

PENERAPAN ASAS KEPENTINGAN TERBAIK ANAK: TELAAH IJTIHAD HAKIM PENGADILAN AGAMA DALAM PUTUSAN HAK ASUH ANAK

Sheila Fakhria

Institut Agama Islam Negeri Kediri, Indonesia
e-mail: sheilafakhria@iainkediri.ac.id

Abstract: *The study of child protection in Islam remains an interesting topic in several family law studies. This is because there are several views of scholars and judges related to children's rights such as child custody, inheritance, protection of orphans out of wedlock and so on. This paper discusses the judge's ijtihad in determining child custody in religious court decisions to fulfill children's rights. This paper will focus on analyzing of five court decisions and the judge's legal arguments. This study uses a juridical-normative approach by focusing on the enforcement of provisions related to children's rights and the principle of the best interests of children on the judge's legal attitudes and arguments. The author finds at least two types of arguments used by judges in cases related to lineage and children's rights: legal reasons based on legal-maslahah and maslahah sosial based*

Keywords: *Child Custody; Legal Reasoning; Best Interest of Child*

PENDAHULUAN

Hak asuh anak atau *hadhanah* adalah salah satu praktik yang selalu ditetapkan dalam kasus perceraian di mana salah satu orang tua diberikan hak asuh atas anak oleh pengadilan sementara yang lain memiliki hak berkunjung terutama ketika pihak tidak lagi dalam ikatan pernikahan yang baik. Hal ini sangat berkaitan dengan hak orang tua dan anak dimana kedua orang tua memiliki hak untuk bersama anak-anaknya dan sebaliknya. Kegagalan untuk mengikuti perintah pengadilan dapat menyebabkan para pihak melakukan pengingkaran terhadap putusan pengadilan dan menimbulkan implikasi pada anak. (Salleh & Arshad, 2020)

Hal yang kerap kali ditemukan dalam beberapa permohonan tentang hak asuh anak adalah berkaitan dengan adanya penculikan, penjemputan anak tanpa izin pihak yang memiliki hak asuh, penyalahgunaan wewenang hak asuh, serta pembatasan akses untuk bertemu dengan salah satu orang tua. Tidak jarang permohonan hak asuh atas anak menjadi permohonan yang berbeda dengan gugatan dalam perceraian ataupun menjadi kasus permohonan di tingkat banding. (Direktori Putusan Mahkamah Agung, n.d.)

Terkadang kasus hak asuh anak diselesaikan oleh Lembaga Swadaya Masyarakat (LSM). Banyak dari perempuan yang menyelesaikan persoalan hak asuh anak dengan mempercayakan kepada LSM (Jakfar & Fayyadhah, 2018). Di Aceh, peranan LSM dalam penyelesaian hak asuh anak meliputi pendampingan dalam pembuatan laporan ke tingkat Polsek, membuat pertemuan antara ayah dan ibu di anak untuk mendapat solusi dan kesepakatan diantara keduanya dan juga mewakili ibu si anak menangani kasus yang sedang dihadapi di Mahkamah Syar'iyah. Meskipun demikian, penanganan ini masih menyisakan tantangan sebagaimana banyak ibu pasrah dan tidak lagi memperjuangkan hak asuh kembali. (Faizah et al., 2021)

Begitu juga dalam putusan pengadilan, hakim pengadilan agama di Indonesia dalam menyelesaikan perkara hak asuh anak mempunyai penalaran dan pertimbangan hukum yang beragam. Beberapa hakim memutuskan berdasarkan pendekatan yuridis, beberapa hakim

lainnya menggunakan pendekatan normatif-teologis dan sebagian lainnya menggunakan pendekatan progresif dan sosiologis. Perbedaan pertimbangan hukum ini menyebabkan putusan yang berbeda dalam mengartikan keadilan bagi kasus hak asuh anak khususnya mengenai pemenuhan kebutuhan anak. (Ivana & Cahyaningsih, 2020; Ramadhan & Muslimin, 2022)

Jika mengacu pada aturan fiqh, hak asuh anak didefinisikan sebagai *hadhanah* atau *kafalah* yang berarti pemeliharaan atau pengasuhan. Istilah yang lebih lengkap menyatakan pemeliharaan anak yang masih kecil setelah terjadinya putusnya perkawinan (Ibrahim, 2018). Fiqh secara khusus membahas ini sebagai bentuk perlindungan bagi anak akibat adanya perceraian suami isteri anak-anak masih membutuhkan pemeliharaan dari ayah atau ibu. (Khair, 2020)

Adapun dalam konsep fiqh, terdapat dua periode bagi anak terkait dengan *hadhanah*. Pertama, adalah masa sebelum *mumayyiz*. Masa ini dihitung semenjak lahir sampai menjelang umur tujuh atau delapan tahun. Anak dianggap belum bisa membedakan sesuatu yang memberikan kebaikan atau manfaat dengan hal yang membahayakan dirinya. Sehingga ditetapkan beberapa syarat sebagai pengasuh dimana ulama menyimpulkan bahwa ibu lebih berhak atas *hadhanah* terhadap anak. Hal ini didasarkan pada hadits riwayat Abu Daud dan Ahmad (Ghazaly, 2019). Sumber lain menyatakan bahwa keputusan Rasulullah SAW ditafsirkan dengan adanya pertimbangan bahwa seorang ibu lebih mengerti dengan kebutuhan anak dan memenuhi kasih sayang yang dibutuhkan oleh anak.

Kedua, yaitu periode *mumayyiz*. Pada masa ini anak berada pada keadaan baligh berakal menuju usia dewasa. Anak secara kemampuan dapat membedakan sesuatu yang baik dan berbahaya untuk dirinya. Anak juga dianggap mampu untuk menentukan pilihannya sendiri termasuk terkait hal untuk memilih hidup bersama ayah atau ibunya. Meskipun apabila dalam sebuah keadaan pilihan tersebut tidak memberikan kemaslahatan, maka hakim diperbolehkan untuk merubah keputusan yang dipandang lebih maslahat bagi kesemuanya. (Averroes et al., 2002)

Perihal mengenai siapa yang berhak mengasuh atau memelihara anak dalam hal terjadi perceraian antara suami istri, maka pemeliharaan anak yang belum mencapai *mumayyiz* (dibawah 12 tahun) menjadi tanggung jawab ibunya. Dalam hal ibu yang telah meninggal, maka kedudukan perempuan sebagai pemegang hak asuh dapat digantikan oleh orang-orang sebagai berikut:

1. Wanita dalam garis lurus ke atas dari ibu,
2. Ayah,
3. Wanita dalam garis lurus ke atas dari ayah,
4. Saudara perempuan dari anak yang bersangkutan, atau
5. Kerabat sedarah wanita di garis samping ayah (*Child Custody & Maintenance in Indonesia*, n.d.)

Aturan yang mengatur tentang hak asuh anak di Indonesia terdapat dalam Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 Tentang Perkawinan dan KHI. Pasal 45 ayat (1) menjelaskan bahwa kedua orang tua memiliki kewajiban yang sama dalam pemeliharaan anak-anak. Kewajiban yang dimaksudkan diuraikan dalam pasal 2 yaitu berlaku seterusnya meskipun perkawinan sudah selesai (Syahrain, 2017). KHI juga mengatur perihal hak asuh anak dalam pasal 105 dan pasal 106. Dalam pasal 105 diuraikan tentang dua keadaan pengasuhan anak selaras dengan aturan fiqh yaitu kategori belum *mumayyiz* dan *mumayyiz* (Syahrain, 2017).

Ketentuan ini menyisakan problematika karena menganggap pemberina hak asuh kepada ibu adalah penilaian bergadarkan gender tanpa mempertimbangkan kualitas dan integritas dalam mewujudkan kepentingan terbaik anak.

Pada praktiknya, pada kasus permohonan hak asuh anak yang diajukan ke Pengadilan Agama dalam berbagai tingkatan sangat bervariasi (*Direktori Putusan Mahkamah Agung*, n.d.). Realitanya, tidak jarang para ibu memiliki kesibukan yang menjadikan pihak ayah merasa lebih pantas untuk mendapatkan hak asuh oleh anak. Hal ini juga beralasan kesibukan kerja di luar rumah membuat anak kehilangan hak perhatian dan kasih sayang dari pengasuhnya. Dilihat dari aspek moralitas serta kemampuan untuk mengasuh anak tidak dapat ditentukan oleh jenis kelamin tertentu (Fanani, 2017). Oleh karena itu, Undang-Undang perlindungan anak dan Undang-Undang Perkawinan menjelaskan bahwa siapapun dapat memperoleh hak asuh anak (*hadhanah*) dengan mempertimbangkan faktor dari kepentingan anak. (Islami, 2019)

Berdasarkan uraian tersebut di atas, penulis ingin melihat argumentasi hukum hakim dalam beberapa putusan dalam setiap tingkatan yang berkaitan dengan hak asuh anak. Lima putusan ini dipilih mewakili perkara-perkara hak asuh anak yang diselesaikan di pengadilan agama setiap tingkatan di Indonesia. Tulisan ini bertujuan untuk memetakan jenis penalaran hukum, bagaimana asas kepentingan terbaik anak diterapkan dan apa dampaknya terhadap perlindungan hak anak. Hal ini penting karena perihal hak asuh anak anak implikasi yang muncul karena adanya perceraian dan berkaitan langsung dengan hak anak.

Tulisan ini dimulai dengan diskusi tentang *hadhanah* dan asas kepentingan terbaik anak. Bagian selanjutnya akan dipaparkan putusan pengadilan agama, menganalisis pertimbangan hukum yang digunakan oleh hakim dalam menangani kasus asuh anak. Adapun bagian terakhir akan dipetakan tipologi penalaran hakim dalam kasus hak asuh anak dan bentuk penerapan asas kepentingan terbaik anak sekaligus dampaknya terhadap hak-hak anak.

METODE PENELITIAN

Dalam kajian ini, penulis berupaya menganalisis implementasi asas kepentingan terbaik anak dalam putusan hakim Pengadilan Agama dalam menentukan hak anak yaitu hak asuh anak. Penelitian ini merupakan jenis penelitian hukum normatif dengan pendekatan perundang-undangan dan studi kasus (Hadi, 2021). Data penelitian ini menggunakan bahan hukum berupa putusan hakim terhadap perkara hak asuh anak yang telah diputus oleh Pengadilan Agama, Pengadilan Tinggi Agama dan Mahkamah Agung, sebagai berikut:

- a. Putusan Pengadilan Agama Padang Nomor 873/ Pdt.G/2012/PA.Pdg
- b. Putusan Pengadilan Agama Makassar Nomor 1154/ Pdt.G/ 2017/ PA Mks
- c. Putusan Pengadilan Tinggi Agama Jakarta Nomor 148/Pdt.G/ 2021/PTA.Jk
- d. Putusan Pengadilan Tinggi Agama Makassar Nomor 46/Pdt.G/ 2017/PTA. Mks.
- e. Putusan Mahkamah Agung Nomor 473 K/ Ag/ 2014

Setelah diuraikan penalaran hukum yang digunakan dalam putusan tersebut, peneliti juga akan memetakan masing-masing penalaran hukum para legal aparatur beserta implikasinya dalam perlindungan hak-hak anak dengan menggunakan konsep penalaran induktif dan penalaran deduktif (Efendi & Ibrahim, 2018). Tulisan ini diharapkan dapat menjawab pemenuhan hak-hak anak oleh para legal apparatus yang berwenang dalam hukum keluarga Islam di Indonesia. Dengan demikian, tulisan ini akan

menjadi khazanah gagasan baru bagi peneliti hukum keluarga Islam tentang implemetasi asas kepentingan terbaik anak.

HASIL DAN PEMBAHASAN

Seputar Hak Asuh Anak dan Asas Kepentingan Terbaik Anak

1. Hak asuh Anak

Hak asuh anak dalam Islam disebut dengan *hadhanah* yang merupakan wewenang untuk memelihara atau mengasuh anak masih kecil, baik laki-laki maupun perempuan atau yang sudah besar tetapi belum *mumayyiz*, menyediakan segala kebutuhannya dengan tujuan kebaikan. Hal ini dilakukan untuk mendidik jasmani, rohani, akal, agar mampu berdiri sendiri menghadapi hidup dan memikul tanggung jawab (Syarifuddin, 2006). Secara teoritis, para ulama yang menganggap hak asuh sebagai hak orang tua sehingga kecil kemungkinannya untuk membuat aturan yang menghilangkan hak pengasuhan kecuali kerusakan moral atau fisik yang serius kemungkinan akan mempengaruhi anak.

Logika yang mendasari aturan tentang siapa yang harus diprioritaskan memegang hak asuh khususnya anak di bawah umur atau belum *mumayyiz* didasarkan pada tiga prinsip umum: (1) perempuan lebih diprioritaskan daripada laki-laki; (2) kerabat dekat diprioritaskan atas kerabat yang lebih jauh; dan (3) kerabat dari pihak ibu sering didahulukan dari pihak ayah (terutama di Hanafi dan Maliki). Para ulama mengizinkan pemegang hak asuh laki-laki seperti ayah dengan asumsi setelah sejumlah kerabat perempuan kehilangan hak mereka atau dianggap tidak layak. Bahkan ketika hak asuh diambil oleh ayah (atau kerabat laki-laki dalam ketidakhadirannya) selama anak belum *mumayyiz*, ada asumsi yang mendasari di antara para ulama bahwa seorang anggota keluarga ayah seperti istri, ibu, saudara perempuan, atau seseorang yang dipekerjakan seperti seorang rumah tangga akan merawat anak itu.

2. Asas Kepentingan terbaik anak

Asas kepentingan terbaik anak adalah salah satu prinsip perlindungan anak yang tertulis dalam Konvensi Hak Anak. Prinsip ini tercantum dalam Pasal 3 Konvensi Hak anak sebagai berikut: (*Konvensi Hak-Hak Anak*, n.d.)

- a. Dalam semua tindakan yang menyangkut anak yang dilakukan oleh lembaga-lembaga kesejahteraan sosial pemerintah atau swasta, lembaga peradilan, lembaga pemerintah atau badan legislatif. Kepentingan terbaik anak akan merupakan pertimbangan utama.
- b. Negara-negara Peserta berupaya untuk menjamin adanya perlindungan dan perawatan sedemikian rupa yang diperlukan untuk kesejahteraan anak, dengan memperhatikan hak dan kewajiban orangtua anak, walinya yang sah, atau orang lain yang secara hukum bertanggung jawab atas anak yang bersangkutan, dan untuk maksud ini, akan mengambil semua tindakan legislatif dan administratif yang layak.
- c. Negara-negara Peserta akan menjamin bahwa lembaga-lembaga, instansi-instansi dan fasilitas yang bertanggung jawab atas pemeliharaan dan perlindungan anak, akan menyesuaikan dengan norma-norma yang ditetapkan oleh pejabat yang berwenang, terutama dalam bidang keselamatan, kesehatan, baik dalam jumlah maupun petugas yang sesuai, jumlah dan keserasian petugas mereka, begitu pula pengawasan yang berwenang.

Adapun dalam pasal 4 Konvensi ini diratifikasi oleh beberapa negara dan akan melakukan semua kebijakan dan tindakan yang bersifat administratif dan legislatif dengan tujuan tercapainya pelaksanaan perlindungan anak yang diatur dalam konvensi ini. Penafsiran

kepentingan terbaik bagi anak telah dielaborasi oleh Komite dalam pengamatan penutupnya terhadap laporan Negara-negara Pihak dan dalam Komentar Umum. Yang terakhir, Komite menggarisbawahi bahwa 'kepentingan terbaik anak' adalah tiga konsep penting, yaitu: (*Children's Well-Being*, n.d.)

- a. Hak substantif: Ini adalah hak individu dan kolektif, yang menjamin bahwa 'kepentingan terbaik' anak/anak-anak yang terlibat 'dinilai dan dianggap sebagai pertimbangan utama untuk mencapai keputusan tentang masalah yang dipertaruhkan, dan menjamin bahwa hak-hak Konvensi akan dilaksanakan
- b. Prinsip hukum yang fundamental dan interpretatif: 'Jika suatu ketentuan hukum terbuka untuk lebih dari satu interpretasi, interpretasi yang paling efektif melayani kepentingan terbaik anak harus dipilih'
- c. Aturan prosedur: Kapan pun keputusan harus dibuat, 'pengambilan keputusan' proses harus mencakup evaluasi kemungkinan dampak, positif atau negatif, dari keputusan atas anak atau anak yang bersangkutan.' Penilaian dan penentuan kepentingan terbaik anak memerlukan jaminan procedural.

Komentar Umum no. 14 juga memberikan analisis hukum Pasal 3(1): 'Dalam semua' tindakan tentang anak-anak, baik yang dilakukan oleh kesejahteraan sosial publik atau swasta lembaga, pengadilan, otoritas administratif atau badan legislatif.' Dengan kata tindakan, Komite mencakup semua keputusan, tetapi juga semua tindakan, perilaku, proposal, layanan, prosedur, dan tindakan lain yang dilakukan oleh public dan badan-badan swasta dan yang secara langsung atau tidak langsung berdampak pada anak-anak sebagai suatu kelompok atau perseorangan. (*Children's Well-Being*, n.d.)

Oleh karena itu, Pasal 3(1) menetapkan kewajiban yang sangat luas pada Negara-Negara Pihak untuk 'mempertimbangkan dengan sepatutnya kepentingan terbaik anak.' kewajiban yang mencakup semua lembaga kesejahteraan sosial publik dan swasta, pengadilan hukum, otoritas administratif, dan badan legislatif yang melibatkan atau menyangkut anak-anak.

Pengasuhan Anak dalam Putusan Pengadilan Agama

Penalaran hukum yang digunakan oleh hakim pengadilan agama dalam menangani kasus pengasuhan anak berdampak pada hak hukum perdata yang diperoleh anak sekaligus tentang pemenuhan hak kepentingan terbaik bagi anak. Yang menjadi catatan penting adalah kasus hak anak ini terkadang dibarengi dengan adanya gugatan perceraian, ataupun dilakukan setelah adanya perpisahan orang tua, serta tidak jarang pula dilatarbelakangi oleh kejadian yang terjadi pasca terjadi perceraian seperti penjemputan paksa, pembatasan akses kunjungan ayah atau ibu si anak, dan lain sebagainya. Hal tersebut di atas mempengaruhi putusan hakim satu dengan yang lainnya.

Pada kasus pertama yaitu putusan Pengadilan Agama Padang Nomor 873/Pdt.G/2012/PA.Pdg menyatakan bahwa hak asuh anak di bawah umur atau *mumayyiz* diatur pada KHI pasal 105 huruf (a) dan pasal 156 huruf (a) hak pemeliharaan adalah ibunya. Hal ini diperkuat dengan pandangan hakim bahwa dari aspek kebutuhan psikologis anak yang berada di bawah umur secara kejiwaan lebih dekat dan sangat membutuhkan kasih sayang ibu yang memiliki fitrah demikian. Pertimbangan ini juga diperkuat dengan kutipan kitab Mizanus Sya'rani juz II halaman 140 yang menyatakan bahwa para ulama menyepakati bahwa hak *hadhanah* berada pada pihak ibu selama si ibu belum menikah.

Meskipun demikian, dalam pertimbangan putusan tersebut disebutkan bahwa penetapan pemegang hak asuh anak atau *hadhanah* diatur didasarkan syarat-syarat tertentu yang mengutamakan kepentingan anak. Selain itu, mengacu pada pasal Pasal 45 ayat (1) dan (2) jis Pasal 41 huruf (a) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 bahwa kewajiban pemeliharaan dan pendidikan anak adalah tanggungjawab kedua orang tua, kewajiban mana berlaku terus meskipun perkawinan kedua orang tua putus, dari ketentuan mana dipahami bahwa perceraian tidak memutuskan hubungan anak dengan kedua orang tua, penetapan pemeliharaan anak hanyalah semata-mata untuk kepentingan anak sehingga tidak menjadi korban akibat perceraian kedua orang tuanya, juga salah satu pihak dari orang tua tidak dapat menghalangi pihak lainnya jika ingin bertemu dengan anak tersebut.

Hal ini menunjukkan bahwa hakim pengadilan masih melandaskan putusan mengenai hak asuh dengan pertimbangan undang-undang serta maqalah dari kitab fiqh. Sehingga penalaran hukum hakim dilakukan berdasarkan interpretasi teks hukum dan kemudian membangun kebijakan melalui keputusan pengadilan. Kemaslahatan dan kepentingan terbaik anak sudah menjadi perhatian utama, namun pijakan yang digunakan masih sebatas interpretasi dari aturan yang ada, khususnya karena kondisi anak di bawah umur yang diharuskan dekat dengan ibunya.

Hal ini juga ditunjukkan oleh Putusan Pengadilan Agama Makassar Nomor 1154/Pdt.G/2017/PA.Mks, hakim memutuskan bahwa hak asuh anak di bawah umur adalah ibunya dan apabila sudah *mumayyiz* (dewasa) diserahkan kepada anak untuk memilih di antara ayah atau ibunya sebagai pemegang hak pemeliharaannya dengan membebaskan biaya pemeliharaan ditanggung kepada ayahnya. Adapun hal lain tidak disebutkan lebih mendalam karena hakim memutuskan berdasar teks hukum yang berlaku.

Berbeda dengan sebelumnya, argumentasi hakim dalam putusan Pengadilan Tinggi Agama Makassar Nomor 46/Pdt.G/2017/PTA.Mks mulai menggunakan pendekatan sosiologis dan psikologis. Pada kasus ini hak asuh anak di bawah umur dipersengketakan antara ayah dan ibu. Kepentingan terbaik anak menjadi pertimbangan utama selain menggunakan pijakan teks hukum terkait hak anak baik dalam undang-undang maupun fiqh. Hal ini diuraikan dalam putusan tersebut bahwa pemenuhan hak terbaik anak adalah dengan memberikan hak *hadhanah* yang bersifat *physical custody* kepada ibu, sedangkan *legal custody* tetap menjadi hak kedua orang tuanya. Selain itu hakim juga menggunakan hak *ex officio* dengan menetapkan nafkah kepada penggugat (ayah) dengan jumlah yang ditentukan oleh hakim.

Putusan Putusan Pengadilan Tinggi Agama Jakarta Nomor 148/Pdt.G/ 2021/PTA.Jk, Hakim menggunakan penalaran hukum positivisme dalam menangani kasus tersebut. Kasus ini berawal dari gugatan dari seorang ayah yang meinta hak asuh anak yang masih di bawah umur dengan alasan kondisi ibu yang menderika sakit kejiwaan atau depresi. Putusan tingkat banding tidak membatalkan isi putusan pada tingkat pertama. Akan tetapi hakim memberikan penguatan agrgumentasi dengan menggunakan kutipan dalam Kitab Kifayatul Akhyar juz II halaman 93 yang menyatakan bahwa ibu memiliki hak asuh yang kuat bagi anak di bawah umur sebelum dia menikah. Selain itu, melihat kondisi masing-masing tergugat hakim juga berupaya menggunakan pendekatan sosiologis dan psikologis demi mencapai kepentingan terbaik anak. Hal ini dibuktikan dengan adanya pertimbangan yang didatangkan oleh psikolog untuk membuktikan kondisi kejiwaan ibu dalam melaksanakan hak asuh anak. Juga pada

akhir pertimbangannya, hakim memerintahkan kepada orang tua yaitu ayah dan ibu untuk kooperatif dalam memberikan akses atau sama lain untuk bertemu anak.

Pada dasarnya putusan hakim pengadilan tinggi ini tidak membatalkan putusan hakim di tingkat pertama akan tetapi menambahkan beberapa argumentasi yang lebih luas dengan cenderung menggunakan pendekatan sosiologis tanpa meninggalkan pendekatan teks. Hal ini menunjukkan bahwa hakim menggunakan pola penalaran menurut positivisme hukum, yaitu top-down/doktrinal-deduktif dalam satu arah. Norma positif dalam sistem hukum menjadi standar regulasi. Norma positif digunakan sebagai premis utama untuk diterapkan pada kasus-kasus konkret. (Wahyudi, 2017)

Adapun dalam tingkat mahkamah agung, pada Putusan Mahkamah Agung Nomor 473 K/Ag/ 2014, argumentasi hakim yang digunakan justru cenderung menggunakan pendekatan teks. Putusan kasasi ini membatalkan putusan pengadilan tinggi karena dianggap cacat formil karena menempatkan pihak lain sebagai tergugat. Namun terkait argumentasi hukum yang digunakan, adalah berdasarkan teks dan aturan perundang-undangan yang mengatur hak asuh anak karena sifat putusan ini hanya membatalkan putusan sebelumnya.

Argumentasi Hakim dalam Menerapkan Asas Kepentingan Terbaik Anak: Masalahah-sosial atau Masalahah-legal?

Dari analisis empat putusan pengadilan agama terhadap anak di atas keturunan, dapat dijelaskan bagaimana jenis penalaran hukum memiliki dampak tentang perlindungan hak anak. Dalam hal ini, ada dua jenis argumentasi hakim dalam putusan hak asuh anak yaitu berbasis teks dan kemaslahatan sosial. Hal ini dimaksudkan bahwa penetapan hak asuh anak yang diputuskan oleh hakim pengadilan agama adalah mencapai kebaikan anak dengan menyandarkan pada aspek hukum baik Islam ataupun perundang-undangan. Adapun argumentasi lainnya adalah menjadikan sandaran kemaslahatan anak berdasarkan kondisi sosial ibu, ayah dan anak.

Argumentasi hukum yang menjadikan teks sebagai sandaran kepentingan terbaik anak dapat ditemukan pada putusan pertama dan kedua. Putusan Pengadilan Agama Padang Nomor 873/Pdt.G/2012/PA.Pdg dan Putusan Pengadilan Agama Makassar Nomor 1154/Pdt.G/2017/PA.Mks memberikan keputusan hak asuh anak yang masih di bawah umur jatuh kepada ibu dengan pertimbangan bahwa aturan yang tertulis dalam hadis Nabi Muhammad dan juga KHI merujuk pada hak asuh ibu selama dia belum menikah. Putusan di pengadilan tingkat pertama ini tidak memasukkan aspek psikologis dan kepentingan terbaik anak sebagai salah satu pertimbangan dalam putusan (Wahyudi, 2017). Jenis argumentasi hukum ini menganut paham positivisme hukum. Norma positif dalam sistem hukum menjadi standar regulasi dan digunakan sebagai premis utama dalam sebuah kasus. Tujuan utama dari positivisme hukum adalah untuk mencapai kepastian hukum bagi para pihak. Sebagaimana disampaikan Ahmad Rofii, sejak diundangkannya Kompilasi, penalaran yudikatif yang digunakan oleh pengadilan agama umumnya legalistik. Sehingga tugas pengadilan hanyalah untuk menerapkan hukum dalam kasus-kasus tertentu. (Rofii, 2014)

Dengan demikian pada putusan pengadilan tingkat pertama ini, cenderung menggunakan pendekatan teks Pasal 105 huruf (a) dan pasal 106 huruf (a), Kompilasi Hukum Islam, hadits Nabi Muhammad dan pendapat para ulama di kitab fiqh dalam menentukan kepentingan terbaik bagi anak. Dikarenakan aturan-aturan tersebut sudah cukup mengakomodir kebutuhan hak anak di pengasuhan pemegang hak asuh, khususnya anak yang

berada di bawah umur. Hal lain yang menarik, putusan ini juga menggunakan term fitrahnya naluri perempuan sebagai dasar dalam menentukan hak asuh anak, sebagai pandangan bahwa dengan adanya naluri kasih sayang perempuan yaitu ibunya, kebutuhan psikologis anak akan terpenuhi. Dengan demikian, hakim pada pengadilan tingkat pertama ini menafsirkan kebutuhan terbaik anak dengan berdasar pada interpretasi teks dari hukum Islam dan perundang-undangan.

Adapun pada tiga putusan lainnya, yaitu putusan tingkat banding dan kasasi Putusan Pengadilan Tinggi Agama Jakarta Nomor 148/Pdt.G/2021/PTA.Jk; Putusan Pengadilan Tinggi Agama Makassar Nomor 46/Pdt.G/2017/PTA.Mks; dan Putusan Mahkamah Agung Nomor 473 K/Ag/2014, memiliki argumentasi yang beragam dan lebih komprehensif. Pada tiga putusan terakhir ini, hakim menggunakan pendekatan teks fiqh dan undang-undang yang dibarengi pertimbangan sosiologis dan psikologis. Putusan pada tingkat banding ini tidak membatalkan putusan sebelumnya akan tetapi argumentasi yang digunakan dalam putusan tersebut semakin komprehensif karena melibatkan aspek sosiologis dan psikologis masing-masing pihak. Seperti pemberian hak *hadhanah* yang bersifat physical custody kepada ibu, sedangkankan legal custody tetap menjadi hak kedua orang tuanya. Selain itu hakim juga menggunakan hak *ex officio* dengan menetapkan nafkah kepada penggugat (ayah) dengan jumlah yang ditentukan oleh hakim. Ataupun sebagaimana dalam putusan tingkat banding Jakarta dimana hakim memerintahkan kepada orang tua yaitu ayah dan ibu untuk kooperatif dalam memberikan akses atau sama lain untuk bertemu anak.

Hakim pada tingkat banding lebih menekankan bahwa orang tua masih memiliki akses memberikan kasih sayang dan perhatian kepada anak-anaknya dan tidak boleh melepaskan tanggung jawab mereka sebagai orang tua dalam mengasuh anaknya. Siapa yang berwenang memegang hak asuh dipertimbangkan oleh hakim berdasarkan kepentingan terbaik anak dengan memandang siapa yang paling cocok untuk mengasuh dan peduli padanya (Ramadhan & Muslimin, 2022). Sehingga meskipun putusan yang dihasilkan adalah menguatkan status putusan tingkat pertama, argumentasi hakim cenderung komprehensif karena lebih luas dalam menafsirkan kepentingan terbaik anak.

Untuk putusan kasasi, Para hakim Mahkamah Agung dalam keputusannya, Nomor 473 K/Ag/2014 cenderung memiliki pola penalaran yang sama dan penemuan hukum dengan keputusan 0501/Pdt.G/2013/PA.TA yang bukan hanya berdasarkan Pasal 105 huruf (a) Kompilasi Hukum Islam. Hakim Mahkamah Agung menganggap bahwa penemuan hukum hakim pada tingkat pertama tepat karena dilakukan sesuai dengan penalaran yang baik berdasarkan pertimbangan yuridis dan sosiologis. Dan juga, penemuan hukum para hakim telah mewujudkan keadilan bagi anak. Mahkamah Agung hanya mengaskan putusannya dengan pendekatan yuridis dan filosofis untuk mebatalkan putusan tingkat banding.

Penafsiran hakim terhadap suatu undang-undang memungkinkan banyaknya pilihan yang digunakan dalam keputusan. Aturan atau prinsip hukum mungkin ditafsirkan berbeda oleh hakim yang berbeda. Begitu juga dengan asas kepentingan terbaik anak masih menyisakan penafsiran yang bervariasi mengenai penerapannya khususnya di Pengadilan Agama. Meskipun autan ini dijelaskan dengan jelas pada Pasal 3 ayat (1) UU Konvensi Hak Anak bahwa segala tindakan yang menyangkut anak dilakukan oleh kesejahteraan sosial pemerintah atau swasta lembaga, lembaga peradilan, atau lembaga legislatif, harus mempertimbangkan yang terbaik kepentingan anak sebagai pertimbangan utama. Seluruh hakim baik tingkat pertama, banding ataupun kasasi memiliki cita-cita hukum yang sama yaitu

menegakkan keadilan bagi para pihak serta memenuhi hak utama anak. Namun dalam pelaksanaannya hakim memiliki penafsiran dan pijakan hukum yang berbeda dalam menentukan kepentingan terbaik bagi anak dan pihak-pihak terkait. Sebagian hakim menggunakan pendekatan teks dan undang-undang. Sebagian lain menambahkan argumentasi dalam sudut pandang sosial dalam mencapai kemaslahatan anak.

KESIMPULAN

Kasus hak asuh anak cukup dilema karena menyangkut kehidupan dan kesejahteraan anak setelah perceraian orang tua. Hakim menjadi ujung tombak dalam memberikan keadilan bagi anak, dalam hal ini peran hakim diperlukan melalui progresif berpikir dan bernalar. Hukum progresif dilakukan dengan memberikan argumentasi hukum yang tidak hanya berdasarkan pendekatan tekstual akan tetapi juga disertai dengan pendekatan psikologis dan sosiologis. Hal ini diharapkan mampu mewujudkan asas kepentingan terbaik anak yang harus dilaksanakan oleh negara dalam berbagai bidang termasuk hukum

DAFTAR PUSTAKA

- Averroes, 'A. M. M., & 'Abd al-Mawğūd, 'Ā. A. (2002). *Bidāyat al-muğtahid wa-nihāyat al-muqtaṣid* (T. 1). Dār al-Kutub al-Ilmiya.
- Child Custody & Maintenance in Indonesia*. (n.d.). Retrieved November 5, 2022, from <https://www.expat.or.id/info/childcustodyinindonesia.html>
- Children's Well-Being: Indicators and Research*. (n.d.). Springer. Retrieved November 5, 2022, from <https://www.springer.com/series/8162>
- Direktori Putusan Mahkamah Agung. (n.d.).
- Efendi, J., & Ibrahim, J. (2018). *Metode Penelitian Hukum: Normatif dan Empiris*. Prenada Media.
- Faizah, F., Rizkal, R., Mansari, M., & Fatahillah, Z. (2021). Peran Lembaga Swadaya Masyarakat dalam Penyelesaian Hak Asuh Anak Pasca Perceraian di Banda Aceh. *SYARIAH: Journal of Islamic Law*, 3(1), 70-92. <https://doi.org/10.55721/sy.v3i1.299>
- Fanani, A. Z. (2017). Sengketa Hak Asuh Anak Dalam Hukum Keluarga Perspektif Keadilan Jender. *Muslim Heritage*, 2(1), 153-176. <https://doi.org/10.21154/muslimheritage.v2i1.1050>
- Ghazaly, A. R. (2019). *Fiqh Munakahat*. Prenada Media.
- Hadi, I. P. (2021). *Penelitian Media Kualitatif – Rajawali Pers*. PT. RajaGrafindo Persada.
- Ibrahim, A. F. (2018). *Child Custody in Islamic Law: Theory and Practice in Egypt since the Sixteenth Century*. Cambridge University Press.
- Islami, I. (2019). Legalitas Penguasaan Hak Asuh Anak Dibawah Umur (Hadhanah) Kepada Bapak Pasca Perceraian. *Jurnal Al-Qadau: Peradilan Dan Hukum Keluarga Islam*, 6(2), 181-194. <https://doi.org/10.24252/al-qadau.v6i2.10715>
- Ivana, R., & Cahyaningsih, D. T. (2020). Dasar Pertimbangan Hakim terhadap Putusan Perceraian dengan Pemberian Hak Asuh Anak kepada Bapak. *Jurnal Privat Law*, 8(2), 295-302. <https://doi.org/10.20961/privat.v8i2.48423>
- Jakfar, T. M., & Fayyadhah, N. A. binti B. (2018). Peran Majelis Sulh dalam Penyelesaian Hak Hadhanah Pasca Perceraian (Studi Kasus di Mahkamah Syariah Kabupaten

- Tawau, Provinsi Sabah, Negara Malaysia). *SAMARAH: Jurnal Hukum Keluarga Dan Hukum Islam*, 2(1), 197. <https://doi.org/10.22373/sjkh.v2i1.3112>
- Khair, U. (2020). Pelaksanaan Hak Asuh Anak Setelah Terjadinya Perceraian. *JCH (Jurnal Cendekia Hukum)*, 5(2), 291-306. <https://doi.org/10.33760/jch.v5i2.231>
- Konvensi Hak-Hak Anak. (n.d.). Retrieved November 6, 2022, from <https://www.balitbangham.go.id/po-content/peraturan/Konvensi%20Hak-Hak%20Anak.pdf>
- Ramadhan, S., & Muslimin, J. (2022). Indonesian Religious Court Decisions on Child Custody Cases: Between Positivism and Progressive Legal Thought. *JURIS (Jurnal Ilmiah Syariah)*, 21(1), 89-100. <https://doi.org/10.31958/juris.v21i1.5723>
- Rofii, A. (2014). Whither Islamic Legal Reasoning? The Law and Judicial Reasoning of the Religious Courts. *Journal of Indonesian Islam*, 8(2), 235-262. <https://doi.org/10.15642/JIIS.2014.8.2.235-262>
- Salleh, A., & Arshad, A. (2020). Child Custody and Access during Pandemic: Being In the Limelight. *International Journal of Law, Government and Communication*, 5, 191-210. <https://doi.org/10.35631/IJLGC.5210014>
- Syahrain, F. (2017). Penetapan Hak Asuh Anak di Bawah Umur Akibat Perceraian Perspektif Hukum Islam. *LEX ET SOCIETATIS*, 5(7), 102-110. <https://doi.org/10.35796/les.v5i7.18095>
- Syarifuddin, A. (2006). *Hukum perkawinan Islam di Indonesia: Antara fiqh munakahat dan Undang-Undang Perkawinan*. Kencana.
- Wahyudi, M. I. (2017). Judges' Legal Reasoning on Child Protection: Analysis of Religious Courts' Decisions on the Case of Child Parentage. *Al-Jami'ah: Journal of Islamic Studies*, 55(1), 127-154. <https://doi.org/10.14421/ajis.2017.55.1.127-154>