

BAB IV

**ANALISIS HUKUM ACARA PERADILAN AGAMA DAN
HUKUM ISLAM TERHADAP GUGATAN *NEBIS IN IDEM*
DALAM PERKARA *H}AD}ANAH***

A. Analisis Hukum Acara Peradilan Agama Terhadap Putusan Pengadilan Agama Surabaya tentang Gugatan *Nebis in idem* dalam Perkara *H}ad}anah*

Anak merupakan amanah sekaligus karunia Allah SWT yang harus dijaga, karena dalam dirinya melekat harkat, martabat dan hak-hak yang harus dijunjung tinggi. Status anak adalah tunas, potensi dan generasi muda penerus cita-cita perjuangan bangsa yang memiliki peran strategis serta mempunyai ciri dan sifat khusus untuk menjamin kelangsungan eksistensi bangsa dan negara di masa depan.

Akan tetapi, harapan di atas tidak akan terwujud bilamana terjadi perceraian antara kedua orang tua. Peristiwa perceraian, apapun alasannya, merupakan malapetaka bagi anak. Disaat itu, anak tidak dapat lagi merasakan nikmat kasih sayang dari kedua orang tuanya secara utuh. Padahal, merasakan kasih sayang kedua orangtua merupakan unsur terpenting bagi pertumbuhan mental anak. Pecahnya mahligai rumahtangga orangtua, tidak jarang berakibat pada terlantarnya pengasuhan anak. Itulah sebabnya menurut ajaran Islam, perceraian sedapat mungkin harus dihindarkan.

Kendati demikian, ketika perceraian dianggap sebagai jalan terbaik dan hendak ditempuh oleh kedua orang tua, maka keduanya tetap berkewajiban untuk memelihara dan mendidik anak mereka sebaik-baiknya.¹

Dalam rangka mengantisipasi terlantarnya pengasuhan anak serta menjamin masa depan dan pendidikan anak, maka para pihak yang bersengketa harus mengajukan gugatan penguasaan anak (*h}ad}anah*) kepada pengadilan. Gugatan *h}ad}anah* ini dapat diajukan bersama-sama dengan gugatan perceraian ataupun sesudah putusan perceraian memperoleh kekuatan hukum tetap.²

Dalam proses pengajuan gugatan, pihak penggugat wajib mengajukan gugatan dan disertai dengan pengajuan alat-alat bukti untuk menguatkan dalil gugatannya, sedangkan pihak tergugat mengajukan dalil-dalil bantahan terhadap gugatan penggugat dan juga disertai pengajuan alat-alat bukti untuk menguatkan dalil bantahannya.

Sementara itu, dalam ketentuan Hukum Acara Perdata dijelaskan, suatu gugatan dapat dikategorikan *nebis in idem* bilamana subyek dan obyek perkara sama, apa yang disengketakan sama dengan sengketa terdahulu dan telah ada putusan yang sudah berkekuatan hukum tetap.³

¹Pasal 45 ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan

²Pengajuan beberapa gugatan secara bersama-sama ini disebut dengan kumulasi obyektif yang diatur dalam Pasal 66 ayat (5) dan Pasal 86 ayat (1) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Dalam Pasal tersebut dijelaskan, gugatan soal penguasaan anak, nafkah anak, nafkah isteri dan harta bersama suami isteri dapat diajukan bersama-sama dengan gugatan perceraian ataupun sesudah putusan perceraian memperoleh kekuatan hukum tetap

³Pasal 1917 KUHPperdata

Tujuan diberlakukannya gugatan *nebis in idem* ini adalah untuk menjaga kewibawaan institusi peradilan, menjaga kepercayaan masyarakat terhadap lembaga peradilan, memberikan rasa aman kepada tergugat dari ancaman gugatan yang sama dan telah diputus.⁴

Dalam Hukum Acara Peradilan Agama, gugatan *h}ad}anah* yang diajukan penggugat pada obyek penelitian ini sudah diputus oleh Pengadilan Agama Surabaya. Salah satu amar putusan Pengadilan Agama Surabaya adalah memberikan hak asuh anak kepada tergugat. Akan tetapi, pihak penggugat dalam gugatannya menyatakan bahwa tergugat telah mengabaikan kewajibannya sebagai pemegang hak asuh anak dengan menelantarkan pendidikan anak-anak. Oleh karena itu, sesuai dengan Pasal 109 Kompilasi Hukum Islam (KHI), penggugat memohon kepada Pengadilan Agama Surabaya untuk mencabut hak asuh anak dari tergugat dan memindahkannya kepada penggugat.

Dalam menerima dan menyelesaikan gugatan *h}ad}anah* yang sudah mempunyai kekuatan hukum tetap, pertimbangan hukum majelis hakim Pengadilan Agama Surabaya adalah merujuk kepada Yurisprudensi Mahkamah Agung R.I. Nomor: 1762 K/Pdt/1994. Kaidah hukum yang terdapat dalam yurisprudensi tersebut adalah, seorang ibu yang telah diputuskan sebagai pemegang *h}ad}anah* anak, akan tetapi, ia tega menukarkan anaknya dengan

⁴R. Soesilo, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Serta Komentar-Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal*, h. 90

harta, maka ia tidak dapat dikategorikan sebagai ibu yang baik dan hak *h}ad}anah* tersebut harus dicabut dari ibu.

Sedangkan dalam obyek penelitian ini, majelis hakim Pengadilan Agama Surabaya memutuskan untuk menolak gugatan penggugat dan tetap memberikan hak asuh anak kepada tergugat selaku ibu. Hal ini dinilai berdasarkan fakta-fakta dalam persidangan dan proses pembuktian yang menunjukkan tergugat telah berusaha melaksanakan kewajibannya dan tidak ada indikasi perbuatan tergugat yang menelantarkan anak-anak.

Dalam Pasal 105 huruf (a) Kompilasi Hukum Islam (KHI) dinyatakan, pemeliharaan anak yang belum *mumayyiz* adalah hak ibunya, selama ia dapat memenuhi persyaratan yang telah ditentukan.⁵ Namun, mengenai perbedaan usia *mumayyiz*, masih terdapat inkonsistensi dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Dalam ketentuan Hukum Islam, anak laki-laki dapat dikategorikan *mumayyiz* manakala sudah berusia 7 (tujuh) tahun, sedangkan untuk anak perempuan dianggap sudah *mumayyiz* ketika sudah memasuki masa *haid*.⁶ Sementara itu, Pasal 47 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan menyatakan, seorang anak belum dikategorikan *mumayyiz* manakala belum mencapai usia 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan

⁵Adapun persyaratan bagi pengasuh anak adalah: sudah dewasa, berpikiran sehat, mampu mendidik, beragama islam, amanah dan berbudi, tidak menikah lagi, merdeka. Slamet Abidin dan Aminuddin, *Fiqih Munakahat 2*, h. 175-178

⁶Hamdan, *Permasalahan Hukum Perdata Agama (Hadanah)*, makalah yang disampaikan pada Rakernas Mahkamah Agung RI tanggal 4-7 Agustus 2008 di Jakarta

perkawinan. Sedangkan dalam Pasal 105 huruf (a) Kompilasi Hukum Islam (KHI) dinyatakan, seorang anak belum dikategorikan *mumayyiz* manakala belum berusia 12 (dua belas) tahun.

Apabila seorang anak telah memasuki periode *mumayyiz*, di mana ia telah mampu membedakan mana yang berbahaya dan bermanfaat bagi dirinya, maka ia sudah dianggap dapat menjatuhkan pilihannya sendiri, apakah ikut ibu atau ikut ayahnya. Begitu juga dalam obyek penelitian ini, majelis hakim melakukan pemeriksaan terhadap anak penggugat dan tergugat guna meminta keterangan kepada siapa ia hendak diasuh. Tindakan yang dilakukan oleh majelis hakim ini telah sesuai dengan Pasal 10 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak. Dalam pasal tersebut dijelaskan, setiap anak berhak menyatakan dan didengar pendapatnya, menerima, mencari dan memberikan informasi sesuai dengan tingkat kecerdasan dan usianya demi pengembangan dirinya sesuai dengan nilai-nilai kesusilaan.

Dengan demikian, penulis mempunyai asumsi bahwa, hakim Pengadilan Agama Surabaya tidak menggunakan Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) Nomor 3 Tahun 2002 tentang penanganan perkara yang berkaitan dengan asas *nebis in idem* sebagai dasar dalam menyelesaikan sengketa ini. Selain itu, majelis hakim Pengadilan Agama Surabaya menggunakan Yurisprudensi Mahkamah Agung R.I. Nomor: 1762 K/Pdt/1994, Pasal 10 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, Pasal 41 huruf (a) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Pasal 105 Kompilasi

Hukum Islam (KHI) sebagai dasar pertimbangan hukum dalam menerima dan memutus gugatan *h}ad}anah* yang sudah mempunyai kekuatan hukum tetap. Karena memang dalam perkara *h}ad}anah*, masa depan anak merupakan prioritas yang paling utama. Selain itu, penyelesaian perkara yang menyangkut hukum orang (*personal recht*) harus dilaksanakan dengan cermat dan teliti dalam rangka meningkatkan kredibilitas lembaga peradilan dan menegakkan keadilan.

Senada dengan putusan majelis hakim Pengadilan Agama Surabaya, melalui yurisprudensi, Mahkamah Agung R.I. memutuskan, pertimbangan utama dalam masalah *h}ad}anah* (pemeliharaan anak) adalah kemaslahatan dan kepentingan anak, bukan semata-mata siapa yang paling berhak untuk mengasuh anak. Sekalipun anak belum berusia 7 (tujuh) tahun, akan tetapi ibu sering berpergian ke luar negeri sehingga tidak jelas anak harus bersama siapa, sedangkan selama ini telah terbukti anak telah hidup tenang dan tenteram bersama ayahnya. Maka, demi kemaslahatan anak, hak *h}ad}anah* diberikan/diserahkan kepada ayahnya.⁷

Jadi, seandainya dalam obyek penelitian ini, tergugat (ibu) selaku pemegang hak *h}ad}anah* telah melalaikan kewajiban dengan menelantarkan anak-anaknya. Maka, penggugat (ayah) dapat mengajukan gugatan ke Pengadilan Agama guna mencabut hak *h}ad}anah* dari tergugat dan mengalihkannya kepada penggugat.

⁷Yurisprudensi Mahkamah Agung RI Nomor: 110 K/AG/2007 tertanggal 07 Desember 2007

Alangkah naifnya jika lembaga peradilan menolak gugatan *nebis in idem* dalam perkara *h}ad}anah* dengan menggunakan Pasal 1917 KUHPerdota sebagai dasar pertimbangan hukum. Andaikan dalam proses pembuktian, tergugat yang sebelumnya telah ditetapkan sebagai pemegang hak asuh anak benar-benar telah terbukti melalaikan/mengabaikan kewajibannya, sehingga kepentingan dan masa depan anak tidak terjamin. Kalau sudah demikian, apakah layak orang yang seperti itu ditetapkan sebagai pemegang hak asuh anak hanya semata-mata memenuhi asas *nebis in idem*, lantas bagaimana dengan masa depan anak itu sendiri?. Berangkat dari sini penulis berasumsi bahwa penanganan gugatan *nebis in idem* dalam perkara *h}ad}anah* tidak menggunakan Pasal 1917 KUHPerdota sebagai dasar pertimbangan hukum, akan tetapi, kemaslahatan dan masa depan anaklah yang harus diprioritaskan, sesuai dengan apa yang disebutkan dalam Yurisprudensi Mahkamah Agung Nomor: 110/K/AG/2007.

Senada dengan hal tersebut di atas, secara eksplisit Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam (KHI) sangat memperhatikan dan berpihak kepada kepentingan dan masa depan anak. Hal ini dapat dilihat pada Pasal 49 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang menyatakan, salah seorang atau kedua orang tua dapat dicabut kekuasaannya terhadap seorang anak atau lebih apabila ia sangat melalaikan kewajiban terhadap anaknya dan ia berkelakuan buruk sekali. Kemudian, dalam Pasal 109 Kompilasi Hukum Islam (KHI) dinyatakan, Pengadilan Agama dapat mencabut hak perwalian seseorang atau badan hukum

dan memindahkannya kepada pihak lain apabila wali tersebut pemabuk, penjudi, pemboros, gila dan melalaikan atau menyalahgunakan hak dan wewenangnya sebagai wali demi kepentingan orang yang berada di bawah kekuasaannya.

Sejalan dengan hal di atas, Pasal 156 huruf (c) Kompilasi Hukum Islam (KHI) menyatakan, apabila pemegang *h}ad}anah* tidak dapat menjamin keselamatan jasmani dan rohani anak, meskipun biaya nafkah dan *h}ad}anah* telah dicukupi, maka atas permintaan kerabat yang bersangkutan, Pengadilan Agama dapat memindahkan hak *h}ad}anah* kepada kerabat lain yang mempunyai hak *h}ad}anah* pula.

Sedangkan dalam Buku II Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Pengadilan yang berkenaan dalam perkara *h}ad}anah* yang tercantum dalam angka 15 huruf (c) dan (d) dinyatakan, pemeliharaan anak yang belum berusia 12 tahun dapat dialihkan kepada ayahnya, bila ibu dianggap tidak cakap, mengabaikan atau mempunyai perilaku buruk yang akan menghambat pertumbuhan jasmani, rohani, kecerdasan intelektual dan agama si anak. Pengalihan pemeliharaan anak tersebut dalam huruf (c), harus didasarkan atas putusan Pengadilan Agama dengan mengajukan permohonan pencabutan kekuasaan orang tua, jika anak tersebut oleh Pengadilan Agama telah ditetapkan di bawah pengasuhan isteri.

Pencabutan/pengalihan hak perwalian seseorang terhadap anaknya ini tidak bisa dilakukan tanpa adanya inisiatif dari pihak yang berkepentingan untuk mengajukan pekaranya kepada pengadilan, karena dalam ketentuan Hukum

Acara Perdata, seorang hakim bersifat pasif dan tidak boleh menginterferensi para pihak untuk mengajukan gugatan. Jadi, tidak mungkin seorang hakim mencabut hak pengasuhan anak tanpa adanya pengajuan gugatan dari penggugat. Oleh karena itu, ketika seorang penggugat mengajukan gugatan pencabutan hak pengasuhan anak, dan dalam proses pembuktian menunjukkan bahwa tergugat telah terbukti menelantarkan anaknya, maka, hakim dapat mencabut hak pengasuhan anak dari tergugat dan diberikan kepada penggugat.

Hal yang serupa juga diamanatkan dalam Pasal 229 Kompilasi Hukum Islam (KHI), dalam pasal tersebut dijelaskan, hakim dalam menyelesaikan perkara yang diajukan kepadanya, wajib memperhatikan sungguh-sungguh nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat (*living law*), sehingga putusannya sesuai dengan rasa keadilan dan bermanfaat bagi para pihak serta masyarakat. Oleh karena itu, dalam memutus sengketa *h}ad}anah* harus berdasarkan kepentingan yang terbaik bagi anak (*the best interest of child*).

Jadi, penulis sependapat dengan majelis hakim yang tetap memeriksa serta memutus sengketa *h}ad}anah* ini sesuai dengan proses pembuktian, walaupun terdapat putusan yang sudah berkekuatan hukum tetap. Hal ini dilakukan karena seorang hakim harus mampu melakukan penemuan hukum (*rechtvinding*) agar dapat memberikan pelayanan hukum dan keadilan terhadap kasus-kasus yang terus berkembang dan aktual.

Oleh karena itu, berdasarkan Yurisprudensi Mahkamah Agung Nomor: 110/K/AG/2007, maka penyelesaian perkara gugatan *nebis in idem* dalam

sengketa *h}ad}anah* termasuk ketentuan yang khusus dan dapat mengesampingkan ketentuan yang umum (*lex specialis derogat lex generalis*). Jadi, pengajuan gugatan *nebis in idem* dalam perkara *h}ad}anah* dapat diterima dan diperiksa asalkan dilengkapi dengan alat-alat bukti yang cukup dan hal ini dilakukan semata-mata demi masa depan anak.

B. Analisis Hukum Islam Terhadap Putusan Pengadilan Agama Surabaya tentang Gugatan *Nebis in idem* dalam Perkara *H}ad}anah*

Dalam Hukum Islam sendiri tidak dijelaskan secara rinci tentang pengajuan gugatan yang sudah mempunyai kekuatan hukum tetap (*nebis in idem*). Akan tetapi, secara universal, Islam mengatur tentang syarat-syarat pengajuan gugatan, yaitu harus ada, penggugat, tergugat dan obyek perkara yang disengketakan.⁸

Sebenarnya, ketika terjadi perceraian antara suami isteri, di mana mereka telah memperoleh keturunan, maka yang paling berhak melakukan *h}ad}anah* atas anak adalah ibu. Alasannya, ibu lebih memiliki rasa kasih sayang dibandingkan ayah, sedangkan dalam usia yang sangat belia itu lebih dibutuhkan kasih sayang.⁹ Namun, dewasa ini, ketika terjadi perceraian, kedua orangtua merasa lebih berhak untuk mengasuh buah hati mereka, sehingga tidak jarang anak justru menjadi korban dari persengketaan yang berlarut-larut dari kedua orangtua mereka.

⁸M. Hasbi ash-Shiddieqy, *Peradilan dan Hukum Acara Islam*, h. 108

⁹Soemiyati, *Hukum Perkawinan Islam dan Undang-Undang Perkawinan*, h. 126

Sengketa tentang siapa yang lebih berhak untuk mengasuh anak ini sebenarnya sudah terjadi pada masa Rasulullah, di mana pada saat itu Rafi' bin Sinan bercerai dengan isterinya yang *murtad*. Karena keduanya telah memperoleh keturunan, maka keduanya pun merasa lebih berhak atas anak mereka. Rafi' merasa dirinyalah yang lebih berhak untuk mengasuh anaknya, dikarenakan sang isteri telah *musyrikah*, namun, isterinya juga berdalih bahwa ia lebih berhak untuk mengasuh anaknya, karena ia telah mengandung dan menyusui anak tersebut. Ketika sengketa ini sampai pada Rasulullah, maka beliau pun memanggil masing-masing pihak, yakni; ayah, ibu dan anak. Pada waktu itu, anak tersebut memilih ibunya yang nonmuslim. Melihat gejala ini, Rasulullah tidak setuju dengan pilihan anak tersebut dan beliau berdoa semoga Allah memberi petunjuk kepada anak tersebut dan akhirnya anak itu berubah sikap kemudian memilih Rafi' bin Sinan yang beragama Islam.¹⁰ Melalui peristiwa ini, para fuqaha' merumuskan, salah satu syarat bagi seseorang yang hendak mengasuh anak haruslah beragama Islam, sebab, *h}ad}anah* merupakan masalah perwalian, selain itu, tugas pengasuhan anak merupakan tugas pendidikan yang akan mengarahkan agama anak yang diasuh.

Dalam sebuah hadis yang lain dinyatakan:

عن ابي هريرة رضي الله عنه ان امرأة قالت : يا رسول الله ان

زوجي يريد ان يذهب بابني و قد نفعني و سقاني من بئر ابي عنبة فجاء زوجها

¹⁰Satria Effendi M. Zein, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer: Analisis Yurisprudensi dengan Pendekatan Ushuliyah*, h. 183

: يا غلام هذا ابوك و هذه امك فخذ بيد ايهما

شئت فاخذ بيد امه فانطلقت به (رواه احمد) ¹¹

"Dari Abi Hurairah ra. sesungguhnya seorang perempuan datang dan mengadu kepada Nabi, sesungguhnya suamiku handak mengambil anakku dari pengasuhanku, padahal sungguh ia sangat berharga bagiku dan mampu membantuku mengambil air di sumur Abi 'Inabah. maka datanglah suaminya, kemudian Rasulullah bersabda: hai anak, ini ibumu dan ini ayahmu, maka pilihlah diantara keduanya, kemudian anak tersebut memilih ibunya. Lalu Rasulullah memutuskan ibunya sebagai pemegang hak asuh anak tersebut." (HR. Ahmad)

Dari dua kisah ini dapat ditarik kesimpulan, ketika pilihan anak itu bermanfaat bagi dirinya, maka dalam hal ini hakim memutuskan sesuai dengan pilihan dan kemaslahatan anak tersebut. Akan tetapi, manakala pilihan anak itu tidak membawa manfaat bagi dirinya sendiri, maka hakim boleh memutuskan pilihan yang berbeda dengan pilihan anak tersebut, asalkan membawa manfaat bagi sang anak, bukan semata-mata siapa yang dipilih anak atau siapa yang paling berhak mengasuh.

Sementara itu, apabila terjadi perceraian antara kedua orang tua, sedangkan mereka memiliki anak yang belum dewasa, maka yang paling berhak untuk mengasuh anak tersebut adalah ibunya. Hal ini berdasarkan hadis Nabi:

ان رسول الله صلى الله عليه وسلم جاءته امرءة فقالت: يا رسول الله

ان ابني هذا كان بطني له وعاء وثديي له سقاء وحجري له حواء وان اباه

¹¹As-San'ani, *Subul al-Salam*, Juz III, h. 228

" Bahwa seorang perempuan datang kepada Rasulullah SAW. ia berkata: Wahai Rasulullah! Sesungguhnya dalam rahimku inilah anakku dulu bernaung di dalamnya, tetekku ini tempat dia menyusu, dan pangkuanku ini tempat dia kuasuh. Akan tetapi, kini ayahnya telah menceraikanku dan dia hendak merampasnya dariku. Lalu Rasulullah SAW bersabda kepadanya: Engkau lebih berhak mengasuhnya selama engkau belum menikah." (HR. Abu Dawud dan Hakim)

Melalui hadis inilah para fuqaha' menyatakan bahwa apabila terjadi perceraian, maka yang paling berhak mengasuh anak adalah ibu, selagi ia tidak menikah lagi. Namun, Imam Hasan bin Hazm menyatakan, walaupun seorang ibu yang bercerai kemudian ia menikah lagi, maka hak *h}ad}anah* tetap pada ibu. Hal ini mengacu pada pernikahan Nabi dengan Ummu Salamah, seorang janda yang memiliki anak, maka hak asuh anak tersebut tetap jatuh kepada Ummu Salamah.

Dari sini dapat ditarik kesimpulan, walaupun seorang janda yang ditetapkan sebagai pemegang hak asuh anak menikah lagi, maka hak *h}ad}anahnya* tetap pada sang ibu asalkan calon suami dapat menerima dan mencintai anaknya sebagaimana ia mencintai isterinya. Akan tetapi, manakala calon suami tidak bisa menerima anak tersebut, maka hak asuh anak harus dicabut dari ibu, hal ini dilakukan agar masa depan anak tersebut terjamin sepenuhnya.

¹²Imam Taqiyuddin Abubakar al-H}usaini, *Kifa}yatul Akhya>r* (Kelengkapan Orang Shalih), diterjemahkan oleh Syarifuddin Anwar, Mis}bah} Mus}t}afa dan Ahmad Sumait dari *Kifa}yatul Akhya>r*, h. 311

Bahkan, demi menjamin masa depan dan pendidikan anak, as-S}an'ani dalam kitab *Subul as-Salam* mengatakan:

فاذا كانت الام تتركه في المكتب او تعلمه القران والصبي يؤثر اللعب
ومعاشرة اقرانه وابوه يمكنه من ذلك فانها احق به ولا تخيير ولا قرعة و كذلك
العكس انتهى.¹³

"Jika seorang ibu tidak mau membiarkan anaknya menghabiskan waktu untuk bermain dan memaksa anak tersebut untuk belajar Al-Qur'an, oleh sebab itu, anak tersebut memilih ayahnya yang tidak peduli apakah ia bermain atau belajar Al-Qur'an, maka dalam keadaan seperti ini, ibu lebih berhak untuk mengasuh anak tersebut".

Menurut hemat penulis, apa yang telah diutarakan oleh as-S}an'ani tersebut tidak lain adalah untuk mengarahkan agama anak tersebut, karena tugas pengasuhan anak itu tidak sekedar memberi nafkah dalam bentuk materi saja. akan tetapi, tugas pengasuhan anak juga mencakup bagaimana mendidik agama anak tersebut guna menjaga kemaslahatan dan masa depan anak itu sendiri sehingga terhindar dari kebodohan dan siksa Allah SWT dan hal ini tentu sejalan dengan *maqasid asy-syari'ah*, yang salah satunya adalah menjaga keturunan.

Dari kasus-kasus di atas, dapat diketahui bahwa pada prinsipnya yang menjadi pertimbangan utama dalam penentuan *had}anah* adalah kepentingan dan kemaslahatan anak itu sendiri. Jika dalam suatu kondisi di mana pilihan anak itu tidak menguntungkannya, maka, hakim boleh mengubah putusan itu dan

¹³As-S}an'ani, *Subul as-Salam*, Juz III, h. 228

menentukan mana yang lebih maslahat bagi sang anak. Begitu juga dalam obyek penelitian ini, walaupun tergugat telah ditetapkan oleh pengadilan sebagai pemegang hak asuh anak, namun seandainya, seiring dengan berjalannya waktu ia telah mengabaikan dan menelantarkan anaknya, sehingga kepentingan dan kemaslahatan anak itu terganggu, maka dalam hal ini penggugat bisa mengajukan gugatan kepada pengadilan guna mencabut dan mengalihkan hak asuh anak dari tergugat kepada penggugat, hal ini dilakukan semata-mata demi kepentingan anak itu sendiri.