

**DISPARITAS PUTUSAN HAKIM DALAM PERKARA HAK ASUH ANAK
PADA PASANGAN CERAI BEDA AGAMA**

(Studi Putusan Hakim Pengadilan Agama Sleman Tahun 2015 dan 2020)



TESIS

**DISUSUN DAN DIAJUKAN KEPADA FAKULTAS SYARIAH DAN HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI SUNAN KALIJAGA YOGYAKARTA
UNTUK MEMENUHI SEBAGIAN DARI SYARAT-SYARAT
MEMPEROLEH GELAR MAGISTER ILMU SYARIAH**

OLEH:

MOH. IQBAL RIFKI MAULANA, S.H.

22203011053

PEMBIMBING:

Dr. MANSUR, S. Ag., M. Ag.

MAGISTER ILMU SYARI'AH

FAKULTAS SYARI'AH DAN HUKUM

UNIVERSITAS ISLAM NEGERI SUNAN KALIJAGA

YOGYAKARTA

2024

ABSTRAK

Dalam memberikan hak asuh anak pada orang tua beda agama, sebagian besar hakim Pengadilan Agama mendasarkan putusannya pada kesamaan agama daripada kemaslatan anak. Hak asuh besar kemungkinannya akan diberikan kepada orang tua yang muslim meskipun terbukti melakukan kekerasan atau tidak mampu mengasuh anak daripada orang tua murtad yang baik. Berdasarkan hal tersebut, berarti putusan hakim tidak mendatangkan kemaslahatan bagi anak akan tetapi justru mendatangkan kerusakan dikarenakan hanya mempertimbangkan orang tua yang seagama dengan anak tanpa mempertimbangkan kemampuan dan kelayakan orang tua dalam mengasuh anak. Ada beberapa kasus di Pengadilan Agama Sleman dimana hakim menetapkan hak asuh anak jatuh ke orang tua non-muslim, seperti pada putusan No. 284/Pdt.G/2015/PA.Smn, ada pula hakim yang menetapkan hak asuh anak jatuh pada orang tua yang muslim, seperti pada putusan No. 773/Pdt.G/2020/PA.Smn, juga putusan No. 554/Pdt.G/2020/PA.Smn dan putusan No. 1187/Pdt.G/2015/PA.Smn yang memberikan hak asuh kepada ibu mualaf (tidak terbukti kemurtadannya). Penelitian ini meneliti tentang mengapa terjadi disparitas putusan hakim memutus perkara hak asuh anak pada pasangan cerai beda agama dan menganalisis pertimbangan hukum hakim dalam memberikan hak asuh anak pada orang tua beda agama di Pengadilan Agama Sleman perspektif *maṣlahah*.

Penelitian ini menggunakan pendekatan yuridis empiris dengan menggunakan dua teori utama yakni teori penemuan hukum dan teori *maṣlahah*. Data primer penelitian ini adalah empat putusan Pengadilan Agama Sleman tentang hak asuh anak orang tua beda agama. Pertama, putusan No. 284/Pdt.G/2015/PA.Smn, kedua putusan No. 773/Pdt.G/2020/PA.Smn, ketiga putusan No. 554/Pdt.G/2020/PA.Smn dan keempat, putusan No. 1187/Pdt.G/2015/PA.Smn. Sedangkan data sekunder berupa peraturan perundang-undangan, yaitu Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Kompilasi Hukum Islam dan undang-undang lain yang terkait.

Hasil penelitian ini adalah disparitas putusan hakim dalam perkara hak asuh anak bagi pasangan cerai beda agama terjadi karena berbeda-bedanya metode penemuan hukum yang digunakan hakim guna memutus kasus ini. Yang menarik, jika dilihat dari keempat putusan yang telah dianalisis, sekilas putusan-putusan tersebut bias gender, karena semuanya memberikan hak asuh kepada ibu, baik itu ibu muslim atau ibu murtad berdasar pada Pasal 105 dan 156 huruf (a) Kompilasi Hukum Islam. Apabila dilihat dari perspektif *maṣlahah* Imam Syatibi, hal tersebut tidak apa-apa jika sang ibu layak mengasuh anak, tidak mempunyai sifat buruk dan tidak terbukti ada usaha mengalihkan agama anak. Apabila terbukti ada usaha mengalihkan agama anak seperti pada putusan nomor 1187/Pdt.G/2015/PA.Smn., maka hak ibu mengasuh anak menjadi gugur.

Kata Kunci: Disparitas Putusan Hakim, Hak Asuh Pasangan Cerai Beda Agama.

ABSTRACT

In granting custody of children to parents of different religions, most Religious Court judges base their decisions on similarities in religion rather than the welfare of the child. Custody rights are more likely to be given to Muslim parents even if they are proven to be violent or unable to care for the child than to good apostate parents. Based on this, it means that the judge's decision does not bring benefit to the child, but instead causes damage because it only considers parents who share the same religion as the child without considering the ability and suitability of the parents in caring for the child. There were several cases at the Sleman Religious Court where the judge determined that child custody fell to non-Muslim parents, such as in decision no. 284/Pdt.G/2015/PA.Smn, there are also judges who determine that child custody falls on Muslim parents, as in decision no. 773/Pdt.G/2020/PA.Smn, also decision no. 554/Pdt.G/2020/PA.Smn and decision no. 1187/Pdt.G/2015/PA.Smn which gave custody to the convert's mother (her apostasy was not proven). This research examines why there are disparities in judges' decisions in deciding child custody cases between divorced couples of different religions and analyzes the legal considerations of judges in granting child custody to parents of different religions at the Sleman Religious Court from a *maṣlahah* perspective.

This research uses an empirical juridical approach using two main theories, namely the theory of legal discovery and the theory of *maṣlahah*. The primary data for this research are four decisions of the Sleman Religious Court regarding custody of children of parents of different religions. Meanwhile, secondary data is in the form of statutory regulations, namely Law Number 1 of 1974 concerning Marriage, KHI and other related laws.

The results of this research are that disparities in judges' decisions in child custody cases for divorced couples of different religions occur because of the different legal discovery methods used by judges to decide these cases. What is interesting, if you look at the four decisions that have been analyzed, at first glance, these decisions are gender biased, because all of them give custody rights to the mother, be it a Muslim mother or an apostate mother based on Articles 105 and 156 letter (a) of the Compilation of Islamic Law. When viewed from Imam Syatibi's *maṣlahah* perspective, this is okay if the mother is fit to care for the child, has no bad traits and there is no evidence of any attempt to change the child's religion. If it is proven that there is an attempt to change the child's religion as in decision number 1187/Pdt.G/2015/PA.Smn., then the mother's right to care for the child will be lost.

Keywords: Disparity in Judge Decisions, Custody Rights of Divorced Couples of Different Religions.

SURAT PERNYATAAN KEASLIAN DAN BEBAS PLAGIARISME

Yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Moh. Iqbal Rifki Maulana, S.H

NIM : 22203011053

Program Studi : Ilmu Syari'ah

Konsentrasi : Hukum Keluarga Islam

Fakultas : Syari'ah dan Hukum

Menyatakan bahwa naskah tesis ini secara keseluruhan adalah hasil penelitian/karya sendiri, kecuali pada bagian-bagian yang dirujuk sumbernya dan bebas dari plagiarisme. Jika di kemudian hari terbukti bukan karya sendiri atau melakukan plagiasi maka saya siap ditindak sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku.

Yogyakarta, 20 Agustus 2024 M
15 Safar 1446 H

Saya yang menyatakan,



Moh. Iqbal Rifki Maulana, S.H
NIM 22203011053

HALAMAN PERSETUJUAN TESIS

Hal : Tesis Saudara Moh. Iqbal Rifki Maulana, S.H.

Kepada Yth.
Dekan Fakultas Syariah dan Hukum
UIN Sunan Kalijaga
Yogyakarta

Assamu'alaikum Warahmatullah Wabarakatuh

Setelah membaca, meneliti dan mengoreksi serta menyarankan perbaikan seperlunya, maka kami berpendapat bahwa tesis saudara:

Nama : Moh. Iqbal Rifki Maulana, S.H.

Nim : 22203011053

Judul Tesis :DISPARITAS PUTUSAN HAKIM DALAM PERKARA HAK ASUH
ANAK PADA PASANGAN CERAI BEDA AGAMA
(Studi Putusan Hakim Pengadilan Agama Sleman Tahun 2015 dan 2020)


Sudah dapat diajukan kepada Program Studi Magister Ilmu Syariah Fakultas Syariah dan Hukum UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta sebagai salah satu syarat memperoleh Gelar Magister Hukum dengan konsentrasi Hukum Keluarga Islam.

Dengan ini kami mengharapkan agar tesis atau tugas akhir saudara tersebut di atas dapat segera dimunaqasyahkan. Atas perhatian kami ucapkan terima kasih.
Wassalamu'alaikum Warahmatullah Wabarakatuh.

Yogyakarta, 20 Agustus 2024 M
15 Safar 1446 H

Pembimbing,

STATE ISLAMIC UNIVERSITY
SUNAN KALIJAGA
YOGYAKARTA


Dr. Ma'sur, S. Ag., M. Ag
NIP. 197506302006041001



KEMENTERIAN AGAMA
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI SUNAN KALIJAGA
FAKULTAS SYARI'AH DAN HUKUM

Jl. Marsda Adisucipto Telp. (0274) 512840 Fax. (0274) 545614 Yogyakarta 55281

PENGESAHAN TUGAS AKHIR

Nomor : B-1158/Un.02/DS/PP.00.9/10/2024

Tugas Akhir dengan judul : DISPARITAS PUTUSAN HAKIM DALAM PERKARA HAK ASUH ANAK PADA PASANGAN CERAI BEDA AGAMA (STUDI PUTUSAN HAKIM PENGADILAN AGAMA SLEMAN TAHUN 2015 DAN 2020)

yang dipersiapkan dan disusun oleh:

Nama : MOH. IQBAL RIFKI MAULANA, S. H.
Nomor Induk Mahasiswa : 22203011053
Telah diujikan pada : Selasa, 24 September 2024
Nilai ujian Tugas Akhir : A

dinyatakan telah diterima oleh Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta

TIM UJIAN TUGAS AKHIR



Valid ID: 6715be1bcbacf

Ketua Sidang/Penguji I

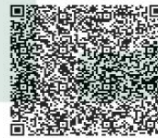
Dr. Mansur, S.Ag., M.Ag.
SIGNED



Valid ID: 67078353e177b

Penguji II

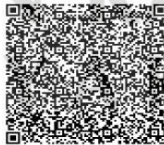
Prof. Dr. H. Riyanta, M.Hum.
SIGNED



Valid ID: 6711b5f74e421

Penguji III

Dr. M. Misbahul Mujib, S.Ag., M.Hum.
SIGNED



Valid ID: 6715cbb5adaa6

Yogyakarta, 24 September 2024
UIN Sunan Kalijaga
Dekan Fakultas Syari'ah dan Hukum
Prof. Dr. Ali Sodikin, M.Ag.
SIGNED

MOTTO

Barang Siapa Tidak Mau Merasakan Kepahitannya Belajar Sesaat
Maka Ia Akan Menelan Hinanya Kebodohan Sepanjang Hidupnya.

(Imam Syafi'i dalam kitab Diwan-nya)



STATE ISLAMIC UNIVERSITY
SUNAN KALIJAGA
YOGYAKARTA

HALAMAN PERSEMBAHAN

Dengan rahmat Allah SWT, kupersembahkan karya sederhana ini kepada kedua orang tuaku, Ibu Afiyatuz Zahroh, S. Pd., dan Bapak Ansori Solichin.

Kakak dan adikku, Nida Rizki Fitriani dan Shofiya Lutfiani
Juga kepada almamaterku, seluruh guru, kyai dan dosen yang selama ini membimbing penulis.



PEDOMAN TRANSLITERASI ARAB LATIN

Transliterasi kata Arab-Latin yang dipakai dalam penyusunan tesis ini berpedoman pada Surat Putusan bersama Menteri Agama dan Menteri Pendidikan dan Kebudayaan Republik Indonesia Nomor : 158/1997 dan 0543b/U/1987 tanggal 10 September 1987.

I. Konsonan Tunggal

Huruf Arab	Nama	Huruf Latin	Nama
ا	Alif	tidak dilambangkan	tidak dilambangkan
ب	ba'	B	be
ت	Ta'	T	te
ث	Sa'	S	es (dengan titik di atas)
ج	Jim	J	je
ح	Ha'	H	ha (dengan titik di bawah)
خ	Kha'	Kh	ka dan ha
د	Dal	D	de
ذ	Zal	Ẓ	ze (dengan titik di atas)
ر	Ra'	R	er
ز	Zai	Z	zet
س	Sin	S	es
ش	Syin	Sy	es dan ye
ص	Ṣad	Ṣ	es (dengan titik di bawah)
ض	Ḍad	Ḍ	de (dengan titik di bawah)
ط	Ṭa'	Ṭ	te (dengan titik di bawah)
ظ	Ẓa'	Ẓ	zet (dengan titik di bawah)
ع	'Ain	‘	Koma terbalik di atas
غ	Gain	G	ge
ف	Fa'	F	ef

ق	Qaf	Q	qi
ك	Kaf	K	ka
ل	Lam	L	‘el
م	Mim	M	‘em
ن	Nun	N	‘en
و	Waw	W	w
هـ	Ha’	H	ha
ء	Hamzah	‘	apostrof
ي	Ya’	Y	ye

II. Konsunan Rangkap karena *Syaddah* ditulis rangkap

سنة	ditulis	<i>Sunnah</i>
علة	ditulis	‘ <i>illah</i>

III. *Ta’ Marbūṭah* di akhir kata

a. Bila dimatikan tulis *h*

المائدة	ditulis	<i>al-Mā’idah</i>
إسلامية	ditulis	<i>Islāmiyyah</i>

(Ketentuan ini tidak diperlukan kata-kata Arab yang sudah terserap kedalam Bahasa Indonesia, seperti zakat, salat dan sebagainya, kecuali bila dikehendaki lafal aslinya).

b. Bila di ikuti dengan kata sandang “*al*” serta bacaan kedua itu terpisah, maka ditulis dengan *h*.

المذاهب مقارنة	ditulis	<i>Muqāranah al-Mazāhib</i>
----------------	---------	-----------------------------

IV. Vokal Pendek

1.	----َ- ----	fatḥah	ditulis	a
2.	----ِ_ ----	kasrah	ditulis	i
3.	----ُ-----	ḍammah	ditulis	u

V. Vokal Panjang

1.	Fatḥah + alif إِسْتِحْسَان	ditulis ditulis	ā <i>Istiḥsān</i>
2.	Fatḥah + ya' mati أَنْتَى	ditulis ditulis	ā <i>Unśā</i>
3.	Kasrah + yā' mati الْعَوَانِي	ditulis ditulis	ī <i>al- 'Ālwānī</i>
4.	Ḍammah + wāwu mati عُلُوم	ditulis ditulis	û <i>'Ulûm</i>

VI. Vokal Rangkap

1.	Fatḥah + ya' mati غَيْرِهِمْ	ditulis ditulis	ai <i>Gairihim</i>
2.	Fatḥah + wawu mati قَوْل	ditulis ditulis	au <i>Qaul</i>

VII. Vokal Pendek yang Berurutan dalam Satu Kata Dipisahkan dengan Apostrof

أَنْتُمْ	ditulis	<i>a'antum</i>
أَعِدَّتْ	ditulis	<i>u'iddat</i>

شكرتم لإن	ditulis	<i>la'in syakartum</i>
-----------	---------	------------------------

VIII. Kata sandang alif + lam

a. Bila di ikuti huruf *Qamariyyah*

القرآن	ditulis	<i>Al-Qur'ān</i>
القياس	ditulis	<i>al-Qiyās</i>

b. Bila diikuti huruf *Syamsiyyah* ditulis dengan menggunakan huruf *Syamsiyyah* yang mengikuti, serta menghilangkan huruf l (el)nya.

الرسالة	ditulis	<i>ar-Risālah</i>
النساء	ditulis	<i>an-Nisā'</i>

IX. Penulisan kata-kata dalam rangkaian kalimat

Ditulis menurut bunyi atau pengucapannya.

الرأي أهل	ditulis	<i>Ahl ar-Ra'yi</i>
السنة أهل	ditulis	<i>Ahl as-Sunnah</i>

STATE ISLAMIC UNIVERSITY
SUNAN KALIJAGA
YOGYAKARTA

KATA PENGANTAR

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

اِنَّ الْحَمْدَ لِلّٰهِ نَحْمَدُهُ وَنُسْتَغِيْنُهُ وَنَسْتَغْفِرُهُ, وَنَعُوْذُ بِاللّٰهِ مِنْ شُرُوْر اَنْفُسِنَا وَمِنْ سَيِّاَتِ اَعْمَالِنَا مِنْ يَّهْدِيْهِ اللّٰهُ فَلَا مَضَلَّ لَهُ وَمَنْ يَضِلَّ فَلَا هَادِيَ لَهُ, اَشْهَدُ اَنْ لَا اِلٰهَ اِلَّا اللّٰهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيْكَ لَهُ, وَاشْهَدُ اَنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُوْلُهُ. اَمَّا بَعْدُ.

Alhamdulillah, segala puji dan syukur hanya untuk Allah ‘*Azza wa jalla* yang telah melimpahkan begitu banyak kenikmatan, bimbingan, petunjuk, dan pertolongan-Nya sehingga tesis yang berjudul “Disparitas Putusan Hakim Dalam Perkara Hak Asuh Anak Pada Pasangan Cerai Beda Agama (Studi Putusan Hakim Pengadilan Agama Sleman Tahun 2015 Dan 2020)” ini dapat terselesaikan dengan baik.

Penulisan ini guna memperoleh gelar Magister Hukum (M.H.) pada Program Studi Magister Ilmu Syari’ah Fakultas Syariah UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta. Dalam penyusunan, penulis tidak lepas dari berbagai rintangan dan tantangan yang mana semua itu dapat penulis hadapi dengan kerja keras dan bantuan dari berbagai pihak. Untuk itu, penulis menyampaikan terima kasih sebanyak-banyaknya kepada:

1. Orang tua tercinta, Ayah Ansori Solichin dan Ibu Afiyatuz Zahroh, S. Pd., yang telah tanpa lelah mendidik, mendukung dan mendo’akan anak-anaknya, berkat beliau berdualah penulis bisa sampai ke tahap ini.
2. Kakak dan adik penulis, Nida Rizki Fitriani, S. Sos., Denny Rahmadi dan Shofiya Lutfiani, juga keponakan lucu yang selalu menghibur, Dzaky Ardhani.
3. Bapak Prof. Noorhaidi, S.Ag., M.A., M.Phil., Ph.D., selaku Rektor UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta.

4. Bapak Prof. Dr. H. Ali Sodikin, M.Ag., selaku Dekan Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta.
5. Bapak Dr. Abdul Mughist, S.Ag, M.Ag., selaku ketua Program Studi Magister Ilmu Syari'ah.
6. Bapak Dr. Mansur, S. Ag., M. Ag., selaku dosen pembimbing tesis yang dengan penuh rasa tulus membimbing dan memberi pengarahan kepada penulis hingga penulis dapat menyelesaikan tesis ini.
7. Seluruh dosen pengajar di program studi Magister Ilmu Syari'ah.
8. Bapak Drs. H. Tahrir, selaku Ketua Pengadilan Agama Sleman yang telah memberikan izin kepada penulis untuk melakukan penelitian.
9. Abah Kyai Naimul Wa'in dan Ibu Nyai Hj. Siti Chamnah beserta seluruh keluarga yang do'a dan ilmunya selalu penulis nantikan.
10. Teman-teman keluarga besar Pondok Pesantren Al-Luqmaniyyah Yogyakarta dan Pondok Pesantren Fathul Huda Prambanan.
11. Personil JOWOSQUAD, Navila, Heru, Icus, Melani dan Warid yang selalu menjadi teman main, bercerita, diskusi dan berkeluh kesah, juga selalu memberikan support. Semoga selalu sambung pertemanannya walau sudah pulang ke kota masing-masing.

Kepada semua pihak yang terlibat dalam penulisan tesis ini, baik yang telah disebutkan maupun yang tidak dapat disebutkan satu persatu, semoga jasa dan amal baik yang telah diberikan kepada penulis bernilai ibadah serta mendapat ganjaran dan limpahan rahmat dari Allah SWT.

Penulis sangat menyadari bahwa tesis ini masih jauh dari kata sempurna, oleh karenanya, penulis berharap para pembaca dapat memberikan kritik dan saran yang membangun guna perbaikan pada karya penulis selanjutnya.

Yogyakarta, 20 Agustus 2024 M
15 Safar 1446 H

Penulis



Moh. Iqbal Rifki Maulana, S.H.
NIM 22203011053



STATE ISLAMIC UNIVERSITY
SUNAN KALIJAGA
YOGYAKARTA

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
ABSTRAK	ii
SURAT PERNYATAAN KEASLIAN DAN BEBAS PLAGIARISME	iv
HALAMAN PENGESAHAN	vi
MOTTO	vii
HALAMAN PERSEMBAHAN	viii
PEDOMAN TRANSLITERASI ARAB LATIN	ix
KATA PENGANTAR	xiii
DAFTAR ISI	xvi
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah	8
C. Tujuan dan Kegunaan	9
D. Telaah Pustaka	10
E. Kerangka Teoritik	16
F. Metode Penelitian	32
G. Sistematika Pembahasan	35
BAB II HAK ASUH ANAK BAGI NON MUSLIM DAN KONSEP DASAR MAŞLAHAH	38
A. Hak Asuh Anak bagi Non-Muslim dalam Hukum Islam.....	38
1. Pengertian Hak Asuh Anak	38
2. Orang yang Berhak atas Hak Asuh Anak.....	39
3. Syarat-syarat Menjalankan Hak Asuh Anak	41
4. Hak Asuh Anak bagi Non-Muslim menurut Hukum Islam	42
B. Hak Asuh Anak bagi Non Muslim dalam Hukum Positif	44
C. Konsep Dasar Maşlahah.....	55
BAB III DISPARITAS PUTUSAN HAKIM PENGADILAN AGAMA SLEMAN DALAM PERKARA HAK ASUH ANAK PADA PASANGAN CERAI BEDA AGAMA	69
A. Deskripsi Singkat Pengadilan Agama Sleman	69
B. Kewenangan Pengadilan Agama Mengadili Non-Muslim dalam Perkara Hak Asuh Anak	71
C. Disparitas Putusan Hak Asuh Anak Pasangan Cerai Beda Agama.....	74
1. Hak Asuh diberikan kepada Ibu Muslim.....	74
2. Hak Asuh diberikan kepada Ibu yang Murtad.....	76
3. Hak Asuh diberikan kepada Ibu Muallaf	78

D. Pandangan Hakim Pengadilan Agama Sleman terhadap Hukum Hak Asuh Anak Orang Tua Beda Agama.....	90
BAB IV ANALISIS PUTUSAN HAKIM DALAM PERKARA HAK ASUH ANAK PASANGAN CERAI BEDA AGAMA.....	93
A. Dasar Pertimbangan Hakim dalam Perkara Hak Asuh Anak pada Pasangan Cerai Beda Agama	93
B. Tinjauan Masalah Terhadap Putusan Pengadilan Agama Sleman Pada Perkara Hak Asuh Anak Pasangan Cerai Beda Agama	96
BAB V PENUTUP	107
A. Kesimpulan.....	107
B. Saran	108
DAFTAR PUSTAKA	109
LAMPIRAN-LAMPIRAN	i
Lampiran I: TERJEMAHAN TEKS-TEKS ARAB	i
Lampiran II: CURRICULUM VITAE.....	iv

STATE ISLAMIC UNIVERSITY
SUNAN KALIJAGA
 YOGYAKARTA

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Indonesia adalah negara yang terdiri dari banyak suku, budaya, serta agama. Keragaman penduduk dan beragam agama yang diakui di Indonesia membuat kemungkinan adanya ketertarikan antara pasangan dengan keyakinan berbeda sangat mungkin terjadi. Namun, Indonesia secara implisit melarang pernikahan beda agama, seperti yang tertuang pada Pasal 2 Ayat 1 UU No.1 Tahun 1974: “Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu”, serta dipasal 8 huruf f UUP yang berbunyi: “Perkawinan dilarang antara dua orang yang mempunyai hubungan yang oleh agamanya atau peraturan lain yang berlaku dilarang kawin”, mengandung kesimpulan bahwasanya menikah berbeda agama tak bisa dikatakan sah dikarenakan larangan agama. Dengan demikian, pada umumnya, apabila calon pengantin berbeda agama ingin menikah, mereka melaksanakan konversi (pindah agama) agar bisa melangsungkan pernikahannya.

M. Aminuddin Sofi dalam penelitiannya mengatakan, kebanyakan orang yang melaksanakan konversi agama kemudian kembali menganut agama asalnya. Hal ini memperlihatkan bahwasanya perubahan agama yang

dilaksanakan saat menikah hanya yakni langkah untuk bisa menikahi pasangan, tanpa niat untuk benar-benar berpindah agama.¹

Dalam menjalankan sebuah rumah tangga, tentunya diantara istri serta suami harus satu visi misi demi menjadikan keluarga *sakinah, mawaddah* serta *warahmah* dengan berlandaskan rida Allah. Apabila sudah berbeda visi dan misinya, apalagi suami ataupun isteri berbeda agama karena salah satunya murtad, tentu akan sulit menggapai rida Allah. Sebagaimana firman Allah:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنْفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ
عَلَيْهَا مَلَكَةٌ غُلَاظٌ شِدَادٌ لَا يَعْصُونَ اللَّهَ مَا أَمَرَهُمْ وَيَفْعَلُونَ مَا يُؤْمَرُونَ²

Allah memberi perintah kepada manusia untuk menjaga diri dan mendidik keluarganya supaya tidak mendapat siksaan api neraka melalui cara patuh serta taat melaksanakan yang diperintahkan Allah. Oleh karena itu, sangat penting untuk mengedukasi keluarga mengenai peningkatan iman dan pelaksanaan ibadah. Apabila pasangannya murtad dan tetap melanjutkan perkawinannya, tentu akan bertentangan dengan ayat ini.

¹ Muhammad Aminuddin Shofi, "Marriage and Religion: Dynamics of Religious Conversion in Marriage and The Advancement of Community Religious Life Perspective of Religious Psychology and Sociology (Study in Lumajang Regency)," *Dialog* 44, no. 1 (2021): 51–66.

² At-Tahrim (66): 6

Kompilasi Hukum Islam pasal 116 huruf h menyebutkan, Ada kemungkinan perceraian terjadi karena ketidakharmonisan rumah tangga karena perubahan agama ataupun murtad.

Anak yang dilahirkan dari perkawinan Islam serta satu dari orang tuanya beragama Islam tetap memiliki agama Islam jika orang tuanya bercerai serta salah satu dari mereka berpindah agama.³

Anak adalah harta yang sangat berharga pada tiap orang tua, yang harus mereka lindungi dan rawat. Tentu mereka ingin mengasuh dan menyaksikan tumbuh kembang buah hatinya. Dengan demikian, jika ada perceraian, umumnya mereka berdua pasti akan berusaha untuk mendapatkan hak asuh anak.

Pada umumnya, pengasuhan dan perawatan anak yang kurang mencapai usia *mumayyiz* yaitu hak seorang ibu. Pasca anak mencapai usia *mumayyiz*, dia diberi kebebasan guna memilih apakah ingin tinggal dengan ayah ataupun ibunya.⁴ Bagaimana dalam hak asuh anak orang tua beda agama karena murtad? Dalam UU Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan serta Kompilasi Hukum Islam, hak asuh anak pada orang tua beda agama karena murtad tidak diatur secara jelas.

³ M. Khoirur Rofiq dkk, Hak Beragama Anak Akibat Perceraian Karena Murtad dalam Hukum Keluarga Indonesia, *al-Mawarid: Jurnal Syariah dan Hukum*, Vol. 3 No. 2 Tahun 2021, hlm. 88.

⁴ Pasal 105 Kompilasi Hukum Islam

Menurut Yurisprudensi MA No. 210/K/AG/1996, jika seorang ibu sudah keluar dari agama sebelumnya, maka haknya guna memelihara serta mengasuh anak yang kurang menggapai umur mumayyiz akan dicabut. Pada UU No. 17 Tahun 2016 tentang Perlindungan Anak, dijelaskan bahwasanya hak asuh mencakup tanggung jawab orang tua guna mendidik, mengasuh, membina, memelihara, mengembangkan, serta melindungi anak tepat pada agama yang dianut serta kapabilitas, keterampilan, dan minat anak. Bisa diartikan anak wajib diasuh tepat pada agama yang dipercayainya untuk memastikan perkembangan mental serta spiritual yang optimal. Menurut Sayyid Sabiq⁵ juga ulama syafi'iyah dan hanabilah⁶ pun demikian, non-muslim tidak berhak menjalankan *had}anah*, ibu yang tidak memeluk Islam, tak mempunyai hak memperoleh hak asuh anaknya yang memeluk Islam karena akan membahayakan agama sang anak.

Namun, apakah orang tua muslim mutlak lebih pantas pada hak asuh anak daripada orang tua lain yang murtad tanpa mempertimbangkan kemampuan sang orang tua guna mengurus anak? Temuan dari Muhrisun Afandi⁷ memperlihatkan bahwasanya sebagian besar hakim Pengadilan Agama

⁵ Lihat Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, juz 2, (Beirut: Dar al Fikr, 1977), hlm. 440.

⁶ Lihat Aris Bintania, *Hukum Acara Peradilan Agama dalam kerangka Fiqh al-Qadha*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2012), hlm. 250.

⁷ Muhrisun Afandi, "Apostasy as Grounds in Divorce Cases and Child Custody Disputes in Indonesia," dalam *Indonesian and German Views on the Islamic Legal Discourse on Gender and Civil Rights* (Wiesbaden: Harrassowitz Verlag, 2015), 89.

mendasarkan putusannya pada kesamaan agama daripada kepentingan terbaik bagi anak. Sebagian besar hakim akan secara otomatis mengabulkan hak asuh kepada orang tua muslim (ayah ataupun ibu) tanpa memandang kemampuannya memberikan cara didik yang sesuai bagi anak. Kemurtadan bisa mengakibatkan orang tua yang baik kehilangan hak asuh atas anaknya. Hak asuh besar kemungkinannya akan dikabulkan kepada orang tua yang muslim meskipun terbukti melaksanakan kekerasan ataupun tidak mampu mengasuh anak. Merujuk dari hal tersebut, berarti putusan hakim tidak mendatangkan kemaslahatan bagi anak akan tetapi justru mendatangkan kerusakan (*mafsadah*) dikarenakan hanya mempertimbangkan orang tua yang seagama dengan anak tanpa mempertimbangkan kemampuan dan kelayakan orang tua dalam mengasuh anak.

Maslahat yaitu sesuatu yang membawa kebaikan pada manusia. Maslahat merujuk pada segala usaha yang dilaksanakan untuk mencapai kebaikan dan menghindari kerusakan dengan cara menjaga serta meraih tujuan-tujuan syari'at, meskipun hal tersebut mungkin bertentangan dengan keinginan individu ataupun kelompok tertentu.⁸

Hakim memiliki peran krusial dalam menyelesaikan berbagai masalah hukum di masyarakat, terutama dalam konteks persidangan. Sebagai representasi dari lembaga peradilan, hakim mempunyai wewenang guna tegas

⁸ Sahibul Ardi, "Konsep Maslahah Dalam Perspektif Ushuliyin," An-Nahdhah 10, no. 20 (2017): 233–58.

pada hukum melalui memberikan putusan atas kasus-kasus yang dihadapkan kepadanya. Oleh karena itu, hakim harus menyelesaikan kasus-kasus tersebut dengan menjunjung tinggi prinsip-prinsip kebenaran sesuai dengan paradigma hukum yang dianutnya. Sebelum memberi putusan, hakim perlu mengidentifikasi kenyataan, peristiwa, serta bukti yang dimohon dari pihak pada persidangan, guna menemukan fakta konkret yang bisa mendasari keyakinan hakim akan kebenaran.

Hakim konstitusi harus mempelajari, mengikuti, serta memahami beberapa nilai hukum serta rasa keadilan yang ada di masyarakat.⁹ Menurut penjelasan pasal tersebut, sangat penting bahwasanya putusan yang dibuat oleh hakim serta hakim konstitusi tepat pada hukum serta rasa keadilan yang ada di penduduk. Dengan demikian, guna memutuskan sebuah permasalahan, hakim tak hanya perlu memahami dasar-dasar hukum yang relevan tetapi juga harus menilai dan memahami beberapa nilai hukum yang ada dimasyarakat melalui penalaran logis. Penalaran ini membantu hakim guna berpikir secara rasional dan memberikan pertimbangan yang tepat mengenai kebenaran ataupun kesalahan suatu hal, dengan mempergunakan akal pikiran guna menggapai hasil yang adil dalam permasalahan hukum yang dihadapinya.

Kewajiban hakim guna memutus perkara hak asuh anak yaitu memutuskan pengasuhan anak dengan berdasar diupaya melindungi beberapa

⁹ Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman

hak anak serta upaya pemenuhan kepentingan terbaik bagi anak, sebagaimana yang dijelaskan pada Hukum Islam dan UU PA. Hak anak yang wajib diperhatikan hakim dalam memutus antara lain:

1. Hak hidup, tumbuh, serta berkembang;
2. Hak atas nama, identitas diri, status, serta mengenal orang tuanya;
3. Hak guna dikembangkan serta diasuh;
4. Hak untuk mendapat jaminan sosial serta kesehatan;
5. Hak untuk memperoleh perlindungan pada terjadinya peperangan, sengketa, kekerasan, serta kerusuhan.

Pertimbangan utama hakim dalam memutus sengketa hak asuh anak yaitu keutamaan teroptimal pada anak merujuk dari Undang-undang perlindungan anak. Namun frasa ini masih ambigu dan tidak jelas patokannya.¹⁰ Terdapat perbedaan penafsiran makna kepentingan terbaik bagi anak diantara para hakim. Ada yang menafsirkan kepentingan terbaik bagi anak yaitu melindungi agama sang anak, artinya hak asuh diberikan kepada orang tua yang seagama demi keutamaan terbaik pada anak. Ada pula yang menafsirkan kepentingan terbaik bagi anak yaitu melindungi jiwa anak, artinya siapa yang mampu memberikan kasih sayang dan tidak mempunyai sifat yang buruk maka dialah yang berhak menjadi pemegang hak asuh.

¹⁰ Wawancara dengan Noer Rohman, Hakim Pengadilan Agama Bantul, tanggal 29 Juli 2024.

Ada kasus di Pengadilan Agama Sleman dimana disengketakan hak asuh pasangan cerai beda agama, hakim memberikan hak asuh anak pada orang tua tak islam, seperti pada putusan No.284/Pdt.G/2015/PA.Smn yang memberi hak asuh pada ibu yang murtad. Terdapat juga hakim yang memberi hak asuh anak kepada orang tua yang beragama Islam, pada putusan No.773/Pdt.G/2020/PA.Smn., ada juga putusan yang memberi hak asuh kepada ibu mualaf (tidak terbukti kemurtadannya), seperti putusan No.554/Pdt.G/2020/PA.Smn serta putusan No.1187/Pdt.G/2015/PA.Smn kemudian banding menjadi putusan No.43/Pdt.G/2016/PTA.Yk yang memberikan hak asuh kepada ayah yang muslim.

Merujuk dari paparan diatas, penulis tertarik meneliti tentang mengapa terjadi disparitas putusan hakim dalam perkara hak asuh pada orang tua beda agama serta bagaimana pertimbangan hukum hakim guna memberikan hak asuh anak pada orang tua beda agama di Pengadilan Agama Sleman perspektif *masalah mursalah*.

B. Rumusan Masalah

Merujuk dari latar belakang permasalahan tersebut, bisa dirumuskan permasalahan diantaranya:

1. Mengapa terjadi disparitas putusan hakim pada perkara hak asuh anak pada pasangan cerai berbeda agama di Pengadilan Agama Sleman?

2. Bagaimana pertimbangan hukum hakim Pengadilan Agama Sleman guna memutus perkara hak asuh anak pada pasangan cerai beda agama perspektif *maṣlahah*?

C. Tujuan dan Kegunaan

1. Tujuan Penelitian

Pada penelitian tesis ini bertujuan guna sebagai berikut:

- a. Guna mengungkap mengapa terjadi disparitas putusan hakim Pengadilan Agama Sleman guna memutus putusan hak asuh pada pasangan cerai beda agama.
- b. Untuk menganalisa pertimbangan hukum hakim Pengadilan Agama Sleman dalam memutus perkara hak asuh kepada pasangan cerai beda agama perspektif *maṣlahah*.

2. Kegunaan Penelitian

a. Kegunaan Teoritis

Kajian ini berharap memperbanyak khazanah ilmu terkhusus yang mempunyai kaitan pada pertimbangan hukum hakim dalam putusan hak asuh kepada orang tua berbeda agama karena murtad perspektif *maṣlahah*.

b. Kegunaan Praktis

Penelitian ini berharap bisa memberi masukan ataupun solusi terhadap persoalan hak asuh pada pasangan bercerai berbeda keyakinan.

Diharapkan hasil penelitian ini bisa memberikan kontribusi perihal hak asuh anak pada orang tua beda agama yang pertimbangan hukum hakimnya harus mempertimbangkan kemaslahatan anak menyesuaikan dengan konteks perkaranya. Sehingga peneliti mempunyai harapan pada penelitian ini bisa memberi pengetahuan kepada masyarakat pada persoalan yang mempunyai kaitan pada hak asuh pada pasangan cerai berbeda keyakinan.

D. Telaah Pustaka

Telaah pustaka ini mempunyai isi penjelasan tersistematis pada beberapa hasil temuan sebelumnya yang relevan dengan tesis yang dilaksanakan oleh penulis. Tujuan dari telaah ini yaitu untuk memahami sejauh mana penelitian sebelumnya telah membahas topik yang sama dan mengidentifikasi bedanya diantara beberapa penelitian tersebut pada studi yang nantinya dilaksanakan oleh peneliti.¹¹ Merujuk dari telaah penulis terhadap penelitian sebelumnya mengenai hak asuh anak dalam konteks orang tua yang beda agamanya, penulis menemukan beberapa studi yang membahas topik tersebut.

¹¹ Riyanta dkk, *Pedoman Penulisan Tesis* (Yogyakarta: Magister Ilmu Syari'ah FSH UIN Sunan Kalijaga, 2021), hlm. 4.

Penelitian yang meneliti hak asuh anak pada pasangan cerai berbeda agamanya dari perspektif UU perkawinan serta KHI.¹² Undang-Undang tak mengatur dengan spesifik tentang hak asuh anak pada kasus perceraian yang melibatkan perbedaan agama ataupun ketika salah satu orang tua pindah agama. Namun, KHI mengatakan bahwasanya dihal perceraian, hak untuk mengasuh anak yang tidak mencapai usia *mumayyiz* yaitu hak ibu. Sedangkan jika anak tersebut telah *mumayyiz* ataupun sudah melebihi 12 (dua belas) maka anak tersebut bisa memilih diantara sang ayahnya ataupun ibu untuk bertindak menjadi yang memegang hak asuhnya.¹³ Anak yang tidak menggapai umur *mumayyiz* memerlukan kasih sayang utama dari ibunya. Tidak peduli apa agama ataupun keyakinan ibu tersebut, kasih sayang yang diberikan tetap memiliki kualitas yang sama secara fitrah. Namun, jika ada kekhawatiran bahwasanya ibu, yang secara agama telah murtad ataupun beda agama, akan mengalihkan akidah anaknya, maka hak asuhnya bisa dipertimbangkan untuk digugurkan. Ini bertujuan guna memastikan bahwasanya anak tetap berada dalam lingkungan yang tidak hanya memenuhi kebutuhan fisik dan emosionalnya, tetapi juga melindungi akidah dan perkembangan spiritualnya sesuai dengan prinsip-prinsip agama yang ada.

¹² Dwiki Darmansyah, "Perceraian Akibat Beralih Agama (Murtad) Serta Dampak Terhadap Hak Asuh Anak Menurut Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 Tentang Perkawinan Dan ...," *Journal of Law and Islamic Law* 1, no. 1 (2023): 24–43.

¹³ Pasal 105 Kompilasi Hukum Islam

Penelitian hak asuh pada orang tua berbeda agamanya pada perspektif masalah, yang ditulis oleh Apriliani dan Seno Aris Sasmito.¹⁴ Dalam putusannya, hakim merujuk pada Pasal 105 KHI untuk memberi hak asuh pada ibu yang telah keluar dari Islam. Peninjauan masalah kepada Pasal 105 KHI memperlihatkan bahwasanya putusan ini termasuk dalam kategori masalah hajiyah. Hal ini didasarkan pada fakta bahwasanya dari kecil telah diurus serta tinggal dengan ibunya, sementara ayah tak terlibat dalam pengasuhan. Oleh karena itu, kepentingan dan kesejahteraan anak harus diutamakan. Hakim pada PA Surakarta menetapkan bahwasanya ketika anak sudah mencapai usia mumayyiz, yakni 12 tahun tepat pada Pasal 105 huruf b KHI, ayah beragama Islam berhak mengajukan gugatan hak asuh jika ada kekhawatiran terkait agama anak.

Penelitian yang membahas hak asuh anak pasangan cerai beda agama dari pandangan hukum Islam, dilaksanakan oleh Ramdan Fawzi.¹⁵ Temuan tersebut mengungkapkan bahwasanya jumhur ulama memberi syarat ke-Islaman pada pemegang hak asuh anak demi tergapainya *maqashid syariah* yakni jaga agamanya (*hifz ad-din*) serta jaga keturunannya (*hifz an-Nasl*). Pada

¹⁴ Apriliani dan Seno Aris Sasmito, "Pemberian Hak Asuh Anak Kepada Ibu Yang Murtad," *Jurnal Al-Hakim: Jurnal Ilmiah Mahasiswa, Studi Syariah, Hukum Dan Filantropi* 4, no. 2 (2022).

¹⁵ Ramdan Fawzi, "Hak Hadhanah Dalam Perceraian Karena Pindah Agama Perspektif Hukum Islam," *TAHKIM, Jurnal Peradaban Dan Hukum Islam* 1, no. 2 (2018): 94–105.

penelitian lain yang dilaksanakan oleh M. Ghufron dan Moh. Ali,¹⁶ menyatakan pada persepektif hakim PA Jawa Timur mengenai hak asuh anak dari orang tua yang keluar dari islam, terdapat integrasi antara fikih dan psikologi. Dari sudut pandang fikih, syarat untuk mengurus anak yaitu wajib memeluk Islam, dikarenakan orang yang murtad tak memiliki hak walāyah serta ditakutkan bisa mengarahkan kesesatan anak dari ajaran keyakinannya. Ini mencerminkan perhatian terhadap aspek agama serta kesejahteraan psikologis anak.

Temuan yang membahas hak asuh anak pada orang tua beda agama perspektif kepentingan terbaik bagi anak ditulis oleh Muhrisun Afandi¹⁷ dan Imen Gallala-Arndt.¹⁸ Temuan tersebut memperlihatkan bahwasanya sebagian besar hakim PA di Indonesia mendasarkan putusannya pada kesamaan agama daripada kepentingan terbaik bagi anak. Hak asuh diberikan kepada orang tua yang muslim meskipun dia tidak mempunyai kemampuan mengasuh anak. Ada pula penelitian yang mengkaji hak asuh anak pada orang tua beda agama perspektif kepentingan terbaik bagi anak dan perspektif prinsip dan tujuan

¹⁶ M. Ghufron dan Moh. Ali, “Nalar Integrasi Fikih Dan Psikologi Keluarga Dalam Pandangan Hakim Agama Jawa Timur Tentang Hak Asuh Anak Pasangan Murtad,” *Al-Hukama'* 10, no. 1 (2020): 73–98.

¹⁷ Afandi, “Apostasy as Grounds in Divorce Cases and Child Custody Disputes in Indonesia.”

¹⁸ Imen Gallala-Arndt, “The Impact of Religion in Interreligious Custody Disputes : Middle Eastern and Southeast Asian Approaches,” *The American Journal of Comparative Law* 63, no. 4 (2015): 829–58.

penetapan hukum Islam, yang ditulis oleh Ali Akbar.¹⁹ Hasilnya, merujuk dari lima putusan yang didapat, hakim di PA sudah berupaya mengarah pada prinsip serta tujuan penentuan hukum Islam melalui memertimbangkan kepentingan tujuan hukum Islam serta faktor lainnya. Salah satu kaidah yang diterapkan yaitu bahwasanya kemaslahatan yang lebih penting wajib didahului demi keutamaan terbaik pada anak. Diperlihat pada bedanya putusan di mana hak *haḍānah* diberikan kepada pihak yang murtad dalam beberapa kasus, namun tidak diberikan dalam kasus lainnya.

Beberapa penelitian mengkaji putusan pengadilan mengenai hak asuh anak pada orang tua berbeda agamanya. Ada yang mengkaji putusan pengadilan tingkat pertama (PA), tingkat banding (PTA), maupun kasasi (MA). Penelitian-penelitian tersebut mengkaji timbangan hakim guna menetapkan hak asuh anak pada satu dari orang tuanya keluar islam. Ada yang fokus memelajari pemakaian beberapa nilai ataupun kaidah yang dipergunakan pada putusan hakim, seperti penelitian M. Khoirur Rofiq,²⁰ Devara Denita dkk,²¹ Husnul

¹⁹ Ali Akbar, “Dinamika Penafsiran Prinsip Kepentingan Terbaik Dalam Perkara Hadhanah Dengan Riddahnya Pihak Pemohon/Termohon,” *Tesis* Magister UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta (2022).

²⁰ M. Khoirur Rofiq, “Pemberian Hak Asuh Anak Dalam Perceraian Karena Peralihan Agama (Murtad),” *Journal of Islamic Studies and Humanities* 6, no. 2 (2021): 97–106.

²¹ Devara Denita dkk., Amnawarty, “Perlindungan Hukum Terhadap Anak Akibat Orang Tua Yang Murtad,” *Pactum Law Journal* 2, no. 01 (2018): 564–75.

Pitaloka dan Abdul Halim²², dan Zainurrohman dkk.²³ Ada pula yang mengkaji putusan pandangan hukum Islam, HAM serta UU Perlindungan Anak seperti penelitian Sofyan Munawar.²⁴

Cara diberikannya hak asuh anak pada kasus cerai yang melibatkan perubahan keyakinan (murtad) yakni sebagai berikut: Apabila semua syarat menjadi pemegang hak asuh terpenuhi kecuali syarat seagama (Islam), maka hak asuh akan diberikan pada orang tua yang masih memeluk agama Islam; Jika satu dari orang tua tidak memenuhi syarat agama Islam tetapi memenuhi syarat *haḍānah* lainnya, sementara orang tua yang beragama Islam tidak memenuhi syarat *haḍānah* ataupun memiliki akhlak yang buruk, majelis hakim akan mempertimbangkan kondisi kedua orang tua secara mendalam. Dalam situasi ini, putusan akan diambil merujuk dari kepentingan terbaik anak, yang mungkin berarti hak asuh diberi kepada orang tua yang telah pindah keyakinan jika itu dianggap lebih bermanfaat bagi kesejahteraan anak.

²² Husnul Pitaloka dan Abdul Halim, “Pemeliharaan Anak Dari Perceraian Beda Agama Dalam Sistem Hukum Indonesia,” *Justitia: Jurnal Ilmu Hukum Dan Humaniora* Volume 18, no. Nomor 3 (2021): 393–402.

²³ Zainurrohman dkk., “Tinjauan Tentang Perlindungan Hukum Terhadap Hak-Hak Anak Akibat Perceraian Dengan Alasan Salah Satu Orang Tua Pindah Agama (Studi Kasus Putusan Nomor 3/Pdt.G/2019/PTA. PAL),” *WELFARE STATE Jurnal Hukum* 2, no. 2 (2023): 271–90.

²⁴ Sofyan Munawar, “Analisis Putusan Mahkamah Agung Tentang Hak Asuh Anak Pascacerai Orang Tua Murtad: Perspektif Islam, Hak Asasi Manusia, Dan Undang- Undang Perlindungan Anak,” *Tesis Magister UIN Syarif Hidayatullah Jakarta* (2019).

Penelitian-penelitian di atas terdapat perbedaan yang mendasar pada studi yang nantinya penulis laksanakan, dari obyek ataupun pendekatan yang dipergunakan. Dalam tulisan ini, yang menjadi objek kajian penulis yaitu kenapa terjadi disparitas putusan hakim Pengadilan Agama Sleman pada perkara hak asuh anak pada pasangan cerai beda agama dan bagaimana putusan hakim guna memberikan hak asuh kepada pasangan cerai berbeda agamanya di PA Sleman perspektif masalah.

E. Kerangka Teoritik

Ada 2 teori utama yang dipergunakan pada penelitian ini, yakni teori penemuan hukum serta masalah.

1. Teori Penemuan Hukum

Penemuan hukum yaitu proses yang dilaksanakan oleh hakim ataupun aparat hukum lainnya yang diperankan guna memakai undang-undang tertentu diperistiwa hukum. Penemuan hukum yaitu konkretisasi serta individualisasi aturan (*das Sollen*) yang umum secara mengingat peristiwa konkret (*das Sein*).²⁵ Penemuan hukum terjadi karena undang-undang tidak sepenuhnya lengkap ataupun kurang jelas, sehingga hakim perlu mencari dan menemukan hukum yang relevan. Prinsip ini didasarkan pada asas *ius curia novit* yang juga diperkuat dalam Pasal 10 Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman, yang

²⁵ Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum Suatu Pengantar* (Yogyakarta: Liberty, 2009).

menyatakan bahwasanya hakim dianggap mengetahui seluruh hukum, sehingga pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa dan mengadili suatu perkara.

Menurut Achmad Ali, hakim pada praktik peradilan bisa mempergunakan 2 teknik penemuan hukum, Teknik interpretasi serta konstruksi hukum.²⁶ Teknik interpretasi ini dipergunakan ketika terdapat ketentuan UU yang sudah ada namun tak sepenuhnya tak langsung berlaku untuk kasus konkret. Interpretasi diperlukan dalam situasi di mana ada norma yang kabur, konflik antara norma hukum, ataupun tidak pastinya dalam aturan UU. Melalui interpretasi, hakim mencoba memahami dan menerapkan ketentuan hukum yang ada agar sesuai dengan kasus yang dihadapi. Sedangkan konstruksi hukum diterapkan ketika tak ada ketetapan UU yang bisa langsung dipakai diisu hukum yang ada ataupun ketika aturannya tak terdapat sama sekali. Dalam hal ini, hakim membangun ataupun mengonstruksi aturan hukum baru yang relevan dengan situasi konkret, merujuk dari prinsip-prinsip hukum yang ada, tujuan perundang-undangan, ataupun norma-norma yang berlaku.²⁷

Untuk memperjelas metode interpretasi hukum, metode konstruksi menjadi teori penemuan hukum hakim.²⁸

a. Metode Interpretasi Hukum

²⁶ Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum* (Jakarta: Prenadamedia Group, 2015), hlm. 175.

²⁷ Ahmad Rifai, *Penemuan Hukum oleh Hakim dalam Perspektif Hukum Progresif* (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), hlm. 60.

²⁸ Ibid, hlm. 61.

Pertama, interpretasi gramatikal yakni metode penafsiran yang mengartikan kata-kata pada UU tepat pada tata bahasa serta kaidah bahasa yakni pendekatan yang tepat guna memahami teks UU, karena menekankan pada makna literal dan gramatikal dari istilah yang dipergunakan dalam teks tersebut. Interpretasi gramatikal ini sering dilaksanakan berbarengan pada interpretasi logis, yakni penafsiran yang melibatkan penalaran hukum untuk memahami dan menerapkan aturan kepada kalimat yang tidak jelas. Sementara interpretasi gramatikal fokus pada arti kata-kata secara harfiah, interpretasi logis melibatkan pertimbangan rasional dan kontekstual untuk memastikan bahwasanya aturan hukum diterapkan secara konsisten dan sesuai dengan tujuan hukum yang mendasarinya.

Kedua yaitu interpretasi historis, yakni metode penafsiran hukum yang bertujuan untuk memahami maksud dan tujuan asli dari suatu peraturan perundang-undangan dengan mempertimbangkan konteks sejarah di mana undang-undang tersebut dibuat. Metode ini melibatkan analisis terhadap latar belakang, kondisi, dan motivasi pembuat undang-undang pada saat undang-undang tersebut dirumuskan dan disahkan. Interpretasi historis mencakup:

1. Penelaahan Sejarah Hukum: Memahami konteks historis dan perkembangan hukum yang relevan dengan undang-undang yang bersangkutan.

2. Tujuan Pembuat Undang-Undang: Mengidentifikasi maksud dan tujuan pembuat undang-undang saat merancang dan mengesahkan aturan tersebut.
3. Konteks Sosial dan Politik: Mengkaji situasi sosial, politik, dan ekonomi pada masa undang-undang tersebut diberlakukan untuk memperoleh gambaran yang lebih jelas tentang tujuannya.

Dengan mempergunakan interpretasi historis, penafsir hukum bisa memperoleh pengetahuan secara dalam mengenai yang dimaksudkan oleh pembuat undang-undang dan bagaimana peraturan tersebut harus diterapkan sesuai dengan niat awalnya.

Ketiga yaitu interpretasi sistematis, yakni metode penafsiran hukum yang dilaksanakan melalui Langkah mengaitkan aturan UU pada aturan hukum yang lain ataupun dengan semua sistem hukum yang berlaku. Prinsip dasar dari interpretasi sistematis yaitu bahwasanya aturan UU dalam sebuah negara membentuk sebuah sistem hukum yang sempurna serta saling terkait. Penerapan interpretasi sistematis mencakup:

1. Hubungan Antar aturan: Menilai bagaimana suatu peraturan berhubungan dan berkoordinasi dengan peraturan lainnya, baik yang berada dalam hierarki yang sama maupun yang berbeda. Ini membantu memastikan bahwasanya penafsiran suatu peraturan tidak bertentangan dengan aturan lain yang relevan.

2. Keseluruhan Sistem Hukum: Memahami bahwasanya setiap peraturan hukum yaitu masuk pada sistem hukum secara besar, sehingga penafsiran harus konsisten dengan prinsip-prinsip dan tujuan hukum secara keseluruhan.
3. Integrasi dan Konsistensi: Menyelaraskan interpretasi suatu aturan dengan keseluruhan sistem hukum untuk mencapai hasil yang harmonis dan konsisten, menghindari interpretasi yang bisa menyebabkan inkonsistensi ataupun konflik hukum.

Dengan metode ini, penafsir hukum bisa memastikan bahwasanya setiap peraturan diterapkan dalam konteks yang sesuai dan tidak mengabaikan keterkaitan dan integritas sistem hukum secara keseluruhan.

Keempat yaitu interpretasi teleologis, yakni metode penafsiran hukum yang berfokus pada tujuan dan maksud dari pembuatan suatu aturan hukum. Metode ini berusaha memahami peraturan tidak hanya merujuk dari teksnya secara literal, tetapi juga merujuk dari tujuan yang diharapkan dicapai pembuat UU. Interpretasi ini bertujuan untuk menerapkan peraturan hukum secara efektif tepat pada situasi serta keperluan warga saat ini. Penerapan interpretasi teleologis melibatkan:

1. Tujuan Pembuat Undang-Undang: Menyusuri maksud asli dari pembuat undang-undang untuk menentukan tujuan di balik pengesahan suatu

aturan hukum. Ini membantu dalam memahami konteks lebih luas dari peraturan tersebut.

2. Konteks Sosial dan Kebutuhan Masyarakat: Menilai bagaimana aturan tersebut bisa diterapkan untuk memenuhi kebutuhan dan tantangan masyarakat yang mungkin tidak sepenuhnya dipertimbangkan pada saat peraturan dirumuskan.
3. Penerapan yang Adaptif: Mengadaptasi penafsiran aturan hukum agar relevan dengan kondisi dan perkembangan terkini, serta menciptakan solusi hukum yang sesuai dengan tujuan semula peraturan tersebut.

Dengan metode ini, penafsiran hukum menjadi lebih fleksibel dan responsif terhadap perubahan keadaan sosial, serta berusaha untuk mewujudkan maksud asli dari peraturan dalam praktek hukum yang efektif dan sesuai dengan kebutuhan masyarakat.

Kelima yaitu interpretasi komparatif, yakni metode penafsiran hukum yang dilaksanakan dengan membandingkan berbagai sistem hukum untuk memahami ataupun menerapkan suatu aturan hukum. Teknik ini biasanya dipergunakan disaat menangani perkara yang melibatkan dasar hukum secara positif yang berasal pada perjanjian internasional ataupun ketika sistem hukum domestik menghadapi isu-isu yang tidak sepenuhnya diatur oleh hukum nasional. Penerapan interpretasi komparatif melibatkan:

1. Perbandingan Sistem Hukum: Menganalisis dan membandingkan aturan hukum, prinsip, dan praktik dari berbagai sistem hukum, baik yang bersifat domestik maupun internasional, guna memperoleh pemahaman secara luas serta dalam pada penerapan hukum.
2. Konteks Perjanjian Internasional: Mempergunakan metode ini untuk menafsirkan ketentuan perjanjian internasional dan hukum positif yang timbul dari perjanjian tersebut, dengan memperhatikan bagaimana ketentuan yang sama diterapkan ataupun diinterpretasikan dalam sistem hukum lain.
3. Solusi Hukum yang Terinspirasi dari Praktik Lain: Mengadopsi solusi ataupun prinsip hukum yang telah diterapkan secara efektif dalam sistem hukum lain untuk menyelesaikan masalah hukum yang dihadapi, terutama jika hukum domestik tidak memberikan jawaban yang jelas ataupun lengkap.

Dengan metode interpretasi komparatif, hakim ataupun penafsir hukum bisa memperoleh perspektif tambahan yang berguna untuk menangani kasus-kasus yang kompleks dan melibatkan elemen-elemen hukum internasional, serta untuk mencapai putusan yang adil dan sesuai dengan praktik global.

Keenam yaitu interpretasi futuristik, yakni metode penafsiran hukum yang mempergunakan perspektif masa depan untuk memahami dan menerapkan UU yang sah sekarang ini. Metode ini mempertimbangkan kemungkinan dan

arah perkembangan hukum di masa mendatang, termasuk peraturan-peraturan yang sedang dalam proses pembuatan ataupun perubahan yang diyakini akan menjadi hukum yang berlaku (*ius constituendum*). Penerapan interpretasi futuristik melibatkan:

1. Pertimbangan Hukum Masa Depan: Menilai bagaimana undang-undang yang ada saat ini mungkin akan diubah ataupun diperluas di masa depan, serta bagaimana perkembangan tersebut bisa mempengaruhi penerapan hukum saat ini.
2. Referensi pada RUU ataupun Proyek Hukum: Mengacu pada rancangan undang-undang (RUU) ataupun inisiatif hukum yang sedang diproses, meskipun RUU tersebut belum berlaku, dengan keyakinan bahwasanya RUU tersebut akan segera disahkan dan mempengaruhi praktik hukum.
3. Adaptasi terhadap Perubahan Hukum: Menerapkan pemikiran tentang bagaimana perubahan dan pembaruan hukum yang mungkin akan datang bisa mempengaruhi interpretasi dan penerapan hukum saat ini, sehingga memberikan putusan yang relevan dan berkelanjutan.

Metode interpretasi futuristik memungkinkan hakim dan penafsir hukum untuk memperhitungkan perkembangan hukum yang mungkin akan terjadi, sehingga putusan yang diambil bisa lebih relevan dan sesuai dengan arah hukum yang diharapkan di masa depan.

Ketujuh yaitu interpretasi restriktif, yakni Teknik pengartian hukum yang dilaksanakan melalui proses membatasi cakupan ataupun ruang lingkup suatu aturan tertentu. Metode ini memberikan arti yang lebih terbatas terhadap teks hukum, dengan tujuan untuk menjaga esensi ataupun inti dari aturan tersebut, bukan untuk mempersempit makna hukum secara keseluruhan. Penerapan interpretasi restriktif melibatkan:

1. Pembatasan cakupan: Menafsirkan suatu aturan hukum dengan cara yang lebih sempit daripada makna literalnya, untuk memastikan bahwasanya penerapannya tetap sesuai dengan tujuan asli dan tidak meluas ke area yang tidak dimaksudkan.
2. Memelihara esensi hukum: Fokus pada mempertahankan inti dan esensi dari aturan hukum, hingga peraturan itu tetap tepat pada maksud serta tujuan pembuat undang-undang, tanpa memperluas ataupun mengubah maknanya secara berlebihan.
3. Penghindaran ekstensi yang tidak diinginkan: Menghindari penerapan aturan hukum yang bisa menimbulkan efek ataupun konsekuensi yang tidak diinginkan ataupun tidak sesuai dengan maksud semula, dengan memberikan interpretasi yang lebih terbatas.

Interpretasi restriktif membantu dalam menghindari interpretasi yang bisa merugikan ataupun melenceng dari tujuan hukum yang telah ditetapkan,

serta memastikan bahwasanya hukum diterapkan dengan cara yang konsisten dengan maksud dan batasan yang telah ditentukan.

Kedelapan yaitu interpretasi ekstensif, yakni metode penafsiran hukum yang memberikan arti yang lebih luas terhadap suatu kalimat ataupun ketentuan dalam teks hukum. Berbeda dengan interpretasi restriktif, yang membatasi cakupan aturan, interpretasi ekstensif bertujuan untuk menggali dan mewujudkan esensi ataupun tujuan dari aturan hukum dengan cara memperluas pemahamannya. Penerapan interpretasi ekstensif melibatkan:

1. Perluasan makna: Menafsirkan suatu aturan hukum dengan memberikan makna yang lebih luas daripada arti literalnya, untuk memastikan bahwasanya tujuan hukum bisa terpenuhi secara efektif.
2. Penerapan kontekstual: Mengaplikasikan aturan hukum pada situasi ataupun kasus yang mungkin tidak secara eksplisit diatur dalam teks, tetapi relevan dengan esensi dan tujuan dari aturan tersebut.
3. Mewujudkan tujuan hukum: Mempergunakan interpretasi ekstensif untuk memastikan bahwasanya hukum bisa diterapkan secara lebih komprehensif, yang pada akhirnya mendapatkan hasil yang sesuai dengan maksud dan prinsip-prinsip hukum yang mendasarinya.

Interpretasi ekstensif memungkinkan hukum untuk berkembang dan beradaptasi dengan berbagai situasi yang mungkin tidak secara jelas dirinci

dalam teks hukum, sambil tetap berpegang pada esensi dan tujuan asli dari peraturan tersebut.

Kesembilan yaitu interpretasi autentik, yakni metode penafsiran hukum yang sangat bergantung pada bunyi dan teks dari undang-undang itu sendiri. Dalam metode ini, penafsiran dilaksanakan dengan berpegang teguh pada makna yang telah secara eksplisit ditentukan dan diatur dalam teks undang-undang, tanpa melaksanakan penafsiran di luar apa yang telah diatur. Penerapan interpretasi autentik melibatkan:

1. Kepatuhan pada teks: Menafsirkan undang-undang sesuai dengan makna yang secara eksplisit dinyatakan dalam teks undang-undang. Hakim ataupun penafsir hukum tidak diperkenankan untuk menafsirkan aturan dengan cara lain ataupun menambah makna yang tidak terdapat dalam teks.
2. Kepastian hukum: Metode ini cocok dipergunakan dalam konteks di mana kepastian hukum sangat penting, seperti dalam hubungan legalitas ataupun peraturan yang memerlukan ketepatan dan kepastian dalam penerapan hukumnya.
3. Menghindari interpretasi yang subjektif: Menghindari penafsiran subjektif ataupun spekulatif yang bisa menuju pada hasil yang tidak sesuai dengan maksud asli dari peraturan, dengan tetap berpegang pada makna yang sudah ditetapkan dalam undang-undang.

Interpretasi autentik memastikan bahwasanya hukum diterapkan secara konsisten dan sesuai dengan maksud pembuat undang-undang, serta memberikan kepastian hukum dengan menghindari penafsiran yang bisa memperluas ataupun membatasi cakupan aturan diluar apa yang sudah dipaparkan pada teks UU.

b. Metode Konstruksi Hukum

Dalam Teknik konstruksi hukum, hakim mempergunakan empat pendekatan utama dalam penemuan hukum, yakni:

1. *Argumentum Per Analogiam* (Analogi): Teknik ini melibatkan pencarian esensi general pada suatu kejadian hukum ataupun tindakan hukum yang sudah diperjelas pada UU ataupun yang tidak diatur. Hakim mempergunakan analogi untuk menemukan solusi hukum dengan membandingkan kasus yang ada dengan kasus serupa yang sudah diatur.
2. *Argumentum a Contrario*: Dalam Teknik ini, hakim menginterpretasikan hukum melalui cara yang berlawanan dari apa yang dipaparkan pada UU. Apabila UU mengatur hal yang ditentukan guna situasi spesifik, jadinya peraturan itu dianggap sah hanya disituasi itu, sedangkan situasi lain akan diterapkan dengan ketentuan yang berlawanan.

3. *Rechtsverfijning*: Teknik ini mempunyai tujuan guna memperjelas ataupun mempersempit peraturan hukum yang begitu abstrak, umum, ataupun pasif, agar aturan tersebut lebih spesifik dan bisa diterapkan pada kasus-kasus tertentu.
4. *Fiksi Hukum*: Metode ini melibatkan penyajian fakta-fakta baru ataupun asumsi hukum yang memungkinkan terciptanya pemahaman baru ataupun personifikasi hukum yang berbeda dari yang ada sebelumnya.

Metode penemuan hukum yang dijelaskan yaitu bentuk penalaran hukum yang dipergunakan hakim guna membuat putusan dalam kasus yang belum memiliki dasar hukum yang jelas. Ini merupakan kemampuan penalaran hukum yang penting bagi hakim, yang harus memberikan pertimbangan yang baik dalam putusannya serta menentukan dasar hukum yang tepat untuk putusan tersebut.

2. Teori Penemuan Hukum Islam

Metode penemuan hukum juga dikenal dalam Islam. Dalam istilah ilmu *Uṣūl Fikih*, metode penemuan disebut dengan istilah *istinbāt*²⁹ yaitu cara-cara yang ditempuh oleh seorang mujtahid (orang yang berijtihad) dalam mengeluarkan hukum dari dalilnya. Dengan demikian, *istinbāt* adalah cara

²⁹ M. Burhanuddin Ubaidillah dan Nur Ayu Rizqina, “Trilogi Epistemologi Bayani, Burhani & ‘Irfani Sebagai Metode Penemuan Hukum Islam,” *Jas Merah: Jurnal Hukum Dan Ahwal Al-Syakhsiyyah* 3, no. 2 (2024): 15–38.

bagaimana memperoleh ketentuan Hukum Islam dari dalil-dalil Al-Qur'an dan Hadis.³⁰

Menurut Muhammad Salam Mazkur, metode penemuan hukum Islam dikelompokkan menjadi:³¹

1. Metode Bayani, yaitu memahami nas (teks), yaitu memahami hukum-hukum yang diambil dari nas tersebut, baik ditinjau dari segi kaidah-kaidah kebahasaan, dari segi periwayatan syar'inya dengan yang digunakan untuk pengambilan hukum fiqh yang biasanya menjadi konsentrasi ilmu fiqh.³²
2. Metode Ta'lili atau Qiyasi, yaitu penalaran dengan menganalogikan sesuatu yang belum ada ketentuan syariahnya, dengan sesuatu yang telah dijelaskan hukumnya, setelah diketahuinya 'illat-'illat hukum yang tetap dengan menggunakan salah satu metode mengetahui illat sebagaimana yang telah dijelaskan dalam ilmu *uṣūl*³³
3. Metode Istislahi atau maṣlahah, yaitu pertimbangan yang bertumpu pada kemaslahatan atau tujuan pensyariaan.

³⁰ Yusna Zaidah, "Model Hukum Islam: Suatu Konsep Metode Penemuan Hukum Melalui Pendekatan Ushuliyyah," *Jurnal Syariah: Jurnal Ilmu Hukum Dan Pemikiran* 17, no. 2 (2017): 143–59.

³¹ Muhammad Salam Mazkur, *Al Ijtihad fi Tasyri al Islami*, Kairo: Dar an Nahdah al Arabiyah, 1984, h. 42-45

³² Mujibburrahman Salim, "Konsep Dan Implementasi Keluarga Ideal Dalam Perspektif Maqāṣid Syari'ah Ibn 'Asyur," *Supremasi Hukum: Jurnal Kajian Ilmu Hukum* 9, no. 1 (2020): 12-21.

³³ *Ibid.*

Namun, disini penulis hanya akan menjelaskan lebih dalam tentang *istiṣlāḥ* atau *maṣlahah* sebagai metode penemuan hukum Islam karena *maṣlahah* penulis anggap cocok sebagai pisau analisis yang akan penulis gunakan sebagai teori dalam penelitian ini.

Maṣlahah

Menurut Imam Syatibi, setiap hukum Allah SWT memiliki tujuan, dikarenakan hukum yang tak memiliki tujuan sama seperti membebankan sesuatu yang tak mungkin dilaksanakan. Imam Syatibi mengatakan tujuan syariat yaitu guna mencapai keuntungan manusia diakhirat serta dunia. Keuntungan ini mencakup segala hal yang berkaitan dengan rezeki, pemenuhan kebutuhan hidup, dan pencapaian aspek emosional serta intelektual manusia secara menyeluruh.³⁴

Esensi dari *maṣlahah* yaitu hal yang dianggap baik secara pemikiran pada peninjauan bahwasanya hal tersebut bisa mewujudkan kebaikan ataupun menghindari kerusakan bagi manusia. Secara ideal, segala sesuatu yang dikira baik secara pemikiran wajib selaras pada *maqāṣid asy-syarī'ah* dalam penetapan hukum.³⁵

³⁴ Abu Ishaq asy-Syatibi, *al-Muwafaqat fi Ushul al-Syari'ah*, (Beirut: Dar al-Kutub al-Islamiyyah), II: 374.

³⁵ Hendri Hermawan Adinugraha and Mashudi Mashudi, "Al-Maslahah Al-Mursalah Dalam Penentuan Hukum Islam," *Jurnal Ilmiah Ekonomi Islam* 4, no. 01 (2018): 63.

Imam Syatibi menerangkan bahwasanya *maqāṣid asy-syarī'ah* terkelompokkan menjadi tiga macam, yakni: kebutuhan primer (*daruriyyah*), kebutuhan sekunder (*hajiyyah*), maupun kebutuhan tersier (*tahsiniyyah*). Kebutuhan primer yaitu beberapa prinsip yang wajib dilaksanakan agar persoalan agama serta dunia berjalan dengan optimal. Baik didunia maupun diakhirat, mengabaikan keperluan ini akan menyebabkan kekacauan. Merujuk dari 5 hal, keperluan daruriyyah terdiri dari *ḥifẓ ad-din*, *ḥifẓ an-nafs*, *ḥifẓ an-nasl*, *ḥifẓ al-'aql*, serta *ḥifẓ al-mal*. Secara struktural, *ḥifẓ ad-din* menempati posisi pertama dibandingkan dengan 4 yang lainnya,³⁶ sehingga seluruh hal yang mempunyai kemungkinan untuk merusak agama bisa dijadikan pertimbangan terpenting.

Hajiyyah yaitu semua hal yang bertujuan guna mengatasi kesusahan dalam 5 aspek utama. Apabila keperluan ini tak dipenuhi, orang-orang bisa menghadapi kesusahan, tetapi hal tersebut tak bisa menyebabkan kehancuran. Sedangkan kebutuhan *tahsiniyyah* terkait hal-hal yang dimaksudkan untuk keindahan dan kesempurnaan saja. Terpenuhi ataupun tidaknya kebutuhan ini tidak mempengaruhi dua kebutuhan kemaslahatan di atasnya.³⁷

Para ahli hukum Islam mengakui bahwasanya kemaslahatan bersifat relatif dan mudah terpengaruh oleh spekulasi manusia, yang mungkin dirujuk

³⁶ Abu Ishaq asy-Syatibi, *al-Muwafaqat fi Ushul...*, II, hlm. 10.

³⁷ Ibid, hlm. 11.

dari dikuasain ego serta nafsu semata. Oleh karena itu, al-Imam al-Syatibi mensyaratkan agar *maṣlahah mursalah* ataupun *istiṣlāh* bisa dijadikan dalil guna *istinbāt* hukum, wajib memenuhi beberapa persyaratan yang tertuang dalam kitabnya yang berjudul *al-I'tiṣām*, yakni:³⁸

1. Maṣlahah tersebut tidak bertentangan dan menyalahi prinsip dasar penetapan hukum Islam. Prinsip dasar penetapan hukum Islam mencakup Al-Qur'an, Hadis, ijma' dan qiyas.
2. Maṣlahah tersebut harus bisa diterima oleh akal logika, yakni ada unsur rasionalitasnya, tidak hanya merujuk dari hawa nafsu dan anggapan manusia belaka. Kemaslahatan tidak mungkin tercapai dengan menurutkan hawa nafsu.
3. Maṣlahah tersebut sesuai dengan *maqāṣid asy-syarī'ah* secara umum.
4. Maṣlahah tersebut sebagai bentuk penjagaan kepada keperluan primer serta menghilangkan beberapa kesusahan di dalam agamanya.

F. Metode Penelitian

1. Jenis Penelitian

Penelitian ini mencakup dua teknik utama: studi pustaka serta penelitian lapangan.

³⁸ Dikutip dari Mohammad Rusfi, "Validitas Maslahat al-Mursalah Sebagai Sumber Hukum," *Al- 'Yaitu*, Vol.12, No. 1 (2014): 63–74.

Pertama, penelitian ini mempergunakan teknik kajian pustaka, yang melibatkan penggunaan beberapa sumber bacaan contohnya buku, undang-undang, salinan putusan pengadilan, serta pelaporan temuan terdahulu. Metode ini bertujuan untuk meneliti teori dan literatur yang tepat pada fokus studi.

Kedua, penelitian ini juga mencakup teknik penelitian lapangan, yang mempunyai tujuan guna mempelajari langsung latar belakang serta interaksi dilingkungan nyata, baik dalam konteks seseorang, kelompok, instansi, maupun penduduk. Penelitian lapangan dipergunakan untuk mengumpulkan data langsung dari lokasi penelitian dan untuk memahami pandangan dan pertimbangan hakim saat memutus putusan. Penulis melaksanakan wawancara secara langsung dengan beberapa hakim PA Sleman yang membuat putusan permasalahan tersebut, yang peneliti pakai sebagai kajian dalam tesis ini.

2. Sifat Penelitian

Adapun penelitian ini bersifat *deskriptif-analitik*. Penelitian ini mendeskripsikan berbagai putusan hakim Pengadilan Agama Sleman mengenai hak asuh anak pada orang tua beda agama karena murtad. Setelah itu, peneliti menganalisis pertimbangan hukum pada hakim guna memberikan hak asuh anak kepada orang tua beda agama pandangan masalah mursalah.

3. Pendekatan Penelitian

Metode yuridis empiris dipergunakan dalam penelitian ini. Ketentuan hukum yang sah, seperti UU Perkawinan, KHI, yurisprudensi MA,

serta UU Perlindungan Anak, dipergunakan dalam pendekatan yuridis empiris. Sementara itu, pendekatan empiris mengandalkan studi kasus hukum (*judicial case study*) untuk menganalisa pertimbangan hukum pada hakim bagi putusan hak asuh anak kepada kasus perceraian melalui perbedaan agama.

4. Teknik Pengumpulan Data

- a. Studi dokumentasi, metode ini melibatkan pengumpulan data yang mempunyai kaitan pada arsip, catatan, dokumen, serta buku lainnya. Pada konteks penelitian ini, studi dokumentasi dilaksanakan dengan mengumpulkan berkas perkara, termasuk salinan putusan terkait hak asuh anak pada kasus perceraian antara orang tua yang berbeda agama, khususnya yang berkaitan dengan isu murtad.
- b. Wawancara, metode ini melibatkan tanya jawab langsung dengan informan yang relevan. Dalam penelitian ini, wawancara dilaksanakan dengan hakim Pengadilan Agama Sleman yang memutus perkara hak asuh anak pada pasangan cerai beda agama.

5. Sumber Data

Data yang dipakai pada tesis ini mencakup:

a. Data Primer

Data primer dalam suatu penelitian diperoleh langsung dari sumbernya dengan melakukan pengukuran, menghitung sendiri dalam

bentuk angket, observasi, wawancara dan lain-lain.³⁹ Data primer pada tesis ini yaitu berupa beberapa putusan terkait hak asuh anak pada pasangan cerai beda agama, yakni putusan No.773/Pdt.G/2020/PA.Smn, No.1187/Pdt.G/2015/PA.Smn kemudian banding menjadi putusan No.43/Pdt.G/2016/PTA.Yk, No.554/Pdt.G/2020/PA.Smn, No.284/Pdt.G/2015/PA.Smn; dan hasil wawancara dengan hakim Pengadilan Agama Sleman yang memberikan putusan tersebut.

b. Data Sekunder

Data sekunder yakni data yang diperoleh secara tidak langsung yang berupa laporan, profil, buku pedoman atau pustaka.⁴⁰ Dalam tesis ini, data sekundernya berupa UU No.1/1974 tentang Perkawinan, KHI, serta UU lain yang terkait, juga buku dan kitab-kitab fikih.

6. Analisis Data

Dalam tesis ini peneliti mengumpulkan data beberapa putusan pada Pengadilan Agama Sleman mengenai hak asuh anak pada pasangan cerai beda agama serta didukung dengan wawancara terhadap hakim yang memutus putusan, data yang terkumpul kemudian dicari pertimbangan hukumnya, selanjutnya dianalisis dengan teori penemuan hukum dan masalah untuk

³⁹ Hardani dkk, *Metode Penelitian Kualitatif & Kuantitatif* (Yogyakarta: CV. Pustaka Ilmu Group, 2020), hlm. 247.

⁴⁰ *Ibid.*

melihat bagaimana pertimbangan putusan hak asuh anak beda agama perspektif *maṣlahah*.

G. Sistematika Pembahasan

Penulisan tesis ini berisi lima bab yang dipaparkan seperti dibawah ini:

Bab pertama yakni pendahuluan yang memberikan gambaran umum mengenai tesis ini. Ini mencakup latarbelakang, rumusan permasalahan, tujuan, serta manfaat penelitian yang menekankan pentingnya analisis disparitas putusan hak asuh anak pada perkara cerai antara orang tua dengan perbedaan agama karena murtad. Telaah pustaka membahas penelitian sebelumnya mengenai hak asuh anak. Kerangka teoritik menyajikan teori-teori yang relevan untuk mendukung analisis masalah yang diteliti. Disisi lain, ini mencakup teknik penelitian yang dipergunakan dan susunan pembahasan tesis.

Bab kedua berisi uraian mengenai hak asuh anak dan konsep dasar *maṣlahah*, yakni tentang pengertian hak asuh anak, orang yang mempunyai hak guna mengasuh anak, syarat-syarat menjalankan hak asuhnya, hak mengasuh anak pada orang tua yang bukan islam menurut hukum Islam serta hukum positif dan konsep dasar *maṣlahah* yang di gunakan penulis sebagai pedoman dalam menganalisis data penelitian.

Bab ketiga menguraikan penjelasan mengenai objek yang dikaji dalam tesis ini, yakni membahas mengenai gambaran umum Pengadilan Agama Sleman, kewenangan mengadili non-muslim dalam perkara, deskripsi putusan

hak mengasuh anak kepada pasangan cerai beda agamanya, pertimbangan dan pandangan hukum hakim Pengadilan Agama Sleman.

Bab keempat berisi uraian hasil analisis yang didapatkan penulis dari penelitian ini. Pada bagian ini peneliti menganalisa beberapa putusan Pengadilan Agama Sleman mengenai hak asuh menganak pada orang tua bercerai karena berbeda agamanya. Penelitian ini menganalisis mengapa terjadi disparitas putusan hakim guna memberikan hak mengasuh anak kepada orang tua berbeda agamanya di Pengadilan Agama Sleman ini menganalisis pertimbangan hukum pada hakim guna memberikan hak asuh anak kepada orang tua beda agama perspektif masalah.

Bab kelima yakni bagian penutup, menyajikan kesimpulan dari hasil analisis yang menjawab rumusan masalah. Penulis kemudian mengakhiri bab ini dengan memberikan masukan yang diarahkan pada beberapa bagian yang mempunyai kaitan pada penelitian ini, termasuk akademisi, pemerintah, dan pembaca umum.

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Disparitas putusan hakim dalam perkara hak asuh anak bagi pasangan cerai beda agama terjadi karena berbeda-bedanya metode penemuan hukum yang digunakan hakim guna memutus kasus ini. Interpretasi autentik adalah interpretasi yang dominan digunakan hakim dalam memutus perkara hak asuh anak pada orang tua beda agama. Kemudian hakim juga mempergunakan metode interpretasi teleologis/sosiologis, karena hakim memberikan hak asuh merujuk dari tujuan pembuatan aturan hukum hak asuh anak, bukan merujuk dari kesamaan agama.
2. Merujuk dari hasil analisis, hakim Pengadilan Agama Sleman tidak serta merta memutus orang tua yang muslim selaku pemegang hak asuh, hakim mempergunakan berbagai macam pertimbangan yang tujuan utamanya yaitu demi kemaslahatan anak. Yang menarik, jika diperlihat dari keempat putusan yang telah dianalisis, sekilas putusan-putusan tersebut bias gender karena semuanya memberikan hak asuh kepada ibu, baik itu ibu muslim ataupun ibu murtad berdasar pada Pasal 105 serta 156 huruf (a) KHI. Jika dilihat berdasarkan pada perspektif *maṣlaḥah* Imam Syatibi, hal tersebut tidak apa-apa jika sang ibu layak mengasuh anak, tidak mempunyai sifat buruk dan tidak

terbukti ada usaha mengalihkan agama anak. Apabila terbukti ada usaha mengalihkan agama anak sebagaimana diputusan No.1187/Pdt.G/2015/PA.Smn., maka hak ibu mengasuh anak menjadi gugur.

B. Saran

1. Hakim harus sangat hati-hati guna memberikan putusan hak asuh pada orang tua beda agama. Kemaslahatan anak haruslah menjadi pertimbangan utama.
2. Perlu adanya peraturan yang jelas dan ideal untuk menyelesaikan sengketa hak asuh pada orang tua beda agama.
3. Hakim perlu memastikan pemenuhan hak anak terkait perlindungan agama dalam hal orang tua yang berbeda agamanya dengan anak.

DAFTAR PUSTAKA

1. Al-Qur'an

Kementerian Agama RI, *Al-Qur'anul Karim*, Bekasi: PT Adhi Aksara Abadi Indonesia, 2011.

2. Hadis/Syarah Hadis/Ilmu Hadis

Malik bin Anas, *al-Muwatha*, Beirut: Dar al-Fikr, 1989.

Muslim bin Hajjaj al-Qusyairy an-Nisabury, *Shahih Muslim*, Kitab Iman, Jilid 2, No. 51.

3. Fikih/Usul Fiqh/Hukum Islam

Abdul Salam, *Qawaid al-ahkam fi masailil anam*, t.t.: Darul Jil, t.th.

Abu Zahrah, *Ushul Fiqh*, Beirut, Dar al-Fikr Al-Arobi, 1985.

Bintania, Aris, *Hukum Acara Peradilan Agama dalam kerangka Fiqh al-Qadha*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2012.

Buty, Said Ramdhan al-, *Dhawabit al-Maslahat fi al-Syari'at al-Islamiyat*, Damsyiq: t.tp., 1967.

Fayyumi, ahmad bin Muhammad bin Ali al-, t.t.: Maktabah al Ilmiyah, t.t

Husaini, Taqiyudin Abi Bakr Ibn Muhammad al-, *Kifayah Al-Akhyar*, Juz 2, Beirut: Dar al-Fikr.

Izzuddin Ibn Husein Hamid Hasan, *Nazariyat al-Maslahah fi al al fiqh al Islami*, t.t.: Darun Nahdah al-Arabiyah, 1971.

Mazkur, Muhammad Salam, *Al Ijtihad fi Tasyri al Islami*, Kairo: Dar an Nahdah al Arabiyah, 1984.

Munawar, Sofyan. "Analisis Putusan Mahkamah Agung Tentang Hak Asuh Anak Pascacerai Orang Tua Murtad: Perspektif Islam, Hak Asasi Manusia, Dan Undang- Undang Perlindungan Anak." UIN Syarif Hidayatullah Jakarta, 2019.

Romli, *Muqaranah Mazahib Fil Ushul*, Jakarta: Gaya Media Pratama, 1999.

Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, juz 2, Beirut: Dar al Fikr, 1977.

Suratmaputra, Ahmad Munif, *Filsafat Hukum Islam Al-Ghazali: Mashlahah-Mursalah dan Relevansinya dengan Pembaharuan Hukum Islam*, Jakarta: Pustaka Firdaus, 2002.

Syarifudin, Amir, *Ushul Fiqih*, Jilid 2, Cet. Ke-II, Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 2001.

Syatibi, Abu Ishaq asy-, *al-Muwafaqat fi Ushul al-Syari'ah*, Beirut: Dar al-Kutub al-Islamiyyah, II.

4. Peraturan Perundang-undangan

Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 Tentang Kesejahteraan Anak

Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak

Instruksi Presiden Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam.

5. Putusan Pengadilan

Putusan No. 773/Pdt.G/2020/PA.Smn.

Putusan No. 1187/Pdt.G/2015/PA.Smn.

Putusan No. 43/Pdt.G/2016/PTA.Yk.

Putusan No. 284/Pdt.G/2015/PA.Smn.

6. Jurnal

Adinugraha, Hendri Hermawan, and Mashudi Mashudi. "Al-Maṣlahah Al-Mursalah Dalam Penentuan Hukum Islam." *Jurnal Ilmiah Ekonomi Islam* 4, no. 01 (2018): 63.

Afandi, Muhrisun. "Apostasy as Grounds in Divorce Cases and Child Custody Disputes in Indonesia." In *Indonesian and German Views on the Islamic Legal Discourse on Gender and Civil Rights*, 89. Wiesbaden: Harrassowitz Verlag, 2015.

Apriliani, and Seno Aris Sasmito. "Pemberian Hak Asuh Anak Kepada Ibu Yang Murtad." *Jurnal Al-Hakim: Jurnal Ilmiah Mahasiswa, Studi Syariah, Hukum Dan Filantropi* 4, no. 2 (2022).

- Ardi, Sahibul. "Konsep Masalah Dalam Perspektif Ushuliyin." *An-Nahdhah* 10, no. 20 (2017): 233–58.
- Arofik, Slamet. "Pengasuhan Anak (Hadhanah) Perspektif Sayyid Sabiq Dan Wahbah Zuhaily." *Jurnal Usratuna*, 2018.
- Aulil Amri dan Nova Rina Legsa, "Analisis Maqasid Al-Syari'ah dan Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan terhadap Dampak Perjanjian Kerja Waktu Tertentu (PKWT) bagi Keluarga Karyawan," *Supremasi Hukum: Jurnal Kajian Ilmu Hukum* 10, no. 1 (2021): 75-96.
- Darmansyah, Dwiki. "Perceraian Akibat Beralih Agama (Murtad) Serta Dampak Terhadap Hak Asuh Anak Menurut Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 Tentang Perkawinan Dan" *Journal of Law and Islamic Law* 1, no. 1 (2023): 24–43.
- Devara Denita, Amnawarty, Nilla Nargis. "Perlindungan Hukum Terhadap Anak Akibat Orang Tua Yang Murtad." *Pactum Law Journal* 2, no. 01 (2018): 564–75.
- Fanani, Ahmad Zaenal. "Sengketa Hak Asuh Anak Dalam Hukum Keluarga Perspektif Keadilan Jender." *Muslim Heritage* 2 (2017): 153–76.
- Fawzi, Ramdan. "Hak Hadhanah Dalam Perceraian Karena Pindah Agama Perspektif Hukum Islam." *TAHKIM, Jurnal Peradaban Dan Hukum Islam* 1, no. 2 (2018): 94–105.
- Gallala-Arndt, Imen. "The Impact of Religion in Interreligious Custody Disputes : Middle Eastern and Southeast Asian Approaches." *The American Journal of Comparative Law* 63, no. 4 (2015): 829–58.
- Ghufron, M., and Moh. Ali. "Nalar Integrasi Fikih Dan Psikologi Keluarga Dalam Pandangan Hakim Agama Jawa Timur Tentang Hak Asuh Anak Pasangan Murtad." *Al-Hukama'* 10, no. 1 (2020): 73–98.
- Hifni Mohammad, and Asnawi. "Problematika Hak Asuh Anak Dalam Perspektif Hukum Islam Dan Hukum Positif." *Res Justitia : Jurnal Ilmu Hukum* 1, no. 1 (2021): 43.

- Husnul Pitaloka, Abdul Halim. "Pemeliharaan Anak Dari Perceraian Beda Agama Dalam Sistem Hukum Indonesia." *Justitia: Jurnal Ilmu Hukum Dan Humaniora* Volume 18, no. Nomor 3 (2021): 393–402.
- M. Burhanuddin Ubaidillah dan Nur Ayu Risqina. "Trilogi Epistimologi Bayani, Burhani & 'Irfani Sebagai Metode Penemuan Hukum Islam." *Jas Merah: Jurnal Hukum Dan Ahwal Al-Syakhsiyyah* 3, no. 2 (2024): 15–38.
- Munawar, Sofyan. "Analisis Putusan Mahkamah Agung Tentang Hak Asuh Anak Pascaceraai Orang Tua Murtad: Perspektif Islam, Hak Asasi Manusia, Dan Undang- Undang Perlindungan Anak." UIN Syarif Hidayatullah Jakarta, 2019.
- Rofiq, M. Khoirur. "Pemberian Hak Asuh Anak Dalam Perceraian Karena Peralihan Agama (Murtad)." *Journal of Islamic Studies and Humanities* 6, no. 2 (2021): 97–106.
- Rusfi, Mohammad. "Validitas Maslahat al-Mursalah Sebagai Sumber Hukum." *Al- 'Adalah* XII, no. 1 (2014): 63–74.
- Mujibburrahman Salim, "Konsep Dan Implementasi Keluarga Ideal Dalam Perspektif Maqāṣid Syari'ah Ibn 'Asyur," *Supremasi Hukum: Jurnal Kajian Ilmu Hukum* 9, no. 1 (2020): 12-21.
- Shofi, Muhammad Aminuddin. "Marriage and Religion: Dynamics of Religious Conversion in Marriage and The Advancement of Community Religious Life Perspective of Religious Psychology and Sociology (Study in Lumajang Regency)." *Dialog* 44, no. 1 (2021): 51–66.
- Zaidah, Yusna. "Model Hukum Islam: Suatu Konsep Metode Penemuan Hukum Melalui Pendekatan Ushuliyyah." *Jurnal Syariah: Jurnal Ilmu Hukum Dan Pemikiran* 17, no. 2 (2017): 143–59.
- Zainurrohman, Nanang Tri Budiman, and Solehati Nofitasari. "Tinjauan Tentang Perlindungan Hukum Terhadap Hak-Hak Anak Akibat Perceraian Dengan Alasan Salah Satu Orang Tua Pindah Agama (Studi Kasus Putusan Nomor 3/Pdt.G/2019/PTA. PAL)." *Welfare State Jurnal Hukum* 2, no. 2 (2023): 271–90.

7. Lain-lain

Afandi, Muhrisun. "Apostasy as Grounds in Divorce Cases and Child Custody Disputes in Indonesia." dalam *Indonesian and German Views on the Islamic Legal Discourse on Gender and Civil Rights*, 89. Wiesbaden: Harrassowitz Verlag, 2015.

Ahmad Rifai, *Penemuan Hukum oleh Hakim dalam Perspektif Hukum Progresif*, Jakarta: Sinar Grafika, 2018.

D.C Tyas, *Hak dan Kewajiban Anak*, Semarang: ALPRIN, 2019.

Hardani dkk, *Metode Penelitian Kualitatif & Kuantitatif*, Yogyakarta: CV. Pustaka Ilmu Group, 2020.

Mertokusumo, Sudikno, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, Yogyakarta: Liberty, 2001.

Riyanta dkk, *Pedoman Penulisan Tesis*, Yogyakarta: Magister Ilmu Syari'ah FSH UIN Sunan Kalijaga, 2021.

