

Analisis Yuridis terhadap Perkawinan Perempuan *Muallaf* dengan Wali Nikah Tokoh Agama

Makbul Bakari, Rizal Darwis*

Pengadilan Agama Kwandang, IAIN Sultan Amai Gorontalo
Email: boele78@gmail.com; *rizaldarwis@iaingorontalo.ac.id

Abstract: *This research discusses to study and analyze the legal considerations of the Panel of Judges' judgments in Stipulation Number 20/Pdt.P/2012/PA.Smi and Stipulation Number 6/Pdt.P/2013/PA.Sgr. about itsbāt nikah in marriage of muallaf women with marriage guardians of religious leaders, then comparing the results of the two determinations. This research is a type of library research that acts descriptive-analytical-comparative. The choices used are juridical-normative and syara. The results of this study indicate that the contextual interpretation of the legal text more fulfills a sense of justice in favor of textual interpretation. Stipulation Number 6/Pdt.P/2013/PA.Sgr. which departs from contextual interpretation by considering socio-cultural and legal awareness of the community and contra legem by way of questioning the meaning (supported legal interpretation) of terminology). Honower Stipulation Number 20/Pdt.P/2012/PA.Smi which starts from textual-legalistic interpretation cannot fulfill the sense of justice of the community, but can only fulfill procedural demands.*

Keywords: *Determination of the Court; Muslim Convert, Guardian of Marriage*

Juridical Analysis of the Muallaf Women's Marriage with Marriage Guardians of Religious Leaders

Abstrak: Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui dan menganalisis secara yuridis pertimbangan hukum Majelis Hakim pada Penetapan Nomor 20/Pdt.P/2012/PA. Smi dan Penetapan Nomor 6/Pdt.P/2013/PA.Sgr. tentang itsbāt nikah perkawinan perempuan muallaf dengan wali nikah tokoh agama, kemudian mengkomparasikan hasil dari kedua penetapan tersebut. Penelitian ini berjenis penelitian kepustakaan yang bersifat deskriptif-analitis-komparatif. Pendekatan yang digunakan adalah yuridis-normatif dan

syara'. Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa penafsiran kontekstual terhadap teks hukum lebih memenuhi rasa keadilan ketimbang penafsiran tekstual. Penetapan Nomor 6/Pdt.P/2013/PA.Sgr. yang bertolak dari penafsiran kontekstual dengan mempertimbangkan sosio-kultural dan kesadaran hukum masyarakat dan melakukan *contra legem* dengan cara melakukan perluasan makna (penafsiran hukum ekstensif) terhadap terminologi wali hakim hingga mencakup ke dalam pengertian wali *muhakkam*, cenderung lebih responsif terhadap rasa keadilan masyarakat (keadilan substantif). Sebaliknya Penetapan Nomor 20/Pdt.P/2012/PA.Smi yang bertolak dari penafsiran tekstual-legalistik cenderung tidak dapat memenuhi rasa keadilan masyarakat, tetapi hanya sekedar memenuhi keadilan prosedural.

Kata Kunci: Penetapan Pengadilan; Perempuan Muallaf, Wali Nikah

A. Pendahuluan

Islam telah meletakkan norma dasar bahwa perkawinan yang sah adalah perkawinan yang terpenuhi rukun dan syaratnya. Salah satu rukun yang ada dalam perkawinan adalah kehadiran wali nikah. Dalam Pasal 19 Kompilasi Hukum Islam (KHI) disebutkan “Wali nikah dalam perkawinan merupakan rukun yang harus dipenuhi bagi calon mempelai perempuan yang bertindak untuk menikahkannya.”¹ Mengenai wali nikah, terdapat perbedaan pendapat di kalangan *fuqaha*. Menurut mayoritas *fuqaha*, termasuk Imam Syafi’i dan Ahmad bin Hanbal, berpendapat bahwa seorang perempuan tidak diperbolehkan menikahkan dirinya sendiri ataupun perempuan selain dirinya. Menurut Imam Syafi’i, suatu perkawinan tidak sah tanpa adanya wali nikah bagi pengantin perempuan. Sedangkan, bagi calon pengantin laki-laki tidak diperlukan wali nikah untuk sahnya nikah tersebut.² Adanya seorang wali merupakan penentu sah tidaknya suatu perkawinan tersebut. Sebab, wali dari pihak perempuanlah yang akan menyerahkan anaknya kepada pihak laki-laki atau calon mempelai laki-laki dalam hal *ijab qabul* (serah terima). Orang-orang yang akan menjadi wali harus memenuhi syarat yang telah

¹Mahkamah Agung RI, *Himpunan Peraturan Perundang-undangan di Lingkungan Peradilan Agama*, (Jakarta: Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama, 2016), 1025.

²Moh. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam: Suatu Analisis dari UU No 1 Tahun 1974 dan KHI* (Jakarta: PT Bumi Aksara, 2004), 215.

ditetapkan oleh syariat. Syarat wali nikah ialah Islam, telah dewasa dan berakal sehat, laki-laki, merdeka, adil, serta tidak sedang dalam ihram haji atau umrah.³

Ada dua syarat wali nikah yang telah disepakati oleh para *fuqahā'*. *Pertama*, cakap hukum (*kamāl al-ahliyah*) yaitu orang yang sudah dewasa, berakal sehat dan merdeka (bukan berstatus budak); *Kedua* adalah antara wali nikah dan anak perempuan yang hendak dinikahkannya (*al-maulā 'alaih*) beragama yang sama.⁴ Berdasarkan pendapat tersebut, seorang anak perempuan yang berbeda keyakinan dengan Bapaknyanya, maka Bapaknyanya tidak sah menjadi wali nikahnya. Dengan kata lain, seorang perempuan yang *muallaf* misalnya tidak sah dinikahkan oleh bapak kandungnyanya yang masih beragama selain Islam, makanya perempuan *muallaf* dapat dikategorikan sebagai orang yang tidak memiliki wali.

Hukum Islam dan peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia,⁶ seorang perempuan *muallaf*, yang bapak, paman serta saudara-saudara lelakinya berstatus non muslim, dianggap sebagai perempuan yang tidak memiliki wali nikah, sehingga kewenangan wali nikah beralih kepada

³Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia* (Jakarta: Kencana, 2006), 76.

⁴Wahbah bin Muṣṭafā az- Zuhailī, *Al-Fiqh al-Islāmi wa 'Adillatuh*, Juz IX dalam *Maktabah Syāmilah* (Cet. IV; Damaskus: Dār al-Fikr, t.th.), 6700.

⁵Ibnu Qasim ketika berbicara tentang orang yang berhak menerima zakat, mendefenisikan muallaf dengan *مؤلفة المسلمين، وهو من أسلم ونيتة ضعيفة في الإسلام فتألف بدفع الزكاة له* (orang yang baru memeluk agama Islam dan masih lemah pendiriannya terhadap Islam, maka diberikan zakat kepadanya agar hatinya lunak terhadap agama Islam). Lihat , Ibnu Qāsim, *Fath al-Qarīb al-Mujīb Fi Syarh Alfādz al-Qarīb*, Juz I (Cet. I; Beirut: Dār Ibn Hazm, 2005 M/1425 H), 133.

⁶Pasal 1 ayat (2): Wali Hakim adalah pejabat yang ditunjuk oleh Menteri Agama atau pejabat yang ditunjuk olehnya untuk bertindak sebagai wali nikah bagi calon mempelai wanita yang tidak mempunyai wali; Pasal 2 ayat (1): Bagi calon mempelai wanita yang akan menikah di wilayah Indonesia atau di luar negeri/wilayah *extra teritorial* Indonesia, tidak mempunyai wali *nasab* yang berhak atau wali nasabnya tidak memenuhi syarat atau *mafqud* atau berhalangan atau *adal* maka pernikahannya dilangsungkan oleh wali hakim. Lihat Republik Indonesia, *Peraturan Menteri Agama Nomor 2 Tahun 1987* yang diubah dengan Republik Indonesia, *Peraturan Menteri Agama RI Nomor 30 Tahun 2005 tentang Wali Hakim*, pasal 1 ayat (2) dan pasal 2 ayat (2).

Analisis Yuridis terhadap Perkawinan Perempuan *Muallaf*
dengan Wali Nikah Tokoh Agama

unsur pemerintah dalam hal ini yang diberi kewenangan oleh negara adalah penghulu atau biasa dikenal dengan wali hakim.⁷ Sabda Rasulullah saw:

عَنْ عَائِشَةَ قَالَتْ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيٍّ وَشَاهِدَيْنِ عَدْلٍ فَإِنْ تَشَاجَرُوا فَالْسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَهُ.⁸

Artinya:

Dari ‘Aisyah berkata bahwanya Rasulullah saw. telah bersabda: tidak sah nikah melainkan dengan wali dan dua orang saksi yang adil. Jika wali-wali itu enggan (berkeberatan), maka hakimlah yang menjadi wali orang yang tidak mempunyai wali.

Berdasarkan hadis di atas seharusnya yang menjadi wali nikah dari seorang perempuan *muallaf* adalah Sultan atau Pemerintah (wali hakim), akan tetapi faktanya, tidak semua perempuan *muallaf*, melangsungkan perkawinannya melalui Wali Hakim (Penghulu KUA). Artikel ini kiranya dapat merepresentasikan fenomena sosial yang terjadi di masyarakat terhadap praktek perkawinan dengan menggunakan wali nikah tokoh agama dengan membandingkan penetapan Pengadilan Agama Sukabumi Nomor 20/Pdt.P/2012/PA. Smi, tertanggal 11 Juli 2012, dimana Pemohon II adalah seorang perempuan *muallaf*- yang semula beragama Kristen sehingga semua keluarga laki-laknya, baik ayah maupun saudara-saudaranya masih beragama Kristen- yang perkawinannya dengan Pemohon I dilangsungkan dengan wali nikahnya adalah tokoh masyarakat/agama setempat, tidak melalui atau menggunakan wali hakim (Kepala KUA setempat), yang kedua Penetapan Pengadilan Agama Singaraja Nomor 6/Pdt.P/2013/PA. Sgr, tertanggal 23 Mei 2013 M, yang kasusnya sama yaitu perkawinan perempuan *muallaf* dengan wali nikah tokoh agama.

⁷Wali Hakim adalah Kepala Negara yang beragama Islam yang mempunyai kekuasaan yang boleh menyangkut orang lain menjadi wali hakim untuk menikahkan seseorang yang berwali hakim. Lihat Hasballah Thaib, *Hukum Keluarga dalam Syariat Islam* (Medan: Universitas Dharmawangsa, 1983), 53.

⁸Abū al-Hasan bin ‘Umar bin Ahmad bin Mahdi bin Masūd bin Nu’mān bin Dīnār ad-Dāruquthniy, *Sunan Dār al-Quṭni*, Juz. III, dalam *al-Maktabah as-Syāmilah* (Cet. I; Beirut, Libanon: Muassasah al-Risālah, 2004 M/1424H), 225.

B. Syarat Wali Nikah

Al-walāyah (perwalian) adalah suatu bentuk perlindungan dengan penghargaan penuh atas dasar rasa tanggung jawab dan cinta kasih, untuk memberikan pertolongan atas ketidakkuasaan atau ketidakmampuan seseorang dalam melakukan perbuatan-perbuatan hukum atas hartanya atau hal yang berkaitan dengan dirinya, atau dengan kata lain, wali adalah orang yang diberi kekuasaan atas sesuatu. Seseorang dapat bertindak menjadi wali apabila memenuhi syarat-syarat yang telah ditentukan dalam hukum Islam, dan para ulama ada yang sepakat dan ada yang berbeda pendapat dalam masalah syarat-syarat yang harus dipenuhi seorang wali.

1. Syarat Wali Nikah yang Disepakati di Kalangan *Fuqahā* (Ahli Fikih)

Fuqahā (ahli fikih) menyepakati ada 2 (dua) syarat wali: *Pertama*, cakap hukum (*kamālu al-ahliyyah*), artinya orang yang hendak menjadi wali nikah haruslah orang cakap dalam melaksanakan sebuah perbuatan hukum. Kriteria orang yang cakap hukum di antaranya adalah sudah dewasa (*al-bulūg*), berakal sehat (*al-aql*) (tidak gila), dan orang yang merdeka (*al-huriyyah*) bukan budak atau hamba sahaya; *Kedua*, ada kesamaan agama dan keyakinan antara wali dan anak perempuan yang menjadi perwaliannya (*Ittifāq dīn al-wālī wā al-mawlā ‘alaiḥ*).⁹ Berdasarkan syarat kedua ini, ulama Hanābilah dan ulama Hanafiyah sepakat mengatakan bahwa seorang ayah yang non muslim tidak boleh menjadi wali dalam perkawinan anak perempuannya yang muslimah, artinya apabila hal itu dilaksanakan maka perkawinannya dianggap tidak sah. Senada dengan pendapat kedua mazhab tersebut, di kalangan ulama Syāfi’iyyah dan Mālikiyah juga tidak membolehkan wali nikah non muslim terhadap anak perempuan muslimah, hanya saja menurut ulama Syāfi’iyyah seorang ayah yang non muslim dapat menjadi wali nikah bagi anak perempuannya yang non muslimah, apakah calon suaminya beragama yang sama dengannya atau beragama Islam tidak menjadi masalah menurut mazhab ini. Sedangkan menurut ulama Mālikiyah seorang ayah yang muslim dapat menjadi wali bagi anak perempuannya yang non muslim asalkan dari golongan ahli kitab (*al-kāfirah al-kitābiyyah*). Adapun seorang ayah yang murtad, tidak boleh menjadi wali nikah secara mutlak.¹⁰ Menurut Wahbah bin Muṣṭafā az-Zuhailī yang menjadi alasan atau

⁹Wahbah bin Muṣṭafā az-Zuhailī, *Al-Fiqh al-Islāmi wa ‘Adillatuhu*, 185.

¹⁰Wahbah bin Muṣṭafā az-Zuhailī, *Al-Fiqh al-Islāmi wa ‘Adillatuhu*, 185.

Analisis Yuridis terhadap Perkawinan Perempuan *Muallaf*
dengan Wali Nikah Tokoh Agama

dalil sehingga seorang ayah yang non muslim tidak boleh menjadi wali nikah bagi anak perempuannya yang muslimah sebagai berikut:

a. Dalil *Naqli*:

Dalil *nasqli* yang dijadikan dasar adalah Q.S. at-Taubah/9: 71; Q.S. al-Anfāl/8:73, Q.S. an-Nisā/4:141) dan hadis riwayat ad-Dāruquthnī.¹¹

عَنْ عَائِدِ بْنِ عُمَرَ الْمُزْنِيِّ عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ : الْإِسْلَامُ يَغْلُو وَلَا يُغْلَى

Artinya:

Dari ‘Ā’id bin ‘Umar al-Muznī dari Nabi saw, berkata ia: Islam itu tinggi dan tidak ada (selainnya) yang dapat menandinginya.

b. Dalil *‘Aqli*:

Alasan disyaratkannya antara wali nikah dan anak perempuan yang menjadi perwaliannya harus seagama, adalah agar antara ayah dan anak sama persepsi atau pandangan dalam mencari kemaslahatan (perkawinan), karena biar bagaimanapun juga, faktor agama masih sangat dominan menjadi bahan pertimbangan ketika seseorang mengambil suatu keputusan/kebijakan, sehingga dikhawatirkan apabila ayah sebagai penentu kebijakan dalam hal perkawinan putrinya mengambil keputusan-misalnya menentukan calon suami bagi putrinya- berdasarkan kriteria agama yang dianutnya sementara si anak perempuan yang menanggung akibatnya dengan sebab apa yang diputuskan ayahnya ternyata bertentangan dengan kriteria ajaran agama yang dianutnya. Alasan lainnya adalah menyerahkan urusan perempuan muslimah khususnya urusan perwalian nikah, atau urusan muslim pada umumnya kepada orang non muslim itu sama halnya menghinakan atau merendahkan harkat dan martabat kaum muslimin di hadapan non muslim (kafir).¹²

¹¹Abū al-Hasan bin ‘Umar bin Ahmad bin Mahdi bin Masūd bin Nu’mān bin Dīnār ad-Dāruquthniy, *Sunan Dār al-Qur’aniy*, Bāb Mahar, Juz. III, 252. Lihat juga Muḥammad bin Ismā’īl Abū ‘Abdillāh al-Bukhārī al-Ja’fī, *al-Jāmi’u as-Ṣaḥīḥ al-Mukhtaṣar (Ṣaḥīḥ al-Bukhārī)*, Bāb as-Syahādah ‘alā al-Ansāb, Bāb Idzā Aslama as-Ṣābī fa Māta, Juz I (Cet. III; Beirut: Dār Ibn Katsīr, 1987 M/1407 H), 454.

¹²Wahbah bin Muṣṭafā az- Zuhailī, *Al-Fiqh al-Islāmi wa ‘Adillatuhu*, 186.

2. Syarat Wali Nikah yang Tidak Disepakati di Kalangan *Fuqahā*

Ada 3 aspek yang tidak disepakati di kalangan *fuqahā* terkait syarat wali nikah, yaitu:

1. Laki-laki

Syarat ini merupakan syarat yang ditetapkan oleh *jumhur* ulama yakni ulama Syāfi'iyah, Mālikiyah dan Hanābilah selain Hanafiyah. Mengenai syarat laki-laki, *jumhur* ulama dari ketiga mazhab, berpendapat bahwa wanita tidak boleh menjadi wali bagi orang lain dan tidak boleh wanita mengawinkan dirinya sendiri. Sementara golongan Hanafiyah berpendapat bahwa laki-laki bukanlah merupakan syarat nikah. Sehingga menurut golongan ini, seorang perempuan yang telah dewasa dan berakal sehat dapat menikahkan dirinya sendiri dan juga perempuan lain, apakah ia bertindak sebagai wali atau sebagai wakil wali (dari orang lain).¹³ Bagi kelompok yang tidak membolehkan perempuan menjadi wali nikah, beralasan kepada ḥadīṣ yang diriwayatkan oleh Ibnu Mājah dan Dāruquthnī:

عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ سِيرِينَ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لَا تُزَوِّجُ الْمَرْأَةَ الْمَرْأَةَ. وَلَا تُزَوِّجُ الْمَرْأَةَ نَفْسَهَا. فَإِنَّ الزَّانِيَةَ هِيَ الَّتِي تُزَوِّجُ نَفْسَهَا.¹⁴

Hadis tersebut melarang wanita mengucapkan *ṣighāt al-ijāb* dalam akad nikah bahkan pelakunya dinyatakan sebagai pezina, larangan adalah menunjukkan batalnya pekerjaan yang dilarang,¹⁵ yaitu larangan wanita menikahkan wanita lain dan wanita yang menikahkan dirinya. Jika

¹³Wahbah bin Muṣṭafā az- Zuhailī, *Al-Fiqh al-Islāmi wa 'Adillatuhu*, 186.

¹⁴Muḥammad bin Yazīd Abū 'Abdillāh al-Gazawainī, *Sunan Ibnu Mājah*, Bāb Lā Nikāḥa illā biwaliyī, Juz I (Beirut: Dār al-Fikr, t.th.), 606. Lihat juga Abū al-Hasan bin 'Umar bin Aḥmad bin Mahdi bin Masūd bin Nu'mān bin Dīnār ad-Dāruquthniy, *Sunan Dār al-Qutnī*, Bāb Kitāb an-Nikāḥ, Juz. III, h. 227.

¹⁵Dalam kaidah *uṣhūl fiqh* disebutkan النهي يدل على فساد المنهى عنه menurut *jumhur* ulama fikih maupun *uṣhūl fiqh* bahwa larangan secara mutlak, menurut syariat menunjukan *fasad*-nya sesuatu yang dilarang baik seustu itu berupa ibadah (hubungan vertikal) maupun dalam mu'āmalah (hubungan horizontal). Dalam ibadah contohnya larangan sholat dan puasa bagi perempuan yang sedang dalam keadaan haid, menunjukkan batalnya sholat dan puasanya jika dijalankan dalam keadaan haid. Dalam mu'āmalah contohnya adalah larangan jual beli uang, misalnya menjual uang satu dirham dengan harga dua dirham, juga mengisyaratkan batanya jual beli tersebut jika dilakukan dengan cara itu. Lihat Jalāluddin Muḥammad bin Aḥmad bin Muḥammad bin Ibrāhīm al-Mahallī as-Syāfi'i, *Syarh al-Warqāt fi Uṣūl al-Fiqh*, Juz 1 (Cet. I; Palestina: Jāmi'ah al-Quds', 1999 M/1420 H), 118.

perbuatan ini dilarang terhadap wanita, maka wanita yang menikahkan orang lain atau menikahkan dirinya sendiri, perkawinannya tidak sah. Tegasnya akad nikah yang walinya wanita itu hukumnya tidak sah dan begitu pula wanita yang menikahkan dirinya sendiri juga hukumnya tidak sah menurut kelompok ini.

2. Adil (*Istiḳāmah ad-Dīn*)

Mengenai syarat adil atau cerdas ulama Syāfi'iyah berpendapat bahwa wali harus seorang yang adil dan cerdas. Alasannya perkataan Ibn 'Abbās ra.:

عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيِّ مُرْتَدٍّ وَشَاهِدَيْنِ عَدْلٍ.¹⁶

Artinya:

Dari Ibn 'Abbās r.a beliau berkata: Tidak sah nikah kecuali dengan wali yang cerdas dan dua orang saksi yang adil.

Menurut ulama Syāfi'iyah yang dimaksud dengan cerdas dalam perkataan Ibn 'Abbās di atas adalah adil. Maksud adil disini adalah seseorang yang selalu memelihara agama dengan jalan melaksanakan segala yang diwajibkan dan tidak pernah melakukan perbuatan dosa besar serta terhidar dari selalu berbuat dosa kecil. Sedangkan menurut ulama Ḥanafiyah dan Mālikiyah adil bukanlah merupakan syarat wali nikah, sehingga menurut mereka seorang wali, apakah dia fāsiq ataupun 'adil sah menikahkan putrinya.¹⁷

3. Cerdas (*ar-Rusyd*)

Ulama Ḥanābilah mendefinisikan *ar-rusyd* dengan “mengetahui urusan kesepadan (*kafa'ah*) dan urusan kemaslahatan perkawinan bukan dalam arti pintar mengurus harta kekayaan”. Sedangkan ulama Syāfi'iyah mendefinikan *ar-rusyd* dengan “pintar mengelola harta” (tidak mubazir).¹⁸ Menurut kedua kelompok ini, *ar-rusyd* merupakan syarat wali nikah, sedangkan di kalangan Hanafiyah dan Mālikiyah, *ar-rusyd* bukan merupakan syarat wali nikah.¹⁹

¹⁶Muḥammad bin Idrīs as-Syāfi'ī Abu 'Abdillāh, *al-Um*, Bāb an-Nikāh bi Walīy, Juz VII (Beirut: Dār al-Ma'rifah, 1393 H), 222.

¹⁷Wahbah bin Muṣṭafā az-Zuhailī, *Al-Fiqh al-Islāmi wa 'Adillatuhu*, 186-187.

¹⁸Wahbah bin Muṣṭafā az-Zuhailī, *Al-Fiqh al-Islāmi wa 'Adillatuhu*, 187.

¹⁹Wahbah bin Muṣṭafā az-Zuhailī, *Al-Fiqh al-Islāmi wa 'Adillatuhu*, 188.

C. Kedudukan Wali dalam Perkawinan Perspektif Fikih

Perdebatan tentang wali nikah dalam suatu akad perkawinan sudah lama dibicarakan oleh para ahli hukum Islam, terutama tentang kedudukan wali dalam akad tersebut. Sebagian para ahli hukum Islam mengatakan bahwa perkawinan yang dilaksanakan tanpa wali, perkawinan tersebut tidak sah karena kedudukan wali dalam akad perkawinan merupakan salah satu rukun yang harus dipenuhi.²⁰

Wali merupakan syarat sahnya akad nikah dan tidak sah suatu akad pernikahan tanpa wali, al-Jāziri menegaskan hal ini sebagai berikut:

الْوَلِيُّ فِي النِّكَاحِ هُوَ الَّذِي يَتَوَقَّفُ عَلَيْهِ صِحَّةُ الْعَقْدِ فَلَا يَصِحُّ بِدُونِهِ.²¹

Maknanya: Wali adalah seseorang yang padanya menjadi penentu syahnya akad (pemikahan), maka tidak sah tanpanya.

Wali dalam perkawinan adalah merupakan hal yang penting dan merupakan syarat sah suatu perkawinan, menurut pendapat Imam Malik dan Syafi'i,²² keduanya berpendapat tidak sah perkawinan tanpa adanya wali bagi pihak perempuan, sedang bagi laki-laki tidak diperlukan wali. Menurut Imam Abū Ḥanīfah, Zafar, as-Sya'bī dan az-Zuhrī bahwa perkawinan tanpa wali dianggap sah bahkan seorang wanita dapat mengawinkan dirinya sendiri asalkan mempelai laki-lakinya sekufu (sederajat) dengannya.²³

Sayyid Sābiq menjelaskan bahwa wali merupakan suatu ketentuan hukum (*haqqu syar'i*) yang dapat dipaksakan kepada orang lain sesuai dengan bidang hukumnya. Wali ada yang umum dan ada yang khusus. Yang umum yaitu berkenaan dengan diri manusia (individu), sedangkan yang khusus ialah berkenaan dengan individu dan harta benda. Ini sejalan pemaknaan wali yang artikel ini, wali terhadap manusia, yaitu masalah

²⁰Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia* (Jakarta: Kencana, 2008), 58.

²¹Abdurrahmān al-Jaziri, *Al-Fiqhu 'Alā Mazāhib al-Arb'ah*, Juz IV (Beirut: Dār al-Fikr, t.th.), 4.

²²Abū al-Walīd Muḥammad bin Aḥmad bin Muḥammad bin Aḥmad bin Rusyd al-Qurthūbī, *Bidāyah al-Mujtahid wa Nihāyah al-Muqtaṣad*, Juz II (Cet. IV; Mesir: Muṣṭafā al-Bābī al-Ḥalabī, 1975 M/1395 H), 8.

²³Al-Qurthūbī, *Bidāyah al-Mujtahid*, 8.

Analisis Yuridis terhadap Perkawinan Perempuan *Muallaf*
dengan Wali Nikah Tokoh Agama

perwalian dalam perkawinan.²⁴ Keberadaan seorang wali dalam akad nikah (perkawinan) adalah suatu yang mesti dan tidak sah akad perkawinan yang tidak dilakukan oleh wali. Wali itu ditempatkan sebagai rukun dalam perkawinan menurut kesepakatan ulama secara prinsip.²⁵

Permasalahan wali nikah menjadi polemik *fuqahā*. Penyebabnya adalah:

1. Tidak ada ketegasan di dalam al-Qur'an sah atau tidaknya perkawinan tanpa wali;
2. Tidak ada satupun hadis *mutawātir* yang mengandung *dilālah qat'iyah* sah tidaknya perkawinan tanpa wali, demikian juga tidak ada hadis *aḥād* yang disepakati keshahihannya.²⁶ yang mengandung *dilālah qat'iyah* tentang sah atau tidaknya akad nikah tanpa wali.
3. Di samping itu juga naṣ-naṣ baik al-Qur'an maupun hadis yang mereka pergunakan, baik yang mengharuskan masih mengandung beberapa kemungkinan (*muḥtamil*),²⁷ mungkin memakai wali, mungkin tidak memakai wali.
4. Mazhab Hanafi mengutamakan qiyas dari hadis *aḥād*, sedangkan Mazhab Syafi'i mengutamakan hadis *aḥād* dari pada qiyas. Menurut Mazhab Hanafi, wanita dalam bidang mu'amalah sama haknya dengan laki-laki, yang oleh karenanya, mereka mengqiyaskan akad nikah kepada akad jual beli (transaksi). Sedangkan Imam Syafi'i berpegang pada hadis *aḥād* yang berhubungan dengan sebab nuzūl Q.S. al-Baqarah/: 232.
5. Mazhab Hanafi berpendirian bahwa suatu perkara yang ditiadakan oleh *Syara'* dengan perantara *lā nāfiyah*, harus dipandang bahwa yang ditiadakan itu adalah "sempurnayanya",²⁸ sedangkan Mazhab Syafi'i bahwa suatu perkara yang ditiadakan oleh *syara'* dengan *lā nāfiyah* harus dipandang bahwa yang ditiadakan itu adalah "sahnya".²⁹

²⁴Sayid Sābiq, *Fiqh as-Sunnah* Juz II (Cet. III; Beirut: Dār al-Kitāb al-'Arabī, 1977 M/1397 H), 125.

²⁵Amir Syarifuddin *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, 69.

²⁶Ibrahim Husen, *Fiqh Perbandingan dalam Masalah Nikah Talak dan Rujuk*, (Jakarta: Yayasan Ihya Ulumuddin, Yayasan Ihya Ulumuddin, 1971), 112.

²⁷Al-Qurṭubī, *Bidāyah al-Mujtahid wa Nihāyah al-Muqtaṣad*, 9.

²⁸Jadi, hadis yang mengatakan, "tidak ada nikah melainkan dengan wali" Mazhab Hanafi menafsirkan dengan "tidak sempurna nikah," sedangkan Mazhab Syafi'i menafsirkan dengan "tidak sahnya nikah."

²⁹Abdul Wahab dan Abd. Muhaimin, *Reaktualisasi Hukum Islam dalam Konteks Hukum Nasional* (Cet. I; Jakarta: Gaung Persada Press, 2017), 85.

Akibatnya terjadilah perbedaan dalam menentukan apakah wali nikah termasuk syarat dan rukun nikah atau tidak. Kelompok Mālikiyah, Syāfi'iyah dan Ḥanābilah menjadikan wali sebagai salah satu rukun nikah dan bukan syarat.³⁰ Sedangkan mazhab Zahiriyah membedakan antara perempuan yang perawan dan janda, jika mempelai perempuan masih perawan maka wali menjadi rukun perkawinan, sedangkan jika mempelai perempuan sudah janda maka wali bukan menjadi rukun perkawinan, ia boleh kawin tanpa wali.³¹ Berbeda dengan kedua kelompok di atas, kelompok (mazhab) Ḥanafiyah berpendapat bahwa wali menjadi syarat nikah, dengan catatan hanyalah bagi pernikahan orang yang belum dewasa (*ṣaghīr* atau *ṣaghīrah*) dan orang gila meskipun sudah dewasa. Adapun bagi perempuan dewasa dan berakal sehat, baik perawan maupun janda sama sekali tidak ada yang mempunyai kekuasaan untuk menikahnya. Dia bebas menikahkan dirinya sendiri dengan lelaki yang disukainya asalkan sederajat (*kufu*). Jika tidak se-*kufu*, wali berhak menolak dan men-*fasakh* (menggagalkan) akad nikah.³² Namun demikian, walaupun mazhab Hanafiyah berpendapat wali perkawinan bukan sebagai rukun perkawinan, mazhab ini berpendapat bahwa jika akan perkawinan dilakukan oleh wali perkawinan, maka wali perkawinan tersebut harus mengindahkan tingkat kedekatan hubungan darah wali dengan mempelai perempuan sebagaimana juga dianut mazhab fikih lainnya.³³ Jelasnya menurut jumhur ulama, nikah itu tidak sah tanpa wali. Mereka berpendapat bahwa apabila seorang wanita menikahkan dirinya sendiri, maka hukumnya tidak sah. Mereka berpendapat dengan petunjuk *naṣ* yang, walaupun ibarat-nya (*mantūq*) tidak menunjuk secara langsung kepada keharusan adanya wali, tetapi dari ayat tersebut secara isyarat (*mafhūm*) *nash* dapat dipahami menghendaki adanya wali. Di antaranya terdapat dalam Q.S al-Baqarah (2:221), Q.S al-Baqarah al-Baqarah (2:232), dan Q.S an-Nur (24:32).

³⁰Rukun nikah bagi Hanafiyah hanya dua, yakni ijab dan qabul. Sementara itu, menurut Malikiyah ada lima, yaitu wali, mahar, *zawj* (calon suami), *zawjah* (calon isteri) dan *siḡhat*. Demikian juga bagi Syafi'iyah ada lima dengan perbedaan bentuknya, yaitu *zawj*, *zawjah*, wali, dua saksi dan *siḡhat*. Lihat Abdurrahmān al-Jazīrī, *Al-Fiqhu 'Alā Mazāhib al-Arb'ah*, Juz IV, 16-28.

³¹Ibn 'Ābidin, *Radd al-Mukhtār 'alā Durr al-Mukhtār*, vol. 4, (Beirut: Dār al-Ihyā' al-Turāth al-'Arabī, t.th), 115.

³²Sayyid Sābiq, *Fiqh as-Sunnah*, 128. Lihat pula Abā Zahrah, *Muhādarat fī 'Aqd al-Zīwāj wa Asāruḥ* (Beirut: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, t.th), 159.

³³Ibn 'Ābidin, *Radd al-Mukhtār 'alā Durr al-Mukhtār*, vol. 4, h. 138.

Analisis Yuridis terhadap Perkawinan Perempuan *Muallaf*
dengan Wali Nikah Tokoh Agama

Selain ketiga ayat tersebut terdapat beberapa ḥadīṣ Rasulullah saw yang menguatkan posisi wali dalam pernikahan, salah satunya:

عَنْ أَبِي بُرْدَةَ عَنْ أَبِي مُوسَى أَنَّ النَّبِيَّ -صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ- قَالَ لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيٍّ.³⁴

Ulama Mazhab Ḥanafī menjelaskan bahwa wanita yang tidak bersuami lagi dan gadis mempunyai hak dalam masalah pernikahannya, sehingga wali tersebut meminta izin si gadis untuk menikahkannya.

Menurut Ibnu 'Abidin dan al-Kasānī (pengikut Ḥanafiyah), wali hanya menjadi syarat sah bagi pernikahan orang yang belum dewasa, gila dan budak. Wali tidak diperlukan lagi bagi pernikahan *mukallafah* (perempuan dewasa yang berakal sehat) yang merdeka sehingga tanpa izin walinya pun pernikahan tetap sah.³⁵ Namun si wali berhak menolak selama si perempuan belum melahirkan anak apabila pernikahan tersebut tidak dengan lelaki yang *se-kufu*. Wali hanya dibutuhkan bagi *sabiyy* (orang yang belum dewasa). Dengan kedewasaan, hilanglah kekuasaan wali, *badā'i al-sana'i*: وَلَا يَتَوَلَّى وَلَا يَتَوَلَّى (bila seorang perempuan telah menjadi dewasa, maka hilanglah kekuasaan walinya).³⁶

Abu Tsawurī mengemukakan jalan tengah bahwa dalam perkawinan tersebut harus ada kerelaan dari wanita dan walinya sekaligus sehingga masing-masing pihak tidak boleh secara bebas melangsungkan pernikahan tanpa seizin dan keridaan pihak lain. Sementara itu, al-Qurtūbī (salah seorang pengikut Mālikiyah) memberi hak luas kepada wali sehingga perempuan dewasa asalkan masih perawan dapat dinikahkan tanpa harus diminta persetujuannya. Meminta izin kepada perempuan yang akan

³⁴Ahmad ibn Hanbal, *Musnad al-Imām Aḥmad bin Ḥanbal*, Juz IV (Kairo: Muassasah Qurṭubah, t.th.), 418.

³⁵Di kalangan Hanafiyah, *wilāyah al-wālī* dibagi menjadi dua; *Pertama*, *wilāyah ḥatm* atau *ijāb* (keharusan), yaitu bagi orang yang belum dewasa dan orang gila meskipun telah dewasa. *Kedua*, wilayah *nadb* atau *istiḥbāb* (bersifat anjuran) yaitu bagi orang dewasa yang berakal sehat. Lihat Abī Bakar bin Mas'ūd al-Kasānī, *Badā'i al-Sanā'i fī Tartīb al-Syara'i*, Juz II (Beirut: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, t.th.), 241-245; Ibnu 'Abidin, *Hāsiyah Radd al-Mukhtār 'alā al-Durr al-Mukhtār*, Juz IV (Beirut: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 1994), 154-155.

³⁶Abī Bakar bin Mas'ūd al-Kasānī, *Badā'i al-Sanā'i*, 248-249; Ibn 'Abidin, *Radd al-Mukhtār*, 155-156.

dinikahkan hukumnya hanya sunah, dan tidak wajib, sekalipun dengan lelaki *se-kufu*.³⁷

Ibnu Qudāmah (seorang pengikut Ḥanābilah) berpendapat bahwa sahnya nikah harus dengan wali. Perempuan sama sekali tidak berhak menikahkan dirinya dan juga menikahkan orang lain, serta tidak boleh mewakilkan kepada selain walinya. Pembatasan terhadap kebebasan perempuan dalam menentukan masa depan rumah tangganya disebabkan oleh lemah akal dan sempit pemikirannya. Untuk menghindarkan perempuan terjerumus ke dalam kerusakan, keberadaan wali mutlak diperlukan.³⁸ Demikian pula an-Nawāwī (seorang pengikut Syāfi'iyah) berpendapat bahwa wali menjadi kunci sahnya pernikahan. Apabila ada perempuan yang mengakadkan dirinya sendiri, akad nikahnya tidak sah, kecuali apabila ada izin terlebih dahulu dari walinya. Alasan pelanggaran tersebut di samping perempuan itu sempit akan dan mudah tertipu, juga disebabkan oleh masalah menikahkan merupakan hak wali.³⁹

Di sini nampak bahwa hanya golongan Hanafiyah yang memposisikan wali nikah sebagai penyempurna nikah, yang kedudukannya tidak mempengaruhi keabsahan sebuah perkawinan. Sedangkan mayoritas ulama mazhab, berpandangan sebaliknya, bahwa wali nikah menempati posisi yang sangat vital dalam sebuah akad perkawinan. Artinya wali nikah merupakan salah satu rukun yang menentukan sah atau tidaknya suatu perkawinan. Selama perkawinan itu dilaksanakan dengan wali nikah, maka perkawinannya dianggap sah di mata hukum, akan tetapi sebaliknya jika perkawinan itu dilangsungkan dengan tanpa wali nikah, atau dengan wali nikah tetapi tidak memenuhi kriteria sebagaimana ditentukan dalam syarat-syarat wali nikah terdahulu, maka perkawinan tersebut menurut jumhur ulama tidak sah.

D. Wali Nikah dalam Hukum Positif Islam di Indonesia

Hukum Islam di Indonesia mengalami perkembangan dari waktu ke waktu. Pada empat dekade awal pasca kemerdekaan, hukum Islam

³⁷Abū 'Umar Yūsuf bin 'Abdullāh bin Muḥammad al-Qurṭūbī, *Mawsu'ah Fiqh al-Mālik* (Beirut: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 1992), 231-234.

³⁸Ibnu Qudāmah, *Al-Mughnī*, Juz VII (Beirut: Dār al-Kutub al- Ilmiyyah, t.th), 337-339.

³⁹Abī Zakariya Muhyuddīn bin Syaraf al-Nawāwī, *Al- Majmū' Syarh al-Muhazzab*, Juz XVI, (Beirut: Dār al-Fikr, t.th.), 146.

Analisis Yuridis terhadap Perkawinan Perempuan *Muallaf*
dengan Wali Nikah Tokoh Agama

mengalami kemajuan pesat. Kemajuan tersebut ditandai dengan adanya usaha untuk mengkonkritkan tiga tiang penyangga bagi berlakunya ukum secara efektif, yaitu (1) aparat penegak hukum mulai dibenahi atau berbenah diri; (2) peraturan-peraturan hukum yang jelas satu demi satu dikeluarkan; dan (3) kesadaran hukum masyarakat mulai dipicu.⁴⁰

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, dan Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan sebagai hukum formil yang digunakan Hakim di Pengadilan Agama tampak masalah wali nikah belum didefinisikan secara eksplisit sebagai syarat dan rukun nikah. Permasalahan hanya disinggung batas minimal usia nikah, yaitu 19 tahun bagi lelaki dan 16 tahun bagi perempuan, dan harus adanya izin orang tua bagi yang belum bagi perempuan mencapai usia 21 tahun (lihat pasal 6 ayat 2-6 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974).⁴¹ Perwalian dalam undang-undang ini bukan terkait dengan pernikahan, melainkan lebih pada hubungan orang tua/wali dengan anak ampunannya dalam masalah harta benda (bab X dan XI; pasal 45-54).⁴²

Proses kemajuan hukum Islam pada akhirnya mencapai titik terang setelah dikeluarkannya KHI, yang dasar hukumnya berupa Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Keputusan Menteri Agama Nomor 154 Tahun 1991. Dengan dua instrumen hukum tersebut, KHI resmi menjadi hukum positif Islam Indonesia,⁴³ dan digunakan sebagai hukum materil di seluruh Pengadilan Agama yang ada di negara republik Indonesia. Dalam KHI

⁴⁰Meskipun ketiga pilar tersebut belum dapat berjalan dengan optimal, dengan tingginya kesadaran hukum masyarakat, mereka telah berhasil memancarkan tonggak sejarah. Lihat Wasit Aulawi, "Sejarah Perkembangan Hukum Islam," dalam Amrullah Ahmad *et.al*, *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional* (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), 55-56.

⁴¹Mahkamah Agung RI, *Himpunan Peraturan Perundang-undangan di Lingkungan Agama*, 340.

⁴²Mahkamah Agung RI, *Himpunan Peraturan Perundang-undangan di Lingkungan Agama*, 349-351.

⁴³Yang dimaksud dengan hukum positif Islam adalah hukum perdata Islam tertentu yang menjadi hukum positif umat Islam, dan menjadi kompetensi absolut Pengadilan Agama. Kompetensi tersebut berupa penanganan perkara-perkara yang terumus dalam KHI pada tingkat pertama yang terjadi antara umat Islam. Lihat pasal 49 ayat (1) Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama* sebagaimana telah diubah kedua kalinya Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006* dan Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009*.

tersebut, wali nikah secara tegas dimasukkan sebagai salah satu rukun nikah. Pasal 14 menyebutkan sebagai berikut bahwa “untuk melaksanakan perkawinan harus ada; (a) calon suami; (b) calon Isteri; (c) wali nikah; (d) dua orang saksi; dan (e) ijab dan kabul.”⁴⁴ Selanjutnya, pasal 19 menyebutkan, “wali nikah dalam perkawinan merupakan rukun yang harus dipenuhi bagi calon mempelai wanita yang bertindak untuk menikahkannya.”⁴⁵

E. Wali Nikah terhadap Perkawinan Perempuan *Muallaf*

Wali nikah dalam perkawinan merupakan rukun yang harus dipenuhi bagi calon mempelai wanita yang bertindak untuk menikahkannya, oleh karena itu keberadaan wali merupakan rukun yang harus dipenuhi, ada beberapa syarat secara sepintas bahwa syarat wali ialah Islam, laki-laki, dewasa, mempunyai hak perwalian dan tidak terdapat halangan perwalian. Dari sekian banyak syarat untuk sahnya perkawinan menurut hukum Islam, wali nikah sangat penting dan menentukan sah tidaknya sebuah perkawinan. Sebagai *nizāmul hayyah* (peraturan hidup) yang lengkap dan sempurna, dengan pembentukan masyarakat yang sejahtera, Islam telah menetapkan peraturan-peraturan perkawinan dan kekeluargaan dengan sempurna.⁴⁶

Idealnya sebuah perkawinan dilangsungkan dengan wali nikah, sebagaimana disyaratkan baik dalam fikih Islam maupun peraturan perundang-undangan. Akan tetapi dalam keadaan tertentu, kondisi ideal dimaksud tidak selamanya dapat terpenuhi, dikarenakan berbagai macam sebab yang melatar belakangnya. Adanya persoalan perbedaan agama yang dianut oleh wali nasab dengan anak perempuannya. Dalam kondisi seperti ini, hukum Islam memberikan solusi dengan cara perpindahan hak perwalian dari wali yang tidak memenuhi syarat kepada wali yang memenuhi syarat, dari wali yang dekat (*aqrab*) kepada wali yang jauh (*ab'ad*).

⁴⁴Mahkamah Agung RI, *Himpunan Peraturan Perundang-undangan di Lingkungan Peradilan Agama*, 1024.

⁴⁵Pasal 20-23. Lihat Mahkamah Agung RI, *Himpunan Peraturan Perundang-undangan di Lingkungan Peradilan Agama*, 125-126.

⁴⁶Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia* (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 1995), 84.

Analisis Yuridis terhadap Perkawinan Perempuan *Muallaf* dengan Wali Nikah Tokoh Agama

Adapun syarat perpindahan wali *aqrab* kepada wali *ab'ad* sebagai berikut: (1) apabila wali *aqrab*-nya non muslim;⁴⁷ (2) apabila wali *aqrab*-nya fasik; (3) apabila wali *aqrab*-nya belum dewasa; (4) apabila wali *aqrab*-nya gila; dan (5) apabila wali *aqrab*-nya bisu atau tuli.⁴⁸

Selain perpindahan wali nikah yang mempunyai urutan dekat kepada wali nikah yang jauh, menurut Zainuddin Ali, ada juga perpindahan wali nikah berdasarkan hubungan darah (*nasab*) kepada wali nikah berdasarkan jabatan, atau yang dikenal dengan wali hakim. Perpindahan dimaksud, urutannya adalah:

1. Wali yang mempunyai urutan dekat dan jauh tidak ada sama sekali;
2. Wali yang mempunyai urutan dekat dan jauh ada, tetapi menjadi calon mempelai pria, sementara wali nikah yang sederajat dengannya (sama-sama anak paman) sudah tidak ada;
3. Wali yang mempunyai urutan dekat ada, tetapi sementara melakukan ihram (ibadah haji);
4. Wali yang mempunyai urutan dekat ada, tetapi tidak diketahui tempattinggalnya;
5. Wali yang mempunyai urutan dekat ada, tetapi menderita penyakit yang menyebabkan tidak dapat melaksanakan tugas perwaliannya;
6. Wali yang mempunyai urutan dekat ada, tetapi sementara menjalani hukuman penjara yang tidak dapat dijumpai;
7. Wali yang mempunyai urutan dekat ada, tetapi bepergian jauh sejauh perjalanan yang membolehkan shalat qashar;
8. Wali yang mempunyai urutan dekat ada, tetapi menolak untuk mengawinkan (*adlailah*);
9. Calon mempelai wanita menderita sakit gila, sementara wali mujbir-nya (ayah atau kakeknya) sudah tidak ada lagi.⁴⁹

Solusi yang tepat bagi perempuan *muallaf* menurut *fuqahā'* maupun aturan perundangan yang berlaku di Indonesia adalah menikah dengan menggunakan wali nikah dari jalur pemerintah dalam hal ini wali hakim atau penghulu pada setiap Kantor Urusan Agama di Kecamatan.

⁴⁷Maksudnya apabila wali *aqrab* ada tetapi tidak beragama Islam sedangkan calon mempelai wanita beragama Islam.

⁴⁸Timah dan Sohari Sahrani, *Fiqh Munakahat Kajian Fiqih Nikah Lengkap*, (Jakarta: PT Rajawali Pers, 2010), 97.

⁴⁹Zainuddin Ali, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, 18.

F. Analisis Yuridis terhadap Pertimbangan Hukum Majelis Hakim dalam Penetapan Nomor 20/Pdt.P/2013/PA.Smi dan Penetapan Nomor 6/Pdt.P/2013/PA.Sgr

1. Penetapan Nomor 20/Pdt.P/2013/PA.Smi

Peran seorang wali dalam sebuah peristiwa perkawinan masih menjadi perdebatan di kalangan ulama mazhab fikih. Mazhab Hanafiyah berpendapat bahwa wali perkawinan bukan merupakan syarat sahnya suatu perkawinan. Perempuan yang mengawinkan dirinya tanpa wali dengan laki-laki yang sekufu perkawinannya dianggap sah. Sedangkan mazhab Malikiyah, Syafi'iyah dan Hanābilah berpendapat bahwa wali perkawinan merupakan rukun dalam perkawinan, oleh karena itu akibat hukum perempuan yang mengawinkan dirinya sendiri atau mengawinkan perempuan lain perkawinannya tidak sah. Pendapat lain tentang wali perkawinan, diriwayatkan oleh Ibn Ishāq dari Imam Anas ibn Mālik, yakni bahwa wali perkawinan hukumnya sunah dan bukan merupakan syarat sahnya suatu perkawinan, melainkan hanya syarat untuk kesempurnaan perkawinan.⁵⁰

Fenomena di atas tak dapat dielakan, terjadi juga di kalangan hakim Pengadilan Agama, yang memang dalam memutus suatu perkara yang dihadapinya tidak jarang merujuk kepada pendapat-pendapat ulama mazhab, ketika kasus yang ditanganinya belum diatur dalam aturan perundangan.

Pemikiran majelis hakim seputar wali dalam perkawinan khususnya wali nikah tokoh agama, dapat ditelusuri dalam penetapan ini. Setelah membaca dan menganalisisnya, ada beberapa hal yang menarik perhatian untuk dianalisis lebih jauh.

Pertama, mengenai diktum amar penetapan, dalam hal ini, majelis hakim menolak permohonan para pemohon, itu artinya majelis hakim berpendapat bahwa perkawinan *in casu* yang dilaksanakan oleh kedua mempelai dengan menggunakan wali nikah tokoh agama setempat, dan bukan wali hakim dari unsur pemerintah dalam hal ini KUA Kecamatan, dianggap tidak sah.

⁵⁰Abdurrahmān al-Jazīrī, *al-Fiqhu 'Alā Mazāhib al-Arb'ah*, Juz IV (Kairo: al-Maktabah al-Tijāriyah al-Kubra, 1969), 4, 11, 12 dan 51;

Analisis Yuridis terhadap Perkawinan Perempuan *Muallaf*
dengan Wali Nikah Tokoh Agama

Dalam pertimbangan hukumnya majelis hakim melandaskan pendapatnya dimulai dengan pasal 14 KHI , tentang rukun nikah dimana salah satu diantaranya adalah wali nikah sebagai berikut:

Menimbang, bahwa untuk syahnya perkawinan, haruslah dipenuhi seluruh unsur/ rukun perkawinan yang menurut Pasal 14 KHI, rukun perkawinan tersebut adalah Calon Suami, Calon Isteri, Wali nikah, dua orang saksi serta Ijab dan Kabul;⁵¹

Kemudian disusul dengan pasal 20 KHI yang menetapkan kriteria wali nikah yang mana di antaranya adalah wali nikah haruslah seorang muslim, jika kriteria tersebut tidak terpenuhi, dengan kata lain jika wali nikah dari garis keturunan/nasab tidak ada atau tidak memenuhi syarat maka hak perwalian berpindah kepada unsur pemerintah (wali hakim) dalam hal ini Penghulu/Kepala pada KUA Kecamatan, sebagai berikut:

Menimbang, bahwa syarat sebagai seorang wali dijelaskan pada Pasal 20 KHI, seorang wali selain harus balig juga disyaratkan harus seorang muslim, maka oleh karena orang tua Pemohon II bukanlah seorang muslim, hak perwaliannya beralih kepada wali hakim yakni Kepala Kantor Urusan Agama yang mewilayahi tempat tinggal Pemohon II;⁵²

Sedangkan untuk menentukan kriteria wali hakim haruslah dari unsur KUA Kecamatan, majelis hakim berpegang pada Peraturan Menteri Agama Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 2005 tentang Wali Hakim Pasal 1 ayat (2):

Menimbang, bahwa sesuai dengan ketentuan Peraturan Menteri Agama RI Nomor 30 Tahun 2005 tentang Wali Hakim Pasal 1 ayat (2) berbunyi:

Wali Hakim, adalah Kepala Kantor Urusan Agama Kecamatan yang ditunjuk oleh Menteri Agama untuk bertindak sebagai wali nikah bagi calon mempelai wanita yang tidak mempunyai wali.

⁵¹Putusan Nomor 20/Pdt.P/2013/PA.Smi

⁵²Putusan Nomor 20/Pdt.P/2013/PA.Smi

Pasal 2 ayat (1) berbunyi:

Bagi calon mempelai wanita yang akan menikah di wilayah Indonesia atau di luar negeri/di luar wilayah teritorial Indonesia, tidak mempunyai wali nasab yang berhak atau wali nasabnya tidak memenuhi syarat, atau mafqud, atau berhalangan, atau adhal, maka pernikahannya dilangsungkan oleh wali hakim.⁵³

Sampai di sini kemudian majelis hakim berkesimpulan dengan suara bulat bahwa perkawinan antara Pemohon I dengan Pemohon II tidak sah karena tidak memenuhi salah satu rukun nikah yaitu wali hakim, tanpa melalui acara pembuktian sebagaimana lazimnya persidangan, majelis hakim hanya mencukupkan acara pemeriksaannya sampai pada tahap pembacaan permohonan, kemudian beranjak langsung ke acara musyawarah majelis dengan menghasilkan penetapan dengan suara bulat menolak permohonan para Pemohon.

Kedua, melihat kronologis jalannya pemeriksaan perkara, tampak dengan jelas majelis hakim yang menangani perkara ini, berpendapat bahwa dengan diakuinya posita yang menerangkan tentang status orang tua kandung pemohon II yang masih beragama Kristen oleh kedua mempelai, menyebabkan pemeriksaan perkara dicukupkan sampai di situ, tidak harus berlama-lama sampai ke acara pembuktian.

Penetapan semacam ini, secara yuridis-formal tidak keliru karena meskipun tidak melalui proses pembuktian,⁵⁴ dengan

⁵³Lihat Putusan Nomor 20/Pdt.P/2013/PA.Smi

⁵⁴Model pemeriksaan seperti ini jarang terjadi, biasanya majelis hakim sebelum mengambil kesimpulan menolak atau mengabulkan sebuah permohonan/gugatan tetap melakukan pembuktian terlebih dahulu, apalagi jenis amar putusannya adalah menolak, yang menurut hukum acara secara terminologis adalah hasil dari penilaian fakta persidangan yang merupakan ranah hukum materiil. Jika fakta tersebut terbukti maka diktum amarnya adalah mengabulkan, tetapi sebaliknya jika tidak terbukti maka diktum amar putusannya adalah menolak. Hal ini berbeda dengan ranah hukum formil yang hanya menilai formalitas surat permohonan/gugatan, cukup dengan membaca dan meneliti surat gugatan pada saat pembacaan surat gugatan, tanpa harus melalui pembuktian, majelis hakim sudah dapat menjatuhkan putusan/penetapan dengan diktum amar menerima permohonan/gugatan jika dalam pemeriksaan tidak dijumpai cacat formal atau sebaliknya menyatakan permohonan/gugatan tidak dapat diterima, jika surat permohonan/gugatan terdapat cacat formal.

ditemukannya fakta tentang agama wali perkawinan mempelai perempuan yang berbeda dengan calon pengantin perempuan, maka secara faktual majelis hakim sudah dapat mengkualifisir fakta hukum tersebut dengan menghubungkannya pada pasal-pasal tentang persyaratan wali perkawinan, untuk kemudian dikonstituir dengan diktum amar putusan apakah menolak atau mengabulkan permohonan tersebut. Dalam kasus ini, majelis hakim pada kongklusinya berkesimpulan menolak permohonan para pemohon.

2. Penetapan Nomor 6/Pdt.P/2013/PA.Sgr

Berbeda dengan Penetapan sebelumnya, pada Penetapan ini, majelis hakim yang menangani permohonan ini justru mengabulkan permohonan para Pemohon yang dalam diktum amarnya menyatakan sah perkawinan antara Pemohon I dan Pemohon II. Itu artinya majelis hakim berpendapat bahwa perkawinan kedua mempelai adalah sah secara hukum Islam, meskipun perkawinannya tidak menggunakan wali nasab ataupun wali hakim.

Adapun yang menjadi pertimbangan hukum sehingga permohonan tersebut oleh majelis hakim dikabulkan, adalah berdasarkan kepada adat istiadat setempat yang mengakomodir tokoh agama sebagai wali nikah, di samping karena tingkat pemahaman keagamaan masyarakat setempat yang masih relatif kurang, terutama dalam hukum Islam, khususnya bidang perkawinan. Hal keadaan ini sebagaimana tergambar dalam pertimbangan majelis hakim berikut:

Menimbang, bahwa berkaitan dengan yang bertindak sebagai wali nikah Pemohon II adalah seorang tokoh agama Islam atau ustadz, bukan sebagaimana ketentuan Pasal 3 Ayat (1), (2) dan (3) Peraturan Menteri Agama Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 2005, Majelis Hakim perlu mempertimbangkan beberapa aspek yang menjadi sebab hal tersebut terjadi, antara lain;

1. Sudah menjadi kebiasaan masyarakat sekitar, bahwa semua pengurusan pernikahan dipasrahkan kepada tokoh agama seperti ***TOKOH MASYARAKAT***,⁵⁵

⁵⁵Kalimat “TOKOH MASYARAKAT” adalah hasil anonimisasi dalam putusan/penetapan tersebut, sebagai upaya menjaga privasi dari tokoh tersebut. Anonimisasi merupakan prasyarat yang sudah menjadi aturan baku apabila suatu putusan/penetapan akan dipublikasi dalam *webside* direktori Putusan Mahkamah Agung.

2. Sudah menjadi kebiasaan di masyarakat untuk menunjuk orang yang dianggap memiliki ilmu pengetahuan di bidang agama yang cukup, untuk mentaukikan ijab kabul, bahkan ditunjuk sebagai wali nikah bagi wanita yang tidak memiliki wali nasab;
3. Adanya tingkat pemahaman dan pengetahuan masyarakat yang minim tentang masalah perwalian dalam pernikahan;⁵⁶

Selanjutnya untuk memperkuat basis argumentasinya, majelis hakim mengemukakan dalil atau pendapat hukum Islam yang dikutip dari Kitab *Nihāyah al- Muḥtāj Lī Syarḥ al-Minhāj* Juz 20, hal 308, sebagai berikut:

Menimbang, bahwa tentang masalah ini Majelis Hakim mengemukakan doktrin Hukum Islam dalam kitab Nihaayat Al-Muhtaaj Li Syarh al-Minhaaj Juz 20 Hal 308 yang diambil alih menjadi pertimbangan Majelis Hakim yang menjelaskan tentang Wali Muhakkam sebagai berikut :

لَوْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلِيٌّ قَالَ بَعْضُهُمْ أَصْلًا وَقَالَ بَعْضُهُمْ يُمْكِنُ التَّوَجُّهُ لَهُ جَازَ لَهَا أَنْ تُفَوِّضَ مَعَ خَاطِبِهَا أَمْرَهَا إِلَى مُجْتَهِدٍ عَدْلٍ فَيُزَوِّجُهَا مِنْهُ لِأَنَّهُ مُحْكَمٌ وَهُوَ كَالْحَاكِمِ وَكَذَا لَوْ وَلَّتْ مَعَهُ عَدْلًا صَحَّ عَلَى الْمُخْتَارِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مُجْتَهِدًا لِشِدَّةِ الْحَاجَةِ إِلَى ذَلِكَ كَمَا جَرَى عَلَيْهِ ابْنُ الْمُقْرِي تَبَعًا لِأَصْلِهِ قَالَ فِي الْمُهْمَاتِ وَلَا يَخْتَصُّ ذَلِكَ بِفَقْدِ الْحَاكِمِ بَلْ يَجُوزُ مَعَ وَجُودِهِ سَفَرًا أَوْ حَضْرًا .

Artinya: ”Jika seorang perempuan tidak mempunyai wali (nasab), sebagian Ulama Syafiiyah berpendapat bahwa diperbolehkan bagi seorang perempuan bersama calon suaminya menyerahkan urusannya (perwaliannya) kepada seorang laki-laki mujtahid yang adil, agar mujtahid tersebut menikahkan perempuan itu dengan calon suaminya, karena mujtahid tersebut adalah muhakkam (orang yang dipersamakan dengan hakim) dan muhakkam kedudukannya seperti hakim. Begitu pula bila perempuan tersebut menyerahkan kepada seorang laki-laki yang adil maka menurut pendapat yang mukhtar (terpilih) adalah sah, meskipun ia belum mencapai derajat mujtahid karena terdapat suatu kepentingan yang mendesak. Ibnu al-Muqri berpendapat di dalam al-Muhmāt: kebolehan (wali muhakkam) tersebut tidak hanya diperuntukkan untuk kondisi tiadanya wali

⁵⁶Penetapan Nomor 6/Pdt.P/2013/Pa. Sgr

*hakim bahkan meskipun terdapat wali hakim pun baik dalam perjalanan atau ditempat tetap diperbolehkan*⁵⁷

Berdasarkan prosedur dan alur persidangan serta argumentasi hukum yang telah dipaparkan di atas, tampak jelas kelihatan secara kasat mata, bahwa majelis hakim dalam perkara ini, berusaha sedapat mungkin untuk bersikap hati-hati dalam mengambil keputusan, hal ini dapat diketahui dengan sikap majelis hakim yang memberi kesempatan kepada para Pemohon untuk mengemukakan pendapatnya sampai dalam tahapan pembuktian, -hal inilah yang membedakannya dengan majelis hakim pada kasus pertama, - sehingga dengan begitu majelis hakim dapat mengeluarkan putusannya tidak hanya berdasarkan mempertimbangkan aturan hukum secara legal-formal, tetapi juga mempertimbangkan adat kebiasaan yang berlaku di daerah setempat. Hal ini sejalan dengan *qaidah uṣūl al-fiqh*, bahwa menetapkan hukum berdasarkan *al-‘urf* (adat istiadat setempat) sama kedudukannya dengan menetapkan hukum dengan *nash* (al-qur‘an dan hadis), sebagaimana pendapat dalam kitab *al-mabsūṭ* yang dinukil oleh Abu Zahrah.⁵⁸ Akan tetapi pertimbangan hukum dengan berdasarkan pada adat setempat, tidak serta merta dapat diterapkan pada setiap kasus selama masih ada aturan dari pasal-pasal tertentu yang dapat diterapkan pada kasus yang sama. Sebagaimana *al-‘urf* tidak dapat diterapkan selama masih ada *nash* al-Qur‘an dan hadis.⁵⁹

Terlihat bahwa majelis hakim pada kasus yang kedua ini, lebih cenderung melakukan pendekatan yang kontekstual tidak hanya melakukan pendekatan secara normatif dengan menerapkan pasal-pasal dalam peraturan perundangan secara legal-formal saja, tetapi mempertimbangkan faktor sosio-kultural masyarakat setempat.

Berdasarkan kondisi sosial masyarakat Bali yang seperti dikemukakan di atas, maka Majelis Hakim dalam perkara *a quo* melakukan penemuan hukum dengan cara melakukan penafsiran hukum⁶⁰ terhadap pasal-

⁵⁷Penetapan Nomor 6/Pdt.P/2013/Pa. Sgr

⁵⁸Teks aslinya sebagai berikut: “النبت بالعرف كالتبث بالنص” Lihat Muḥammad Abū Zahrah, *Uṣūl al-Fiqh* (t.tp.: Dār al-Fikr al-‘Arabī), 273.

⁵⁹Muḥammad Abū Zahrah, *Uṣūl al-Fiqh*, 273.

⁶⁰Penafsiran hukum dengan cara menyesuaikan bunyi teks undang-undang dengan kondisi sosial masyarakat setempat juga dikenal dengan metode penafsiran hukum sosiologis atau teleologis. Metode ini menerapkan makna Undang-undang berdasarkan tujuan kemasyarakatan. Di sini hakim menafsirkan undang-undang sesuai dengan tujuan

pasal yang dianggap relevan dengan kasus yang dihadapi, salah satunya adalah melakukan *contra legem* terhadap aturan hukum wali hakim yang terdapat dalam Peraturan Menteri Agama (PMA) Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 2005 pasal 1 ayat 2 dengan cara memperluas makna yang dikandung wali hakim,⁶¹ tidak saja Kepala Kantor Urusan Agama (KUA) Kecamatan, tetapi menjangkau kepada orang yang ditunjuk oleh kedua mempelai yang dikenal dalam terminologi fikih sebagai wali *muḥakkam*.⁶²

Penafsiran hukum model ini dalam ilmu hukum dikenal dengan istilah metode penafsiran hukum ekstensif, yaitu metode interpretasi yang membuat penafsiran melampaui batas yang diberikan oleh penafsiran gramatikal⁶³. Seperti perkataan menjual dalam Pasal 1576 KUH Perdata, ditafsirkan bukan hanya jual beli semata-mata, tetapi juga “peralihan hak”.⁶⁴ Singkatnya penafsiran model ini coraknya adalah meninggalkan makna tekstual dan berpaling menggunakan makna kontekstual, dikarenakan situasi dan kondisi yang melatar-belakanginya.

G. Analisis Komparatif

Mencermati posisi dan pertimbangan hukum dari kedua penetapan tersebut dapat diketahui bahwa majelis hakim Pengadilan Sukabumi memilih pendekatan legal-formal, yaitu suatu cara dimana majelis hakim

pembentuk undang-undang, titik beratnya adalah pada tujuan undang-undang itu dibuat, bukan pada bunyi kata-katanya saja. Peraturan perundang-undangan yang telah usang, disesuaikan penggunaannya dengan menghubungkan dengan kondisi dan situasi saat ini atau situasi sosial yang baru. Lihat Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*, 281.

⁶¹Lihat Penetapan Nomor 6/Pdt.P/2013/Pa. Sgr

⁶²Kata *muḥakkam* merupakan kata benda pasif (*isim maf'ūl*) yang berasal dari kata *ḥakkama-yuḥakkimu-taḥkīman*, yang berarti mengangkat seseorang menjadi hakim dan menyerahkan persoalan hukum kepadanya. Kata *muḥakkam* berarti seseorang yang diangkat sebagai hakim. Lihat *Al-Mau'su'at al-Fiqhiyyah al-Kuwaitiyyah*, Juz 10 (Cet. II; Kuwait: Dār al-Salāsīl), 233. Lihat *Pedoman Pegawai Pencatat Nikah* dalam Abdurasyid Ridha, *Wali Muḥakkam dalam Perkawinan*, <https://bimasislam.kemenag.go.id/post/opini/wali-muhakkam-dalam-perkawinan-6>, diakses pada tanggal 6 Mei 2019. Lihat pula Al-'Alāmah Abū al-Ḥasan al-Māwardiy, *al-Hāwiy al-Kabīr*, Juz 16 (Beirut: Dār al-Fikr, t.th), 649.

⁶³Penafsiran gramatikal adalah model penafsiran yang berfungsi menguraikan kata-perkata sebuah teks undang-undang menurut arti bahasa umum sehari-hari, dengan kata lain, penafsiran gramatikal adalah penafsiran menurut bahasa setempat atau penafsiran tekstual. Lihat Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata*, 279.

⁶⁴Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata*, 281.

mencukupkan pertimbangan hukumnya hanya pada bunyi teks untuk diterapkan pada kasus nyata, tanpa ada pertimbangan lain. Atau dalam lapangan ilmu hukum konvensional biasa juga disebut dengan metode penafsiran hukum restriktif.⁶⁵ Hal ini mengindikasikan bahwa majelis hakim dalam permohonan *isbat* perkawinan ini, mengikuti mazhab legisme yang dalam istilah usul fikih disebut *ijtihad intiqā'ī*,⁶⁶ di mana hakim berfungsi sebagai penegak undang-undang, tanpa melihat apakah penerapan pasal undang-undang tersebut memenuhi rasa keadilan atau tidak.⁶⁷

Dalam sistem hukum yang disebut kontinental, hukum ditanggapi sebagai terjal dengan prinsip-prinsip keadilan, hukum adalah undang-undang adil. Tentunya pengertian ini serasi dengan ajaran filsafat tradisional, di mana pengertian hukum yang hakiki berkaitan dengan arti hukum sebagai keadilan. Hukum ialah *ius* atau *recht*. Bila suatu hukum yang kongkrit, yaitu undang-undang bertentangan dengan prinsip-prinsip keadilan, maka hukum itu tidak bersifat normatif lagi, dan sebenarnya tidak dapat disebut hukum lagi. Undang-undang hanya disebut hukum, bila adil. Dengan kata teknis adil merupakan unsur konstitutif segala pengertian tentang hukum.⁶⁸

Tampaknya kedua majelis hakim dalam mengkualifisir fakta persidangan, menggunakan metode penemuan hukum yang berbeda antara satu dan lainnya, majelis pertama menggunakan teori penafsiran hukum restriktif yang dalam prakteknya terkesan sangat tekstual dan bergantung pada bunyi teks/pasal secara kaku tanpa menggali latar belakang dalam

⁶⁵ Interpretasi restriktif adalah penafsiran hukum untuk menjelaskan undang-undang dengan cara ruang lingkup ketentuan undang-undang itu dibatasi dengan mempersempit arti suatu peraturan dengan bertitik tolak pada artinya secara bahasa. Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata*, 281.

⁶⁶ *Ijtihad intiqā'ī* adalah mengambil suatu pendapat ulama terdahulu yang paling kuat untuk berfatwa atau memutus kasus di pengadilan, lawannya adalah *ijtihad inshā'ī*, yang artinya adalah merumuskan hukum baru mengenai masalah tertentu yang sebelumnya tidak ada hukum yang mengatur tentang masalah itu. Lihat Yūsuf al-Qarḍāwī, *al-Ijtihād al-Mu'asirah bayn al-Indibāt wa al-Infirāt*, (Kairo: Dār al-Tawzī' wa al-Nashr al-Islāmiyah, 1994), 19-32.

⁶⁷ Menurut Montesquieu, salah seorang penganut legisme, putusan hakim itu harus dibatasi oleh teks undang-undang, tidak boleh menyimpangi dari undang-undang agar hakim tidak dapat dipengaruhi oleh pendapat pihak luar. Lihat Montesquieu, *The Spirit of the Laws*, translated by Anne M. Cohler, Basia Carolyn Miller and Harold Samuel Stone (Cambridge: Cambridge University Press, 1992), 158.

⁶⁸ T. Huijbers, *Filsafat Hukum* (Yogyakarta: Kanisius, 2010), 77.

kasus ini- mengapa sampai kedua mempelai melangsungkan perkawinan dengan menggunakan jasa seorang tokoh agama bukan melalui pejabat yang berwenang yaitu ini Kepala Kantor Urusan Agama Kecamatan. Majelis hakim memposisikan dirinya sebagai corong undang-undang, menyuarakan teks undang-undang tanpa menggali lebih dalam terhadap kearifan lokal (*local wisdom*) yang melatar belakangi di mana peristiwa nikah itu terjadi.

Sedangkan Majelis Hakim di Pengadilan Singaraja menggunakan pendekatan sebaliknya yaitu metode penafsiran hukum ekstensif yang dalam penerapannya lebih fleksibel dalam menilai fakta-fakta persidangan. Penafsiran model ini tidak lagi terikat pada bunyi teks, tetapi titik tekannya lebih bergantung kepada konteksnya, dalam kasus kedua ini misalnya, terlihat jelas majelis hakim berusaha untuk keluar dari jeratan formalisme Undang-Undang dengan cara menggali latar belakang kasus ini, hal ini secara kasat mata, tampak jelas terlihat ketika dalam pertimbangan hukumnya majelis hakim berusaha untuk mempertimbangkan adat istiadat setempat (*local wisdom*), untuk dijadikan pijakan awal dalam melakukan *contra legem*, dengan cara menyimpangi pasal-pasal yang secara tekstual mengatur persyaratan wali nikah. Penulis menilai bahwa majelis hakim dalam kasus ini sudah secara bijak melakukan penemuan hukum (*rechtvinding*) dengan mempertimbangkan adat istiadat yang berlaku di tempat itu, untuk diterapkan dalam peristiwa aktual.

Tak dapat dihindari berangkat dari dua pendekatan yang berbeda pastilah akan menghasilkan kesimpulan hukum yang tentunya berbeda pula. Meskipun tujuan dari semua putusan/penetapan adalah bermuara kepada memberikan keadilan bagi kedua belah pihak berperkara, tetapi keadilan yang dihasilkan tentu akan berbeda hasilnya menyesuaikan dengan metode penemuan hukum yang dilakukan oleh masing-masing majelis hakim. Dalam simpulan akhirnya Majelis Hakim Pengadilan Agama Sukabumi menggunakan pendekatan restriktif yang menitikberatkan pada legalitas formal, sebagaimana bunyi teks undang-undang, maka keadilan yang dihasilkan adalah keadilan legal (*iustitia legalis*), yaitu keadilan berdasarkan undang-undang,⁶⁹ atau disebut dengan keadilan prosedural (*procedural justice*). Menurut konsep keadilan prosedural, sesuatu dianggap adil apabila pelaksanaan dan putusan hakim selalu mengikuti bunyi pasal-pasal di dalam undang-undang. Jika hakim memutus di luar ketentuan undang-undang bisa dianggap tidak adil karena melanggar kepastian-kepastian yang sudah

⁶⁹T. Huijbers, *Filsafat Hukum*, 77.

ditentukan oleh Undang-Undang. Yang dikatakan adil di dalam keadilan prosedural itu adalah apabila putusan hakim diletakkan pada aturan-aturan resmi yang ada sebelumnya. Ini diperlukan agar ada kepastian bagi orang-orang yang akan melakukan sesuatu sehingga bisa memprediksi apa akibat yang akan timbul dari perbuatannya itu.⁷⁰ Putusan dengan model pertimbangan seperti ini, *in casu* meskipun benar secara legal formal, tetapi memiliki kelemahan dan kekurangan dari sudut pandang *social justice*. Putusan jenis ini, jika dianalisis dengan menggunakan trisula teori tujuan hukum Gustav Radbruch,⁷¹ hanya memenuhi unsur kepastian hukum, tetapi mengorbankan kedua unsur yang lain yaitu keadilan dan kemanfaatan hukum, yang semestinya -menurut Rustav- menjadi prioritas ketika terjadi benturan di antara ketiga nilai dasar dari tujuan hukum tersebut.⁷²

Sementara untuk kasus yang kedua, karena metode penemuan hukumnya adalah lebih menitik beratkan pada *social justice*, maka keadilan yang dihasilkan lebih kepada keadilan substansial (*substantive justice*) yaitu keadilan yang diciptakan oleh hakim dalam putusan-putusannya berdasar hasil galiannya atas rasa keadilan di dalam masyarakat, tanpa dibelenggu bunyi pasal undang-undang yang berlaku.⁷³

Dalam kasus di Pengadilan Agama Singaraja, terlihat jelas majelis hakim berusaha untuk keluar dari jeratan formalisme Undang-Undang dengan cara menggali latar belakang kasus ini, hal ini secara kasat mata, tampak jelas terlihat ketika dalam pertimbangan hukumnya majelis hakim berusaha untuk mempertimbangkan adat istiadat setempat (*local wisdom*), untuk dijadikan pijakan awal dalam melakukan *contra legem*, dengan cara menyimpangi pasal-pasal yang secara tekstual mengatur persyaratan wali nikah. Sampai di sini, penulis menilai bahwa majelis hakim dalam kasus ini

⁷⁰Moh. Mahmud MD, "Keadilan Substantif" dalam <https://jurnaltoddoppuli.wordpress.com/2014/09/03/keadilan-substantif/> diakses pada tanggal 20 Mei 2019.

⁷¹Teori tujuan hukum Gustav Radbruch, pada pokoknya menyatakan bahwa sesuatu yang dibuat pasti memiliki cita atau tujuan, dan hukum dibuat pun ada tujuannya, tujuannya ini merupakan suatu nilai yang ingin diwujudkan manusia, tujuan hukum yang utama ada tiga, yaitu: keadilan untuk keseimbangan; kepastian untuk ketetapan; dan kemanfaatan untuk kebahagiaan.

⁷²Bernard L. Tanya, Yoan N. Simanjuntak dan Markus Y. Hage, *Teori Hukum: Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi* (Yogyakarta: Genta Publishing, 2010), 132.

⁷³Bernard L. Tanya, Yoan N. Simanjuntak dan Markus Y. Hage, *Teori Hukum*, 132.

sudah secara bijak melakukan penemuan hukum (*rechtfinding*) dengan mempertimbangkan adat istiadat yang berlaku di tempat itu, untuk diterapkan dalam peristiwa aktual. sayangnya majelis hakim dalam perkara ini, dalam pertimbangan hukumnya, tidak menyajikan argumentasi hukum yang jelas terhadap penyimpangan (*contra legem*) yang dilakukannya. Padahal untuk mengenyampingkan aturan yang sudah diundangkan dalam pasal-pasal suatu perundangan, tidaklah semudah membalikkan telapak tangan, tetapi haruslah betul-betul berdasarkan argumentasi dan rasio hukum (*ratio legis*) yang jelas, mengapa *original content* dari suatu pasal itu, disimpangi. Apakah karena kandungan dari pasal-pasal tersebut dipandang tidak relevan lagi jika diterapkan dalam situasi dan kondisi dimana peristiwa hukum itu terjadi, atau karena hal lain yang jika dipaksakan akan menimbulkan ketidakadilan, *in casu* bagi kedua mempelai?.

Sebagai perbandingan, dalam kasus yang sama diputus oleh Pengadilan Agama Waingapu pada tahun 2015, dimana Majelis Hakim sebelum berkesimpulan menetapkan wali nikah tokoh agama sebagai wali *muhakkam*, mempertimbangkannya terlebih dahulu kondisi sosial masyarakat setempat, yang mana di tempat tersebut di samping pemahaman keagamaan masyarakatnya yang masih rendah, Kantor Urusan Agama sebagai instrumen hukum yang berwenang melakukan pengawasan perkawinan juga tidak berfungsi secara maksimal, sebagai berikut:

Menimbang, bahwa kondisi masyarakat dimana para Pemohon tinggal masih sangat permisif dan tingkat pemahaman-kesadaran norma agama dan hukum yang lemah sehingga banyak ditemukan pasangan yang sudah hidup satu rumah dan memiliki anak tetapi mereka tidak terikat dalam satu perkawinan, sedangkan struktur pemerintah yang membawahi kewenangan melangsungkan dan mencatat perkawinan *in casu* Kantor Urusan Agama setempat belum secara maksimal dapat difungsikan sehingga kondisi ini darurat dan memaksa tokoh agama setempat untuk berupaya menyelamatkan mereka agar terhindar dari keadaan yang berkelanjutan melanggar norma agama dan hukum maka dilangsungkanlah pernikahan Pemohon I dengan Pemohon II dengan wali seorang ustaz/tokoh agama setempat;⁷⁴

Hal inilah yang tidak penulis temukan dalam pertimbangan hukum majelis hakim dalam penetapan *a quo*, alih-alih untuk memperkuat basis

⁷⁴Lihat Penetapan Nomor 0013/Pdt.P/2015/PA WGP

argumentasinya, majelis hakim dalam perkara ini, malah “terjebak” kepada memunculkan (baca: memperluas) norma hukum baru yang belum atau tidak diatur dalam aturan hukum Islam yang berlaku secara positif di Indonesia⁷⁵, yaitu wali *muḥakkam*, yang oleh majelis hakim dalam perkara *a quo* dipersamakan dengan wali hakim dalam kedudukan dan posisi wali nikah bagi seorang perempuan yang tidak memiliki wali nasab (perempuan *muallaf*). Sementara dalam literatur fikih klasik, kedudukan wali *muḥakkam* masih menjadi polemik (*khilāfiyah*) yang berkepanjangan yang tidak menemui titik temunya. Tetapi dari sekian banyak pendapat, tampaknya yang lebih kuat adalah pendapat yang menyatakan bahwa wali *muḥakkam* (tokoh agama misalnya) hanya dapat bertindak menggantikan posisi wali hakim, jika di daerah tersebut tidak atau belum ada wali hakimnya dan si calon pengantin perempuan tersebut memang tidak mempunyai wali nasab, sebagaimana pendapat Imam *asy-Syarbaini* misalnya, dalam kitabnya *Mugnī al-Mukhtāj Ilā Ma’rifati Ma’ānī Alfāz al-Minhāj*. Hal senada juga⁷⁶ diungkapkan oleh Imam *al-Qurṭubī* dalam kitab tafsirnya *al-Jāmi’ li aḥkāmī al-Qur’ān* Juz III, halaman 76 ketika menafsirkan QS *at-Taubah* ayat 71.⁷⁷

Realitasnya menunjukkan bahwa hampir seluruh wilayah teritorial Republik Indonesia untuk saat ini, sudah ada Kantor Urusan Agama yang dikepalai oleh seorang penghulu yang berkedudukan sebagai wali hakim bagi perempuan yang tidak memiliki wali, khususnya perempuan *muallaf*.⁷⁸ Sehingga, pengabulan permohonan *isbāt nikah* dalam kasus yang kedua ini patut dipertanyakan, jika alas hukumnya hanya berdasarkan wali *muḥakkam* yang telah menjadi tradisi di tempat tersebut. Tradisi atau adat-istiadat setempat dapat dipertimbangkan sebagai dasar hukum, sepanjang tidak bertentangan dengan hukum positif yang berlaku. Sebaliknya, jika diterapkan tradisi tersebut justru menggerus eksistensi hukum positif yang telah diundangkan, maka sudah sepatutnya untuk ditinggalkan.

⁷⁵Dalam hukum positif Islam yang berlaku di Indonesia, wali hanya terbagi kepada 2 (dua) jenis, yaitu wali nasab dan wali hakim (Vide Pasal 20 Kompilasi Hukum Islam jo. Pasal 11 ayat (1) Peraturan Menteri Agama RI Nomor 19 Tahun 2018 tentang Pencatatan Perkawinan)

⁷⁶Muhammad al-Khaṭīb as-Syarbainī, *Mugnī al-Mukhtāj Ilā Ma’rifati Ma’ānī Alfāz al-Minhāj*, Juz III (Beirut: Dār al-Fikri, t.th.), 147.

⁷⁷Abū ‘Abdullāh Muḥammad bin Aḥmad bin Abī Bakr bin Farḥin al-Anṣārī al-Khajrajnī Syamsyuddīn al-Qurṭubī, *al-Jāmi’ Li Aḥkāmī al-Qur’ān*, Juz III (Riyadh: Dār ‘Alim al-Kutūb, 1423 H/2003 M), 76.

⁷⁸Lihat Republik Indonesia, *Peraturan Menteri Agama Nomor 19 Tahun 2018 tentang Pencatatan Perkawinan*, Pasal 12 Ayat (1), (2) dan (3) huruf (c)

H. Penutup

Pertimbangan hukum majelis hakim pada Penetapan Nomor 20/Pdt.P/2012/PA.SMI, adalah dengan mempertimbangkan fakta persidangan dimana perkawinan antara Pemohon I dan pemohon II dilangsungkan dengan wali nikah tokoh agama dihubungkan norma hukum yang terkandung dalam pasal pasal 14 dan pasal 20 Kompilasi Hukum Islam, maka majelis hakim berkesimpulan menolak permohonan para Pemohon. Sedangkan pertimbangan hukum majelis hakim pada Penetapan Nomor 6/Pdt.P/2013/Pa. Sgr, adalah dengan mempertimbangkan adat istiadat setempat yang mengakomodir tokoh agama sebagai wali nikah, di samping karena tingkat pemahaman keagamaan masyarakat setempat yang masih relatif kurang, terutama dalam hukum Islam, khususnya bidang perkawinan, maka majelis hakim yang menangani permohonan ini mengabulkan permohonan para Pemohon, meskipun tidak sesuai dengan Pasal 3 Ayat (1), (2) dan (3) Peraturan Menteri Agama Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 2005 tentang wali hakim. Dan untuk menguatkan basis argumentasinya majelis hakim melakukan penemuan hukum (*rechtsvinding*) dengan cara melakukan perluasan makna (penafsiran hukum ekstensif) terhadap terminologi “wali hakim” hingga mencakup pengertian wali *muhakkam*.

Secara yuridis formil pertimbangan hukum majelis hakim pada Penetapan Nomor 20/Pdt.P/2012/PA.SMI dan Penetapan Nomor 20/Pdt.P/2012/PA.SMI, telah memenuhi syarat-syarat formil. Akan tetapi kedua penetapan tersebut secara karakteristik berbeda. Pada Penetapan Nomor 20/Pdt.P/2012/PA.SMI majelis hakim menggunakan teori penafsiran hukum restriktif yang dalam prakteknya terkesan sangat tekstual (positivis-formalistik) dan bergantung pada bunyi teks/pasal secara kaku tanpa menggali latar belakang di mana peristiwa hukum itu terjadi. Pertimbangan hukum model ini, menurut teori tujuan hukum Gustav Radbruch, hanya memenuhi unsur kepastian hukum, tetapi mengorbankan kedua unsur lain, yang tidak kalah penting dibanding tujuan untuk kepastian hukum, yaitu keadilan dan kemanfaatan hukum, yang semestinya menjadi prioritas ketika terjadi benturan di antara ketiga nilai dasar dari tujuan hukum tersebut. Sedangkan pada Penetapan Nomor 6/Pdt.P/2013/Pa. Sgr, metode yang digunakan oleh majelis hakim, adalah metode penafsiran hukum ekstensif yang dalam penerapannya lebih fleksibel dalam menilai fakta-fakta persidangan. Dalam aplikasinya, penafsiran model ini lebih cenderung

melakukan pendekatan yang kontekstual dalam arti tidak hanya melakukan pendekatan secara normatif saja, dengan menerapkan pasal-pasal dalam peraturan perundangan secara legal-formal, tetapi juga mempertimbangkan faktor sosio-kultural masyarakat setempat.

Daftar Pustaka

- Aulawi, Wasit. "Sejarah Perkembangan Hukum Islam," dalam Amrullah Ahmad *et.al*, *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional*. Jakarta: Gema Insani Press, 1996.
- AlDāruquṭhniy, Abū al-Hasan bin 'Umar bin Ahmad bin Mahdi bin Masūd bin Nu'mān bin Dīnār. *Sunan Dār al-Quṭni*, Juz. III, dalam *al-Maktabah as-Syāmilah*. Cet. I; Beirut, Libanon: Muassasah al-Risālah, 2004 M/1424H.
- Al-Gazawainī, Muḥammad bin Yazīd Abū 'Abdillāh. *Sunan Ibnu Mājah*, Bāb Lā Nikāḥa illā biwaliyī, Juz I. Beirut: Dār al-Fikr, t.th.
- Huijbers, T. *Filsafat Hukum*. Yogyakarta: Kanisius, 2010.
- Husen, Ibrahim. *Fiqh Perbandingan dalam Masalah Nikah Talak dan Rujuk*. Jakarta: Yayasan Ihya Ulumuddin, 1971.
- Ibn 'Abidin. *Radd al-Mukhtār 'alā Durr al-Mukhtār*, Vol. 4. Beirut: Dār al-Ihyā' al-Turāth al-'Arabī, t.th.
- . *Hāsiyyah Radd al-Mukhtār 'alā al-Durr al-Mukhtār*, Juz IV. Beirut: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 1994.
- Ibn Hanbal, Ahmad. *Musnad al-Imām Aḥmad bin Ḥanbal*, Juz IV. Kairo: Muassasah Qurṭubah, t.th.
- Ibn Qudāmah, *Al-Mughnī*, Juz VII. Beirut: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, t.th.
- Ibnu Qāsim. *Fath al-Qarīb al-Mujīb Fi Syarḥ Alfūdz al-Qarīb*, Juz I. Cet. I; Beirut: Dār Ibn Hazm, 2005 M/1425 H.
- Al-Ja'fī, Muḥammad bin Ismā'īl Abū 'Abdillāh al-Bukhārī. *Al-Jāmi'u as-Ṣaḥīḥ al-Mukhtaṣar (Ṣaḥīḥ al-Bukhārī)*, Bāb as-Syahādah 'alā al-Ansāb, Bāb Idzā Aslama as-Ṣābī fa Māta, Juz I. Cet. III; Beirut: Dār Ibn Katsīr, 1987 M/1407 H.
- Al-Jazīrī, Abdurrahmān. *Al-Fiqhu 'Alā Mazāhib al-Arb'ah*, Juz IV. Kairo: al-Maktabah al-Tijāriyah al-Kubra, 1969.
- Al-Kasānī, Abī Bakar bin Mas'ūd. *Badā'i al-Sanā'i fī Tartīb al-Syara'i*, Juz II. Beirut: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, t.th.

- Al-Māwardiy, Al-‘Alāmah Abū al-Ḥasan. *Al-Ḥāwiy al-Kabīr*, Juz 16. Beirut: Dār al-Fikr, t.th.
- Mahkamah Agung RI. *Himpunan Peraturan Perundang-undangan di Lingkungan Peradilan Agama*. Jakarta: Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama, 2016.
- Manan, Abdul. *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*. Jakarta: Kencana, 2008.
- Montesquieu. *The Spirit of the Laws*, translated by Anne M. Cohler, Basia Carolyn Miller and Harold Samuel Stone. Cambridge: Cambridge University Press, 1992.
- Muhaimin, Abdul Wahab Abd. *Reaktualisasi Hukum Islam dalam Konteks Hukum Nasional*. Cet. I; Jakarta: Gaung Persada Press, 2017.
- Al-Nawāwī, Abī Zakariya Muhyiddīn bin Syaraf. *Al-Majmū' Syarh al-Muhazzab*, Juz XVI. Beirut: Dār al-Fikr, t.th.
- Putusan Nomor 0013/Pdt.P/2015/PA WGP
- Putusan Nomor 20/Pdt.P/2013/PA.Smi
- Putusan Nomor 6/Pdt.P/2013/Pa. Sgr
- Al-Qardāwī, Yūsuf. *Al-Ijtihād al-Mu’asirah bayn al-Indibāt wa al-Infirāt*. Kairo: Dār al-Tawzī’ wa al-Nashr al-Islāmiyah, 1994.
- Al-Qurtūbī, Abū ‘Abdullāh Muḥammad bin Aḥmad bin Abī Bakr bin Farhin al-Anṣārī al-Khajrajnī Syamsyuddīn. *Al-Jāmi’ Li Aḥkāmi al-Qur’ān*, Juz III (Riyadh: Dār ‘Alim al-Kutūb, 1423 H/2003 M.
- Al-Qurtūbī, Abū 'Umar Yūsuf bin 'Abdullāh bin Muḥammad. *Mawsu'ah Fiqh al-Mālik*. Beirut: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 1992.
- Al-Qurthūbī, Abū al-Walīd Muḥammad bin Aḥmad bin Muḥammad bin Aḥmad bin Rusyd. *Bidāyah al-Mujtahid wa Nihāyah al-Muqtaṣad*, Juz II. Cet. IV; Mesir: Muṣṭafā al-Bābī al-Ḥalabī, 1975 M/1395 H.
- Ramulyo, Moh. Idris. *Hukum Perkawinan Islam: Suatu Analisis dari UU No 1 Tahun 1974 dan KHI*. Jakarta: PT Bumi Aksara, 2004.
- Republik Indonesia. *Peraturan Menteri Agama Nomor 19 Tahun 2018 Tentang Pencatatan Perkawinan*.
- _____. *Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama*.
- _____. *Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama*.
- _____. *Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama*

Analisis Yuridis terhadap Perkawinan Perempuan *Muallaf*
dengan Wali Nikah Tokoh Agama

- _____. *Peraturan Menteri Agama RI Nomor 30 Tahun 2005 tentang Wali Hakim*
- _____. *Peraturan Menteri Agama Nomor 2 Tahun 1987 tentang Wali Hakim*
- Rofiq, Ahmad. *Hukum Islam di Indonesia*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 1995.
- Sābiq, Sayid. *Fiqh as-Sunnah* Juz II. Cet. III; Beirut: Dār al-Kitāb al-‘Arabī, 1977 M/1397 H.
- Al-Syāfi‘i, Jalāluddin Muḥammad bin Aḥmad bin Muḥammad bin Ibrāhīm al-Mahallī. *Syarh al-Warqāt fī Uṣūl al-Fiqh*, Juz 1. Cet. I; Palestina: Jāmi‘ah al-Quds’, 1999 M/1420 H.
- Al-Syāfi‘ī. Abu ‘Abdillāh Muḥammad bin Idrīs. *Al-Um*, Bāb an-Nikāh bi Walīy, Juz VII. Beirut: Dār al-Ma‘rifah, 1393 H.
- Al-Syarbainī, Muhammad al-Khaṭīb. *Mugnī al-Mukhtāj Ilā Ma‘rifati Ma‘ānī Alfāz al-Minhāj*, Juz III. Beirut: Dār al-Fikri, t.th.
- Syarifuddin, Amir. *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*. Jakarta: Kencana, 2006.
- Tanya, Bernard L., Yoan N. Simanjuntak dan Markus Y. Hage, *Teori Hukum: Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*. Yogyakarta: Genta Publishing, 2010.
- Thaib, Hasballah. *Hukum Keluarga dalam Syariat Islam*. Medan: Universitas Dharmawangsa, 1983.
- Timah dan Sohari Sahrani. *Fiqh Munakahat Kajian Fiqh Nikah Lengkap*. Jakarta: PT Rajawali Press, 2010.
- Zahrah, Abū. *Uṣul al-Fiqh*. T.tp.: Dār al-Fikr al-‘Arabī, t.th.
- _____. *Muhādarat fī ‘Aqd al-Zīwāj wa Asāruḥ*. Beirut: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, t.th.
- Al-Zuhailī, Wahbah bin Muṣṭafā. *Al-Fiqh al-Islāmi wa ‘Adillatuh*, Juz IX dalam *Maktabah Syāmilah*. Cet. IV; Damaskus: Dār al-Fikr, t.th.
- <http://jurnaltoddoppuli.wordpress.com/2014/09/03/keadilan-substantif/>
- <https://bimasislam.kemenag.go.id/post/opini/wali-muhakkam-dalam-perkawinan-6>