

## **BAB II**

### **LANDASAN TEORI**

#### **A. Perkawinan**

##### **1. Pengertian Perkawinan**

Perkawinan merupakan ikatan antara laki-laki dengan seorang perempuan yang sebelumnya tidak memiliki hubungan apapun, untuk membuat suatu keluarga yang bahagia dan dalam ikatan perkawinan ini mempunyai akibat hukum yaitu menghalalkan hubungan antara laki-laki dan perempuan yang nantinya akan menimbulkan hak serta kewajiban dari para pihak. Pernikahan ini bertujuan untuk melanjutkan sejarah peradaban manusia baru, karena untuk memiliki keturunan yang baik harus dilalui dengan perkawinan yang sah menurut norma yang berlaku. Jika didalam perkawinan manusia tanpa aturan maka sejarah peradaban manusia tentu seperti binatang. Adapun juga mengenai norma yang berlaku untuk perkawinan adalah berdasarkan norma agama yang diatur di dalam KHI (kompilasi hukum islam), sedangkan norma hukum beracuan pada Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan<sup>1</sup> yang di dalamnya menjelaskan bahwa perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri dengan maksud dan tujuan

---

<sup>1</sup> Aulia Muthiah, *Hukum Islam Dinamika Seputar Hukum Keluarga*, (yogyakarta: PT Pustaka Baru, 2017) hlm, 50.

membentuk keluarga atau rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.<sup>2</sup>

Perkawinan dalam artian luas adalah sebagai alam pemenuh kebutuhan emosi dan seksual yang sah dan benar guna memperoleh keturunan yang sah dan sebagai fungsi sosial. Sedangkan pernikahan secara sempit yang tertuang di dalam Kompilasi Hukum Islam menyebutkan dalam pasal 2 bahwa pernikahan merupakan suatu akad yang sangat kuat atau mitsaqan galidzan untuk menaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan suatu ibadah.<sup>3</sup>

## 2. Kawin hamil

Kawin hamil atau yang lebih populer dengan Married By Accident (MBA) adalah suatu kasus yang menggambarkan sesuatu kejadian kecelakaan berupa kehamilan sebelum diadakan atau sebelum adanya suatu pernikahan tersebut diselenggarakan. Anak zina ialah anak yang dilahirkan oleh ibu kandungnya sebagai akibat dari perbuatan zina yang dilakukan oleh kedua orang tuanya.

---

<sup>2</sup> Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, Jakarta: Presiden Republik Indonesia, 1974.

<sup>3</sup> Aulia Muthiah, *Hukum Islam Dinamika Seputar Hukum Keluarga*, (yogyakarta: PT Pustaka Baru, 2017) hlm, 50.

### 3. Rukun dan syarat perkawinan

Untuk melangsungkan suatu perkawinan calon mempelai harus terlebih dahulu memenuhi syarat-syarat yang ada dalam perkawinan dan rukun perkawinan. Antara rukun dan syarat perkawinan itu ada perbedaan dalam pengertiannya. Kemudian yang dimaksud dengan rukun perkawinan ini ialah hakekat dari perkawinan itu sendiri, jadi tanpa adanya salah satu rukun maka perkawinan tidak mungkin dilaksanakan. Sedangkan yang dimaksud dengan syarat perkawinan adalah suatu hal yang harus ada didalam perkawinan tidak termasuk hakikat perkawinan. salah satu syarat-syarat perkawinan itu tidak dipenuhi maka perkawinan itu tidak akan sah. Hal ini berbeda dengan kompilasi hukum islam ketika membahas rukun dalam perkawinan mengikuti sistematika fikih yang mengaitkan rukun dan syarat. Ini dimuat dalam pasal 14 kompilasi hukum islam. Meskipun dalam kompilasi hukum islam menjelaskan lima rukun perkawinan sebagaimana fikih, ternyata didalam uraian persyaratan kompilasi hukum islam ini mengikuti undang-undang perkawinan yang melihat syarat hanya berkenaan dengan persetujuan kedua calon mempelai dan batasan umur.<sup>4</sup>

Berikut ini adalah rukun dan syarat perkawinan:

- a. Rukun dalam Perkawinan. Jumhur ulama sudah menyetujui atau menyepakati bahwa rukun perkawinan itu terdiri dari:

---

<sup>4</sup> Ibid, hlm 61-62.

1. Adanya calon suami dan istri yang akan melakukan perkawinan.
2. Adanya seorang wali dari pihak calon pengantin wanita.
3. Adanya dua orang saksi dalam suatu perkawinan.
4. Sighat akad nikah, yaitu ijab dan kabul yang diucapkan oleh wali atau wakilnya dari pihak calon mempelai wanita, dan dijawab oleh calon pengantin laki-laki.

b. Syarat Sahnya Perkawinan

Syarat-syarat dalam suatu perkawinan merupakan dasar bagi sahnya perkawinan tersebut. Apabila syarat-syarat terpenuhi, maka perkawinan itu bisa dikatakan sah dan akan menimbulkan adanya segala hak serta kewajiban bagi suami dan istri. Pada garis besarnya syarat-syarat sahnya perkawinan itu ada dua:

1. Calon mempelai perempuan yang halal dikawini oleh laki-laki yang ingin menjadikannya sebagai seorang istri. Jadi, perempuan itu bukan merupakan orang yang haram dinikahi, baik karena haram dinikah untuk sementara maupun untuk selamanya.
2. Akad nikahnya dihadiri para saksi

Secara terperinci, masing-masing rukun diatas akan dijelaskan syarat-syaratnya sebagai berikut:

a. Syarat-syarat pengantin pria

- Calon suami harus beragama islam.
- Terang (jelas) bahwa calon suami itu betul laki-laki.

- Orangnya diketahui dan tertentu.
  - Calon mempelai laki-laki itu harus jelas halal kawin dengan calon istri.
  - Calon mempelai laki-laki mengetahui calon istrinya serta tahu betul calon istri tersebut halal baginya.
  - Calon suami rela (tidak dipaksa) untuk melangsungkan perkawinan itu.
  - Tidak sedang melakukan ihram.
  - Tidak sedang mempunyai istri yang haram dimadu dengan calon istri.
  - Tidak sedang mempunyai istri empat.<sup>5</sup>
- b. Syarat-syarat pengantin perempuan
- Beragama islam atau ahli kitab.
  - Terang bahwa dia adalah wanita, dan bukan khunsa (banci).
  - Wanita itu jelas orangnya.
  - Halal bagi calon suami.
  - Wanita tersebut tidak dalam suatu ikatan perkawinan dan tidak dalam masa “idah”.
  - Tidak dalam keadaan dipaksa/ikhtiyar.
  - Tidak dalam keadaan ihram haji atau umrah.<sup>6</sup>

---

<sup>5</sup> Abdul Rahman Ghazaly, *Fiqh Munakahat*, (Jakarta: Prenadamedia Group, 2019), hlm 33-36.

<sup>6</sup> Ibid, hlm 39.

#### 4. Hukum melakukan perkawinan

Hukum untuk melangsungkan pernikahan menurut sebagian besar para sarjana islam adalah ibahah atau halal atau kebolehan. Namun hal ini bisa berubah-ubah berdasarkan keadaan dan kemampuan seseorang untuk menikah. Allah berfirman didalam surat Al-Rum ayat 21:

وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ

Arinya: *“Dan di antara tanda-tanda kekuasaan-Nya ialah dia menciptakan untukmu isteri-isteri dari jenismu itu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tentram kepadanya, dan dijadikan-Nya diantaramu rasa kasih dan sayang. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda bagi kkaum yang berfikir”*.<sup>7</sup>

Di dalam pernikahan Bisa berubah menjadi makruh, sunnat,wajib dan juga haram.

##### 1. Makruh

Pernikahan menjadi makruh hukumnya jika dilihat dari keadaan seseorang pertumbuhan jasmaninya sudah wajar untuk menikah, tetapi belum mendesak dan belum ada biaya untuk menikah dan menghidupi keluarga, serta dapat menahan dirinya dari perbuatan zina kalau menikah dalam keadaan seperti ini

<sup>7</sup> Departemen Agama RI, Al-Qur'an dan Terjemahannya Al Hikmah (Bandung: Diponegoro, 2008), hlm 406.

justeru akan membuat rumah tangga tidak bahagia, karena belum bisa memnuhi kewajiban suami terhadap istri. Dilihat dari sisi pihak perempuan yang suda wajar untuk menikah tetapi meragukan dirinya akan mampu mematuhi suami dan mendidik anaknya, maka makruh bagi perempuan ini untuk menikah. Dalam keadaan ini apabila ia tetap menikah memang tida berdosa,otidak berpahala, tetapi kalau tida menikah mendapatkan pahala.

## 2. Sunnah

Pernikahan hukumnya sunnah (menurut pendapat para ulama), jika seseorang bisa membangun rumah tangga dengan biaya hidup sederhana dan kalau tidak menikah dapat menahan dirinya dari perbuatan zina, maka baginya sunnah untuk menikah. Kalau ia menikah mendapat pahala, tetapi kalau tidak/belum menikah tida berdosa. Dari sisi perempuan yang belum omempunyai keinginan untuk menikah, tetapi butuh perlindungan atau nafkah dari seorang suami maka sunnah baginya untuk menikah.

## 3. Wajib

Pernikahan menjadi wajib hukumnya kalau seseorang memiliki kemampuan untuk membangun rumah tangga dan ia tidak dapat menahan diri odari hal-hal yang dapat menjerumuskannya kepada perbuatan zina. Orang seperti ini

wajib hukumnya untuk melaksanakan pernikahan, karena kalau tidak menikah akan berdosa. Demikian pula dari sisi perempuan yang tidak dapat menghindarkan diri dari perbuatan orang jahat bila tidak menikah, maka wajib hukumnya ia untuk menikah.

#### 4. Haram

Pernikahan menjadi haram hukumnya kalau dilakukan oleh laki-laki atau perempuan yang tidak memiliki kemampuan atau tanggung jawab untuk kehidupan rumah tangganya dan laki-laki ini jika menikah dikhawatirkan akan menelantarkan istrinya dan mempunyai tujuan yang tidak baik yaitu untuk menganiaya atau menyakiti pasangannya. Selain itu menjadi haram hukumnya jika seseorang menikah dengan mahramnya, pernikahan sedarah, atau beda agama (kecuali laki-laki muslim dengan perempuan non muslim ahli kitab).<sup>8</sup>

---

<sup>8</sup> Henny Wilujeng, *Hukum Perkawinan Dalam Agama-Agama* (Jakarta: Penerbit Universitas Katolik Indonesia Atma Jaya, 2020), hlm 3-4.

## **B. Anak Diluar Nikah**

### **1. Asal- usul anak**

#### **a. Pengertian Anak Diluar Nikah**

Dalam kitab Undang-Undang hukum perdata menyebutkan bahwasannya anak diluar nikah sebagai *Naturlijk Kind* (anak alam) dalam pengertian lain adalah anak yang terlahir diluar perkawinan yang sah, didalam hal ini anak yang lahirkan dari seorang ibu tetapi tidak di benihkan oleh seorang pria yang berada didalam perkawinan yang sah dengan ibu dari anak tersebut. Maka kedudukan anak di luar nikah tersebut tidak sah. Mengenai anak diluar nikah menurut kitab Undang-Undang Hukum perdata (B.W) terdapat dua jenis anak diluar nikah yaitu : pertama adalah anak yang dilahirkan dari ayah dan ibu antara orang-orang yang keduanya tidak terdapat larangan untuk kawin, dan anak yang lahir dari ayah dan ibu yang dilarang untuk kawin, karena sebab-sebab yang ditentukan oleh Undang-Undang atau salah satu dari ayah atau ibu di dalam perkawinan dengan orang lain.

Kedua, anak zina atau anak yang lahir diluar nikah yaitu anak yang dilahirkan di luar perkawinan, perlu diakui oleh ayah atau ibunya supaya ada hubungan hukumnya. Jadi meskipun seorang anak itu dilahirkan oleh ibu, ibu itu harus dengan tegas mengakui bahwa anak tersebut adalah anaknya. Jika tidak maka tidak akan ada hubungan hukum antara ibu dan anak. Mengenai istilah anak yang lahir akibat dari zina adalah anak yang dilahirkan seorang perempuan atau

dibenhikan seorang laki-laki sedangkan perempuan atau laki-laki tersebut berada dalam perkawinan dengan orang lain, sedangkan anak yang lahir dalam sumbangan adalah anak yang lahir dari seorang ibu yang dilarang kawin menurut Undang-Undang dengan laki-laki yang membenihkan anak tersebut.<sup>9</sup>

b. Status Anak Diluar Nikah

Menurut hukum islam, anak yang lahir diluar pernikahan atau dalam artian anak hasil hubungan seksual diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan nasab hanya dengan ibu dan keluarga ibunya saja. Ia tidak dapat dinasabkan kepada bapak biologisnya meskipun secara nyata bapak alami (genetik) tersebut merupakan laki-laki yang sudah menghamili perempuan yang melahirkan anaknya. Hubungan hukum antara anak diluar nikah dengan ibu sama kuatnya sedangkan hubungan hukum antara anak sah dengan bapaknya. Dalam hukum, islam tidak mengenal adanya pengakuan anak oleh ayah biologisnya, sehingga tida ada hak saling mewarisi antara anak yang dilahirkan di luar perkawinan dengan ayah biologisnya. Begitupun jika anak yang dilahirkan tersebut adalah anak perempuan maka ayah biologisnya tidak bisa menjadi wali dalam pernikahannya.

Menurut Ualam' Imam syafi'i jika anak tersebut lahir lebih dari enam bulan dari akad perkawinan ibu dan bapaknya maka anak tersebut bisa dinasabkan kepada laki-laki yang mengawini ibunya, Tetapi jika

---

<sup>9</sup> Busman Edyar, *Status Anak Luar Nikah Menurut Hukum Positif dan Hukum Islam Pasca Keluarnya Putusan MK Tentang Uji Materiil Undang-Undang Perkawinan*. Jurnal Hukum Islam, Vol. 1, No. 2, 2016. Hlm 193-194.

anak tersebut lahir kurang dari enam bulan dari akad perkawinan ibu bapaknya maka anak tersebut dinasabkan hanya kepada ibu dan keluarga dari ibunya saja. Adapaun landasan yang digunakan oleh imam syafi'i berekenaan dengan batas minimal masa kehamilan selama enam bulan dasarnya adalah firmman Allah swt dalam QS. Al- Ahqaaf (46):15 yang artinya "mengandung dan menyapihnya itu selama tiga puluh bulan." Selanjutya dalam QS. Luqman (31) yang artinya "dan kami perintahkan kepada manusia (berbuat baik) kepada dua orang ibu bapaknya, ibunya telah mengandungnya dalam keadaan lemah dan bertambah lemah, dan setiap anak yang lahir akan dihubungkan nasabnya kepada laki-laki yang memiliki bibit."<sup>10</sup>

Menurut hukum adat, anak yang lahir di luar perkawinan dapat dilakukan dengan dua cara untuk mendapatkan status dan garis keturunan dari pihak ayah yaitu dengan mengawinkan secara paksa antara laki-laki dan perempuan tersebut kemudian cara yang kedua bisa dengan cara kawin darurat. Di beberapa daerah lain ada pendapat yang wajib mencela keras si ibu yang tidak kawin beserta anaknya. Bahkan mereka bisa saja di buang dari persekutuan (artinya tidak diakui lagi sebagai warga persekutuan), kadang-kadang malah dibunuh atau seperti halnya di daerah kerajaan-kerajaan, dahulu mereka itu dipersembahkan kepada raja sebagai budak. Hal ini dilakukan karena takutnya melihat

---

<sup>10</sup> Samsidar, *Analisis Perbandingan Anatara Prespektif Imam Mashab Dan Hukum Positif Tentang Status Anak Diluar Nikah, Jurnal Pemikiran Dan Penelitian Ilmu-Ilmu Sosial, Hukum & Pengajarannya*. Vol XIV Nomor 2 Oktober 2019. Hlm 88.

adanya kelahiran yang tidak di dahului oleh perkawinan beserta upacara-upacara dan selamatan-selamatan yang diperlukan.<sup>11</sup>

Untuk mencegah nasib seorang ibu beserta anaknya, terdapat suatu tindakan adat yang memaksa laki-laki yang bersangkutan untuk segera mengawini perempuan yang telah melahirkan anak tersebut, jadi pria yang bersangkutan diwajibkan melangsungkan perkawinan dengan wanita tersebut karena perbuatannya membuat wanita itu hamil dan kemudian melahirkan anak tersebut. Bahkan dibanyak daerah apabila apabila pria bermaksud tidak mau mengawini wanita yang telah melahirkan anak itu, ia dapat dijatuhi hukuman. Disamping kawin paksa, adat mengenal juga usaha yang lain yaitu dengan cara mengawinkan wanita yang sedang hamil itu dengan salah seorang laki-laki lain. Hal ini bertujuan agar anak dapat lahir dalam masa perkawinan yang sah, sehingga anak tersebut menjadi anak yang sah.

Meskipun sudah dilakukan upaya-upaya adat seperti diatas, semua itu tidak dapat menghilangkan perasaan dan pandangan yang tidak baik terhadap anak yang dilahirkan itu. Terkadang diperlukan adanya pembayaran ataupun sumbangan adat supaya diperbolehkan hidup tetap dalam persekutuan. Ada pula daerah yang menganggap anak ini lahir tanpa memiliki seorang ayah.

---

<sup>11</sup> Khaeron sirin, *Perkawinan Mazhab Indonesia Pergulatan Antara Negara, Agama dan Perempuan*, (Yogyakarta:Deepublish, 2018), hlm 48.

Di dalam Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan yang menyatakan: “anak yang dilahirkan diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya” menurut pemerintah hal ini bertujuan untuk memberikan perlindungan dan kepastian hukum terhadap hubungan keperdataan antar anak dan ibunya serta keluarga ibunya, karena suatu perkawinan yang tidak dicatat dapat diartikan bahwa peristiwa perkawinan tersebut tidak ada, sehingga anak yang lahir diluar perkawinan yang tidak dicatat menurut UU perkawinan dikategorikan sebagai anak yang lahir diluar perkawinan yang sah. Ketentuan dalam pasal ini merupakan konsekuensi logis dari adanya pengaturan mengenai persyaratan prosedur perkawinan yang sah atau sebaliknya yang tidak sah berdasarkan UU perkawinan. Kerennanya tidak logis jika didalam undang-undang memastikan hubungan hukum sebagai anak dengan seorang laki-laki yang tidak terikat dalam suatu perkawinan yang sah.<sup>12</sup>

Hal ini memberikan nuansa baru bagi penegak hukum dibidang perkawinan di Indonesia, meskipun putusan ini memicu polemik dimasyarakat bagi yang kontra, putusan MK telah menimbulkan kegelisahan dan kerisauan dikalangan umat islam, karena dianggap melanggar syariat islam, sekaigus mengubah tatanan kehidupan sosial umat islam yang berlaku selama ini. Sementara itu pihak yang menyetujui putusan MK tersebut sudah mencerminkan keadilan dan

---

<sup>12</sup> Ibid, hlm 49

perlindungan bagi hak asasi anak. Sedangkan keadilan itu adalah hak bagi setiap umat termasuk anak-anak. Hal ini sesuai dengan UU No. 23/2002 mengenai perlindungan anak yang mengatakan: “perlindungan anak adalah segala kegiatan untuk menjamin dan melindungi anak dan hak-haknya agar dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi, secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi”. Dilain pihak, Majelis Ulama Indonesia sebagai wadah musyawarah para ulama dan cendekiawan muslim di indonesia mengeluarkan fatwa mengenai anak zina odan perluan terhadapnya yang berisi ketentuan-ketentuan sebagai berikut:

1. Anak dari hasil zina tidak mempunyai hubungan nasab, wali nikah,, waris dan nafqah dengan lelaki yan menyebabkan kelahirannya.
2. Anak hasil dari zina hanya mempunyai hubungan nasab, waris, dan nafqah dengan ibu serta keluarga ibunya saja.  
Anak dari hasil perzinahan tidak menanggung dosa perzinahan yang dilakukan oleh kedua orang tuanya.
3. Pezina dikenakan hukuman *hadd* oleh pihak yang berwenang, untuk kepentingan menjaga keturunan-keturunan yang sah (*hifz al-nasl*).
4. Pemerintah berwenang untuk menjatuhkan hukuman ta'zir lelaki pezina yang mengakibatkan lahirnya anak dengan kewajibannya

untuk mencukupi kebutuhan hidup anak tersebut dan juga memberikan harta setelah ia meninggal melalui *wasiat wajibah*.

5. Hukuman sebagaimana yang dimaksud nomor 5 bertujuan untuk melindungi anak tersebut, bukan menasabkan hubungan nasab antara anak tersebut dengan seorang lelaki yang mengakibatkan kelahirannya.<sup>13</sup>

Terkait pemeliharaan anak yang sah, pasal 45 sampai 49 UU Perkawinan dan pasal 98 sampai 106 KHI mencantumkan adanya keseimbangan tanggung jawab antara istri (ibu) dan suami (ayah). Kekuasaan suami istri terhadap anak dipikul bersama-sama dan tetap menjadi hak dan kewajiban keduanya meskipun perkawinan mereka putus. Sebab, dalam hukum, baik agam maupun undang-undang yang berlaku, hubungan anak dengan orang tuanya tidak pernah berubah atau terputus dengan adanya putusnya perkawinan dari orang tuanya. Dalam hal ini, UU Perkawinan tidak memberikan kedudukan atau tanggung jawab yang lebih tinggi kepada salah satu pihak. Jika salah satu dari orang tuanya meninggal, maka pihak yang masih hidup dengan sendirinya langsung melaksanakan kekuasaan orang tua terhadap anak-anaknya sepanjang kekuasaan tersebut tidak disebut sebagaimana diatur pasal 49 UU Perkawinan, dengan tetap berkewajiban memberi biaya pemeliharaan kepada anak tersebut.<sup>14</sup>

---

<sup>13</sup> Ibid, hlm 50.

<sup>14</sup> Ibid, hlm 51.

## C. Wali Nikah

### 1. Pengertian Wali Nikah

Kata “wali” menurut bahasa berasal dari bahasa Arab, yaitu al-wali dengan bentuk jamak Auliyaa yang berarti pecinta, saudara, atau penolong. Sedangkan menurut istilah kata “wali” mengandung pengertian orang yang menurut hukum (agama, adat) disertai kewajiban untuk mengurus anak yatim serta hartanya sebelum anak itu dewasa. Wali ialah seseorang pengasuh pengantin perempuan pada waktu menikah (yaitu yang melakukan janji nikah dengan pengantin laki-laki).<sup>15</sup>

Pengertian lain mengenai wali adalah seorang yang diberikan kekuasaan untuk mengawinkan perempuan yang dibawah kekuasaannya dengan perkataan lain wali itu dari pihak perempuan. Wali didalam perkawinan merupakan hal yang penting dalam menentukan syarat sahnya suatu perkawinan, menurut pendapat ulama syafi'iyah tidak sah perkawinan tanpa adanya wali bagi pihak perempuan, sedangkan bagi laki-laki tidak diperlukan wali. Menurut ulama Hanafiyah bahwa perkawinan tanpa wali dianggap sah bahkan seseorang wanita dapat mengawinkan dirinya sendiri.

Apabila diperhatikan dari kedua pendapat tersebut diatas maka akan timbul masalah apakah wali itu merupakan syarat sahnya perkawinan atau tidak. Adapun yang menyebabkan perbedaan ialah:

---

<sup>15</sup> Muhammad Nandang Sunandar. Mizan Jurnal Of Islamic Law. Vol. 1. No. 2. 2017. Hlm 216.

1. Tidak adanya ketegasan di dalam Al-Quran sah atau tidaknya perkawinan tanpa wali.
2. Tidak ada satu hadis mutawatir yang mengandung dilalah qath'iah sah tidaknya perkawinan tanpa wali, demikian juga tidak ada hadis ahad yang disepakati kesahihannya.
3. Disamping itu juga nas-nas baik Al-Quran maupun hadis yang mereka pergunakan, baik yang mengharuskan masih mengandung beberapa kemungkinan, mungkin memakai wali, mungkin tidak memakai wali.<sup>16</sup>

Selain pengertian diatas adapun syarat-syarat menjadi wali nikah menurut syariat islam adalah sebagai berikut:

- a. Adil
- b. Islam
- c. Baligh atau berakal dan tidak gila
- d. Laki-laki
- e. Merdeka
- f. Tidak fasik, kafir, atau murtad
- g. Dengan kerelaan sendiri dan bukan paksaan, dan
- h. Tidak muflis atau ditahan kuasa atas hartanya.

Itulah syarat-syarat yang wajib dipenuhi untuk menjadi seorang wali nikah, bila wali tidak mematuhi syarat-syarat tersebut, berarti pernikahannya tidak akan sah. Contohnya, seorang wali menikahkan

---

<sup>16</sup> Rohmat, *Kedudukan Wali Dalam Pernikahan Studi Pemikiran Syafi'iyah, Hanafiyah, Dan Praktik Di Indonesia*. Jurnal Al-oAdalah. Vol. X, No Juli 2011. Hlm 167.

mempelai wanita karena ada unsur keterpaksaan, maka pernikahan itu tidak sah. Sebab syarat dari seorang wali harus dengan kerelaannya sendiri, dan tidak boleh ada unsur keterpaksaan. Contoh lain, wali diambil dari orang kafir, murtad, atau fasik, maka pernikahannya tetap tidak sah karena syarat wali itu harus islam dan tidak kafir atau murtad.<sup>17</sup>

## 2. Urutan Wali Nikah

Jumhur ulama Syafi'iyah berpendapat bahwa seorang wali dalam pernikahan adalah saudara dekat yang termasuk pada *ashab*, bukan saudara seibu atau *dzawi al-arhan* lainnya. Pernikahan seorang perempuan tidak sah kecuali dinikahkan oleh wali aqrab (dekat), dan apabila ada oleh wali ad'ad (jauh), dan jika tidak ada maka dinikahkan oleh penguasa (wali hakim), dan urutan wali sebagai berikut:

- a. Ayah.
- b. Kakek.
- c. Saudara laki-laki seayah seibu (sekandung).
- d. Saudara laki-laki seayah.
- e. Anak laki-laki dari saudara laki-laki sekandung.
- f. Anak laki-laki dari saudara laki-laki seayah.
- g. Paman sekandung.
- h. Paman seayah.
- i. Anak laki-laki dari paman sekandung.
- j. Anak laki-laki dari paman seayah.

---

<sup>17</sup> Rizem Aizid, *Fiqh Keluarga Terlengkap*, (Yogyakarta:Laksana, 2018), hlm 100-101.

k. Hakim.

Ini merupakan beberapa urutan wali yang berhak menjadi seorang wali dalam pernikahan, jika seseorang menjadi wali pernikahan sementara hadir wali yang lebih dekat maka pernikahannya tidak sah, karena menurut ulama Syafi'iyah hak wali merupakan hak ashabah menyerupai hak waris.

Dari segi kekuasaan wali diatas orang yang berada dibawah perwaliannya dalam perkawinan dapat dikelompokkan pada dua kelompok, yaitu sebagai berikut:<sup>18</sup>

1. Wali Mujbir

Wali mujbir ialah wali yang memiliki hak untuk menikahkan seseorang di bawah perwaliannya dan tidak perlu meminta izin atau kerelaan kepada yang bersangkutan. Para ulama berbeda pendapat mengenai kekuasaan wali mujbir berlaku bagi wanita yang masih gadis baik ia masih kecil maupun sudah dewasa dan yang berhak menjadi wali mujbir adalah ayah dan kakek.

2. Wali ghayr mujbir

Wali ghayr mujbir ialah orang yang mempunyai hak menjadi wali atas seseorang yang berada dibawah perwaliannya, akan tetapi hal ini tidak mempunyai hak untuk memaksa. Wali ghayr mujbir ini dalam melakukan akad perkawinan harus seizin atau atas kerelaan orang yang

---

<sup>18</sup> Rohmat, *Kedudukan Wali Dalam Pernikahan Studi Pemikiran Syafi'iyah, Hanafiyah, Dan Praktik Di Indonesia*. Jurnal Al-Adalah. Vol. X, No Juli 2011. Hlm 169.

dibawah perwaliannya. Adapun yang akan menjadi wali ghair mujbir adalah wali selain ayah dan kakek.<sup>19</sup>

### **3. Kedudukan Wali Nikah**

Dalam Undang-Undang No 1 tahun 1974 tentang perkawinan pasal 2 ayat 1 yang di dalamnya berbunyi “perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu”. Dengan adanya pasal ini umat islam dianggap sah suatu perkawinan jika dilaksanakan sesuai dengan hukum islam. Hukum islam merupakan kumpulan hukum syariah yang bersifat amaliyah yang diambil dari Al-quran dan hadits yang kemudian di instinbathkan oleh para ulama mujtahid, dengan demikian hasil dari ijtihad para ulama terkadang berbeda antara yang satu dengan lainnya. Hal inilah yang terjadi pada masalah kedudukan wali dalam hukum perkawinan islam yaitu wali sebagai rukun perkawinan sebagaimana yang dikemukakan oleh ulama’ syafi’iyah dan yang tidak menjadikan sebagai rukun tetapi syarat juga tidak mutlak sebagaimana yang dikemukakan ulama’ hanafiyah. Umat islam di Indonesia sebagaimana besar adalah pengikut mazhab syafi’i, karena itu dalam praktik pernikahan wali mempunyai kedudukan yang sangat penting dalam hukum perkawinan islam, yakni sebagai rukun perkawinan.

Hal ini dapat dilihat dalam peraturan pemerintah RI Nomor 9 Tahun 1975 tentang perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam (KHI). Kedudukan wali dalam pelaksanaan perkawinan di Indonesia bagi umat

---

<sup>19</sup> Ibid, hlm 170.

islam itu sama dengan pendapat ulama' syafi'iyah, yaitu menjadikan wali dari pihak perempuan sebagai rukun perkawinan dan wali harus laki-laki muslim yang akil baligh, sedangkan dari pihak laki-laki tidak ada seorang wali. Apabila wali tidak hadir pada waktu pelaksanaan perkawinan, maka dapat diwakilkan kepada orang lain. Di indonesia sendiri syarat adil tidak mendapatkan penekanan dan ini sama halnya dengan pendapat ulama Hanafiyah yang tidak menjadikan adil sebagai syarat seorang wali, asal seseorang menyatakan beragama islam disamping ada syarat-syarat baligh, berakal sehat dan laki-laki sudah dipandang caka bertindak sebagai wali.<sup>20</sup>

Hal ini jelaskan pula didalam Kompilasi Hukum Islam pada pasal 23 ayat (1) dan (2) bahwasannya padaopasal (1) dijelaskan mengenai wali hakim baru dapat bertindak sebagai wali nikah apabila wali nasab tidak ada atau tidak mungkin menghadirinya atau tidak diketahui tempat tinggal atau ghaib atau aduai atau enggan. Dan penjelasan pada ayat (2) menjelaskan bawa dalam hal wali adlal atau enggan maka wali hakim baru dapat bertindak sebagai wali nikah setelah putusan Pengadilan Agama tentang wali tersebut.<sup>21</sup> Dalam Peraturan Menteri Agama Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2018 pasal 12 ayat (3) menyebutkan bahwasannya wali hakim sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat bertindak sebagai wali apabila:

---

<sup>20</sup> Ibid, hlm 176.

<sup>21</sup> Kompilasi Hukum Islam.

- a. Wali nasab tidak ada
- b. Walinya adhal
- c. Walinya tidak diketahui keberadaannya
- d. Walinya tidak dapat dihadirkan karena dalam masa tahanan atau
- e. Wali nasab tidak ada yang beragama islam.<sup>22</sup>

#### 4. Wali hakim

Tidak ada perbedaan pendapat dari ulama mengenai sultan /hakim boleh menjadi wali nikah. Kewenangannya menjadi wali nikah dikarenakan kedudukan selaku *wilayah ammanah*, sebagaimana wilayahnya yang berkaitan dengan pengurusan harta kekayaan orangoyang tidak menjadi wali, dengan demikian wilayahnya yang berhubungan dengan pernikahan. Adapun dasar hukum hakim boleh memangu sebagai wali nikah yaitu hadits Nabi saw, dari Aisyah ra:

*“Dari Aisyah ra berkata bahwa Rasulullah saw bersabda, “Siapapun wanita yang menikah tanpa izin walinya maka nikahnya itu batil. Jika (si laki-laki itu) menggaulinya maka harus membayar mahar buat kehormatan yang telah dihalalkannya. Dan bila mereka bertengkar, maka sultan adalah wali bagi mereka yang tidak mempunya wali. (HR.Ahmad, Abu Daud, Tirmizi dan Ibnu Majah.)”*

Wali hakim adalah seorang yang diangkat oleh pemerintah atau lembaga masyarakat yang biasa disebut dengan *Ahlul Halli Wal Aqdi* untuk

---

<sup>22</sup> Peraturan Menteri Agama Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2018 Tentang Pencatatan Perkawinan, Jakarta: Berita Negara Republik Indonesia Nomor 1153, 2018.

menjadi *Qadi* dan diberi wewenang untuk bertindak sebagai wali dalam suatu perkawinan.

Peraturan Menteri Agama RI Nomor 02 tahun 1987 tentang wali hakim menyatakan bahwa:

- a. Pasal 1 huruf (b), menyatakan wali hakim ialah pejabat yang ditunjuk oleh Menteri Agama atau pejabat yang ditunjuk olehnya untuk bertindak sebagai wali nikah bagi calon mempelai wanita yang tidak mempunyai wali.
- b. Pasal 2 ayat (1), menyatakan bagi calon mempelai wanita yang akan menikah diwilayah Indonesia atau luar negeri/wilayah extra-teritorial Indonesia ternyata tidak mempunyai wali nasab yang berhak atau wali nasabnya tidak memenuhi syarat atau mafqud atau berhalangan ataufadhal maka nikahnya dapat dilangsungkan dengan wali hakim.

Pada pasal 4 PMA Nomor 2 Tahun 1987 menyatakan demikian:

- a. Ayat (1) Kepala Kantor Urusan Agama Kecamatan selaku pegawai pencatat Nikah ditunjuk menjadi wali hakim dan wilayahnya untuk menikahkan mempelai wanita sebagai dimaksud pasal 2 ayat (1) peraturan ini.
- b. Ayat (2) apabila diwilayah kecamatan, Kepala Kantor Urusan Agama berhalangan atau tidak ada, maka Kepala Seksi Urusan Agama Islam atas nama Kepala Kantor Departemen Agama Kabupaten/Kota diberi kuasa untuk atas nama Menteri Agama

menunjuk wakil/pembantu pegawai pencatat nikah untuk sementara menjadi wali hakim dalam wilayahnya.

Pasal 2 PMA Nomor 2 tahun 1987 menyatakan : Direktorat JendraloBimbingan Masyarakat Islam dan Urusan Haji diberi wewenang untuk atas nama Menteri Agama menunjuk pegawai yang memenuhi syarat menjadi wali hakim pada perwakilan republik Indonesia diluar negeri sebagaimana yang dimaksud pada pasal 2 ayat (1) peraturan ini.

Peraturan Menteri Agama RI tahun 2005 tentang wali hakim menyatakan:

Pasal 1 ayat (2) , 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.<sup>23</sup>

## **5. Kedudukan Wali Hakim**

Mengenai kedudukan dari wali nikah ini dalam pelaksanaan akad nikah tidak dijelaskan secara jelas dalam Undang-Undang Perkawinan. Ia hanya sebatas memberikan izin, danoizinnya merupakan syarat sahnya untuk melakukan perkawinan bagi orang yang dibawah kewaliannya, hal tersebut berlaku bagi wanita yang belum dewasa. Namun dengan demikian untuk mengatur kehidupan keluarga, dalam hal ini perkawinan diatur menurut perundang-undangan, yaitu UU Nomor 1 tahun 1974. Undang-

---

<sup>23</sup> Aspandi, Pernikahan Berwalikan Hakim Analisis Fikih Munakahat dan Kompilasi Hukum Islam, Ahkam, Vol 4 No.. 1, Juli 2017, hlm 91-93.

Undang tersebut melegalisasi pemakaian hukum bagi umat islam di Indonesia, khususnya hukum perkawinan yang merujuk pada hukum islam. Hukum islam yang telah menjadi hukum positif di Indonesia adalah Kompilasi Hukum Islam (KHI).

Wali nikah didalam perkawinan menurut Kompilasi Hukum Islam (KHI) menjadi salah satu rukun dan sebagai pelaksana ijab dalam akad nikah sebagaimana yang dikehendaki oleh pasal 19, “wali nikah dalam perkawinan adalah rukun yang harus bagi calon mempelai wanita yang bertindak untuk menikahkannya”. Jadi, oleh karena itu kompilasi hukum islam (KHI) mensyaratkan adanya seorang wali dan ia juga sebagai pelaksana ijab akad nikah didalam perkawinan, maka dengan demikian pulalah UU Perkawinan di Indonesia, karena UU Perkawinan menganggap sahnyanya perkawinan apabila telah dianggap sah hukum agama yang bersangkutan.<sup>24</sup>

Undang-Undang perkawinan tidak mengatur secara jelas dan terperinci mengenai ketentuan-ketentuan dalam wali hakim, kewenangan dan fungsinya tidak diatur dalam Undang-Undang perkawinan. Namun dengan demikian, masalah wali hakim ini juga merupakan masalah wali nikah, sementara itu keberadaan wali nikah bukan hanya menjadi salah satu syarat sahnyanya perkawinan, melainkan juga merupakan pelaksana ijab dalam akad nikah perkawinan tersebut. Kompilasi Hukum Islam (KHI) memberikan rumusan mengenai wali hakim sebagaimana termaktub di

---

<sup>24</sup> Ibid, hlm 94

dalam pasal 1 huruf (b) “wali hakim ialah wali nikah yang ditunjuk oleh menteri agama atau pejabat yang ditunjuk olehnya, yang diberi hak dan kewenangan untuk bertindak sebagai wali nikah”. Oleh karena itu wali hakim merupakan bagian dari wali nikah, dan wali nikah merupakan bagian dari suatu perkawinan, meskipun Undang-Undang Perkawinan tidak mengatur secara jelas, akan tetapi Undang-Undang Perkawinan, berdasarkan peraturan Menteri Agama RI Nomor 02 tahun 1987 mengenai wali hakim yang menghendaki sahnya perkawinan apabila sah menurut hukum agama (islam)<sup>25</sup>

---

<sup>25</sup> Ibid, hlm 99.