

SALINAN

PUTUSAN

Nomor <No.Pkr>/Pdt.G/2022/PTA. Bdg

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA

PENGADILAN TINGGI AGAMA BANDUNG

Memeriksa dan mengadili pada tingkat banding dalam sidang musyawarah Majelis Hakim telah menjatuhkan putusan sebagai berikut dalam perkara Hadhanah Anak antara:

Pembanding, umur 43 tahun, agama Islam, pendidikan SLTA, pekerjaan Wiraswasta, tempat kediaman di Kabupaten Bandung, dalam hal ini memberi kuasa kepada Billy Maulana Cahaya, S.H., Ronal Alamsyah, S.H. dan Jaka Firdaus, S.Sy., para Advokat/ Penasehat Hukum pada Kantor Hukum Baron Von Weyger, beralamat Jl. Pesona Raya No. 22, Kelurahan Bojong Loa, Kecamatan Rancaekek, Kabupaten Bandung, berdasarkan Surat Kuasa Khusus No.013/KH-BVW/I/XXII, tanggal 18 Januari 2022 yang terdaftar di Kepaniteraan Pengadilan Agama Soreang dalam Register No.283/Adv/I/22 tanggal 24 Januari 2022, dahulu sebagai **Tergugat** sekarang **Pembanding**;
melawan

Terbanding, umur 39 tahun, agama Islam, pendidikan SLTA, pekerjaan Ibu Rumah Tangga, tempat kediaman di Kabupaten Sumedang, dalam hal ini memberi kuasa kepada Hamdi, S.H., Miftahuddin, S.H. dan Tantan Herdian, S.H., para Advokat/Pengacara dan Penasehat Hukum pada Kantor Hukum/Law Office "HAMDI, S.H. & REKAN", beralamat di Jalan Raya Gading Tutuka 1 No. 59, Kabupaten Bandung, berdasarkan Surat Kuasa Khusus tanggal 18

Maret 2022, yang terdaftar di Kepaniteraan Pengadilan Agama Soreang dalam Register No.910/Adv/II/22 tanggal 21 Maret 2022, dahulu sebagai **Penggugat** sekarang **Terbanding**;

Pengadilan Tinggi Agama tersebut;

Telah membaca dan mempelajari berkas perkara yang dimohonkan banding;

DUDUK PERKARA

Memperhatikan semua uraian yang termuat dalam Putusan Pengadilan Agama Soreang Nomor <No.Pkr>/Pdt.G/2021/PA.Sor tanggal 10 Januari 2022 Masehi, bertepatan dengan tanggal 07 Jumadil Akhir 1443 Hijriah, dengan mengutip amarnya sebagai berikut:

Dalam Konvensi

Dalam Eksepsi

- Menolak eksepsi Tergugat Konvensi;

Dalam Pokok Perkara

1. Mengabulkan gugatan Penggugat Konvensi sebagian;
2. Menetapkan hak asuh kedua orang anak yang masing-masing bernama O AM, lahir di Bandung pada tanggal 07 Oktober 2013 dan JAM, lahir di Bandung pada tanggal 29 April 2018 berada dalam asuhan (hadhanah) Penggugat Konvensi dan kewajiban bagi pemegang hak asuh untuk memberi akses kepada orang tua yang tidak memegang hak hadhanah untuk bertemu dengan kedua orang anak tersebut;
3. Menghukum Tergugat Konvensi atau siapapun yang menguasai untuk menyerahkan anak yang bernama JAM, lahir di Bandung pada tanggal 29 April 2018 kepada Penggugat Konvensi;
4. Menolak gugatan Penggugat Konvensi selebihnya;

Dalam Rekonvensi

1. Mengabulkan gugatan Penggugat Rekonvensi untuk sebagian;

2. Menetapkan Penggugat Rekonvensi sebagai pemegang hak pemeliharaan satu orang anak yang bernama AAM, lahir di Bandung pada tanggal 13 April 2007 dengan kewajiban kepada Penggugat Rekonvensi untuk memberikan hak akses kepada Tergugat Rekonvensi sebagai ibu kandungnya untuk bertemu dengan anak tersebut;
3. Menolak gugatan Penggugat Rekonvensi selebihnya;

Dalam Konvensi dan Rekonvensi

Membebankan kepada Penggugat Konvensi/Tergugat Rekonvensi membayar biaya perkara ini sejumlah Rp.280.000,00 (dua ratus delapan puluh ribu rupiah);

Bahwa pada saat sidang pengucapan Putusan Pengadilan Agama Soreang tersebut dihadiri oleh kedua belah pihak yang berperkara secara elektronik;

Bahwa terhadap putusan tersebut Tergugat sebagai Pemanding telah mengajukan permohonan banding pada tanggal 24 Januari 2022 sebagaimana tercantum dalam Akta Permohonan Banding yang dibuat oleh Panitera Pengadilan Agama Soreang. Permohonan banding tersebut diberitahukan kepada Penggugat untuk selanjutnya disebut sebagai Terbanding pada tanggal 2 Februari 2022;

Bahwa selanjutnya Pemanding telah mengajukan Memori Banding pada tanggal 18 Februari 2022 yang pada pokoknya keberatan atas putusan Pengadilan Agama Soreang Nomor <No.Pkr>/Pdt.G/2021/PA.Sor tanggal 10 Januari 2022 Masehi, bertepatan dengan tanggal 7 Jumadil Akhir 1443 Hijriah, dan mohon kepada Majelis Hakim Tingkat Banding berkenan memberikan putusan sebagai berikut:

1. Mengabulkan permohonan Pemohon Banding;
2. Menetapkan hak asuh anak yang bernama AAM, lahir di Bandung pada tanggal 13 April 2007, OAM, lahir di Bandung pada tanggal 7 Oktober 2013 dan JAM, lahir di Bandung pada tanggal 29 April 2018 jatuh pada Pemohon Banding/Tergugat selaku ayah kandungnya;

3. Membebaskan biaya perkara sesuai dengan ketentuan yang berlaku;

Bahwa memori banding tersebut telah diberitahukan kepada Terbanding pada tanggal 17 Maret 2022 dan terhadap memori banding tersebut, Terbanding mengajukan kontra memori banding pada tanggal 21 Maret 2022, pada pokoknya mohon kepada Majelis Hakim Tingkat Banding berkenan memberikan putusan sebagai berikut:

1. Menolak permohonan banding dari Pemanding;
2. menguatkan Putusan Pengadilan Agama Soreang Nomor <No.Pkr>/2021/Pdt.G/PA.Sor tanggal 10 Januari 2022;
3. Menghukum Pemanding untuk membayar biaya perkara;

Bahwa kontra memori banding tersebut telah diberitahukan kepada Pemanding pada tanggal 22 Maret 2022;

Bahwa Pemanding telah diberi tahu untuk melakukan *inzage* pada tanggal 26 Januari 2022 dan Pemanding melakukan *inzage* pada tanggal 7 Februari 2022 sebagaimana diuraikan dalam Berita Acara Pemeriksaan Berkas (*Inzage*) Nomor <No.Pkr>/Pdt.G/2021/PA.Sor tanggal tersebut di atas;

Bahwa Terbanding telah diberi tahu untuk melakukan *inzage* pada tanggal 2 Februari 2022, akan tetapi Terbanding tidak melakukan *inzage* sebagaimana diuraikan dalam Surat Keterangan yang dibuat oleh Panitera Pengadilan Agama Soreang Nomor <No.Pkr>/Pdt.G/2021/PA.Sor tanggal 17 Februari 2022;

Bahwa permohonan banding tersebut telah didaftar di Kepaniteraan Pengadilan Tinggi Agama Bandung pada tanggal 5 April 2022 dengan Nomor <nopr>/2022/PTA.Bdg dan pendaftaran perkara banding tersebut telah diberitahukan kepada Ketua Pengadilan Agama Soreang dengan Surat Nomor: W10-A/1064/Hk.05/IV/2022 tanggal 5 April 2022 yang tembusannya disampaikan kepada Pemanding dan Terbanding;

PERTIMBANGAN HUKUM

Menimbang, bahwa Pemanding mengajukan banding pada tanggal 24 Januari 2022, sedangkan Putusan Pengadilan Agama Soreang dengan dihadiri oleh kedua belah pihak dan para kuasanya secara elektronik diucapkan pada tanggal 10 Januari 2022. Dengan demikian permohonan banding tersebut diajukan dalam tenggat masa 14 (empat belas) hari, sehingga berdasarkan Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 20 Tahun 1947 Tentang Peradilan Ulangan di Jawa dan Madura, permohonan banding Pemanding secara formal dapat diterima;

Menimbang, bahwa Pengadilan Tinggi Agama Bandung sebagai *judex factie* berkewajiban untuk memeriksa ulang tentang apa yang telah diperiksa, dipertimbangkan dan diputus oleh Pengadilan Tingkat Pertama untuk kemudian dipertimbangkan dan diputus kembali pada Pengadilan Tingkat Banding;

Menimbang, bahwa setelah mempelajari dan meneliti dengan seksama berkas perkara yang terdiri dari Surat Gugatan Penggugat, Berita Acara Sidang dan surat-surat lainnya yang berhubungan dengan perkara ini, serta salinan resmi Putusan Pengadilan Agama Soreang Nomor <No.Pkr>/Pdt.G/2021/PA.Sor tanggal 10 Januari 2022 Masehi, bertepatan dengan tanggal 7 Jumadil Akhir 1443 Hijriah, Memori Banding Pemanding dan Kontra Memori Banding Terbanding, Majelis Hakim Tingkat Banding memberikan pertimbangan-pertimbangan sebagaimana diuraikan di bawah ini;

Menimbang, bahwa kedua belah pihak dalam perkara ini telah menguasai kepentingannya kepada kuasa hukum masing-masing sebagaimana tersebut di atas;

Menimbang, bahwa kuasa para pihak setelah diteliti persyarannya semuanya telah memenuhi persyaratan sebagaimana ketentuan Pasal 4 dan Pasal 30 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 Tentang Advokat serta Pasal 7 Ayat (5) dan Ayat (9) Undang-Undang Republik Indonesia Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 2020 Tentang Bea

Meterai serta Surat Edaran Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 6 Tahun 1994 sehingga dinyatakan mempunyai *legal standing* untuk mewakili kliennya dalam perkara ini

Menimbang, bahwa Majelis Hakim Tingkat Pertama telah berusaha untuk mendamaikan kedua belah pihak berperkara, namun tidak berhasil, demikian juga upaya perdamaian melalui proses mediasi dengan Mediator Drs. H. Djedjen Zaenuddin, S.H., M.H. sesuai dengan Laporan Hasil Mediasi tanggal 1 November 2021 ternyata mediasi tersebut juga tidak berhasil. Oleh karena itu Majelis Hakim Tingkat Banding berpendapat bahwa upaya perdamaian tersebut telah memenuhi ketentuan Pasal 82 ayat (1) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 Jo. Pasal 130 ayat (1) HIR dan Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 1 Tahun 2016, sehingga dengan demikian proses penyelesaian perkara secara litigatif dapat dilanjutkan yang akan dipertimbangkan oleh Majelis Hakim Tingkat Banding sebagaimana diuraikan di bawah ini;

Dalam Eksepsi

Menimbang, bahwa dalam eksepsinya Tergugat mendalilkan bahwa gugatan Penggugat *nebis in idem*, karena gugatannya pernah diajukan di Pengadilan Agama Sumedang pada tanggal 8 Desember 2020 dalam perkara yang sama, baik mengenai pihak maupun mengenai obyek perkaranya sama alias itu-itu juga, karenanya gugatan Penggugat harus ditolak seluruhnya;

Menimbang, bahwa atas eksepsi Tergugat tersebut, Penggugat telah menolaknya dengan alasan perkara Nomor <nopkr>/2020/PA.Smdg yang diajukan Penggugat dan oleh Pengadilan Agama Sumedang dinyatakan tidak dapat diterima (*Niet Onvankelijke Verklaard*) dan belum berkekuatan hukum tetap, karena *nebis in idem* sebagaimana diatur dalam Pasal 1917 KUH Perdata adalah apabila putusan yang diajukan Pengadilan bersifat positif (menolak untuk mengabulkan) kemudian putusan tersebut

berkekuatan hukum tetap, maka dalam putusan tersebut melekat *nebis in idem*. Oleh karena itu dalam kasus yang sama tidak boleh diajukan kedua kalinya dengan syarat telah berkekuatan hukum tetap;

Menimbang, bahwa terhadap eksepsi Tergugat tersebut, Majelis Hakim Tingkat Banding sependapat dengan apa yang telah dipertimbangkan dan disimpulkan oleh Majelis Hakim Tingkat Pertama yang menolak eksepsi Tergugat tersebut, namun Majelis Hakim Tingkat Banding memandang perlu memberikan pertimbangannya sendiri sebagai berikut:

Menimbang, bahwa gugatan yang diajukan Penggugat dalam perkara *a quo* adalah mengenai hak asuh anak (*hadhanah*), dalam Penjelasan Pasal 49 ayat (2) angka 11 Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan perubahan ke dua dengan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009, bahwa hak asuh anak (*hadhanah*) termasuk bidang Perkawinan. Dalam Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 110K/AG/1992 tanggal 24 Juli 1993 ditegaskan bahwa perkara yang berkaitan dengan perkawinan, termasuk hak asuh anak (*hadhanah*), tidak berlaku asas *nebis in idem*, karena itu maka eksepsi Tergugat harus ditolak, dengan demikian maka putusan Majelis Hakim Tingkat Pertama dalam hal ini harus dipertahankan;

Dalam Pokok Perkara

Dalam Konvensi

Menimbang, bahwa dalam surat gugatannya Penggugat mendalilkan sebagai berikut:

1. Bahwa antara Penggugat dengan Tergugat pernah menikah pada tanggal 21 Juli 2006, namun pada tanggal 15 Oktober 2020 Penggugat dengan Tergugat cerai;
2. Bahwa dari perkawinan Penggugat dengan Tergugat tersebut telah dikaruniai 3 (tiga) orang anak masing-masing bernama:
 - 2.1. AAM, lahir di Bandung pada tanggal 13 April 2007;

2.2. OAM, lahir di Bandung pada tanggal 07 Oktober 2013; dan

2.3. JAM, lahir di Bandung pada 29 April 2018;

3. Bahwa dalam perkara gugat cerai Penggugat tidak meminta hak asuh anak (hadhanah) sekaligus, baru kemudian secara kekeluargaan Penggugat berusaha menyelesaikannya kepada Tergugat, akan tetapi tidak berhasil (menemui jalan buntu);
4. Bahwa demi untuk terjaminnya Penggugat dalam memberikan perlindungan atas hak pemeliharaan anak (hadhanah), maka Penggugat mohon kepada Pengadilan agar ditetapkan sebagai pemegang hak asuh anak (hadhanah) atas ketiga anak tersebut;

Menimbang, bahwa terhadap gugatan Penggugat tersebut, Tergugat telah memberikan jawaban sebagai berikut:

1. Bahwa benar, Penggugat pernah menikah dengan Tergugat dan benar pula bahwa pada tanggal 15 Oktober 2020 Penggugat dengan Tergugat telah bercerai;
2. Bahwa benar, dari perkawinan Penggugat dengan Tergugat tersebut telah dikarunia 3 (tiga) orang anak sebagaimana disebutkan di atas;
3. Bahwa 2 (dua) dari 3 (tiga) orang anak tersebut, yakni AAM dan JAM pada saat ini tinggal bersama Tergugat dan hubungan emosional kedua anak tersebut telah dekat dengan Tergugat serta telah nyaman pula mereka tinggal bersama Tergugat sebagai ayahnya;
4. Bahwa Penggugat adalah pelatih senam sering meninggalkan anak-anak sampai seharian, lagi pula perceraian yang terjadi antara Penggugat dengan Tergugat didasarkan karena perselingkuhan yang dilakukan oleh penggugat dengan seorang laki-laki dengan inisial AES, sehingga secara kejiwaan dikhawatirkan jika kedua anak tersebut diasuh oleh Penggugat akan berpengaruh buruk baik dari segi akhlak maupun pendidikan agama;
5. Bahwa atas dasar hal-hal tersebut Tergugat mohon kepada Pengadilan agar gugatan Penggugat tersebut ditolak atau setidaknya

menyatakan gugatan Penggugat tidak dapat diterima (*Niet Onvankelijke Verklaard*);

Menimbang, bahwa sebelum mempertimbangkan hal-hal yang masih diperselisihkan kebenarannya oleh kedua belah pihak, terlebih dahulu akan dipertimbangkan hal-hal yang telah diakui atau tidak dibantah kebenarannya oleh kedua belah pihak, karena terhadap hal-hal yang telah diakui atau tidak dibantah kebenarannya oleh kedua belah pihak dianggap telah terbukti menurut hukum dan tidak perlu dibuktikan lebih lanjut, hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 174 HIR yang menyatakan bahwa pengakuan yang diucapkan di hadapan hakim, cukup menjadi bukti untuk memberatkan orang yang mengaku itu, baik yang diucapkannya sendiri, maupun dengan pertolongan orang lain, yang dikuasakan untuk itu;

Menimbang, bahwa hal-hal yang telah diakui atau tidak diperselisihkan kebenarannya oleh kedua belah pihak dan dianggap telah terbukti adalah tentang telah terjadinya perkawinan dan perceraian antara Penggugat dengan Tergugat serta telah dikaruniainya dari perkawinan Penggugat dengan Tergugat tersebut 3 (tiga) orang anak yang namanya sebagaimana tersebut di atas;

Menimbang, bahwa oleh karena sebagian gugatan Penggugat dibantah dan tidak diakui kebenarannya oleh Tergugat, maka baik kepada Penggugat maupun kepada Tergugat dibebani wajib pembuktian, hal ini sejalan dengan ketentuan Pasal 163 HIR yang menyatakan bahwa barangsiapa yang menyatakan ia mempunyai hak, atau ia menyebutkan suatu perbuatan untuk menguatkan haknya itu, atau untuk membantah hak orang lain, maka orang itu harus membuktikan adanya hak atau kejadian itu;

Menimbang, bahwa untuk menguatkan gugatannya tersebut Penggugat telah mengajukan alat-alat bukti surat yang diberi tanda P.1 sampai dengan P.11. Alat bukti surat P.1 sampai dengan P.6 semuanya berupa fotokopi yang telah bermeterai cukup dan telah dicocokkan dengan aslinya, karenanya secara formal dapat diterima sebagai alat bukti di persidangan, sesuai ketentuan Pasal 1888 KUH Perdata dan ketentuan

Pasal 3 ayat 1 huruf b dan Pasal 5 Undang-undang nomor 10 tahun 2020. Sedangkan alat-alat bukti P.7 dan P.11 semuanya berupa fotokopi yang telah bermeterai cukup, namun tidak dapat dicocokkan dengan aslinya, karenanya tidak memenuhi syarat sebagai alat bukti. Sedangkan bukti P.7 sampai bukti P.9 adalah bukti elektronik berupa *print out* percakapan Whatsap dan buktip.10 dan P.11 adalah bukti elektronik berupa *print out* dari foto Whatsap, tidak memenuhi syarat formil dan materiil dalam hal ini Majelis Hakim Tingkat Banding sependapat dengan Majelis Hakim Tingkat Pertama, bukti *aquo* dapat diterima sebagai bukti permulaan yang perlu didukung bukti lainnya. Syarat formil diatur dalam Pasal 5 ayat (4) Undang Undang RI Nomor 11 Tahun 2008 sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang nomor 19 Tahun 2016 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik yaitu bahwa informasi dan dokumen elektronik bukanlah dokumen atau surat yang menurut perundang-undangan harus dalam bentuk tertulis. Sedangkan syarat materiil diatur dalam Pasal 6, Pasal 15 dan Pasal 16 UU ITE yang intinya informasi dan dokumen elektronik harus dapat dijamin keautentikan, keutuhan dan ketersediaannya berdasarkan keterangan saksi ahli untuk menguji keautentikan bukti elektronik tersebut sedangkan Penggugat/Terbanding tidak mengajukan saksi ahli;

Menimbang, bahwa di samping alat bukti surat-surat sebagaimana tersebut di atas, Penggugat juga mengajukan 4 (empat) orang saksi masing-masing bernama: I. Saksi 1 Pembanding, II. Saksi 2 Pembanding, III. Saksi 3 Pembanding dan IV. Saksi 4 Pembanding;

Menimbang, bahwa untuk meneguhkan bantahannya tersebut, Tergugat telah mengajukan alat-alat bukti surat yang diberi tanda T.1 sampai dengan T.7. alat bukti surat tersebut telah bermeterai cukup, namun tidak dapat dicocokkan dengan aslinya, karenanya tidak memenuhi syarat sebagai alat bukti;

Menimbang, bahwa di samping bukti surat sebagaimana tersebut di atas, Tergugat mengajukan seorang saksi bernama Saksi 1 Terbanding dan menghadirkan seorang anak Penggugat dengan Tergugat (anak pertama) yang bernama AAM;

Menimbang, bahwa semua bukti-bukti yang diajukan oleh Penggugat dan Tergugat baik surat-surat maupun saksi-saksi telah dikualifisir dengan tepat dan benar oleh Majelis Hakim Tingkat Pertama;

Menimbang, bahwa bukti surat P.2, berupa fotokopi Akta Cerai Nomor 3646/AC/2020/PA.Smdg tanggal 04 Desember 2020, menerangkan bahwa berdasarkan Putusan Pengadilan Agama Sumedang Nomor <nopkr>/2020/PA.Smdg tanggal 15 Oktober 2020 yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap telah terjadi perceraian antara Penggugat (Suniangsih binti Enco) dengan Tergugat (Pemanding). Dengan demikian Penggugat mempunyai legal standing dalam perkara *a quo*;

Menimbang, bahwa berdasarkan keterangan para saksi yang diajukan oleh Penggugat dapat disimpulkan sebagai berikut:

1. Bahwa antara Penggugat dengan Tergugat pernah menikah, namun pada saat ini mereka telah bercerai;
2. Bahwa dari pernikahannya mereka dikaruniai 3 (tiga) orang anak, anak pertama yang bernama Ao dan anak ke tiga yang bernama Jm diasuh oleh Tergugat, sedangkan anak ke dua yang bernama Okn diasuh oleh Penggugat;
3. Bahwa semula anak ke tiga (Jm) diasuh oleh Penggugat, namun ketika anak tersebut sedang tidur dengan saksi, waktu itu Penggugat sedang ada urusan pekerjaan, diambil secara paksa oleh Tergugat;
4. Bahwa untuk menjenguk JM tersebut Penggugat mendapat rintangan dari Tergugat, bahkan ketika Penggugat ingin membawa anak tersebut, Tergugat mengancam Penggugat dengan sebilah pisau;
5. Bahwa selama anak tersebut diasuh oleh Penggugat, Penggugat tidak pernah menitipkan anaknya (JM), sebaliknya setahu saksi Tergugat sering menitipkan JM kepada tetangga, bahkan anak sering diasuh oleh neneknya, atau pembantunya;
6. Bahwa ketika Penggugat masih sebagai suami istri dengan Tergugat, Penggugat dengan Tergugat sering bertengkar, karena Tergugat tidak

bekerja dan sering main dengan geng motornya serta saksi pernah melihat Tergugat mabuk-mabukan;

7. Bahwa sebagai pelatih senam dan jualan online, penghasilan Penggugat rata-rata sebulan Rp10.000.000,00 (sepuluh juta rupiah);
8. Bahwa setahu saksi, baik Penggugat maupun Tergugat belum menikah lagi;
9. Bahwa Penggugat tidak pernah melakukan perbuatan pidana;
10. Bahwa Tergugat pernah melapor ke Polisi menuduh Penggugat selingkuh dengan seorang laki-laki bernama A (saksi IV) di sebuah hotel, lalu Penggugat dan A dibawa ke Kantor Polisi, dan saksi III (M Yc bin ES) ikut mendampingi Penggugat;
11. Bahwa pemeriksaan oleh Polisi dihentikan dan tidak dilanjutkan karena tuduhan perselingkuhan tidak terbukti;
12. Bahwa keberadaan Penggugat bersama saksi III (M Yc bin ES) dan saksi IV (AES) di hotel tersebut sedang mengikuti kegiatan partai;
12. Bahwa ketika saksi IV (A) ke kamar Penggugat di hotel tersebut hanya mengambil tas saksi dan pada saat itu antara Penggugat dengan Tergugat sedang dalam proses perceraian;
13. Bahwa di hotel, saksi III dan IV tidur satu kamar, sedangkan Penggugat tidur sekamar dengan teman perempuan sesama pengurus partai dan anak Penggugat bernama Okn;

Menimbang, bahwa bukti surat yang diajukan oleh Tergugat, yakni T.1 sampai dengan T.7 sebagaimana disebutkan di atas tidak memenuhi syarat sebagai alat bukti, karenanya sebagaimana ketentuan Pasal 1888 KUH Perdata bahwa kekuatan pembuktian suatu bukti tulisan adalah pada akta aslinya. Sedangkan saksi yang diajukan oleh Tergugat hanya satu orang saja tidak didukung atau tidak dikuatkan oleh alat bukti yang lain, karenanya kesaksian seorang saksi tidak dianggap kesaksian (*unus testis nullus testis*) sebagaimana diatur dalam Pasal 1905 KUH Perdata Jo. Pasal 169 HIR. Oleh karena alat-alat bukti, baik surat maupun saksi, yang diajukan oleh Tergugat

tidak memenuhi syarat sebagai alat bukti, maka alat-alat bukti tersebut harus dikesampingkan;

Menimbang, bahwa permasalahan dalam menetapkan hak asuh anak (hadhanah) pada dasarnya permasalahan mengenai siapa yang lebih layak dan lebih patut untuk diberikan hak asuh atas anak (hadhanah). Dalam perkara *a quo* apakah Penggugat atau Tergugat yang lebih layak dan lebih patut untuk diberikan hak asuh atas anak tersebut. Namun sebelum mempertimbangkan hal tersebut, Majelis Hakim Tingkat Banding perlu mempertimbangkan terlebih dahulu, apakah hak asuh anak semata-mata merupakan hak orang tua, ataukah sebaliknya merupakan hak anak untuk mendapatkan perlindungan orang tuanya;

Menimbang, bahwa dalam Pasal 41 huruf (a) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 disebutkan bahwa *“Baik ibu maupun bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya semata-mata berdasarkan kepentingan anak, bilamana ada perselisihan mengenai penguasaan anak, Pengadilan memberikan keputusannya”*. Sedangkan dalam Pasal 3 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 disebutkan bahwa *“Perlindungan anak bertujuan untuk menjamin terpenuhinya hak anak-anak agar dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi, demi terwujudnya anak Indonesia yang berkualitas, berakhlak mulia dan sejahtera”*. Dari kedua ketentuan tersebut dapat dinyatakan bahwa untuk menetapkan hak asuh anak (hadhanah) yang lebih diutamakan adalah untuk kepentingan masa depan anak, bukan kepentingan orang tua, atau dengan kata lain, hak asuh merupakan hak anak untuk mendapatkan perlindungan dari orang tuanya, bukan merupakan hak mutlak orang tua. Hal ini selaras dengan ketentuan Pasal 14 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 yang menyatakan bahwa *“Setiap*

anak berhak diasuh oleh orang tuanya sendiri, kecuali ada alasan dan/atau aturan yang sah bahwa pemisahan itu adalah demi kepentingan terbaik bagi anak dan merupakan pertimbangan terakhir”;

Menimbang, bahwa oleh karena dalam menetapkan hak asuh anak (hadhanah) yang diutamakan adalah untuk kepentingan anak, maka yang perlu dipertimbangkan lebih lanjut adalah apakah Penggugat ataukah Tergugat yang patut dianggap lebih dapat menjamin untuk memenuhi kepentingan anak atau hak-hak anak dan masa depannya;

Menimbang, bahwa fakta-fakta yang terungkap sebagaimana terurai dalam Berita Acara Sidang pengadilan tingkat pertama sebagai berikut:

1. Bahwa baik Penggugat maupun Tergugat keduanya beragama Islam;
2. Bahwa baik Penggugat maupun Tergugat sehat jasmani dan rohani;
3. Bahwa Penggugat mempunyai pekerjaan sebagai instruktur/pelatih senam dan jualan secara online dengan penghasilan rata-rata Rp10.000.000,00 (sepuluh juta rupiah) setiap bulan, sedangkan Tergugat tidak mempunyai pekerjaan bahkan pada saat masih kumpul sebagai suami istri dengan Penggugat, Tergugat hanya berkumpul-kumpul dengan geng motornya dan pernah mabuk-mabukan;
4. Bahwa anak Penggugat dengan Tergugat yang bernama AAM, lahir di Bandung pada tanggal 13 April 2007, sudah berusia di atas 12 tahun) atau sudah mumayiz, sedangkan anak ke dua dan ke tiga, yakni OAM, lahir di Bandung pada tanggal 17 Oktober 2013 dan JAM, lahir di Bandung pada tanggal 29 April 2018 masih di bawah umur 12 (dua belas) tahun atau belum mumayiz;
5. Bahwa Penggugat tidak pernah melakukan perbuatan tercela apalagi tindak pidana, sedangkan Tergugat selalu marah bahkan mengancam dengan senjata tajam dan menghalang-halangi apabila Penggugat menjenguk anak yang diasuh Tergugat;
6. Bahwa baik Penggugat maupun Tergugat belum menikah lagi dengan pasangan yang baru;

7. Bahwa pada saat diasuh oleh Penggugat, anak-anak selalu bersama Penggugat tidak pernah dititipkan kepada orang lain, sedangkan anak ke tiga (JAM) yang diasuh oleh Tergugat sering dititipkan pada orang tua Tergugat dan sering pula diasuh oleh pembantu rumah tangga;
8. Bahwa pada saat anak ke tiga (JAM) ditengok oleh Penggugat, ia menangis ingin ikut Penggugat, akan tetapi oleh Tergugat tidak diperbolehkan;

Menimbang, bahwa oleh karena pengasuhan atas anak harus didasarkan untuk kepentingan masa depan anak sebagaimana diuraikan dalam pertimbangan di atas, apalagi anak-anak pada usia dini secara psikologis lebih dekat dengan ibunya (Penggugat) dan ibunya akan memberikan perhatian yang lebih jika dibandingkan ayahnya, maka berdasarkan fakta-fakta tersebut di atas Majelis Hakim Tingkat Banding berpendapat bahwa sudah sepatutnya jika Penggugat ditetapkan sebagai pemegang hak asuh bagi kedua anak yang belum mencapai usia 12 (dua belas) tahun atau belum mumayiz, yakni OAM, lahir di Bandung pada tanggal 07 Oktober 2013 dan JAM, lahir di Bandung pada tanggal 29 April 2018. Oleh karena itu maka permohonan Penggugat agar ditetapkan sebagai pemegang hak asuh atas kedua anak tersebut harus dikabulkan. Hal ini sesuai dengan Pasal 105 huruf a Kompilasi Hukum Islam *Jo.* Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 27 K/AG/1982 tanggal 30 Agustus 1983;

Menimbang, bahwa anak pertama yakni AAM, lahir di Bandung pada tanggal 13 April 2007 sudah mumayiz, karena itu untuk ditetapkan kepada siapa dia ikut, apakah akan ikut bapaknya (Tergugat) ataukah akan ikut ibunya (Penggugat), terlebih dahulu harus dimintai pendapatnya sebagaimana ketentuan dalam Pasal 105 huruf b Kompilasi Hukum Islam;

Menimbang, bahwa oleh karena di persidangan anak yang bernama AAM, lahir di Bandung pada tanggal 13 April 2007 dalam jawabannya atas pertanyaan Majelis Hakim Tingkat Pertama memilih ikut dengan bapaknya

(Tergugat), maka gugatan Penggugat yang mohon kepada Pengadilan agar ditetapkan sebagai hak asuh anak (hadhanah) atas AAM harus ditolak;

Menimbang, bahwa oleh karena penetapan hak asuh anak (hadhanah) dilakukan semata-mata bertujuan untuk memenuhi kepentingan anak, maka sebagaimana ketentuan Pasal 45 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019, kedua orang tua berkewajiban memelihara dan mendidik anak mereka sebaik-baiknya sampai anak tersebut kawin atau berdiri sendiri, meskipun Penggugat dan Tergugat telah cerai. Ketentuan ini mempertegas bahwa kewajiban dan kasih sayang orang tua terhadap anak-anaknya tidak boleh putus meskipun kedua orang tuanya telah cerai dan tidak satu rumah lagi;

Menimbang, bahwa meskipun permohonan Penggugat sebagai pemegang hak asuh anak (hadhanah) bagi kedua anak yang belum mencapai usia 12 (dua belas) tahun atau belum mumayiz, yakni OAM, lahir di Bandung pada tanggal 07 Oktober 2013 dan JAM, lahir di Bandung pada tanggal 29 April 2018. telah dikabulkan, namun Penggugat berkewajiban untuk memberi akses kepada Tergugat selaku orang tua yang tidak memegang hak asuh (hadhanah) atas kedua anak tersebut untuk setiap saat bisa bertemu dan mencurahkan kasih sayang kepada kedua anaknya tersebut dan apabila tidak memberikan akses, maka dapat dijadikan alasan untuk mengajukan gugatan pembatalan hak hadhanah (Vide Surat Edaran Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2017 tanggal 19 Desember 2017 angka 4);

Menimbang, bahwa sebagaimana gugatan Penggugat dan pengakuan Tergugat bahwa anak yang bernama JAM, lahir di Bandung pada tanggal 29 April 2018 ada dalam penguasaannya, maka agar putusan ini bernilai executable Majelis Hakim Tingkat Banding sependapat dengan Majelis Hakim Tingkat Pertama bahwa kepada Tergugat atau siapa saja yang menguasai anak tersebut harus diperintahkan untuk menyerahkannya kepada Penggugat;

Menimbang, bahwa dalam gugatannya Penggugat selaku ibu tidak menuntut nafkah bagi anak-anak yang ada dalam asuhannya kepada Tergugat, begitu pula Majelis Hakim Tingkat Pertama dalam putusannya tidak mewajibkan kepada Tergugat untuk memberi nafkah bagi anak-anak yang ada dalam asuhan Penggugat, meskipun secara *ex officio* dapat menetapkan nafkah anak bilamana secara nyata anak ada pada ibunya, sebagaimana ketentuan Pasal 41 huruf b Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 Jo. Pasal 105 huruf c, Pasal 149 huruf d dan Pasal 156 huruf f Kompilasi Hukum Islam dan Surat Edaran Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 2016 tanggal 9 Desember 2016 huruf B angka 5, maka Majelis Hakim Tingkat Banding mempertimbangkan sebagai berikut;

Menimbang, bahwa untuk menetapkan besaran nafkah yang dibebankan kepada Tergugat bagi kedua orang anak yang secara nyata ada dalam asuhan Penggugat untuk memenuhi ketentuan tersebut dalam pertimbangan di atas, Majelis Hakim Tingkat Banding menghadapi kendala, karena dalam identitas pekerjaan Tergugat, Wiraswasta, tanpa menyebutkan besaran penghasilannya secara tetap setiap bulannya. Namun demikian, oleh karena usia kedua anak tersebut belum mencapai 12 (dua belas) tahun dan belum memerlukan biaya banyak untuk memenuhi kebutuhan hidupnya, lagi pula Penggugat selaku ibu mempunyai penghasilan tetap setiap bulannya, maka Majelis Hakim Tingkat Banding berpendapat adalah wajar dan adil jika Tergugat selaku ayah dibebani kewajiban untuk memberi nafkah kepada kedua anaknya tersebut sebesar Rp3.000.000,00 (tiga juta rupiah) setiap bulannya dengan tambahan 10% setiap tahunnya dari jumlah yang ditetapkan di luar biaya pendidikan dan kesehatan sampai kedua anak tersebut dewasa atau mandiri, hal ini sesuai dengan ketentuan yang tercantum dalam Surat Edaran Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 2015 tanggal 29 Desember 2019 angka 14 dan dibayarkan setiap bulannya kepada Penggugat;

Menimbang, bahwa terhadap keberatan Tergugat/Pembanding dalam memori bandingnya pada pokoknya menyatakan bahwa Putusan Majelis Hakim Tingkat Pertama kurang mempertimbangkan jawaban Tergugat sehingga putusan yang dijatuhkan dalam perkara *a quo* tidak sesuai dengan fakta dan salah dalam menerapkan hukum, Majelis Hakim Tingkat Banding mempertimbangkan sebagai berikut;

Menimbang, bahwa terhadap keberatan Tergugat/Pembanding Majelis Hakim Tingkat Banding berpendapat bahwa oleh karena pertimbangan Majelis Hakim Tingkat Pertama didasarkan pada fakta-fakta yang terungkap di persidangan telah tepat dan sesuai dengan hukum, maka keberatan Tergugat/Pembanding sebagaimana tersebut di atas tidak dapat dibenarkan dan harus dikesampingkan;

Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan-pertimbangan tersebut di atas Majelis Hakim Tingkat Banding berpendapat bahwa gugatan Penggugat telah benar dan terbukti serta sesuai dengan hukum, karenanya Putusan Majelis Hakim Tingkat Pertama yang mengabulkan gugatan Penggugat untuk sebagian dan menolak untuk selebihnya dapat dipertahankan;

Dalam Rekonvensi

Mebimbang, bahwa apa yang telah dipertimbangkan dalam konvensi *mutatis mutandis* dianggap termuat kembali dan menjadi bagian yang tidak terpisahkan dengan pertimbangan hukum dalam rekonvensi;

Menimbang, bahwa untuk mempermudah dan menyederhanakan penyebutan para pihak dalam pertimbangan hukum dalam perkara rekonvensi ini, maka Tergugat Konvensi/Penggugat Rekonvensi/Pembanding cukup disebut dengan Penggugat Rekonvensi, sedangkan untuk Penggugat Konvensi/Tergugat Rekonvensi/Terbanding cukup disebut dengan Tergugat Rekonvensi;

Menimbang, bahwa permohonan banding yang diajukan oleh Pembanding sebagaimana terurai dalam memori bandingnya pada pokoknya mohon agar Pengadilan menetapkan Hak Asuh Anak yang bernama AAM,

lahir di Bandung pada tanggal 13 April 2007, OAM, lahir di Bandung pada tanggal 07 Oktober 2013 dan JAM, lahir di Bandung pada tanggal 29 April 2018 jatuh pada Pemohon Banding/Tergugat selaku ayah kandung;

Menimbang, bahwa obyek gugatan Penggugat Rekonvensi sebagaimana tersebut dalam petitum di atas sama dengan obyek gugatan Penggugat Konvensi yang telah dipertimbangkan dan diputus dalam konvensi. Khusus yang berkenaan dengan hak asuh atas kedua anak masing-masing bernama OAM, lahir di Bandung pada tanggal 07 Oktober 2013 dan JAM, lahir di Bandung pada tanggal 28 April 2018, oleh karena telah diputus dalam konvensi dengan menetapkan Penggugat/Tergugat Rekonvensi sebagai pemegang hak asuh atas kedua orang anak tersebut, maka gugatan Penggugat Rekonvensi dalam hal ini harus ditolak;

Menimbang, bahwa anak pertama yang bernama AAM, lahir di Bandung pada tanggal 13 April 2007 telah mumayiz, karenanya untuk menetapkan kepada siapa hak asuh atas anak tersebut diberikan, kepada anak tersebut terlebih dahulu harus ditanya apakah mau ikut ayah (Penggugat Rekonvensi) ataukah mau ikut ibu (Tergugat Rekonvensi) sebagaimana ketentuan yang diatur dalam Pasal 105 huruf b Kompilasi hukum Islam dan atas pertanyaan Majelis Hakim Tingkat Pertama di persidangan sebagaimana dalam konvensi, anak tersebut menjawab memilih tinggal bersama ayahnya (Penggugat Rekonvensi);

Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan tersebut di atas, maka permohonan Penggugat Rekonvensi agar ditetapkan sebagai pemegang hak asuh atas anak yang bernama AAM, lahir di Bandung pada tanggal 13 April 2007, harus dikabulkan dengan kewajiban Penggugat Rekonvensi selaku orang tua pemegang hak asuh anak (hadhanah) memberi akses kepada Tergugat Rekonvensi selaku orang tua yang tidak memegang hak asuh anak (hadhanah) untuk setiap saat bisa bertemu dan mencurahkan kasih sayang kepada anaknya tersebut dan jika tidak memberi akses, maka dapat dijadikan alasan untuk mengajukan gugatan pencabutan hak hadhanah (Vide Surat Edaran Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2017 tanggal 19 Desember 2017);

Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan tersebut di atas, maka Putusan Majelis Hakim Tingkat Pertama yang mengabulkan permohonan Penggugat Rekonvensi untuk sebagian dan menolak untuk selebihnya dapat dipertahankan;

Menimbang, bahwa hal-hal lain yang tidak dipertimbangkan oleh Majelis Hakim Tingkat Banding namun telah dipertimbangkan oleh Majelis Hakim Tingkat Pertama dianggap telah dipertimbangkan;

Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan-pertimbangan sebagaimana tersebut di atas, maka Putusan Pengadilan Agama Soreang Nomor <No.Pkr>/Pdt.G/2021/PA.Sor tanggal 10 Januari 2022 Masehi, bertepatan dengan tanggal 07 Jumadil Akhir 1443 Hijriah dapat dipertahankan dan dikuatkan dengan perbaikan amar yang bunyi selengkapya sebagaimana terurai dalam amar putusan ini;

Dalam Konvensi dan Rekonvensi

Menimbang, bahwa oleh karena perkara ini termasuk sengketa di bidang perkawinan, maka sesuai dengan Pasal 89 ayat (1) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009, biaya perkara pada tingkat pertama dibebankan kepada Penggugat dan pada tingkat banding dibebankan kepada Pemanding;

Mengingat segala ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan hukum Islam yang berkaitan dengan perkara ini;

MENGADILI

- I. Menyatakan permohonan banding Pemanding secara formal dapat diterima;
- II. Menguatkan Putusan Pengadilan Agama Soreang Nomor <nopkr>/2021/PA.Sor, tanggal 10 Januari 2022 Masehi, bertepatan dengan tanggal 07 Jumadil Akhir 1443 Hijriah dengan perbaikan amar sebagai berikut:

Dalam Eksepsi

- Menolak eksepsi Tergugat;

Dalam Pokok Perkara

Dalam Konvensi

1. Mengabulkan gugatan Penggugat untuk sebagian;
2. Menetapkan kedua orang anak masing-masing bernama OAM, lahir di Bandung pada tanggal 07 Oktober 2013 dan JAM, lahir di Bandung pada tanggal 29 April 2018, berada dalam asuhan (hadhanah) Penggugat dengan kewajiban bagi orang tua pemegang hak asuh anak (hadhanah) memberi akses kepada orang tua yang tidak memegang hak asuh anak (hadhanah) untuk bertemu dengan kedua orang anak tersebut;
3. Menghukum Tergugat atau siapapun yang menguasai untuk menyerahkan anak yang bernama JAM, lahir di Bandung pada tanggal 29 April 2018 kepada Penggugat;
4. Menghukum Tergugat untuk memberi nafkah kepada kedua orang anak masing-masing bernama OAM, lahir di Bandung, pada Tanggal 07 Oktober 2013 dan JAM, lahir di Bandung, pada tanggal 29 April 2018 sejumlah Rp3.000.000,00 (tiga juta rupiah) setiap bulan dengan tambahan 10% setiap tahun dari jumlah yang ditetapkan di luar biaya pendidikan dan kesehatan sampai kedua orang anak tersebut dewasa atau mandiri yang diserahkan setiap bulannya kepada Penggugat;
5. Menolak gugatan Penggugat untuk selain dan selebihnya;

Dalam Rekonvensi

1. Mengabulkan gugatan Penggugat Rekonvensi untuk sebagian;
2. Menetapkan Penggugat Rekonvensi sebagai pemegang hak asuh atas seorang anak yang bernama AAM, lahir di Bandung, pada tanggal 13 April 2007 dengan kewajiban orang tua pemegang hak asuh anak (hadhanah) memberi akses kepada orang tua yang

tidak memegang hak asuh anak (hadhanah) untuk bertemu dengan anak tersebut;

3. Menolak gugatan Penggugat Rekonvensi untuk selain dan selebihnya;

Dalam Konvensi Dan Rekonvensi

- Membebankan kepada Penggugat Konvensi/Tergugat Rekonvensi untuk membayar biaya perkara sejumlah Rp.280.000,00 (dua ratus delapan puluh ribu rupiah);

III. Membebankan kepada Pembanding untuk membayar biaya perkara pada tingkat banding sejumlah Rp.150.000,00 (seratus lima puluh ribu rupiah);

Demikian diputuskan dalam rapat permusyawaratan Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Bandung pada hari Rabu, tanggal 20 April 2022 Masehi, bertepatan dengan tanggal 18 Ramadhan 1443 Hijriah, oleh kami Drs. Moh. Syar'i Effendy, S.H. sebagai Ketua Majelis serta Dra. Hj. Nia Nurhamidah, M.H. dan Drs. H. Asep Saepudin M., S.Q. masing-masing sebagai Hakim Anggota yang ditunjuk berdasarkan Penetapan Wakil Ketua Pengadilan Tinggi Agama Bandung Nomor <nopkr>/Pdt,G/2022/PTA.Bdg tanggal 05 April 2022, Putusan tersebut diucapkan pada hari itu juga dalam sidang terbuka untuk umum oleh Ketua Majelis tersebut didampingi oleh para Hakim Anggota dan dibantu Pipih, S.H. sebagai Panitera Pengganti, dengan tidak dihadiri Pembanding dan Terbanding;

Ketua Majelis

Ttd.

Drs. Moh. Syar'i Effendy, S.H.

Hakim Anggota

Hakim Anggota

Ttd.

Ttd.

Dra. H. Nia Nurhamidah Romli, M.H.

Drs. H. Asep Saepudin M., S.Q.

Panitera Pengganti

Ttd.

Pipih, S.H.

Rincian biaya:

- | | |
|-----------------|-----------------------|
| 1. Administrasi | : Rp130.000,00 |
| 2. Redaksi | : Rp 10.000,00 |
| 3. Meterai | : <u>Rp 10.000,00</u> |
| Jumlah | : Rp150.000,00 |

Untuk salinan yang sama bunyinya oleh
Pengadilan Tinggi Agama Bandung
Panitera,

Drs. H. Pahri Hamidi, S.H.

