

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar belakang

Allah *Subhanahu Wa Ta'ala* menjadikan makhluknya dalam kondisi berdampingan dan Allah jadikan manusia sebagai ciptaan yang amat sempurna ketimbang dengan makhluk ciptaan lainnya. Allah menciptakan manusia berbeda jenis kelamin, bermacam-macam suku dan ras, supaya mereka dapat sama-sama memahami dan supaya mereka dapat melaksanakan hidup bersama serta agar kehidupan di dunia akan tetap lestari. Oleh karena itu, maka Allah mensyariatkan kepada manusia adanya perkawinan sebagai jalan dalam membuat ikatan secara sah diantara mereka supaya dapat melanjutkan keturunan, dengan tujuan untuk mendapatkan kebahagiaan serta kesejahteraan lahir dan batin.¹

Sebagaimana Firman Allah dalam Al-Quran: Surat Al-Hujurat ayat (13):

يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا ۗ إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَىٰكُمْ ۗ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ

“Hai manusia, sesungguhnya kami menciptakan kamu semua dari seorang laki-laki dan perempuan dan menjadikan kamu berbangsa-bangsa dan bersuku-suku supaya kamu saling mengenal. Sesungguhnya orang yang paling mulia diantara kamu di sisi Allah ialah orang yang paling takwa diantara kalian. Sesungguhnya Allah maha mengetahui lagi maha mengenal.” (Q.S. Al-Hujurat: 13)

Perkawinan merupakan hubungan secara lahir batin dua insani selaku sepasang kekasih yang menurut pada Ketuhanan Yang Maha Esa bertujuan untuk menciptakan kebahagiaan dalam keluarga sama halnya tertera dalam Undang-undang (UU) Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan Pasal 1.² Dari uraian pengertian perkawinan UU tersebut dalam penjelasannya sebagai berikut:³

¹ Slamet Abidin dan Aminudin, *“Fiqih Munakahat 1”*, (Bandung: Pustaka Setia, 1999), hlm. 12. u

² Libertus Jehani, *“Tanya Jawab Hukum Perkawinan Pedoman Bagi (Calon) Suami Istri”*, (Jakarta: Rana Pustaka, 2012), hlm. 1.

³ Akhmad Munawar, *“Sahnya Perkawinan Menurut Hukum Positif Yang Berlaku Di Indonesia”*, Jurnal Al’Adl, Vol. 7, No. 13, Januari-Juni 2015, hlm. 23.

“Sebagai Negara yang berdasarkan Pancasila dimana sila yang pertama ialah Ketuhanan Yang Maha Esa, maka perkawinan mempunyai hubungan yang erat sekali dengan agama/kerohanian sehingga perkawinan bukan saja mempunyai unsur lahir/jasmani, tetapi unsur bathin/rohani juga mempunyai peranan yang penting. Membentuk keluarga yang bahagia rapat hubungannya dengan keturunan, yang pula merupakan tujuan perkawinan, pemeliharaan dan pendidikan hak dan kewajiban orang tua”.

Menurut Boedi Abdullah dalam bukunya Pengantar Hukum Keluarga, perkawinan atau pernikahan ialah suatu akad yang dapat menghalalkan pergaulan antara dua insan dengan adanya ikatan usami-istri, serta membatasi hak dan kewajiban antara seorang laki-laki dan seorang perempuan yang bukan *mahram*.⁴ Sedangkan menurut istilah pernikahan ialah suatu akad yang sah memperkenankan melakukan hubungan suami istri serta dari akad tersebut menciptakan hak dan kewajiban kepada pasangan suami istri.⁵ Dalam sastra *fiqh* kata perkawinan yang sering digunakan dalam Al-Qur’an dan Hadits serta digunakan dalam kehidupan keseharian orang Arab, ialah terdapat dua kata yang sering muncul yaitu kata (النِّكَاح) dan kata (الزَّوْج). Pada umumnya tujuan dari pernikahan yang tentunya diharapkan setiap pasangan adalah bahagia dan sejahtera dalam berumah tangga.⁶

Roda kehidupan dalam keluarga adakalanya roda tersebut tidak selaras dengan apa yang diinginkan, ada saatnya kondisi rumah tangga tersebut berada dalam titik bahagia, ada saatnya pula berada pada titik terendah saat keadaan rumah tangga tidak baik dan bahkan bisa kearah perceraian sebagai jalan terakhir. Meskipun perceraian merupakan suatu permasalahan yang Allah SWT membenci akan hal itu jikalau berbagai macam ihktiarmemperbaiki masalah telah diupayakan dan tidak ada jalan lain lagi, maka perceraian adalah satu-satunya

⁴ Boedi Abdullah, “*Pengantar Hukum Keluarga*”, (Bandung: CV Pustaka Setia, 2011), hlm. 9.

⁵ Ibnu Halim, “*Fiqh Munakahat*”, (Jakarta: PT. Multi Kreasi Satu Delapan, 2010), hlm. 1.

⁶ Levi Winanda Putrid an Anis Hidatul I. “*Hak Hadhanah Anak Yang Belum Mumayiz Kepada Ayah kandung Perspektif Hukum Islam*”, Jurnal Antologi Hukum, Vol. 1, No. 2, Desember 2021, hlm. 133.

jalan sebagai jalan keluarnya. Akibat perceraian ini yang akhirnya berbagai macam permasalahan timbul, diantara permasalahan yang muncul yaitu permasalahan harta bersama, masalah warisan, masalah pemegang hak pemeliharaan anak yang ditinggalkan serta masalah menafkahnya.

Masalah anak dalam hak asuh pemeliharannya marak menjadi persoalan yang tidak bisa dianggap sepele dewasa ini, bahkan banyak fenomena sekarang ini terjadi perebutan mendapatkan hak pemeliharaan anak dari suami istri yang telah sah bercerai, sebab tidak bisa dipungkiri bahwa setiap orang tua ingin anaknya menjadi harapan bagi mereka kelak. Dari perceraian yang terjadi akan ada pihak yang merasa terbebani akan hal itu yaitu anak mereka sendiri. Perceraian tersebut tentunya berimbas kepada anak, kasih sayang kelembutan dari kedua orang tuanya akan hilang akibat perceraian tersebut, tidak ada satu orang anak pun ingin memperoleh hanya salah satu kelembutan dari orang tuanya, lebih-lebih lagi masalah kebutuhan anak akan terganggu seperti biaya kehidupan anak dan pembelajaran anak.⁷

Kedua orang tua meskipun mereka telah bercerai itu tidak menjadi hambatan bagi mereka untuk memberikan pengasuhan, perawatan dan pendidikan kepada anaknya, wajib kepada orang tua yang telah bercerai meskipun sudah tidak menjadi pasangan suami istri untuk memperhatikan dan menolong anaknya dari rasa keterpurukannya selaku korban atas perceraian yang terjadi. Hak atas pemeliharaan anak setelah terjadi perceraian akan diputuskan oleh ketetapan hakim, baik hak pemeliharaan tersebut diberikan kepada ibunya ataupun ayahnya itu semua tergantung pertimbangan hakim yang memutuskan perkara tersebut.⁸

Menurut Oyo Sunaryo Mukhlas, pemeliharaan anak itu berlaku jika terdapat dua unsur didalamnya, yaitu *حاضن* (pengasuh) dan *محضون* (anak yang diasuh). Dalam masa ikatan perkawinan ibu dan ayah keduanya memiliki kewajiban memberikan pemeliharaan kepada anaknya secara bersama-sama,

⁷ Aldi Jaya Mandala Putra, "Tinjauan Yuridis Terhadap Pemeliharaan Anak Dibawah Umur (Hak uuHadhanah) Akibat Suatu Perceraian Berdasarkan Kompilasi Hukum Islam", Jurnal Ilmu Hukum, Vol. 5, No. 2, tahun 2019, hlm 2.

⁸ Prihatini Purwaningsih, "Hak Pemeliharaan Atas Anak (Hadhanah) Akibat Perceraian Ditinjau dari Hukum Positif", Jurnal Yustisi, Vol. 1, No. 2, September 2014, hlm. 55.

namun setelah terjadinya perceraian ibu dan ayah akan tetap mendapatkan kewajiban untuk memelihara anaknya, namun dengan cara sendiri-sendiri.⁹

Persoalan *hadhanah* atau sering disebut hak asuh ini lah tentu menjadi masalah yang amat penting, tergolong jika perceraian pasangan suami istri sedang dari pernikahan mereka memiliki anak yang masih kecil atau (غير ممیز), bagaimanakah hakim mempertimbangkan dalam memutuskan perkara tersebut, sebab setiap orang tua keduanya akan bersikeras menyatakan dirinya lah yang lebih patut cakup, yang lebih berkesanggupan dan yang lebih berwenang atas pengasuhan anaknya tersebut.

Sebagaimana Allah SWT berfirman dalam Al-Qur'an: Surat Al-Baqarah ayat (233) mengenai wajib bagi orang tua untuk memelihara, merawat dan mendidik anaknya.

وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنْمِيَ الرِّضَاعَةَ ۗ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ

“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 yang ma'ruf.”
(Q.S. Al-Baqarah: 233)

Apabila perceraian sudah terjadi, maka diantara para pihak baik mantan suami atau mantan istrimustahil untuk memberikan pemeliharaan kepada anaknya secara bersama-sama, salah satu kedua pihak akan diberikan tanggung jawab atas pemeliharaan, perawatan dan pendidikan anak. Tercantum dalam Pasal 105 huruf (a) Kompilasi Hukum Islam (KHI), bahwaketika terjadi perceraian maka ibunya lah yang berhak atas pemeliharaan anak nya jika anak tersebut belum (ممیز) atau belum mencapai usia 12 tahun, kemudian pada huruf (b) dijelaskan, bahwa anak dapat memilih sesuai kehendaknya sendiri memilih antara ibu atau ayahnya sebagai penguasaha hak pemeliharaanya jika anak sudah mencapai usia (ممیز). Kemudian pada huruf (c) dijelaskan, bahwa ayah yang bertanggung jawab atas biaya pemeliharaan anak.

⁹ Oyo Sunaryo Mukhlas, “Pranata Sosial Hukum Islam”, (Bandung: PT Refika Aditama, 2015), hlm. 150.

Pemaparan KHI tersebut menunjukkan, jika pada sepasang suami istri berlangsung perceraian, sedang mereka memiliki seorang anak dari pernikahan mereka, maka ibunya lah yang berhak atas hak asuh anaknya tersebut, karena ibunya lah yang lebih berhak terhadap anaknya dari pada ayahnya, yaitu jika anaknya itu belum sampai umur 12 tahun, sedangkan jika anak itu telah mencapai usia lebih dari itu, maka anak lah yang akan memutuskan kepada siapa pemegang hak asuh nya.

Hak asuh bagi anak dalam penjelasan KHI huruf (a) yang lebih berhak adalah diberikan kepada ibunya yang secara emosional lebih penyabar ketimbang ayahnya dalam pemeliharannya dan juga sepanjang sang ibu tersebut tidak melangsungkan pernikahan dengan sang pujaan hati yang baru. Jika ia telah melangsungkan pernikahan dengan orang lain, maka menjadi berpindah ayahnya lah yang lebih berhak atas hak pemeliharaan anak. Juga, ketika menyusui bayi dengan Air Susu Ibu (ASI), itu terdapat dampak positif terhadap perkembangan sang anak baik secara fisik maupun mental.¹⁰ Adapun syariat Islam mensyaratkan bagi sang pemilik hak asuh atas pemeliharaan anak yakni memiliki akal, sudah baligh, memiliki kecakapan dalam pengasuhan, menyayangi anak dan memiliki keyakinan yang sama dengan anak alias Islam. Adapun menurut hukum positif yang berlaku, baik dalam UU maupun KHI sendiri keduanya tidak menjabarkan secara rinci apa saja ketentuan-ketentuan yang harus terpenuhi bagi seorang pemegang hak asuh pemeliharaan anak, keduanya hanya mengatur siapa yang berhak dalam menjadi pengasuh anak menimbang dari kebahagiaan anak. Sementara itu dalam ajaran Islam mensyaratkan adanya tuntutan-tuntutan yang harus dipenuhi bagi seorang pengasuh anak.

Dari permasalahan *hadhanah* ini yang terjadi dari perceraian sepasang suami-istri, timbul permasalahan ketika *hadhanah* tersebut muncul dari perceraian pasangan suami istri yang difasakh oleh ketetapan majlis hakim dikarenakan salah satu dari pasangan suami istri tersebut telah berbeda keyakinan dan akhirnya berpindah agama (murtad). Dalam hal permasalahan *hadhanah* ini sebagaimana

¹⁰ Boedi Abdullah, Beni Ahmad Saebani, “Perkawinan Dan Perceraian Keluarga Muslim”, (Bandung: CV Pustaka Setia, 2013), hlm. 176.

sudah diuraikan tadi bahwasanyajika terjadi perceraian sedang dalam pernikahan itu memiliki seorang anak yang *ghoir mumayyiz* (غير ممیز) atau belum mencapai usia 12 tahun, maka ibunya yang berhak dalam memegang hak pemeliharaan. Juga telah diuraikan diatas bahwa seorang anak sudah sampai umur *mumayyiz* (ممیز), maka ia bebas memilih kepada siapa pemegang hak asuh atas dirinya. Dalam hal ketentuan mengenai *hadhanah* yang sudah diuraikan diatas sudah sangat jelas, namun dalam kasus pasangan suami-istri murtad, belum diatur secara terperinci bagaimana ketentuannya. Dewasa ini fenomena seperti itu sudah marak terjadi pada pasangan suami-istri, terlebih melihat kasus-kasus seperti itu yang sering terjadi di berbagai Pengadilan Agama.

Berdasarkan uraian diatas, serta memperhatikan hal-hal diatas, oleh karena itu terdapat persoalan yang menarik yang akan penulis kaji pada penelitian ini untuk itu penulis menarik permasalahan dengan judul: **Hak Asuh Anak Akibat Suami-istri Yang Bercerai Karena Murtad.**

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang yang telah diuraikan diatas, maka penulis merumuskan beberapa masalah, yaitu:

1. Bagaimana tinjauan hukum positif di Indonesia tentang hak asuh anak akibat perceraian suami-istri murtad?
2. Bagaimana tinjauan hukum Islam tentang hak asuh anak akibat perceraian suami-istri murtad?
3. Bagaimana relevansi antara hukum positif dan hukum Islam tentang hak asuh anak akibat perceraian suami-istri murtad?

C. Tujuan Penelitian

Adapun tujuan penelitian yang ingin dicapai dalam penelitian ini yaitu:

1. Untuk mengetahui tinjauan hukum positif di Indonesia tentang hak asuh anak akibat perceraian suami-istri murtad
2. Untuk mengetahui tinjauan hukum Islam tentang hak asuh anak akibat perceraian suami-istri murtad.
3. Untuk mengetahui relevansi antara hukum positif dan hukum Islam tentang hak asuh anak akibat perceraian suami-istri murtad.

D. Manfaat Penelitian

1. Manfaat secara teoritis, penelitian ini diharapkan dapat menambah ragam ilmu pengetahuan, khusus permasalahan mengenai *hadhanah*. Serta harapan lain penulis dalam penelitian ini dapat menjadi tambahan referensi untuk melakukan penelitian yang lain dengan tema yang sama khususnya kepada mahasiswa Hukum Keluarga.
2. Manfaat secara praktis, penelitian ini dapat bermanfaat bagi penulis dan masyarakat pada umumnya dalam hal pengasuhan anak dan juga sebagai bahan masukan untuk penegak hukum dan pihak lainnya yang memiliki kepentingan dalam menegakkan hukum serta mengantisipasi dalam menghadapi masalah hak asuh anak.

E. Tinjauan Pustaka

Dalam menyusun penelitian ini, penulis akan memaparkan hasil penelitian terdahulu (penelitian lain) yang terkait dengan tema yang ingin di uraikan oleh penulis. Berdasarkan literatur yang penulis temukan ada hasil karya ilmiah lain yang berhubungan dengan fokus masalah yang sama dengan penulis, yaitu:

1. Skripsi yang di tulis oleh M. Agus dengan judul “Hak Asuh Anak Akibat Perceraian Beda Agama Perspektif Hukum Islam Dan hukum Perdata”, Program Studi Ahwal Al-Syakhsiyah, Institut Agama Islam Negeri Parepare pada tahun 2018. Hasil skripsi ini menguraikan bahwa bagaimana konsep *hadhanah* menurut hukum Islam dan hukum perdata. Skripsi ini mempunyai kesamaan dengan penelitian penulis, yakni sama-sama mengkaji masalah *hadhanah*. Namun perbedaan yang mendasar dalam pembahasan skripsi ini yaitu fokus pembahasan *hadhanah* dari pasangan suami-istri yang menikah berbeda agama, sedangkan penelitian penulis lebih fokus kepada pasangan suami-istri yang bercerai karena murtad.
2. Skripsi yang di tulis oleh Erica Ferdiana dengan judul “Hak *Hadhanah* Anak Yang Belum *Mumayyiz* Kepada Ayah Kandung Menurut Pasal 105 Kompilasi Hukum Islam”, Program Studi Ahwal Al-Syakhsiyah, Institut

Agama Islam Negeri Curup pada tahun 2019. Hasil skripsi ini menguraikan mengenai karakteristik dan sejarah dari Kompilasi Hukum Islam (KHI) serta membahas konsep *hadhanah* menurut Hukum Islam dan menurut KHI. Skripsi ini memiliki kesamaan dengan penelitian penulis, yaitu sama-sama membahas *hadhanah* menurut hukum Islam. Lalu, pada skripsi tersebut juga membahas mengenai anak yang belum *mumayyiz*. Namun perbedaan mendasar dari pembahasan skripsi ini yaitu fokus pembahasan skripsi ini mengenai *hadhanah* pada Kompilasi Hukum Islam pasal 105.

3. Skripsi yang ditulis oleh Abu Wafa Suhada' dengan judul "*Hadhanah* Dalam Perceraian Akibat Istri Murtad (Studi Analisis Putusan No. 1/Pdt.G/2013/PA.Blg.)", Jurusan Al-Ahwal Al-Syakhsiyah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang pada tahun 2017. Pada skripsi ini dijelaskan mengenai *hadhanah* menurut hukum Islam dan hukum positif, juga menjelaskan analisis putusan No. 1/Pdt.G/2013/PA.Blg. Persamaan antara skripsi ini dengan penelitian yang disusun penulis adalah sama-sama membahas *hadhanah* menurut hukum positif dan hukum Islam, namun perbedaannya yaitu dalam skripsi ini fokus penelitian mengenai analisis data pada putusan No. 1/Pdt.G/2013/PA.Blg.

Berdasarkan penelusuran skripsi-skripsi di atas, maka penulis menegaskan bahwa penelitian yang sedang disusun penulis berbeda dengan skripsi-skripsi sebelumnya, penelitian yang penulis susun lebih memfokuskan mengkaji mengenai hak asuh anak menurut Hukum Positif dan Hukum Islam serta relevansi antara keduanya.

Tabel 1 Tinjauan Pustaka

No	Penelitian Terdahulu	Persamaan	Perbedaan
1.	M. Agus dengan judul "Hak Asuh Anak Akibat Perceraian Beda Agama Perspektif	Membahas konsep <i>hadhanah</i> akibat perceraian beda	Fokus kajian pada pasangan yang menikah berbeda

	Hukum Islam Dan hukum Perdata”	agama menurut Hukum Islam	agama
2.	Erica Ferdiana dengan judul “Hak <i>Hadhanah</i> Anak Yang Belum <i>Mumayyiz</i> Kepada Ayah Kandung Menurut Pasal 105 Kompilasi Hukum Islam”	Membahas konsep <i>hadhanah</i> menurut Kompilasi Hukum Islam	Fokus kajian pada <i>hadhanah</i> menurut pasal 105 Kompilasi Hukum Islam
3.	Abu Wafa Suhada’ dengan judul “ <i>Hadhanah</i> Dalam Perceraian Akibat Istri Murtad (Studi Analisis Putusan No. 1/Pdt.G/2013/PA.Blg.)”	Membahas konsep <i>hadhanah</i> menurut Hukum Positif dan Hukum Islam	Objek dan fokus penelitian kepada putusan No. 1/Pdt.G/2013/PA.Blg

F. Kerangka Berpikir

Merupakan penjelasan sementara terhadap objek suatu penelitian. Penelitian ini perlu adanya penjelasan teori-teori yang berkaitan dengan objek yang akan dikaji sebagai landasannya, karena sesuatu yang berkaitan dengan keilmuan pasti memiliki landasan teori yang digunakan.

Pernikahan menurut H.A. Djazuli, perkawinan adalah akad yang menghalalkan pergaulan antara seorang laki-laki dan seorang perempuan, serta menetapkan hak-hak dan kewajiban diantara keduanya.¹¹ Menurut Pasal 1 Undang-undang (UU) No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, pengertian perkawinan adalah ikatan lahir bathin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. UU No.1 Tahun 1974 ini merupakan sebuah undang-undang yang mengandung keistimewaan. Ia mengatur seluruh seluruh anggota masyarakat yang akan melangsungkan

¹¹ H.A. Djazuli, “*Ilmu Fiqh: Penggalan, Perkembangan, Dan Penerapan Hukum Islam*”, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2005), hlm. 19.

perkawinan, dengan tujuan untuk memelihara, melindungi, serta meningkatkan kesejahteraan dan kebahagiaan keluarga.¹²

Pengertian tersebut kemudian dipertegas kembali oleh Kompilasi Hukum Islam (KHI) Pasal 2 yang menyatakan bahwa perkawinan adalah suatu akad yang kuat atau *mitsaqon gholidzon* (ميثاقا غليظا) untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan suatu ibadah.¹³

Pengertian tersebut relevan dengan penjelasan Allah dalam Al-Qur'an: Surat Ar-Rum ayat (21):¹⁴

وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ

“Dan di antara tanda-tanda (kebesaran)-Nya ialah Dia menciptakan pasangan-pasangan untukmu dari jenismu sendiri, agar kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya, dan Dia menjadikan di antaramu rasa kasih dan sayang. Sungguh, pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda (kebesaran Allah) bagi kaum yang berpikir”. (Q.S. Ar-Rum: 21)

Maksud dan tujuan disyariatkannya pernikahan ialah untuk memenuhi fitrah manusia untuk saling memberi cinta, saling melindungi dan saling menerima apa adanya satu sama lain. Selain itu tujuan utama yang diharapkan oleh semua pasangan suami-istri tentunya untuk membnetuk kehidupan keluarga yang *sakinah mawaddah wa rahmah* (سكينة مودة ورحمة).¹⁵

Namun, sebuah kehidupan dalam rumah tangga tidak selamanya berjalan sesuai apa yang diinginkan, hal terburuk rumah tangga tersebut bisa sampai kearah pada perceraian, apabila rumah tangga sudah tidak bisa dipertahankan, maka perceraian adalah jalan satu-satunya. Perceraian adalah bagian dari

¹² Aden Rosadi, “*Hukum Dan Administrasi Perkawinan*”, (Bandung: Simbiosis Rekatama Media, 2021), hlm. 20.

¹³ Cik Hasan Bisri, “*Kompilasi Hukum Islam Dan Peradilan Agama Dalam Sistem Hukum Nasional*”, (Jakarta: PT Logos Wacana Ilmu, 1999), hlm. 140.

¹⁴ Akhmad Munawar, “*Sahnya Perkawinan Menurut Hukum Positif Yang Berlaku Di Indonesia*”, hlm. 23.

¹⁵ Oyo Sunaryo Muklas, “*Pranata Hukum Islam*”, (Bandung: PT Rafika Aditama, 2015), hlm. 100.

dinamika rumah tangga yang bersifat sunnatullah dengan penyebab yang berbeda-beda.¹⁶ Akibat perceraian ini timbullah permasalahan lain, diantaranya masalah pengasuhan anak atau *hadhanah*.

Hadhanah merupakan mengasuh, mendidik dan memelihara anak yang belum *mumayyiz* (مميّز) supaya menjadi manusia sempurna dan dapat menempuh sendiri kehidupannya tanpa bantuan orang lain. *Hadhanah* sendiri berlaku pada dua unsur yang menjadi rukun didalamnya, yaitu orang tua yang mengasuh dan anak yang akan diasuh. Keduanya harus memenuhi syarat yang harus dipenuhi untuk bisa sah dan wajib dalam menjalankan tugas pengasuhannya. Diantara syarat yang perlu dimiliki oleh seorang pengasuh baik ayah atau ibu, yaitu sudah dewasa, memiliki pikiran sehat, beragama Islam, Adil, amanah, mampu mendidik dan merdeka.

Amir Syarifuddin menjelaskan bahwa orang tua wajib untuk memelihara anaknya yang masih kecil/belum (مميّز), hal ini tidak hanya berlaku pada orang tua yang masih terikat dengan perkawinan, namun meskipun sudah bercerai pun orang tua tetap harus memelihara kepada anaknya.¹⁷ Allah SWT berfirman dalam Al-Qur'an: Surat At-Tahrim ayat (6):

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

“Hai orang-orang beriman, peliharalah keluargamu dari api neraka yang bahan bakarnya adalah manusia dan batu, penjaganya malaikat-malaikat kasar dan keras yang tidak durhaka kepada Allah terhadap apa yang Dia perintahkan kepada mereka dan selalu mengerjakan apa yang diperintahkan”. (Q.S. At-Tahrim: 6)

Penjelasan ayat Al-Qur'an diatas, bahwa dakwah dan pendidikan harus dimulai dari rumah terlebih dahulu, ayat ini secara redaksional hanya tertuju kepada kaum laki-laki (ayah), tetapi itu bukan berarti hanya berlaku bagi laki-laki saja tidak bagi perempuan (ibu). Ayat ini ditujukan kepada laki-laki dan

¹⁶ Beni Ahmad Saebani, “Perkawinan Dalam Hukum Islam Dan Undang-undang (Prespektif Fiqh Munakahat Dan UU No.1/1974 Tentang Poligami Dan Problematikanya)”, (Bandung: CV Pustaka Setia, 2008), hlm. 47.

¹⁷ Amir Syarifuddin, “Hukum Perkawinan Islam Di Indonesia”, (Jakarta: Kencana, 2007), hlm. 327.

perempuan sebagai ayah dan ibu, oleh karena itu kedua orang tua bertanggung jawab atas anaknya dan pasangan masing-masing sebagaimana orang tua bertanggung jawab atas kelakuan dirinya sendiri.

Apabila perceraian terjadi sedang mereka memiliki anak, maka ibu lebih berhak daripada ayah untuk memelihara anaknya sampai anaknya baligh dan selama ia tidak menikah lagi dengan laki-laki lain. Sebagaimana Hadits Nabi Muhammad SAW:¹⁸

عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا; أَنَّ امْرَأَةً قَالَتْ: (يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ ابْنِي هَذَا كَانَ بَطْنِي لَهُ وَعَاءٌ، وَتُدْيِي لَهُ سِقَاءٌ، وَحِجْرِي لَهُ حِوَاءٌ، وَإِنَّ أَبَاهُ طَلَّقْتِي، وَأَرَادَ أَنْ يَنْتَزِعَهُ مِنِّي فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ، مَا لَمْ تَنْكِحِي) رَوَاهُ أَحْمَدُ، وَأَبُو دَاوُدَ وَصَحَّحَهُ الْحَاكِمُ

“Dari Abdullah Ibnu Amar bahwa ada seseorang perempuan berkata: Wahai Rasulullah, sesungguhnya anakku ini perutku yang mengandungnya, susuku yang membeinya minum dan pangkuanku yang melindunginya. Namun ayahnya yang menceraikanku ingin merebutnya dariku. Maka Rasulullah SAW bersabda kepadanya: Engkau lebih berhak terhadapnya selama engkau belum menikah.” Riwayat Ahmad dan Abu Dawud. Hadits shahih menurut Hakim.

Apabila anaknya tersebut sudah berusia baligh, maka anak itu disuruh memilih antara ayah atau ibunya sebagai pemegang hak asuhnya. Sebagaimana Hadits Nabi Muhammad SAW:

وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ امْرَأَةً قَالَتْ: (يَا رَسُولَ اللَّهِ! إِنَّ زَوْجِي يُرِيدُ أَنْ يَذْهَبَ بِابْنِي، وَقَدْ نَفَعْنِي، وَسَقَانِي مِنْ بِنْرِ أَبِي عِنْبَةَ، فَجَاءَ زَوْجَهَا فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: يَا غُلَامُ! هَذَا أَبُوكَ، وَهَذِهِ أُمُّكَ، فَخُذْ بِيَدِ أَيْهُمَا شِئْتَ، فَأَخَذَ بِيَدِ أُمِّهِ، فَانْطَلَقَتْ بِهِ) رَوَاهُ أَحْمَدُ

“Dari Abu Hurairah Radliyallaahu 'anhu bahwa seorang perempuan berkata: Wahai Rasulullah, suamiku ingin pergi membawa anakku, padahal ia berguna untukku dan mengambilkan air dari sumur Abu 'Inabah untukku. Nabi Shallallaahu 'alaihi wa Sallam bersabda: "Wahai

¹⁸ Rahmat Hidayanto, Hadits Tentang Hak Pemeliharaan Anak (*Hadhanah*), http://myrahmatullah.blogspot.com/2011/09/normal-0-false-false-false-en-us-x-none_23.html, diakses pada 14 Februari 2022.

anak laki-laki, ini ayahmu dan ini ibumu, peganglah tangan siapa dari yang engkau kehendaki." Lalu ia memegang tangan ibunya dan ia membawanya pergi". Riwayat Ahmad dan Imam Empat.

UU No.1 Tahun 1974 tentang perkawinan, dalam Pasal 41 dijelaskan mengenai akibat putusnya perkawinan karena perceraian bahwa seorang ayah bertanggung jawab atas pengasuhan dan pendidikan sang anak, jikalau ayah tidak dapat mencukupi kewajiban tersebut, maka Pengadilan Agama dapat memutuskan bahwa ibu ikut memikul kewajiban pembiayaan sang anak. Karena tidak bisa dipungkiri bahwa pengasuhan kepada anak adalah sebuah kewajiban bagi kedua orang tua, oleh karena itu tanggung jawab pengasuhan kepada sang anak tidak dapat lepas/gugur dari kedua orang tua. Kemudian, dalam Pasal 45-49 dijelaskan bagaimana kewajiban-kewajiban yang harus dilaksanakan oleh kedua orang tua kepada anaknya, yang sangat jelas diuraikan menyatakan kepentingan anak harus selalu diutamakan.

Pada Pasal 105 Kompilasi Hukum Islam (KHI) dijelaskan dalam hal terjadi perceraian bahwa anak yang belum mencapai umur *mumayyiz* (مميّز) atau umur 12 tahun maka hak asuh pemeliharaan atas anak tersebut diberikan kepada ibunya, dalam hal ini ibu yang diprioritaskan, melihat karena ibu lebih dekat secara emosional dengan anak dan lebih penyabar dalam memberikan pendidikan kepada anak. Sedangkan jika anak itu sudah mencapai umur *mumayyiz* (مميّز), maka ia dapat memilih kepada salah satu diantara kedua orang tuanya sebagai pemegang hak asuh atas dirinya.

Keseluruhan peraturan diatas tidak jauh berbeda sama-sama menjelaskan bahwa *hadhanah* bagi orang tua wajib sampai anak itu berumur dewasa dan sampai anak itu dapat berdiri sendiri, namun keseluruhan peraturan diatas belum secara terperinci mengatur persyaratan khusus bagi siapa saja yang berhak mendapatkan hak asuh yang sepatutnya sebagaimana yang dijelaskan dalam *fiqih*.¹⁹

¹⁹ Ramdan Fawzi, "Hak Hadhanah Dalam Perceraian Karena Pindah Agama Perspektif Hukum Islam", Tahkim: Jurnal Peradaban Dan Hukum Islam, Vol. 1, No. 2, hlm. 102

Pada Pasal 156 ayat (c) KHI menyebutkan bahwa “*Apabila pemegang hadhanah ternyata tidak dapat menjamin keselamatan jasmani dan rohani anak, meskipun biaya nafkah dan hadhanah telah dicukupi, maka atas permintaan kerabat yang bersangkutan Pengadilan Agama dapat memindahkan hak hadhanah kepada orang lain yang mempunyai hak hadhanah pula*”. Dalam penafsirannya Pasal ini memiliki penafsiran yang multitafsir, penafsirannya bahwa seorang *hadhin* guna menjamin keselamatan rohani anak dan juga akidah anak haruslah seorang yang beragama Islam atau harus memiliki kesamaan dalam memeluk agama antara *hadhin* dan *mahdhun*. Penafsiran lainnya bahwa *hadhin* tidak terdapat ketentuan yang mengharuskan memeluk agama Islam atau boleh seorang *hadhin* merupakan orang yang non muslim, dengan catatan harus dapat menjaga keselamatan rohani anak dan menjaga akidah anak.

Dalam hukum Islam, para ulama ahli *fiqh* mensyaratkan bagi seorang pengasuh anak, syarat-syarat tersebut yaitu berakal sehat, dewasa, mampu untuk mengasuh dan mendidik, beragama Islam, Amanah serta tanggung jawab, dan terakhir Ibunya belum menikah lagi. Banyak pendapat para ulama-ulama ahli *fiqh* memiliki pandangan yang berbeda mengenai syarat beragama Islam bagi seorang pengasuh anak. Diantaranya pendapat para ulama Syafi’iyah tidak membolehkan seorang kafir mengasuh anak-anak yang beragama Islam, lalu ulama dari kalangan Hanabilah berpendapat bahwa kemurtadan wanita atau laki-laki menyebabkan hak asuh anak menjadi gugur. Kedua kalangan ulama ini sepakat bahwa seorang non muslim tidak diperbolehkan menjadi seorang pengasuh anak, karena orang non muslim tidak punya kewenangan dalam mengasuh dan memimpin orang Islam. Juga dikhawatirkan pengasuh akan menyeret anak untuk berpindah kepada agama yang dianutnya.

G. Langkah-langkah Penelitian

1. Metode Penelitian

Metode penulisan penelitian ini penulis menggunakan metode deskriptif, yaitu bentuk penelitian yang ditujukan untuk mendeskripsikan fenomena-fenomena yang ada, baik fenomena alamiah maupun fenomena buatan manusia, dan merupakan bentuk penelitian yang menginterperetasikan sesuatu seperti

kondisi atau hubungan yang terjadi, pendapat yang berkembang, akibat atau efek yang ditimbulkan, atau tentang kecenderungan yang tengah berlangsung.²⁰ Selanjutnya, penulisan penelitian ini dilakukan dengan pendekatan yuridis normatif. Yaitu penelitian hukum kepustakaan dengan cara meneliti bahan-bahan kepustakaan guna mendapatkan teori, konsep, asas hukum serta peraturan hukum lainnya yang ada hubungannya dengan bahasan penelitian.²¹ Kemudian dapat ditafsirkan dengan metode penafsiran sehingga dapat diketahui substansi dan struktur gagasan, sumber gagasannya, serta relasi gagasan itu dengan gagasan lainnya untuk dikumpulkan kemudian diolah menjadi bahan penelitian.²²

2. Jenis Data

Jenis data yang digunakan pada penelitian ini merupakan jenis data kualitatif. Merupakan jenis penelitian yang prosedur penemuan dilakukan tidak menggunakan prosedur statistik atau kuantifikasi.²³ Berdasarkan hal tersebut jenis data yang dikumpulkan dalam penelitian ini yaitu:

- a. Tinjauan hukum positif di Indonesia tentang hak asuh anak akibat perceraian suami-istri murtad
- b. Tinjauan hukum Islam tentang hak asuh anak akibat perceraian suami-istri murtad
- c. Relevansi antara hukum positif dan hukum Islam tentang hak asuh anak akibat perceraian suami-istri murtad

3. Sumber Data

Data adalah segala sesuatu yang dapat memberikan informasi tentang hal yang akan diteliti. Sumber data yang digunakan dalam penelitian ini terdiri dari dua sumber yaitu:

²⁰ Sukmadinata, *“Metode Penelitian Kualitatif”*, (Bandung: Graha Aksara, 2006), hlm. 72.

²¹ Soerjono Soekanto dan S. Mahmudi, *“Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat”*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2003), hlm. 13-14.

²² Cik Hasan Bisri, *“Pilar-pilar Penelitian Hukum Islam Dan Sosial”*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2004), hlm. 288.

²³ Salim dan Syahrums, *“Metodologi Penelitian Kualitatif”*, (Bandung: Citapustaka Media, 2012), hlm. 41.

- a. Data Primer, yaitu sumber data pokok dari data yang dikumpulkan, diantaranya Undang-undang, buku-buku atau kitab *fiqih munakahat* dan dokumen lain yang berkaitan dengan bahasan penelitian.
- b. Data Sekunder, yaitu data yang didapat dari bahan pustaka yang berisikan informasi tentang data primer dan untuk melengkapi data primer, diantaranya buku-buku literatur, karangan ilmiah, dan dokumen lain yang berkaitan dengan judul penelitian.

4. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data adalah hal yang tidak kalah penting dan tidak boleh ditinggalkan dalam suatu penelitian. Karena erat hubungannya dengan masalah yang dilakukan oleh seorang peneliti dan menjawab dari suatu masalah. Adapun teknik pengumpulan data dalam penelitian ini yaitu: Studi Kepustakaan.

Dalam studi pustaka ini penulis mengumpulkan data yang berhubungan dengan penelitian ini yaitu dari bahan-bahan koleksi perpustakaan tanpa adanya riset lapangan. Bahan-bahan tersebut diantaranya Undang-undang, buku-buku, jurnal dan literatur lainnya yang kaitannya sama dengan penelitian ini.

5. Analisis Data

Merupakan uraian data dengan sistem kategorisasi dan klasifikasi.²⁴

Analisis data dalam penelitian ini meliputi proses:

- a. Menentukan masalah penelitian
- b. Mengumpulkan data penelitian secara menyeluruh dari berbagai sumber dan memahaminya guna memudahkan klasifikasi tertentu sesuai dengan rumusan masalah.
- c. Klasifikasi data penelitian.
- d. Mengkorelasikan data yang ditemukan dengan data informasi lainnya serta menafsirkan data tersebut sebagai jawaban dan kesimpulan dari permasalahan.
- e. Menarik kesimpulan yang sesuai dengan penelitian yang merujuk pada rumusan masalah peneliti.

²⁴ Cik Hasan Bisri, “*Penuntun Penyusunan Rencana Dan Penulisan Skripsi*”, hlm. 66.