

BAB III

PUTUSAN PA TUBAN DAN PTA SURABAYA TENTANG HAK ASUH ANAK YANG BELUM *MUMAYYIZ*

A. Kedudukan dan Kewenangan Pengadilan Agama Tuban

1. Kedudukan Pengadilan Agama Tuban

Sebelum diundangkannya UU No. 14 tahun 1970 dan UU No. 7 tahun 1989 pengadilan agama masih dipandang sebagai pengadilan semu, karena untuk melaksanakan putusannya harus meminta persetujuan atau kekuatan hukum dari pengadilan negeri. Dalam hal ini, pengadilan agama belum mempunyai hak untuk melakukan eksekusi atas perkara yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap dan tidak mempunyai perangkat juru sita.

Akan tetapi setelah berlakunya UU No. 7 tahun 1989 pengadilan agama Tuban dengan badan pengadilan lainnya sudah sederajat dan merupakan salah satu kekuasaan kehakiman.

2. Kewenangan Pengadilan Agama Tuban

a. Kewenangan Relatif Pengadilan Agama Tuban

Pengadilan Agama dalam mengadili perkara hanya dalam kewenangan wilayah hukumnya. Jangkauan kewenangan pelayanan peradilan yang dapat dilakukan secara formal, hanya perkara-perkara yang termasuk dalam wilayah daerah hukumnya. Fator yang menimbulkan

terjadinya pembatasan kewenangan relatif masing-masing pengadilan pada setiap lingkungan pengadilan adalah faktor wilayah hukumnya.¹

Sesuai dengan pasal 4 UU No. 7 tahun 1989 yang menjelaskan bahwa pada setiap kotamadya atau kabupaten berdiri sebuah pengadilan agama yang mana kekuasaan atau wilayah hukumnya terbatas wilayah kotamadya atau kabupaten. Penentuan ini berdasarkan aturan yang menentukan pengadilan agama mana gugatan itu diajukan agar gugatan memenuhi syarat formal, yang sesuai dengan pasal 118 ayat (1) HIR.

b. Kewenangan Absolut Pengadilan Agama Tuban

Kewenangan absolut pengadilan agama adalah dalam bidang hukum keluarga dari orang-orang yang beragama Islam. Pengadilan agama sejajar dengan lingkungan pengadilan yang lain, pengadilan agama juga sebagai salah satu badan pelaksana kekuasaan kehakiman.

Dalam UU No. 3 tahun 2006, pengadilan agama tidak hanya bertugas memeriksa dan memutuskan perkara Perkawinan, Kewarisan, wasiat dan hibah, Wakaf, infaq, dan s_hadaqah, akan tetapi bertambah dengan adanya perkara zakat dan ekonomi syari'ah. Dengan demikian kewenangan pengadilan agama tuban juga bertambah yaitu menerima, memeriksa dan memutuskan perkara tentang zakat dan ekonomi syari'ah.

¹ Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama*, h. 202

Kewenangan pengadilan agama memeriksa, memutus dan menyelesaikan bidang perdata yang dimaksud sekaligus dikaitkan dengan asas "*Personalita*" ke-Ilaman yakni yang dapat ditundukkan ke dalam kekuasaan lingkungan Peradilan Agama, hanya mereka yang beragama Islam.²

Adapun wilayah hukum atau wilayah yuridiksi Pengadilan Agama Tuban adalah sama dengan wilayah pemerintah daerah kabupaten Tuban, yang semula terdiri dari 19 kecamatan 328 Desa, lalu terjadi perluasan sehingga menjadi 20 kecamatan, 327 Desa.

3. Struktur Organisasi Pengadilan Agama Tuban

Struktur organisasi di lingkungan Pengadilan Agama Tuban mempunyai fungsi sebagaimana Pengadilan Agama atau instansi-instansi lain, struktur tersebut sangat penting guna mempertegas kedudukan dan wewenang serta tanggung jawab masing-masing bagian.

Berdasarkan Keputusan Menteri Agama No. 33 Tahun 1999 tentang Organisasi dan Tata Kerja Kesekretariatan Pengadilan Agama dan Pengadilan Tinggi Agama, maka kesekretariatan Pengadilan Agama terdiri dari 4 kelas, yaitu kelas I A, kelas I B, kelas II A, kelas II B dengan demikian Pengadilan Tuban termasuk golongan tingkat I A bertempat daerah tingkat II

² *Ibid.*, h. 100

Kabupaten dan jumlah perkara yang pernah ditangani sudah termasuk dalam ketentuan yang telah ditentukan oleh Mahkamah Agung.

Adapun tentang struktur organisasi Pengadilan Agama Tuban adalah sebagaimana terlampir:³

B. Kedudukan dan Wewenang Pengadilan Tinggi Agama Surabaya

1. Kedudukan Pengadilan Tinggi Agama Surabaya

Peradilan Agama merupakan salah satu pelaku kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang beragama Islam mengenai perkara perdata tertentu yang diatur dalam Undang-undang. Kekuasaan kehakiman di lingkungan Peradilan Agama dilaksanakan oleh Pengadilan Agama dan Pengadilan Tinggi Agama Yang berpuncak pada Mahkamah Agung RI sebagai Pengadilan Negara Tertinggi.

Pengadilan Tinggi Agama Surabaya merupakan Pengadilan tingkat banding yang dibentuk berdasarkan PERDA 106 Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 jo surat keputusan menteri Agama R.I.No 6 Tahun 1980 Pengadilan Tinggi Agama Surabaya berkedudukan di Ibu Kota Propinsi Jawa Timur.

³ www.pa-tbn.go.id.

2. Kewenangan Relatif Pengadilan Tinggi Agama Surabaya

Wilayah hukum Pengadilan Tinggi Agama Surabaya meliputi wilayah Propinsi Jawa Timur, terdiri dari 37 Pengadilan Agama dan berkedudukan di ibukota Daerah tingkat II Kabupaten atau kota, kecuali Pengadilan Agama Kangean dan Bawean berkedudukan di ibukota Kecamatan, wilayah hukum Pengadilan Agama di Jawa Timur meliputi Pemerintah Daerah tingkat II Kabupaten atau kota, kecuali Pengadilan Agama Blitar meliputi wilayah Kabupaten dan kota Blitar, Pengadilan Agama Kabupaten Malang meliputi wilayah Kabupaten Malang dan kota Batu, Pengadilan Agama Pasuruan meliputi wilayah kota Pasuruan dan sebagian Kabupaten pasuruan, Pengadilan Agama Tuban meliputi sebagian Kabupaten Pasuruan, Pengadilan Agama Tuban meliputi wilayah Kabupaten dan Pemerintah Kota Tuban, Pengadilan Agama Kangean meliputi sebagian wilayah Kabupaten Sumenep, dan Pengadilan Agama Bawean meliputi sebagian wilayah Kabupaten Gresik.

Berdasarkan keputusan menteri Agama negara RI No. 589 tahun 1999 pengadilan Agama se Jawa timur dibagi dalam tiga klasifikasi kelas, yaitu kelas IA sebanyak 11 Pengadilan Agama, kelas IB sebanyak 22 Pengadilan Agama dan kelas II sebanyak 4 Pengadilan Agama. Adapun nama-nama pengadilan Agama dan wilayah hukumnya adalah sebagai berikut:⁴

⁴ www.pta-sby.go.id

Tabel 1

No.	Nama pengadilan agama	Daerah hukum	Kelas	Jumlah Kecamatan	Jumlah Kelurahan	Jarak dengan PTA
1.	Surabaya	Kab Surabaya	IA	37	167	5 Km
2.	Banyuwangi	Kab Banyuwangi Kab. Dan Kota	IA	21	217	297 Km
3.	Blitar	Blitar	IA	25	268	170 Km
4.	Bojonegoro	Kab. Bojonegoro	IA	27	430	113 Km
5.	Jember	Kab Jember	IA	31	244	205 Km
6.	Kab. Kediri	Kab Kediri	IA	23	311	127 Km
7.	Lamongan	Kab Lamongan	IA	27	477	48 Km
8.	Lumajang	Kab Lumajang	IA	21	203	154 Km
9.	Malang	Kota Malang	IA	5	56	90 Km
10.	Tuban	Kab Tuban	IA	19	327	105 Km
11.	Tulungagung	Kab Tulungagung	IA	20	271	161 Km
12.	Bangil	Sebagian Kota Bangil	IB	11	105	42 Km
13.	Bangkalan	Kab Bangkalan	IB	18	288	18 Km
14.	Bondowoso	Kab Bondowoso	IB	20	206	196 Km
15.	Gresik	Kab Gresik	IB	16	298	18 Km
16.	Jombang	Kab Jombang	IB	21	306	81 Km
17.	Kodya kediri	Kota Kediri	IB	3	46	127 Km
18.	Kraksaan	Kab Probolinggo	IB	24	330	121 Km
19.	Kab. Madiun	Kab Madiun	IB	15	206	171 Km
20.	Magetan	Kab Magetan	IB	16	225	205 Km
21.	Mojokerto	Kab Dan Kota Mojokerto	IB	20	322	51 Km
22.	Nganjuk	Kab Nganjuk	IB	20	277	123 Km
23.	Ngawi	Kab Ngawi	IB	17	213	206 Km
24.	Pacitan	Kab Pacitan	IB	12	167	277 Km

25.	Pamekasan	Kab Pamekasan	IB	13	186	113 Km
26.	Pasuruan	Kota Dan Sebagian Kab Pasuruan	IB	23	344	62 Km
27.	Ponorogo	Kab Ponorogo	IB	21	322	201 Km
28.	Probolinggo	Kota Probolinggo	IB	3	29	100 Km
29.	Sampang	Kab Sampang	IB	12	186	78 Km
30.	Sidoarjo	Kab Sidoarjo	IB	18	350	24 Km
31.	Situbondo	Kab Situbondo	IB	17	135	204 Km
32.	Sumenep	Kab Sumenep	IB	29	332	167 Km
33.	Trenggalek	Kab Trenggalek	IB	14	157	180 Km
34.	Madiun	Kota Madiun	II	3	30	65 Km
35.	Bawean	Sebagian Kota Gresik	II	2	30	65 Km
36.	Kab. Malang	Kab Malang dan Kota Batu	II	36	389	100 Km
37.	Kangean	Sebagian kab Sumenep	II	2	37	170 Km

3. Kewenangan absolut Pengadilan Tinggi Agama Surabaya

Pengadilan Tinggi Agama Surabaya berwenang menerima, memutus dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam dibidang keperdataan yang dilakukan berdasarkan hukum Islam.⁵

Sesuai dengan Pasal 51 Undang-Undang No. 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama maka sebagai Pengadilan tingkat banding, Pengadilan

⁵ Umar Said, *Hukum Acara Peradilan Agama*, h. 15.

Tinggi Agama bertugas dan berwenang mengadili perkara yang menjadi kewenangan Peradilan Agama dalam tingkat banding. Disamping itu juga bertugas dan berwenang mengadili di tingkat pertama dan terakhir sengketa kewenangan mengadili antara Pengadilan Agama di daerah hukumnya.

4. Struktur Organisasi Pengadilan Tinggi Agama Surabaya

Struktur Organisasi di lingkungan Pengadilan Tinggi Agama mempunyai fungsi sebagaimana Pengadilan Agama atau instansi-instansi yang lain. Struktur tersebut sangat penting guna mempertegas kedudukan dan wewenang serta tanggung jawab masing-masing bagian. Sesuai dengan KMA/004/sk/II/1992 jo. Keputusan Menteri Agama No.303/1990 tentang struktur organisasi Pengadilan Tinggi Agama Surabaya adalah sebagaimana yang terlampir:

C. Deskripsi Putusan PA Tuban dan PTA Surabaya Tentang Sengketa Hak Asuh Anak

Kasus yang diteliti oleh penulis di Pengadilan Agama Tuban terdaftar dengan No. 1392/Pdt.G/2003/PA.Tbn. Sedangkan di Pengadilan Tinggi Agama Surabaya terdaftar dengan No.28/Pdt.G/2004/ PTA. Sby.

1. Deskripsi Kasus

Perkara ini terjadi antara sepasang suami istri, dimana suami mengajukan permohonan cerai talaq dan penetapan hak asuh anak kepada

Pengadilan Agama Tuban yang ditujukan kepada istrinya. Suami bernama Dr. Imam Zarkasyi bin KH. Ahmad Syairozi umur 34 tahun, Agama Islam, pekerjaan Dokter, bertempat tinggal di Desa Rengel, kecamatan Rengel, kabupaten Tuban, selanjutnya disebut sebagai pemohon. Istri bernama Dr. Irmawati binti Imam Muhadi umur 26 tahun, Agama Islam, pekerjaan Dokter, bertempat tinggal di Bendul Merisi Permai Blok F No. 5 Surabaya, selanjutnya disebut sebagai termohon.

Setelah menikah antara pemohon dan termohon berkumpul bersama bertempat tinggal di desa Rengel, Kecamatan Rengel Kabupaten Tuban ditempat praktek dokter pemohon sebagai tinggal bersama dan selanjutnya karena termohon masih kuliah Termohon kontrak rumah di Surabaya kurang lebih 4 (empat) tahun.

Selama dalam perkawinan antara pemohon dan termohon telah dikaruniai seorang putra yang bernama Irza Sulthon Felix Alhamdi, umur 3 tahun.

Pada awalnya rumah tangga Pemohon dan Termohon berjalan harmonis, akan tetapi sejak bulan Maret 2003 terjadi ketidak harmonisan yang disebabkan oleh berbagai faktor yaitu:

1. Termohon punya perilaku tercela yaitu telah melakukan perselingkuhan dengan laki-laki lain, sehingga sering keluar rumah sampai larut malam

dan hal ini telah diperingatkan oleh pemohon dengan cara berulang-ulang akan tetapi termohon tidak menghiraukan.

2. Termohon telah menentang pemohon dengan cara mengumpat/memusuhi pemohon dengan kata-kata kotor.
3. Termohon selalu menolak apabila diajak melakukan hubungan intim oleh pemohon sebagai suami istri.
4. Selama perkawinan pemohon dan termohon telah dikaruniai seorang anak bernama Irza Sulthon Felix Alhamdi, umur 3 tahun dan dalam asuhan Pemohon.

Akibat dari keadaan tersebut rumah tangga pemohon dan termohon terjadi perselisihan dan pertengkaran terus menerus yang puncaknya terjadi sejak bulan April 2003 sehingga Pemohon dan Termohon sejak April 2003 tersebut tidak ada lagi hubungan lahir maupun batin.

Dengan adanya fakta hukum diatas, rumah tangga Pemohon dan Termohon telah pecah karena secara terus menerus telah terjadi perselisihan dan pertengkaran yang sulit didamaikan sehingga sudah tidak mungkin dapat lagi mencapai tujuan perkawinan yang kekal dan bahagia. Dan Pemohon sanggup membayar seluruh biaya yang ditimbulkan dalam perkara ini. Adapun yang menjadi tuntutan pemohon adalah sebagai berikut:

- a. Mengabulkan semua permohonan Pemohon

- b. Menetapkan memberi ijin kepada Pemohon Dr. Imam Zarkasyi bin KH. Ahmad Syairozi untuk mengucapkan ikrar talak kepada Termohon Dr. Irmawati binti Imam Muhadi di hadapan sidang Pengadilan Agama Tuban.
- c. Membebaskan biaya perkara sesuai dengan peraturan yang berlaku.
- d. Atau apabila Pengadilan Agama Tuban berpendapat lain, Pemohon mohon putusan yang seadil-adilnya.

Atas permohonan pemohon tersebut, pihak termohon hadir di persidangan dan menjawab secara tertulis dengan suratnya tanggal 21 Oktober 2003 dalam *konpensasi* yang pada pokoknya sebagai berikut:

- 1) Termohon menolak dengan tegas seluruh dalil-dalil dalam permohonan cerai talak Pemohon, kecuali terhadap dalil yang kebenarannya diakui secara terang dan tegas oleh Termohon.
- 2) Dalil gugatan Pemohon yang mengatakan bahwa anak bernama Irza Sulthon Felix Alahamdi, umur 3 tahun diasuh oleh Pemohon, akan tetapi sampai saat ini anak tersebut tetap diasuh dan dirawat oleh Termohon.
- 3) Sangatlah tidak benar jika termohon berperilaku tercela dan telah melakukan perselingkuhan dengan laki-laki lain, justru Pemohon yang telah menunjukkan itikad buruknya sendiri yang akan meninggalkan Termohon.

- 4) Mengingat Termohon yang mesih berstatus bekerja pada salah satu poliklinik di Surabaya dan tidak dapat dielakkan hubungan antara Termohon dengan teman-teman sekerjanya. Jika Termohon pulang malam, itu adalah untuk masa depan Termohon sendiri yaitu Termohon bekerja mendapat giliran malam dan sudah pasti Termohon akan pulang malam.
- 5) Sesungguhnya Pemohon sendirilah yang meninggalkan Termohon, Pemohon sebagai dokter praktek di Tuban bisa pulang ke Surabaya bertemu termohon pada hari Sabtu dan Minggu. Sangat tidak benar jika Termohon menolak apabila Pemohon mengajak hubungan intim, sebab Pemohon sendiri dalam keadaan lelah dan capai.
- 6) Termohon tidak pernah menentang Pemohon dan memusuhi itu karena Pemohon sendirilah yang membuat suasana menjadi panas.

Berdasarkan fakta diatas, sudah jelas bahwa Pemohon sendirilah yang sebenarnya menjadi penyebab pertengkaran dan perselisihan dalam rumah tangga. Berdasarkan SEMA No. 1 Tahun 1982, Termohon mohon kepada Majelis hakim untuk lebih selektif dan cermat dalam memeriksa setiap Permohonan cerai, sebab seorang suami yang menjadi sebab perselisihan dan pertengkaran tidak mungkin dapat mengajukan permohonan cerai.

Dengan adanya permohonan talaq yang diajukan oleh suaminya jauh dari kebenaran, maka istri melakukan gugatan balik kepada suami dalam

rekompensi. Penggugat *rekompensi* menyatakan dalam *konpensasi* mohon dianggap sebagai satu kesatuan tak terpisahkan dengan gugatan *rekompensi*.

Karena adanya perselisihan dan pertengkaran itu terjadi terus menerus antara Penggugat dan Tergugat *Rekompensi* hingga tidak bisa didamaikan lagi sampai sekarang, hal ini berdampak pada hilangnya komunikasi antara Penggugat dan tergugat *rekompensi*. Adapun yang menjadi tuntutan dalam *rekompensi* adalah sebagai berikut:

- 1) Menyatakan bahwa perkawinan antara penggugat *rekompensi* dan tergugat *rekompensi* putus karena perceraian.
- 2) Menetapkan hak pemeliharaan dan hak perwalian anak yang bernama Irza Sulthon Felix Alhamdi diserahkan kepada Penggugat *Rekompensi*.
- 3) Mewajibkan Tergugat *rekompensi* untuk membayar biaya pemeliharaan anak sebesar Rp. 5.000.000,- (Lima Juta Rupiah) setiap bulannya sampai anak berusia 21 tahun.
- 4) Mewajibkan Tergugat *rekompensi* untuk membayar uang iddah kepada penggugat *rekompensi* sebesar Rp. 9.000.000,- (sembilan juta rupiah).
- 5) Mewajibkan Tergugat *rekompensi* untuk membayar uang *mut'ah* kepada penggugat *rekompensi* sebesar Rp. 10.000.000,-
- 6) Membebankan seluruh biaya yang timbul dalam perkara ini kepada Tergugat *rekompensi*.

Didalam proses persidangan telah didengar keterangan tiga orang saksi keluarga pemohon, masing-masing bernama:

1. Asefudin Ahmad bin KH. Ahmad Saerozi, umur 30 tahun, agama Islam, pekerjaan swasta, tempat tinggal di Kertajaya VI No. 5B Surabaya. Menurut keterangan saksi di persidangan dan dibawah sumpah mengatakan bahwa:
 - a). Saksi kenal dengan kedua belah piha karena sebagai adik kandung Pemohon.
 - b). Saksi tahu Pemohon dan Termohon suami istri yang sudah lama menikah dan telah mempunyai seorang anak.
 - c). Setelah menikah keduanya tinggal di Tuban sebentar kemudian Termohon tinggal di Surabaya untuk melanjutkan kuliahnya sedangkan Pemohon tinggal di Tuban.
 - d). Selama ini saksi tahu hampir setiap seminggu dua kali Pemohon mengajak Termohon pulang ke Tuban di rumah orang tua Pemohon.
 - e). Kini Pemohon akan mentalak Termohon disebabkan Termohon telah selingkuh dengan laki-laki lain.
 - f). Saksi tahu perselingkhan Termohon berawal dari cerita istrinya (Yuswita) yang mendengar cerita pembantunya Siti kalau Termohon ini telah mempunyai pacar seorang pengusaha galon dan seorang lagi dari malang.

- g). Pada suatu malam saksi pernah ketempat tinggal Termohon dan tahu sendiri Termohon datang berdua dengan laki-laki lain dengan mobil Termohon.
 - h). Pada saat yang lain saksi juga pernah memergoki Termohon satu mobil dengan laki-laki lain di Bungurasih Surabaya sekitar pukul 23:00 malam hari.
 - i). Saksi sudah pernah menasehati Pemohon agar rukun dengan Termohon, namun tidak berhasil dan Pemohon bersikeras untuk mentalak istrinya.
 - j). Bahwa menurut saksi lebih baik keduanya bercerai.
 - k). Anak yang bernama Irza lebih baik ikut ayahnya, karena moral ibunya (Termohon) jelas-jelas tidak baik dan tentu akan mempengaruhi jiwa anak tersebut jika ia ikut ibunya.
 - l). Jika anak ikut ayahnya, nantinya anak bisa banyak belajar agama dari ayahnya yang sangat mendukung di banding jika ikut ibunya.
2. Yuswita Kurniati Binti Slamet Rianto, umur 27 tahun, agama Islam, pekerjaan swasta, tempat tinggal di Kertajaya I No. 4 Surabaya. Saksi dipersidangan dan di bawah sumpah menerangkan bahwa:
- a). Saksi kenal dengan Termohon cukup lama, dan nampaknya ia kurang hormat kepada orang-orang tua, ayahnya Termohon katanya pernah sakit jiwa.

- b). Saksi pernah pernah mendengar dari pemilik Salon Rambut Maya, jika Termohon pernah ke salon tersebut dengan laki-laki lain.
- c). Saksi pernah menyanggong di dekat tinggal Temohon sekitar pukul 10 malam hari dan melihat Termohon pulang semobil dengan laki-laki lain.
- d). Saksi juga pernah memergoki Termohon semobil dengan laki-laki lain di Bungurasih Surabaya sekitar pukul 10 malam hari.
- e). Tentang anak menurut saksi lebih baik ikut ayahnya sebab lebih terjamin pendidikan agamanya, dari lingkungan kiyai, sebaliknya saksi menganggap Termohon kini belum matang jiwanya/belum dewasa mengurus rumah tangga.

Atas keterangan kedua saksi tersebut pihak Pemohon dapat menerimanya, sedangkan pihak Termohon menyangkal sebagian keterangannya.

3. Hanifah Binti KH. Syamsudin, umur 56 tahun, agama Islam, pekerjaan ibu rumah tangga, tempat tinggal di Desa Sumberrejo kecamatan Rengel Kabupaten Tuban. Saksi dipersidangan dan dibawah sumpah menerangkan bahwa:

- a). Saksi kenal dengan kedua belah karena sebagai ibu kandung Pemohon.

- b). Setelah menikah Termohon tinggal di Surabaya untuuk meneruskan kuliahnya dan Pemohon tinggal diTuban di rumah orang tuanya.
- c). Keduanya kini telah mempunyai seorang anak.
- d). Bahwa kini Pemohon akan mentalak Termohon sebab Termohon dianggap telah nusyuz, mempunyai hubungan cinta dengan laki-laki lain.
- e). Termohon sebagai istri kurang memperhatikan suami, saksi tahu jika keduanya tinggal di Rengel, banya pekerjaan yang seharusnya Termohon lakukan malah Pemohon yang mengerjakan (apa-apa ayah). Misalnya menyediakan/menghidangkan makanan, mengurus anak dll. Sedangkan Termohon hanya bermain (Play station).
- f). Termohon dianggap kurang menghargai orang tua, jika ada di Rengel ia sering acuh saja.
- g). Termohon sering tidak kerasan jika berada di Rengel, menganggap lingkungan desa dan memang Termohon anak orang kaya.
- h). Termohon pernah ke pembantunya di Maibit, namun saat itu tidak mau singgah di rumah mertuanya.
- i). Setahu saksi mengrus anak selalu diserahkan kepada pembantunya, Termohon jarang dirumah dan baru anak tidur Termohon menyertainya.

- j). Akhir-akhir ini ana anak ikut Termohon di Surabaya dan kemudian dibawa ikut Pemohon di Tuban, dan jika saksi juga ikut mengurus anak tersebut.
- k). Menurut saksi rumah tangga kedua belah pihak sudah sulit dirukunkan lagi diarenakan perbuatan Termohon sebagai istri yang tidak taat (*nusyuz*).
- l). Bahwa setelah perceraian, lebih maslahat anak ikut Pemohon, sebab tidak layak ikut ibunya mengasuh anak tersebut karena ia dianggap telah selinguh dengan laki-laki lain.

Atas keterangan saksi tersebut pihak Pemohon dapat menerimanya, sedangkan pihak Termohon menolak sebagian keterangan saksi tersebut.

Melihat Pemohon mengajukan saksi-saksi, maka pihak Termohon juga mengajukan tiga orang saksi yang bernama:

- 1). Siti binti Sulaiman, umur 26 tahun, agama Islam, pekerjaan pembantu, tempat tinggal di Bendul Merisi Permai Blo F No. 5 Surabaya. Saksi menerangkan dibawah sumpah bahwa:
 - a). Saksi kenal dengan kedua belah pihak karena sebagai pembantu rumah tangga Termohon sekitar 3 tahun yang lalu.
 - b). Saksi pernah mendengar Pemohon dan Termohon bertengkar mulut.

- c). Dulu Pemohon sering datang di Surabaya, namun sekitar 5 bulan yang lalu Pemohon sudah tidak datang lagi ke Termohon di Surabaya.
 - d). Saksi tidak pernah bercerita kalau Termohon punya pacar, namun memang benar pernah ada laki-laki lain datang kepada Termohon sekali.
 - e). Pemohon dan Termohon mempunyai seorang anak yang berusia 3 tahun, dan selama ini tinggal bersama Termohon di Surabaya.
 - f). Selama dalam asuhan Termohon di Surabaya anak tersebut baik-baik saja dan suka bermain, dan Termohon sering berada di rumah daripada di luar, dan jika Termohon di luar rumah ia suka minta telepon Termohon (ibunya).
- 2). Harwidahti binti KS Sumarno, umur 47 tahun, agama Islam, pekerjaan ibu rumah tangga, tinggal di Jl. Dr. Sutomo No. 11 Pare Kediri. Saksi memberikan keterangan dibawah sumpah bahwa:
- a). Saksi kenal dengan Termohon karena ibu kandung Termohon.
 - b). Dulu setelah menikah Termohon tinggal di Surabaya dicarikan kontrakan oleh Pemohon dan Pemohon tinggal di Tuban, namun setiap minggu Termohon dijemput Pemohon diajak ke Kediri atau ke Tuban.
 - c). Pemohon dan Termohon mempunyai seorang anak yang selama ini dalam asuhan Termohon.

- d). Saksi sering menjenguk Termohon di Surabaya dan selama ini Termohon merawat anaknya dengan baik.
 - e). Saksi pernah tahu kalau anak tidak mau diaja oleh ayahnya, baru saat anak tidur dibawa oleh ayahnya.
 - f). Akhir-akhir ini saksi sering mendapat keluhan dari Termohon bahwa rumah tangganya sudah tidak harmonis lagi, sekarang sudah pisah rumah selama 3 bulan dan sudah tidak ada komunikasi.
 - g). Menurut saksi rumah tangganya telah sulit untuk di rukunkan lagi dan lebih baik bercerai.
 - h). Mengenai anak lebih baik ikut Termohon dari pada Pemohon, karena anak tersebut lebih dekat dengan ibunya dari pada ayahnya, dan mana mungkin ayahnya bisa mengasuh dan mengurus anak yang masih kecil tersebut.
 - i). Mengenai pendidikan agama tidak ada masalah, sebab jika tinggal di Pare Kediri juga banyak sekolah agama yang maju dan rencananya setelah perceraian ini Termohon akan tinggal di Pare Kediri.
- 3). Woro Suciati binti Sularji, umur 51 tahun, agama Islam, pekerjaan ibu rumah tangga, tempat tinggal di Jl. Bendul Merisi Blok F4 Surabaya. Di bawah sumpah saksi memberikan keterangan bahwa:
- a). Saksi kenal kedua belah pihak karena sebagai tetangga.

- b). Saksi tahu Pemohon dan Termohon adalah suami istri, Termohon tinggal di Surabaya dan Pemohon tinggal di Tuban, dan tah setiap Sabtu Minggu Termohon diajak oleh Pemohon ke Tuban.
- c). Sudah sekitar 5 bulan saksi tidak pernah tahu Pemohon datang di Surabaya.
- d). Termohon di Surabaya tinggal bersama adiknya dan beberapa teman perempuannya.
- e). Saksi tahu termohon mempunyai seorang anak yang selama ini dalam asuhannya, dan selama ini anaknya diasuh dengan baik dan dalam keadaan baik-baik saja meskipun Termohon masih menyelesaikan kuliah, ia sering tinggal di rumah bersama anaknya.
- f). Saksi tidak tahu tentang peselingkuhan Termohon dengan laki-laki lain.

Dari keterangan saksi tersebut pihak Pemohon dan Termohon dapat menerimanya.

2. Putusan dan Dasar Hukum PA Tuban

Dalam perkara ini yang memeriksa dan mengadili adalah majelis hakim yang terdiri dari Drs. Ali Rahmat SH. sebagai hakim ketua, Dra. Hj. Nur Indah HN, SH. dan Drs. Nono Sukarno N, SH. M.Hum. sebagai hakim anggota.

Dalam perkara sengketa hak asuh anak dalam perkara No. 1392/Pdt.G/2003/ PA.Tbn. dengan memperhatikan pasal-pasal dari Undang-Undang No. 1 tahun 1974, Peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975, Undang-Undang nomor 7 tahun 1989, kompilasi hukum Islam serta *hujjah syari'ah* yang berkaitan dengan perkara ini. Mengadili;

Dalam *konpensasi*

1. Mengabulkan permohonan Pemohon sebagian.
2. Memberikan izin kepada Pemohon/Terbanding (dr. Imam Zarkasyi bin KH. Ahmad Syairozi) untuk mengucapkan ikrar talak satu raj'i kepada Termohon/Terbanding (dr. Irmawati binti Imam Muhadi) dihadapan sidang Pengadilan Agama Tuban.
3. Menolak permohonan Pemohon selainnya.

Dalam *rekonpensasi*

1. Mengabulkan permohonan penggugat *rekonpensasi* sebagian.
2. menetapkan anak yang bernama Irza sulthon felix alhamdi diasuh oleh penggugat *rekonpensasi* (dr. Irmawati binti Imam Muhadi).
3. menghukum tergugat *rekonpensasi* (dr. Imam Zarkasyi bin KH. Ahmad Syairozi) untuk menyerahkan anak tersebut (jika ada dalam penguasaannya) kepada penggugat reonpensi (dr. Irmawati binti Imam Muhadi).
4. Menghukum tergugat *rekonpensasi* (dr. Imam Zarkasyi bin KH. Ahmad Syairozi) untu membayar kepada penggugat *rekonpensasi* (dr. Irmawati binti Imam Muhadi) sebagai berikut;
 - Nafkah anak sebesar Rp. 1000.000,- (satu juta rupiah) setiap bulan hingga anak tersebut dewasa (usia 21 tahun).
 - Mut'ah sebesar Rp. 3.000.000,- (tiga juta rupiah).
5. Menolak gugatan *rekonpensasi* selain dan selebihnya.⁶

Adapun dasar hukum (pertimbangan hukum) dalam memutuskan perkara sengketa hak asuh anak yang belum *mumayyiz* adalah berdasarkan

⁶ Putusan Pengadilan Agama Tuban, Tanggal 23 Desember 2003

Pasal 105 (a) KHI yaitu pemeliharaan anak yang belum mumayyiz atau belum berumur 12 tahun adalah hak ibunya.

Dengan kejadian itu majelis hakim menilai jika peristiwa tersebut belum cukup menghilangkan hak asuh anak seorang ibu untuk mengasuh anaknya yang masih dibawah umur, disamping itu peristiwa tersebut tidak nampak secara langsung mengakibatkan lalainya seorang ibu untuk merawat dan mengasuh anaknya. Jika hal itu dianggap menghawatirkan akan mempengaruhi masa depan anak, maka hal itu sangat berlebihan. Selama ini anak tersebut lebih banyak diasuh dan dipelihara oleh ibunya, dan selama itu pula tidak terbukti jika ia melalaikan dan mentelantarkan anaknya.

Majelis hakim memandang bahwa anak usia 3 tahun secara alami lebih dekat dengan ibunya daripada ayahnya, karena ibunya itu yang mengandung, melahirkan dan menyusui dengan susah payah, maka sangat adil jika si ibu lebih berhak untuk mengasuhnya jika kedua orang tuanya terjadi perceraian.

Berdasarkan pertimbangan tersebut, maka tidak ada halangan bagi penggugat *rekonpensi* untuk mengasuh dan memelihara anaknya, dengan memperhatikan ketentuan Pasal 105 (a) Kompilasi Hukum Islam maka Majelis hakim menetapkan bagi penggugat *rekonpensi* untuk memelihara dan mengasuh anaknya.

Dari hasil wawancara dengan ibu Dra. Hj. Nur Indah HN, SH., Majelis Hakim memutuskan hak asuh anak jatuh kepada termohon (ibunya), karena Majelis hakim mempunyai pertimbangan bahwa anak tersebut masih kecil yang sangat membutuhkan kasih sayang seorang ibu, dan seorang ibu tidak mungkin akan menjerumuskan anaknya. Hakim juga berpendapat bahwa istri yang berprofesi sebagai seorang dokter dianggap mampu untuk memelihara dan mendidik anaknya, karena seorang ibu pasti akan melakukan hal yang terbaik untuk anaknya dan tidak akan menjerumuskan anaknya. Termohon tidak mengakui adanya tuduhan bahwa ia telah berselingkuh dengan laki-laki lain dan telah *nusyuz* kepada suami. Itulah yang menjadi pertimbangan Majelis hakim Pengadilan Agama Tuban dalam memutuskan perkara hak asuh anak. Dan ini sesuai dengan KHI pasal 105 bahwa Pemeliharaan anak yang belum *mumayyiz* atau belum berumur 12 tahun adalah hak ibunya.⁷

3. Putusan dan Dasar Hukum PTA Surabaya

Dalam perkara sengketa hak asuh anak dalam perkara No. 1392/Pdt.G/2003/PA.Tbn. telah diputus oleh Pengadilan Agama Tuban pada hari Selasa tanggal 23 Desember 2003, kemudian pihak Pemohon telah mengajukan permohonan banding yang diajukan pada tanggal 31 Desember 2003 dengan berdasarkan pasal 61 Undang-Undang No 7 Tahun 1989

⁷ Wawancara dengan ibu Dra. Hj. Nur Indah HN, SH., tanggal 17 Juli 2009.

tentang Peradilan Agama yaitu atas penetapan dan putusan Pengadilan Agama dapat dimintakan Banding oleh pihak berperkara, kecuali apabila Undang-Undang menentukan lain.⁸ Maka Termohon *rekompensi* mengajukan Banding ke Pengadilan Tinggi Agama Surabaya.

Oleh karena permohonan Banding yang diajukan oleh Pemohon/ Pemanding masih dalam tenggang waktu dan menurut tata cara serta memenuhi syarat-syarat yang ditentukan undang-undang, maka permohonan banding tersebut dapat diterima.

Setelah permohonan Banding dapat diterima maka Pengadilan Tinggi Agama Surabaya mulai memeriksa dan mengadili perkara perdata tingkat Banding dalam persidangan majelis hakim. Dengan memperhatikan segala uraian dalam pertimbangan putusan Pengadilan Agama Tuban.

Bahwa majelis tidak sependapat dengan pertimbangan dan putusan majelis hakim tingkat pertama, oleh karena itu membatalkan Putusan Pengadilan Agama Tuban tanggal 23 Desember 2003 M, bertepatan dengan tanggal 29 Syawal 1424 H. Nomor: 1392/Pdt.G/2003/ PA.Tbn. dengan mengadili sendiri sebagai berikut:

Dalam *Kompensi*

1. Mengabulkan permohonan Pemohon/Temanding seluruhnya.
2. Memberikan izin kepada Pemohon/Terbanding (dr. Imam Zarkasyi bin KH. Ahmad Syairozi) untuk mengucapkan ikrar talak satu raj'i kepada

⁸ UU No. 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama,

Termohon/Terbanding (dr. Irmawati binti Imam Muhadi) dihadapan sidang Pengadilan Agama Tuban.

3. Menetapkan, bahwa Pemohon/Pembanding sebagai pemegang hak Hadhanah (pemeliharaan dan pendidikan) anak bernama Irza Shulthon Felix Alhamdi, umur 3 tahun, dengan memberi hak kepada Termohon/Terbanding untuk dapat bertemu dan berbicara dengan anaknya tersebut.

Dalam *Rekonpensi*

1. Mengabulkan gugatan Penggugat Reonpensi (Termohon/ Terbanding) untuk sebagian.
2. Menghukum Tergugat *Rekonpensi* (Pemohon/Pembanding) untuk membayar mut'ah berupa uang sebesar Rp. 10.000.000,- (sepuluh juta rupiah) kepada Penggugat *Rekonpensi* (Termohon/ Terbanding).
3. Menolak gugatan Penggugat *Rekonpensi* untuk selebinya.⁹

Dalam *Konpensi* dan *Rekonpensi*

Menghukum Pemohon *konpensi*/tergugat *rekonpensi*/ pembanding untuk membayar biaya perara dalam tingkat pertama sebesar Rp. 157.000,- (seratus lima pulh tujuh ribu rpiah) dan dalam tingkat banding sebesar Rp. 107.000,- (seratus tujuh ribu rupiah).

Adapun yang menjadi dasar hukum dan pertimbangan Majelis hakim dalam memutuskan perkara hak asuh anak yang belum mumayyiz sesuai dengan pendapat Imam Taqiyuddin Abi Bakar bin Muhammad al husaini ad Dimasyqi dalam kitab *kifayatul akhyar* menyatakan bahwa perilaku tidak ifah (menjaga diri dan kehormatan suami) dapat menggugurkan hak *hadhanah* bagi ibu.

⁹ Pengadilan Tinggi Agama Surabaya, *Salinan Putusan Perkara No. 28/Pdt.G/2004/PTA.Sby.*
h. 1-2.

Artinya: *Syarat-syarat hadhanah adalah 7 macam, yaitu berakal sehat, merdeka, beragama Islam, ifah (menjaga diri), amanah (jujur dipercaya), tinggal (menetap) di daerah anaknya dan tidak bersuami lagi, apabila salah satu tidak terpenuhi gugurlah hak hadhanah*.¹⁰

Apabila ibunya tidak memenuhi syarat *hadhanah*, maka hak *hadhanah* berpindah kepada ibunya ibu dalam hal system keluarga dalam arti luas mencakup kakek/nenek dan seterusnya. Namun oleh karena ibunya ibu berada jauh dari ibu dan anaknya (di Pare Kediri), maka hak *hadhanah* berpindah pada ayahnya yaitu Pemohon/pembanding dan kemudian ibunya ayah (nenek dari ayah), dan oleh karena ibunya ayah berkumpul dengan ayahnya di Tuban, maka akan lebih maslahat bila hak *hadhanah* tersebut oleh Termohon/terbanding sebagai ibunya.

Bahwa hak *hadhanah* hanya diberikan sampai anak menjadi *mumayyiz* atau berumur 12 tahun, dan setelah itu menjadi haknya anak untuk menentukan pilihannya apakah ikut kepada ayahnya atau ibunya sepanjang ibunya tidak menikah lagi. Oleh karena kewajiban kedua orang tua dalam memelihara anak itu berlaku terus meskipun kedua orang tuanya cerai, maka untuk melindungi dan menjaga kesehatannya, jiwanya, kepada masing-

¹⁰ Imam Taqiyuddin Abi Bakar bin Muhammad al Husaini ad Dimasyqi, *Kifayatul Akhyar* Juz II h. 152.

masing pihak diberi hak jenguk terhadap anaknya, sehingga hubungan darah dan batin antara anak dan orang tuanya tidak terputus.

Karena kenyataannya sekarang anak sudah tinggal bersama ayah dan neneknya di Tuban dengan baik, sedang ibunya berada di Surabaya tanpa nenek yang di Pare Kediri, kiranya dipandang lebih maslahat bila ditetapkan hak *hadhanah* pada ayahnya/keluarganya sampai anak dapat menentukan pilihannya dan ibu menjadi ibu yang berperilaku *ifah*, *hafidhah* dan *amanah*.

Berdasarkan hal di atas, maka putusan hakim tingkat pertama yang menolak hak *hadhanah* (pemeliharaan anak) kepada ayahnya adalah tidak tepat dan tidak benar, sehingga harus dibatalkan dan hakim tingkat banding akan mengadili sendiri sebagaimana tersebut dalam amar putusan Pengadilan Tinggi Agama.

Dari hasil wawancara dengan panitera Muda Hukum Dra. Chaerussakinah ady di Pengadilan Tinggi Agama Surabaya, memang masalah mengasuh dan memelihara anak yang belum *mumayyiz* berdasarkan Pasal 105 huruf a dan Pasal 156 huruf a Kompilasi Hukum Islam pada dasarnya adalah hak ibu (kaum perempuan) yang secara naluri lebih kasih sayang dan merupakan hal yang fitri, tetapi dalam hal ibu si anak tidak memenuhi syarat, dan ibunya ibu berada jauh dari ibu dan ayahnya (di Pare Kediri), maka hak *hadhanah* dapat dipindahkan kepada ayahnya anak. Hal ini menunjukkan bahwa selain ibu dan ibunya ibu, kaum lelaki yang diberi hak *hadhanah* adalah

ayah. Seorang ayah juga dapat lebih dekat dan kasih sayang kepada anaknya seperti halnya ibu.¹¹

¹¹ Wawancara dengan ibu Dra. Chaerussakinah ady, tanggal 21 Juli 2009.