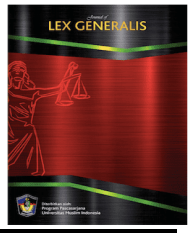
Journal of Lex Generalis (JLS)
Volume 2, Nomor 3, Maret 2021
P-ISSN: 2722-288X, E-ISSN: 2722-7871
Website: http: pasca-umi.ac.id/indez.php/jlg
This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License.



Sistem Perwalian Dalam Perspektif Hukum Perdata Islam Dengan Hukum Perdata Sipil

Jamaris[1,2], Ma'ruf Hafidz[11] & Hamza Baharuddin[1]

[1]*Magister Ilmu Hukum, Universitas Muslim Indonesia.*
[2]*Koresponden Penulis, E-mail: jamaris.jamaris@gmail.com*

ABSTRAK

Tujuan penelitian menganalisis Sistem Perwalian Dalam Perspektif Hukum Perdata Islam Dengan Hukum Perdata Sipil (Studi Komparatif). Metode penelitian menggunakan penelitian hukum normatif. Hasil penelitian bahwa hukum perdata barat lebih luas cakupan mengatur ketentuan tentang perwalian jika dibandingkan dengan hukum perdata Islam akan tetapi Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan yang dalam penulisan skripsi ini dikategorikan sebagai hukum perdata Islam lebih sesuai dengan Ideologi Negara Indonesia, yakni Pancasila. Perwalian yang merupakan permasalahan penting dikalangan masyarakat Indonesia, bertumpu pada hukum yang mengatur hubungan antara perorangan yang disebut dengan hukum perdata, hukum yang berkaitan dan mengatur tindak kejahatan yang melanggar peraturan dalam hukum perdata harus tersusun dengan rapi agar dapat terselesaikan.

Kata Kunci: *Perwalian; Hukum Islam; Hukum Perdata*

ABSTRACT

The research objective is to analyze the Trusteeship System in the Perspective of Islamic Civil Law with Civil Civil Law (Comparative Study). The research method uses normative legal research. The results of the study show that western civil law has a wider scope to regulate the provisions regarding guardianship when compared to Islamic civil law but the Law of the Republic of Indonesia Number 1 of 1974 concerning marriage which in this thesis is categorized as Islamic civil law is more in accordance with the Indonesian State Ideology, namely Pancasila. Trusteeship, which is an important issue among the people of Indonesia, relies on laws that regulate the relationship between individuals called civil law, laws relating to and regulating crimes that violate the regulations in civil law must be neatly arranged so that they can be resolved.

Keywords*: Trusteeship; Islamic law; Civil law*

PENDAHULUAN

Pada dasarnya hukum perdata yang selama ini kita kenal dan ketahui merupakan serangkaian peraturan-peraturan hukum yang mengatur hubungan hukum antara orang yang satu dengan yang lainnya (Fadholi, 2020). Dengan menitikberatkan kepada kepentingan perseorangan saja yang bersumber pada kitab hukum perdata sipil. Begitu juga dalam hukum perdata islam di indonesia. Yang bersumber pada kompilasi Hukum islam atau disingkat dengan (KHI). Maka dengan demikian bahwa baik itu hukum perdata islam maupun Hukum Perdata Sipil, tidak akan terlepas pembahasannya mengenai perwakilan, karena sebagaimana definisi daripada Hukum perdata tersebut di atas yang mengatur tentang kepentingan perseorangan dalam hal keperdataan. Oleh sebab itu, sehubungan dengan perwalian yang mengatur tentang kepentingan seseorang dan termasuk dalam Hukum Perdata maka perlulah sekiranya untuk diketahui konsep dari perwalian baik dari segi Hukum Perdata Islam maupun dari Hukum Perdata (Pulungan, 2020).

Pada dasarnya perwalian merupakan hal terpenting bagi kelangsungan hidup anak kecil (anak dibawah umur) atau anak yang masih belum bisa mengurus diri sendiri seperti anak terlantar, baik dalam mengurus harta kekayaan maupun dalam mengurus lingkungannya sendiri atau dengan istilah lain yakni lain yakni anak yang masih belum bisa atau belum cakap dalam bertindak hukum (Hifni, 2017). Oleh karena itu maka perlulah ada seseorang atau kelompok orang yang dapat mengurus dan memelihara juga membimbing anak yang masih belum ada walinya atau belum ada yang mengurus demi keselamatan anak dan harta. Masalah Wali dengan demikian hukum perdata islam membagi perwalian menjadi dua macam yakni. Perwalian dalam hal pernikahan Dan Perwalian dalam hal anak di bawah umur (Pratiwi, 2019).

Jadi menurut ajaran agama Islam perwalian yang termasuk dalam perkawinan adalah orang yang berhak menikahkan anaknya atau orang yang berada di bawah perwaliannya. Untuk lebih jelasnya imam Syafi'i menyatakan bahwa perwalian adalah "suatu kekuasaan atau wewenang syar'i atas segolongan manusia karena dilimpahkan kepada orang yang sempurna, karena kekurangan tertentu pada orang yang dikuasai itu, demi kemaslahatannya sendiri" (Yunus, 2020). Pendapat Imam As Syafi'i dan para mazhab lain-lain Muhammad Jawad Mughniah, Fiqih Lima Mazhab, (2000 : 345). Maka dengan demikian wali disini sangat perlu dan sangat penting karena termasuk dalam rukun nikah (Lahaji & Ibrahim, 2019). Sahnya pernikahan seorang harus dengan adanya wali yang sah sebagaimana yang telah disebutkan dalam hadist yang artinya:

"Siapapun perempuan yang menikah dengan tidak seizin walinya maka batallah pernikahannya" (HR Imam empat kali kecuali Nasa'i)".

Dengan demikian maka kedudukan wali sangat penting. Sedangkan tentang perwalian anak dibawah umur para ulama' sepakat bahwa perwalian adalah orang yang berhak mengurus dan membimbing orang yang dibawah perwalian (Hasibuan, 2018). Selain itu juga ulama' menyepakati bahwa perwalian disini adalah ayahnya sedangkan dari pihak ibunya tidak mempunyai hak walin kecuali wali yang bukan ayah disini para ulama' berbeda pendapat.

Sedangkan perwalian menurut hukum Perdata Sipil KUH. Perdata (*Burgerlijk Weetboek)* yakni telah dibahas dalam pasal 331 dalam hukum keluarga. Mudjiono, "Perwalian adalah anak yatim piatu atau anak-anak yang belum cukup umur dan tidak dalam kekuasaan orang tua yang memerlukan bimbingan oleh karena itu harus ditunjuk wali yaitu orang-orang atau perkumpulan yang akan menyelenggarakan keperluan hidup anak tersebut" (Dewi, 2020).

Wali ditetapkan oleh hakim atau dapat pula karena wasiat orang tua sebelum meninggal: sedapat mungkin wali diangkat dari orang-orang yang mempunyai pertalian darah dari si anak itu sendiri. Sedangkan tentang arti perwalian menurut Undang-Undang Perkawinan No.1 Thn 1997 tentang perkawinan yang merupakan Hukum Perdata Sipil yang berlaku saat ini adalah anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun, belum pernah melangsungkan pernikahan, yang tidak berada dalam kekuasaan orang tua, berada di bawah kekuasaan wali. Perwalian itu mengenai pribadi anak yang bersangkutan maupun harta benda(Pasal 50) (Ishak, 2017).

Dari beberapa konsep perwalian diatas tadi baik yang diambil dari konsep hukum perdata Islam dan hukum perdata sipil yang memiliki konsep yang sedikit berbeda dan sama-sama diterapkan di Negara Indonesia. Dengan demikian banyak hal yang perlu diketahui sebagai seorang warga negara indonesia dan sudah semestinya mengetahui dan memahami mengenai hukum yang sudah diterapkan di negara indonesia ini, terutama mengenai hukum perdata, lenih lenih mengenai hukum perwalian karena perwalian ini menyangkut masalah yang menitik beratkan kepada kepentingan perseorangan baik itu ditinjau dari segi Hukum Perdata Islam maupun dari segi Hukum Perdata. Maka oleh sebab itu karena pentingnya hal tersebut untuk dikaji dan ditelaah, diupayakan supaya masyarakat tidak bingung dalam memahami dan menerapkan kedua konsep hukum tersebut.

Adapun hal yang sangat mendasari daripada masalah perwalian ini untuk dikaji dalam penelitian ini adalah,dari beberapa Hukum Perdata yang berlaku di negara Indonesia ini, penulis ingin membandingkan baik itu Hukum Perdata Islam Maupun Hukum Perdata, dalam masalah perwalian (Natasha, 2019). Selain itu juga peneliti berkeinginan untuk memahami secara mendalam kedua model Hukum Perdata tersebut baik itu pengertiannya, kedudukan hukumnya, atau, ada hal hal yang berhubungan dengan perwalian tersebut. Sehingga dengan demikian maka masalah perwalian dapat penulis ketahui dengan jelas. Disamping itu juga bermanfaat bagi masyarakat luas, yang ingin mengetahui masalah wali dalam hukum perdata, baik Hukum Perdata islam maupun dalam Hukum Perdata Sipil. Karena inilah salah satu tujuan penelitian ini.

Selain itu juga salah satu masalah yang perlu diperhatikan oleh masyarakat dan pemerintah adalah tidak adanya ketentuan mengenai kedudukan hukum anak-anak yang terlantar dan merupakan tanggung jawab negara, yakni anak-anak yang terlepas dari kekuasaan orang tua mereka yang kian hari kian bertambah dan merupakan sebagai problematika yang berkembang pada akhir akhir ini terutama di negara yang berpenduduk padat, seperti Indonesia. Disamping itu juga masyarakat awam yakni masyarakat yang masih bingung dalam memahami hukum perdata yang berlaku saat ini baik itu kedudukan perwalian anak yatim dan perwalian anak anak yang terlantar

di bawah umur, karena sebelum memahami dari pada konsep perwalian, baik itu dari segi Hukum Perdata Islam dan dari segi Hukum Perdata Sipil. Selain itu juga banyak kasus kasus yang berkembang tentang penemuan bayi-bayi yang tidak memiliki orang tua dan wali. Lantas dengan demikian siapakah yang berhak mengurus dan menjaga anak tersebut dan seandainya kalau anak-anak terlantar dibawah umur membuat hukum maka siapakah yang akan mengurus dan mengadili dan selain itu siapa juga yang akan menjamin kesejahteraan anak, kalau bukan wali dan pemerintah siapa lagi.

METODE PENELITIAN

Di dalam suatu penelitian tidak begitu saja meneliti objek penelitiannya, akan tetapi ia harus mempersiapkan segala sesuatu seperti data data yang dibutuhkan atau yang berkaitan dengan apa yang ditelitinya. Suatu keharusan bahwa dalam setiap sesuatu yang dilakukan memerlukan dan terlebih lagi upaya penulisan suatu karya ilmiah tentu memerlukan cara atau metode yang efektif dan efisien. Sebuah karya tulisan ilmiah, data berkedudukan sangat penting dan primer dijadikan sebagai fakta tertulis suatu kebenaran dan objektifnya sangat perlu untuk dipertanggung jawabkan kebenaranya. Penelitian kepustakaan adalah jenis penelitian kualitatif yang pada umumnya dilakukan dengan cara tidak terjun ke lapangan dalam pencarian sumber datanya. Penelitian kepustakaan juga dapat diartikan sebagai penelitian yang dilakukan hanya berdasarkan atas karya-karya tertulis, termasuk hasil penelitian baik yang sudah maupun yang belum dipublikasikan.

PEMBAHASAN

Analisis Perbandingan Antara Hukum Perdata Islam dan Hukum Perdata Dalam Hal Perwalian

Dalam hal perwalian bukan hanya Hukum Perdata dan Hukum Perdata Islam saja yang memiliki perbedaan konsep akan tetapi, antara Hukum Pedata Islam sendiri juga memiliki konsep yang berbeda yang dapat di jelaskan sebagai berikut:

1. Ketentuan Umur

a. Menurut Hukum Perdata (KUH Perdata) anak-anak yang menerima perwalian adalah anak yang belum berumur 21 tahun atau belum kawin (pasal 330 (3) KUHPerdata).
b. Menurut Hukum Perdata Islam
   - Menurut UU No.1 tahun 1974 yang menerima perwalian adalah anak yang belum mecapai umur 18 tahun atau belum kawin (pasal 50 (1).
   - Menurut Kompilasi Hukum Islam yang menerima perwalian adalah anak yang belum mencapai umur 21 tahun dan atau belum pernah melangsungkan perkawinan.

2. Pengangkatan Wali

1. Menurut Hukum Perdata (KUH Perdata)
   Dalam hal pengangkatan wali KUH perdata membedakannya ke dalam tig jenis perwalian, yaitu:

a. Perwalian dari suami atau isteri yang hidup lebih lama (pasal 345-354 KUHPerdata).
b. Perwalian yang ditunjuk oleh bapak atau ibu (pasal 355 (1) KUH Perdata).
c. Perwalian yang diangkat oleh hakim (pasal 359 KUH Perdata).

2. Menurut Hukum Perdata Islam.
   Dalam hukum perdata Islam yaitu UU RI No 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan menyebutkan bahwa:
   a. Wali dapat ditunjuk oleh salah satu orang tua yang menjalankan kekuasaan orang tua sebelum ia meninggal, dengan surat wasiat atau dengan lisan di hadapan 2 (dua) orang saksi (pasal 51 ayat (1).
   b. Wali di tunjuk oleh pengadilan dalam hal kekuasaan seseorang dicabut, sebagaimana dimaksud pada ayat (1) pasal ini, (pasal 53). Adapun menurut KHI yakni:
      - Perwalian berdasarkan wasiat yang dilakukan oleh orang tua kepada seseorang atau badan hukum setetah ia meninggal (pasal 108).

3. Kewajiban wali terhadap diri anak.

Dalam penyelenggaraan perwalian, Hukum Perdata (KUH Perdata) wali hanya diperintahkan untuk menyelenggarakan pendidikan tanpa menjelaskan dan tanpa adanya penekanan bahwa pendidikan itu penting demi masa depan anak yang berada di bawah perwaliannya (pasal 383 KUH Perdata). Sementara itu, Hukum Perdata Islam memberikan perhatian penting mengenai hal tersebut, seperti yang tercantum dalam pasal 51 ayat (3) UU RI No. 1 Tahun 1974, yaitu wali wajib mengurus anak yang di bawah penguasaannya dan harta bendanya sebaik-baiknya dengan menghormati agama dan kepercayaannya dan pasal 110 KHI yang menjelaskan bahwa wali berkewajiban mengurus diri orang yang berda di bawah perwaliannya dengan sebaik-baiknya dan berkewajiban memberikan bimbingan agama, pendidikan dan keterampilan lainnya untuk masa depan orang yang berada dibawah perwaliannya.

Menurut penyusun pendidikan formal dan agama itu sangat perlu diperhatikan oleh setiap wali dan perlu mendapat perhatian yang khusus dalam hal perwalian karena Negara kita yaitu Negara Indonesia dibangun dengan dasar-dasar dan nilai nilai Ketuhanan yang tercermin dalam sila pertama yaitu: Ketuhanan yang Maha Esa dan untuk mewujudkan sila kelima Pancasila yaitu: Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.

4. Kewajiban wali terhadap harta anak.

Hukum perdata (KUH Perdata) menetapkan bahwa wali dalam menjalankan tugas perwaliannya harus mengurus harta kekayaan anak yang berada di bawah perwaliannya laksana seorang bapak rumah tangga yang baik dan bertanggung jawab atas biaya, kerugian dan bunga yang diperkirakan timbul karena pengurusan yang buruk. Selain hal yang bersifat umum tersebut ada beberapa ketentuan yang berbeda mengenai penggunaan harta anak yang berada di bawah perwaliannya yaitu Wali tidak boleh meminjam uang untuk kepentingan anak yang berada di bawah perwaliannya, juga tidak boleh mengasingkan atau mengadaikan barang-barang tak bergerak serta menjual dan memindah tangankan surat-surat utang-piutang serta andil-andil tanpa memperoleh kuasa untuk itu serta Wali tidak boleh menerima warisan yang diperuntukkan bagi anak

belum dewasa, selain dengan hak istimewa serta tidak boleh menolak warisan tanpa izin untuk itu yang diperoleh dengan cara yang ditentukan dalam pasal 393.

Selain daripada itu, dalam Hukum Perdata Islam terdapat kebolehan dan pengecualian terhadap hal-hal tersebut, yaitu Pasal 112 KHI menyatakan lain, bahwa wali dapat mempergunakan harta orang yang berada di bawah perwaliannya, sepanjang diperlukan untuk kepentingannya. Dalam pasal 110, dilarang mengikatkan, membebani dan mengasingkan harta anak yang berada di bawah perwaliannya, kecuali bila perbuatan tersebut menguntungkan bagi orang yang berada di bawah perwaliannya yang tidak dapat di hindarkan.

5. **Ketentuan terhadap anak yang lahir di luar perkawinan**
   Secara umum pengertian anak atau keturunan adalah anak-anak yang dilahirkan atau keturunan yang menimbulkan hubungan darah yaitu hubungan antara orang yang satu dengan orang tua atau leluhurnya keatas. Pasal 42 Undang-undang No. 1 Tahun 1974 anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah. Ketentuan terhadap anak di luar perkawinan dijelaskan dalam Hukum Perdata (KUH Perdata) yaitu pada pasal 331b ayat (3) yang menyatakan bila anak belum dewasa yang lahir di luar perkawinan diakui menurut Undang-Undang, pada saat berlangsungnya perkawinan yang mengakibatkan sahnya si anak, atau pada saat pemberian surat pengesahan yang diatur dalam pasal 274 KUH Perdata. Sedangkan Hukum Perdata Islam memiliki pendapat lain mengenai hal itu. Hukum Islam tidak mengenal adanya pengakuan. Status anak luar kawin atau anak zina tidak bisa dirubah menjadi anak luar kawin yang diakui seperti dalam KUHPerdata sebagaimana yang tercantum dalam Pasal 43 UU RI No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang menyatakan, bahwa:
   (1) Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya
   (2) Kedudukan anak tersebut ayat (1) di atas selanjutnya akan diatur dalam Peraturan Pemerintah.

6. **Ketentuan tentang perwalian pengawas, perwalian oleh perkumpulan, yayasan, dan lembaga sosial**
   Ketentuan mengenai hal tersebut diatur dengan jelas dalam hukum perdata barat (KUH Perdata) yaitu dalam segala hal, seorang hakim harus mengangkat seorang wali, maka perwalian itu boleh diperintahkan kepada perkumpulan berbadan hukum yang berkedudukan di Indonesia, kepada suatu yayasan atau kepada lembaga sosial yang berkedudukan di Indonesia yang menurut anggaran dasarnya, akta pendiriannya atau reglemennya mengatur pemeliharaan anak yang belum dewasa untuk waktu yang lama serta mengatur perwalian pengawas yang dilakukan oleh Balai Harta Peninggalan yang telah diperintahkan oleh hakim untuk menjadi wali pengawas terhadap para wali dalam menjalankan tugas perwalian terhadap anak yang berada di bawah kekuasaannya serta mewakili kepentingan anak tersebut berdasarkan surat instruksinya yang diberikan pada waktu Balai Harta Peninggalan itu diperintahkan memangku perwalian pengawas. Sedangkan dalam Hukum Perdata Islam, baik UU RI No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan KHI tidak mengatur hal-hal tersebut.

7. **Ketentuan Mengenai Wali Nikah**

a. Ketentuan Umum Mengenai Wali Nikah

1) Pengertian Wali Nikah

Perwalian secara terminologi para fuqaha (pakar hukum Islam) seperti diformulasikan Wahbah al-Zuhayli ialah "kemampuan untuk langsung bertindak dengan tanpa bergantung kepada izin seseorang.28 Sejalan dengan itu menurut Amir Syarifuddin, yang dimaksud dengan wali secara umum adalah seseorang yang karena kedudukannya berwenang untuk bertindak terhadap dan atas nama orang lain. Kata wali berasal dari (ولى - يلى - وليا) yang secara harfiah berarti yang mencintai, teman dekat, sahabat, yang menolong, sekutu, pengikut, pengasuh dan orang yang mengurus perkara (urusan) seseorang. Atas dasar pengertian kata wali tersebut, dapatlah dipahami dengan mudah mengapa hukum Islam menetapkan bahwa orang yang paling berhak menjadi wali bagi kepentingan anaknya adalah ayah. Alasannya, karena ayah adalah orang yang paling dekat, siap menolong, bahkan yang mengasuh dan membiayai anak-anaknya. Jika tidak ada ayah, barulah hak perwaliannya diganti oleh keluarga dekat lainnya dari pihak ayah sebagaimana dibahas panjang lebar dalam buku-buku fiqih

Dalam hal ini, KUH Perdata tidak mengatur hal-hal yang berkaitan dengan wali nikah. Adapun wali nikah dijelaskan dalam pasal 19-23 Kompilasi Hukum Islam, yang menjelaskan mengenai macam-macam wali nikah, dan siapa-siapa yang berhak menjadi wali bagi calon mempelai wanita yang bertindak untuk menikahkannya serta pasal 14 UU RI No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang mengatur bahwa wali nikah merupakan salah satu pihak yang berhak untuk mencegah terjadinya perkawinan. Sebagian ulama, terutama dari kalangan Hanafiah, membedakan perwalian ke dalam tiga kelompok, yaitu perwalian terhadap jiwa (al-walaya ala an-nafs) perwalian terhadap harta (al-walayah ala al-mal), serta perwalian terhadap jiwa dan harta sekaligus (al-walayah ala an-nafsi wa al-mali ma'an).

Perwalian dalam nikah tergolong ke dalam al-walayah ala an-nafs, yaitu perwalian yang bertalian dengan pengawasan (al-isyarat) terhadap urusan yang berhubungan dengan masalah-masalah keluarga seperti perkawinan, pemeliharaan dan pendidikan anak, kesehatan, dan aktivitas anak (keluarga) yang hak kepengawasannya pada dasarnya berada di tangan ayah, atau kakek, dan para wali yang lain.

2). Macam-macam Wali Nikah

Menurut Sayyid Sabiq, dalam fiqih sunah disebutkan bahwa wali nikah itu ada dua macam, yaitu: wali secara umum dan wali secara khusus yang dimaksud wali secara khusus yaitu mengenai perwalian jiwa atau nyawa dan harta. dan yang dimaksud dalam bahasan ini ialah perwalian mengenai jiwa atau nyawa dalam perkawinan. Sayuti Thalib dalam Hukum Keluarga Indonesia Bagi Umat Islam, menyatakan bahwa wali itu bermacam-macam. Ada wali terhadap harta anak yatim, ada wali untuk orang yang tidak kuat mengendalikan hartanya dan ada yang pula bagi seorang perempuan dalam perkawinan.Yang dibicarakan di sini adalah wali perkawinan.Wali dalam perkawinan ini disebut wali nikah.

Menurut ajaran patrilinial, hanya pengantin perempuan saja yang memerlukan wali nikah. Dan wali nikah itu selalu laki-laki orangnya. Wali nikah ini pun

menurut ajaran hukum perkawinan patrilinial terdiri pula atas bermacam macam, yakni;

a) Wali Nasab .
   Wali nasab artinya anggota keluarga laki-laki bagi calon pengantin perempuan yang mempunyai hubungan darah dengan calon anggota pengantin itu. Wali nasab berhak memaksa menentukan perkawinan dan dengan siapa seorang perempuan mesti kawin, yang kemudian wali nasab ini disebut dengan wali mujbr.
b) Wali Hakim
   Wali hakim ialah penguasa atau wakil penguasa yang berwenang dalam bidang perkawinan. Biasanya penghulu atau petugas lain dari Departemen Agama. Dalam hal ditemui kesulitan untuk hadirnya wali nasab atau ada halangan-halangan dari wali nasab atas suatu perkawinan, maka seseorang calon pengantin perempuan dapat mempergunakan bantuan wali hakim baik melalui pengadilan Agama atau tidak tergantung pada prosedur yang dapat ditempuh.
c) Wali Hakam
   Dapat juga bertindak sebagai wali, seseorang yang masih masuk keluarga si perempuan walaupun bukan merupakan wali nasab, bukan mempunyai hubungan darah dengan perempuan tersebut tetapi dia mempunyai pengertian keagamaan yang dapat bertindak sebagai wali perkawinan. Dalam bilateral, wali itu dapat saja dari keluarga bapa si calon pengantin dan dapat pula dari keluarga pihak ibunya. Bahkan dalam pemikiran yang lebih jauh lagi dari lingkungan penganut ajaran bilateral dalam hukum kekeluargaan Islam, bahkan wanita pun dapat jadi wali nikah.
d) Wali Muhakam
   Muhakam ialah seorang laki-laki bukan keluarga dari perempuan dan bukan pula dari pihak penguasa, tetapi mempunyai pengetahuan keagamaan yang baik dan dapat menjadi wali dalam perkawinan. Dalam hal sama sekali tidak dapat lagi dicari wali dari pihak pemerintah, untuk kesempurna perkawinan, seyogyanyalah, dipilih seseorang lain untuk menjadi wali dalam arti Muhakam ini bagi golongan yang mensyaratkan adanya wali nikah.

Berbeda dengan Sudarsono, ia menyatakan bahwa dalam pernikahan terdapat tiga macam wali, yaitu: wali mujbir, wali nasab, wali hakim. Adapun wali mujbir (wali dengan hak memaksa) yaitu wali nikah yang mempunyai hak memaksa anak gadisnya menikah dengan seorang laki-laki dalam batas yang wajar. Wali mujbir ialah mereka yang mempunyai garis keturunan ke atas dengan perempuan yang akan menikah. Yang termasuk wali mujbir ialah mereka yang masuk dalam garis keturunan garis patrilinial sampai seterusnya ke atas.Wali mujbir dapat mengawinkan anak gadisnya tanpa persetujuan putrinya jika penting untuk kebaikan putrinya.

Kemudian wali nasab, yaitu wali nikah yang mempunyai hubungan keluarga dengan calon pengantin perempuan.Wali nasab ialah saudara laki-laki sekandung, bapak, paman beserta keturunannya menurut garis patrilinial (laki-laki. Dan wali hakim yaitu wali yang ditunjuk dengan kesepakatan kedua belah

pihak (calon suami istri). Wali hakim itu harus mempunyai pengetahuan sama dengan qadhi. Pengertian wali hakim ini termasuk qadhi di pengadilan.

Menurut Beni Ahmad Soebani, dalam bukunya Fiqh Munakahat ia membagi wali nikah menjadi lima macam, yaitu:

a. Wali Nasab
   Wali nasab adalah wali nikah karena ada hubungan nasab dengan wanita yang akan melangsungkan pernikahan. Wali nasab itu sendiri terbagi menjadi dua yaitu: wali aqrab (dekat) dan wali ab‟‟ad (jauh). Dalam urutan tertera tersebut, yang termasuk wali aqrab adalah wali ayah, sedangkan wali jauh adalah kakak atau adik ayah.yang berikutnya terus kebawah menjadi wali jauh.
b. Wali Hakim
   Wali hakim adalah wali nikah yang diambil dari hakim (pejabat pengadilan atau aparat KUA atau PPN) atau penguasa dari pemerintah.
c. Wali Tahkim
   Wali tahkim adalah wali yang diangkat oleh calon suami dan atau calon istri.
d. Wali Maula
   Wali maula yaitu wali yangmenikahkan budaknya, artinya majikannya sendiri.
e. Wali Mujbir
   Wali mujbir adalah wali bagi orang yang kehilangan kemampuannya, seperti orang gila, belum mencapai umur, mumayiz termasuk yang di dalamnya perempuan yang masih gadis maka boleh dilakukan wali mujbir atas dirinya.

3) Syarat dan Rukun Wali Nikah

Para ulama mazdhab sepakat bahwa orang-orang yang telah mendapat wasiat untuk menjadi wali harus memenuhi kriteria yang telah disepakati oleh para fuqoha. Mengenai syarat syahnya wali, Kompilasi Hukum Islam (KHI) telah mengatur pada Pasal 20 ayat 1 tentang wali nikah yaitu:

“yang bertindak sebagai wali nikah ialah seorang laki-laki yang memenuhi syarat hukum islam yakni muslim, aqil dan baligh”.

Sayyid Sabiq dalam fiqih sunnah menyatakan bahwa syarat-syarat wali nikah adalah sebagai berikut:

1. Orang merdeka
2. Telah sampai umur atau sudah baligh, baik yang walinya orang islam maupun orang non-islam. Oleh sebab itu, maka budak belian tidak boleh menjadi wali nikah dalam perkawinan.
3. Berakal.
4. Beragama Islam, jika yang dinikahkan itu seorang muslim maka yang menjadi wali harus muslim

Ahmad Rofiq dalam Hukum Islam di Indonesia menyatakan bahwa syarat wali adalah laki-laki, dewasa, mempunyai hak perwalian dan tidak terdapat halangan perwalian. Dalam terjemahan khulasah kifayatul akhyar, disebutkan bahwa syarat wali atau saksi dalam pernikahan harus mempunyai 6 syarat sebagaimana

tersebut di atas. Selain syarat-syarat tersebut dicantumkan pula beberapa catatan bagi wali atau saksi yaitu sebagai berikut:

1. Orang yang rusak akalnya karena tua atau sakit tidak boleh menjadi wali. Kewaliannya harus dipindah. Demikian juga menurut suatu pendapat bahwa orang yang sangat bodoh tidak boleh menjadi wali; sebab tidak mengerti kebaikan untuk dirinya apa lagi kebaikan untuk orang lain; seperti anak kecil.
2. Budak tidak boleh menjadi wali. Sebab tidak menguasai wali dan tidak menguasai orang lain.
3. Perempuan tidak boleh menjadi wali, sebagai mana keterangan di atas.
4. Dalam hal wali; harus orang Islam yang baik (tidak fasik). Dalam ini ia menyatakan bahwa kebanyakan orang sekarang (selain orang-orang khurasan) berfatwa dengan: "orang fasik boleh menjadi wali" Ketika Imam Ghazali ditanya tentang kewalian orang fasik, beliau menjawab, kalau kita memberinya (orang fasik) kewalian, terlebih dahulu diadukan pada hakim, bagaimana hakim menilainya. Kalau tidak diterima oleh hakim, maka tidak dipergunakan.
5. Orang yang buta boleh menikahkan (menjadi wali), tidak ada perbedaan pendapat sedang orang yang bisu, kalau bisa menikahkan dengan tulisan atau isyarat yang bisa difahami, boleh; kalau tidak, ia tidak berhak menjadi wali.
6. Syarat-syarat yang harus ada pada wali sebagaimana tersebut harus ada pada kedua saksi. Pernikahan yang tidak ada 2 orang saksi, tidak sah. Saksi harus bisa mendengar, mengetahui dan melihat.

Kemudian Ibnu Rusyd dalam kitab Bidayatu'l-Mujtahid Jilid 2, mengenai sifat-sifat negatif bagi seorang wali, maka fuqaha telah sependapat bahwa sifat ifat positif tersebut adalah: Islam, dewasa, dan lelaki; sedang sifat-sifat negatif adalah kebalikan dari sifat-sifat tersebut, yaitu; Kufur, belum dewasa dan wanita. Kemudian fuqaha berselisih pendapat tentang tiga orang, yaitu: hamba sahaya, orang fasik dan orang bodoh. Mengenai kecerdikan (ar-rusyd), maka menurut pendapat yang terkenal dalam madzhab Maliki, yakni menurut pendapat kebanyakan yang dikemukakan oleh Imam Abu Hanifah.

Mengenai keadilan, maka pendapat mengenai fuqaha berselisih pendapat mengenai segi kaitannya dengan kekuasaan untuk menjadi wali, dimana apabila tidak terdapat keadilan, maka tidak dapat dijamin bahwa wali tidak akan memilihkan calon suami yang seimbang bagi wanita yang berada di bawah perwaliannya. Oleh sebab tidak sempurnanya hamba sahaya, maka ia diperselisihkan tentang keadilannya.

4) Kedudukan Wali Dalam Pernikahan

Pada madzhab Syafi'i' kedudukan wali dalam perkawinan dinyatakan bahwa wali merupakan salah satu syarat yang sah untuk sahnya nikah Pernikahan tanpa adanya wali adalah tidak sah. madzhab Hanafiyah mengemukakan bahwa seorang perempuan yang sudah dewasa dan berakal sehat, berhakmengawinkan dirinya atau mengawinkan anak perempuannya yang masih kecil dan atau anaknya yang majnunah, atau boleh pula mengawinkan dirinya atau mengawinkan dengan mewakilkan kepada orang lain dan juga anaknya yang masih kecil atau anaknya yang majnu>nah tadi. Hal ini disebabkan karena menurut ulama Hanafiyah rukun nikah itu ada tiga, yakni: ijab, kabul, dan

perpautan antara keduanya (ijab dan qabul). Jadi dengan demikian, apabila walinya menyanggah pernikahan anaknya, maka hal ini tidak dibenarkan, terkecuali kalau perempuan tersebut menikah dengan lelaki yang tidak se-kufu. Hal yang senada juga dikatakan oleh Abu Yusuf dan Abu Tsaur, mereka berpendapat bahwa sah perempuan menikah, asal sudah diizinkan oleh walinya. Tetapi jika ia menikah dengan tidak diizinkan oleh walinya, lalu keduanya mengadukan pernikahan itu kepada hakim dan hakim pun menetapkan sah pernikahan itu, maka tidak boleh hakim itu membatalkan

KESIMPULAN

Perbedaan yang mendasar antara kedua hukum tersebut dan mengelompokkan perbedaan tersebut ke dalam 6 bagian, yaitu: Ketentuan Umur, Pengangkatan wali, Kewajiban wali terhadap diri anak, Kewajiban wali terhadap harta anak, Ketentuan terhadap anak yang lahir di luar perkawinan, Ketentuan tentang perwalian pengawas, perwalian oleh perkumpulan, yayasan, dan lembaga sosial. Selain dari perbedaan-perbedaan tersebut, terdapat pula perbedaan yang Istimewa yang hanya terdapat dalam hukum perdata Islam, yaitu wali nikah bagi anak perempuan yang tidak mengenal batas usia yang diatur dalam pasal 19 -23 KHI dan pasal 14 UU RI No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

SARAN

1. Pemahaman masyarakat umum dan para pelajar lebih mendalam terhadap hukum yang mengatur tentang ketentuan perwalian.
2. Ketentuan-ketentuan mengenai perwalian dapat menjadi perhatian khusus dari pihak-pihak yang berkuasa agar dapat memberikan perubahan dalam bentuk pembaharuan yang lebih baik sehubungan masih banyak aturan yang diatur secara terpisah dari Undang-undang Perkawinan yang tergolong ke dalam hukum perdata Nasional di negara kita yaitu Indonesia.

DAFTAR PUSTAKA

Dewi, E. C. (2020). Tinjauan Yuridis Mengenai Perwalian Anak Yatim Piatu Yang Masih Dibawah Umur. *Perspektif Hukum*, *20*(2), 161-179.

Fadholi, A. (2020). Asas Penetapan Dan Karakteristik Hukum Islam Serta Eksistensinya Di Indonesia. *Edulaw: Journal of Islamic Law and Jurisprudance*, *1*(1), 31-46.

Hasibuan, P. (2018). Kedudukan Wali Dalam Pernikahan Menurut Ibnu Rusyd. *Al Hurriyah: Jurnal Hukum Islam*, *10*(1), 93-105.

Hifni, M. (2017). Hak Asuh Anak Pasca Perceraian Suami Istri dalam Perspektif Hukum Islam. *Bil Dalil*, *1*(02), 49-80.

Ishak, I. (2017). Perwalian Menurut Konsep Hukum Tertulis di Indonesia. *Kanun Jurnal Ilmu Hukum*, *19*(3), 571-590.

Lahaji, L., & Ibrahim, S. (2019). Wawasan Fikih Indonesia: Studi tentang Periwayatan dan Penalaran Hukum Wali Nikah. *Al-Ulum*, *19*(1), 1-26.

Natasha, S. (2019). Rekonstruksi Eksistensi Balai Harta Peninggalan Sebagai Wali Pengawas Melalui Harmonisasi Peraturan Hukum Tentang Perwalian. *Majalah Hukum Nasional*, *49*(2), 131-160.

Pratiwi, Y. D. (2019). Harmonisasi Perlindungan Harta Kekayaan Anak dalam Perwalian melalui Penguatan Peran Wali Pengawas. *Jurnal Suara Hukum*, *1*(1), 61-90.

Pulungan, K. S. (2020). Studi Komparasi Konsep Perwalian Dalam Perspektif Hukum Perdata Barat Dan Hukum Perdata Islam. *Hukumah: Jurnal Hukum Islam*, *3*(1), 44-64.

Yunus, A. (2020). *Hukum Perkawinan dan Itsbat Nikah: Antara Perlindungan dan Kepastian Hukum*. humanities genius