

**Penyelesaian Perkara Hadhanah**  
*(Studi Terhadap Pertimbangan Hakim Pada Kasus No. 0138/Pdt.G/2015/Ms.Bna dan No. 13/Pdt.G/2016/Ms.Aceh)*

Bariq Habibi  
Tarmizi M. Jakfar  
Hajarul Akbar  
Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Ar-Raniry  
E-mail: *habibibariq@gmail.com*

**Abstrak**

*Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh dalam memutuskan perkara nomor 0138/Pdt.G/2015/Ms.Bna menetapkan hak hadhanah melebihi yang diminta oleh penggugat, dimana penggugat sebagai ibu hanya meminta hak asuh anak yang belum mumayyiz dari 5 bersaudara, sedangkan keempat anak lainnya yang sudah mumayyiz tidak dimintakan hak asuhnya di dalam petitum penggugat. Akan tetapi majelis hakim Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh memutuskan hadhanah seluruhnya kepada sang ibu termasuk yang sudah mumayyiz. Sementara Mahkamah Syar'iyah Aceh (Banding) terhadap perkara yang sama yaitu perkara Nomor 13/Pdt.G/2015/ Ms. Aceh kepada ibunya yang belum mumayyiz saja. Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui bagaimana dasar pertimbangan hakim dalam memutuskan perkara tersebut. apakah sudah sesuai dengan ketentuan hukum Islam dan juga peraturan perundang-undangan yang berlaku. Metode yang digunakan adalah metode penelitian Library Research (penelitian kepustakaan). Hasil penelitian menunjukkan bahwa Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh dalam menetapkan perkara tersebut mengacu kepada putusan MA No. 556 K/Sip/1971 dimana dimungkinkan mengabulkan gugatan yang melebihi permintaan dengan syarat masih sesuai dengan kejadian materiil, serta pasal 105 huruf b KHI dimana pemeliharaan anak mumayyiz diserahkan kepada anak untuk memilih di antara ayah atau ibunya. Sedangkan Mahkamah Syar'iyah Aceh memutuskan perkara tersebut berdasarkan pasal 178 ayat (2) HIR dan pasal 189 ayat (2) RBg, dimana Mahkamah harus secara total dan menyeluruh memeriksa dan mengadili setiap segi gugatan yang diajukan. Serta tuntutan tidak boleh mengabulkan melebihi tuntutan yang diminta penggugat dalam pasal 178 ayat (3) HIR, pasal 189 ayat (3) RBg.*

**Kata Kunci:** Hadhanah, Anak Mumayyiz.

## Pendahuluan

Hak *hadhanah* anak yang belum *mumayyiz* pada dasarnya diberikan kepada ibu. Sedangkan bagi anak yang sudah dewasa bisa memilih sendiri. Akan tetapi Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh dan Mahkamah Syar'iyah Aceh (banding) berbeda pendapat dalam memutuskan perkara *hadhanah* tersebut. Dalam hal ini adalah perkara Nomor 0138/Pdt.G/2015/Ms. Bna dan putusan banding Nomor 13/Pdt.G/2016/Ms-Aceh tentang cerai gugat.

Dalam perkara tersebut ada 5 orang anak di antaranya 4 orang sudah *mumayyiz* (dewasa) dan satu belum *mumayyiz* (belum dewasa), dan penggugat selaku ibu dalam petitumnya meminta hak *hadhanah* anak terakhir yang belum *mumayyiz* berada dalam pemeliharaan pihak ibu atau penggugat. Akan tetapi Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh pada putusan Nomor 0138/Pdt.G/2015/Ms. Bna menetapkan semua anak termasuk yang sudah *mumayyiz* berada dalam pemeliharaan pihak ibu.<sup>1</sup> Sedangkan pada putusan Banding Nomor 13/Pdt.G/2016/Ms-Aceh melihat bahwa putusan Ms-Bna sudah tepat dan benar, namun masih dinilai kurang sempurna karena putusan tersebut berbeda dengan isi petitumnya (ultra petitum). Oleh karena itu Majelis Hakim Mahkamah Syar'iyah Aceh memutuskan perkara tersebut berdasarkan pertimbangannya sendiri.<sup>2</sup>

Dalam hal ini majelis hakim Mahkamah Syar'iyah Aceh tidak sependapat dengan majelis hakim Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh yang menetapkan anak-anak yang sudah *mumayyiz* berada dalam asuhan dan pemeliharaan penggugat (ibu), Hakim Mahkamah Syar'iyah Aceh hanya menyetujui anak terakhir yang berumur 7 tahun saja yang berada di bawah *hadhanah* (pengasuhan dan pemeliharaan) penggugat (ibu kandungnya) karena 4 (empat) orang anak yang lainnya telah mencapai usia lebih dari 12 tahun, dan penggugat pun tidak menyebutkan dalam surat gugatan permintaan hak asuh anak yang sudah *mumayyiz* tersebut.<sup>3</sup>

Secara teknis kedua putusan tersebut sudah sesuai prosedur yang ada, namun terjadi perbedaan dalam penetapan hak asuh anak yang sudah *mumayyiz*, karena itu perlu penelitian lebih lanjut sehingga dapat diketahui apa dasar yang membedakan kedua putusan tersebut itu.

Akan tetapi terhadap sengketa pemeliharaan anak harus dilihat kondisi objektif dari segi kepentingan anak, baik psikhis dan kemaslahatan anak itu sendiri, juga dari sisi kelayakan dan kepatutan dalam mengasuh anak, bukan mutlak atas keinginan pihak ibu maupun pihak ayah semata. Hak *hadhanah* bukan saja menunjukkan kepada hak yang harus diterima, Akan tetapi sekaligus merupakan kewajiban yang harus dipikul dan dilaksanakan untuk menjaga, memelihara, membimbing, mendidik dan mengantarkan anak menuju masa depannya yang lebih baik

Walaupun begitu, siapa pun yang ditetapkan sebagai pengasuh anak tidak serta merta merasa menang dan beranggapan harus dirinya yang dapat berhubungan

---

<sup>1</sup>Putusan Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh, No.0138/Pdt.G/2015/Ms.Bna, hlm. 66.

<sup>2</sup>Putusan Mahkamah Syar'iyah Aceh, No.13/Pdt.G/2016/Ms.Aceh, hlm. 15.

<sup>3</sup>*Ibid*, hlm.11-12.

dengan anak, demikian pula sebaliknya, siapa pun pihak yang dinyatakan tidak berhak mengasuh anak bukan berarti putus hubungan dan tanggung jawabnya terhadap anak, tetapi masih terbuka kemungkinan untuk melihat, bertemu, menyayangi dan saling berkomunikasi dengan anaknya tersebut walaupun bukan pihak yang ditunjukkan sebagai pengasuhnya.<sup>4</sup>

Untuk memutuskan suatu perkara, majelis hakim wajib menimbang apa yang diutarakan pada saat proses persidangan, yaitu keterangan pihak-pihak berikut dalil-dalilnya, alat-alat bukti yang diajukan harus ditimbang semua secara seksama satu persatu, tidak boleh ada yang luput dari pertimbangan, diterima atau ditolak. Pertimbangan terakhir adalah pihak yang akan dibebankan untuk memikul biaya perkara karena kalah. Pada dasarnya, pertimbangan hakim ada dua, yaitu peraturan perundang-undangan negara dan hukum syara'. Serta pertimbangan-pertimbangan lainnya sesuai menurut peraturan-peraturan yang telah ditetapkan. Sehingga menjadi sebuah urgensi untuk meneliti lebih lanjut bagaimana majelis hakim Mahkamah Syar'iyah/pengadilan Agama dalam memberi pertimbangan dalam sebuah putusan. Berdasarkan masalah tersebut, artikel ini akan memaparkan masalah Penyelesaian Perkara Hadhanah.

### **Konsep Hadhanah dalam Islam**

Pemeliharaan anak dalam Bahasa Arab disebut dengan istilah “*hadhanah*”. *hadhanah* menurut bahasa berarti meletakkan sesuatu dekat tulang rusuk atau dipangkuan, karena ibu waktu menyusukan anaknya meletakkan anak itu dipangkuan-nya, seakan-akan ibu di saat itu melindungi dan memelihara anaknya, sehingga *hadhanah* dijadikan istilah yang maksudnya: Pendidikan dan pemeliharaan anak sejak dari lahir sampai sanggup berdiri sendiri mengurus dirinya yang dilakukan oleh kerabat anak itu.<sup>5</sup>

*Hadhanah* berbeda maksudnya dengan Pendidikan (Tarbiyah). Dalam *hadhanah* terkandung pengertian pemeliharaan jasmani dan rohani, di samping terkandung pula pengertian Pendidikan terhadap anak. Pendidik mungkin terdiri dari keluarga si anak dan mungkin pula bukan dari keluarga si anak, dan ia merupakan pekerjaan professional, sedangkan *hadhanah* dilaksanakan dan dilakukan oleh keluarga si anak, kecuali jika si anak tidak mempunyai keluarga serta ia bukan professional; dilakukan oleh setiap ibu, serta anggota kerabat lainnya. *hadhanah* merupakan hak dari *hadhin*, sedangkan Pendidikan belum tentu merupakan hak dari pendidik.<sup>6</sup>

*Hadhanah* merupakan hak bagi anak-anak yang masih kecil, karena dia membutuhkan pengawasan, penjagaan, pelaksanaan urusannya dan orang yang

---

<sup>4</sup>*Ibid.*, hlm. 13.

<sup>5</sup>Abdur Rahman Hozali, *Fiqh Munakahat* (Jakarta: Kencana, 2003). hlm. 176.

<sup>6</sup>Slamet Abidin dan Aminuddin, *Fiqh Munakahat: Untuk Fakultas Syariah Komponen Mdkd* (Bandung: Pustaka Setia, 1999). hlm. 175.

mendidiknya. Ibunya yang berkewajiban melakukan hadhanah. Rasulullah SAW. Bersabda:

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

Artinya: Dari Abdullah bin Umar r.a. bahwa seorang perempuan berkata kepada Nabi, "Ya Rasulullah, sesungguhnya anakku ini adalah perutku yang mengandungnya, dan susuku yang menjadi minumannya, dan pangkuanku yang memeluknya, sedang bapaknya telah menceraikan aku dan ia mau mengambilnya dariku." Lalu Rasulullah SAW. Bersabda kepadanya, "engkau yang lebih banyak berhak dengan anak itu, selama engkau belum menikah." (hadis ini dikeluarkan oleh Ahmad, Abu Daud, Baihaqi, Hakim dan ia mensahihkannya)<sup>7</sup>

Apabila terjadi perceraian, selama ibunya belum menikah lagi, maka ibu diutamakan untuk meng-asuhnya, sebab dia lebih mengetahui dan lebih mampu mendidiknya. Juga karena ibu mempunyai rasa kesabaran untuk melakukan tugas ini yang tidak dimiliki oleh bapaknya. Ibu juga lebih mempunyai waktu untuk mengasuh anaknya daripada bapak. Karena itu peran ibu sangat penting dalam mengatur kemaslahatan anak. Kalau ibunya itu setelah bercerai, lalu menikah lagi dengan lelaki lain, sedangkan anak itu belum *mumayyiz*, maka ayahnya yang lebih berhak dan pantas mendidik kalau ia meminta atau bersedia mendidiknya. Bila bapaknya tidak bersedia maka yang berhak mendidiknya adalah bibinya (saudara perempuan ibunya).<sup>8</sup>

Rasulullah bersabda:

وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ امْرَأَةً قَالَتْ: ( يَا رَسُولَ اللَّهِ! إِنَّ زَوْجِي يُرِيدُ أَنْ يَذْهَبَ بِابْنِي، وَقَدْ نَفَعَنِي، وَسَقَانِي مِنْ بِنْرِ أَبِي عَنبَةَ فَجَاءَ زَوْجَهَا، فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَا غُلَامُ! هَذَا أَبُوكَ وَهَذِهِ أُمُّكَ، فَخُذْ بِيَدَيْهِمَا شِئْتَ فَأَخَذَ بِيَدِ أُمِّهِ، فَأَنْطَلَقَتْ بِهِ ) رَوَاهُ أَحْمَدُ، وَالْأَرْبَعَةُ، وَصَحَّحَهُ التِّرْمِذِيُّ

Artinya: Dari Abu Hurairah Radliyallaahu 'anhu bahwa seorang perempuan berkata kepada nabi: 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 anak laki, ini ayahmu dan ini ibumu, peganglah tangan siapa dari yang engkau

<sup>7</sup>Muhammad Nasruddin Al-Albani, *Shahih Sunan Abu Daud*, terj Abd Mufid Ihsan dan M. Soban Rohman, Cetakan II (Jakarta: Pustaka Azzam, 2007). hlm. 47.

<sup>8</sup>Slamet Abidin dan Aminuddin, *Fiqh Munakahat: Untuk Fakultas Syariah Komponen Mdkd* ..., hlm. 173

*kehendaki." Lalu ia memegang tangan ibunya dan ia membawanya pergi. Riwayat Ahmad dan Imam Empat. Hadits shahih menurut Tirmidzi<sup>9</sup>*

Dalam hadis ini dijelaskan bahwa anak kecil yang sudah dewasa dan *mumayyiz* dan mengerti dengan diri sendiri, dia boleh memilih siapakah yang akan mengasuhnya, antara ibu atau ayahnya<sup>10</sup>

Kemudian jika kasus sang bapak tidak ada atau tidak bersedia memelihara sang anak, di saat ibunya menikah lagi ataupun sudah meninggal dunia, maka yang pantas memelihara anak tersebut adalah bibinya (saudara perempuan ibunya), bibinya yang akan mengambil tempat sang ibu, sesuai yang dijelaskan dalam hadis nabi sebagai berikut:

وَعَنْ أَلْبَرَاءِ بْنِ عَازِبٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا; ( أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَضَى فِي ابْنَةِ حَمْرَةَ لِخَالَتِهَا، وَقَالَ: الْخَالَةُ بِمَنْزِلَةِ الْأُمِّ ) أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ

*Dari al-Barra' Ibnu 'Azb bahwa Nabi Shallallaahu 'alaihi wa Sallam telah memutuskan puteri Hamzah agar dipelihara saudara perempuan ibunya. Beliau bersabda: "Saudara perempuan ibu (bibi) kedudukannya sama dengan ibu." Riwayat Bukhari.<sup>11</sup>*

Dalam firman Allah juga disebutkan:

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

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

Di kalangan para fuqaha terjadi ikhtilaf tentang batas umur bagi anak kecil laki-laki tidak memerlukan *hadhanah*. Beberapa dari mereka menetapkan batas usianya 7 tahun, sebagian lagi 9 tahun, dan yang lainnya lagi adalah 11 tahun. Kementerian kehakiman berpandangan bahwa kemaslahatanlah yang menjadi pertimbangan bagi hakim untuk secara bebas menetapkan kepentingan anak laki-laki kecil sampai 11 tahun. Apabila hakim menganggap memutuskan kemaslahatan anak laki-laki ini tetap tinggal dalam pemeliharaan seorang wanita, maka dia boleh memutuskan demikian sampai dengan umur 9 tahun bagi laki-laki, dan 11 tahun bagi perempuan. Namun demikian jika hakim menilai bahwa kebaikan anak ini

---

<sup>9</sup>Ibnu Hajar Al-AsQalani, *Bulughul Maram. Trj. Yayan Suryana*, Edisi III (Bandung: Cordoba Internasional Indonesia, 2015).

<sup>10</sup>Slamet Abidin dan Aminuddin, *Fiqh Munakahat: Untuk Fakultas Syariah Komponen Mkd ...,* hlm. 175.

<sup>11</sup> Ibnu Hajar Al-AsQalani, *Bulughul Maram. Trj. Yayan Suryana*, Edisi III..., hlm. 489.

menginginkan yang lain, maka dia dapat memutuskan untuk menyerahkan anak-anak tersebut kepada selain perempuan.<sup>12</sup>

Mengenai rentang waktu masa mengasuh, terdapat beberapa pendapat, yang dikemukakan oleh beberapa Imam Mazhab.

1. Imam Syafi'i dan Ishak berpendangan bahwa rentang waktu mengasuh anak adalah sampai umur 7 (tujuh) atau 8 (delapan) tahun.
2. Ulama Hanafiah, dan Ats-Tsauri berpendapat bahwa seorang ibu lebih berhak mendidik anak laki-laki sampai dia mahir makan sendiri, dan berpakaian sendiri, namun anak perempuan sampai dia menstruasi. Setelah itu bapaknya yang berhak mengasuh keduanya.
3. Sedangkan Imam Malik berkata bahwa, seorang ibu berwenang mengasuh anak perempuan sampai dia menikah. Sedang bapaknya mempunyai hak mengasuh anak laki-laki sampai dia baligh.<sup>13</sup> Hal ini dijelaskan dalam kitab *Muwaththa'* dari Yahya bin Sa'id, dari Qasim bin Muhammad dari Ashim bin Umar r.a ia berkata, "bahwa Umar r.a menikah kemudian bercerai. pada suatu ketika, Umar pergi ke Quba dan menemui anaknya itu sedang bermain-main di dalam masjid. Umar mengambil anaknya itu lalu meletakkannya di atas kudanya. Pada saat itu, datanglah nenek dari anak tersebut, Umar berkata, "anakku". Wanita itu berkata pula, "anakku". Maka diajukanlah perkara itu ke hadapan khalifah Abu Bakar. Abu Bakar pun memberi keputusan bahwa anak Umar itu ikut ibunya, dengan dasar sebuah hadis Nabi yang artinya "Ibu lebih lembut (kepada anak), lebih halus, lebih pemurah, lebih baik, dan lebih penyayang. ia berhak atas anaknya (selama ia belum kawin dengan laki-laki lain)."<sup>14</sup>

Para ulama juga berbeda pandangan terkait siapa yang lebih berhak terhadap *hadhanah*, antara *hadhin* atau *mahdhun* (anak). Pendapat Hanafiah berpendapat bahwa *hadhanah* itu merupakan hak *mahdhun* (anak), Sedangkan pendapat Imam Syafi'i dan Imam Ahmad, dan sebagian Malikiyah berpendapat bahwa yang berhak terhadap *hadhanah* itu adalah *hadhin*.<sup>15</sup>

UU tidak secara khusus membicarakan pemeliharaan anak sebagai akibat putusannya perkawinan, apalagi dengan menggunakan nama *hadhanah*. Namun UU No. 1 tahun 1974 tentang perkawinan secara umum mengatur hak dan kewajiban orang tua terhadap anaknya secara umum dalam 5 pasal sebagai berikut:<sup>16</sup>

---

<sup>12</sup> Slamet Abidin dan Aminuddin, *Fiqh Munakahat: Untuk Fakultas Syariah Komponen Mdkd...*, hlm. 184.

<sup>13</sup> Timahi dan Sohari Sahrani, *Fiqh Munakahat: Kajian Fikih Nikah Lengkap...*, hlm. 218.

<sup>14</sup> Slamet Abidin dan Aminuddin, *Fiqh Munakahat: Untuk Fakultas Syariah Komponen Mdkd...*, hlm. 184.

<sup>15</sup> Timahi dan Sohari Sahrani, *Fiqh Munakahat: Kajian Fikih Nikah Lengkap...*, hlm. 222.

<sup>16</sup> Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia: Antara fiqh Munakahat dan Undang-Undang Perkawinan* (Jakarta: Kencana, 2006). hlm. 333.

Pasal 45

- (1) Kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak mereka sebaik-baiknya.
- (2) Kewajiban orang tua yang dimaksudkan dalam ayat (1) pasal ini berlaku sampai anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri, kewajiban mana berlaku terus meskipun perkawinan antara keduanya orang tua putus.

Pasal 46

- (1) Anak wajib menghormati orang tua dan menaati kehendak mereka yang baik.
- (2) Jika anak telah dewasa, dia wajib memelihara menurut kemampuannya, orang tua dan keluarga dalam garis lurus ke atas bila mereka itu memerlukan bantuannya.

Pasal 47

- (1) Anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan ada di bawah kekuasaan orang tuanya selama mereka tidak dicabut dari kekuasaannya.
- (2) Orang tua mewakili anak tersebut mengenai segala perbuatan hukum di dalam dan di luar pengadilan.

Pasal 48

Orang tua tidak diperbolehkan memindahkan hak atau menggadaikan barang-barang tetap yang dimiliki anaknya yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, kecuali apabila kepentingan anak itu menghendakinya.

Pasal 49

- (1) Salah seorang atau kedua orang tua dapat dicabut kekuasaannya terhadap seorang anak atau lebih untuk waktu tertentu atas permintaan orang tua yang lain, keluarga anak dalam garis lurus ke atas dan saudara kandung yang telah dewasa atau pejabat yang berwenang, dengan keputusan pengadilan dalam hal-hal:
  - a) Ia sangat melalaikan kewajibannya terhadap anaknya;
  - b) Ia berkelakuan buruk sekali;
- (2) Meskipun orang tua dicabut kekuasaannya, mereka masih berkewajiban untuk memberi biaya pemeliharaan kepada anak tersebut.

*Hadhanah* sebagai salah satu akibat putusnya perkawinan juga diatur secara panjang lebar oleh KHI dan materinya hampir keseluruhannya mengambil dari fiqh menurut jumhur ulama, khususnya Syafi'iyah dengan rumusan berikut:<sup>17</sup>

Pasal 156

Akibat putusnya perkawinan karena perceraian ialah:

---

<sup>17</sup> Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia...*, hlm. 334.

- a. Anak yang belum *mumayyiz* berhak mendapatkan *hadhanah* dari ibunya, kecuali bila ibunya telah meninggal dunia, maka kedudukannya digantikan oleh:
  - 1) Wanita-wanita garis lurus ke atas dari ibu;
  - 2) Ayah;
  - 3) Wanita-wanita dalam garis lurus ke atas dari ayah;
  - 4) Saudara perempuan dari anak yang bersangkutan;
  - 5) Wanita-wanita kerabat menurut garis ke samping dari ibu;
  - 6) Wanita-wanita kerabat menurut garis ke samping dari ayah.
- b. Anak yang sudah *mumayyiz* berhak memilih untuk mendapatkan *hadhanah* dari ayah atau ibunya.
- c. 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 kerabat lain yang mempunyai hak *hadhanah* pula.
- d. Semua biaya *hadhanah* dan nafkah anak menjadi tanggung jawab ayah menurut kemampuannya, sekurang-kurangnya sampai anak tersebut dewasa dapat mengurus diri sendiri (21 tahun).
- e. Bilamana terjadi perselisihan mengenai *hadhanah* dan nafkah anak, pengadilan agama memberikan putusannya berdasarkan huruf (a), (b), (c), dan (d).
- f. Pengadilan dapat pula dengan mengingat kemampuan ayahnya menetapkan jumlah biaya untuk pemeliharaan dan pendidikan anak-anak yang turut padanya.

Tidak dijumpai ayat-ayat al-Quran dan Hadis yang menerangkan dengan tegas tentang masa *hadhanah*. Namun, hanya terdapat isyarat-isyarat yang menerangkan ayat tersebut. Karena itu, para ulama berijtihad sendiri-sendiri dalam menetapkan dengan berpedoman kepada isyarat tersebut. Seperti menurut mazhab Hanafi, misalnya, *hadhanah* anak laki-laki berakhir pada saat anak itu tidak lagi memerlukan penjagaan dan telah dapat mengurus keperluannya sehari-hari, seperti makan, minum, mengatur pakaian, membersihkan tempatnya, dan sebagainya. Sedangkan masa *hadhanah* wanita berakhir apabila ia baligh, atau telah datang masa haid pertamanya.<sup>18</sup>

Dalam sumber lain dikatakan bahwa masa berlakunya *hadhanah* akan berakhir jika si anak sudah bisa mengurus dirinya sendiri atau sudah dewasa, tidak lagi memerlukan pelayanan lagi seperti: makan sendiri, berpakaian sendiri, mandi, dan lain-lain. Tetapi tidak ada batasan tentang waktu habisnya. Hanya saja tolak ukur yang digunakan adalah *tamyiz* dan kemampuan mengurus dirinya sendiri, sudah bisa

---

<sup>18</sup> Timahi dan Sohari Sahrani, *Fiqh Munakahat: Kajian Fikih Nikah Lengkap...*, hlm. 225.



membedakan perkara-perkara baik dengan perkara-perkara buruk, maka masa *hadhanahnya* telah berakhir.<sup>19</sup>

Pengikut mazhab Hanafi generasi akhir ada yang menetapkan bahwa masa *hadhanah* itu berakhir umur 19 tahun bagi laki-laki, dan umur 11 tahun bagi perempuan. Sedangkan Mazhab Syafi'i berpandangan bahwa batas pemeliharaan anak itu selesai pada saat anak tersebut sudah *mumayyiz*, yakni saat anak berusia antara 5 dan 6 tahun. Dengan landasan hadis Nabi yang artinya "*anak ditetapkan antara bapak dan ibunya sebagaimana anak (anak yang belum mumayyiz) perempuan ditetapkan antara bapak dan ibunya.*"<sup>20</sup>

Sedangkan ada pendapat juga yang mengatakan bahwa hak ibu mengasuh berakhir pada saat dia berumur 7 tahun, pada saat itu anak disuruh memilih apakah akan tinggal bersama ibu atau ayahnya. Berdasarkan hadis Nabi

وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ امْرَأَةً قَالَتْ: ( يَا رَسُولَ اللَّهِ! إِنَّ زَوْجِي يُرِيدُ أَنْ يَذْهَبَ بِابْنِي، وَقَدْ نَفَعَنِي، وَسَقَانِي مِنْ بئر أَبِي عَنبَةَ فَجَاءَ زَوْجَهَا، فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَا غُلَامُ! هَذَا أَبُوكَ وَهَذِهِ أُمُّكَ، فَخُذْ بِيَدِ أُيْتَهُمَا شِئْتَ فَأَخَذَ بِيَدِ أُمِّهِ، فَانْطَلَقَتْ بِهِ ) رَوَاهُ أَحْمَدُ، وَالْأُرْبَعَةُ، وَصَحَّحَهُ التِّرْمِذِيُّ

Artinya: *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 anak laki, ini ayahmu dan ini ibumu, peganglah tangan siapa dari yang engkau kehendaki." Lalu ia memegang tangan ibunya dan ia membawanya pergi.*<sup>21</sup>

Berdasarkan peristiwa tersebut, dapat disimpulkan bahwa anak telah dapat membedakan antara ibu dan ayahnya untuk ikut kepada salah satunya, anak dipandang telah mampu menentukan pilihan apabila telah mencapai masa *tamyiz*.

Akan tetapi perlu dijadikan perhatian juga, siapa pun yang akhirnya dipilih oleh sang anak, keberhasilan pendidikan agar menjadi tanggung jawab bersama-sama antara ayah dan ibunya. Segala sesuatu terkait anak, harus dimusyawarahkan bersama, jangan sampai perceraian antara ayah dan ibu membuat si anak menjadi korban. Anak yang mengikuti ayah jangan sampai dipisahkan dari ibunya, begitu juga sebaliknya.<sup>22</sup>

---

<sup>19</sup> Slamet Abidin dan Aminuddin, *Fiqh Munakahat: untuk fakultas Syariah komponen Mdkd* ..., hlm. 183.

<sup>20</sup> Timahi dan Sohari Sahrani, *Fiqh Munakahat: Kajian Fikih Nikah Lengkap*..., hlm. 225.

<sup>21</sup> Ibnu Hajar Al-AsQalani, *Bulughul Maram. Trj. Yayan Suryana* ..., hlm. 488.

<sup>22</sup>A hamid Sarong, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia* (Banda Aceh: Yayasan PeNa Banda Aceh, 2010). hlm. 171.

**Pertimbangan Hukum Mahkamah Syar'iyah Bna dalam putusan perkara No. 0138/Pdt.G/2015 Dan Mahkamah Syar'iyah Aceh dalam putusan perkara No.13/Pdt.G/2016.**

Putusan Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh No 0138/Pdt.G/2015 menerangkan bahwa penggugat dalam surat gugatannya pada tanggal 07 Juli 2015 Miladiyah telah mengajukan perkara gugatan cerai gugat dan hak *hadhanah* yang diajukan pada Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh. Berdasarkan isi surat gugatannya, bahwa tuntutan pokok penggugat adalah memohon kepada Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh untuk diceraikan dari tergugat dikarenakan penggugat sudah tidak ingin mempertahankan hubungan perkawinan dengan tergugat dan merasa bahwa tujuan perkawinan yang diinginkan oleh agama dan perundang-undangan yang berlaku sudah tidak dapat diwujudkan lagi.<sup>23</sup>

Penggugat meminta untuk dijatuhkan talak satu bain Shugra tergugat, serta menetapkan seorang anak yang bernama Izzah Kamaliah (perempuan) umur 7 tahun dalam asuhan Penggugat. Hal ini telah dicantumkan dalam isi surat gugatan pada poin 2 (dua) dan 3 (tiga).<sup>24</sup>

Dalam putusannya Peneliti dapat menyimpulkan bahwa Mahkamah Syar'iyah dalam amar putusannya telah mengabulkan permohonan izin hak *hadhanah* 5 orang anak baik yang sudah *mumayyiz* maupun yang belum *mumayyiz* dari penggugat dan tergugat jatuh kepada ibunya. Menariknya, majelis hakim memutuskan bukan berdasarkan pada *petitum* yang diajukan oleh penggugat. Fakta bahwa ibu selaku penggugat memohonkan hak asuh untuk anak yang terakhir atau anak yang belum *mumayyiz*. Hal ini sangat berbeda dengan majelis hakim yang memutuskan untuk menjatuhkan hak asuh semua anak (5 orang) baik yang belum *mumayyiz* ataupun yang sudah berada pada asuhan si ibu.

Majelis hakim di dalam penjelasannya, menimbang berkaitan dengan tuntutan penggugat tentang hak asuh anak penggugat dan tergugat mencantumkan kelima anak yang bernama Siti Masturina (21 tahun), Ahsanun Nadiyya (20 tahun), Siti Millatina (19 tahun), Muhammad Alamghir Al-Adany (17 tahun) dan Izzah Kamaliah (7 tahun), Majelis Hakim dalam pertimbangan hukumnya berpendapat bahwa ibu berkewajiban untuk mengasuh, mendidik anak yang masih kecil dan menurut kebiasaan seorang ibu (wanita) akan lebih sabar dan telaten dalam merawat dan mengasuh anak yang masih kecil, sehingga kedekatan seorang anak yang masih kecil sangat sulit dipisahkan dari ibunya. Walaupun demikian tidak tertutup kemungkinan bagi tergugat untuk berkomunikasi dan memberikan kasih sayang serta berhubungan dengan anak tersebut.

Majelis hakim berpendapat bahwa penggugat sebagai ibu kandungnya tidak terbukti sebagai ibu yang tidak memenuhi syarat-syarat untuk ditetapkan sebagai pemegang hak pengasuhan dan pemeliharaan anak tersebut. selama dalam

---

<sup>23</sup>Putusan Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh..., hlm. 1.

<sup>24</sup>*Ibid.*, hlm. 2.

pemeriksaan persidangan penggugat tidak menunjukkan adanya tanda-tanda hilang haknya untuk menjadi pengasuh dan pemeliharaan anak tersebut.

Menimbang, bahwa dalam perkawinan kedua orang tua itu putus, maka berdasarkan ketentuan Pasal 105 huruf b Kompilasi Hukum Islam pemeliharaan anak yang sudah *mumayyiz* diserahkan kepada anak untuk memilih di antara ayah atau ibunya sebagai pemegang hak pemeliharannya, maka dalam hal ini Majelis hakim juga telah menghadirkan anak-anak penggugat dan tergugat yang sudah *mumayyiz* untuk didengarkan keterangan mereka tentang hak *hadhanah*. Masing-masing bernama Siti Masturina, Ahsanun Nadiyya, Siti Millatina, dan Muhammad Alamghir Al-Adany. Dan mereka telah memberikan keterangan yang sama yaitu bila antara ayah dengan ibu terjadi perceraian, mereka memilih tinggal bersama ibu, dikarenakan ayah sudah menikah lagi dan sekarang tinggal bersama istri mudanya.<sup>25</sup>

Menimbang secara kasuistis, apabila kepentingan terbaik bagi anak (*The Best Interest For The Children*) menghendaki lain maka pengadilan dapat memutuskan lain dengan menyimpang dari ketentuan pasal 105 Kompilasi Hukum Islam tersebut, semata-mata berdasarkan kepentingan anak, yaitu dari segi menjamin dan melindungi anak dan hak-haknya agar dapat hidup, tumbuh berkembang (baik untuk pertumbuhan jasmani, rohani, kecerdasan intelektual dan spritualnya), dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi. Hal itu sejalan dengan ketentuan Pasal 1 ayat (2) Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 dan Yurisprudensi Mahkamah Agung RI Nomor 110/K/AG/2007 tanggal 13 Nopember 2007 dan Nomor 526 K/AG/2010 tanggal 17 Desember 2010.<sup>26</sup>

Dalam kasus ini penulis berkesimpulan bahwa majelis hakim lebih mempertimbangkan putusan perkara tersebut berdasarkan prinsip *Ex Aequo Et Bono*. Di mana hakim mempertimbangkan hak penggugat sebagai ibu yang lebih dekat secara psikologis kepada anak-anaknya, ditambah juga di dalam persidangan tergugat sebagai suami terbukti menunjukkan gelagat yang tidak merasa kehilangan hak asuhnya sebagai ayah, yang mana artinya secara halus mengatakan bahwa tergugat tidak ada keinginan mengasuh anak-anaknya baik yang belum *mumayyiz* maupun yang sudah *mumayyiz*. Maka pengadilan dalam hal ini Mahkamah Syar'iyah menetapkan hak asuh anak kepada ibu karena *mahdhun* yang ada pada *hadhin* (ayah) tidak terpelihara kepentingannya.

Asas *ex aequo et bono* ini memberikan kebebasan kepada hakim dalam memutuskan perkara berdasarkan pertimbangannya sendiri akan tetapi menurut penulis hakim juga harus memperhatikan asas *ultra petita* dimana hakim yang memutuskan sesuatu di luar yang dimohonkan oleh penggugat maka putusan tersebut disebut sebagai putusan yang *ultra vires* karena dianggap telah melebihi yurisdiksi,

---

<sup>25</sup>*Ibid.*, hlm. 66.

<sup>26</sup>*Ibid.*, hlm. 67.

bertentangan dengan prosedural, atau mengabaikan peraturan dan harus dinyatakan cacat hukum.

Asas *ultra petita* sudah diatur dalam Perundang-undangan Indonesia pada Pasal 178 ayat (2) dan (3) *Het Herziene Indonesisch Reglement* (HIR), dan dalam pasal 189 ayat (2) dan (3) Rbg yang melarang seorang hakim memutuskan sebuah perkara melebihi tuntutan yang diminta oleh penggugat di dalam petitumnya.<sup>27</sup> Hakim yang mengabaikan melebihi posita atau pun petitum gugat, dianggap sebagai tindakan yang melampaui batas-batas kewenangan hakim atau *ultra vires* yakni bertindak melampaui wewenangnya (*beyond the powers of his authority*).<sup>28</sup> Menurut Yahya Harahap dalam bukunya *Hukum Acara Perdata* apabila ada putusan yang mengandung *ultra petitum*, maka harus dinyatakan cacat (*invalid*) meskipun hal itu dilakukan hakim dengan i'tikad baik maupun sesuai dengan kepentingan umum. Sehubungan dengan itu sekiranya tindakan *ultra petitum* itu dilakukan dengan hakim berdasarkan alasan kebaikan, tetap tidak dapat dibenarkan atau illegal, karena bertentangan dengan prinsip *the rule of law*, Oleh karena itu tidak dapat dibenarkan. Sesuai dengan prinsip *rule of law*, semua tindakan hakim mesti sesuai dengan hukum (*accordance with law*) Hal itu pun ditegaskan dalam putusan MA No. 1001 K/Sip/1971 yang melarang hakim mengabaikan hal-hal yang tidak diminta atau melebihi dari pada yang diminta. Menurut Yahya Harahap juga di dalam buku yang sama, yang dapat dibenarkan paling tidak putusan yang dijatuhkan hakim, masih dalam kerangka yang serasi dengan inti gugatan.<sup>29</sup>

Putusan *judex facti* yang didasarkan pada petitum subsidair yang berbentuk *ex aequo et bono*, dapat dibenarkan asal masih dalam kerangka yang sesuai dengan inti *petitum primair*. Bahkan terdapat juga putusan yang jauh lebih dari itu. Dalam putusan MA No. 556 K/Sip/1971 dimungkinkan mengabaikan gugatan yang melebihi permintaan dengan syarat asal masih sesuai dengan kejadian materil. Namun perlu diingat, penerapan yang demikian sangat kasuistik.<sup>30</sup>

Akan tetapi, sebaliknya dalam *petitum primair* dan *subsidair* masing-masing dirinci satu per satu, tindakan hakim yang mengabaikan sebagian *petitum primair* dan sebagian *petitum subsidair*, dianggap tindakan melampaui batas wewenang, oleh karena itu tidak dibenarkan. Demikian penegasan putusan MA No. 882 K/Sip/1974. Dalam hal gugatan mencantumkan *petitum primair* dan *subsidair*, pengadilan hanya dibenarkan memilih satu di antaranya, apakah mengabaikan *petitum primair* atau *subsidair*. Hakim tidak dibenarkan menggunakan kebebasan cara mengadili dengan jalan mengabaikan *petitum primair* atau mengambil sebagian dari *petitum*

---

<sup>27</sup>Bambang Sugeng Ariadi Subagyo dan Wahyudi Johan, "Kajian Penerapan Asas Ultra Petita Pada Petitum Ex Aequo Et Bono," t.t. hlm.104.

<sup>28</sup>*Ibid.*

<sup>29</sup>M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, Cet 9 (Jakarta: Sinar Grafika, t.t.). hlm. 801.

<sup>30</sup>*Ibid.*..., hlm. 802.

*subsidair*.<sup>31</sup> Apalagi mengabulkan sesuatu yang sama sekali tidak diajukan dalam petitum, nyata-nyata melanggar asas *ultra petitum*, oleh karena itu harus dibatalkan. Seperti yang dikemukakan dalam putusan MA No. 77 k/Sip/1973, putusan harus dibatalkan.<sup>32</sup>

Sedangkan perkara bandingnya nomor 13/Pdt.G/2016/MS-Aceh di dalam duduk perkaranya diuraikan bahwa tergugat yang disebut pembanding telah mengajukan permohonan banding. dalam pertimbangannya majelis hakim banding berpendapat bahwa putusan Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh dengan segala pertimbangan hukum yang telah diuraikan di dalamnya dan telah mengabulkan gugatan perceraian dan hak pemeliharaan anak (*hadhanah*) yang diajukan oleh penggugat dinilai sudah tepat dan benar, namun masih ada pertimbangan yang tidak bersesuaian dengan permohonan/gugatan penggugat, oleh karena itu majelis hakim Mahkamah Syar'iyah Aceh terhadap pertimbangan hukum yang tepat dan benar akan mengambil alih menjadi pendapatnya sendiri dalam memutuskan perkara ini pada tingkat banding dengan menambah pertimbangannya.

Majelis hakim Mahkamah Syar'iyah Aceh berpandangan bahwa, setiap putusan harus selaras dengan *petitum* yang diajukan oleh penggugat, hakim tidak boleh memutus Apa yang tidak diminta dalam *petitum* sesuai dengan pasal Pasal 178 ayat (2) dan (3) *Het Herziene Indonesisch Reglement* (HIR), dan dalam pasal 189 ayat (20 dan (3) *Rechtreglement Voor De Buitengewiesten* (Rbg) yang melarang seorang hakim memutuskan sebuah perkara melebihi tuntutan yang diminta oleh penggugat di dalam *petitum* nya. Putusan Sehingga Majelis Hakim dalam pertimbangannya berpendapat bahwa putusan hakim tingkat pertama dinilai kurang tepat karena telah mengabulkan yang tidak diminta dalam petitumnya (*ultra petita*) maka putusan majelis hakim Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh tersebut harus dibatalkan.

### **Pandangan Hukum Islam Dan Hukum Positif Terhadap Putusan Hakim Ms.Bna Dan Ms.Aceh**

Dalam penelitian ini dalam putusan No 0138/Pdt.G/2015/Ms. Bna dan No 13/Pdt.G/2016/Ms.Aceh yang menjadi permasalahannya adalah anak yang sudah *mumayyiz*. Hal ini berkaitan dengan waktu atau lamanya masa *hadhanah* dan hukum setelah selesainya masa *hadhanah*. Merujuk pada kitab Fiqh Islam Wa Adillatuhu karya Prof. Dr. Wahbah Az-Zuhaili, para ulama sepakat bahwa masa *hadhanah* itu dimulai sejak kelahiran anak sampai usia *mumayyiz*. Di atas usia *mumayyiz*, para ulama berbeda pendapat mengenai pengasuhannya.<sup>33</sup>

Ulama syafi'iyah berpendapat jika suami istri bercerai dan punya anak yang sudah *mumayyiz*, baik lelaki maupun perempuan, yaitu menginjak usia tujuh atau

---

<sup>31</sup> *Ibid.*

<sup>32</sup> M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata...*, hlm. 803.

<sup>33</sup> Wahbah Az-Zuhaili, *Fikih Islam Wa Adillatuhu Jilid 10...*, hlm. 80.

delapan tahun dan kedua orang tuanya sama-sama layak untuk mengurus *hadhanah*-nya, baik dalam masalah agama, harta, maupun kasih sayang. kemudian keduanya saling berebut untuk mengasuh anak tersebut maka si anak dipersilahkan untuk memilih salah satu di antara keduanya. Siapa saja yang dipilih maka dialah yang berhak untuk mengasuh anak tersebut.<sup>34</sup>

Hal inilah yang dijadikan rujukan oleh majelis hakim Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh dalam memutus perkara *hadhanah* anak *mumayyiz* dalam kasus No.0138/Pdt.G/2015/Ms.Bna dimana keempat orang anak yang sudah *mumayyiz* tersebut memilih tinggal bersama ibunya setelah keempat anak tersebut dihadirkan dalam sidang.

Sedangkan anak perempuan jika sudah mencapai usia tujuh tahun maka sang ayah yang lebih berhak untuk mengurusnya tanpa diberi kesempatan memilih menurut Hanabilah. Adapun hukum memberikan kebebasan memilih kepada anak adalah tidak diperbolehkan karena ia belum bisa berkata dengan baik dan belum mengetahui nasib-nya. Mungkin saja apabila ia diberikan kebebasan untuk memilih, makai ia akan memilih salah satu dari orang tuanya yang justru lebih banyak menyediakan porsi bermain kepadanya, tidak mau mendidiknya dengan baik, dan memberikan kebebasan seluas-luasnya kepadanya untuk memenuhi keinginan nafsunya. selain itu, di kemudian hari, mungkin juga hidupnya akan hancur.<sup>35</sup> Namun, hal ini berseberangan dengan pendapat Syafi'iyah. Alasannya, karena tujuan *hadhanah* adalah untuk kemashlahatan dan itu bagi perempuan di atas tujuh tahun bisa tercipta jika diurus oleh ayahnya.

Dalam agama Islam, tidak ada satu *nash* pun yang menjelaskan didahulukannya salah satu dari kedua orang tua, dan tidak ada pula *nash* yang menjelaskan bahwa anak diberikan kebebasan untuk memilih salah satu dari kedua orang tuanya. Ulama juga sepakat bahwa tidak ada penunjukan secara khusus kepada salah satu dari kedua orang tua untuk mengasuh anaknya. Bahkan, terhadap orang yang suka menentang dan orang yang suka melampaui batas, tidak lebih diprioritaskan daripada orang yang shaleh, adil, dan suka berbuat baik. Akan tetapi hal yang menjadi patokan dalam hak pengasuh anak adalah kemampuan memelihara dan menjaga anak. Apabila sang ayah lalai dan tidak mampu untuk mengawasi dan menjaga anaknya, ataupun ia sakit, maka ibunya lebih berhak mengasuh anak. Hal itu seperti diakui oleh Ibnu Qayyim. Ia berkata “siapa saja yang kami berikan hak untuk mendidik anak, baik karena ia dipilih sendiri oleh sang anak, terpilih dari hasil undian, maupun dirinya sendiri yang menentukan, maka sebenarnya kami lebih memprioritaskan orang itu untuk mengasuh sang anak apabila kemashlahatan sang anak didapatkan”.<sup>36</sup>

---

<sup>34</sup>*Ibid.*

<sup>35</sup>Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah...*, hlm. 38-39.

<sup>36</sup>Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah...*, hlm. 39.

Kompilasi hukum Islam juga mengatur terkait hak anak *mumayyiz*. Dikatakan bahwa bagi anak yang sudah bisa memilih disuruh memilih. Sesuai dengan pasal 105 huruf (b) sebagai berikut: “pemeliharaan anak yang sudah *mumayyiz* diserahkan kepada anak untuk memilih di antara ayah atau ibunya sebagai pemegang hak pemeliharaannya”. Akan tetapi hak pilih tersebut diberikan kepada anak jika telah terpenuhi syarat-syarat yaitu: kedua orang tua telah memenuhi syarat mengasuh. Bila salah satu memenuhi syarat dan pihak yang lain tidak, maka anak diserahkan kepada yang memenuhi syarat, baik ibu ataupun ayah. Syarat selanjutnya adalah anak dalam kondisi waras alias tidak idiot, meskipun telah melewati masa kanak-kanak, maka ibu yang berhak mengasuh, dan tidak ada hak pilih bagi anak tersebut.<sup>37</sup>

Hukum positif menilai putusan Mahkamah Syar’iyah Banda Aceh No.0138/Pdt.G/2015/Ms.Bna tidak dapat dibenarkan sesuai dengan Pasal 178 ayat (3) HIR, dan Pasal 189 ayat (3) RBg dan Pasal 50 Rv. Pasal tersebut menjelaskan bahwa sebuah putusan tidak boleh mengabulkan melebihi tuntutan yang diminta penggugat dalam surat permohonannya. Tetapi berdasarkan yurisprudensi MA No. 556 K/Sip/1971 menyatakan bahwa sebuah putusan masih dimungkinkan untuk mengabulkan perkara melebihi permintaan para pihak. Akan tetapi dengan syarat asal masih sesuai dengan kejadian materiil.<sup>38</sup> hal ini juga ada diputusan MA RI No. 140K/Sip/1971, yang isi pokoknya menyatakan bahwa membenarkan hakim membuat putusan yang bersifat *ultra petita* dengan syarat “harus masih dalam kerangka yang serasi dengan inti gugatan”.<sup>39</sup> dimana ini berbading terbalik dengan Pasal 178 ayat (3) HIR dan Pasal 189 ayat (3) RBg serta Pasal 50 Rv.<sup>40</sup>

Sedangkan Putusan No 13/Pdt.G/2016/Ms.Aceh sudah sesuai dengan dasar hukum yang berlaku dengan Pasal 178 ayat (2) HIR, Pasal 189 ayat (2) RBg, dan Pasal 50 Rv dimana Putusan harus secara total dan menyeluruh memeriksa dan mengadili setiap segi gugatan yang diajukan.

## Kesimpulan

Putusan dan pertimbangan hakim perkara No 0138/Pdt.G/2015/ Ms.Bna dan No 13/Pdt.G/2016/Ms.Aceh, *pertama*, Mahkamah Syar’iyah Banda Aceh dalam amar putusannya memutuskan bahwa 5 orang anak dari penggugat dan tergugat baik yang *mumayyiz* maupun yang belum *mumayyiz* seluruhnya jatuh kepada hak asuh penggugat sebagai ibu. Padahal bila merujuk kepada permohonan sang ibu/penggugat, yang diminta hak asuh hanya anak yang belum *mumayyiz*. *Kedua*, Mahkamah Syar’iyah Aceh dalam putusan banding No 13/Pdt.G/2016/MS.Aceh berbeda pendapat dengan Mahkamah Syar’iyah Banda Aceh terkait putusan No

---

<sup>37</sup>Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia: Antara fiqh Munakahat dan Undang-Undang Perkawinan* (Jakarta: Kencana, 2006). Hlm. 331.

<sup>38</sup>Putusan Mahkamah Agung RI, No 556/SIP/1971.

<sup>39</sup>Putusan Mahkamah Agung RI, No 140K/SIP/1971.

<sup>40</sup>M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, Cet 9 (Jakarta: Sinar Grafika, t.t.). hlm. 802.

0138/Pdt.G/2015/Ms.Bna dimana Majelis Hakim Ms.Aceh hanya memutuskan hak *hadhanah* anak terakhir saja kepada penggugat sesuai dengan isi dari surat gugatan. *Ketiga*, Dasar pertimbangan hakim Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh dalam perkara No.0138/Pdt.G/2015/Ms.Bna tentang pemberian hak *hadhanah* anak yang belum *mumayyiz* kepada ibu adalah Pasal 105 huruf a KHI. Sementara pertimbangan memberikan hak *hadhanah* empat orang anak lainnya yang *mumayyiz* kepada ibu, bahwa keempat anak tersebut, dalam persidangan tanggal 19 Oktober 2015 telah menyatakan bahwa akan memilih untuk tinggal Bersama ibunya (penggugat). *Keempat*, Sementara dasar pertimbangan hakim Mahkamah Syar'iyah Aceh dalam putusan perkara No. 13/Pdt.G/2016/Ms.Aceh menolak putusan perkara Mahkamah Syar'iyah Banda Aceh yang menetapkan hak *hadhanah* keempat orang anak *mumayyiz* kepada ibu, karena tidak sesuai dengan petitum.

Pandangan hukum Islam dan Hukum positif terhadap Putusan No 0138/Pdt.G/2015/Ms.Bna dan Putusan No 13/Pdt.G/2016/Ms.Aceh, *Pertama*, Pandangan hukum Islam terhadap kedua Putusan No 0138/ Pdt.G/2015/Ms.Bna dan putusan No.13/Pdt.G/2016/Ms. Aceh sudah sesuai dengan hukum Islam. berdasarkan pendapat Ulama syafi'iyah yang berpandangan bahwa anak yang sudah *mumayyiz* berhak untuk memilih dengan siapa mereka akan tinggal. Dan anak yang belum *mumayyiz* berada di bawah pengasuhan sang ibu. *Kedua*, Putusan No.0138/Pdt.G/2015/Ms.Bna berdasarkan hukum positif sesuai dengan yurisprudensi yaitu putusan MA No. 556 K/Sip/1971 yang memungkinkan mengabulkan gugatan yang melebihi permintaan dengan syarat asal masih sesuai dengan kejadian materiil. akan tetapi tidak sesuai dengan pasal 178 ayat (3) HIR, pasal 189 ayat (3) RBg dan pasal 50 Rv yang melarang majelis hakim untuk memutuskan perkara melebihi dari yang diminta.

### **Daftar Pustaka**

- A Rasyid, Roihan. *Hukum Acara Peradilan Agama*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2010.
- Abidin, Slamet, dan Aminuddin. *Fiqh Munakahat*: untuk fakultas Syariah komponen Mdkd. Bandung: PUSTAKA SETIA, 1999.
- Adriani, Nova. "Penetapan Hak Hadhanah kepada Bapak bagi Anak Belum Mumayyiz (Analisis Putusan Pengadilan Agama Jakarta Barat Perkara Nomor 228/Pdt.G/2009/PA.JB)." Uin Syarif Hidayatullah, 2009.
- Al-Albani, Muhammad Nasruddin. *Shahih Sunan Abu Daud*. Cetakan II. Jakarta: Pustaka Azzam, 2007.
- Al-AsQalani, Ibnu Hajar. *Bulughul Maram*. Trj. Yayan Suryana. Edisi III. Bandung: Cordoba Internasional Indonesia, 2015.
- Alhafidz, W. Ahsin. *Kamus Fiqh*, Jakarta: AMZAH, 2013.
- Amelia, Riska. "Hak Hadhanah Menurut Ketentuan Fiqih (Analisis Putusan Hakim Mahkamah Syar'iyah Jantho No: 216/Pdt.G/2015/Ms-Jth)." FAKultas



- Syariah dan Hukum Prodi Hukum Keluarga, Universitas Islam Negeri Ar-Raniry, 2019.
- Ariadi Subagyo, Bambang Sugeng, dan Wahyudi Johan. “Kajian Penerapan Asas Ultra Petita Pada Petitum Ex Aequo Et Bono,” t.t.
- Aro, Mukti. *Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*. Cet. 5. Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1996.
- Athoni, Abdurrahmat. *Metode Penelitian & Teknik Penyusunan Skripsi*, Jakarta: Rineka Cipta, 2006.
- Az-Zuhaili, Wahbah. *Fikih Islam Wa Adillatuhu* Jilid 10. Cet 1. Jakarta: Gema Insani, 2011.
- Firdaus, Elimarti. “Hak Hadhanah dalam putusan Pengadilan Agama.” jurnal Ilmiah Syariah, Nomor 02, Volume 17 (Juli 2018).
- Ghozali, Abdur Rahman. *Fiqih Munakahat*, Jakarta: Kencana, 2003.
- Hamzah, Andi. *Hukum Acara Pidana Indonesia*. Cet 3. Jakarta: Sinar Grafika, 2004.
- Hanapi, Agustin, Edi Darmawijaya, dan Husni A. Djalil. *Buku Daras Hukum Keluarga*. Banda Aceh: Fakultas Syariah dan Ekonomi Islam Negeri Ar-Raniri, 2014.
- Harahap, M. Yahya. *Hukum Acara Perdata*. Cet 9. Jakarta: Sinar Grafika, t.t.
- Iftitah Isnantiana, Nur. “Legal Reasoning Hakim dalam Pengambilan Putusan Perkara di Pengadilan.” jurnal Pemikiran Islam Islamadina, Nomor 2, Vol 18 (Juni 2017).
- Kamus Besar Bahasa Indonesia, t.t.
- Kurnia Tri, Nurhayati. *Kamus Lengkap Bahasa Indonesia*, Cetakan II. Jakarta: Perc. Eska Media, 2003.
- Laila, Faridatul. “Pertimbangan hakim dalam putusan pengasuhan anak (Hadhanah) yang belum mumayyiz dibawah asuhan ayah.” Uin Maulana Malik Ibrahim, 2015.
- Maulana, Reza. “Kebijakan Hakim Mengenai Hak Memilih Bagi Anak Mumayyiz Di Mahkamah Syarriyah Banda Aceh.” Fakultas Syariah dan Hukum Prodi Hukum Keluarga, Universitas Islam Negeri Ar-Raniry, 2016.
- Moleong, J. Lexy. *Metodelogi Penelitian Kualitatif*, Bandung: Remaja Rosdakarya, 2009.
- Muhammad, Rusli. *Hukum Acara Pidana Kontemporer*. Bandung: PT Citra Aditya bakri, 2007.
- Nur Azizah fayyadhah, Tarmizi M Jakfar. “Peran Majelis Sulh dalam Penyelesaian Hak Hadhanah Pasca Perceraian (Studi Kasus di Mahkamah Syariah Kabupaten Tawau, Provinsi Sabah, Negara Malaysia).” Jurnal Samarah, No 1, Vol 2 (Juni 2018).
- Putusan Mahkamah Agung RI. No 556/SIP/1971, t.t.
- Putusan Mahkamah Agung RI. No 140K/SIP/1971, t.t.
- Putusan Mahkamah Syar’iyah Aceh. No.13/Pdt.G/2016/Ms.Aceh, t.t.
- Putusan Mahkamah Syar’iyah Banda Aceh. No.0138/Pdt.G/2015/Ms.Bna, t.t.

- Rizal, Muhammad. “Putusan hakim terhadap biaya pemeliharaan anak (analisis putusan hakim mahkamah syar’iyah banda aceh).” Universitas Islam Negeri Ar-Raniry, 2015.
- Sabiq, Sayyid. *Fiqh Sunnah*. Jilid 4. Jakarta: Pena Pundi aksara, 2013.
- Sarong, A Hamid. *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*. Banda Aceh: Yayasan PeNa Banda Aceh, 2010.
- Subekti, dan Tjitrosoedibio. *Kamus Hukum*. Jakarta: Pradnya Paramita, 1982.
- Syarifuddin, Amir. *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia: Antara fiqh Munakahat dan Undang-Undang Perkawinan*, Jakarta: Kencana, 2006.
- Timahi, dan Sohari Sahrani. *Fiqh Munakahat: Kajian Fikih Nikah Lengkap*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2010.
- Turmuzi, Abu Isa Al. *Sunan Al- Turmuzi*. Cet II. Jilid III. Mesir: Syirkah Maktabah Wa Mathba’ah Mustafa Albaabi Al Halabii, 1395.
- Umar, Husein. *Metode Penelitian untuk Skripsi dan Tesis Bisnis*, jakarta: Raja Grafindo Persada, 2011.