



BAB I PENDAHULUAN

A. Kontekss Penelitian

Berbagai kasus penelantaran anak oleh kedua orang tua atau oleh ayah biologis karena status kelahiran anak di luar pernikahan atau kondisi perekonomian menyisakan banyak persoalan bagi anak maupun orang tua angkatnya. Anak dihadapkan dengan beragam persoalan, stereotip, hukuman, diskriminasi, kekerasan, aborsi, bahkan pembuangan/penelantaran. Jika anak tersebut selamat dari tindakan aborsi, begitu lahir di dunia akan dihadapkan permasalahan lain dengan stereotip sebagai anak zina, label anak haram dan beberapa istilah lain. Lebih jauh dengan ketidakberdayaannya anak akan berjuang menghadapi berbagai penolakan dalam mendapatkan hak serta kedudukannya sebagai anak sah pada umumnya. Karena secara yuridis formal anak hanya memiliki hubungan keperdataan dengan ibu dan keluarganya.¹

Ketiadaan wali yang sah tersebut menyebabkan maraknya perkawinan tanpa wali atau perwalian yang tidak sesuai dengan Inpres Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam akibat tidak akomodatifnya perundangan dalam bermazhab. Sebagai contoh adanya wali nikah yang tertulis dalam akta nikah tidak sesuai dengan fakta yang sebenarnya. Dalam akta kelahiran calon pengantin putri, tertulis bapak dan ibu kandung, tetapi dalam praktiknya menguntukkan wali hakim. Walaupun *tabanni* yang memutus hubungan nasab jelas-jelas dilarang dalam Islam dan Undang-Undang 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas UU 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak,² tetapi praktik-praktik tersebut masih ada dan banyak dilakukan di masyarakat.

¹ Lihat dalam Putusan MK Nomor 46/PUU-VIII/2010 menyatakan bahwa Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang berbunyi "Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya" bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat.

² Lihat Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Pasal 27 dan Pasal 39.



Contoh kasus mengenai perwalian yang telah diputus pada pengadilan tingkat pertama adalah kasus penetapan Nomor 0081/Pdt.P/2014/PA.Bsk. Kasus tersebut diajukan oleh Moren binti Desril Harun, warga Batusangkar. Ayah kandung Moren menolak untuk menjadi wali dalam pernikahannya dengan alasan bahwa ia merasa tidak pernah terlibat dalam pengasuhan, perawatan, dan pendidikan untuk Moren.³ Adapun putusan dari kasus tersebut adalah (a) mengabulkan permohonan seluruhnya; (b) menyatakan bahwa wali nikah pemohon adalah wali *adhal* dan menunjuk petugas pencatat nikah di wilayah tersebut untuk menjadi wali nikah bagi pemohon; (c) biaya perkara dibebankan kepada pemohon.⁴

Hal di atas juga disampaikan oleh salah satu anggota APRI yang menyatakan bahwa adanya benturan antara regulasi dan keadaan yang ingin mewujudkan kemaslahatan.

Keadilan yang saya maksud, seperti contoh kasus, ada seorang ayah yang bekerja sebagai TKI ilegal dan anak perempuannya hendak menikah. Karena tidak ada lagi ketentuan *masafatul qosri* sebagai alasan perpindahan wali, maka sesuai dengan pasal 12 ayat 5 PMA Nomor 20 Tahun 2019, wali harus datang ke KUA atau konsulat jenderal atau kedutaan besar setempat untuk melaksanakan *taukil wali bil kitabah*. Jika status TKI nya legal, maka tidak menjadi problem, namun menjadi masalah manakala si ayah menjadi TKI ilegal. Atau, saat seorang wali nikah bekerja di pedalaman Papua, di mana untuk melaksanakan *taukil wali nikah* di KUA setempat membutuhkan biaya besar karena hanya pesawat sebagai satu-satunya sarana transportasi. Dan banyak *mudhorot* yang muncul dari sebuah hukum yang bersifat *zhanni*. Atau diperlukannya analisis keadilan, bagi mereka yang menjalankan tugas sebagai wali (memberi nafkah, mendidik, memenuhi kebutuhan psikologis, dan memberikan kepentingan terbaik baik anak, apakah dia memiliki garis nasab atau tidak, laki-laki atau perempuan, ya merekalah yang harus diberikan hak perwalian. Ini yang menurut saya sebagai

³ Yulia Roza, Yaswirman, Linda Elmis, "The Transfer Process from the Nasab Guardian to the Judge Guardian in the Case of Adhal Guardian through the Decision of 1B Class Religious Court of Batusangkar", *International Journal of Multicultural and Multireligious Understanding*, Volume 6, Issued June 3, 2019.

⁴ Direktori putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia, diakses dalam <https://putusan3.mahkamahagung.go.id/1>, pada 20 Juni 2020.

efek domino yang menjalankan kewajiban sebagai wali, ya berhak menjadi wali.⁵

Anggota ADHKI juga menyebutkan bahwa regulasi mengenai perwalian dalam hukum perkawinan di Indonesia juga memerlukan perhatian khusus.

Klausul “orang yang memelihara...”, dalam UUP sebetulnya adalah peluang untuk ayah angkat yang telah menjalankan fungsi dan tanggung jawabnya agar bisa menduduki status sebagai wali nikah. Namun, peraturan yang disusun pasca-UUP seperti KHI jelas-jelas mereduksi keluasaan unsur ‘wali’ menjadi hanya wali nasab dan wali hakim. PMA 19/2018 tentang Pencatatan Perkawinan juga hanya menduplikasi ketentuan KHI, dan menutup pilihan wali bagi ‘orang yang memelihara. Dalam penegakan hukum, selain aspek substansi hukum, juga ada dua aspek lainnya yang perlu mendapatkan perhatian, yaitu struktur hukum dan kultur hukum. Substansi hukum berupa UUP dengan penjelasan yang umum, ternyata harus tereduksi dengan peraturan yang disusun selanjutnya, dengan pembatasan pada wali nasab dan wali hakim. Struktur hukum seperti pihak KUA dan hakim PA selama bertahun-tahun menjalankan tugas dan fungsinya berdasarkan peraturan yang berkaitan dengan wali nasab dan wali hakim. Tidak heran jika di KUA Kartoharjo Madiun terjadi akad nikah ulang karena pada pernikahan pertama, yang bertindak sebagai wali adalah ayah angkat. Begitu pula adanya pembatalan perkawinan karena wali ayah angkat di PA Klaten. Kolaborasi dari kedua aspek di atas, substansi dan struktur hukum yang membatasi wali pada wali nasab dan wali hakim, maka demikianlah pemahaman dan praktik yang terjadi di masyarakat. Dalam kultur hukum, ayah angkat yang menjadi wali anak angkat perempuan dalam pernikahan adalah ketidaklaziman. Menurut saya, untuk mengabaikan peraturan yang “tidak *mashlahah*” versi peneliti, adalah hal yang tidak mudah. Penegakan hukum tidak hanya bergantung pada substansi hukum, tapi juga struktur dan kultur hukum.⁶

Melalui syariat Islam telah dilakukan advokasi terhadap humanitas anak, artinya jika dilihat secara yuridis tidak dibenarkan jika kehadirannya diabaikan, dimatikan (dibunuh), ditelantarkan,

⁵ Hasil Wawancara dengan Bapak Hasan Pribadi Pengurus Cabang APRI Tulungagung pada hari Jum'at, 8 Januari 2021

⁶ Hasil Wawancara dengan Ibu Sri Wahyuni Anggota ADHKI Jogjakarta pada hari Selasa, 5 Januari 2021.



kebebasannya dibatasi, hak-haknya ditenggelamkan, dan harkatnya sebagai *human* direndahkan. Misalnya adalah bentuk eksploitasi, *violence*, *burdening* dan *stereotype*. Dalam pandangan filsafat hukum Islam, terutama *maqashid* syariat, pengarusutamaan kemaslahatan manusia, sehingga membentuk idealitas umum dalam prinsip-prinsip hukum Islam. Apabila ditemui kesenjangan antara idealitas hukum Islam dengan realitas empirik, hal yang dapat dilakukan kajian ulang adalah tentang kemaslahatan dalam filsafat yang memproduksi fikih.⁷

Dengan berkembangnya zaman dan semakin kompleksnya permasalahan yang terjadi di masyarakat, persoalan wali nikah ini perlu pengkajian ulang. Hal ini dikarenakan penetapan hukum wali nikah yang diutamakan adalah penetapan hukum wali nikah yang terjadi di beberapa abad silam dengan latar belakang sosio-historis dan sosio-politik yang tentu sangat berbeda dengan saat ini, tetapi produknya masih dapat diutamakan sampai sekarang. Mayoritas masyarakat menganggap produk fikih tersebut sebagai salah satu sumber hukum Islam yang tidak diragukan lagi kebenarannya (*cognitive nature*).⁸ Akan tetapi, hal yang terlupakan adalah metode atau cara yang diutamakan untuk menetapkan suatu produk fikih tersebut sebenarnya lebih penting daripada produk fikih itu sendiri (*al-kaifiyyah ahammu minal-maddah*).

Mengenai sejarah persyaratan perwalian dalam pernikahan, Zaitunah Subhan mengatakan bahwa banyak tradisi Arab-Makkah yang teradopsi dan memiliki legitimasi dalam sistem hukum perwalian perkawinan dalam Islam. Jadi, otoritas hak sebagai wali nikah yang dimiliki oleh kerabat laki-laki sebagai bentuk pelanggaran fikih yang

⁷ Simak lebih lanjut perkembangan konsepsi *maqashid* syariah dari hasil penelitian Ahmad al-Raisuni yang dituangkan dalam karyanya, *Nazhāriyyah al-maqāshid 'Inda al-Imam al-Syatibi* (Beirut: Muassasah al-Jami'iah, 1992), 38, beliau mengimpulkan bahwa embrio *maqashid* syariah telah digagas oleh Anas bin Malik (dalam ijihad Umar Bin Khattab), al-Juwaini dalam *al-Burhan Fi Ushul al-Fiqih*, al-Ghazali dalam *al-Musytasyfa min ilmi al-Ushul*, al-Syatibi dalam *al-muwafaqat fi Ushul al-Syari'ah* (tahqiq: Abdullah Daraz) cet. IV, Beirut: Dār al-Ma'rifah, 1999), Muhammad bin Asyur at Tunisy dalam *Maqāshid al-Syari'ah al-Islāmiyah*, (Tunis: Dār al-Tunisiyah, 1366 H)., Allal al-Fasi al-Magribi Al-Fasi, dalam *Maqāshid al syari'ah al Islāmiyah*, (Robath: Maktabah al-Wahdah al-Arabiyah, t.t.) sampai Jasser Audah. Yang memberikan penambahan konsep Hifdz al-'irdh adalah Taj al-Din 'Abd al-Wahhab Ibn al-Subki, dalam *Hasyiah al-'Allamah al-Bannani 'ala Matn Jam'i al-Jawami*, juz II, (Mesir: Dar Ihya' al-Kutub al-'Arabiyyah, t.t.), 280. Sedangkan yang menambahkan hifdh al-Bi'ah adalah yusuf Qardhawi dalam *Risalah fi Ri'ayah al-Biah*.

⁸ Istilah yang digunakan Jasser Auda dalam teori sistem *maqasid al-syari'ah*. Lihat Jasser Auda, *Maqasid al-Syari'ah as Philosophy of Islamic Law*, (London: The International Institute of Islamic Thought, 2008).

mengacu budaya patriarki masyarakat Arab.⁹ Lebih lanjut Nasaruddin Umar juga mengatakan bahwa pola relasi gender dan budaya patriarki masyarakat pra Islam telah menyumbangkan peran besar bagi posisi kaum laki-laki dalam berbagai aspek, di antaranya adalah laki-laki sebagai wali nikah dan dapat menentukan jodoh bagi anak perempuannya.¹⁰ Sementara itu W. Robertson Smith menjelaskan bahwa terdapat jenis praktik pernikahan yang telah mendarah daging dan menjadi tradisi Masyarakat Arab pra Islam yang disebut dengan istilah *ba'al*, yaitu sebuah pernikahan yang tunduk di bawah sistem kekerabatan laki-laki sebagai wali nikah sepenuhnya.¹¹ Dari sini dapat dipahami sebagaimana pendapat A.A Fyze sebagai mana yang dikutip oleh Bahdar, yaitu mengatakan bahwa masa awal pembentukan hukum Islam, tradisi atau karakter adat bangsa Arab memiliki pengaruh yang cukup kuat, seperti halnya dalam masalah sistem perkawinan adat Arab yang telah teradopsi dalam hukum perkawinan Islam.¹²

Melalui sejarah dan konstruksi hukum wali nikah dalam Islam, mendesak kiranya untuk dilakukan rekonstruksi perwalian anak di Indonesia, terutama pada diktum-diktum regulasi yang tertuang dalam Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 atau dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI). Dalam kerangka membedah dan meneropong tentang permasalahan yang berkaitan dengan pembaharuan hukum Islam, Ahmed An-Naim meminjam teori John O. Voll yakni tentang kategorisasi kecenderungan pembanuntukan hukum Islam dalam rentang sejarah syariat. *Pertama*, tren kembali kepada Al-Qur'an dan hadis. *Kedua*, menguak pintu *ijtihad*. *Ketiga*, mengadopsi hukum sekuler yang diselaraskan dengan kerangka hukum Islam.

An-Naim berpendapat, kesulitan yang dihadapi hukum Islam paling utama ketika dihadapkan dengan isu-isu yang berkaitan dengan hak-hak asasi manusia universal yakni adanya kerangka acuan (*frame*

⁹ Zaitunah Subhan, *Menggagas Fikih Pemberdayaan Perempuan*, (Jakarta: Elkahfi, 2008), 229-223.

¹⁰ Nasaruddin Umar, *Teologi Gender Antara Mitos dan Teks Kitab Suci*, (Jakarta: Pustaka Cicero, 2003), 137.

¹¹ W. Robertson Smith, *Kinship And Marriage In Early Arabia*, (London: Adam And Charles Black, 1993), 92.

¹² Bahwa keberadaan hukum Islam pada masa awal Islam masih mengadopsi dan melegitimasi hukum adat Arab tertentu dengan tidak merubah sistem hukum secara keseluruhan. Bahdar, "Modernisme dan Reformisme dalam Pembinaan Hukum Islam dan Pranata Sosial", *Hunafa: Jurnal Studia Islamika*, Vol. 10, No. 2 (2013), 351.



of referenced) yang dimilikinya.¹³ Tidak ada penolakan dari An-naim tentang adanya dilema seperti ini, terlebih jika konsep tentang hak-hak asasi manusia universal pada mulanya berasal dari Barat. Menurut An-naim secara substansi hukum Islam sejalan dengan norma-norma legal hak asasi manusia secara universal, sehingga dapat sejalan dengan berbagai kebutuhan masyarakat kontemporer dan standar internasional. An-naim juga bersikukuh pada proporsinya bahwa di negara-negara muslim harus tetap menyandarkan hukum publiknya berdasarkan hukum Islam.¹⁴

Munculnya kesadaran baru dari para tokoh-tokoh ulama Islam kontemporer menghasilkan pemikiran-pemikiran yang lebih fleksibel jika dihadapkan dengan fikih Islam. Hal ini sangat dibutuhkan oleh masyarakat luas karena memang kehidupan modern tidak bisa lagi dibendung, dan tentu saja itu memengaruhi kehidupan umat Islam secara keseluruhan. Perubahan jelas dibutuhkan dengan memperhatikan beberapa alasan sebagai berikut. *Pertama*, modernisasi ini tidak bisa dipungkiri akan memengaruhi tatanan kehidupan umat di segala aspek kehidupan. Kekhawatiran bahwa munculnya modernisasi justru akan menjauhkan umat dari agamanya, adalah sebuah tantangan yang harus segera dijawab oleh umat itu sendiri. Dan peran para ulama kontemporer dibutuhkan untuk membantu umat menjawab tantangan tersebut. *Kedua*, di masa modern seperti ini, sulit menghindari masuknya sistem hukum Barat ke dalam kehidupan umat Islam. Namun, tidak mungkin dibiarkan umat Islam hidup dalam tatanan Barat. Oleh karena itu, dibutuhkan sistem hukum Islam yang relevan dan mudah diadaptasikan dalam kehidupan umat Islam itu sendiri. *Ketiga*, fikih klasik yang ada masih bersifat kaku dan tekstual sehingga sulit untuk menyesuaikan diri dengan keadaan yang semakin berkembang sesuai zaman.¹⁵

Salah satu penelitian yang berkaitan dengan hukum Islam berisi tentang perwalian pernikahan. Penelitian ini dilakukan oleh W. Robertson Smith yang menemukan bahwa pada masyarakat Arab sebelum Islam diberlakukan dua macam perkawinan dengan dua

¹³ Abdullahi Ahmed An-Naim, *Dekonstruksi Syariah; Wacana Kebebasan Sipil, Hak Asasi Manusia, dan Hubungan Internasional dalam Islam*, (Yogyakarta: LKiS, 1994), 309

¹⁴ Ann Elizabeth Mayer, *Ambiguitas An-Naim dan Hukum Pidana Islam, dalam Dekonstruksi Syariah (II)*, terj. Farid Wajidi (Yogyakarta: LKIS, 1996), 42-43

¹⁵ Yusuf Qardhawi, *Syari'ah Islamiyah Khuluduha Wa Shalahuha Litathbiqih Fi Kulli Zaman Wa Makan*, (Kairo: Dar al-'Arabi, 1986), 105

susunan masyarakat yang berbeda. *Pertama*, perkawinan *ba'al* yang berlaku pada masyarakat patrilineal. *Kedua*, perkawinan *sadica* berlaku pada masyarakat matrilineal. Kedua perkawinan ini mengantarkan kepada hukum kekerabatan yang berbeda. Hal ini mengakibatkan perbedaan-perbedaan mendasar tentang kondisi perempuan, lebih jauh dalam hubungan sosial secara keseluruhan.¹⁶ Artinya dengan adanya dua macam perkawinan yang tidak sama tersebut, berdampak pada penanggung jawab (wali) yang berbeda pula.

Penganut sistem patrilineal secara umum lebih bisa menerima pendapat Imam Syafi'i, Imam Maliki, dan Imam Hanbali tentang hierarki wali nikah. Wali nikah berdasarkan hubungan sistem patrilineal secara hierarkis, yang diawali dari bapak kandung, kakek, bapaknya kakek, saudara laki-laki kandung, dan seterusnya.¹⁷ Sistem patrilineal ini tentu saja lebih menguntungkan posisi laki-laki di banding perempuan dan sayangnya sistem inilah yang berlaku di masyarakat secara umum. Sementara sistem matrilineal yang mengacu kepada garis keturunan ibu, saat ini hanya populer di kalangan masyarakat yang hidup di beberapa suku pedalaman.

Dalam penjelasan lain disebutkan bahwa terdapat beberapa bentuk pernikahan dalam budaya Arab sebelum datangnya Islam; yaitu, nikah *safah*, nikah *al-rahti*, nikah *al-mukti*, nikah biasa, nikah *istibdha'*, nikah *mut'ah*, nikah poligami, yang kesemuanya bermuara pada sistem patriarki. Dalam sistem patriarki ini, laki-laki/suami menganggap dirinya berkuasa (secara kepemilikan) terhadap istrinya. Bahkan, laki-laki/suami sering disebut sebagai *ba'al* (Tuhan, majikan, penguasa, pemilik), sementara istri disebut sebagai *maf'ul* (hamba, budak, dan dikuasai, yang dimiliki). Walaupun dalam praktiknya, dalam nikah *safah*, perempuan diperbolehkan melakukan hubungan seks dengan beberapa laki-laki, kemudian menentukan siapa yang menjadi bapak dari anak kandungnya. Model pernikahan ini berlandaskan pada sistem patriarki yaitu ketika perempuan sudah dinikahi, maka posisinya

¹⁶ Smith sebagaimana dikutip dalam Muhammad Isna Wahyudi, Membaca Ulang Konsep Perwalian Dalam Perspektif Mohammed Arkoun", *Musawa: Jurnal Studi Gender dan Islam*, Vol. 5, No. 2, April 2007, 15.

¹⁷ Muhammad Jawad Al-Mughniyah, *Fiqh Lima Madzhab*, Masykur A.B., Afif Muhammad, Idruss Al-Kaffi, (Jakarta: Lentera, 2011), 345



tetaplah menjadi *ma'ful* sehingga dia harus tetap tunduk dan patuh pada suaminya.¹⁸

Kemudian Islam muncul dan salah satu tugas besar Rasulullah adalah untuk memperbaiki tatanan sosial yang begitu menyudutkan perempuan. Sebab dalam Islam sendiri perempuan diposisikan sebagai makhluk yang seharusnya dimuliakan dan dilindungi sehingga perlakuan terhadapnya tidak boleh sedemikian menghinakan. Ayah dan saudara laki-laki yang sudah *balig* adalah wali yang paling dekat yang seharusnya memberikan perlindungan dan perwalian yang sempurna bagi perempuan. Sayangnya, hal ini justru mendapatkan banyak tantangan, para wali yang seharusnya mampu melindungi dan menjaga, justru tidak mampu memberikan hal yang seharusnya menjadi hak dari perempuan tersebut.

Mayoritas ulama mengatakan bahwa peran wali bagi perempuan memiliki kedudukan yang begitu penting sebagai bentuk perlindungan terhadap hak-hak perempuan dan kemaslahatan terhadapnya. Akan tetapi realitasnya perlindungan tersebut sering berubah tujuan sehingga membatasi kebebasan yang seharusnya menjadi hak perempuan. Misalnya adanya wali yang boleh menikahkan anak perempuannya tanpa persetujuan dari anak tersebut, mayoritas ulama sering menyebutnya sebagai *wali mujbir*.¹⁹

Akhirnya, di sini terlihat bahwa posisi perempuan pun tidak berubah. Perempuan tetap tidak memiliki hak atas dirinya secara mutlak. Hal inilah yang menjadi salah satu dasar munculnya rekonstruksi fikih, utamanya yang berkaitan dengan perwalian dalam pernikahan. Tidak jarang ditemui problematika kontemporer dalam hukum keluarga Islam pada kehidupan masyarakat secara universal, khususnya yang berkaitan dengan pernikahan. Misalnya seorang perempuan diharuskan memiliki wali untuk menikahkannya. Problematika seperti ini sering ditemui di negara-negara muslim khususnya Indonesia karena sebagian besar masyarakatnya menganut mazhab Syafi'i. Menurut paham ini bahwa perwalian merupakan salah satu syarat sah pernikahan.

¹⁸ Khalil Abdul Karim, *Syariah: Sejarah Pergulatan Pemaknaan*, Terj. Kamran As'ad, (Yogyakarta: LKiS, 2003), 35.

¹⁹ Khoiruddin Nasution, *Hukum Perkawinan 1; Dilengkapi Perbandingan UU Negara Muslim Kontemporer*, (Yogyakarta: academia dan Tazafaa, 2005), 69-70.

Permasalahan tentang perwalian dalam pernikahan menjadi salah satu aspek menarik untuk diteliti lebih mendalam. Menurut mazhab Maliki dan Syafi'i, permasalahan ini menarik karena termasuk dalam syarat dan rukun pernikahan. Selain itu, perwalian juga merupakan salah satu syarat sahnya pernikahan.²⁰ Ditinjau dari sisi feminisme, perwalian merupakan salah satu bentuk pembatasan/pegekangan terhadap seorang perempuan.²¹ Dengan adanya keharusan wali dalam pernikahan menjadi bukti bahwa wanita tidak memiliki kebebasan terhadap dirinya sendiri, karena wali memiliki kewenangan terhadap sebagian hidupnya.

Bahkan di kalangan ulama fikih, permasalahan tentang wali dalam pernikahan menimbulkan perdebatan panjang sebagai syarat sah dan rukun pernikahan. Terdapat dua kelompok yang memperselisihkan permasalahan ini. Setidaknya ada dua kelompok yang memiliki perbedaan pendapat tentang permasalahan ini. Kelompok yang pertama meyakini bahwa wali menjadi kunci utama dan harus ada sebagai penentu syarat sahnya pernikahan. Kelompok ini juga meyakini bahwa meskipun perempuan telah dewasa, ia tidak sah menikahkannya dirinya sendiri maupun orang lain. Kelompok pertama dipelopori oleh Malikiyyah, Syafi'iyah, Hanabilah dan Zahiriyah. Sedangkan kelompok kedua disampaikan oleh Hanafiyah. Menurutnya wali bagi perempuan hanya dibutuhkan ketika ia belum dewasa. Jika perempuan telah dewasa dan berakal, ia memiliki hak untuk menikahkannya dirinya sendiri dengan laki-laki pilihannya, asalkan *kafa'ah*.²²

Mendukung pendapat tersebut, Asghar Ali Engineer mengungkapkan bahwa hukum perwalian dalam Islam sebenarnya tidak lepas dari budaya yang ada pada masa pra Islam. Hal yang terjadi saat itu akhirnya digabungkan dengan fikih Islam yang muncul kemudian dan akhirnya dipraktikkan oleh umat Islam itu sendiri. Pada masa awal perkembangan Islam, ada banyak hal yang tidak disebut dalam Al-Qur'an yang kemudian hal tersebut direspons oleh para ulama

²⁰ Abd al-Rahman al-Jaziri, *Kitab al-Fiqh ala al-madhahib al-Arba'ah* (Beirut: Dar al-Fikr, tt), 51,

²¹ Asghar Ali Engineer, *Hak-Hak Perempuan dalam Islam*, terj. Farid wajidi dan Ciciek Farcha Assegaf. (Yogyakarta: LSPPA, 1992), 162.

²² Nur Faizah, "Wali Nikah dalam Pembacaan Ulama dan Perundang-Undangan (Menelusuri Nilai-nilai Filosofis dari Peran Wali Nikah)", dalam *Proceedings ANCOMS (Annual Conference For Muslim Scholars)*, 2017, diakses dalam <http://google.scholar.co.id>, Pada 18 Juni 2020



fikih termasuk ulama fikih di Indonesia, lalu beberapa hal di antaranya dimasukkan dalam hukum Islam yang pada akhirnya disebut syariat Islam.²³ Dalam hal ini termasuk juga di dalamnya adalah masalah perwalian yang juga harus dilihat perubahannya secara konteksstual.²⁴

Ada pula gagasan dari Schacht yang dijadikan rujukan oleh Engineer yang menyatakan bahwa sebenarnya masih ada praktik-praktik yang dilakukan pada masa pra-Islam dan masih dilakukan oleh masyarakat muslim karena hal tersebut tidak bertentangan dengan nilai-nilai Islam yang dijalankan. Lebih jauh mengenai masalah perwalian ini, Engineer menyebutkan bahwa sebuah kajian yang tulus, serius dan menyeluruh terhadap Al-Qur'an dan hadis justru nantinya akan sampai pada kesimpulan bahwa perempuan itu memiliki otonomi penuh dalam pernikahan, baik perempuan yang masih *bakirah* (gadis) maupun *tsayyibah* (janda). Engineer berpendapat bahwa ternyata tidak disebutkan dalam Al-Qur'an perlunya wali dalam menikahkan seorang anak gadis.²⁵ Sementara itu, seorang janda justru memiliki hak untuk bisa memilih untuk menolak atau menerima sebuah pernikahan atas namanya sendiri dan tidak perlu melibatkan wali.

Menurut Engineer, masalah perwalian ini seharusnya hanya dipahami dalam kerangka tradisi masyarakat Arab saja yang menganut sistem sosial patrilineal, yang keberadaan perempuan hanya bergantung pada laki-laki. Dalam tatanan masyarakat ini, ayah, kakek, maupun saudara laki-laki berkewajiban untuk menjaga dan menyejahterakan seorang perempuan. Oleh karena itu, merekalah yang berhak atas nasib perempuan tersebut.

Engineer juga memberikan pendapatnya mengenai *kafa'ah*.²⁶ Seperti yang sudah disebutkan, ada pendapat dari para imam penganut Imam Hanafi yang membolehkan perempuan untuk menikahkan dirinya sendiri selama ada *kafa'ah* antara perempuan itu dan calon suaminya. Jika tidak ditemukan *kafa'ah*, wali memiliki hak untuk membatalkan pernikahan tersebut. Hal ini adalah hal yang sebenarnya tidak disebutkan dalam Al-Qur'an, tetapi oleh para ulama fikih dimasukkan ke dalam syariat. Masih menurut Engineer, pilihan seseorang adalah hal

²³ Joseph Schacht, *Origins of Muhammadan Jurisprudence*, (Oxford: 1950), 283-284.

²⁴ Asghar Ali Engineer, *Hak-Hak Perempuan dalam Islam*, terj. Farid wajidi dan Ciciek Farcha Assegaf. (Yogyakarta: LSPPA, 1992), 165.

²⁵ *Ibid*, 164

²⁶ *Ibid*, 166

yang justru mendapat penegasan dalam Al-Qur'an, sehingga pilihan apa pun yang dilakukan oleh seseorang terhadap sebuah pernikahan tidak boleh dipengaruhi maupun dipaksa oleh siapa pun sehingga malah mengabaikan pilihan individu tersebut.

Menurut ulama Malikiyah yang diriwayatkan oleh Asyhab, kedudukan wali mutlak adanya, bahkan pernikahan tidak sah tanpa wali. Berbeda dengan riwayat Ibnu Qasim. Menurutnya keberadaan wali hanyalah sunah. Sementara menurut Ulama Zhahiriyah, jika wanita masih belum dewasa (kecil) atau tidak berakal sehat, maka perempuan tersebut diwajibkan adanya wali. Jika telah dewasa harus dengan izin wali. Regulasi tentang perwalian salah satunya diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, meskipun tidak dijelaskan secara eksplisit, tetapi bagi calon pengantin di bawah usia 21 tahun wajib izin orang tua terlebih dahulu.²⁷

Dalam pembahasan tentang perkawinan menurut Islam, dari sekian banyak pembahasan yang menarik perhatian para fukaha' sejak zaman klasik sampai ulama kontemporer adalah wali nikah. Hal ini dikarenakan adanya beberapa ayat dan hadis yang oleh sebagian ulama di interpretasikan sebagai pengharusan adanya wali nikah dan karenanya nikah tidak sah tanpa adanya wali nikah. Sementara itu, ulama lain menginterpretasikan ayat dan hadis tersebut bukanlah sebagai bentuk pengharusan adanya wali nikah sebab keberadaannya hanyalah faktor penyempurna. Wali memiliki kedudukan yang sangat tinggi dalam pernikahan. Di dalam praktik pernikahan sebagai salah satu rukun pernikahan adalah adanya *ijab* kobul yang pengeksesuksi sesungguhnya adalah seorang wali dan mempelai laki-laki. Maka dari itu, seorang wali perannya sangat menentukan sebagai wakil dari mempelai putri. Oleh karena keberadaan wali sangatlah penting, Imam Syafi'i berpendapat bahwa tidak keabsahan nikah bila mana tidak adanya wali dari seorang perempuan.²⁸ Namun Imam Abu Hanifah berpendapat bahwasanya wali bukanlah salah satu rukun dari nikah, lantas tetap sah ketika seorang wali tidak ada dalam sebuah pernikahan tersebut.²⁹

²⁷ Moh. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam* (Semarang: PT Toha Putra, 2010), 24.

²⁸ Muhammed Abdul Haliq Al Zanati, *Rahmat Al-Ummah Fi Ihtilaf Al-A'immah*, (Beirut: Dar al Kotob al- Ilmiyyah, 2012, 174.

²⁹ Muhammad Bin Sholeh Al-'Ismiin, *Syarhu Al- Mumtani' Jilid 2*, (tt: tp), 71.



Kompilasi Hukum Islam menetapkan lima syarat sebagai sahnya sebuah pernikahan, yaitu adanya calon suami; calon istri; wali nikah; dua orang saksi dan ijab kabul. Kelima hal tersebut adalah syarat kumulatif, yang jika salah satu rukun dan syarat-syarat perkawinan tidak terpenuhi, maka perkawinan yang dilangsungkan tidak sah. Salah satu unsur keabsahan sebuah pernikahan sesuai dengan hukum Islam adalah adanya wali nikah, Akan tetapi, seiring dengan waktu muncul banyak persoalan-persoalan di masyarakat tentang keabsahan seorang ayah kandung atau wali nasab lainnya untuk ditetapkan sebagai wali nikah.³⁰

Perkawinan sering kali diartikan sebagai kewajiban yang harus dilakukan, di bandingkan dengan manifestasi kehendak bebas yang dimiliki tiap-tiap individu. Secara umum dapat diajukan sebuah pemikiran dalam tatanan masyarakat yang pola hubungannya bersifat primitif, sebab perkawinan sering kali dipersepsikan sebagai keharusan sosial yang merupakan bagian dari warisan tradisi sosial.

Terlepas hal tersebut dalam pandangan berbeda, masyarakat rasional-modern pun demikian, mereka beranggapan bahwa perkawinan cenderung dianggap sebagai kontrak sosial di antara para individu. Jadi, tidak jarang bahwa perkawinan dimaknai sebagai sebuah pilihan, yaitu pilihan untuk melanjutkan kehidupan bersama orang lain atau memilih untuk tidak menikah dalam jangka waktu tertentu bahkan selamanya.³¹

Ketika Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 disahkan sebagai bentuk nyata legislasi hukum nasional bidang hukum Islam, dapat dikatakan telah berakhir suatu babak persoalan keanekaragaman hukum perkawinan di Indonesia. Namun sepertinya UUP tersebut tidak seperti rencana pada mulanya. Undang-undang yang dianggap dapat mengakomodasi sebagian hukum Islam tersebut tidak lepas dari berbagai kritikan. Setidaknya terdapat beberapa permohonan dalam bentuk pengujian *judicial review* ke Mahkamah Konstitusi. Di antara perkara yang diajukan berupa perkara status anak, poligami, perceraian, batas minimum perkawinan dan persoalan nikah beda agama.

³⁰ Kompilasi Hukum Islam Pasal 14.

³¹ Indraswati, "Fenomena Kawin Muda dan Aborsi", dalam Syafiq Hasyim (ed.), Menakar Harga Perempuan (Jakarta: Mizan, 1999), 131-132.

Secara yuridis, salah satu akibat pernikahan adalah dapat melahirkan keluarga. Keluarga didefinisikan sebagai pondasi masyarakat terkecil dengan beberapa komponen, yakni ayah, ibu dan anak. Anak merupakan amanah dari Allah Swt. Di dalam diri anak melekat harkat martabat sebagai manusia secara utuh. Seperti halnya manusia dewasa, anak juga berhak tumbuh dan berkembang secara optimal, baik secara fisik, mental, dan sosial dengan berakhlak mulia.

Memiliki anak dari hasil perkawinan menjadi salah satu tujuan penting yang harus dicapai, sehingga keinginan memiliki anak memang menjadi fitrah bagi setiap orang yang telah berkeluarga dalam hubungan suami istri. Pada dasarnya Allah Swt. menitipkan anak sebagai amanah yang harus dijaga, dirawat dan dididik dengan baik. Setiap orang tua memiliki harapan besar terhadap anak yang diasuhnya sebagai hadiah. Diharapkan oleh orang tua nantinya anak dapat meningkatkan derajat serta martabatnya kelak ketika telah dewasa.

Namun, tidak selamanya seluruh komponen tersebut dapat dipenuhi oleh sebuah keluarga dengan beberapa penyebab yang beragam. Misalnya pasangan suami istri telah melangsungkan pernikahan cukup lama, tetap belum dikaruniai anak. Oleh sebab itu, beberapa orang lebih memilih untuk mengangkat atau mengadopsi anak yang akan diasuhnya laiknya anak kandung.

Mengangkat anak merupakan salah satu bentuk perbuatan hukum yang mengalihkan kekuasaan keluarga atau orang tua sah atau walinya secara sah kepada orang lain yang bertanggung jawab atas perawatan, pendidikan serta membesarkan anak tersebut. Secara yuridis, kewajiban orang tua atau wali anak tersebut berpindah kepada orang tua angkat. Artinya anak juga akan masuk ke dalam lingkungan keluarga orang tua angkat berdasarkan keputusan pengadilan agama atau pengadilan negeri.³²

Pengangkatan/adopsi anak dalam Islam dibenarkan bahkan diperbolehkan. Dalam kondisi tertentu, misalnya anak yang kurang mampu, atau telantar malah dianjurkan untuk diadopsi. Meskipun demikian, dalam Islam tidak diperbolehkan menisbatkan anak sebagai anak kandungnya, dengan cara mengaburkan atau memalsukan asal usul anak tersebut., termasuk mengubah status *ajnabi* menjadi *mahram*.

³² Erna Sofwan Sjukri, *Lembaga Pengangkatan Anak*, (Mahkamah Agung RI, 1992), 17.



Bahkan dijelaskan secara gamblang cara orang tua angkat harus bertindak terhadap anak yang diangkatnya.³³ Sebenarnya, pengangkatan anak dapat dilakukan dengan beberapa cara, misalnya dilakukan secara resmi dan telah diketahui nasab yang sebenarnya atau pengangkatan anak yang dilakukan pascaterjadinya bencana alam sehingga anak telantar tersebut dapat diangkat kemudian dirawat sebagaimana mestinya.

Meskipun demikian, tidak sedikit orang tua angkat yang melakukan pelanggaran agama dengan tidak menerapkan batas-batas antara orang tua angkat dengan anak yang diadopsinya. Misalnya tentang menisbahkan anak angkat kepada orang tua angkatnya dengan menyamakan anak kandung, sehingga tidak membutuhkan batas-batas *mahrom* di antara keduanya. Termasuk menganggapnya berhak mendapatkan warisan laiknya anak kandung serta beberapa pelanggaran agama lainnya.

Permasalahan tentang *tabbani* banyak dijumpai di kalangan masyarakat. Tidak jarang masyarakat melakukan pemalsuan atau menghilangkan hubungan anak angkat dengan ayah dan ibu kandungnya. Hal inilah yang kemudian kerap menjadi masalah. Anak angkat secara sengaja dinisbatkan sebagai anak kandungnya dan tidak diberitahukan secara jelas bahwa ia merupakan anak angkat. Sudah jelas bahwa ketentuan ini tidak selaras dengan ketentuan fikih Islam yang tidak pernah mengenal pengangkatan anak dalam arti menjadi anak kandung secara mutlak. Anjuran yang diberikannya terbatas pada merawat kehidupannya, memenuhi kebutuhan, pemberian kasih sayang, dan pemberian nafkah.³⁴

Permasalahan lain yang muncul adalah penelantaran anak yang dilakukan oleh orang tua sebagai wali nasabnya, baik disengaja maupun tidak. Ketika anak yang ditelantarkan ini akhirnya diadopsi, muncul permasalahan baru pada perwaliannya. Merujuk pada kajian fikih klasik, bagaimanapun ayah kandung adalah wali yang sah bagi anak tersebut, meskipun ia tidak melakukan kewajibannya dalam mengasuh, mendidik dan memenuhi segala kebutuhannya. Sementara itu, ayah angkat yang telah melakukan kewajibannya dalam mendidik,

³³ Nasroen Haroen dkk, *Ensiklopedi Hukum Islam*, (Jakarta: PT Ichtiar Baru Van Hoeve, 1996), 39.

³⁴ Hafid, "Analisis Komparatif Fiqh Syafi'i dan KHI tentang Wali Nikah Anak Angkat yang tidak diketahui orang Tuanya dalam Perkawinan" *Jurnal Qolamuna*, Vol 3 No 1, 2017.

merawat, mengasuh, dan memenuhi segala kebutuhannya justru tidak memiliki hak perwalian terhadap anak angkat tersebut.

Selain pada masalah perwalian, masalah lain yang muncul pada proses pengangkatan anak adalah masalah waris. Menurut hukum Islam, anak angkat posisinya tidak akan pernah sama dengan anak kandung. Hal ini termasuk bahwa anak tersebut tidak akan mendapatkan hak waris dari orang tua angkatnya. Di sinilah terjadi kesenjangan, yaitu niat awal dari pengangkatan seorang anak adalah menjamin keberlangsungan hidupnya baik selama orang tua angkatnya masih hidup maupun ketika sudah meninggal. Namun di sisi lain, justru anak angkat tersebut tidak mendapat hak waris ketika orang tua angkatnya meninggal. Permasalahan mengenai warisan ini bisa saja terjadi di antara sesama anak angkat karena orang tua angkat tidak mempunyai anak, dan mengadopsi lebih dari satu anak. Menurut Zakaria Ahmad Al-Barry, adanya anak adopsi bisa saja menimbulkan masalah bagi keluarga orang tua angkatnya, terutama masalah warisan. Supaya kesejahteraan anak angkat ini tetap bisa didapat setelah orang tua angkatnya meninggal, Islam memberikan solusi berupa perjanjian bagi anak angkat di awal proses pengangkatan. Hal ini diharapkan akan menghindarkan masalah dan perpecahan yang bisa terjadi di kemudian hari.³⁵

Berbagai macam kasus penelantaran anak oleh orang tua kandungnya, tingginya kejahatan sosial terhadap anak dan kekerasan seksual merupakan salah satu alasan terbitnya Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2016 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak Menjadi Undang-Undang.³⁶ Legislasi ini berlaku sejak diundangkannya, mengalami banyak perubahan paradigma hukum tentang perlindungan anak. Misalnya, pemberian tanggung jawab kepada pemegang-pemegang kebijakan seperti pemerintah daerah sampai pusat, hingga masyarakat dan orang tua atau wali. Selain itu, juga menentukan

³⁵ Indira Hastuti, "Giving Mandatory Wills for Adopted Children as a Legal Protection Based on Justice Value", dalam *Advances in Economics, Business and Management Research*, International Conference on Law, Economics and Health, Volume 140, (ICLEH 2020), diakses pada <http://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>, pada 20 Juni 2020.

³⁶ Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2016 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang perlindungan anak menjadi undang-undang.



penaikan ketentuan pidana kepada pelaku kejahatan seksual terhadap anak dan berlakunya hak *restitusi*.

Sementara itu dalam kasus pengangkatan anak, sebagian orang telah meyakini bahwa anak angkat sama halnya dengan anak kandung sehingga tidak jarang banyak ditemui anak angkat yang dinikahkan oleh orang tua angkatnya. Hal ini tentu saja menimbulkan perdebatan dalam pandangan fikih seperti yang sudah dijelaskan sebelumnya. Namun, sebagai ayah angkat yang telah menempuh jalan adopsi sebagai upaya untuk menyelamatkan anak dari penelantaran, yang telah sanggup memenuhi hak-hak anak yang tidak bisa didapatkan sebelumnya dari orang tua kandung mereka, seharusnya hak perwalian jatuh ke tangan mereka. Inilah pentingnya melakukan penelitian yang lebih mendalam mengenai rekonstruksi wali nikah perspektif Asosiasi Penghulu Republik Indonesia dan Asosiasi Dosen Hukum Keluarga Republik Indonesia.

Rekonstruksi wali nikah oleh Asosiasi Penghulu Republik Indonesia ini dipandang sangat diperlukan. Penghulu sebagai praktisi yang membidangi praktik hukum perkawinan di Indonesia memiliki kompetensi dan pengetahuan akan berbagai masalah wali nikah yang dihadapi. Sementara itu, Asosiasi Dosen Hukum Keluarga Indonesia (ADHKI) merupakan akademisi yang membidangi dan menelaah secara mendalam tentang hukum perkawinan di Indonesia. Jaadi, Asosiasi Penghulu Republik Indonesia dan Asosiasi Dosen Hukum Keluarga Republik Indonesia bisa menjadi sebuah wadah untuk mengetahui hukum perkawinan di Indonesia dalam kajian teori dan praktik di masyarakat. Dalam konteks *ijtihad* di era kontemporer, penentuan kemaslahatan secara kolektif menjadi sangat penting sebagai upaya merespons dan menghadapi problematika tentang perwalian anak angkat dan perwalian anak ibu di era kontemporer saat ini.³⁷ Dengan melalui pemetaan dan langkah rekonstruksi di atas, diharapkan kajian ini mampu merespons problematika hukum perwalian dalam perkawinan di Indonesia.

³⁷ Iffatin Nur dan Muhammad Ngizzul Muttaqin, "Reformulating The Concept of Maṣlaḥah: From A Textual Confinement Towards A Logic Determination", *Justicia Islamica: Jurnal Kajian Hukum dan Sosial*, Volume 17, Nomor 1, 2020.

B. Fokus dan Pertanyaan Penelitian

Dari berbagai pertimbangan serta gambaran dalam konteks penelitian di atas, hal yang menjadi fokus dalam penelitian ini adalah mengelaborasi dan menganalisis konsepsi perwalian anak angkat dan anak ibu. Langkah selanjutnya yaitu mendekonstruksinya dan menawarkan rumusan konstruksi baru perwalian anak yang adil, egaliter dan berbasis fikih resiprositas (fikih timbal balik), baik dalam perspektif Asosiasi Penghulu Republik Indonesia dan Asosiasi Dosen Hukum Keluarga Indonesia. Adapun pertanyaan penelitian dirumuskan sebagai berikut.

1. Bagaimana konstruksi hak perwalian terhadap anak angkat dan anak ibu perspektif Asosiasi Penghulu Republik Indonesia dan Asosiasi Dosen Hukum Keluarga Indonesia?
2. Bagaimana dekonstruksi hak perwalian terhadap anak angkat dan anak ibu perspektif Asosiasi Penghulu Republik Indonesia dan Asosiasi Dosen Hukum Keluarga Indonesia?
3. Bagaimana konstruksi baru (rekonstruksi) hak perwalian terhadap anak angkat dan anak ibu berbasis fikih resiprositas perspektif Asosiasi Penghulu Republik Indonesia dan Asosiasi Dosen Hukum Keluarga Indonesia?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan permasalahan utama dalam penelitian disertasi ini tentang rekonstruksi wali nikah, juga untuk mendapatkan arah yang tepat dalam penelitian ini. Maka terdapat beberapa tujuan yang akan dicapai, yakni mencakup beberapa hal dalam pemaparan di bawah ini.

1. Mengelaborasi dan menganalisis konstruksi hak perwalian terhadap anak angkat dan anak ibu perspektif Asosiasi Penghulu Republik Indonesia dan Asosiasi Dosen Hukum Keluarga Indonesia.
2. Menganalisis dan menemukan dekonstruksi hak perwalian terhadap anak angkat dan anak ibu perspektif Asosiasi Penghulu Republik Indonesia dan Asosiasi Dosen Hukum Keluarga Indonesia.
3. Menemukan konstruksi baru (rekonstruksi) hak perwalian terhadap anak angkat dan anak ibu berbasis fikih resiprositas perspektif Asosiasi Penghulu Republik Indonesia dan Asosiasi Dosen Hukum Keluarga Indonesia.



D. Keuntungan Penelitian

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan kontribusi, baik secara teoretis maupun secara praktis, dengan penjelasan lebih rinci sebagai berikut.

1. Aspek Teoretis

a. Dari segi akademik, penelitian ini diharapkan mampu memberikan khazanah pemikiran serta pengetahuan terutama pada dinamika perkembangan zaman dalam memosisikan hukum Islam sebagai salah satu rujukan hukum di Indonesia. Hukum agama dan hukum positif negara selalu menjadi isu sensitif, apalagi setelah reformasi yang mengedepankan prinsip-prinsip demokrasi sehingga menambah wacana baru dalam teori pengambilan *maqosid asy-syar'i*.

b. Memberikan kontribusi pemikiran kepada masyarakat tentang pentingnya memahami perwalian dalam pernikahan perspektif agama Islam, baik perwalian anak angkat maupun anak telantar. Jadi, ke depannya dapat diterapkan secara yuridis dan menyeluruh bagi elemen masyarakat.

2. Manfaat Praktis

Hasil penelitian dapat memberikan kesadaran kepada masyarakat akan pentingnya memahami dan menerapkan aspek-aspek yuridis yang berkaitan tentang perwalian anak. Perwalian terhadap anak memberikan pemahaman kepada masyarakat bahwa dasar dari perwalian adalah implementasi sikap keadilan dan menghapuskan sikap diskriminatif.

3. Aspek Rekomendatif

Penelitian ini diharapkan mampu dijadikan sebagai rekomendasi bagi pemerintah atau pemegang kebijakan terkait dengan regulasi-regulasi yang berkaitan dengan perwalian dalam pernikahan. Perwalian di sini lebih khusus pada perwalian anak angkat yang ditelantarkan, baik karena pernikahan siri maupun yang disebabkan setelah bencana alam. Adapun kebijakan pemerintah termasuk tentang kebijakan-kebijakan menentukan perwalian sehingga anak-anak angkat yang tidak diketahui orang tua kandungnya karena ditelantarkan tetap mendapatkan haknya dalam hal perwalian.

E. Penegasan Istilah

Agar tidak terjadi adanya multitafsir dalam memahami beberapa istilah yang peneliti utukkan, maka diperlukan adanya penegasan-penegasan istilah, yang dijelaskan sebagai berikut.

1. Secara Konseptual

Penelitian disertasi ini berjudul “Rekonstruksi Wali Nikah Berbasis Fikih Resiprositas (Menggali Konsep Rekonstruksi Hak Perwalian terhadap Anak Angkat dan Anak Ibu Perspektif Asosiasi Penghulu Republik Indonesia dan Asosiasi Dosen Hukum Keluarga Indonesia). Peneliti perlu memberikan penegasan istilah sebagai berikut.

a. Konstruksi

Konstruksi dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, diartikan sebagai susunan (model, tata letak) suatu banuntukn atau susunan dan hubungan kata dalam kelompok kata.³⁸ Menurut kamus komunikasi, definisi konstruksi adalah suatu konsep, yakni abstraksi sebagai generalisasi dari hal-hal yang khusus yang dapat diamati dan diukur.³⁹

b. Dekonstruksi

Dekonstruksi sebagai sesuatu yang bukan seperti yang dipikirkan orang banyak, pengalaman yang tidak mungkin, cara berpikir untuk menggoyang hal yang sudah dianggap mapan, hal yang membuat identitas bukan merupakan identitas, dan masa depan yang masih belum ada itu sendiri.⁴⁰ Dalam pembacaan dekonstruktif makna teks mengacu pada rangkaian jejak-jejak, yaitu kontekss-kontekss yang ada dalam teks itu yang memberi makna. Dekonstruksi menghentikan upaya rehabilitasi ataupun konstruksi.⁴¹

c. Rekonstruksi

Rekonstruksi merupakan sebuah usaha pengembalian secara semula atau tindakan menyusun kembali. Pada mulanya, istilah rekonstruksi berasal dari istilah Inggris “*reconstruction*”, yang berarti penyusunan atau pengembalian semula. Adapun

³⁸ Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 2005), 590.

³⁹ Onong Uchjana Effendy, *Kamus Komunikasi*, (Bandung: Mandar Maju, 1989), 264.

⁴⁰ Nicholas Royle, *Derrida*, (London: Routledge, 2003).

⁴¹ Jacques Derrida, *Dekonstruksi Spiritual; Merayakan Ragam Wajah Spiritual*, (Yogyakarta: Jalasutra, 2002).

pengertian secara istilah, rekonstruksi merupakan perumusan maupun penyusunan kembali konsep yang telah dirancang, dan dikembalikan pada asalnya.⁴²

d. Wali Nikah

Secara etimologi kata wali bermakna menguasai, membantu, atau menolong.⁴³ Dalam pengertian lain, wali diartikan sebagai *as-sulthah wa al-qudrah* (otoritas dan kekuasaan).⁴⁴ Jadi dalam pernikahan wali merupakan orang yang memiliki kekuasaan atau otoritas terhadap calon mempelai.

e. Fikih resiprositas

Fikih resiprositas adalah fikih yang menekankan pada sikap resiprositas/sikap yang merealisasikan sebuah kewajiban dan ketentuan saling timbal balik akan hak dan kewajiban yang berdasarkan nilai-nilai ketuhanan.⁴⁵

2. Secara Operasional

Merujuk pada gagasan konseptual tersebut, secara operasional yang dimaksud dengan “Rekonstruksi Wali Nikah Berbasis Fikih Resiprositas (Menggali Konsep Rekonstruksi Hak Perwalian Terhadap Anak Angkat dan Anak Ibu Perspektif Asosiasi Penghulu Republik Indonesia dan Asosiasi Dosen Hukum Keluarga Indonesia)” adalah penyusunan kembali prinsip-prinsip perwalian nikah dengan jalan membuka kembali gambaran umum, *nash*, serta menelaah ulang pendapat-pendapat para imam mazhab dan menyelaraskannya dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku dengan prinsip resiprositas agar mencapai *maqasidusy syar’i* melalui telaah dan kajian-kajian mendalam dengan berdasar pada data dan fakta yang dijumpai di Asosiasi Penghulu Republik Indonesia dan Asosiasi Dosen Hukum Keluarga Islam Indonesia.

⁴² Hono Sejati, *Rekonstruksi Pemeriksaan Perkara di Pengadilan Hubungan Industrial Berbasis Nilai Cepat, Adil dan Murah*, (Yogyakarta: PT Citra Aditya Bakti, 2018), xxx, cet 1.

⁴³ Ahmad Warsan Munawwir, *Kamus Al-Munawwir*, (Yogyakarta: Pondok Pesantren Al-Munawwir, Krapyak, 1984), 11690.

⁴⁴ Wahbah Al-zuhaili *al-Fiqhu al-Islamy Wa Adillatuhu*, (Damaskus: Daar al-Fikr, 2008), 190.

⁴⁵ Iffatin Nur, “In the Name of Public Interest We Evict? (Re-Actualizing the Standing Position of Proletarian Jurisprudence to the Marginalized),” *Saudi Journal of Humanities and Social Sciences* 5, no. 2 (2020).

F. Paradigma dan Sistematika Penelitian

Paradigma yang diuntukkan di dalam penelitian ini adalah paradigma konstruktivis. Paradigma konstruktivis ialah paradigma yang hampir merupakan antitesis dari paham yang meletakkan pengamatan dan objektivitas dalam menemukan suatu realitas atau ilmu pengetahuan. Paradigma ini memandang ilmu sosial sebagai analisis sistematis terhadap *socially meaningful action* melalui pengamatan langsung dan terperinci terhadap pelaku sosial yang bersangkutan menciptakan dan memelihara atau mengelola dunia sosial mereka.⁴⁶

Peneliti menguntukkan paradigma konstruktivis karena peneliti ingin mendapatkan pengembangan pemahaman yang membantu proses interpretasi suatu peristiwa. Subjek penelitian ini adalah para pengurus Asosiasi Penghulu Republik Indonesia dan Asosiasi Dosen Hukum Keluarga Indonesia yang dianggap sudah memiliki pengalaman dan pengetahuan serta pengamatan terhadap hukum perwalian dalam perkawinan di Indonesia. Jadi, dari pengetahuan, pengalaman, dan perhatian tersebut, diharapkan ada implikasi pandangan yang konstruktif dalam perkembangan hukum perkawinan di Indonesia.

Selain paradigma konstruktivis tersebut untuk mendapatkan gambaran yang jelas, sistematis, dan menyeluruh dalam penelitian disertasi ini, peneliti menyusun sistematika penulisan yang terdiri dari VII bab dengan beberapa pokok bahasan, serta subbab pokok bahasan. Adapun sistematika pembahasan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut.

BAB I: Pendahuluan, yaitu merupakan bab pertama dalam penelitian disertasi ini agar tujuan dari penelitian ini benar-benar tercapai. Jadi, dalam bab I ini, peneliti susun dengan beberapa subbab, yakni konteks penelitian, Fokus dan pertanyaan penelitian, kemudian dijawab dengan tujuan penelitian. Pada sub bab selanjutnya mendeskripsikan signifikansi/manfaat penelitian dan pada sub bab selanjutnya penegasan istilah yang di dalamnya berisi

⁴⁶ Robert Bogdan and Steven J Taylor, *Introduction to Qualitative Research Methods: A Phenomenological Approach to the Social Sciences*, (New York: John Wiley & Sons, 1975), 4-5



penegasan konseptual dan operasional, dalam tahap ini berisi maksud penelitian dari setiap kata dan istilah yang berasal dari judul yang dipilih. Subbab dalam pendahuluan ini ditutup dengan paradigma dan sistematika penelitian berupa paradigma konstruktivis dan sistematika bab dalam penelitian.

BAB II: Bab ini membahas tentang tinjauan teori dan telaah pustaka. Bab ini diawali dengan paparan tentang objek penelitian yang akan dijadikan sebagai *the art of theory*. Objek kajian yang dibahas dalam hal ini mengeksplorasi tentang wali dari berbagai sudut pandang dan pendapat Para imam mazhab, lalu mengomparasikan pendapat para imam mazhab dengan peraturan perundang undangan hingga kajian tentang konstruksi, dekonstruksi, dan rekonstruksi dalam hukum Islam. Bab ini diawali dengan penjelasan tentang definisi hingga teori-teori sehingga teori-teori tentang hal tersebut dapat dijelaskan secara lugas dan rinci. Kemudian dilanjutkan pada penelitian terdahulu untuk memosisikan penelitian ini di bandingkan dengan penelitian sebelumnya yang memiliki relevansi.

BAB III: Bab ini membahas tentang metode penelitian yang diutamakan peneliti dalam melakukan pengumpulan data, pemaparan data sampai analisis terhadap data yang telah ditemukan di lapangan. Pada bab ini juga diuraikan tentang teknik pengumpulan data, dilanjutkan dengan teknik analisis data, teknik pengecekan keabsahan data hingga pengambilan kesimpulan terhadap data-data yang telah diperoleh.

BAB IV: Bab ini menjelaskan tentang paparan data, temuan penelitian dan pembahasan yang diperoleh dari hasil penelitian tentang konstruksi wali nikah oleh Asosiasi Penghulu Republik Indonesia dan Asosiasi Dosen Hukum Keluarga Indonesia.

BAB V: Bab ini menjelaskan tentang paparan data, temuan penelitian dan pembahasan yang diperoleh dari hasil penelitian tentang dekonstruksi wali nikah oleh Asosiasi Penghulu Republik Indonesia dan Asosiasi Dosen Hukum Keluarga Indonesia.

BAB VI: Bab ini menjelaskan tentang paparan data, temuan penelitian dan pembahasan dalam perspektif fikih resiprositas yang

diperoleh dari hasil penelitian tentang rekonstruksi wali nikah oleh Asosiasi Penghulu Republik Indonesia dan Asosiasi Dosen Hukum Keluarga Indonesia.

BAB VII: Bab ini merupakan bab terakhir dalam penelitian disertasi ini, yang berisi tentang simpulan hasil penelitian secara keseluruhan disampaikan berisi tentang jawaban-jawaban atas rumusan masalah yang telah ditentukan dalam bab I. Selanjutnya implikasi teoretik juga dibahas untuk melihat posisi teori berdasarkan temuan penelitian, termasuk tentang keterbatasan penelitian dari segi akademis maupun nonakademis, ditambah pembahasan tentang saran ditujukan bagi penulis dan masyarakat pada umumnya.