

## PERWALIAN

Oleh: Chairul Fahmi, SHi,MA\*

### A. Defenisi Perwalian

Secara etimologi (bahasa), kata perwalian berasal dari kata wali, dan jamak "awliya". Kata ini berasal dari kata Arab yang berarti "teman", "klien", "sanak", "pelindung".<sup>1</sup> Umumnya kata tersebut menunjukkan arti "sahabat Allah" dalam frase walīyullah. Dalam konteks al-Qur'an makna wali juga mengandung arti sebagai penolong. Hal ini sebagaimana firman Allah SWT: "Dan orang-orang yang beriman, laki-laki dan perempuan, sebagian mereka (adalah) menjadi penolong bagi sebagian yang lain."<sup>2</sup>

Wali dapat juga dipahami sebagai orang suci suci. Hal ini sebagaimana dinyatakan oleh Imam Tahawi: "Kami tidak memilih salah satu dari orang suci di antara umat atas salah satu nabi melainkan kita mengatakan bahwa salah satu dari para nabi adalah lebih baik daripada semua "awliya'. Kami nyakin pada apa yang dinamakan Karamat, kehebatan dari "awliya" dan dalam cerita otentik tentang mereka dari sumber terpercaya."<sup>3</sup>

Sementara makna perwalian dalam konteks hukum dan kajian ini adalah perwalian sebagaimana terdapat dalam Pasal 50-54 UU No. 1 tahun 1974 dan Pasal 107-112 Kompilasi Hukum Islam (KHI), yang menyatakan bahwa perwalian adalah "sebagai kewenangan untuk melaksanakan perbuatan hukum demi kepentingan, atau atas nama anak yang orang tuanya telah meninggal atau tidak mampu melakukan perbuatan hukum".<sup>4</sup>

Dalam fikih Islam Perwalian terbagi 3 macam, yakni : (1) Perwalian jiwa (diri pribadi); (2) Perwalian harta; (3) Perwalian jiwa dan harta. Perwalian bagi anak yatim atau orang yang tidak cakap bertindak dalam hukum seperti orang gila adalah perwalian jiwa dan harta. Ini artinya si wali berwenang mengurus pribadi dan mengelola pula harta orang di bawah perwaliannya.

Hal tersebut sebagaimana dinyatakan oleh Hasyim<sup>5</sup>, yaitu perwalian terhadap anak menurut hukum Islam meliputi perwalian terhadap diri pribadi anak tersebut dan perwalian terhadap harta bendanya. Perwalian terhadap diri pribadi anak adalah dalam bentuk mengurus kepentingan diri si anak, mulai dari mengasuh, memelihara, serta memberi pendidikan dan bimbingan agama. Pengaturan ini juga mencakup dalam segala hal yang merupakan kebutuhan si anak. Semua pembiayaan hidup tersebut adalah menjadi tanggung jawab si wali. Sementara itu, perwalian terhadap harta bendanya adalah dalam bentuk mengelola harta benda si anak secara baik, termasuk mencatat sejumlah hartanya ketika dimulai perwalian, mencatat perubahan-perubahan hartanya selama perwalian, serta menyerahkan kembali kepada anak apabila telah selesai masa perwaliannya karena si anak telah dewasa dan mampu mengurus diri sendiri.

Sementara pengertian perwalian menurut KUHPerdara, sebagaimana disebut dalam pasal 330 ayat (3) dinyatakan bahwa "Perwalian (voogdij) perwalian

---

\* Penulis adalah Dosen Fakultas Syariah IAIN Ar-Raniry, Alumnus University of Porstmoth England, UK.

<sup>1</sup> Lihat *Glossary of Islam*. Glossary of the Middle East. Oktober 30, 2010.

<sup>2</sup> QS.At-Taubah, ayat (71).

<sup>3</sup> Imam Abu Ja'far al-Tahawi al-Hanafi. *al-Tahawiyya*. Diterjemahkan oleh Iqbal Ahmad Azami. Hal. 98. Oktober 30, 2010.

<sup>4</sup> 50-54 UU No. 1 tahun 1974 dan Pasal 107-112 Kompilasi Hukum Islam (KHI)

<sup>5</sup> Abdul Manan Hasyim, Hakim Mahkamah Syariah Provinsi Aceh di download dari <http://www.idlo.int/DOCNews/240DOCF1.pdf>. 2010.

adalah pengawasan terhadap anak di bawah umur, yang tidak berada dibawah kekuasaan orang tua”. Anak yang berada dibawah perwalian adalah: (1) Anak sah yang kedua orang tuanya telah dicabut kekuasaannya sebagai orang tua ;(2) Anak sah yang orang tuanya telah bercerai; (3) Anak yang lahir diluar perkawinan (natuurlijke kind).

Pada umumnya dalam setiap perwalian hanya ada seorang wali saja, kecuali apabila seorang wali-ibu (moerdervoogdes) kawin lagi, dalam hal mana suaminya menjadi medevoogd. Jika salah satu dari orang tua tersebut meninggal, maka menurut Undang-undang Orang tua yang lainnya dengan sendirinya menjadi wali bagi anak-anaknya. Perwalian ini dinamakan perwalian menurut Undang-undang (Wettelijke Voogdij).

Dalam KUHPerdara, setidaknya terdapat 3 (tiga) macam perwalian, yaitu:<sup>6</sup>

1) Perwalian oleh suami atau isteri yang hidup lebih lama. Hal ini sebagaimana disebutkan dalam pasal 345 KUHPerdara: “Apabila salah satu dari kedua orang tua meninggal dunia, maka perwalian terhadap anak-anak kawin yang belum dewasa, demi hukum dipangku oleh orang tua yang hidup terlama, sekadar ini tidak telah dibebaskan atau dipecat dari kekuasaan orang tuanya.”

Namun pada pasal ini tidak dibuat pengecualian bagi suami istri yang hidup terpisah disebabkan perkawinan putus karena perceraian atau pisah meja dan ranjang. Jadi, bila ayah setelah perceraian menjadi wali maka dengan meninggalnya ayah maka si ibu dengan sendirinya (demi hukum) menjadi wali atas anak-anak tersebut.

2) Perwalian yang ditunjuk oleh bapak atau ibu dengan surat wasiat atau akta tersendiri. Hal ini sebagaimana disebutkan dalam Pasal 355 ayat (1) KUHPerdara menyatakan bahwa :“Masing-masing orang tua, yang melakukan kekuasaan orang tua atau perwalian bagi seorang anaknya atau lebih berhak mengangkat seorang wali bagi anak-anak itu, jika kiranya perwalian itu setelah ia meninggal dunia demi hukum ataupun karena penetapan Hakim menurut ayat terakhir pasal 353, tidak harus dilakukan oleh orang tua yang lain”

Dengan kata lain, orang tua masing-masing yang menjadi wali atau memegang kekuasaan orang tua berhak mengangkat wali kalau perwalian tersebut memang masih terbuka.

3) Perwalian yang diangkat oleh Hakim. Hal ini sebagaimana disebutkan dalam Pasal 359 KUH Perdata menentukan: “Semua anak yang tidak berada dibawah kekuasaan orang tua dan yang diatur perwaliannya secara sah akan ditunjuk seorang wali oleh Pengadilan”.

## **B. Landasan Hukum Perwalian**

Adapun landasan hukum mengenai perwalian, dapat dibagi dalam beberapa kategori, diantara:

### **1. Landasan Hukum Menurut Syariat**

Dalam menetapkan hukum dan ketentuan mengenai perwalian, Islam merujuk kepada firman Allah SWT mengenai pentingnya pemeliharaan terhadap harta, terutama pemeliharaan terhadap harta anak yatim yang telah ditinggalkan oleh orang tuannya. Dalam hal ini Allah berfirman:

“Dan berikanlah kepada anak-anak yatim (yang sudah dewasa) harta mereka, janganlah kamu menukar yang baik dengan yang buruk, dan janganlah kamu makan harta mereka bersama hartamu, sungguh (tindakan menukar dan memakan) itu adalah dosa yang besar”.<sup>7</sup>

<sup>6</sup> Sunarto Edi Wibowo, Perwalian Menurut KUHPerdara dan UU No.1 Tahun 1974, didownload dari <http://repository.usu.ac.id/bitstream/123456789/1520/1/perdara-sunarto2.pdf>, Oktober 2010

<sup>7</sup> QS.An-Nisa; ayat 2.

Ayat ini menjadi suatu landasan dalam memelihara harta anak yatim yang telah ditinggalkan orang-orang tuanya atau ahli warisnya. Dimana dalam ayat tersebut secara jelas menyatakan mengenai pemeliharaan dan perlindungan terhadap harta sampai mereka telah cakap dalam pengelolaannya (dewasa). Artinya jika anak-anak yatim tersebut belum cakap hukum, maka pengelolaan harta tersebut harus dijaga dan dipelihara oleh walinya. Hal ini sebagaimana kemudian dijelaskan pada ayat berikutnya. Allah berfirman:

“Dan ujuilah anak-anak yatim itu sampai mereka cukup umur untuk menikah. Kemudian jika menurut pendapatmu mereka telah cerdas (pandai memelihara harta), maka serahkanlah kepada mereka hartanya. Dan janganlah kamu memakannya (harta anak yatim) melebihi batas kepatutan dan (janganlah kamu) tergesa-gesa (menyerahkannya) sebelum mereka dewasa. Barang siapa (diantara pemeliharaan itu) mampu, maka hendaklah dia menahan diri (dari memakan harta anak yatim itu) dan barangsiapa miskin, maka bolehlah dia makan harta itu menurut cara yang patut. Kemudian, apabila kamu menyerahkan harta itu kepada mereka, maka hendaklah kamu adakan saksi-saksi. Dan cukuplah Allah sebagai pengawas”.<sup>8</sup>

Selain adanya perintah untuk menjaga anak yatim tersebut, baik dalam konteks penjagaan jiwa dan perkembangan mereka, juga penjagaan terhadap harta mereka. Dan Allah sangat murka jika orang yang kemudian menjadi wali tidak dapat menjaga dan memelihara harta tersebut. Hal ini sebagaimana firman Allah SWT: “Sesungguhnya orang-orang yang memakan harta anak yatim secara zalim, sebenarnya mereka itu menelan api dalam perutnya dan mereka akan masuk ke dalam api yang menyala-nyala (neraka)”.<sup>9</sup>

Selain itu, dalam berbagai hadis Nabi Saw, juga telah menjelaskan mengenai ketentuan dan dasar hukum mengenai perwalian. Nabi saw bersabda:

“Jauhilah oleh kalian tujuh macam dosa yang membinasakan, para sahabat bertanya, “Apa sajakah dosa-dosa itu ya Rasulullah?” Beliau menjawab: “Mempersekutukan Allah, Sihir, Membunuh Jiwa yang diharamkan oleh Allah kecuali dengan alasan yang hak, memakan riba, memakan harta anak yatim, lari dari medan perang, menuduh berzina wanita mukmin yang memelihara kehormatannya”.<sup>10</sup>

Di dalam hadis lain Rasulullah juga menyatakan tentang kedudukan hukum tentang perwalian. Nabi saw bersabda: “Sesungguhnya Nabi saw memutuskan wali bagi anak perempuan Hamzah kepada saudara perempuan ibunya, beliau bersabda: “Saudara perempuan ibu menempati kedudukan ibu” (HR. Bukhari). Inilah landasan hukum dalam Al-Quran dan hadis Nabi saw mengenai perwalian dalam Islam.

## **2. Landasan Hukum Menurut KHI dan UU No.1 Tahun 1974**

Selain Al-Qur'an dan hadis sebagai landasan ketentuan mengenai perwalian. Dalam konteks sistem hukum Indonesia, landasan tersebut juga telah diadopsi dalam KHI (Kompilasi Hukum Islam), landasan hukum terhadap perwalian tersebut, diatur dalam BAB XV mengenai perwalian. Pada Pasal 107 ayat (1-4) dinyatakan bahwa:

---

<sup>8</sup> QS. An-Nisa; Ayat 6

<sup>9</sup> QS. An-Nisa; ayat 10.

<sup>10</sup> HR Abu Hurairah, dalam Ringkasan Shahih Bukhari – Muslim (Nashiruddin Al-Bani). Jilid III, 2008.

“(1) Perwalian hanya terhadap anak yang belum berumur 21 tahun dan atau belum pernah melangsungkan perkawinan; (2) Perwalian meliputi perwalian terhadap diri dan harta kekayaan; (3) Bila wali tidak mampu berbuat atau lalai melaksanakan tugas perwaliannya, maka pengadilan agama dapat menunjuk salah seorang kerabat untuk bertindak sebagai wali atas permohonan kerabat tersebut, dan (4) Wali sedapat-dapatnya diambil dari keluarga anak tersebut atau orang lain yang sudah dewasa, berpikir sehat, adil, jujur dan berkelakuan baik, atau badan hukum.”<sup>11</sup>

Dalam sistem hukum Indonesia, wali memiliki tanggung jawab yang bertujuan untuk memelihara akan kesejahteraan dari pada yang diperwalian, termasuk dalam pemeliharaan harta benda yang dipertinggalkan. Hal ini sebagaimana dinyatakan dalam pasal 110 KHI, yaitu:

- (1) Wali berkewajiban mengurus diri dan harta orang yang berada di bawah perwaliannya dengan sebaik-baiknya dan berkewajiban memberikan bimbingan agama, pendidikan dan ketrampilan lainnya untuk masa depan orang yang berada dibawah perwaliannya;
- (2) Wali dilarang mengikat, membebani dan mengasingkan harta orang yang berada di bawah perwaliannya, kecuali bila perbuatan tersebut menguntungkan bagi orang yang berada di bawah perwaliannya atau merupakan suatu kenyataan yang tidak dapat dihindari;
- (3) Wali bertanggung jawab terhadap harta orang yang berada di bawah perwaliannya, dan mengganti kerugian yang timbul akibat kesalahan dan kelalaiannya;
- (4) Dengan tidak mengurangi ketentuan yang diatur dalam pasal 51 ayat (4) UU No.1 tahun 1974, pertanggungjawaban wali tersebut ayat (3) harus dibuktikan dengan pembukuan yang ditutup tiap tahun sekali.

Sementara dalam Pasal 51 Undang-Undang No.1 Tahun 1974 menyatakan bahwa: (1) Wali wajib mengurus anak yang berada dibawah kekuasaannya dan harta bendanya sebaik baiknya dengan menghormati agama kepercayaan anak itu; (2) Wali wajib membuat daftar harta benda anak yang berada dibawah kekuasaannya pada waktu memulai jabatannya dan mencatat semua perubahan-perubahan harta benda anak tersebut; (3) Wali bertanggung jawab tentang harta benda anak yang berada dibawah perwaliannya serta kerugian yang ditimbulkan kesalahan dan kelalaiannya; (4) Larangan Bagi Wali.

Mengenai larangan bagi wali, telah diatur di dalam Pasal. 52 UU No.1 tahun 1974 menyatakan bahwa wali tidak diperbolehkan memindahkan hak atau menggadaikan barang-barang tetap yang dimiliki anaknya yang belum berumur 18 tahun atau belum melakukan perkawinan kecuali apabila kepentingan anak tersebut memaksa.

Ketentuan tersebut di atas menjadi landasan hukum yang mengikat terhadap kedudukan dan wewenangan seorang wali dalam menjaga dan atau memelihara baik jiwa dan harta anak yatim.

### **3. Landasan Hukum Menurut KUHPerdato**

Sebagaimana telah disebutkan di atas bahwa landasan hukum tentang perwalian dalam KUHPerdato telah disebutkan dalam pasal 330. Secara umum, dalam KUHPerdato terdapat beberapa asas mengenai perwalian, yaitu

#### **1. Asas Tak Dapat Dibagi-bagi ( Ondeelbaarheid )**

Pada tiap-tiap perwalian hanya ada satu wali, hal ini tercantum dalam pasal 331 KUH Perdata. Asas tak dapat dibagi-bagi ini mempunyai pengecualian dalam 2 hal, yaitu:

---

<sup>11</sup> Kompilasi Hukum Islam, Pustaka Widyatama, 2004,. Hal.52

- a) Dalam pasal 351 KUHPerdara disebutkan bahwa jika perwalian itu dilakukan oleh ibu sebagai orang tua yang hidup paling lama (*Langs tlevendeouder*), maka kalau ia kawin lagi suaminya menjadi *medevoogd* atau wali serta;
- b) Dalam pasal 361 KUHPerdara, dinyatakan bahwa jika sampai ditunjuk pelaksanaan pengurusan (*bewindvoerder*) yang mengurus barang-barang *minderjarige* diluar Indonesia

## 2. Asas Persetujuan Dari Keluarga.

Asas persetujuan keluarga merupakan asas dimana keluarga harus dimintai persetujuan tentang perwalian. Jika keluarga tidak ada maka tidak diperlukan persetujuan pihak keluarga itu, sedang pihak keluarga kalau tidak datang sesudah diadakan panggilan dapat dituntut berdasarkan pasal 524 KUH Perdata.

Dalam KUHPerdara, juga mengatur tentang perwalian bagi seorang perempuan. Dimana dalam pasal 332 b (1) dikatakan mengenai wewenang wali: "perempuan bersuami tidak boleh menerima perwalian tanpa bantuan dan izin tertulis dari suaminya."

Namun jika suami tidak memberika izin, maka bantuan dari pendamping (*bijstand*) itu dapat digantikan dengan kekuasaan dari hakim. Hal ini sebagaimana dinyatakan dalam pasal 332 b ayat 2 KUHPerdara:

"Apabila si suami telah memberikan bantuan atau izin atau apabila ia kawin dengan perempuan itu setelah perwalian bermula, sepertipun apabila si perempuan tadi menurut pasal 112 atau pasal 114 dengan kuasa dari hakim telah menerima perwalian tersebut, maka si wali perempuan bersuami atau tidak bersuami, berhak melakukan segala tindakan-tindakan perdata berkenaan dengan perwalian itu tanpa pemberian kuasa atau bantuan ataupun juga dan atau tindakan-tindakan itupun bertanggung jawab pula".

Selain perwalian dalam bentuk perorangan, KUHPerdara juga mengatur tentang perwalian yang dilakukan oleh badan hukum. Dalam pasal 355 ayat 2 KUH Perdata dinyatakan bahwa badan hukum tidak dapat diangkat sebagai wali. Tetapi berkaitan dengan hal tersebut, sebuah perwalian yang dilaksanakan oleh badan hukum harus diperintahkan oleh pengadilan. Hal ini sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 365 a (1) KUH Perdata dinyatakan bahwa: "dalam hal sebuah badan hukum diserahi perwalian maka panitera pengadilan yang menugaskan perwalian itu ia memberitahukan putusan pengadilan itu kepada dewan perwalian dan kejaksaan." Akan tetapi jika pengurus badan hukum tersebut tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai wali, maka badan tersebut dapat dicabut kewenangannya sebagai wali.

Selain itu, pasal 379 KUHPerdara mengatur tentang golongan orang yang tidak boleh menjadi wali, yaitu: (1) mereka yang sakit ingatan (*krankzinnigen*); (2) mereka yang belum dewasa (*minderjarigen*); (3) mereka yang berada dibawah pengampuan; (4) mereka yang telah dipecat atau dicabut (*onzet*) dari kekuasaan orang tua atau perwalian atau penetapan pengadilan; (5) para ketua, ketua pengganti, anggota, panitera, panitera pengganti, bendahara, juru buku dan agen balai harta peninggalan, kecuali terhadap anak- anak atau anak tiri mereka sendiri.

## 4. Landasan Hukum Perwalian Menurut Hukum Adat

Dalam konteks ke Aceh, khususnya setelah bencana tsunami, sistem perwalian yang dilaksanakan pada umumnya bukan hasil penunjukkan resmi berdasarkan hukum formal, tetapi berdasarkan persetujuan bersama dalam keluarga atau komunitas. Dengan demikian, pengelolaan harta milik si anak yang membutuhkan wali pun tidak dijalankan

sesuai petunjuk hukum, melainkan berjalan apa adanya, berdasarkan kesepakatan dan keyakinan dalam masyarakat tersebut, sehingga hal ini menyebabkan penunjukan wali tidak memiliki suatu kepastian hukum.

Proses ini dilakukan karena telah menjadi suatu kebiasaan dalam masyarakat adat, bahwa ketentuan mengenai perwalian hanya dilakukan melalui musyawarah pihak keluarga, dan atau melibatkan petua kampung (adat) dalam menentukan pihak mana yang menjadi wali, baik dalam pengasuhan anak tersebut atau pemeliharaan harta yang ditinggalkan. Sehingga seringkali antara satu daerah (gampong) dengan daerah lain mempunyai ketentuan yang berbeda.

Dalam kasus tertentu, penunjukan wali dapat melibatkan proses adat. Dalam menetapkan status wali tersebut, ditentukan oleh pihak keluarga dan tokoh masyarakat yang dilaksanakan di Meunasah di perdesaan tersebut. Tujuan dari pertemuan dan perlibatan para petua kampung ini adalah untuk mengkonfirmasi mengenai pengangkatan seorang wali dalam keluarga tertentu. Hanya dalam kasus-kasus yang dipersengketakan maka penunjukan wali diberi kewenangan kepada geuchik dan/atau imeum meunasah.

Dalam beberapa kasus seperti yang pernah ditemukan oleh IDLO<sup>12</sup>, dimana Kasus ini terjadi terjadi di gampong Tibang, Kecamatan Syiah Kuala, Kota Banda Aceh, misalnya. Disini ada banyak anak-anak yang terkena dampak tsunami yang kehilangan orangtua mereka dan kemudian diasuh oleh anggota keluarga mereka. Proses perwalian anak-anak tersebut berlangsung secara adat di gampong saja.

Meskipun demikian, dalam praktek, seringkali proses perwalian adalah hal yang rumit. Di Aceh, wali yang ditunjuk (biasanya saudara laki-laki pada pihak ayah dari keluarga anak) yang akan bertanggung jawab untuk mengelola aset dan harta yang ditinggalkan. Wali tersebut disebut sebagai 'wali warisan'. Sementara untuk hal kesejahteraan, dan atau perawatan sehari-hari terhadap anak tersebut biasanya akan diberikan pada ibu atau keluarga dari pihak perempuan.<sup>13</sup> Hal ini seringkali mengakibatkan pertentangan dan konflik dalam pengelolaan harta yang ditinggalkan. Apalagi jika pihak wali dari pihak laki-laki (ayah) tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai wali secara baik dan amanah.

### **C. Proses Penetapan Wali**

Melihat kondisi penetapan tentang kewalian di atas, khususnya dalam konteks Aceh, dimana setelah bencana gempa – tsunami, terdapat banyak sekali anak-anak yatim yang membutuhkan suatu kepastian hukum dalam kedudukan perwalian, maka diperlukan suatu putusan hukum yang mengikat. Dalam kondisi demikian pengadilan yang berwenang dalam memutuskan dan menyelesaikan perkara mengenai perihal perwalian tersebut, dalam hal ini adalah Mahkamah Syar'iyah.

Dalam menerapkan ketentuan hukum tersebut, Mahkamah Syariah juga berlandaskan pada ketentuan KHI, serta Qanun yang relevan. Begitu juga ada beberapa fatwa (pendapat hukum) yang telah dikeluarkan oleh MPU berkenaan dengan perwalian, dimana fatwa tersebut sangat berpengaruh dalam penentuan hukum tersebut.

---

<sup>12</sup> IDLO (International Development Law Organization), Lembaga bantuan hukum International yang membantu proses penyelesaian hukum tentang tanah, kewarisan dan perwalian di Aceh setelah bencana Tsunami, lihat di <http://www.idlo.int/DOCNews/240DOCF1.pdf>

<sup>13</sup> Badruzzaman Ismail 'Wali perempuan dari Aspek Hukum Adat di Provinsi NAD' paper dipresentasikan pada wokshop Perwalian Anak, yang dilaksanakan oleh *Mahkamah Syar'iyah Prov.Aceh*, Putroe Kande Foundation dan UNIFEM, Banda Aceh, 9-11 September 2005.

Dalam menetapkan perwalian, Mahkamah Syariah memiliki wewenang untuk menunjuk seorang wali, di mana orang tua anak itu sudah meninggal atau belum cakap hukum.<sup>14</sup> Sebagaimana telah disebutkan sebelumnya, ada beberapa golongan yang dapat dikategorikan bahwa ia belum memiliki kecakapan hukum, diantaranya; (1) Orang dewasa yang memiliki ketidakmampuan dalam perihal hukum (tidak cakap hukum), Seorang anak yang masih di bawah 21 tahun, atau seseorang yang memiliki cacat secara mental.

### 1). Penunjukan Wali

Jika seorang anak memiliki warisan, seperti tanah atau uang. Maka seringkali terjadi persoalan, terutama banyaknya klaim dan pengakuan sebagai wali. Hal ini sering dilakukan untuk memungkinkan wali untuk dapat menikmati harta yang diwariskan, seperti rekening bank, dll.

Dalam kondisi demikian, si ahli waris dapat mengajukan pengajuan penetapan wali kepada pengadilan. Di Aceh pengadilan yang relevan mengenai hal tersebut adalah Mahkamah Syar'iyah. Penetapan wali tersebut, dapat diberikan kepada seseorang, atau badan hukum seperti yayasan, lembaga pemerintah atau lembaga non-pemerintah.<sup>15</sup> Di Aceh, badan hukum tersebut adalah lembaga Baitul Mal dapat ditunjuk sebagai wali sah dari anak tersebut.<sup>16</sup>

Baitul Mal adalah suatu lembaga keuangan dalam Islam, yang berwenang dalam pengumpulan dan pendistribusian harta zakat, infak, sedekah, dan harta agama lainnya. Lembaga ini didirikan sebagai lembaga formal di Aceh melalui Surat Keputusan Gubernur di 2003.<sup>17</sup> Saat ini Baitul Mal hanya didirikan di tingkat Propinsi dan Kabupaten. Namun untuk kewenangan sebagai wali, Baitul Mal belum melakukan peran sebagai perwalian dari harta anak yatim di Aceh.

Setelah bencana tsunami, data dari Mahkamah Syariah menunjukkan terdapat sekitar 20.000 anak yatim di Aceh tidak memiliki kepastian hukum terhadap perwalian.<sup>18</sup> Sementara menurut hukum Indonesia, di mana seorang yatim piatu memiliki hak warisan tapi tidak ditunjuk sebagai wali, warisan ini harus dikelola oleh Balai Harta Peninggalan (Public Trust) atau lembaga lainnya yang berwenang.<sup>19</sup> Sementara, warisan anak yatim yang tidak memiliki wali tersebut sudah seharusnya dikelola oleh Baitul Mal.<sup>20</sup> Namun karena Baitul Mal belum secara resmi dibentuk di tingkat desa, sehingga fungsi ini tidak dapat dilakukan.

Fatwa MPU No 3 tahun 2005 menyatakan bahwa anak yatim yang memiliki warisan dan tidak mempunyai wali, maka dengan keputusan Mahkamah Syar'iyah, maka harta tersebut harus dipelihara oleh Baitul Mal, dan dalam prosesnya akan diawasi oleh Mahkamah Syar'iyah.<sup>21</sup>

Namun dalam prakteknya, kebanyakan anak yatim diasuh oleh orang yang tidak mempunyai kaitan kekeluargaan. Wali tersebut umumnya tidak memiliki hubungan keluarga dengan anak yatim piatu. Mengingat tidak adanya kriteria yang jelas dan kurangnya perlindungan secara hukum formal, maka sangat sedikit sekali pengawasan

---

<sup>14</sup> Pasal 33(1) Undang-Undang No.23/2002

<sup>15</sup> Art 107(4) KHI; Art 31(1) and (3) Law No.23/2002.

<sup>16</sup> Armia Ibrahim 'Perwalian Anak Menurut Hukum Islam dan Hukum Positif' paper presented at Faraidh Workshop III conducted by Yayasan Lamjabat, Banda Aceh 8-10 April 2006. See also *Al-Indzar* Dinas Syariat 'Perwalian Atas Harta Anak Yatim dalam Praktek Masyarakat Aceh dan Peraturan Perundang-undangan' Publication No. 4 (15 September 2005)

<sup>17</sup> Keputusan Gubernur No.18 tahun 2003 tentang Pendirian Baitul Mal di Nanggroe Aceh Darussalam

<sup>18</sup> Wawancara dengan Rosmawardani, Hakim di Mahkamah Syariah Aceh, May 2006, di download dari <http://www.idlo.int/Publications/19.pdf>, 2010

<sup>19</sup> Pasal 35(1)-(3) Undang-Undang No. 23/2002 tentang Perlindungan Anak

<sup>20</sup> Bab 2(3) Fatwa MPU 3/2005.

<sup>21</sup> *Ibid*

yang dilakukan oleh badan resmi negara untuk memastikan bahwa wali tersebut (informal) dapat melaksanakan kewajibannya secara baik dan bertanggungjawab.

## **2). Pengelolaan Manajemen Harta (Aset) dalam Perwalian**

Undang-Undang Nomor 23/2002 Tentang Perlindungan Anak telah mengatur bahwa wali mengelola kekayaan lingkungan mereka untuk kepentingan yang anak tersebut. Dalam UU No.1 tahun 1974 tentang Perkawinan juga menyatakan bahwa seorang wali bertanggungjawab atas pengelolaan aset (harta) dan harus membayar jika dalam pengelolaan harta tersebut menjadi hilang atau rusak, baik karena sengaja maupun karena kelalaian.<sup>22</sup>

Pada awal penetapan perwalian, maka diperlukan upaya inventarisasi semua aset (harta) dari anak yatim tersebut, dan wali wajib mendokumentasikan semua perubahan terhadap aset tersebut.<sup>23</sup> Begitu juga harta tersebut harus diaudit secara annual (tahunan) untuk mengetahui nilai dari aset dari anak yang diperwalian itu, dan untuk memastikan bahwa hartanya tetap terjaga.

Selain itu, wali dilarang menjual, mengalihkan atau menggadaikan aset anak perwalian, kecuali dalam keadaan yang darurat (memaksa).<sup>24</sup> Wali juga dilarang mengikat, membebani atau membagi aset (harta) tersebut kecuali tindakan tersebut akan meningkatkan (menambah) nilai aset. Kemudian, jika dalam hal wali terpaksa menjual harta (tanah) milik anak perwalian tersebut, maka seorang wali wajib terlebih dahulu memperoleh izin dari Mahkamah Syariah.

Sementara proses pengalihan aset, seorang wali diharuskan untuk mengalihkan semua harta (asset) kepada anak di bawah perwalian ketika ia telah berusia 21 tahun, atau telah menikah.<sup>25</sup> Namun jika ditemukan adanya aset (harta) yang hilang atau disalahgunakan oleh wali, maka Mahkamah Syariah dapat memutuskan perkara tersebut, didasarkan pada proses verifikasi dan inventarisasi harta yang dikelola oleh wali. Jika ditemukan adanya penyalahgunaan, maka wali harus mengganti rugi terhadap kerugian tersebut.

## **3). Pengawasan Perwalian**

Dalam UU No 23/2002 tentang Perlindungan Anak menyatakan bahwa Balai Harta Peninggalan (Public Trustee) atau lembaga lain yang mempunyai kewenangan serupa dapat bertindak sebagai 'wali pengawas' untuk memastikan bahwa kepentingan anak di bawah perwalian adalah dilindungi dan dipelihara secara baik. Fatwa MPU No.3/2005, menyatakan bahwa Mahkamah Syariah berwenang dalam mengawasi perwalian anak-anak yatim piatu akibat tsunami. Namun dalam masyarakat adat di Aceh, proses pengawasan biasanya dilakukan oleh pihak gampong (keuchik), tuha peut dan para tetua adat dan tokoh agama lainnya.

Namun jika wali tidak memenuhi kewajiban mereka, maka pihak keluarga si anak tersebut atau Baitul Mal dapat mengajukan permohonan kepada pengadilan untuk dapat mencabut hak perwalian terhadap wali tersebut. Pengadilan akan mencabut kekuasaan wali dan mengalihkan kekuasaan tersebut kepada orang lain atau badan hukum jika terbukti bahwa wali: (1) Telah mengabaikan kewajibannya sebagai wali; (2). Telah bertindak secara tidak tepat atau menyalahgunakan kekuasaan mereka; (3) Mengonsumsi alkohol, berjudi atau boros; (4) mengalami cacat mental; (5) Telah meninggal atau tidak cakap melakukan perbuatan hukum.

## **4) Prosedur Pengangkatan Seorang Wali**

Dalam pengangkatan seorang wali terhadap pengelolaan dan pemeliharaan jiwa dan harta seorang anak yatim, maka ada beberapa prosedur pengangkatan yang harus dilakukan, yaitu:

---

<sup>22</sup> Pasal 51(5) UU No. 1/1974.

<sup>23</sup> Pasal 51 (4) UU No.1/ 1974

<sup>24</sup> Art 52 Law No. 1/1974.

<sup>25</sup> Pasal 111(1) Kompilasi Hukum Islam.

a) Penunjukan Wali yang oleh Mahkamah Syar'iyah.

- (1) Untuk mendapatkan pengangkatan seorang wali, maka pemohon terlebih dahulu harus memperoleh rekomendasi dari Geuchik (kepala desa). Pemohon harus memohon kepada geuchik untuk mengeluarkan surat yang menjelaskan hubungannya dengan anak dan merekomendasi agar pemohon diakui secara resmi sebagai walinya.
- (2) Memperoleh Persetujuan dari Camat: Pemohon harus pergi ke kantor (Sub-distrik) Kecamatan dan meminta camat (Sub-Distrik Administrator) untuk mendukung aplikasi untuk perwalian. Camat yang bisa menandatangani surat yang ada geuchik atau mengeluarkan surat terpisah yang mendukung aplikasi perwalian.
- (3) Permohonan dikirim ke Pengadilan: Pemohon harus mengambil dokumen-dokumen tersebut ke kantor panitera pengadilan (panitera) di tingkat kabupaten mereka Mahkamah Syar'iyah dan melampirkan surat yang menjelaskan situasi. Tidak ada biaya yang dikenakan untuk aplikasi ini. Hakim Ketua kemudian akan menunjuk seorang hakim untuk mengadili kasus itu yang akan menetapkan tanggal dan waktu sidang. Panitera akan menghubungi pemohon dan memberitahukan tentang kapan sidang akan berlangsung. Sidang harus dilaksanakan dalam waktu 30 hari dari tanggal permohonan diajukan kepada pengadilan dan biasanya melalui acara cepat, dan bukan acara resmi yang lengkap.
- (4) Sidang di Pengadilan: Hakim akan meneliti permohonan dan dokumentasi pendukung dan mendengar keterangan para saksi. Pemohon harus membawa saksi-saksi seperti sanak keluarga, anggota komunitas atau geuchik untuk memberi kesaksian yang mendukung permohonan. Hakim akan memberikan penjelasan tentang tanggung jawab hak dan kewajiban wali terhadap anak. Jika permohonan ini dikabulkan, maka hakim akan mengeluarkan perintah tertulis (Penetapan surat) secara resmi menunjuk pemohon sebagai wali dan akan memerintahkan wali untuk melaksanakan tanggung jawab tertentu yang dipersyaratkan dalam hukum Indonesia. Hakim dapat mewajibkan pemohon untuk menyediakan inventarisasi harta dari anak. Bahkan apabila hakim tidak meminta dokumen tersebut, seringkali bijaksana untuk melakukannya karena hal ini akan memberikan perlindungan atas sengketa atau klaim masa depan bahwa wali telah menyalahgunakan harta lingkungan mereka.
- (5) Untuk semua kasus perwalian yang berhubungan dengan tsunami, pemohon tidak perlu membayar biaya kepada pengadilan atau kepada hakim. Mengingat proses ini cukup sederhana, pemohon seharusnya tidak perlu bantuan dari seorang pengacara. Jika diperlukan, pengadilan dapat melaksanakan sidang dalam bahasa Aceh.