laki
8. Penerima wasiat
9. Dalam kerabat lain (*ashabah*) yang lebih utama.

c. **Kalangan Mazhab Syafi'i** berpendapat bahwa urutan hak asuh anak dimulai pada:[41]

1. Ibu kandung
2. Nenek dari pihak ibu
3. Saudara perempuan
4. Bibi dari pihak ibu
5. Anak perempuan dari saudara laki-laki
6. Anak perempuan dari saudara perempuan
7. Bibi dari pihak ayah

[41]Muhammad Jawad Mughniyah, *Fiqh Lima Madhab,* Masykur A. B. dkk. *Al-Fiqh Ala Al-Mazhaib Al-Khamsah,* (Jakarta: Lentera, 2006), 415-416.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

8. Dan kerabat yang masih menjadi *mahram* bagi si anak yanag mendapat bagian warisan. Pendapat Mazhab Syafi'i sama dengan pendapat Mazhab Hanafi.

d. **Kalangan Mazhab Hambali** Berpendapat bahwa hak asuh anak dimulai dari:

1. Ibu kandung
2. Nenek dari pihak ibu
3. Kakek dari ibu kakek
4. Bibi dari kedua orang tua
5. Saudara perempuan seibu
6. Saudara perempuan seayah
7. Bibi dari ibu kedua orang tua
8. Bibinya ibu
9. Bibinya ayah
10. Bibinya ibu dari jalur ibu
11. Bibinya ayah dari jalur ibu
12. Bibinya ayah dari pihak ayah
13. Anak perempuan dari saudara laki-laki
14. Anak perempuan dari pihak ayah
15. Kemudian kalangan kerabat dari urutan yang paling dekat.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Apabila saudara perempuanpun dianggap tidak layak maka hak *ḥadānahnya* pindah ke pihak laki-laki dengan urutan prioritas sebagai berikut:

a. Ayah
b. Kakek terdekat
c. Sauda seayah dan seibu
d. Saudara lelaki ataupun kerabat lainya dari pihak ayah dari jarak yang paling dekat.

Dengan demikian jelas bahwa anak yang belum dewasa tidak dapat mempunyai kecakapan untuk melakukan perbuatan hukum karena itu segala perbuatan yang menyangkut kepentingan anak tetap menjadi tanggung jawab orang tua.

3. Masa *Ḥadānah*

Dalam literature fikih dua periode bagi anak dalam kaitanya dengan *ḥadānah* , yaitu masa sebelum *mumayyiz,* dan masa sesudah *mumayyiz.* Periode sebelum *mumayyiz* adalah dari waktu lahir sampai usia menjelang tujuh tahun atau delapan tahun. Pada masa tersebut pada umumnya seorang anak belum lagi *mumayyiz* atau belum bisa membedakan antara yang bermanfaat dan yang berbahaya bagi dirinya.

Periode yang kedua adalah periode *mumayyiz* yaitu masa dimana usia anak tujuh tahun samapai menjelang balik berakal. Pada

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

masa ini seorang anak secara sederhana telah mampu membedakan mana yang berbahaya dan mana yang bermanfaat bagi dirinya.

Beberapa ulama mazhab berselisih pendapat mengenai masa asuh anak, karena dalam Al Quran tidak terdapat ayat-ayat dan hadis yang menerangkan tentang masa *ḥadānah* dan juga kapan berahirnya masa *ḥadānah* seorang anak akibat perceraian, perbedaan tersebut diantara seperti:[42]

Imam Syafi'i berpendapat, tidak ada bartasan tentu bagi asuahan. Anak tetap tinggal bersama ibunya samapai dia bisa menentukan pilihan apakah tinggal bersama ibunya atau ayahnya. Jika si anak sudah sampai pada tingkat ini, dia disuruh memilih apakah bersama ibunya atau ayahnya.

Imam Hanafi berpendapat, bahwa masa asuhan anak laki-laki tujuh tahun, dan masa asuh anak perempuan Sembilan tahun. Mereka menganggap bagi perempuan lebih lama, sebab agar dapat menirukan kebiasaan-kebiasaan kewanitaan perempuan (ibu) yang menyusuinya.[43]

Imam Maliki berpendapat, bahwa masa asuhan, laki-laki adalah sejak dilahirkan hingga *balgh,* sedangkan perempuan hingga ia menikah.

Imam Hambali berpendapat, bahwa masa asuha akan laki-laki dua tahun, sedangkan anak perempuan tujuh tahun, sedangkan itu

[42]Ibid,147-418.
[43]Slamet Abidin, *Fikih Munakahat 2,* (Bandung: Pustaka Setia, 1999), 185.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

anak disuruh untuk memilih apakah tinggal bersama ibu ataupun ayahnya, lalu sianak tinggal denga orang tua yang dipilihnya itu.[44]

Berdasarkan pendapat para ulama-ulama diatas, tampak bahwa tidak ada ketentuan-ketentuan yang jelas mengenai masa pegasuhan anak (*ḥadānah*). Pada umumya para fukaha sepakat usia pengasuha anak, dibatasi sampai anak tersebut sudah mencapai *mumayyiz.*

Sedangkan dalam Kompilasi Hukum Islam menyatakan tentang kapan berahirnya masa *ḥadānah*:

1. Pasal 105 menyatakan pemeliharaan anak yang belum *mumayyiz* atau belum berumur 12 tahun adalah hak ibunya.
2. Pasal 98 ayat 1 menyatan batas usia yang mampu berdiri sendiri atau dewasa adalah 21 tahun, sepanjang anak tersebut tidak cacat fisik maupun belum pernah melangsungkan pernikahan.

E. Istri *Mafqūd* Menurut UU No.1 Tahun 1974 dan KHI

Kata *mafqūd* secara etimologis merupakan *isim mafqūd* dari lafadz *faqada-yafqudu-faqdan* yang berarti hilang atau menghilangkan sesuatu. Jadi yang dimaksud *mafqūd* dalam konteks ini adalah seorang wanita yang suaminya hilang dan tidak diketahui keadaan serta keberadanya. Menurut Wahbah Zuhaili, yang dimaksud *mafqūd* adalah orang yang hilang tidak diketahui apakah ia masih hidup sehingga bisa dipastikan kedatangganya

[44]Muhammad Jawad Mughniyyah, *Fikih Lima Madhab.*

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

kembali atau ia sudah meninggal dunia sehingga kuburanya dapat diketahui.[45] Namun dalam skripsi ini yang dibahas berbeda dengan sebelumya yaitu yang *mafqūd* adalah istri bukanlah suami.

Dalam Bahasa istilah *mafqūd* bisa dikatan dengan al ghaib. Kata ini secara etimologis memiliki arti ghaib, tidak hadir, bersembunyi, mengumpat. Hilang dalam hal ini terbagi menjadi dua macam, yaitu:

1. Hilang yang tidak terputus kaaena diketahui tempatnya dan ada berita atau informasi tentangnya.
2. Hilang yang terputus, yaitu yang sama sekali tidak diketahui keadanya serta tidak ditemukan informasi tentangnya.

Dari dua definisi diatas, Nampak telah jelas bahwa yang dimaksud dengan *mafqūd* disini orang yang meningglkan keluarganya yang sampai pada saat tertentu keluarganuya tidak mengetahui apakah ia masih hidup ataukah sudah meninggal dunia ataukah kaburnya masih tersambung atau akan putus.

Sebagimana disebut dalam pasal 1 UU Thun 1974 dijelaskan bahwa tujuan perkawinan adalah membentuk keluarga yang bahagia, kekal, berdasarkan ketuhanan Yang Maha Esa atau dalam KHI disebut dengan Mitsaqan Ghaliza (ikatan yang kuat), namun dalam realitanya sering kali perkawinan tersebut kandas ditengah jalan yang mengakibatkan putusnya perkawinan baik karena sebab kematian, percereian ataupun karena putusan

[45]Wahbah Al Zuhaili, *Al Fiqh Al Islam Wa adilatuh, Juz IV, 750.*

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

berdasarkan syarat-syarat yang telah ditetapkan oleh Undang-undang.[46] Dalam Undang-undang Perkawinan Pasal 38 dinyatakan: perkawinan dapat putus karena, (a) kematian, (b) perceraian dan (c) atas keputusan pengadialan.

Adapun dalam masalah ini putusnya perkawinan karena keputusan pengadilan adalah jika kepergian salah satu pihak tanpa kabar berita untuk waktu yan cukup lama. Undang-undang Perkawinan tidak menyebutkan berapa lama jangka waktu untuk menetapkan hilangya atau dianggap meninggalnya seseorang itu.[47] Dalam PP No. 9 Tahun 1975 Pasal 19 poin (b) dinyatakan: *Salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama (2) tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dantanpa alasan yang sah atau karena hal lain diluar kemampuanya.*

Selanjutnya menurut Lil Rasyidi, jika tidak terdengar kabar beritanya untuk masa lima tahun atau lebih, yakni dari jangka terahir terdengar berita orang itu masih hidup. Atas permohonan pihak yang berkepentingan, Pengadilan Negri akan memanggil orang yang hilang itu melalui selebaran umum untuk menghadap dalam jangka waktu tiga bulan. Panggila ini akan diulang sampai tiga kali jika panggilan yang pertama dan kedua tidak mendapatkan sambutan. Setelah itu barulah pengadilan akan membuat suatu ketetapan tentang telah dianggapnya meninggal orang itu.

---

[46]Martiman Prodjohamidjojo, *Hukum Perkawinan Indonesia,* (Jakarta: Indonesia Legal Conteral Publishing, 2002), 41.

[47]Lili Rasyidi, *Hukum Perkawinan dan Perceraian di Malaysia dan Indonesia,* (Bandung: Alumni, 1982) 291.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Mungkin inilah yang disebut dengan putusan pengadilan bahwa orang tersebut telah *wafat,* lalu ia kembali maka ia tidak memiliki hak kembali terhadap suaminya tersebut. Jika suaminya telah menikah kembali, maka ia pun boleh menikah lagi.

F. Hubungan Istri *Mafqūd* Dengan Perceraian

Ta'rif talak menurut Bahasa Arab "melepaskan ikatan" yang dimaksud disisni adalah melepaskan ikatan pernikahan. Adapun tujuan pernikahan adalah sebagai berikut:

1. Untuk hidup dalam pergaula yang sempurna.
2. Satu jalan yang amat mulia untuk mengatur rumah tangga dan keturunan.
3. Sebagai suatu tali yang amat teguh guna memperkokoh tali persaudaraan antara kerabat laki-laki (suami) dengan kaum kerabat perempuan (istri) sehingga pertalian itu akan menjadi satu jalan yang membawa satu kaum (golongan) untuk tolong menolong dengan kaum yang lainya.[48]

Apabila pergaulan kedua suami istri tidak dapat mencapai tujuan-tujuan tersebut, maka hal itu akan mengakibatkan berpisahanya dua keluarga. Karena tidak adanya kesepakatan antara suami istri, maka dengan keadilan Allah Swt. Dibukakan-Nya suatu jalan keluar dari segla kesukaran itu, yaitu perceraian yang diharapkan dapat terjadi ketertiban dan ketentraman antara

[48]Sualaiman Rasjid, *Fiqh Islam*, (Bandung: Sinar Baru Algesindo, 1994), 401.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

kedua belah pihak, dan supaya masing-masing dapat mencari pasangan yang cocok dan dapat mencapai apa yang dicita-citakan.

Apalagi perselisihan suamai istri itu menimbulkan permusuhan, menanam bibit kebencian antara keduanya atau terhadap kaum kerabat mereka, sehingga tidak ada jala lain, sedangkan ikhtiar untuk perdamaian tidak dapat diperbaiki lagi, maka talak (perceraian) itulah sebagai jalan satu-satunya yang menjadi pemisah antara mereka sebab menurut alasanya hukum talak itu makruh.

Dalam Islam sebuah perkawinan terdapat hak dan kewajiban masing-masing antara suami istri dalam menjalankan rumah tangga yang diatur sanngat jelas untuk membina rumah tangga yang sakinah mawaddah warahmah.[49]

Dalam Perundang-undangan Perkawinan Indonesia terdapat tiga kategori tentang hak dan kewajiban suami istri, yaitu:

1. Hak dan kewajiban bersama;
2. Kewajiban-kewajiban suami; dan
3. Kewajiban-kewajiban istri.

Adapun kewajiban bersama suami istri yaitu:

[49]Abdul Rahman Ghazali, *Fiqh Munakahat*, (Jakarta: Kharisma Putra Utama, 2003), 198.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

1. Wajib menegakkan rumah tangga.[50]dan hal-hal penting dalam rumah tangga diputuskan bersama oleh suami istri,[51]
2. Mempunyai hak dan keduduka yang seimbang dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan dalam masyarakat,[52]
3. Berhak melakuka perbuatan hukum,[53]
4. Musyawarah bersama dalam menentukan tempat tinggal (rumah),[54]
5. Wajib saling mencintai, hormat menghormati dan saling mencintai,[55]
6. Mempunyai hak gugat apabila salah satu melalaikan kewajibanya,[56]
7. Harta yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama,[57]
8. Masing-masing berhak menguasai dan menggunakan harta bawaan, hadiah dan warisan masing-masing,
9. Harus persetujuan bersama untuk menggunakan harta bersama, dan jika terjadi perceraian, harta bersama diatur menurut hukum masing-masing,
10. Suami istri harus mempunyai tempat kediaman yang tetap.[58]

---

[50]*Undang-undan Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 pasal 30,* "suami istri memikul kewajiban yang luhur untuk menegakkan rumah tangga yang menjadi sendi dari susnan masyarakat". (KHI pasal 77 ayat 1).

[51]*Kompilasi Hukum Isla*m pasal 80 ayat 1, "suami adalah pembimbing terhadap istri dan rumah tangganya, akan tetapi mengenai hal-hal mengenai urusan yang penting-penting diputuskan oleh suami istri bersama.

[52]UU No.1/1974 pasal 31 ayat 1, "hak dan kedudukan suami dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan hidup bersama masyarakat". (KHI Pasal79 ayat 2).

[53]UU No.1/1974 pasal 31 ayat 2 "masing-masing pihak berhak melakukan perbuatan hukum". (KHI pasal 79 ayat 3).

[54]UU No.1/1974 pasal 32 ayat 2, "Rumah kediaman yang dimaksud ayat (1) pasal ini ditentukan oleh suami istri bersama". (KHI pasal 78 ayat 2).

[55]UU No.1/1974 pasal 33 "Suami istri wajib saling cinta mencintai hormat menghormati, setia dan memberikan bantuan lahir ba Tin yang satu kepada yang lain". (KHI pasal 77 ayat 2).

[56]UU No.1/1974 pasal 32 ayat 3, "Jika suami atau istri melalaika kewajibannya masing-masing dapat mengajukan gugata kepengadilan". (KHI pasal 77 ayat 5)

[57]UU No.1/1974 pasal 35 ayat 1, "Harta benda yang diperoleh selama perceraian menjadi harta bersama".

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Adapun kewajiban kewajiban suami ada empat yaitu:

1. Suami wajib membimbing istri dan rumah tangga.
2. Suami wajib melindungi istri dan memenuhi kebutuhan rumah tangga, yang meliputi nafkah, kiswah, tempat tinggal, biaya rmah tangga, biaya perawatan, boaya pengobatan dan biaya pendidikan.[59]
3. Suami wajib memberi pendidikan agama kepada istri dan memberi kesempatan belajar.
4. Suami wajib menyediakan tempat tinggal bagi istri dan anak atau bekas istri yang masih dalam masa iddah.

Diantarakeberapa kewajiban istri terhadap suami adalah sebagai berikut:

1. Pandai mengambil hati suami melalui makanan dan minuman.
2. Mengatur rumah dengan baik.
3. Menghormati keluarga suami.
4. Bersikap sopan, penuh senyum kepada suami.
5. Tidak mempersulit suami, dan selalu mendorong suami untuk maju.
6. Ridha dan syukur terhadap apa yang diberikan suami.
7. Selalu berhemat dan suka menabung.
8. Selalu berhias, bersolek untuk atau dihadapan suami.

---

[58]UU No.1/1974 pasal 36 ayat 2, "Mengenai harta bawaan masing-masing, suami dan istri mempunya hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukun mengenai harta bendanya".

[59] KHI pasal 80 ayat 4, "sesuai dengan penghasilanya suami menanggung: (a) nafkah, kiswah, dan tempat kediaman bagi istri; (b) biaya rumah tangga, biaya perawatan dan biaya pengobatan bagi istri dan anak; (c) biaya pendidikan bagi anak". KHI pasal 81 ayat 4, suami wajib melengkapi tempat kediaman sesuai dengan kemampuannya serta disesuaikan denga keadaan lingkungan tempat tinggalnya, baik berupa alat perlengkapan rumah tangga sarana penunjang lainya.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

9. Janga selalu cemburu buta.

Dalam Kompilasi Hukum Islam, mengenai kewajiabn istri terhadap suami dijelaskan dalam Pasal 83 dan Pasal 84 sebagai berikut (1) kewajiaban utama bagi seorang istri adalah berbakti lahir batin kepada suami didalam batas-batas yang dibenarkan oleh Hukum Islam, (2) istri menyelenggarakan dan mengatur keperluan rumah tangga sehari-hari dengan sebaik-baiknya. Dan dalam Pasal 84 (1) istri dampat dianggap nusyuz jika ia tidak mau melaksanakan kewajiban-kewajiban, sebagaimana dimaksud dalam pasal 83 ayat (1), kecuali dengan alasan yang sah, (2) selama istri dalam nusyuz, kewajiban suami terhadap suaminya tersebut pada pasal 80 ayat (4) huruf a dan b tidak berlaku kecuali hal-hal untuk kepentingan anaknya, (3) kewajiban suami tersebut pada ayat (2) diatas berlaku kembali sesudah istri tidak nusyuz, (4) ketentuan tentang ada atau tidak adanya nusyuz dari istri harus didasarkan atas bukti yang sah.[60]

G. Akibat Hukum Istri *Mafqūd* Terhadap Hak Asuh Anak

Akibat putusnya perkawiana karena perceraian menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan berdampak kepada misalnya mengenai hubungan suami istri menjadi bekas suami, bekas istri, tempat tinggal dan sebagainya. Tetapi yang lebih penting mengenai nasib

[60]Abdul Rahman Ghazali, *fiqh munakahat*, (Jakarta: kharisma putra utama, 2003), 164.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

anak dan kepentinganya, biasanya terjadi terhadap anak yang masih kecil-kecil atau dibawah umur, hal tersebut diatur dalam pasal 156 Kompilasi Hukum Islam.[61]

Sesuai dengan pasal 105 huruf (a) Kompilasi Hukum Islam, bahwa: "Dalam hal terjadinya perceraian, maka pemeliharaan anak yang belum *mumayyiz* atau belum berumur 12 tahun adalah hak ibunya".[62] Namun demikian, dalam putusan No.0274/pdt.G/2016/PA.Mn. Menetapkan hak asuh anak (*ḥadānah)* anak yang belum *mumayyiz* atau belum berumur 12 tahun kepada bapaknya "akibat talak yang dijatuhkan suami kepada istri yang *mafqūd.*

[61]Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia,* (Jakarta: Akademia Pressindo, 2007), 138.
[62] *Ibid.*

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

BAB III

DESKRIPSI PUTUSAN PENGADILAN AGAMA KOTA MADIUN NOMOR 0274/Pdt.G/2016/PA.Mn.

A. Kedudukan dan Dasar Hukum Pengadilan Agama Kota Madiun

1. Sejarah dan Gambaran Umum Pengadilan Kota Madiun

Badan peradilan adalah pelaksanaan kekuasaan kehakiman yang bertugas menyelengarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan pancasila, dengan tugas pokok menerima, memeriksa, dan mengadili serta menyelesaikan setiap perkara yang diajukan kepadanya dan tugas lain yang diberikan kepadanya berdasarkan perundang-undangan untuk menegakkn hukum dan keadilan.[1]

Adapun peradilan Agama sebagai salah satu dari empat lingkungan peradilan yang diakuin eksistensinya dalam Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang pokok-pokok kuasa kehakiman, yang dalam perkembanganya diganti dengan Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman,. Lemabaga peradilan khusus pula, baik mengenai perkaranya atau para pencari keadilan.

Pengadilan Agama Kota Madiun berada di wilayah kota Madiun, terletak di Jalan Ring Road No 1, Madiun dengan Nomor Telepon 0351-464854 dan Faxilame 0351-495878. Gedung Pengadilan Agama Kota Madiun berdiri diatas tanah seluas 1.539 M2 dengan gedung permanent

[1]Cik Hasan Basri, *Peradilan Agama di Indonesia,* (Jakarta; Kencana, 2005) 6.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

ukuran 250 M2 dengan status hak milik nomor 187/PELITA IV/II/87 yang dibangun secara permanent mulai proyek Tahun 1986/1987 dan diresmikan penggunaanya pada hari Kamis Kliwon tanggal 3 Jumadil Awal 1408 Hijriyah yang bertepatan dengan tanggal 24 Desember 1987 Masehi oleh Bupati Kepala Daerah Tk. II Madiun, Bapak Drs.Bambang Koesbandono.Kemudian mulai Tahun 1995/1996 diperluas dengan proyek Tahun 1995/1996 dengan luas 100 M2, diatas tanah milik Negara (Departemen Agama seluas 1539 M2).

Wilayah Pengadilan Agama Kota Madiun termasuk wilayah Geografis propinsi Jawa Timur terletak pada 111* sampai dengan 112 *Bujur Timur dan 7 *-8 * Lintang Selatan dan berbatasan langsung dengan Kabupaten Madiun disebelah utara, sebelah Selatan Kecamatan Geger Kab. Madiun, Sebelah Timur Kecamatan Wungu Kab. Madiun dan sebelah barat Kabupaten Magetan. Kopetensi Absolut

Kewenangan Absolut (*absolute copetentie*), disebut juga kewenangan pengadilan mutlak yakni kewenangan pengadilan yang berhubungan dengan jenis perkara atau jenis pengadilan atau tingakat pengadilan dalam perbedaanya dengan jenis perkara atau jenis pengadilan atau tingkatan pengadilan lainya.[2]

Kopetensi absolut Pengadilan Agama Kota Madiun meliputi perkara-perkara perdata dibidang:

a. Perkawinan.

[2]Roihan A. Rasyid, *Hukum Acara peradilan Agama,* (Jakarta; PT Radja Grafindo Persada,2007) 27.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

b. Kewarisan.

c. Wasiat.

d. Hibah.

e. Zakat.

f. Wakaf.

g. Shadaqah.

h. Ekonomi Syariah.

2. Kopetensi Relatif

Kewenangan relative (*relatife kopetentie*) yaitu kewenangan atau kekuasaan mengadili berdasarkan wilayah atau daerah. Kewenangan relative pengadilan agama sesuai dengan tempat dan kedudukannya.[3]

Kewenangan relative dapat diartika juga sebagai kekuasaan yang satu jenis dan satu tingkatan, dalam perbedaanya dengan kekuasaan pengadilan yang sama jenis dan sama tingkatan.[4]

Pasal 4 ayat 1 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 berbunyi:

"peradilan agama berkedudukan di ibu kota kabupaten atau kota, dan daerah hukumya meliputi wilayah kabupaten atau kota."

Maksud dari pasal diatas adalah padadasrnya tempat kedudukan Pengadilan Agama ada ibu kota kabupaten, yang daerah hukumya meliputi wilayah kabupaten atau kota tetapi tidak tutup kemungkinan adanya pengecualian.

---

[3]Mustafa, *Kepaniteraan Pengadilan Agama,* (Jakarta; Kencana, 2005)11.

[4]Erfaninah Zuhriyah, *Pengadilan Agama Indonesia Sejarah Pemikiran dan Realita*, (Malang; UIN Malang Press, 2009) 195.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Jadi, tiap-tiap pengadilan agama mempunyai wilayah hukum tertentu atau dikatakan mempunyai "yuridiksi relative" tertentu, dalam hal ini meliputi satu satu kabupaten atau dalam keadaan tertentu dalam pengecualian mungkin lebih atau kurang.

Yuridiksi relative ini mempunyai arti penting sehubungan dengan ke Pengadilan Agama mana orang akan mengajukan perkaranya dan sehubugan dengan hak esepsi tergugat.

Kopetensi relative Pengadilan Agama Kota Madiun meliputi wilayah Kota Madiun (beda dalam wilayah yurisdiksi Pengadilan tinggi Agama Jawa Timur). Secara administratif, daerah Wilayah hukum pengadilan Agam Kota Madiun mempunyai luas 65,67 Km2 terbagi menjadi 3 Kecamatan (26 Kelurahan) yaitu :

Kecamatan Manguharjo terdiri dari 8 kelurahan dengan jumlah peduduk pemeluk Agama Islam 89 %.

Kecamatan Taman terdiri dari 9 kelurahan dengan jumlah pemeluk Agama Islam 88.5 %.

Kecamatan Kartoharjo terdiri dari 9 kelurahan dengan jumlah peduduk pemeluk Agama Islam 89 %.

3. Struktur Organisasi Pengadilan Kota Madiun

Dalam undang-undang Nomor 7 Tahun 1989, amandemen Undang-undang Nomor 3Tahun 2006, amandemen undang-undang Nomor 50 Tahun 2009 tentang Peradilan Agama Pasal 9 ayat (1) dinyatakan bahwa susunan pengadilan agama terdiri dari Pimpinan, Hakim, Anggota,

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Panitera, Sekertaris dan Juru sita Selanjutnya dalam pasal 26 dan pasal 43 juga dijelaskan bahwa dalam melaksanakan tugasnya Panitera, Sekertaris, dibantu Wakil Panitera yang membantu tugas panitera Sekertaris dalam bidang administrasi perekara.

Dengan fungsi dan peran masing-masing sebagaimana Pengadilan Agama yang ada di Indonesia, Struktur tersebut sangat penting guna mempertegas kedudukan dan wewenang serta tanggung jawab masing-masing bagian. Adapun bagian Struktur Organisasi pengadilan Agama Kota Madiun adalah sebagai berikut:

a. Ketua: Drs. Mochamad Djuhairi, M.H.
b. WakilL Ketua: Dr. H. Ahmad Zaenal Fanani, SHI. MHI.
c. Hakim:
    1. M. Amir Sarifudin, SH.I.
    2. Erna Resdya, SHI.
    3. Hj. Izzatun Tiyas Rohmathin, SHI. SH.
    4. Abdul Halim, SHI.
    5. Siti Khoiriyah, SHI.
    6. Ulfa Fithriyani, SHI. MH.
    7. Nahdiyatul Ummah, S.Ag. MH.
    8. Syarifah Isnaeni, S.Ag.
    9. Mashudi, S.Ag.
    10. Muadz Junizar, S.Ag. MH.
    11. Wakihyah, SH., SHI.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

d. Panitera: Drs. Syafrudin

e. Sekertaris: Sumarno, SH

f. Bendahara:

g. Wakil Panitera: Drs. Agus Singgih By Arifin

h. Panitera Hukum: Maksum, S.Ag.

i. Panitera Muda Gugatan: Drs. Mashudi

j. Panitera Muda Permohonan: Suriyana, SHI.

k. Kasubag Kepegawaiaan dan Orlalita: Erian Fatkul Fatimah, SH.

l. Kasubag Perencanaan, IT dan Pelaporan: Dwi Putra Damayanto, S.H.

m. Kasubag Umum dan Keuangan: Juminem, S.H., M.Hum.

n. Panitera Pengganti:

B. Deskripsi Putusan Pengadilan Agama Kota Madiun Nomor 0274/Pdt.G/2016/PA.Mn.

1. Duduk Perkara

Dalam surat gugatan duduk perkara/posita sangat eksistensinya, setiap surat gugatan memuat posita. Pada hakikatnya posita atau fundamentum petendi yaitu menguraiakan tentang kejadian-kejadian atau peristiwa-peristiwa.[5] Biasanya dalam praktik baik dalam putusan atau surat gugatan lebih dikenal atau lebih lazim disebut dengan tentang duduk perkaranya kemudian penguraian tentang hukumnya, tidak berarti harus menyebutkan perturan-peraturan hukum yang dijadikan dasar tuntutan,

[5]Faizal Kamil, *Asah Hukum Acara Perdata*, (Jakarta: Badan Penerbit Iblam, 2005), 60.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

melainkan cukup hak atau peristiwa yang harus dibuktikan dalam persidangan nanti sebagai dasar dari tuntutan.[6]

Tentang posita atau duduk perkara yang tertanggal 25 Agustus 2016 yang didaftarakan di Kepaniteraan Pengadilan Agama Kota Madiun dibawah Register Nomor 0274/Pdt.G/2016/PA.Mn. telah mengajukan permohonan talak sebagai berikut. Pertama antara Pemohon dan Termohon telah melangsungkan perkawinan pada tanggal 4 Mei 2007 pada Kantor Urusan Agama Kabupaten Cilacap Jawa Tengah sebagaimana tercatat dalam register buku nikah.

Pada awalnya setelah menikah Pemohon dan Termohon hidup bersama dan bertempat tinggal di rumah orang tua Termohon yakni di Kabupaten Cilacap Jawa Tengah. Kehidupan rumah tangga Pemohon dan Termohon cukup rukun, harmonis dan bahagia. Kemudian pada tahun 2012 Pemohon dan Termohon pindah dan menjadi penduduk tetap serta bertempat tinggal di Kotamadya Madiun. Barulah pada tgl 27 Januari 2013 Pemohon dan Termohon dikaruiai oleh Allah SWT seorang putra buah cinta mereka yang diberi nama.

Keretakan rumah tangga Pemohon dan Termohon dimulai pada saat anak mereka berusia 1 tahun yakni sekitar awal tahun 2014. Termohon bertingkah laku semaunya sendiri, susah diatur serta tidak menghiraukan saran-saran (tidak patuh pada) Pemohon. Bahkan makin berani dan sering marah, berkata kasar dan kotor pada Pemohon. Hal ini

[6]Fauzie Yusuf Hasibuan, *Hukum Acara perdata*, (Jakarta: Yayasan Pustaka Hukum Indonesia, 2006),

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

sering menimbulkan salah paham sehingga juga sering terjadi perselisihan antara Pemohon dan Termohon. Perselisihan tersebut terjadi selama berbulan bulan hingga mencapai puncaknya pada pertengahan tahun 2014 yakni sekitar bulan April-Mei 2014 Termohon dengan membawa anaknya meninggalkan Pemohon tanpa alasan yang jelas.

Dalam upayanya Pemohon sudah berulang kali mencari Termohon dan anaknya ke orang tua Termohon di Kabupaten Cilacap dengan maksud mengajak kembali hidup rukun dan bersama-sama mengasuh anak, namun Termohon tetap tidak mau menuruti niat baik Pemohon. Bahkan kamah 2 kali terakhir kunjungan Pemohon dengan maksud mengantar uang nafkah terhadap Termohon dan anaknya ke orang tua Termohon di Cilacap, Pemohon hanya menemukan anaknya yang diasuh orang tua Termohon, sedangkan Termohon tidak ada di tempat alias pergi meninggalkan anaknya dan tidak diketahui kedudukan dan alamatnya yang jelas oleh orang tuanya.

Sebagai seorang ayah, Pemohon merasa kasihan dan tidak tega bila anaknya ditelantarkan tanpa ada kasih sayang dari ibunya sedangkan ayahnya, Pemohon, masih ada dan sanggup memberikan penghidupan dan kasih sayang. Dengan kondisi seperti itu Pemohon merasa cukup beralasan apabila memohon pada yang mulia majelis hakim yang memeriksa perkara ini mengabulkan permohonan Pemohon juga memutuskan dan menetapkan hak asuh anak ada pada Pemohon.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Didalam tujuan ikatan perkawinan adalah membentuk keluarga yang sakinah mawadah warohmah, bahagia dan kekal sedang keluarga Pemohon dan Termohon sudah tidak dapat dipertahankan lagi. Pemohon dengan niat baik sudah sering kali berusaha mencari dan membujuk Termohon dengan maksud untuk menyadarkan Termohon kembali ke keluarga dan hidup bersama lagi membesarkan anaknya secara bertanggung jawab. Pemohon juga telah mendekati keluarganya untuk membujuk Termohon agar mau kembali hidup rukun dengan Pemohon namun selalu tidak berhasil.[7]

Berdasarkan uraian dan alasan-alasan permohonan Ikrar Talak diatas Pemohon memohon kepada majelis hakim yang memeriksa perkara ini untuk menjatuhkan putusan sebagaimana berikut:

1. Mengabulkan permohonan Ikrar Talak Pemohon;
2. Memutuskan perkawinan antara Pemohon dan Termohon putus karena cerai talak;
3. Memutuskan Termohon bersalah telah meninggalkan keluarga (Pemohon dan menelantarkan anaknya);
4. Memutuskan dan menetapkan hak asuh anak ada pada Pemohon;
5. Memutuskan menghukum Termohon untuk membayar biaya perkara ini;

Tetaipi apabila majelis hakim berpendapat lain mohon putusan yang seadil- adilnya. Bahwa pada hari sidang yang telah ditetapkan,

[7]Ibid.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Pemohon datang menghadap di persidangan, sedangkan Termohon tidak datang menghadap di persidangan dan tidak pula menyuruh orang lain sebagai kuasa/wakilnya, meskipun telah dipanggil secara sah menurut hukum berdasar relaas panggilan Nomor 0274/Pdt.G/2016/PA.Mn., tanggal 31 Agustus 2016, relaas panggilan tanggal 21 September 2016, kedua relaas tersebut melalui Jurusita Pengganti Pengadilan Agama Kota Madiun, relaas panggilan tanggal 05 Oktober 2016 melalui Jurusita Pengadilan Agama Cilacap, serta relaas panggilan tanggal 27 Oktober 2016 dan relaas panggilan tanggal 28 Oktober 2016 kedua relaas tersebut melalui RRI Madiun, serta ketidakhadirannya tersebut tidak disebabkan suatu halangan yang sah.

Dalam persidangan Majelis Hakim telah memberikan nasehat kepada Pemohon untuk rukun kembali dengan Termohon namun tidak berhasil. Kemudian dibacakan surat permohonan Pemohon dalam persidangan tertutup untuk umum yang isi dan maksudnya tetap dipertahankan oleh Pemohon dengan perubahan berupa perbaikan alamat Termohon sebagaimana identitas Termohon yang tercantum pada surat permohonan Pemohon.

Untuk menguatkan dalil-dalil permohonannya tersebut Pemohon telah mengajukan bukti surat berupa, Fotokopi Kutipan Kartu Tanda Penduduk atas nama Pemohon yang dikeluarkan oleh Pemerintah Kota Madiun, Provinsi Jawa Timur, telah bermeterai cukup dan bernazegelen serta oleh Ketua Majelis telah dicocokkan sesuai dengan aslinya, lalu

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

diberi tanda (P.1). Kedua Kutipan Akta Nikah Nomor yang dikeluarkan oleh Pegawai Pencatat Nikah Kantor Urusan Agama Kabupaten Cilacap, yang telah bermeterai cukup dan bernazegelen serta oleh Ketua Majelis telah dicocokkan sesuai dengan aslinya, lalu diberi tanda (P.2), di samping telah mengajukan bukti surat tersebut, Pemohon juga telah menghadirkan 2 (dua) saksi.

SAKSI I, umur 57 tahun, agama Islam, pekerjaan swasta, bertempat tinggal di Kota Madiun, di bawah sumpahnya menerangkan hal-hal pada pokoknya sebagai berikut. Pertama saksi kenal dengan Pemohon dan Termohon, saksi adalah ayah kandung Pemohon, selanjutnya mereka merupakan suami isteri yang menikah pada tahun 2007 dan sudah dikaruniai seorang anak.

Setelah menikah Pemohon dan Termohon tinggal bersama rumah orang tua Termohon di Cilacap dan pada tahun 2012 mereka tinggal di Madiun. Dalam kronologinya keadaan rumah tangga Pemohon dan Termohon pada awalnya harmonis, namun sejak awal tahun 2014 rumah tangga Pemohon dan Termohon tidak harmonis lagi, mereka sering bertengkar penyebabnya karena Termohon susah diatur serta tidak mau menghiraukan saran-saran Pemohon, Termohon berani dan sering berkata-kata kasar kepada Pemohon.

Sehingga Pemohon dengan Termohon pisah tempat tinggal sejak pertengahan tahun 2014, Termohon pulang ke rumah orang tuanya di Cilacap, Jawa Tengah kemudian saat ini tidak diketahui lagi alamatnya.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Sejak kepergian Termohon tersebut antara Pemohon dengan Termohon sudah pisah tempat tinggal dan selama pisah Termohon tidak pernah pulang serta tidak memberi kabar tentang keberadaannya sehingga tidak diketahui alamatnya secara jelas dan pasti. Padahal Pemohon sudah berusaha mencari keberadaan Termohon tetapi tetapi tidak berhasil dan saksi sudah berusaha menasihati Pemohon agar tidak bercerai dengan Termohon, namun tidak berhasil.

SAKSI II, umur 26 tahun, agama Islam, pekerjaan swasta, bertempat tinggal di Kota Madiun, di bawah sumpahnya menerangkan hal-hal pada pokoknya sebagai berikut. Saksi kenal dengan Pemohon dan Termohon dan saksi adalah sepupu Pemohon. Dalam keterangan saksi, Pemohon dan Termohon adalah suami isteri yang menikah pada tahun 2007 dan sudah dikaruniai seorang anak. Setelah menikah Pemohon dan Termohon tinggal bersama di rumah orang tua Termohon di Cilacap dan pada tahun 2012 mereka tinggal di Madiun.

Pada awalnya keadaan rumah tangga Pemohon dan Termohon harmonis, namun sejak awal tahun 2014 rumah tangga Pemohon dan Termohon tidak harmonis lagi, mereka sering bertengkar penyebabnya karena Termohon susah diatur serta tidak mau menghiraukan saran-saran Pemohon, Termohon berani dan sering berkata-kata kasar kepada Pemohon. Setelah itu Pemohon dengan Termohon pisah tempat tinggal sejak pertengahan tahun 2014, Termohon pulang ke rumah orang tuanya di Cilacap, Jawa Tengah kemudian saat ini tidak diketahui lagi

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

alamatnya. Sejak kepergian Termohon tersebut antara Pemohon dengan Termohon sudah pisah tempat tinggal dan selama pisah Termohon tidak pernah pulang serta tidak memberi kabar tentang keberadaannya sehingga tidak diketahui alamatnya secara jelas dan pasti.

Dalam usahanya Pemohon sudah mencari keberadaan Termohon tetapi tetapi tidak berhasil dan saksi sudah berusaha menasihati Pemohon agar tidak bercerai dengan Termohon, namun tidak berhasil. Sehingga Pemohon telah mencukupkan bukti-bukti yang diajukan di persidangan dan tidak akan mengajukan bukti apapun lagi. Selanjutnya Pemohon memberikan kesimpulan yang pada pokoknya tetap dengan permohonannya serta mohon putusan. Selanjutnya dalam hal-ihwal tentang jalannya pemeriksaan perkara ini telah dicacat dalam berita acara pemeriksaan persidangan dan merupakan bagian tak terpisahkan dari putusan ini;[8]

2. **Pertimbangan Hukum Hakim Pengadilan Kota Madiun**

Perkara ini dalam persidangan diperiksa oleh Majelis hakim yang terdiri dari M. Amir Syarifuddin, S.HI., sebagai Ketua Majelis, Ulfa Fithriani, S.HI., MH., serta Hj. Izzatun Tiyas Rohmatin, S.HI., SH., masing-masing sebagai Hakim Anggota dan Suriyana, S. HI., sebangai Panitera Pengganti di Pengadilam Agama Kota Madiun.

Dalam pertimbanganya, bahwa perkara ini mengenai permohonan cerai talak antara para pihak yang beragama Islam dan perkawinannya

[8]Ibid.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

dilangsungkan secara hukum Islam, maka berdasarkan Pasal 49 ayat (1) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 Pengadilan Agama berwenang memeriksa, mengadili dan memutus perkara ini.

Karena dalam perkara ini Pemohon mengajikan permohonan lewat perantara kuasa hukum maka, Majelis Hakim memperhatikan mempelajari syarat dan ketentuan hukum yang harus dipenuhi dalam peraturan perundang-undangan yang terkait dengan keabsahan surat kuasa dan keabsahan Advokat serta dikaitkan dengan surat kuasa khusus yang diberikan oleh Pemohon maka Majelis Hakim dapat memberikan penilaian sebagai berikut. Pertama, Surat Kuasa Khusus Pemohon telah memenuhi syarat dan ketentuan keabsahan surat kuasa khusus sebagaimana ditegaskan dalam Surat Edaran Mahkamah Agung RI Nomor 2 Tahun 1959 dan Surat Edaran Mahkamah Agung RI nomor 6 Tahun 1994 serta Pasal 7 Ayat (5) dan Ayat (9) Undang-undang Republik Indonesia Nomor 13 Tahun 1985 tentang Bea Meterai.

Kemudian Penerima kuasa Pemohon yang dalam surat kuasa tersebut berprofesi sebagai Advokat telah memenuhi syarat untuk bertindak sebagai Advokat karena sudah disumpah oleh Pengadilan Tinggi sebagaimana ketentuan hukum yang ada dalam Pasal 4 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat. Bahwa berdasarkan pertimbangan tersebut, Majelis Hakim berkesimpulan bahwa surat kuasa

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

khusus dari Pemohon tersebut telah memenuhi persyaratan surat kuasa khusus serta kuasa hukum Pemohon telah memenuhi syarat untuk bertindak sebagai Advokat, karenanya kuasa hukum tersebut berhak mewakili Pemohon untuk beracara di muka persidangan perkara ini.

Berdasarkan Pasal 27 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 Jo. Pasal 139 Kompilasi Hukum Islam, Termohon telah dipanggil dengan resmi dan patut oleh Jurusita Pengganti Pengadilan Agama Kota Madiun melalui RRI Madiun, tetapi Termohon atau kuasanya tidak hadir di persidangan, oleh karenanya mediasi sebagaimana yang dikehendaki oleh Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2016 tidak dapat dilaksanakan. Meskipun mediasi tidak dapat dilaksanakan karena ketidakhadiran Termohon, Majelis Hakim telah berusaha menasehati Pemohon agar rukun kembali dengan Termohon, sesuai dengan maksud Pasal 82 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 Jo. Pasal 31 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975, akan tetapi tidak berhasil.

Dalam pokok dalil permohonan Pemohon adalah bahwa Pemohon dan Termohon adalah suami isteri sah selanjutnya mohon kepada Majelis Hakim Pengadilan Agama Kota Madiun agar diberi izin untuk menjatuhkan talak satu raj'i terhadap Termohon dengan alasan sejak awal tahun 2014, sering terjadi perselisihan dan pertengkaran terus menerus penyebabnya karena Termohon bertingkah laku semaunya sendiri,

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

susah diatur dan tidak patuh kepada Pemohon, bahkan makin berani kepada Pemohon, sering mengucapkan kata-kata kasar dan kotor kepada Pemohon hingga puncak perselisihan dan pertengkaran terjadi pada Bulan Mei 2015 akibatnya Termohon pergi meninggalkan kediaman bersama tanpa alasan yang jelas, Termohon pulang ke rumah orang tuanya di Cilacap selanjutnya Termohon menghilang hingga sekarang dan tidak diketahui alamatnya secara jelas dan pasti.

Berdasarkan dalil permohonan Pemohon, antara Pemohon dengan Termohon terdapat hubungan hukum yaitu keduanya terikat dalam perkawinan yang sah secara hukum Islam, oleh karenanya Pemohon mempunyai *legal standing* untuk mengajukan permohonan izin talak terhadap Termohon.

Berdasarkan atas dalil-dalil Pemohon tersebut Termohon tidak dapat didengar tanggapannya atau sanggahannya karena tidak hadir di datangnya itu disebabkan oleh suatu alasan yang sah, oleh karenanya Termohon harus dinyatakan tidak hadir dan perkara ini dapat diperiksa dan diputus dengan tanpa hadirnya Termohon atau verstek.

Selanjutnya dengan dapat dijatuhkannya putusan perkara ini dengan tanpa hadirnya Termohon atau verstek, maka apa yang didalilkan Pemohon harus dianggap sah dan benar, namun karena perkara ini adalah termasuk bidang perkawinan yang dicari bukan saja kebenaran formil tetapi juga kebenaran materiil dan sesuai Pasal 163 HIR. Pemohon tetap dibebani pembuktian.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Mengenai pembuktian dari dalil-dalil gugatannya, Pemohon telah mengajukan bukti surat P.1, P.2 dan 2 (dua) orang saksi yang telah dicatat dalam duduk perkara dan selengkapnya dianggap dimuat dalam pertimbangan ini. Adapun bukti P.1, P.2 merupakan fotokopi akta autentik dengan nilai kekuatan pembuktian sempurna dan mengikat (volledig en bindende bewijskracht), bermeterai cukup dan cocok dengan aslinya, sesuai ketentuan Pasal 165 HIR, Pasal 1888 KUH Perdata, dan Pasal 2 Ayat (3) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 1985 Jo. Pasal 2 Ayat (1) Peraturan Pemerintah No. 24 Tahun 2000 Tentang Perubahan Bea Tarif Meterai Dan Besarnya Batas Pengenaan Harga Nominal Yang Dikenakan Bea Materai, bukti P.1, P.2 tersebut dapat diterima sebagai alat bukti.

Adapaun dari bukti P.1 diketahui Pemohon berdomisili di Kota Madiun, berdasarkan bukti tersebut dan tempat tinggal Pemohon dikaitkan dengan ketentuan pasal 73 ayat 1 UU Nomor 7 tahun 1989 sebagaimana diubah dalam UU Nomor 3 tahun 2006 tentang Peradilan agama, Termohon pergi terlebih dahulu, Termohon tidak hadir di persidangan dan atau Termohon tidak menyampaikan jawaban eksepsinya berkaitan dengan kompetensi retatif, dengan demikian maka pengajuan perkara ini secara kompetensi relatif menjadi kewenangan Pengadilan Agama Kota Madiun untuk memeriksa dan mengadilinya.

Berdasarkan dari dalil Pemohon yang didukung bukti P.2 yang berupa fotokopi Kutipan Buku Nikah, telah terbukti bahwa Pemohon dan Termohon terikat dalam perkawinan yang sah. Dan aksi-saksi Pemohon

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

bernama SAKSI I dan SAKSI II adalah orang-orang yang tidak dilarang sebagai saksi dan telah memberikan keterangan secara terpisah di depan sidang di bawah sumpahnya sehingga saksi-saksi tersebut telah memenuhi syarat formil sesuai Pasal 145, 144, dan 147 HIR dan keterangan saksi-saksi tersebut didasarkan kepada penglihatan dan pengetahuannya sendiri serta saling bersesuaian antara satu dengan yang lainnya sehingga keterangan saksi-saksi tersebut telah memenuhi syarat materiil sesuai Pasal 171, 170, dan 172 HIR, oleh karena itu keterangan saksi-saksi tersebut mempunyai nilai kekuatan pembuktian serta dapat dipertimbangkan lebih lanjut.

Kemudian berdasarkan dalil permohonan Pemohon dan bukti-bukti yang diajukan oleh Pemohon di persidangan, Majelis Hakim telah menemukan fakta bahwa Pemohon dan Termohon adalah suami isteri sah sejak tanggal 04 Mei 2007, dan sejak awal tahun 2014 antara Pemohon dengan Terrmohon sering terjadi perselisihan dan pertengkaran penyebabnya karena Termohon tidak patuh kepada Pemohon, selain itu juga Termohon sering mengucapkan kata-kata kasar dan kotor kepada Pemohon hingga puncaknya terjadi pada Bulan Mei 2014 Termohon pergi meninggalkan kediaman bersama tanpa pamit dan tidak diketahui alamatnya secara jelas dan pasti atau hingga gugatan ini diajukan selama 2 (dua) tahun 3 (tiga) bulan.

Dalam fakta pada uraian di atas, Majelis Hakim berpendapat bahwa rumah tangga Pemohon dan Termohon sudah retak dan sangat sulit untuk

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

dirukunkan kembali, terbukti antara Pemohon dan Termohon terjadi perselisihan dan pertengkaran terus menerus, bahkan 2 (dua) tahun 3 (tiga) bulan yang lalu Termohon sudah meninggalkan Pemohon tanpa diketahui alamatnya secara jelas dan pasti.

Sehingga dengan keadaan rumah tangga yang demikian, Majelis Hakim berpendapat Pemohon dan Termohon sudah tidak bisa mewujudkan tujuan perkawinan yang sakinah mawaddah dan rahmah, sebagaimana yang dikehendaki Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Jo. Pasal 3 Kompilasi Hukum Islam dan Al Qur'an surat Ar-Rum ayat 21 yang berbunyi:

وَمِن ءَايَٰتِهِۦٓ أَن خَلَقَ لَكُم مِّن أَنفُسِكُم أَزۡوَٰجا لِّتَسۡكُنُوٓاْ إِلَيۡهَا وَجَعَلَ بَيۡنَكُم
مَّوَدَّة وَرَحۡمَةً إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَأٓيَٰت لِّقَوم يَتَفَكَّرُونَ

Artinya : "Dan di antara tanda-tanda kekuasaanNya ialah Dia menciptakan untukmu isteri-isteri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya, dan dijadikannya di antaramu rasa kasih dan sayang."

Dengan demikian alasan perceraian yang diajukan oleh Pemohon telah memenuhi ketentuan Pasal 39 ayat (2) Undang- Undang Nomor 1 Tahun 1974 jo. Pasal 19 huruf (f) Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 jo. Pasal 116 huruf (f) Kompilasi Hukum Islam. Adapun baberdasarkan pertimbangan-pertimbangan tersebut, permohonan Pemohon *a quo* telah beralasan dan tidak melawan hukum, oleh karenanya sesuai ketentuan Pasal 125 HIR permohonan Pemohon dapat dikabulkan dengan verstek.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Sedangkan mengenai tuntutan Pemohon pada posita point 6 surat permohonannya yang pada pokoknya menuntut masalah hak asuh anak Pemohon dan Termohon dengan alasan bahwa anak tersebut ditelantarkan oleh Termohon sebagai ibunnya dan hanya diasuh oleh orang tua Termohon yang tinggal berjauhan dengan Pemohon, maka majelis hakim mempertimangkan bahwa tuntutan tersebut merupakan assosoir dari pokok perkara *a quo* sehingga menjadi bagian yang harus dibuktikan oleh Pemohon sebagaimana berlaku juga dalam pokok perkara, sepanjang proses pembuktian, tuntutan hak asuh anak tersebut dapat dibuktikan oleh Pemohon yaitu mengenai penelantaran anak tersebut yang menjadi dasar beralihnya hak asuh anak kepada Pemohon baik penelantaran tersebut dipandang dari sisi kesehatan si anak, pendidikan si anak dan lain-lain, karenanya menurut majelis tuntutan tersebut dinyatakan terbukti, oleh karenanya sesuai ketentuan Pasal 49 UU Nomor: 1 Tahun 1974 permohonan Pemohon dapat dikabulkan.

Bahwa dalam perkara ini termasuk dalam bidang perkawinan, sesuai ketentuan Pasal 89 Undang-Undang Nomor 7 Tahun l989 tentang Peradilan Agama sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan Undang- Undang Nomor 50 Tahun 2009, biaya perkara dibebankan kepada Pemohon;[9]

[9]Ibid.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

3. **Amar Putusan**

1. Menyatakan bahwa Termohon yang telah dipanggil secara resmi dan patutbuntuk 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 hadapan sidang Pengadilan Agama Kota Madiun;
4. Menetapkan (PEMOHON) sebagai pemegang hak asuh anak bernama ANAK;
5. Memerintahkan Panitera Pengadilan Agama Kota Madiun untuk mengirimkan salinan Penetapan Ikrar Talak kepada Pegawai Pencatat Nikah Kantor Urusan Agama Kabupaten Cilacap dan Kepada Pegawai Pencatat Nikah Kantor Urusan Agama Kota Madiun untuk dicatat dalam daftar yang telah disediakan untuk itu;
6. Membebankan kepada Pemohon untuk membayar biaya perkara yangn hingga kini sejumlah Rp 841.000,- (delapan ratus empat puluh satu ribu rupiah).[10]

[10]Ibid.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

BAB IV

ANALISIS HUKUM ISLAM TERHADAP PERTIMBANGN HUKUM HAKIM TENTANG HAK ASUH ANAK DIBAWAH UMUR KEPADA BAPAK KARENA ISTRI *MAFQŪD*

(Studi Putusan No.0274/Pdt.G/ 2016/PA.Mn)".

A. Pertimbangan Hukum Hakim dalam Menentukan Pelimpahan Hak Asuh Anak di Bawah Umur kepada Bapak Karena Istri *Mafqūd* No.0274/Pdt.G/ 2016/PA.Mn.

Pada dasarnya, dalam menyelesaikan perkara yang dibawa persidangan di hadapan hakim dan supaya keputusan hakim benar-benar mewujudkan keadilan, maka hendaklah hakim mengetahui apa yang menjadi gugatan dan harus mempertimbangkan sebelum memberikan keputusan yang berdasarkan pada peraturan perundang-undangan dan hukum syara'.

Salah satu celah yang dapat memenfaatkan memksimalkan tuntutan, misalnaya melaliu permintaan menetapkan putusan berdasarkan pada prinsip *ex aequo et bono*, yang memberikan kelonggaran bagi hakim untuk mengadili hukum seluas-luasnya demi menegakkan kedilan.

Dalam suatu perceraian bukan hanya keterangan Pemohon yang harus diperhatikan akan tetapi untuk mengetahui bukti-bukti dan alasan-alasan tersebut yaitu dengan melakukan pemeriksaan dan pembuktian dalam persidangan, sehingga semua akan menjadi lebih jelas sebab berhadapan dengan pihak-pihak yang bersangkutan.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Seperti kasus gugatan perkara No.0274/Pdt.G/ 2016/PA.Mn. tentang hak asuh anak dibawah umur kepada bapak karena istri *mafqūd* bahwa hakim mempunyai beberapa pertimbangan seperti berdasarkan Pasal 27 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 Jo. Pasal 139 Kompilasi Hukum Islam, Termohon telah dipanggil dengan resmi dan patut oleh Jurusita Pengganti Pengadilan Agama Kota Madiun melalui RRI Madiun, tetapi Termohon atau kuasanya tidak hadir di persidangan, oleh karenanya mediasi sebagaimana yang dikehendaki oleh Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2016 tidak dapat dilaksanakan.

Dalam kasus tersebut meskipun mediasi tidak dapat dilaksanakan karena ketidakhadiran Termohon, Majelis Hakim telah berusaha menasehati Pemohon agar rukun kembali dengan Termohon, sesuai dengan maksud Pasal 82 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 Jo. Pasal 31 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975, akan tetapi tidak berhasil.

Dalam pokok dalil permohonan Pemohon adalah bahwa Pemohon dan Termohon adalah suami isteri sah selanjutnya mohon kepada Majelis Hakim Pengadilan Agama Kota Madiun agar diberi izin untuk menjatuhkan talak satu raj'i terhadap Termohon dengan alasan sejak awal tahun 2014, sering terjadi perselisihan dan pertengkaran terus menerus penyebabnya karena Termohon bertingkah laku semaunya sendiri, susah diatur dan tidak

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

patuh kepada Pemohon, bahkan makin berani kepada Pemohon, sering mengucapkan kata-kata kasar dan kotor kepada Pemohon hingga puncak perselisihan dan pertengkaran terjadi pada Bulan Mei 2015 akibatnya Termohon pergi meninggalkan kediaman bersama tanpa alasan yang jelas, Termohon pulang ke rumah orang tuanya di Cilacap selanjutnya Termohon menghilang hingga sekarang dan tidak diketahui alamatnya secara jelas dan pasti.

Fakta Hukum yang berdasarkan dalil permohonan Pemohon, antara Pemohon dengan Termohon terdapat hubungan hukum yaitu keduanya terikat dalam perkawinan yang sah secara hukum Islam, oleh karenanya Pemohon mempunyai *legal standing* untuk mengajukan permohonan izin talak terhadap Termohon.

Dalam dalil-dalil Pemohon yang disampaikan pada persidangan tersebut Termohon tidak dapat didengar tanggapannya atau sanggahannya karena tidak hadir di datangnya itu disebabkan oleh suatu alasan yang sah, oleh karenanya Termohon harus dinyatakan tidak hadir dan perkara ini dapat diperiksa dan diputus dengan tanpa hadirnya Termohon atau verstek;

Dimna putusan perkara ini dengan tanpa hadirnya Termohon atau verstek, maka apa yang didalilkan Pemohon harus dianggap sah dan benar, namun karena perkara ini adalah termasuk bidang perkawinan yang dicari bukan saja kebenaran formil tetapi juga kebenaran materiil dan sesuai Pasal 163 HIR. Pemohon tetap dibebani pembuktian.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Dalam memperthankan dalil-dalil gugatannya, Pemohon telah mengajukan bukti surat P.1, P.2 dan 2 (dua) orang saksi yang telah dicatat dalam duduk perkara dan selengkapnya dianggap dimuat dalam pertimbangan ini.

Dalam pengajuannya, pihak pemohon mengajukan bukti P.1, P.2 merupakan fotokopi akta autentik dengan nilai kekuatan pembuktian sempurna dan mengikat (*volledig en bindende bewijskracht*), bermeterai cukup dan cocok dengan aslinya, sesuai ketentuan Pasal 165 HIR, Pasal 1888 KUH Perdata, dan Pasal 2 Ayat (3) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 1985 Jo. Pasal 2 Ayat (1) Peraturan Pemerintah No. 24 Tahun 2000 Tentang Perubahan Bea Tarif Meterai Dan Besarnya Batas Pengenaan Harga Nominal Yang Dikenakan Bea Materai, bukti P.1, P.2 tersebut dapat diterima sebagai alat bukti.

Berdasarkan bukti P.1 diketahui Pemohon berdomisili di Kota Madiun, berdasarkan bukti tersebut dan tempat tinggal Pemohon dikaitkan dengan ketentuan pasal 73 ayat 1 UU Nomor 7 tahun 1989 sebagaimana diubah dalam UU Nomor 3 tahun 2006 tentang Peradilan agama, Termohon pergi terlebih dahulu, Termohon tidak hadir di persidangan dan atau Termohon tidak menyampaikan jawaban eksepsinya berkaitan dengan kompetensi retatif, dengan demikian maka pengajuan perkara ini secara kompetensi relatif menjadi kewenangan Pengadilan Agama Kota Madiun untuk memeriksa dan mengadilinya.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Dalil Pemohon yang didukung bukti P.2 yang berupa fotokopi Kutipan Buku Nikah, telah terbukti bahwa Pemohon dan Termohon terikat dalam perkawinan yang sah.

Untuk menguatkan persaksiannya maka Pemohon mengajukan dua saksi bernama SAKSI I dan SAKSI II adalah orang-orang yang tidak dilarang sebagai saksi dan telah memberikan keterangan secara terpisah di depan sidang di bawah sumpahnya sehingga saksi-saksi tersebut telah memenuhi syarat formil sesuai Pasal 145, 144, dan 147 HIR dan keterangan saksi-saksi tersebut didasarkan kepada penglihatan dan pengetahuannya sendiri serta saling bersesuaian antara satu dengan yang lainnya sehingga keterangan saksi-saksi tersebut telah memenuhi syarat materiil sesuai Pasal 171, 170, dan 172 HIR, oleh karena itu keterangan saksi-saksi tersebut mempunyai nilai kekuatan pembuktian serta dapat dipertimbangkan lebih lanjut.

Pengajuan dalil permohonan Pemohon dan bukti-bukti yang diajukan oleh Pemohon di persidangan, Majelis Hakim telah menemukan fakta bahwa Pemohon dan Termohon adalah suami isteri sah sejak tanggal 04 Mei 2007, dan sejak awal tahun 2014 antara Pemohon dengan Terrmohon sering terjadi perselisihan dan pertengkaran penyebabnya karena Termohon tidak patuh kepada Pemohon, selain itu juga Termohon sering mengucapkan kata-kata kasar dan kotor kepada Pemohon hingga puncaknya terjadi pada Bulan Mei 2014 Termohon pergi meninggalkan kediaman bersama tanpa pamit dan

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

tidak diketahui alamatnya secara jelas dan pasti atau hingga gugatan ini diajukan selama 2 (dua) tahun 3 (tiga) bulan.

Berdasarkan fakta tersebut di atas, Majelis Hakim berpendapat bahwa rumah tangga Pemohon dan Termohon sudah retak dan sangat sulit untuk dirukunkan kembali, terbukti antara Pemohon dan Termohon terjadi perselisihan dan pertengkaran terus menerus, bahkan 2 (dua) tahun 3 (tiga) bulan yang lalu Termohon sudah meninggalkan Pemohon tanpa diketahui alamatnya secara jelas dan pasti.

Dengan keadaan rumah tangga yang demikian Majelis Hakim berpendapat Pemohon dan Termohon sudah tidak bisa mewujudkan tujuan perkawinan yang sakinah mawaddah dan rahmah, sebagaimana yang dikehendaki Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Jo. Pasal 3 Kompilasi Hukum Islam.

Sehingga alasan perceraian yang diajukan oleh Pemohon telah memenuhi ketentuan Pasal 39 ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 jo. Pasal 19 huruf (f) Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 jo. Pasal 116 huruf (f) Kompilasi Hukum Islam;

Berdasarkan pertimbangan-pertimbangan tersebut di atas, permohonan Pemohon *a quo* telah beralasan dan tidak melawan hukum, oleh karenanya sesuai ketentuan Pasal 125 HIR permohonan Pemohon dapat dikabulkan dengan verstek.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Pernyataan terhadap tuntutan Pemohon pada posita point 6 surat permohonannya yang pada pokoknya menuntut masalah hak asuh anak Pemohon dan Termohon dengan alasan bahwa anak tersebut ditelantarkan oleh Termohon sebagai ibunnya dan hanya diasuh oleh orang tua Termohon yang tinggal berjauhan dengan Pemohon, maka majelis hakim mempertimangkan sebagai berikut;

Tuntutan tersebut merupakan assosoir dari pokok perkara *a quo* sehingga menjadi bagian yang harus dibuktikan oleh Pemohon sebagaimana berlaku juga dalam pokok perkara, sepanjang proses pembuktian, tuntutan hak asuh anak tersebut dapat dibuktikan oleh Pemohon yaitu mengenai penelantaran anak tersebut yang menjadi dasar beralihnya hak asuh anak kepada Pemohon baik penelantaran tersebut dipandang dari sisi kesehatan si anak, pendidikan si anak dan lain-lain, karenanya menurut majelis tuntutan tersebut dinyatakan terbukti, oleh karenanya sesuai ketentuan Pasal 49 UU Nomor: 1 Tahun 1974 permohonan Pemohon dapat dikabulkan dengan verstek.

B. Analisis Hukum Islam terhadap pertimbangan Hukum Hakim tentang hak asuh anak dibawah umur kepada bapak karena Istri *Mafqūd* (Studi Putusan No.0274/Pdt.G/ 2016/PA.Mn)".

Jika melihat putusan hakim pada putusan No.0274/Pdt.G/ 2016/PA.Mn yang menyerahkan hak asuh anak kepada bapak sangat menarik

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

untuk dikaji karena dalam Islam penyerahan hak asuh pasca perceraian adalah suatu keputusan yang mutlak yang harus diputuskan seoran Hakim jika terjadi perceraian.

Dalam hukum Islam istilah hak asuh anak atau *ḥadānah* adalah memelihara seorang anak yang belum mampu hidup mandiri yang meliputi pendidikan dan segala sesuatu yang diperlukan baik dalam bentuk melaksanka maupun dalam bentuk menghindari sesuatu yang dapat merusaknya. Sedangkan menurut KHI yang terdapat dalam Pasal 1 huruf G dikatakan bahwa: *ḥadānah* atau memelihara anak adalah mengasuh, memelihara, dan mendidik anak hingga dewasa atau berdiri sendiri.

Yang menjadi permasalahan disini adalah penyerahan hak asuh anak kepada bapak, karena sebagaian ulama sepakat bahwa ibu yang lebih kuat dalam melaksanakan *ḥadānah* , yang menjadi dasar bahwa ibu yang lebih kuat diserahi hak asuh sebagaimana hadist Nabi yaitu:

حَدَّثَنَا مَحْمُودُ بْنُ خَالِدٍ السُّلَمِيُّ حَدَّثَنَا الْوَلِيدُ عَنْ أَبِي عَمْرٍو يَعْنِي الْأَوْزَاعِيَّ حَدَّثَنِي عَمْرُو بْنُ شُعَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو أَنَّ امْرَأَةً قَالَتْ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ ابْنِي هَذَا كَانَ بَطْنِي لَهُ وِعَاءً وَثَدْيِي لَهُ سِقَاءً وَحِجْرِي لَهُ حِوَاءً وَإِنَّ أَبَاهُ طَلَّقَنِي وَأَرَادَ أَنْ يَنْتَزِعَهُ مِنِّي فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ مَا لَمْ تَنْكِحِي

Artinya: “Telah menceritakan kepada kami (Mahmud bin Khalid As Sulami), telah menceritakan kepada kami (Al Walid) dari (Abu 'Amr Al Auza'i), telah menceritakan kepadaku ('Amr bin Syu'aib), dari (ayahnya) dari (kakeknya yaitu Abdullah bin 'Amr) bahwa seorang wanita berkata; wahai Rasulullah, sesungguhnya anakku ini, perutku adalah tempatnya, dan putting susuku adalah tempat minumnya, dan pangkuanku adalah rumahnya, sedangkan ayahnya telah menceraikannya dan ingin merampasnya dariku. Kemudian

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

> Rasulullah shallallahu 'alaihi wasallam berkata kepadanya; engkau lebih berhak terhadapnya selama engkau belum menikah."

Asal mula dari hadist tersebut adalah Suatu ketika dating sepasang suami istri kepada Rasulullah Saw. Untuk meminta penetapan siapa yang lebih berhak untuk mengasuh anak, sedangkan mereka sudah bercerai. Jika melihat dari hadist diatas sudah jelas bahwa seorang ibu lebih berhak hak asuh atas anaknya daripada seorang bapak.

Dalam perkaran No.0274/Pdt.G/ 2016/PA.Mn. PA Madiun menemukan fakta hukum bahwa seorang ibu telah menelantarkan anaknya dan bisa dibuktikan dengan tidak diketahui keberadan ibu tersebut sedangkan anaknya bertempat tinggal dengan orang tua dari ibunya, Bahkan dalam persidangan si ibu sudah dipanggil secara patut dan layak akan tetapi tidak hadir.

Sehingga dasar dari hakim yang melimpahkan hak asuh anak ke bapak kandung bisa dibenarkan karena jika hak asuh tetap diberikan kepada ibu kandung yang notabenya belum diketahui keberadaannya maka akan membuat anak tersebut terlantar karena yang dikenai hak asuh yang utama adalah salah satu dari kedua orang tua kandung.

Ulama sepakat bahwa ibu yang lebih kuat dalam melaksanakan *ḥadānah*, namun dalam kenyatanya jika sang ibu tersebut tidak memiliki prilaku atau akhlak yang baik atau jika sang ibu mempunyai keyakinan yang berbeda yaitu seorang yang bukan beragama Islam maka demi kemaslahatan anak, bahkan sang ibu pergi meninggalkan rumah dan tidak diketahuai

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

keberadanya walaupun telah dilakukan upaya pencariam namun tidak juga diketahui. Maka *ḥadānah* diganti oleh ayahnya, jika sang ayah telah memenuhi syarat-syarat untuk melaksanakan *hadānah.* Adapun syarat-syarat *ḥadānah* menurut Sayyid Sabiq dalam kitab *fiqh Sunnah* ialah. Berakal sehat, dewasa, mampu mendidik, amanah dan beragama Islam.

Dalam sudut pandang lain, hakim dalam putusan tersebut memutuskan dengan pertimbangan yang tepat, dikarenakan dalam putusan seorang hakim haus memenuhi tiga asas yaitu: kemanfaatan, kepastian dan keadilan. Pelimpahan hak *ḥadānah* kepada ayahnya sudah memenuhi tiga asas tersebut. Pelimpahan hak *ḥadānah* dari ibu kandung ke bapak kandungnya telah membuat setatus anak tersebut jelas dalam naungan orangtua kandungnya dikarenakan keberadaan ibu kandungnya tidak diketahui dan sementara bertempat tinggal di rumah neneknya, sedangkan antara kakek neneknya dan orang tua kandungnya lebih berhak orang tua kandungnya.

Sedangkan dalam KHI (Kompilasai Hukum Islam) pasal 49 menyebutkan pengadilan bisa mencabut kekuasaan terhadap seorang anak jika yang bersangkutan melalaikan kewajiban terhadap anaknya dan berkelakuan buruk. Jika melihat dari pasal 49 KHI tersebut maka ketidak jelasan keberadaan ibu kandungnya di tafsirkan oleh hakim bahwa yang bersangkutan telah melalaikan kewajiban sebagai orangtua, sehingga hakim

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

berhak mencabut kekuasaan ibu kandung dari anaknya dan melimpahkan hak *ḥadānah* kepada bapaknya.

Sehingga diharapkan dengan keputusan ini setatus anak tersebut menjadi jelas tanggung jawab dari orang tua kandung, dan berdasarkan putusan ini juga memberikan beban dan tanggung jawab terhadap ayah dari anak tersebut.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

BAB V
PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Pertimbangan Hukum Hakim dalam menentukan pelimpahan hak asuh anak dibawah umur kepada bapak karena istri *Mafqūd* No.0274/Pdt.G/ 2016/PA.Mn diantaranya berupa dalil-dalil, bukti-bukti saksi dan persyaratan yang diajukan Pemohon. Beberapa hal yang dijaikan acuan oleh hakim bahwa tuntutan tersebut merupakan assosoir dari pokok perkara *a quo* sehingga menjadi bagian yang harus dibuktikan oleh Pemohon sebagaimana berlaku juga dalam pokok perkara, sepanjang proses pembuktian, tuntutan hak asuh anak tersebut dapat dibuktikan oleh Pemohon yaitu mengenai penelantaran anak tersebut yang menjadi dasar beralihnya hak asuh anak kepada Pemohon baik penelantaran tersebut dipandang dari sisi kesehatan si anak, pendidikan si anak dan lain-lain, karenanya menurut majelis tuntutan tersebut dinyatakan terbukti, oleh karenanya sesuai ketentuan Pasal 49 UU Nomor: 1 Tahun 1974 permohonan Pemohon dapat dikabulkan dengan verstek.
2. Tinjauan hukum Islam terhadap pelimpahan hak asuh anak dibawah umur karena istri *Mafqūd* No.0274/Pdt.G/ 2016/Pn.Mn sudah tepat. Persidagan mendapatkan fakta hukum bahwa seorang ibu telah menelantarkan anaknya dan bisa dibuktikan dengan tidak diketahui keberadaan ibu tersebut. Sementara sang anak tinggal bersama dengan orang tua ibunya.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Sehingga dasar dari hakim yang melimpahkan hak asuh anak ke bapak kandung sudah tepat. dan bisa dibuktikan dengan tidak diketahui keberadan ibu tersebut, sedangkan anaknya bertempat tinggal dengan orang tua dari ibunya. Bahkan dalam persidangan si ibu sudah dipanggil secara patut dan layak, akan tetapi tidak hadir. Jika hak asuh tetap diberikan kepada ibu kandung yang notabenya belum diketahui keberadaannya maka akan membuat anak tersebut terlantar, karena yang dikenai hak asuh yang utama adalah salah satu dari kedua orang tua kandung.

B. Saran

Hakim boleh memberikan hak asuhnya kepada bapak kandung, tetapi Hakim harus bisa menggukur kemampuan dari bapak tersebut mengenai materi maupun perhatian dan kasih sayang terhadap anaknya. Karena naluri ayah dan ibu sangat berbeda dalam hal kasih sayang.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

DAFTAR PUSTAKA

Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*. Jakarta: Akademia Pressindo, 2007.

Abidin, Slamet. *Fikih Munakahat 2*. Bandung: Pustaka Setia, 2007.

Al jaziry, Abdulrrrahman. *Al Fiqh Ala al Mazahib Al Arba'ah*. Bairut: Dar Al fikr, Jilid IV, 2007.

Alam, Andi Syamsul dkk. *Hukum Pengangkatan Anak Perspektif Islam*, Jakarta: Kencana, 2008.

Al-Habsyi, Muhammad Bagir. *Fiqih Praktis Menurut AlQuran, As-Sunnah dan Pendapat para Ulama*. Bandung: Mizan, 2002.

Ali, Zainudin. *Hukum Perdata Islam*. Jakarta: Sinar Grafindo, 2003.

Al-Madani, Said bin Abdullah bin Thalib. diterjemahkan oleh Agus Salim, *Risalan Nikah.* Jakarta: Pustaka Amin,t.t.

Al-Zuhaili, Wahbah. *Al Fiqh Al Islam Wa adilatuh Juz IV*. ,tp.:t.t.

Arkun, Suharsini. *Prosedur Penelitian Suatu Pendekatan Praktek*, Jakarta, Rineka Cipta, 2011.

Arsip Pengadilan Agama Kota Madiun, Putusan No. 0274/Pdt.G/2016/PA.Mn.

As-Sijistani, Abu Dawud Sulaiman bin Al-Asy'ats. *Sunan Abu Dawud,* Beirut: Dar Al fikr, Jilid II. 1996.

Basri,Cik Hasan. *Peradilan Agama di Indonesia.* Jakarta: kencana, 2005.

Basyir, Ahmad Ashar. *Hukum Perkawinan Islam*, Yogyakarta: UII Press, 2000.

Daly, Peunoh. *Hukum Perkawinan Islam*. Jakarta: Bulan Bintang, 2005.

Depag RI, *Musaf Al-Quran dan Terjemah*.

Departemen Agama RI, *Himpunan Peraturan Perundang-Undangan Dalam Lingkungan Pengadilan Agama.* Jakarta: Badan Peradilan Agama RI, 2001.

Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*. Edisi, III Jakarta: Balai Pustaka, 2005.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Fahrurrazi, *Tinjauan yuridis terhadap penolaka majelis hakim atas hak asuh anak oleh bapak (Studi Putusan Nomor: 0138/Pdt.G/2013/PA.Mlg)*, Skripsi--UIN Sunan Ampel, Surabaya, 2015.

Fuad, Muhammad. *Fiqih Wanita Lengkap*. Jombang: Lintas Media, 2007.

Ghazali, Abdul Rahman. *fiqh munakahat*. Jakarta: kharisma putra utama, 2007.

Hartono, *Kamus Praktis Bahasa Indonesia*.

Hasibuan, Fauzie Yusuf. *Hukum Acara perdata*. Jakarta: Yayasan Pustaka Hukum Indonesia, 2006.

Himpunan Peraturan Perundang-undangan Perkawinan, Direktorat Jendaral Bimbingan Masyarakat Islam Departemen Agama Republik Indonesia, 2009.

Husain, Muhammad. *Perempuan,* Yogyakarta: LKIS, 2001.

J.Moleong, Lexy. *Metode Penelitian Kualitatif*. Bandung: Remaja Rosdakarya, 2008.

Jamil, Fathurahman. *Filsafat Hukum Islam*. Jakarta: Ghalila Indonesia, 2004.

Jannah, Miftahul. *Hak asuh anak yang belum mumayyiz oleh ayah setelah terjadi perceraian di PA Gresik,* Skripsi--IAIN Sunan Ampel Surabaya, 2005.

Kamila, Faizal.*Asah Hukum Acara Perdata*. Jakarta: Badan Penerbit Iblam, 2005.

Kurtubi, Mashuri. *Menikah Itu Indah*. Jakarta : Insan Madani, 2007.

Mudlor, Zuhdi. *Memahami Hukum Perkawinan (Nikah, Talak, Cerai, Rujuk)*. Bandung: Al Bayan, 1995.

Mugniyah, Muhammad Jawad. *Fiqh Lima Mazhab*, penerjemah: Masykur A. B. dkk. Al-Fiqh Ala Al-Mazhaib Al-Khamsah. Jakarta: Lentera, 2006.

Mustafa, *Kepaniteraan Pengadilan Agama*. Jakarta; Kencana, 2005.

Nasir, Muhammad. *Hukum Acara Perdata*. Jakarta: Djambatan, 2003.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Nurrudin, Amir, dkk. *Hukum Perdata Islam Di Indonesia*, Jakarta: Prenada Media Kencana, 2004.

Prodjohamidjojo, Martiman. *Hukum Perkawinan Indonesia*, Jakarta: Indonesia Legal Conteral Publishing, 2002.

Rafiq, Ahmad. *Hukum Islam di Indonesia*. Jakarta: PT. Radja Grafindo Persada, 1997.

Rasjid, Lili. *Hukum Perkawinan dan Perceraian di Malaysia dan Indonesia*. Bandung: Alumni, 1982.

Rasjid, Sualaiman. *Fiqh Islam*. Bandung: Sinar Baru Algesindo, 1994.

Rrasyid, oihan A. *Hukum Acara peradilan Agama.* Jakarta; PT Radja Grafindo Persada, 2007.

Rushd, Ibnu. *Bidyātul Mujtahid Analisa Fiqih pra Mujtahid*. penerjemah Imam Ghozali Said dan Ahmah Zaidun. Jilid. 2. Jakartra: pustaka Amani, 2007.

Sabiq, Sayyid. *Fiqh Sunnah Jilid II*. Beirut: Dar Fikr, 1983.

Soimin, Soedaryo. *Kitab Undang-undang Hukum Perdata.* Jakarta: Sinar Grafika, 2007.

Subagyo, P. Joko. *Metode Penelitian Dalam Teori dan Praktek*, Jakarta: PT Asdi Mahasatya, 2006.

Syarifuddin, Amir. *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia Antara Fiqh Munakahat dan UU Perkawinan*. Jakarta: Kencana. 2009.

Tihami, dkk. *Fikih Munakahat Kajian Fikih Nikah Lengkap*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2009.

Tim Penyusun, *Ensiklopedia Hukum Islam Jilid III,* Jakarta: PT. Ikhtiar Baru Van Hoeve, 1999.

……..Undang-undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Dan KHI. Grahamedia Press, 2014.

Zaini, Mudris. *Adopsi Satu Tinjauan Dari Tiga Syistem Hukum*. Jakarta: Sinar Grafika, 1992.

Zein, Satria Efendi M. *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer*. Jakarta: Kencana, 2004.

Zuhriyah, Erfaninah. *Pengadilan Agama Indonesia Sejarah Pemikiran dan Realita*. Malang; UIN Malang Press, 2009.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id