

BAB I

PENDAHULUAN

A. LATAR BELAKANG

Perkawinan sangat dipandang oleh Agama Islam serta dijunjung tinggi dengan cara menghargai dan mengangkat derajatnya sebagai persetujuan yang harus ditempuh dan disempurnakan segala hak dan kewajibannya. Pengertian perkawinan secara istilah adalah hubungan hukum yang mana mengikat seorang suami dan istri dalam hal mengemban tanggung jawab dengan menjalankan kewajiban yang muncul karena pertanggungjawaban tersebut. Perkawinan merupakan sunnatullah bagi semua makhluknya, karena suatu jalan Allah yang dipilihkan terhadap makhluknya untuk selalu berkembang biak serta melestarikannya.¹

Adapun definisi perkawinan menurut Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 yaitu sebuah ikatan lahir batin yang terbentuk antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan sebagai suami istri yang bertujuan membentuk keluarga yang bahagia dan abadi berdasarkan ketuhanan Yang Maha Esa.² Maka, dalam perkawinan ada pertalian yang teguh untuk mempersatukan manusia antara laki-laki dan perempuan.

Dalam Hukum Islam, ikatan pernikahan mempunyai kekuatan yang luar biasa, di dalam Al-Qur'an disebut "*mitsaqan ghalidzan*", yang berarti untuk mengakhirinya tidak dapat diukur dari kesalahan satu pihak, jadi, sebuah perjanjian pernikahan untuk hidup bersama sebagai suami dan istri bukanlah perjanjian yang biasa. Sedangkan, Kompilasi Hukum Islam (KHI) menegaskan bahwa perkawinan merupakan ibadah, yang mana sebagai akad yang sangat kuat (*mitsaqan ghalidzan*) untuk mentaati perintah Allah.³

Perkawinan yang sudah dikaruniai anak akan menambah kewajiban bagi suami dan istri untuk merawat, menjaga, melindungi dan menuntun anak agar

¹ Slamet Abidin dan Aminudin, *Fiqh Munakahat 1*, (Bandung: Pustaka Setia 1999) Cet.ke-1, hlm.12

² Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 Tentang Perkawinan

³ Beni Ahmad Saebani dan Encep Taufiqurahman, *Pengantar Ilmu Fiqih* (Bandung:Pustaka Setia, 2015), hlm.143.

tumbuh berkembang sesuai dengan kemampuan, minat dan bakatnya, sekalipun perkawinan itu diakhiri dengan perceraian, karena putusnya perkawinan di Pengadilan Agama mempunyai kekuatan hukum tetap, maka akibatnya ada hukum dari hal tersebut, salah satunya yaitu sengketa *hadhanah* atas anak yang dipersengketakan hak asuhnya.

Pada umumnya setiap manusia berkeinginan untuk mempunyai keluarga yang harmonis dan menjadikan keluarga yang langgeng *illa yaumil qiyamah*. Namun pada kenyataannya, membangun keluarga yang mereka cita-citakan tidak begitu mudah untuk diwujudkan, karena setiap insan manusia mempunyai cara berpikir maupun tindakan yang berbeda-beda. Permasalahan dalam keluarga memang selalu ada namun dalam hal menyelesaikan masalah tersebut tergantung cara kita menyikapinya, tidak sedikit di Indonesia bahwa pasangan suami istri dalam menyelesaikan masalah diakhiri dengan perceraian.

Sebenarnya dalam menyelesaikan perkara ada beberapa alternatif penyelesaian, salah satunya musyawarah terlebih dahulu di hadapan kedua keluarga besar atau hadirkan tokoh masyarakat untuk menemukan solusi dari masalah serta mendamaikan suami dan istri. Apabila tidak dapat diselesaikan secara damai, maka menempuh penyelesaian melalui jalur litigasi dengan Putusan Pengadilan. Karena dalam konteks negara hukum, yang memakai hukum sebagai panglima, lembaga peradilan dijadikan sebagai jalan terakhir yang diharapkan dapat mendamaikan, bahkan menyelesaikan perkara para pihak yang bersengketa.⁴

Salah satu akibat dari putusnya perkawinan karena perceraian adalah timbulnya sengketa perebutan hak asuh anak antara suami dan istri. Ikatan suami dan istri akan terputus dengan adanya perceraian, namun ikatan anak dengan ibu dan ayah kandungnya tidak akan terputus sampai kapan pun. Oleh karena itu, antara ibu dan ayah sama-sama mempunyai hak dalam pengasuhan anak khususnya anak dibawah umur atau dibawah umur 12 tahun. Setiap

⁴ Aden Rosadi, *Perkembangan Peradilan Islam Di Indonesia* (Bandung: Simbiosis Rekatama Media, 2018) hlm.103

orang tua yang bercerai pasti masing-masing dari mereka menginginkan buah hati mereka berada dalam pengasuhannya, dimana akan timbul perbedaan keinginan dan menimbulkan berbagai macam masalah hukum dalam pengasuhan anak.

Hak anak untuk mendapat pengasuhan dan perlindungan dari orang tua tidak akan hilang sekalipun orang tuanya bercerai atau meninggal dunia, karena untuk kepentingan hak anak itu diakui dan dilindungi oleh hukum, antara lain dalam Pasal 3 Undang-Undang No.23 tahun 2002 tentang perlindungan anak yang kemudian diperbaharui dalam Undang-Undang No.35 tahun 2014 menegaskan bahwa "*Perlindungan anak bertujuan untuk menjamin terpenuhinya hak-hak anak agar dapat hidup, tumbuh, berkembang dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi, demi terwujudnya anak Indonesia yang berkualitas, berakhlak mulia dan sejahtera*".

Pemeliharaan anak dalam Bahasa arab disebut *hadhanah*, yang berasal dari kata "*hidnan*" yang berarti lambung. Seperti kalimat "*hadhana ath-thairu baidahu*", sebagaimana burung yang menjepit telur di bawah sayapnya, begitu juga dengan perempuan (ibu) yang mengepit anaknya. Ulama Fiqh mengatakan *hadhanah* yaitu penjagaan terhadap anak yang masih kecil, baik laki-laki maupun perempuan atau anak yang belum mampu mengurus dirinya untuk menghadapi kehidupan yang dinamis, anak tersebut belum bisa menjaga diri dari sesuatu yang mungkin dapat merusak jasmani dan rohani serta merusak pemikirannya, dikatakan sudah mumayyiz sampai anak tersebut mampu menyediakan sesuatu yang terbaik untuk dirinya dan bertanggungjawab jika sudah dewasa.

Anak yang belum dewasa pada umumnya masih perlu penguasaan orang tua untuk melakukan hal yang terbaik bagi anak tersebut dan anak juga tidak dapat melakukan perbuatan hukum dalam masyarakat. Tentu menjadi kewajiban orang tua untuk mendidik anak dalam penguasaannya, Anak yang tidak dalam *hadhanah* secara hidupnya akan merasa terlantar dan tersia-sia.

Adapun dalam Hukum Islam membagikan 2 macam bentuk penguasaan orang tua terhadap anak, yaitu sebagai berikut:

- a. **Hadhanah**, merupakan pemeliharaan orang tua terhadap anak (*Person*) yang meliputi pemeliharaan badan, pendidikan, tempat tinggal, makan, pakaian dan lain sebagainya
- b. **Wilayat al-Mal**, merupakan penguasaan orang tua untuk memelihara harta kekayaan si anak atau yang berhubungan dengan kepentingan-kepentingan harta kekayaan si anak tersebut.

Pemeliharaan anak merupakan bentuk kasih sayang orang tua untuk memenuhi segala kebutuhan anak dari berbagai aspek kebutuhan primer dan sekunder. Seperti kebutuhan dalam pendidikan, biaya hidup kesehatan, ketentraman, menjaga dan mengasuh anak dari berbagai hal yang akan membahayakannya, disamping itu orang tua harus mengerti kebutuhan apa saja yang diperlukan oleh anak.

Dalam Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 Pasal 41 huruf (a) tentang Perkawinan mengatakan: “*Baik Ibu atau Bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya semata-mata berdasarkan kepentingan anak. Bilamana ada perselisihan mengenai penguasaan anak-anak, pengadilan memberi keputusannya*”. Karena anak merupakan anugerah yang besar dari Allah SWT yang harus kita syukuri dalam bentuk apapun, seperti menjaga dan melindungi anak adalah kewajiban bagi seluruh umat manusia, karena dalam diri anak terdapat hak asasi manusia untuk terus hidup dan berkembang sebagaimana mestinya manusia, terutama orang tua atau keluarga yang sangat berpengaruh terhadap anak. Dan pada dasarnya, pemeliharaan anak (*hadhanah*) adalah tanggungjawab orangtua yang melahirkannya.

Sebagaimana dijabarkan dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) pasal 105 huruf (a) menerangkan bahwa jika terjadi perceraian untuk menentukan pemeliharaan anak yang belum *mumayyiz* merupakan hak ibunya. Anak diberi kebebasan untuk memilih siapa pengasuh bagi dirinya di antara ayah dan ibu jika anak tersebut sudah *mumayyiz*. Kemudian, dalam pasal 156 huruf

(a) akibat putusnya perkawinan karena perceraian ialah anak yang belum *mumayyiz* berhak mendapatkan *hadhanah* dari ibunya.

Persoalan *hadhanah* akan berlaku ketika perceraian terjadi pada pasangan suami istri. Karena pada dasarnya untuk memelihara anak adalah tanggung jawab kedua orang tua, terutama ayah. Sebab dalam ajaran Islam laki-laki adalah pemimpin bagi keluarga atau kepala rumah tangga, akan tetapi jika suami sudah tidak dapat melaksanakan tanggung jawabnya maka istri harus memikul untuk mencukupi kebutuhan keluarga dan memberikan yang terbaik untuk anak-anaknya.⁵

Seorang *hadhin* (ibu asuh) yang menangani dan menyelenggarakan kepentingan anak kecil yang diasuhnya yaitu adanya kecukupan dan kecakapan yang memerlukan syarat-syarat tertentu. Jika syarat ini tidak terpenuhi maka gugurlah kebolehan dalam menyelenggarakan *hadhanah*, adapun syarat-syarat itu sebagai berikut:

- a. Berakal sehat
- b. Dewasa
- c. Amanah dan berbudi
- d. Islam
- e. Ibunya belum kawin lagi, jika ibunya kawin lagi dengan laki-laki lain, maka hak *hadhanah*nya hilang.
- f. Mampu mendidik, sehingga orang buta, sakit, terbelenggu dan hal-hal lain yang dapat membahayakan atau anak disia-siakan maka tidak berhak dalam mengasuh anak.

Artinya dalam hal persyaratan seorang pengasuh tidak saja sekedar baligh, berakal, beragama islam tetapi juga dibarengi dengan kemampuannya dalam kompetensi keagamaan, sosial, hukum dan ekonomi, sebab *hadhanah* itu suatu pekerjaan yang penuh tanggung jawab. Sebab itu *hadhin* atau seorang pengasuh harus mempunyai kemampuan dan kemauan untuk memelihara dan mendidik anak yang diasuh dan tidak begitu terikat dengan pekerjaan hingga tugas untuk mengasuh anak menjadi terlantar.

⁵ Rahmat Hakim, *Hukum Perkawinan Islam* (Bandung: Pustaka setia, 2000) hlm 224

Seorang yang melakukan *hadhanah* harus dapat dipercaya memegang amanah, jika seorang pemegang *hadhanah* rusak akhlaknya dan tidak dapat memberi contoh yang baik, ataupun sebaliknya mempengaruhi anak menjadi tidak baik, oleh karena itu, ia tidak layak melakukan tugas sebagai pemegang *hadhanah*.

Dalam hal ini Negara hadir dalam setiap permasalahan hidup masyarakatnya dan Negara memberikan kekuasaannya kepada Pengadilan untuk membantu masyarakat dalam menyelesaikan permasalahan. Karena Pengadilan merupakan wujud dari adanya penerapan hukum terhadap suatu permasalahan atau peristiwa, dalam artian permasalahan perlu penyelesaian, salah satunya melalui kekuasaan negara atau tindakan untuk menonjolkan hukum dalam sebuah wujud yang riil oleh Pengadilan melalui mekanisme pengambilan ketetapan hukum.⁶

Pengadilan Agama mempunyai tujuan yang berujung pada upaya riil suatu Negara dalam mempertahankan hukum dan keadilan. Tujuan Pengadilan Agama sangat mulia, diantaranya memberikan kepastian hukum, ketenangan, ketertiban, untuk orang yang mencari keadilan, khususnya orang Islam⁷ Putusan adalah wujud dari adanya Pengadilan dalam melakukan tugas, dalam artian putusan bagaikan produk yang timbul dari Pengadilan Agama karena adanya para pihak yang berlawanan dalam suatu perkara, yaitu pemohon dan termohon, penggugat dan tergugat.⁸

Kekuasaan *absolute* Pengadilan Agama tercantum dalam Pasal 49 ayat (1) Undang-Undang Nomor 3 tahun 2006 tentang Peradilan Agama bahwa tugas dan wewenang Peradilan Agama adalah memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara-perkara di tingkat pertama antara orang-orang beragama Islam di bidang perkawinan, wasiat, wakaf, zakat, waris, infaq, shadaqah, hibah dan ekonomi syariah dalam perkara di tingkat pertama bagi

⁶ Cik Hasan Bisri, *Peradilan Agama Di Indonesia* (Edisi Revisi) (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2000), hlm.252

⁷ Aden Rosadi, *Peradilan Agama di Indonesia Dinamika Pembentukan Hukum*, (Bandung: Simbiosis Rekatama Media, 2015) hlm. 84

⁸ Raihan A. Rasyid, *Hukum Acara Peradilan Agama*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2013) hlm 193.

penduduk beragama Islam.⁹ Dan tugas Hakim dalam menyelesaikan perkara sebagaimana ditetapkan pada Pasal 5 dan 10 Undang-Undang Nomor 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. Hakim dapat menggunakan Yurisprudensi atau Putusan terdahulu yang bisa dijadikan dasar pertimbangan Hakim dalam memutus perkara, apabila tidak ada peraturan yang mengatur tentang perkara tersebut.

Untuk menentukan selesai atau tidaknya perkara, maka perlu kita perhatikan proses hukum acara perdata secara keseluruhan dari awal sampai selesai eksekusi. Pengadilan Agama melakukan tindakan hukum berupa eksekusi kepada pihak yang kalah dalam suatu perkara. Oleh karena itu eksekusi tiada lain daripada tindakan yang berkesinambungan dari keseluruhan proses Hukum Perdata.¹⁰ Sebagaimana eksekusi ini suatu kesatuan yang tidak dapat dipisahkan dari pelaksanaan tata tertib beracara.

Dengan arti lain, bahwa dalam hal eksekusi berlaku asas umum, yaitu apabila putusan Pengadilan sudah mempunyai kekuatan hukum tetap dan memiliki kekuatan eksekutorial, maka eksekusi atau pelaksanaan putusan tersebut bisa dijalankan.¹¹ Apabila pihak yang dikalahkan tidak menjalankan putusan secara sukarela, maka pihak yang menjadi pemegang hak asuh sesuai dengan putusan Pengadilan dapat memohon kepada Pengadilan untuk menjalankan putusan secara paksa.

Adapun yang akan menjadi penelitian ini mengangkat kasus perdata agama pada putusan di Pengadilan Agama Sumber Nomor 4503/Pdt.G/PA.Sbr. tanggal 23 Januari 2019 Masehi bertepatan dengan tanggal 16 Jumadil Awal 1440 Hijriah dan putusan Pengadilan Tinggi Agama Nomor 113/Pdt.G/PTA.Bdg tentang *hadhanah*.

Duduk perkara dari putusan tersebut mengenai izin talak dan penetapan hak asuh anak, yang mana Pemohon mendaftarkan permohonannya di

⁹ Aden Rosadi, Fadil Muhammad, *Kekuasaan Pengadilan*, (Depok: PT Raja Grafindo Persada, 2019) hlm.95

¹⁰ M Yahya Harahap, *Ruang Lingkup Permasalahan Eksekusi Bidang Perdata* (Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 1989) hlm.1

¹¹ Cik Hasan Bisri, *Penuntunan Penyusunan Rencana Penelitian Dan Penulisan Skripsi Bidang Agama Islam*, (Jakarta:Raja Grafindo Persada, 2003) hlm. 46.

Pengadilan Agama Sumber dengan permohonannya yaitu izin menjatuhkan talak dan penetapan hak asuh anak. Perkawinan Pemohon dan Termohon sudah tidak harmonis di tahun 2016 setelah mereka mempunyai seorang anak, perselisihan yang tajam mulai datang silih berganti ditambah dengan sikap Termohon yang kurang menghormati ibu mertua selaku ibu kandung Pemohon.

Termohon dianggap selalu sibuk dengan sosial media hingga lupa akan kewajiban sebagai istri, dan termohon diduga melakukan perselingkuhan dengan PIL, sejak peristiwa tersebut Termohon pergi dan berpisah rumah dengan Pemohon dan Pengadilan Agama Sumber menyatakan bahwa Termohon sebagai seorang istri telah melakukan nusyuz, maka dari itu hak asuh hadhanah diberikan kepada pemohon sebagai seorang ayah.

Berikut adalah Putusan Pengadilan Agama Sumber Nomor 4503/Pdt.G/2018/PA.Sbr yang amar putusannya disebutkan seperti di bawah ini:

Dalam Kompensi

1. Mengabulkan permohonan Pemohon
2. Memberi izin kepada Pemohon (pemohon) untuk menjatuhkan talak satu raj'i terhadap Termohon (Termohon) di depan sidang Pengadilan Agama Sumber.
3. Menetapkan pemeliharaan seorang anak bernama Anak Pemohon dan Termohon, yang lahir 05 Januari 2016 berada dalam pemeliharaan Pemohon sampai anak tersebut dapat menentukan pilihan sendiri.

Dalam Rekonvensi

1. Menyatakan gugatan Penggugat mengenai harta bersama tidak dapat diterima
2. Menolak gugatan Penggugat selainnya.

Dalam Kompensi dan Rekonvensi

1. Membebaskan kepada Pemohon Konvensi/Tergugat Rekonvensi untuk membayar biaya perkara sejumlah *Rp.331.000,00 (tiga ratus tiga puluh satu rupiah)*

Bahwa terhadap putusan tersebut Termohon/Penggugat Rekonpensi (Isteri) melakukan Upaya Hukum dan mengajukan permohonan banding ke Pengadilan Tinggi Agama Bandung Nomor 113/Pdt.G/2019/PTA.Bdg tanggal 28 Januari 2019 yang amarnya putusannya sebagai berikut:

Dalam Konpensi

1. Mengabulkan permohonan Pemohon Sebagian.
2. Memberi izin kepada Pemohon (Terbanding) untuk menjatuhkan talak satu raj'i terhadap Termohon (Pembanding) di depan sidang Pengadilan Agama Sumber setelah putusan ini berkekuatan hukum tetap.
3. Menolak permohonan Pemohon untuk selainnya dan selebihnya.

Dalam Rekonpensi

1. Mengabulkan gugatan Penggugat Rekonpensi untuk sebagian.
2. Menetapkan Penggugat Rekonpensi sebagai pemegang hak asuh (*hadhanah*) atas seorang anak perempuan bernama Anak Pemohon dan Termohon, lahir 05 Januari 2016, sampai anak tersebut dapat menentukan pilihannya sendiri.
3. Menghukum Tergugat Rekonpensi untuk menyerahkan anak yang bernama Anak Pemohon dan Termohon, lahir pada 05 Januari 2016, kepada pihak Penggugat Rekonpensi.
4. Menghukum Tergugat Rekonpensi untuk memberikan kepada pihak Penggugat Rekonpensi penghidupan seorang anak bernama Anak Pemohon dan Termohon, lahir 05 Januari 2016, sekurang-kurangnya dengan jumlah Rp.3.000.000,00 (*tiga juta rupiah*) setiap bulannya diluar biaya kesehatan dan pendidikan dengan kenaikan sebesar 10% setiap tahun sampai anak tersebut berusia dewasa dan dapat mengurus diri sendiri (21 tahun).
5. Memerintahkan kepada Penggugat Rekonpensi untuk memberikan akses kepada pihak Tergugat Rekonpensi untuk bertemu dan berkumpul dengan anak Pemohon dan Termohon dalam waktu-waktu

tertentu yang disepakati Penggugat Rekonpensi dan Tergugat Rekonpensi.

6. Menghukum Tergugat Rekonpensi untuk memberikan *mut'ah* kepada Penggugat Rekonpensi berupa uang sebesar *Rp.30.000.000,00 (tiga puluh juta rupiah)* dan diserahkan sebelum pengucapan ikrar talak dilaksanakan.
7. Tidak menerima gugatan Penggugat Rekonpensi atas harta bersama.
8. Menolak gugatan Penggugat Rekonpensi untuk selain dan selebihnya.

Dalam Konpensi dan Rekonpensi

1. Membebankan kepada Pemohon Konpensi/Tergugat Rekonpensi untuk membayar biaya perkara dalam tingkat pertama sejumlah *Rp.331.000,00 (tiga ratus tiga puluh satu rupiah)*.
2. Membebankan kepada Pembanding untuk membayar biaya perkara dalam tingkat banding sejumlah *Rp.150.000,00 (seratus lima puluh ribu rupiah)*.

Diketahui dari amar putusan tersebut menerangkan bahwa telah terjadinya disparitas putusan, sebagaimana putusan tingkat pertama di Pengadilan Agama Sumber, hak asuh anak (*hadhanah*) jatuh kepada penguasaan Ayah atau Pemohon, ketika Ibu atau Termohon mengajukan banding ke Pengadilan Tinggi Agama Bandung mengenai hak asuh anak (*hadhanah*) diberikan kepada Ibu atau Termohon, yang menjadi pertanyaan adalah mengapa amar putusan berbeda pada perkara yang sama, sedangkan kedua Pengadilan tersebut mempunyai dasar hukum yang sama, Dirasa hakim dalam menetapkan putusan berbeda pertimbangan hukum dan metode penemuan hukum.

Tabel. 1

Perbedaan Pengadilan Agama Tingkat Pertama dan Tingkat Banding tentang *hadhanah*.

| Nomor Putusan | Nama Pihak | Amar Putusan | Pertimbangan Hakim | Penetapan <i>hadhanah</i> |
|---------------|------------|--------------|--------------------|---------------------------|
| | | | | |

| | | | | |
|---|----------------------------------|--|--|---|
| Putusan Pengadilan Agama Sumber Nomor 4503/Pdt.G/20 18/PA.Sbr | Pemohon vs Termohon | Mengabulkan Permohonan Pemohon | Di diduga ibu/termohon telah melakukan nusyuz, dikhawatirkan perilaku yang tidak baik termohon bisa mempengaruhi sikap anak yang tidak baik. | <i>Hadhanah</i> di Pengadilan Tingkat Pertama jatuh kepada Ayah atau Permohon |
| Putusan Pengadilan Tinggi Agama Bandung Nomor 113/Pdt.G/201 9/PTA.Bdg | Pembandingan vs Terbanding | Membatalkan Putusan Pengadilan Tingkat pertama | Pasal 105 huruf (a) KHI tentang hadhanah ke Ibu, belum ada alasan jika <i>hadhanah</i> diberikan ke Bapak atau Pemohon | <i>Hadhanah</i> di Pengadilan Tingkat Bandung Jatuh ke Ibu atau Termohon |

Pengadilan Agama Sumber sudah melaksanakan tugas dan wewenangnya dengan baik, dibuktikan dengan sudah diputusnya perkara tersebut tanggal 23 Januari 2019. Sudah seharusnya seorang hakim menggali, memahami dan memutus yang seadil-adilnya. Karena persoalan rumah tangga khususnya tentang hak asuh anak (*hadhanah*) sangat kompleks. Disparitas pada putusan tersebut terjadi pada area hukum yang sama, dasar hukum yang sama dan kasus hukum yang sama. Untuk itu perlu pengkajian yang mendalam agar mengetahui atas dasar apakah majelis hakim memutus perkara tersebut sehingga terjadi disparitas. Dalam skripsi ini penulis menuangkan judul yaitu:

”Disparitas Putusan Hakim Dalam Perkara *Hadhanah*. (Studi Putusan Nomor 4503/Pdt.G/2018/PA.Sbr dan Putusan Nomor 113/Pdt.G/2019/PTA.Bdg).”

B. RUMUSAN MASALAH

Berdasarkan uraian latar belakang di atas, maka masalah yang akan dibahas dalam penelitian ini sebagai berikut:

1. Apa yang menjadi dasar pertimbangan hakim pengadilan Agama Sumber dalam putusan No 4503/Pdt.G/2018/PA.Sbr dan hakim Pengadilan Tinggi Agama Bandung No 113/Pdt.G/2019/PTA.Bdg. tentang *Hadhanah*?
2. Apa yang menjadi landasan hukum hakim Pengadilan Agama Sumber dalam Putusan No 4503/Pdt.G/2018/PA.Sbr dan hakim Pengadilan Tinggi Agama dalam putusan No 113/Pdt.G/2019/PTA.Bdg. tentang *hadhanah*?
3. Apa yang menjadi metode penemuan hukum hakim Pengadilan Agama Sumber No.4503/Pdt.G/2018/PA.Sbr dan hakim Pengadilan Tinggi Agama dalam putusan No.113/Pdt.G/2019/PTA.Bdg. tentang *hadhanah*?

C. TUJUAN PENELITIAN

1. Untuk mengetahui dasar pertimbangan hakim terhadap putusan disparitas tentang *hadhanah*.
2. Untuk mengetahui landasan hukum hakim terhadap putusan disparitas tentang *hadhanah*.
3. Untuk mengetahui metode penemuan hukum hakim serta tinjauan dari aspek hukum formil dan materil terhadap disparitas putusan hakim tingkat pertama dan tingkat banding dalam perkara No.4503/Pdt.G/2018/PA.Sbr. dan Perkara No.113/Pdt.G/2019/PTA.Bdg.

D. KEGUNAAN PENELITIAN

Kegunaan dari penelitian pada skripsi ini diantaranya sebagai berikut:

1. Hasil dari penelitian diharapkan bermanfaat di dunia akademik dalam dunia Hukum Islam dan Pranata Sosial, khususnya dalam pertimbangan hukum Hakim pada penemuan dan penerapan hukum serta nilai-nilai hukum dalam produk Pengadilan terhadap suatu peristiwa hukum yang terjadi di dalam masyarakat.
2. Penelitian ini juga diharapkan dapat memberikan manfaat untuk bacaan dalam pengetahuan di lingkungan Universitas Islam Negeri Sunan Gunung Djati Bandung, dan terkhusus di Jurusan Hukum Keluarga Fakultas Syariah dan Hukum.

E. TINJAUAN PUSTAKA

Penulis dalam melakukan penelitian menemukan beberapa penelitian-penelitian yang membahas hak asuh anak/*hadhanah* diantaranya sebagai berikut:

1. Rita Prahara Gumelar dengan judul, “*Putusan Pengadilan Agama Bekasi Nomor 088 tahun 2008*”. Dalam penelitian ini seorang anak sudah dalam asuhan tergugat dan sudah dididik secara Agama Islam. Dalam putusan hakim sudah tepat karena telah terbukti bahwa penggugat sudah murtad, dalam artian penggugat kembali ke agama semula yaitu agama Hindu. Maka dari itu, tidak pantas ketika seorang anak yang beragama Islam akan dirawat dan dituntun oleh agama yang berbeda walaupun penggugat adalah ibu kandungnya.¹²
2. Kartika Pratiwi “*Disparitas Putusan Nomor 0483/Pdt.G/2013/PA.Pkl Dan Nomor 182/Pdt.G/2014/PTA.Smg(Tentang Perkara Permohonan Asal Usul Anak)*”. Dalam penelitian saudara Pratiwi ini fokus pada upaya Hakim dalam penemuan hukum dari perkara permohonan cerai yang mengakibatkan seorang anak yang belum *mumayyiz* atau belum berumur 12 tahun masih membutuhkan perlindungan dari orang tuanya.¹³

¹² Rita Prahara Gumelar dengan judul, “*Putusan Pengadilan Agama Bekasi Nomor 088 tahun 2008*” Fakultas Syariah dan Hukum UIN Sunan Gunung Djati Bandung, 2012

¹³ Arnengsih “*Hak Asuh Anak Akibat Cerai Gugat Dalam Perkara Nomor 0915/Pdt.G/2017/PA.Bgr*” Fakultas Syariah Dan Hukum UIN Sunan Gunung Djati Bandung, 2019

F. KERANGKA BERPIKIR

Penelitian ini mengenai pengkajian isi Putusan Pengadilan Agama Sumber Nomor 4503/Pdt.G/PA.Sbr. dan Putusan Pengadilan Tinggi Agama Bandung Nomor 113/Pdt.G/2019/PTA.Bdg. tentang upaya hukum banding *hadhanah*, yang mana putusan ini sudah memperoleh kekuatan hukum tetap (*incracht*).

Putusan hakim atau lazim disebut dengan istilah putusan pengadilan merupakan suatu yang sangat di nanti-nantikan oleh pihak-pihak yang berperkara guna menyelesaikan sengketa diantara mereka dengan sebaik-baiknya. Sebab dengan putusan hakim tersebut pihak-pihak yang bersengketa mengharapkan adanya kepastian hukum dan keadilan hukum.

Dalam memutuskan putusan perkara *hadhanah*, Hakim wajib menempatkan hak anak yang lebih diutamakan, bukan untuk keperluan kedua orang tuanya. Atau lain kata, hak asuh anak (*hadhanah*) adalah sebuah hak yang diperoleh anak atas perlindungan dan kasih sayang dari orang tuanya, bukan sepenuhnya hak orang tua. Pada dasarnya, permasalahan dalam memutuskan hak asuh anak (*hadhanah*) adalah perihal yang lebih terlihat pantas untuk mengasuh anak supaya menjadi anak yang berkualitas serta berguna bagi Agama dan Negara.

Gustaf Radbruch, mengemukakan ada tiga ide dasar hukum atau tiga tujuan hukum adalah keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum. Keadilan merupakan hal yang utama dari ketiga hal itu, tetapi dua unsur yang lain tidak serta merta diabaikan. Karena hukum yang baik adalah hukum yang mampu mensinergikan ketiga unsur tersebut, demi kesejahteraan dan kemakmuran masyarakat.

Undang-Undang Nomor 48 tahun 2009 pasal 50 ayat 1 mengatakan bahwa putusan pengadilan selain harus memuat alasan dan dasar putusan, juga memuat pasal tertentu dari peraturan perundang-undangan yang bersangkutan atau sumber hukum tak tertulis yang dijadikan dasar untuk mengadili, dan pasal 53 ayat 2 penetapan dan putusan harus memuat pertimbangan hukum hakim yang didasarkan pada alasan dan dasar hukum yang tepat dan benar.

Untuk dapat memberikan putusan yang benar-benar menciptakan kepastian hukum dan mencerminkan keadilan, hakim sebagai penegak hukum yang melaksanakan peradilan harus benar-benar mengetahui duduk perkara yang sebenarnya, serta peraturan hukum yang mengaturnya yang akan diterapkan, baik peraturan hukum yang tertulis dalam perundang-undangan maupun hukum yang tidak tertulis.

Hakim dapat menggunakan Yurisprudensi atau putusan yang terdahulu untuk dijadikan dasar pertimbangan hakim dalam memutuskan perkara. Hal ini jika tidak ada peraturan yang mengatur, Hakim bisa melakukan Ijtihad, karena melakukan ijtihad adalah wajib dilakukan (*fardhu 'ain*) bilamana terjadi suatu perkara sangat membutuhkan jawabannya.¹⁴ Hakim harus berijtihad demi melahirkan keadilan dan mengisi kekosongan hukum.

Wujud dari implementasi hukum tertulis maupun tidak tertulis dalam permasalahan hukum yang riil, yaitu perkara yang diputuskan di Pengadilan, putusan Pengadilan juga sebagai wujud pengadilan serta penemuan hukum oleh Hakim yang memiliki kewajiban untuk berijtihad. Dalam proses pengambilan keputusan untuk melahirkan keadilan maka hukumnya wajib bagi hakim dalam upaya menggali dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup serta berkembang di kehidupan masyarakat.¹⁵

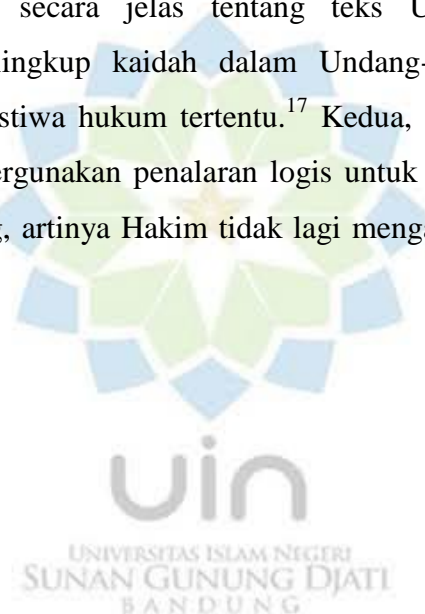
Selaras dengan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Pasal 5 tentang Kekuasaan Kehakiman menyebutkan "*Hakim dan Hakim Konstitusi wajib menggali, memahami, dan mengikuti nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat*". Artinya ketika hakim menetapkan putusan bukan semata-mata hanya menerapkan hukum yang ada, tetapi hakim wajib melakukan ijtihad keputusan. Selain melakukan penerapan hukum yang ada, Hakim juga dapat melakukan ijtihad atau penemuan hukum yang nantinya penemuan hukum ini dapat dijadikan sebagai yurisprudensi bagi Hakim lainnya.

¹⁴ Satria Effendi, M Zein, *Ushul Fiqh* (Jakarta: Kencana Prenamedia Grup, 2005) hlm.255

¹⁵ Cik Hasan Bisri, *Penuntun Penyusunan Rencana Penelitian Dan Penulisan Skripsi Bidang Ilmu Agama Islam*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2003) hlm.46.

Penemuan hukum atau ijtihad adalah proses pembentukan hukum oleh Hakim yang diberi tugas untuk menerapkan peraturan hukum yang sifatnya umum terhadap peristiwa hukum yang konkrit, dalam penemuan hukum jika dilakukan oleh hakim tentu itu merupakan proses konkritisasi peraturan hukum (*das solen*) yang umum dengan mengingat pada peristiwa konkrit (*das sein*) tertentu.¹⁶

Dalam metode penemuan hukum ada dua jenis metode penemuan hukum secara umum. Pertama, metode interpretasi atau penafsiran. Metode interpretasi ini merupakan salah satu metode penemuan hukum yang harus memberikan alasan secara jelas tentang teks Undang-Undang, untuk menjadikan ruang lingkup kaidah dalam Undang-Undang tersebut bisa diterapkan pada peristiwa hukum tertentu.¹⁷ Kedua, metode konstruksi yaitu metode yang mempergunakan penalaran logis untuk mengembangkan suatu teks Undang-Undang, artinya Hakim tidak lagi mengabaikan hukum sebagai suatu sistem.



¹⁶ Ahmad Rifai, *Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2011)

¹⁷ Setiawan Widagdo, *Kamus Hukum*, (Jakarta: Prestasi Pustaka, 2012), hlm.410