

**KEDUDUKAN WALI BAGI PEREMPUAN DALAM PERNIKAHAN
 (Perbandingan antara Hukum Positif dan Fiqh)**

Sri Wahyuni, M.Ag., M.Hum. (nee_cyk@yahoo.com)

ARTICLE INFO	ABSTRACT
<p><i>Article History</i> <i>Recieved Maret 2022</i> <i>Accepted Mei 2022</i> <i>Available Agustus 2022</i></p>	<p>This paper discusses the position of guardian for women in marriage by making a comparison between positive law – in this case the Marriage Law – and the discourse on marriage guardians in fiqh as well as referring to the arguments and legal differences of opinion among the scholars of the schools of fiqh.</p>
<p><i>Keywords:</i> <i>Position, Guardian, Women, Marriage</i></p>	<p>In positive law in Indonesia - the Marriage Law - guardians or parents only play a role in asking for approval when their children want to marry. Based specifically on this Marriage Law, the marriage contract does not have to be pronounced by the guardian. Thus, women can carry out their own marriage contract, with the approval of their guardian, because women are legal subjects who have perfect legal skills.</p> <p>Meanwhile, in fiqh, there are differences of opinion, namely that Hanafiyah scholars allow women to marry without the consent of their guardians, and women may marry themselves, because women who have reached puberty are considered to have perfect legal skills. Another opinion is that put forward by Jumhur Ulama that guardians can marry off girls without their permission and guardians can marry off widows with their permission. However, the marriage contract – for both girls and widows – still has to be pronounced by the guardian. The marriage contract pronounced by the woman herself is considered invalid.</p>

Pendahuluan

Wali, adalah orang yang bertindak atau melakukan suatu perbuatan hukum untuk orang lain, karena orang tersebut tidak mampu bertindak hukum, atau dengan kata lain, tidak atau kurang cakap hukum. Karena, seorang yang dianggap tidak atau kurang cakap hukum, dalam melakukan perbuatan hukum diabntu oleh seorang wali.

Dalam tradisi pernikahan di masyarakat muslim Indonesia, seorang perempuan dalam melaksanakan akad nikah selalu didampingi oleh walinya. Bahkan, walinyalah yang mengucapkan akad nikah. Akad nikah merupakan suatu perbuatan hukum, yang dapat dilakukan oleh semua subjek hukum yang memiliki kecakapan hukum sempurna. Dari sini, dapat dikatakan bahwa seakan perempuan tidak mampu melakukan perbuatan hukum untuk mengucapkan akad nikah, sehingga akad nikah tersebut harus diucapkan oleh walinya.

Memang, dalam kitab-kitab fiqh yang kita pelajari, wali merupakan salah satu dari syarat sah nikah diantara syarat-syarat sah yang lain, yaitu adanya calon mempelai laki-laki, perempuan, adanya wali bagi calon mempelai perempuan, adanya saksi yang adil, dan ijab kabul. Maka, wali dari mempelai perempuan merupakan unsur yang harus ada dalam akad nikah.

Sementara itu, dalam UU Perkawinan di Indonesia, di antara syarat sahnya perkawinan adalah adanya persetujuan dari kedua orang tua (Pasal 6 (2)). Dalam UU ini tidak diatur secara detail tentang pelaksanaan akad nikah, dan apakah wali yang harus mengucapkan akad nikah. Hanya dalam Pasal 2 dinyatakan bahwa Perkawinan adalah sah apabila dilaksanakan menurut agama dan kepercayaannya masing-masing. Sehingga pelaksanaan perkawinan oleh orang Islam, dilaksanakan menurut ajaran agama Islam yaitu sebagaimana tertera dalam fiqh –terutama bab munakahat.

Dari paparan ini, maka tulisan ini akan membahas tentang kedudukan wali bagi perempuan dalam pernikahan, dengan melakukan komparasi antara peraturan yang mengatur tentang wali nikah yang ada dalam hukum positif – dalam hal ini UU Perkawinan—dan wacana tentang wali nikah dalam fiqh sekaligus merujuk kepada dalil dan perbedaan pendapat hukum di kalangan para ulama mazhab-mazhab fiqh.

Pengertian Wali

Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, wali diartikan sebagai orang yang menurut hukum (agama atau adat) disertai kewajiban mengurus anak yatim serta hartanya sebelum anak itu dewasa, misalnya dikatakan bahwa penjualan tanah itu tidak sah karena pemiliknya belum dewasa dan walinya tidak menyetujuinya; pengasuh pengantin perempuan pada waktu menikah (yaitu yang melakukan janji nikah dengan pengantin laki-laki, misalnya dikatakan bahwa karena ayahnya telah meninggal, maka kakaknya menjadi wali untuk menikahkan anak perempuan itu; penyebar agama (orang suci), misalnya walisanga; kepala pemerintah. Sedangkan perwalian diartikan sebagai segala

sesuatu yang berhubungan dengan wali; pemeliharaan dan pengawasan anak yatim dan hartanya; pembimbing Negara yang belum bisa mandiri.¹

Di sisi lain, term ‘wali’ berasal dari bahasa Arab, *ism fa'il* dari kata kerja *wala-wilayah* yang berarti *mahabbah wa an-nushrah*, yaitu cinta dan pertolongan; dan wali juga berarti *sulthah* yang berarti kekuasaan atau kemampuan.² Secara istilah dalam fiqh, wali adalah orang yang mempunyai kekuasaan untuk melakukan tasarruf tanpa tergantung kepada izin orang lain.³

Para ulama Hanafiyah membagi perwalian menjadi tiga yaitu:

1. Perwalian atas diri seseorang, yaitu yang melaksanakan urusan seseorang seperti dalam perkawinan, pendidikan, pengobatan. Perwalian ini dilaksanakan oleh ayah, atau kakek dan wali-wali lainnya.
2. Perwalian atas harta, yaitu yang mengurus harta dan pengembangannya, serta melaksanakan pembelanjanya dan penjagaannya. Perwalian ini dilaksanakan oleh ayah, kakek, dan ahli warisnya, juga hakim.
3. Perwalian atas diri seseorang dan harta, yaitu yang melaksanakan urusan seseorang dan harta.

Adapun perwalian atas diri seseorang, terdiri dari dua macam yaitu:

1. Perwalian ijbar (dengan paksa), yaitu yang memaksakan perkataanya terhadap orang lain. Perwalian ini disebabkan karena kerabat (misalnya ayah, kakek, anak, dan kerabat yang jaun seperti anak paman; karena kepemilikan seperti kekuasaan tuan atas hamba cahayanya; karena memerdekaan; dan imamah yaitu imam yang adil dan para wakilnya seperti sultan dan hakim.
2. perwalian ikhtiyar, yaitu hak wali untuk menikahkan orang yang berada dalam perwaliannya, berdasarkan pembolehan dan perizinannya.

Menurut Syafi'iyah, perwalian dibagi menjadi dua yaitu perwalian ijbar dan ikhtiyar. Dalam hal perwalian ini, Syafi'iyah berpendapat bahwa ayah memiliki kekuasaan untuk menikahkan anak gadisnya baik masih kecil maupun sudah besar, tanpa seizinnya. Adapun perizinannya adalah mustahab. Akan tetapi, wali tidak dapat

¹ Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Cet. 3, (Jakarta: Balai Pustaka, 1994), hlm. 1124.

² Wahbah Az-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islam wa Adillatuhu*, (Beirut: Dar al-Arabi: 1989), VI: 195.

³ Syafiq Hasyim, *Hal-hal yang Tak Trepikirkan: Tentang Isu Keperempuanan dalam Islam*, (Bandung: Mizan, 2001), hlm. 154.

menikahkan janda, tanpa seizinya, kecuali jika janda itu masih kecil, maka tidak dinikahkan hingga ia mencapai baligh.

Imam Malik berpendapat bahwa jenis perwalian terbagi menjadi dua yaitu khashshah (khusus) dan ‘ammah (umum). Perwalian khusus adalah perwalian yang dimiliki oleh orang-orang tertentu seperti bapak, kakek maupun pimpinan Negara. Adapun perwalian umum adalah perwalian yang disebabkan oleh satu hal, yakni keislaman. Perwalian ini dimiliki oleh setiap orang Islam.⁴

Wali dan Kecakapan Hukum

Dalam hukum positif, perkataan ‘orang’ (*persoon*) berarti pembawa hak atau subjek hukum. Berlakunya seseorang sebagai pembawa hak, dimulai sejak lahir dan berakhir pada saat meninggal dunia. Bahkan jika perlu, untuk kepentingannya, dapat berlaku surut hingga orang itu berada dalam kandungan, asal dia kemudian dilahirkan dalam keadaan hidup, seperti dalam kasus warisan.⁵

Walaupun setiap orang dalam hukum dianggap dapat memiliki hak-hak tanpa terkecuali, namun, tidak semua orang dapat melakukan perbuatan hukum atau bertindak sendiri dalam melaksanakan hak-haknya itu. Terdapat beberapa golongan orang yang tidak bisa bertindak hukum (penyanggah kewajiban) dalam bahasa hukum dikatakan tidak atau cakap hukum yang disebut sebagai *handelingsonbekwaam*.⁶ Dalam melakukan perbuatan hukum, mereka dibantu atau bahkan diwakili oleh orang lain, sehingga terdapat lembaga perwalian dan pengampuan. Perwalian biasa dilakukan oleh bapak atau ibu atau saudara bapak. Sedangkan, pengampuan dapat dilakukan oleh orang lain yang ditunjuk secara hukum, karena tidak ada wali atau wali tidak sanggup menjadi wali. Wali atau pengampu bertindak sebagai wakil dari orang yang diampu untuk melakukan perbuatan hukum.

Adapun orang-orang yang harus menggunakan perwalian ataupun pengampuan dalam melakukan perbuatan hukum diantaranya adalah:⁷

- a. orang yang tidak cakap bertindak hukum
 - 1) orang yang belum dewasa
 - 2) orang yang ditaruh di bawah pengampuan

⁴ Syafiq Hasyim, Hal-hal..., hlm. 155.

⁵ Subekti, *Pokok-pokok Hukum Perdata*, Cet. 12, (Jakarta: Intermasa, 1989), hlm. 20.

⁶ CST. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum*, Cet. 8, (Jakarta: Balai Pustaka, 1989), hlm. 18.

⁷ PNH. Simanjuntak, *Pokok-pokok Hukum Perdata Indonesia*, (Jakarta: Djambatan, 1999), hlm. 25.

b. orang yang belum dewasa

Dalam Pasal 330 KUH Perdata, orang dikatakan belum dewasa apabila dia belum berumur 21 tahun atau belum pernah menikah. Apabila ia sudah menikah, maka ia dianggap dewasa meskipun perkawinannya putus sebelum dia berumur 21 tahun. Adapun orang di bawah pengampuan, diantaranya adalah: seseorang yang karena ketidak sempurnaan akal nya ditaruh di bawah pengampuan (Pasal 88 KUH Perdata).

Dalam hukum Islam, manusia juga dianggap sebagai penerima hak dan pengembalian kewajiban, sebagaimana disebut subjek hukum dalam hukum positif. Dalam kajian ushul fiqh –terutama bab *mahkum 'alaih--*, manusia dianggap sebagai *mukallaf* yaitu yang dikenai *khithabullah* (titah Allah), baik yang berupa perintah, larangan ataupun pembolehan. Lebih jauh, dalam wacana ushul fiqh, dibahas juga tentang *ahliyyah*, yaitu kecakapan seseorang baik untuk menerima hak dan memenuhi hak orang lain.

Ahliyyah (kecakapan hukum), ini di bagi menjadi 2 yaitu:

1. *Ahliyyatul wujub* yaitu kecakapan seseorang untuk menerima hak. Manusia memiliki *ahliyyatul wujub* ini selama ia menjadi manusia sejak lahir hingga meninggal, baik sudah baligh maupun anak-anak, laki-laki maupun perempuan. Bahkan bayi dalam kandungan (janin) dianggap mempunyai ahliyyah ini, yaitu *ahliyyatul wujub an-naqishah* (tidak sempurna), karena jika ia meninggal pada saat dilahirkan maka hak-hak yang dimilikinya hilang.
2. *Ahliyyatul ada'* yaitu kecakapan seseorang untuk melakukan perbuatan hukum atau memenuhi hak orang lain. Manusia memiliki kecakapan hukum ini bukan selama ia menjadi manusia, melainkan tergantung kepada *tamyiz*-nya. Atau dengan kata lain *ahliyyatul ada'* dimiliki manusia setelah *mumayyiz*. *Ahliyyatul ada'* ini juga dibagi menjadi dua yaitu *ahliyyatul ada'* kamilah (sempurna), yaitu jika telah akil baligh; dan *ahliyyatul ada' an-naqishah* (belum sempurna), yaitu bagi anak-anak yang telah *mumayyiz*. Bagi yang memiliki *ahliyyatul ada'* sempurna, dianggap sebagai *mukallaf* dan dikenai seluruh beban *tasyri'* dan dapat melakukan seluruh *mu'amalah maliyyah* (urusan keharta bendaan). Sementara *ahliyyah ada'* yang belum sempurna, hanya dikenai beban *tasyri'* tetapi belum diperkenankan mengurus *mu'amalah maliyyah* dan melakukan akad-akad perbelanjaan.⁸

Terdapat orang yang kurang atau tidak memiliki *ahliyyatul ada'* –yang disebut *'awarid al-ahliyyah* atau halangan kecakapan—karena kurang akal nya atau akal nya tidak sempurna. Halangan kecakapan ini dapat dibagi menjadi dua yaitu yang bersifat *samawiyah (given)* yaitu di luar perbuatan manusia, seperti gila, pingsan, pelupa, tidur

⁸ Abu Zahroh, Ushul Fiqh, (Kairo: Dar Fikr al-Arabi, tt), hlm. 332-334.

dan mengigau; dan halangan yang dibuat oleh manusia seperti bodoh, mabuk, dan terpaksa.

Perwalian dalam hukum Islam juga berkaitan dengan masalah kecakapan hukum. Seorang wali berperan dalam melaksanakan perbuatan hukum bagi orang yang memiliki halangan kecakapan, yang bersifat *samawiyyah* terutama gila. Perwalian juga diperuntukkan bagi orang yang belum memiliki *ahliyyatul ada' al-kamilah* yaitu anak kecil yang belum akil baligh dalam melakukan *mu'amalah maliyah* dan dalam melakukan akad-akad lainnya.⁹

Wali dalam pernikahan Menurut UU Perkawinan

Perkawinan di Indonesia diatur dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (selanjutnya disebut UU Perkawinan). Dalam UU Perkawinan ini, dijelaskan bahwa perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorangwanita sebagai suami dan isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Adapun tentang syarat-syarat perkawinan diatur dalam Pasal 6 – 12 UU Perkawinan, yaitu sebagai berikut:

1. Persetujuan kedua belah pihak
2. Izin orang tua atau wali
3. Batas umur untuk kawin
4. Tidak terdapat larangan kawin
5. Tidak terkait oleh suatu perkawinan yang lain
6. Tidak bercerai untuk kedua kali dengan suami/isteri yang sama yang akan dikawini.
7. Bagi janda telah lewat masa tunggu (tenggang iddah)
8. Memenuhi tatacara perkawinan

Berkaitan dengan pembahasan tulisan ini, yaitu tentang wali dan kedudukannya dalam perkawinan tertera dalam Pasal 6, yaitu tentang persyaratan adanya izin orang tua. Secara rinci terdapat dalam ayat 2 sampai 5, yaitu sebagai berikut:

- 1) Perkawinan harus didasarkan atas persetujuan kedua calon mempelai.

⁹Ibid., hlm. 338-340.

- 2) Untuk melangsungkan perkawinan seorang yang belum mencapai umur 21 tahun harus mendapat izin kedua orang tua.
- 3) Dalam hal salah satu dari kedua orang tua telah meninggal dunia atau dalam keadaan tidak mampu menyatakan kehendaknya, maka izin dimaksud ayat (2) pasal ini cukup diperoleh dari orang tua yang masih hidup atau dari orang tua yang mampu menyatakan kehendaknya.
- 4) Dalam hal kedua orang tua telah meninggal dunia atau tidak mampu untuk menyatakan kehendaknya maka izin diperoleh dari wali, orang yang memelihara atau keluarga yang mempunyai hubungan darah dalam garis keturunan lurus ke atas selama mereka masih hidup dan dalam keadaan dapat menyatakan kehendaknya.
- 5) Dalam hal perbedaan pendapat antara orang-orang yang tersebut dalam ayat 2,3 dan 4 Pasal ini, atau salah seorang atau lebih di antara mereka tidak menyatakan pendapatnya, maka Pengadilan dalam daerah hukum tempat tinggal orang yang akan melangsungkan perkawinan atas permintaan orang tersebut dapat memberikan izin setelah lebih dahulu mendengar orang-orang tersebut dalam ayat 2,3 dan 4 Pasal ini.
- 6) Ketentuan tersebut ayat (1) sampai dengan (5) Pasal ini berlaku sepanjang hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu dari yang bersangkutan tidak menentukan lain.

Dari pasal-pasal dalam UU Perkawinan tersebut di atas, dapat diketahui bahwa orang tua atau wali berperan dalam perkawinan untuk dimintai persetujuannya. Yaitu, ayat 2 Pasal 6, menentukan bahwa untuk melangsungkan perkawinan, seorang yang belum mencapai umur 21 tahun harus mendapat izin kedua orang tua. Dalam hal ini, jika salah seorang dari kedua orang itu meninggal dunia, izin itu cukup diperoleh dari orang tua yang masih hidup dan atau orang tua yang mampu menyatakan kehendaknya. Dalam hal mana kedua orang tuanya telah meninggal dunia atau dalam keadaan tidak mampu menyatakan kehendaknya, maka izin dapat diperoleh dari:

1. wali
2. orang yang memeliharanya
3. keluarga yang mempunyai hubungan darah dalam garis keturunan yang lurus di atas (kakek) selama mereka masih hidup dan dalam keadaan dapat menyatakan kehendak

Jika terdapat perbedaan pendapat di antara orang-orang yang disebut di atas atau salah satu atau lebih diantara mereka tidak menyatakan pendapatnya, maka Pengadilan dalam daerah hukum tempat tinggal orang yang akan melangsungkan perkawinan atas permintaan tersebut dapat memberikan izin setelah lebih dahulu mendengar orang-orang tersebut dalam Pasal 6 ayat 2, 3 dan 4.¹⁰

UU Perkawinan ini tidak jauh berbeda dengan peraturan hukum dalam BW (Burgerlijk Wetboek) atau KUH Perdata, dalam hal perizinan dari wali. Dalam BW juga dinyatakan bahwa untuk pihak yang masih di bawah umur, harus ada izin dari orang tua atau walinya.¹¹

Adapun persyaratan wali dalam perkawinan diatur dalam Kompilasi Hukum Islam (selanjutnya disebut KHI). Pasal 14 KHI bab rukun dan syarat perkawinan disebutkan bahwa untuk melaksanakan perkawinan harus ada a) calon suami; b) calon isteri; c) wali nikah; d) dua orang saksi; dan e) ijab dan Kabul. Selanjutnya Pasal 19 tentang wali nikah, disebutkan bahwa wali nikah dalam perkawinan merupakan rukun yang harus dipenuhi bagi calon mempelai wanita yang bertindak untuk menikahkannya.

KHI dengan dasar hukum impress no. 1 tahun 1991 tanggal 10 juni 1991. impress ini berisi perintah kepada Menteri Agama untuk menyebarluaskan KHI, untuk digunakan oleh instansi Pemerintah dan oleh masyarakat yang memerlukannya. Dalam konsiderannya, disebutkan bahwa KHI ini dapat digunakan sebagai pedomandalam penyelesaian masalah-masalah di bidang tersebut (perkawinan, kewarisan, dan perwakafan) oleh instansi pemerintah dan masyarakat yang memerlukannya. Berdasarkan term 'sebagai pedoman' tersebut, maka dapat dikatakan bahwa KHI tidak mengikat, artinya instansi dapat menggunakannya atau tidak menggunakannya.¹² Apabila KHI tersebut sebagai pedoman instansi (dalam hal ini Pengadilan Agama atau para Hakimnya untuk memutuskan perkara), maka kedudukannya tergantung hakim yang akan menuangkannya kepada keputusan-keputusan pengadilan. Keputusan hakim inilah yang memiliki kekuatan hukum mengikat sebagai yurisprudensi Peradilan Agama.¹³

Dari paparan di atas dapat dilihat bahwa terdapat perbedaan materi yang substansila antara UU Perkawinan dan KHI tentang kedudukan wali nikah. Kalau dilihat dari posisi kedua peraturan hukum tersebut, jelas bahwa kedudukan UU Perkawinan lebih kuat dari KHI, sehingga berlaku kaidah *lex superiori derogate legi inferiori*, yaitu bahwa

¹⁰ Lili Rasyidi, *Hukum Perkawinan dan Perceraian di Malaysia dan Indonesia*, (Bandung: Alumni, 1982), hlm. 107-108. Arso Sosroatmojo, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1975), hlm. 84-85.

¹¹ Subekti, *Pokok-pokok Hukum Perdata*, Cet. 22, (Jakarta: Intermasa, 1989), hlm. 24.

¹² Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam*, (Jakarta: Akademika Presindo, 1992), hlm. 55.

¹³ *Ibid.*, hlm 58.

peraturan hukum yang lebih tinggi dimenangkan terhadap peraturan hukum yang lebih lemah. Sehingga wali nikah sebagai rukun nikah, bisa dipedomani atau bisa juga tidak.

Wali dalam Perkawinan menurut Fiqh

1. Dalil

Di antara dalil-dalil tentang wali adalah:¹⁴

وعن أبي بردة بن أبي موسى عن أبيه رضاه الله تعالى عنهما قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم "لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَالِيٍّ" رواه أحمد والأربعة, وصححه ابن المديني والترمذي وابن حبان. وأعل بالإرسال وروى الإمام أحمد عن الحسن بن عمران بن الحصين مرفوعاً "لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَالِيٍّ" وَشَاهِدَيْنِ"

Hadis ini diriwayatkan oleh Ahmad, dan *arba'ah*, dan dibenarkan oleh Ibn Madini, Tirmidzi dan Ibn Hibban, yang menyatakan juga bahwa hadis ini mursal. Hadis ini terdapat dalam sunan Abu dawud, Tirmidzi dan Ibnu Majah. Menurut Ibn Katsir, hadis ini dari Israil dan Abu 'Uwanah, Syarik Qadhi, dan Qais bin Rabi', dan Yunus bin Abi Ishaq, dan Zahir bin Mu'awiyah, semuanya dari Ishak. Menurut Tirmidzi, hadis ini diriwayatkan oleh Sya'bah dan Sauri dari Abu Ishak, dengan status mursal. Tarmidzi membenarkan hadis ini karena dibenarkan juga oleh Abdurrahman bin Mahdi dalam cerita Ibn Huzaimah dari Abu Mutsanna. Hadis ini juga dibenarkan oleh Ibn Madini, Baihaqi. Mereka mengatakan bahwa hadis ini juga diriwayatkan oleh Abu Ya'li, dari Jabir, dengan sanad yang seluruhnya *tsiqat*.

Secara matan terdapat hadis-hadis lain yang mendukung seperti hadis Abu Hurairah:

وَلَا تُرْوَجُ الْمَرْأَةُ نَفْسَهَا

Juga hadis dari 'Aisyah:

ان النِّكَاحَ مِنْ غَيْرِ وَالِيٍّ بَاطِلٌ

Atau selengkapnya adalah:

وعن عائشة قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم "أَيُّمَا أَمْرَأَةٍ نَكَحَتْ بِغَيْرِ إِذْنِ وَالِيِّهَا فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ, فَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا الْمَهْرُ بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْ فَرْجِهَا, فَإِنْ أَشْتَجَرُوا فَالْسُّلْطَانُ وَوَلِيُّ مَنْ لَا وَوَلِيَّهُ" أخرجه الأربعة إلا النسائي, وصححه أبو عوانة, وأبن حبان والحاكم

¹⁴ Ibnu Hajar al-Asqalani, *Bulugh Maram min adillah al-ahkam*, (Semarang: Keluarga Semarang, tt), hlm. 204.

Berdasarkan hadis-hadis tersebut di atas, maka dapat diketahui bahwa wali disyaratkan dalam pernikahan.

Hadis-hadis lain yang berkaitan dengan wali nikah diantaranya adalah:

وعن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "لَا تُنْكَحُ الْأَيِّمَ حَتَّى تُسْتَأْمَرَ، وَلَا تُنْكَحُ الْبِكْرَ حَتَّى تُسْتَأْذَنَ" قالوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ، وَكَيْفَ إِذْهَاهَا؟ قَالَ "أَنْ تَسْكُتَ" متفق عليه

وعن ابن عباس أن النبي صل الله عليه وسلم قال "التَّيِّبُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وِثْمِهَا، وَالْبِكْرُ تُسْتَأْمَرُ، وَإِذْهَاهَا سُكُوتُهَا" رواه مسلم وفي لفظ "لَيْسَ لِلْوَالِيِّ مَعَ التَّيِّبِ أَمْرٌ، وَالْيَتِيمَةُ تُسْتَأْمَرُ" رواه أبو داود والنسائي، وصححه ابن حبان

Berdasarkan hadis-hadis tersebut di atas, maka dapat diketahui bahwa wali ketika hendak menikahkan anak perempuan harus meminta izinnya atau dengan persetujuannya. Bagi gadis, jika diam dianggap setuju. Bagi janda, wali harus meminta persetujuannya untuk menikahnya, karena janda lebih memiliki hak atas dirinya dibandingkan walinya.

2. Kedudukan wali dalam perkawinan menurut fiqh

Hukum Islam yang termanifestasi dalam kitab-kitab fiqh, merupakan produk pemikiran ulama, yang diinferensi atau diistinbathkan dari dalil-dalil nash yang ada. Dalam pembahasan masalah wali nikah, dalil-dalil tersebut di atas sangat berpengaruh untuk menjadi rujukan pemikiran ulama untuk menetapkan hukum tentang wali nikah.

Dalam fiqh, terdapat dua pendapat yang berbeda tentang persyaratan wali dalam menikahkan perempuan: *Pertama*, pendapat ulama Hanafiyah bahwa akad nikah seorang perempuan tanpa wali adalah sah. Menurut Abu Hanifah dan Abu Yusuf bahwa nikah dilakukan oleh seorang yang merdeka dan *mukallaf* atau akil baligh, walaupun tanpa kerelaan walinya.

Menurut mereka, bahwa perempuan yang telah baligh dan berakal sehat, boleh memilih sendiri suaminya, dan boleh pula melakukan akad nikahnya sendiri, baik ia perawan (gadis) ataupun janda, dengan syarat orang yang hendak menikah dengannya adalah sekufu dan maharnya tidak kurang dari mahar *mitsil*.¹⁵ Maka, seorang perempuan yang akil baligh dapat melakukan akad nikahnya sendiri dan bahkan menjadi wali dalam pernikahan orang lain. Mereka mengqiyaskan dengan jual beli, bahwa perempuan dapat menjual barang dagangannya.¹⁶ Namun, jika ia melakukan akad nikahnya sendiri,

¹⁵ Muhamad Jawad Mughniyyah, *Fiqh Lima Mazhab*, Cet. 4, (Jakarta: Lentera, 1999), hlm. 345.

¹⁶ Muhammad bin Isma'il al-Kaslani, *Subulussalam*, (Beirut: Dar al-Fikr: tt), hlm. 115.

disyaratkan bahwa calon suami harus sekufu. Dan jika dia menikah dengan orang yang tidak sekufu, maka walinya memiliki hak untuk menentang dan hakim dapat menfasakh nikahnya, kecuali jika ia telah hamil maka hak wali untuk menentang pernikahannya dan memisahnya menjadi gugur, guna menjaga pendidikan anaknya.

Adapun dalil yang digunakan adalah hadis:

الايمة احق بنفسها من وليها والبكر تستأمر في اذنها واذنها صما تما

Dalam hal ini *ayyim* dimaknai sebagai perempuan yang tidak bersuami, baik gadis maupun janda, sehingga dalil tersebut menunjukkan bahwa perempuan berhak atas dirinya dalam melakukan akad. Di samping itu, alasan yang diungkapkan adalah bahwa perempuan memiliki ahliyyah atau kecakapan hukum yang sempurna untuk melakukan segala perbuatan baik berkaitan dengan kehartabendaan seperti jual beli, ijarah, penggadaian dan perbuatan lainnya.

Bagi Abu Hanifah dan Abu Yusuf, kerelaan seorang perempuan untuk menikah dapat ditandai dengan kedewasaannya. Kedewasaan menurut mereka diukur dari apakah ia sudah akil dan baligh atau belum, bukan status janda atau gadis. Jika ia sudah dewasa dalam artian ini, ia berhak baik secara langsung atau mewakilkan kepada orang lain untuk melakukan akad nikah. Menurut mereka, keterbukaan perempuan bukan didasarkan status gadis atau janda, melainkan kedewasaan atau akil baligh. Seorang gadis yang berakal dan baligh atau dewasa, mempunyai sikap keterbukaan, dan berani menyampaikan pendapatnya secara terang-teranga, seperti juga janda.¹⁷

Pendapat *kedua*, dari jumbuh ulama yang mengatakan bahwa akad nikah tanpa wali adalah batal. Pendapat ini didasarkan pada hadis 'Aisyah yang diriwayatkan oleh Abu Musa dan Ibnu Abas yang menyatakan bahwa tidak sah nikah tanpa wali. Dan hadis Aisyah, yang menyatakan bahwa jika perempuan menikah tanpa izin walinya, maka nikahnya batal... dan hadis Abu Hurairah bahwa perempuan tidak boleh mneikahkan dirinya, karena seorang perempuan pezinalah yang menikahkan dirinya. Alasan kedua bahwa pernikahan adalah akad yang sangat penting untuk selamanya, dan mempunyai tujuan yang besar untuk membentuk keluarga; dan laki-laki lebih berpengalaman dalam mengurus permasalahan kehidupan dan lebih mampu menjaga tujuan oernikahan tersebut, sedangkan perempuan pengalamannya terbatas, sehingga untuk kemashlahatannya, agar menyerahkan pelaksanaan akad kepada walinya.¹⁸

Syafi'i, Maliki, Hambali berpendapat bahwa jika wanita balih dan berakal sehat itu masih gadis, maka hak mengawinkan dirinya berada pada wali, tetapi jika ia janda, maka hak itu ada pada keduanya. Maksudnya, tidak boleh mengawinkan janda tanpa

¹⁷ Husein Muhammad, *Fiqh Perempuan: Refleksi Kiyai atas Wacana Agama dan Gender*, Cet.2, (Yogyakarta: LKIS, 2002), hlm. 88-89.

¹⁸ Wahbah az- Zuhaili, *al-Fiqh al-Islam wa Adillatuhu...*, hlm. 195.

persetujuannya, dan janda itu tidak bisa mengawinkan dirinya tanpa restu wali. Adapun hak pengucapan akad berada pada wali. Akad yang diucapkan oleh perempuan tidak berlaku sama sekali, walaupun akad itu memerlukan persetujuannya.¹⁹ Sementara menurut Syafi'i dan mayoritas ulama, bahwa kerelaan perempuan untuk menikah dilihat dari statusnya gadis atau janda. Karena menurut mereka janda telah mempunyai pengalaman dalam perkawinan, sehingga ia lebih dapat terbuka untuk menyatakan sikapnya, sedangkan gadis merasa kesulitan untuk mengemukakan pendapatnya secara terang-terangan.

Di sisi lain, seluruh ulama sepakat bahwa wali berhak mengawinkan laki-laki dan perempuan kecil, serta laki-laki dan perempuan gila (yang ada di bawah perwaliannya). Namun, Syafi'iyah mengkhususkan perwalian ini terhadap anak perempuan kecil yang masih perawan, bukan terhadap perempuan kecil yang sudah janda.²⁰

Dari perbedaan dua pendapat tersebut dapat dilihat bahwa alasan utama adanya wali adalah kedewasaan atau kecakapan hukum –dalam bahasa Hanafiyah—dan batas gadis atau janda bagi jumhur –yang juga dekat dengan masalah kedewasaan dan kecakapan hukum. Di sisi lain, menurut mereka dalam masalah perizinan terletak pada apakah gadis atau janda mampu mengungkapkan kehendaknya secara terbuka atau tidak. Hal ini juga terkait dengan kedewasaan dan kecakapan hukum. Begitu juga, akad nikah yang harus diucapkan oleh wali –menurut jumhur—menandakan bahwa perempuan dianggap tidak cakap hukum untuk melakukan akad nikah, sedangkan Hanafiyah yang memperbolehkan perempuan untuk melakukan akad nikah sendiri beralasan bahwa perempuan yang akil baligh memiliki kecakapan hukum yang sempurna, mereka mampu melakukan segala perbuatan hukum. Oleh karena itu dapat dikatakan bahwa esensi permasalahan wali nikah adalah kecakapan hukum seorang perempuan, bukan hanya masalah yang dipahami secara normative –yang diatur dalam dalil nash. Maka, jika perempuan dianggap cakap hukum, dia seharusnya bisa melakukan akad nikah sendiri tanpa walinya.

Pebandingan hukum dan pelaksanaannya

Berdasarkan paparan tentang kedudukan wali dalam hukum perkawinan di Indonesia, dapat diketahui bahwa berdasarkan pada Pasal 6, wali hanya berfungsi dalam hal dimintai persetujuan atau perizinan. Yaitu bahwa salah satu syarat sahnya perkawinan adalah dengan persetujuan kedua orang tua atau dalam hal ini wali. Sementara dalam fiqh terdapat perbedaan pendapat yaitu jumhur yang mensyaratkan wali dalam perkawinan dan Hanafiyah yang memperbolehkan perempuan dewasa untuk menikahkannya sendiri. Atau dengan kata lain, terjadi perbedaan pendapat tentang siapa yang mengucapkan akad nikahnya; jumhur menyatakan bahwa akad nikah harus

¹⁹ Muhamad Jawad Mughniyyah, *Fiqh Lima Mazhab..*, hlm. 345.

²⁰ *Ibid.*, hlm. 347.

diucapkan oleh wali, sementara hanafiyah memperbolehkan perempuan untuk menikahkan dirinya sendiri.

Dari sini dapat diketahui bahwa UU Perkawinan cenderung seperti pendapat Hanafiyah, yaitu wali hanya untuk persetujuan dan perizinan. Hal ini juga sebagaimana diatur dalam BW yang menyatakan bahwa untuk pihak yang masih di bawah umur, harus ada izin dari orang tua atau walinya.

Namun, pada praktiknya di masyarakat muslim Indonesia, akad nikah diucapkan oleh wali. Dan jika wali tidak mampu mengucapkannya, maka diwakilkan kepada penghulu atau petugas pencatat perkawinan atau Kiyai atau orang yang dapat mewakilinya untuk mengucapkan akad nikah. Hal ini berarti, pelaksanaan perkawinan yang digunakan dalam masyarakat Indonesia adalah hukum Islam atau fiqh yang mengikuti pendapat jumhur ulama, dan yang tertera dalam KHI di Indonesia. KHI sebagai fiqh Indonesia, yang mensyaratkan wali nikah dan bahkan menyebutnya sebagai rukun nikah yang harus ada, dan walilah yang menikahkannya. Sehingga, KHI ini yang dianut oleh mayoritas masyarakat yang menjadi rujukan pelaksanaan perkawinan. Di samping itu, mazhab mayoritas masyarakat adalah Syafi'i, sehingga dalam hal pelaksanaan perkawinan khususnya akad nikah, umat Islam mengacu kepada fiqh mazhab Syafi'i, yang mensyaratkan wali dalam akad nikah, dan wali yang mengucapkan akad nikah.

Oleh karena itu, berdasarkan hukum positif di Indonesia, khususnya UU Perkawinan, akad nikah tidak harus diucapkan oleh wali. Sehingga, perempuan dapat melakukan akad nikahnya sendiri, dengan persetujuan walinya, karena perempuan adalah subjek hukum yang memiliki kecakapan hukum sempurna.

UU Perkawinan di Indonesia, dapat dikatakan sebagai materi hukum Islam tentang perkawinan (*fiqh munakahat*) yang dilegislasikan menjadi peraturan hukum positif di Indonesia. Hal ini dapat dikatakan sebagai reformasi hukum Islam (*Islamic law reform*), yang juga terjadi di negara-negara muslim lainnya. Dalam *Islamic law reform* ini, terdapat metode *intra-doctrinal reform* dan *extra-doctrinal reform*.²¹ Diantara aspek *intra-doctrinal reform*-nya adalah mazhab Syafi'i yang dianut, yang mensyaratkan perizinan atau persetujuan dari wali secara mutlak. Adapun aspek *extra-doctrinal reform*-nya adalah adopsi dari BW tentang persyaratan perizinan, aspek regulasi berupa legislasi materi hukum menjadi UU. Namun, dalam hal wali ini, UU Perkawinan hanya

²¹ Tahir Mahmood membagi reformasi hukum Islam di negara-negara muslim menjadi *intra-doctrinal reform* yaitu dilakukan dengan mengambil pendapat mazhab-mazhab fiqh yang dianut atau mencampurkan beberapa pendapat ulama mazhab atau dalam istilah fiqh dikenal sebagai *talfiq* atau *tahayyur*, *extra-doctrinal reform* yaitu dengan ijtihad atau melakukan interpretasi terhadap sumber hukum Islam yaitu Al Qur'an dan sunnah, regulatori hukum yang lengkap dan tuntas secara sistematis. Tahir Mahmood, *Family Law Reform in The Moslem World*, (Bombay: Thripathi, 1972), hlm. 267-269.

mensyaratkan persetujuan atau perizinan wali atau orang tua. Hal ini seperti yang tertera dalam BW. Kalau dilihat dari segi mazhab fiqh yang dianut, UU Perkawinan tidak mengadopsi mazhab Syafi'i yang mensyaratkan kehadiran wali dalam akad nikah dan bahkan wali yang harus mengucapkan akad nikah.

Dari paparan perbandingan hukum dan pelaksanaan perkawinan tersebut di atas, maka berarti kedudukan wali sebagai pengucap akad nikah yang mewakili calon mempelai perempuan, bukanlah peraturan yang ditunjuk oleh UU Perkawinan. Melainkan, hal itu hanya diatur dalam KHI yang kedudukannya hanya sebagai pedoman hukum, dan wali nikah ada dalam praktik masyarakat muslim di Indonesia yang menganut mazhab Syafi'i.

Sehingga dalam hukum Perkawinan di Indonesia, perempuan tetap dianggap cakap hukum untuk perbuatan hukum termasuk melakukan akad nikah atau mengucapkan akad nikahnya sendiri.

Kesimpulan

Dari paparan dalam tulisan ini dapat disimpulkan bahwa:

1. Dalam hukum positif di Indonesia yang mengatur tentang perkawinan –yaitu UU Perkawinan—wali atau orang tua hanya berperan dalam dimintai persetujuan ketika anaknya hendak melakukan perkawinan. Hal ini sejalan dengan peraturan yang tercantum dalam BW. Berdasarkan UU Perkawinan ini, maka akad nikah tidak harus diucapkan oleh wali. Sehingga, perempuan dapat melakukan akad nikahnya sendiri, dengan persetujuan walinya, karena perempuan adalah subjek hukum yang memiliki kecakapan hukum sempurna.
2. Dalam fiqh, terdapat perbedaan pendapat yaitu bahwa ulama Hanafiyah memperbolehkan perempuan menikah tanpa persetujuan walinya, dan perempuan boleh menikahkan dirinya sendiri, karena perempuan yang sudah akil baligh dianggap memiliki kecakapan hukum yang sempurna. Pendapat lain adalah yang dikemukakan oleh Jumhur Ulama bahwa wali dapat menikahkan perempuan yang masih gadis tanpa persetujuannya, sedangkan wali tidak boleh menikahkan janda tanpa meminta persetujuannya terlebih dahulu. Namun, akad nikah –baik untuk gadis maupun janda-- tetap harus diucapkan oleh walinya. Akad nikah yang diucapkan oleh perempuan itu sendiri dianggap tidak sah.

DAFTAR PUSTAKA

- A'dhom, Syamsul. "Sistem Pendidikan Pesantren Tradisional dalam Era Modern". *Jurnal Pusaka: Media Kajian dan Pemikiran Islam*. Vol. 3, No. 1 (Juli-Desember 2015).
- A'la, Abd. *Pembaruan Pesantren*. Ctk. I. Yogyakarta: LKiS, 2006.
- Abdullah, M. Amin. "Paradigma Alternatif Pengembangan Ushul Fiqh dan Dampaknya pada Fiqh Kontemporer". Dalam Ainurrofiq (ed.). "*Mazhab Jogja*": *Menggagas Paradigma Ushul Fiqh Kontemporer*. Ctk. I. Yogyakarta: Ar-Ruzz Press, 2002.
- Adib, Muhammad. *Kritik Nalar Fikih Nahdlatul Ulama (NU) Pembacaan Baru terhadap Bahtsul Masail*. Ctk. II. Malang: Kiri Sufi, 2021.
- _____. "Usul Fikih NU: Elemen Metodologis Mazhab Fikih NU". *Maqashid: Jurnal Hukum Islam*. Vol. 2, No. 2 (November 2022).
- Adib, Muhammad, dan M. Hasbullah Huda. "Fleksibilitas Kognitif dalam Bahts al-Masā'il Nahdlatul Ulama". *Intaj: Jurnal Penelitian Ilmiah*. Vol. 4, No. 2 (Oktober 2020).
- Anshor, Ahmad Muhtadi. *Baḥth al-Masā'il Nahdlatul Ulama: Melacak Dinamika Pemikiran Mazhab Kaum Tradisionalis*. Ctk. I. Yogyakarta: Teras, 2012.
- Arifi, Ahmad. "Pergulatan Pemikiran Fiqh dalam NU: Analisis Kritis-Paradigmatik atas Nalar Fiqh 'Tradisi'". *Disertasi*. Yogyakarta: UIN Sunan Kalijaga, 2007.
- Azizy, A. Qodri A. *Reformasi Bermazhab: Sebuah Ikhtiar Menuju Ijtihad Sesuai Sainifik-Modern*. Ctk. I. Bandung: Mizan, 2003.
- Baso, Ahmad. *Pesantren Studies 2a*. Ctk. I. Jakarta: Pustaka Afid, 2012.
- Bruinessen, Martin van. *NU, Tradisi, Relasi-relasi Kuasa, Pencarian Wacana Baru*. Terj. oleh Farid Wajidi. Ctk. III. Yogyakarta: LkiS, 1999.
- Effendi, Djohan. *Pembaruan tanpa Membongkar Tradisi: Wacana Keagamaan di Kalangan Generasi Muda NU Masa Kepemimpinan Gus Dur*. Edisi digital. Jakarta: Kompas, 2010.
- Fealy, Greg. *Ijtihad Politik Ulama: Sejarah NU 1952-1967*. Terj. oleh Farid Wajidi dan Mulni Adelina Bachtar. Ctk. I. Yogyakarta: LKiS, 2003.
- Fuad, Mahsun. *Hukum Islam Indonesia: Dari Nalar Partisipatoris Hingga Emansipatoris*. Ctk. I. Yogyakarta: LKiS, 2005.
- Hanafī, Ḥasan. *At-Turās wa at-Tajdīd: Mauqifunā min at-Turās al-Qadīm*. Ctk. IV. Beirut: al-Mu'assasah al-Jāmi'iyyah li ad-Dirāsāt wa an-Naṣr wa at-Tauzī', 1991.
- Hosen, Nadirsyah. "Nahdlatul Ulama and Collective Ijtihad". *New Zealand Journal of Asian Studies*. Vol. 6, No. 1 (Juni 2004).
- <https://www.nu.or.id/nasional/penjelasan-perumus-bahtsul-masail-munas-nu-soal-polemik-kafir-HJ7a0>. Akses tanggal 25 Mei 2022.
- Husni, Muhammad, dan Mudhofar. "Pendidikan Islam di Pesantren". *Jurnal Studi Pesantren*. Vol. 1, No. 1 (2020).
- Al-Jābirī, Muhammad 'Ābid. *Isykāliyyāt al-Fikr al-'Arabī al-Mu'āṣir*. Ctk. II. Beirut: Markaz Dirāsāt al-Wiḥdah al-'Arabiyyah, 1990.

- _____. *At-Turās wa al-Ḥadāsah: Dirāsāt wa Munāqasyāt*. Ctk. I. Beirut: Markaz Dirāsāt al-Wiḥdah al-‘Arabiyyah, 1991.
- Mahfudh, Sahal. *Nuansa Fiqh Sosial*. Ctk. VIII. Yogyakarta: LKiS, 2011.
- Mahsun. *Mazhab NU Mazhab Kritis: Bermazhab secara Manhajiy dan Implementasinya dalam Bahtsul Masail Nahdlatul Ulama*. Ctk. I. Depok: Nadi Pustaka, 2015.
- Nakamura, Mitsuo. “The Radical Traditionalism of the Nahdlatul Ulama in Indonesia; A Personal Account of the 26th National Congress, June 1979, Semarang”. *Journal of Southeast Asian Studies*. Vol. 19, No. 2 (September 1981).
- Nawawi. “Tipologi Nalar Fiqh Wakaf dalam *Baḥṡh al-Masā’il NU*”. *ISLAMICA: Jurnal Studi Keislaman*. Vol. 7, No. 2 (Maret 2013).
- Noer, Deliar. *The Modernist Muslim Movement in Indonesia, 1900-1942*. Ctk. I. Oxford: Oxford University Press, 1973.
- PBNU, LTN. *Ahkamul Fuqaha: Solusi Problematika Aktual Umat Islam (Keputusan Mukhtar, Munas, dan Konbes Nahdlatul Ulama 1926-2010)*. Ctk. I. Surabaya: Khalista, 2011.
- Rahmat, M. Imdadun (ed.). *Kritik Nalar Fiqih NU: Transformasi Paradigma Bahtsul Masail*. Ctk. I. Jakarta: Lakpesdam, 2002.
- Riza, Achmad Kemal. “Continuity and Change in Islamic Law in Indonesia: The Case of Nahdlatul Ulama Bahtsul Masail in East Java”. *Tesis*. Australia: The Australian National University, 2004.
- Shils, Edward. *Tradition*. Chicago: The University of Chicago Press, 1981.
- Siraj, Said Aqil. *Tasawuf sebagai Kritik Sosial: Mengedepankan Islam sebagai Inspirasi, Bukan Aspirasi*. Ctk. I. Bandung: Mizan, 2006.
- Sumitro, Warkum. “Reformulasi Ijtihad dalam Pembaruan Hukum Islam Menuju Hukum Nasional: Ikhtiar Metodologis A. Qadri Azizy Mentransformasikan Fikih Timur Tengah ke Indonesia”. *Ijtihad: Jurnal Wacana Hukum Islam dan Kemanusiaan*. Vol. 15, No. (Juni 2015).
- Syafi‘i, Imam. “Transformasi Madzhab Qouli Menuju Madzhab Manhaji Jama‘iy dalam Bahtsul Masail”. *Asy-Syir‘ah: Jurnal Hukum Islam*. Vol. 4, No. 1 (Januari 2018).
- Wahid, Marzuki. “Cara Membaca Tradisi *Bahtsul Masa’il NU*: Tatapan Reflektif”. Dalam M. Imdadun Rahmat (ed.). *Kritik Nalar Fiqih NU: Transformasi Paradigma Bahtsul Masail*. Ctk. I. Jakarta: Lakpesdam, 2002.
- Zahro, Ahmad. *Tradisi Intelektual NU: Lajnah Bahtsul Masail, 1926-1999*. Edisi digital. Yogyakarta: LKiS, 2004.