



HAK PERWALIAN PASCA PUTUS PERKAWINAN
(Studi Komparasi Antara Kitab Undang-Undang Hukum Perdata
Dan Kompilasi Hukum Islam)

SKRIPSI

Diajukan Untuk Melengkapi Tugas dan Syarat-Syarat
Mencapai Gelar Sarjana Hukum Islam (S.H.I)
Dalam Bidang Ilmu Ahwal Syakhsiyah

Oleh

ZURAIDAH
NIM. 10.2100037

JURUSAN AHWAL SYAKHSIYAH

FAKULTAS SYARIAH DAN ILMU HUKUM
INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI (IAIN)
PADANGSIDIMPUAN

2014



**HAK PERWALIAN PASCA PUTUS PERKAWINAN
(Studi Komparasi Antara Kitab Undang-Undang Hukum Perdata
Dan Kompilasi Hukum Islam)**

SKRIPSI

*Diajukan Untuk Melengkapi Tugas dan Syarat-Syarat
Mencapai Gelar Sarjana Hukum Islam (S.H.I)
Dalam Bidang Ilmu Ahwal Syakhsyah*

Oleh

ZURAIDAH
NIM. 10.2100037



JURUSAN AHWAL SYAKHSIYAH

**FAKULTAS SYARIAH DAN ILMU HUKUM
INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI (IAIN)**

PADANGSIDIMPUAN

2014



**HAK PERWALIAN PASCA PUTUS PERKAWINAN
(Studi Komparasi Antara Kitab Undang-Undang Hukum Perdata
Dan Kompilasi Hukum Islam)**

SKRIPSI

*Diajukan Untuk Melengkapi Tugas dan Syarat-Syarat
Mencapai Gelar Sarjana Hukum Islam (S.H.I)
Dalam Bidang Ilmu Ahwal Syakhsiyah*

Oleh

ZURAIDAH
NIM. 10.2100037

JURUSAN AHWAL SYAKHSIYAH

Pembimbing I

Mudzakkir Khotib Siregar, M.A
Nip. 19721121 199903 1 002

Pembimbing II

Dermina Dalimunthe, M.H
Nip.19710528 200003 2 005

**FAKULTAS SYARIAH DAN ILMU HUKUM
INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI (IAIN)
PADANGSIDIMPUAN**

2014

Hal : Skripsi
A.n. Zuraidah

Padangsidempuan, 17 Juni 2014
Kepada Yth:
Rektor IAIN Padangsidempuan

Di-
Padangsidempuan

Assalamu'alaikum Wr. Wb.

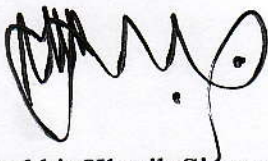
Setelah membaca, menelaah dan memberikan saran-saran perbaikan seperlunya terhadap skripsi a.n Zuraidah yang berjudul: "*HAK PERWALIAN PASCA PUTUS PERKAWINAN (STUDI KOMPARASI ANTARA KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM PERDATA DAN KOMPILASI HUKUM ISLAM)*", maka kami berpendapat bahwa skripsi ini telah dapat diterima untuk melengkapi tugas dan syarat-syarat mencapai gelar Sarjana Hukum Islam (S.H.I) dalam bidang Ilmu Ahwal Syakhshiyah pada Fakultas Syari'ah dan Ilmu Hukum IAIN Padangsidempuan.

Seiring dengan hal di atas, maka saudara tersebut sudah dapat menjalani sidang munaqasyah untuk mempertanggungjawabkan skripsinya ini.

Demikian kami sampaikan, semoga dapat dimaklumi dan atas perhatiannya, diucapkan terimakasih.

Wassalamu'alaikum Wr. Wb.

PEMBIMBING I,



Mudzakkir Khotib Siregar, M.A
Nip. 19721121 199903 1 002

PEMBIMBING II,



Dermina Dalimunthe, M.H
Nip.19710528 200003 2 005

SURAT PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI

Saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Zuraidah
NIM : 10 210 0037
Jurusan/Fakultas : Ahwal Syakhshiyah/Syari'ah Dan Ilmu Hukum
Judul Skripsi : Hak Perwalian Pasca Putus Perkawinan (Studi
Komparasi Antara Kitab Undang-Undang Hukum
Perdata dan Kompilasi Hukum Islam)

Menyatakan menyusun skripsi sendiri tanpa meminta bantuan tidak sah dari pihak lain, kecuali arahan tim pembimbing, dan tidak melakukan plagiasi sesuai dengan Kode Etik Mahasiswa pasal 14 ayat 2.

Pernyataan ini saya buat dengan sesungguhnya dan apabila di kemudian hari terdapat penyimpangan dan ketidakbenaran pernyataan ini, maka saya bersedia menerima sanksi sebagaimana tercantum dalam pasal 19 ayat 4 tentang Kode Etik Mahasiswa yaitu pencabutan gelar akademik dengan tidak hormat dan sanksi lainnya sesuai dengan norma dan ketentuan hukum yang berlaku.

Padangsidempuan, 17 Juni 2014

Yang menyatakan



Zuraidah
NIM. 10 210 0037



**KEMENTERIAN AGAMA
INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI (IAIN)
PADANGSIDIMPUAN**

Jl. HT. Rizal Nurdin Km. 4,5 Sihitang. Telp. (0634) 22080 Fax 0634 24022 Padangsidimpuan 22733

**DEWAN PENGUJI
SIDANG MUNAQASYAH SKRIPSI**

Nama : ZURAIDAH
Nim : 10 210 0037
Judul Skripsi : HAK PERWALIAN PASCA PUTUS PERKAWINAN (Studi
Komparasi Antara Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan
Kompilasi Hukum Islam)

Ketua

Mudzakkir Khotib Siregar, M.A
NIP. 19721121 199903 1 002

Sekretaris

Habibi, SH., M.Hum
NIP. 19800818 200901 1 020

Anggota

1. Mudzakkir Khotib Siregar, M.A
NIP. 19721121 199903 1 002

2. Habibi, SH., M.Hum
NIP. 19800818 200901 1 020

3. Drs. H. Zulfan Efendi Hasibuan, M.A
NIP. 19640901 199303 1 006

4. Dr. Mahmuddin Siregar, M.A
NIP. 19530104 198203 1 003

Pelaksanaan Sidang Munaqasyah:

Di : IAIN Padangsidimpuan
Tanggal : 17 Juni 2014
Pukul : 09.00 Wib s/d. Selesai
Hasil/Nilai : 80,25 (A)
Indeks Prestasi Kumulatif (IPK) : 3,84
Predikat : ~~Cukup/Baik/Amat Baik/Cumlaude*~~

*) Coret yang tidak sesuai



KEMENTERIAN AGAMA
SEKOLAH TINGGI AGAMA ISLAM NEGERI
PADANGSIDIMPUAN
www.stainpadangsidimpuan.co.id

Jl. Imam Bonjol Km. 4,5 Sihitang. Telp. (0634) 22080 Fax 0634 24022 Padangsidimpuan 22733

PENGESAHAN

**SKRIPSI BERJUDUL : HAK PERWALIAN PASCA PUTUS PERKAWINAN (Studi
Komparasi Antara Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan
Kompilasi Hukum Islam)**

DITULIS OLEH : ZURAIDAH

NIM : 10 210 0037

Telah dapat diterima sebagai salah satu syarat memperoleh gelar

Sarjana Hukum Islam (S.H.I)



Padangsidimpuan, 17 Juni 2014

Dr. H. Sumper Mulia Harahap, M.Ag
NIP. 19720313 200312 1 002

ABSTRAK

Nama : Zuraidah
Nim : 10 210 0037
Jurusan : Ahwal Syakhsiyyah
Judul : **Hak Perwalian Pasca Putus Perkawinan (Studi Komparasi Antara Kitab Undang-undang Hukum Perdata dan Kompilasi Hukum Islam)**

Penelitian ini menggunakan Library Research (penelitian kepustakaan) yaitu dengan mengambil data dari buku-buku yang berkaitan dengan penelitian dalam hal ini yang menjadi bahan hukum primernya adalah Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Kompilasi Hukum Islam. Metode pendekatan dalam penelitian ini adalah Comparative Approach (pendekatan perbandingan) dengan menggunakan metode perbandingan hukum penalaran (Descriptive Comparative Law) yaitu memberikan suatu ilustrasi deskriptif tentang bagaimana suatu peraturan hukum itu diatur dalam berbagai sistem hukum tanpa adanya penganalisaan lebih lanjut. Metode pengolahan dan analisis data dilakukan dengan penafsiran perbandingan hukum yaitu mengusahakan penyelesaian suatu isu hukum (legal issue) dengan membandingkan berbagai stelsel hukum dengan menekankan pada metode deduktif sebagai pegangan utama dan metode induktif sebagai tata kerja penunjang.

Berdasarkan hasil penelitian dalam skripsi ini dapat diketahui bahwa hak perwalian dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata terjadi karena beberapa hal yaitu perwalian kepada orangtua yang hidup lebih lama jika salah seorang orangtua meninggal dunia, jika keduanya meninggal maka dapat melalui wasiat, kemudian karena putusan pengadilan atau hakim yang dapat dilakukan apabila perkawinan putus karena kematian, perceraian maupun putusan pengadilan dan hilangnya kekuasaan orangtua karena dipecat atau dibebaskan. Hak perwalian dalam Kompilasi Hukum Islam terjadi jika salah seorang atau kedua orangtua meninggal dunia. Jika salah seorang orangtua meninggal dunia, perwalian berada di tangan orangtua yang hidup lebih lama. Jika keduanya meninggal dapat dilakukan dengan wasiat. Persamaannya, hak perwalian dari salah seorang orangtua yang meninggal dunia berpindah secara langsung kepada orangtua yang hidup lebih lama, dan hak perwalian dari kedua orangtua yang meninggal dunia dapat terjadi karena wasiat. Perbedaannya, putusnya perkawinan karena kematian, perceraian dan putusan pengadilan dapat, menimbulkan hak perwalian dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, sedangkan dalam Kompilasi Hukum Islam, perwalian dapat terjadi hanya karena putusnya perkawinan karena kematian, sedangkan perkawinan yang putus karena perceraian dan putusan pengadilan tidak menimbulkan perwalian melainkan hanya pemeliharaan anak (hadhanah) .

KATA PENGANTAR

Puji syukur kehadirat Allah SWT yang telah memberikan taufik dan hidayah-Nya, sehingga penulis dapat menyelesaikan penelitian dan menuangkannya dalam skripsi ini. Shalawat dan salam kita haturkan kepada junjungan kita Rasulullah SAW yang merupakan uswatun hasanah bagi ummat manusia.

Skripsi yang berjudul “ Hak Perwalian Pasca Putus Perkawinan (Studi Komparasi Antara Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Kompilasi Hukum Islam)” merupakan salah satu persyaratan untuk memperoleh gelar Sarjana Hukum Islam (S.H.I) pada Jurusan Ahwal Syakhshiyah Fakultas Syariah dan Ilmu Hukum IAIN Padangsidempuan.

Penelitian dan pembahasan yang dilakukan ini, tidak terlepas dari berbagai kendala dan hambatan, karena keterbatasan penulis. Namun karena dukungan, arahan serta bimbingan dari dosen pembimbing dan dari semua pihak, skripsi ini dapat diselesaikan meskipun jauh dari kesempurnaan. Penulis menyadari bahwa dalam penyusunan skripsi ini tidak lepas peran serta orang-orang di sekitar penulis, oleh karena itu penulis ucapkan terima kasih kepada:

1. Bapak Dr. H. Ibrahim Siregar, M.CL selaku Rektor IAIN Padangsidempuan, beserta wakil Rektor, Bapak-bapak/Ibu Dosen, Karyawan dan Karyawati dan seluruh Civitas Akademika IAIN Padangsidempuan yang telah memberikan dukungan kepada penulis selama dalam perkuliahan.
2. Bapak Dekan dan para wakil Dekan Fakultas Syariah dan Ilmu Hukum, Ketua, Sekretaris serta seluruh staf Jurusan Ahwal Syakhshiyah yang telah banyak membantu penulis.
3. Bapak Mudzakkir Khotib Siregar, M.A sebagai pembimbing I dan Ibu Dermina Dalimunthe, M.H sebagai pembimbing II yang telah bersedia meluangkan waktunya untuk menelaah dari bab perbab dalam pembuatan skripsi ini serta membimbing dan mengarahkan penulis dalam menyelesaikan skripsi ini.

4. Teristimewa kepada ayahanda tercinta Alm. Irpan Taqwa Pakpahan dan Ibunda tersayang Ridawati yang dengan ikhlas selalu memberikan nasehat dan dukungan yang menjadi penyemangat bagi penulis.
5. Adik-adik penulis yang tersayang, Desy Amelia Pakpahan dan Fikri Aulia Rahman Pakpahan, semoga selalu dalam lindungan Allah. Serta seluruh keluarga besar penulis yang telah memberikan bantuan moril dan materil kepada penulis sehingga dapat menyelesaikan skripsi ini.
6. Teman-teman penulis, Ade Pebriani, Resi Atna Sari, Rahmayanti, Desi Khairani, Bahauddin, Mujur Pangidoan, Mukhlis Hidayatullah, Irma Suryani, Nurkholilah, Hasan Adha, M.Yazid Kurnia dan teman-teman lainnya yang tidak mungkin disebutkan namanya satu persatu, terimakasih atas do'a dan dukungan kalian.

Penulis menyadari bahwa penelitian ini masih banyak kekurangan dan kelemahan dan tentunya masih jauh dari kesempurnaan yang disebabkan keterbatasan peneliti dalam berbagai hal. Untuk itu peneliti mengharapkan kritik ataupun saran dari pembaca untuk perbaikan penelitian ini ke depannya.

Akhirnya dengan berserah diri kepada Allah SWT, peneliti mohon ampun atas segala kekurangan dan kesalahan, dan kepada para pembaca mohon dimaafkan.

Padangsidempuan, 17 Juni 2014

Penulis



ZURAIDAH

NIM 102100037

PEDOMAN TRANSLITERASI ARAB- LATIN

1. Konsonan

Fonem konsonan bahasa Arab yang dalam system tulisan arab dilambangkan dengan huruf , dalam Transliterasi ini sebagian dilambangkan dengan huruf dan sebagian dilambangkan dengan tanda, dan sebagian lain dilambangkan dengan huruf dan tanda sekaligus.

Berikut ini daftar huruf arab dan translitasinya dengan huruf latin.

Huruf Arab	Nama Huruf Latin	Huruf Latin	Nama
ا	Alif	Tidak dilambangkan	Tidak dilambangkan
ب	ba	b	be
ت	ta	t	te
ث	ṡa	ṡ	es (dengan titik di atas)
ج	jim	j	je
ح	□a	□	ha (dengan titik di bawah)
خ	kha	kh	ka dan ha
د	dal	d	de
ذ	ḏal	ḏ	zet (dengan titik di atas)
ر	ra	r	er
ز	zai	z	zet
س	sin	s	es
ش	syin	sy	es
ص	□ad	□	es dan ye
ض	□ad	□	de (dengan titik di bawah)
ط	□a	□	te (dengan titik di bawah)
ظ	□a	□	zet (dengan titik di bawah)
ع	‘ain	‘.	koma terbalik di atas
غ	gain	g	ge
ف	fa	f	ef
ق	qaf	q	ki
ك	kaf	k	ka
ل	lam	l	el
م	mim	m	em
ن	nun	n	en
و	wau	w	we

هـ	ha	h	ha
ء	hamzah	..□..	apostrof
ي	ya	y	ye

2. Vokal

Vokal bahasa Arab, seperti vokal bahasa Indonesia, terdiri dari vokal tunggal atau monoftong dan vokal rangkap atau diftong.

a. Vokal Tunggal

Vokal tunggal bahasa Arab yang lambangnya berupa tanda atau harkat, translitasinya sebagai berikut:

Tanda	Nama	Huruf Latin	Nama
□		fat□ah	a a
	_____	Kasrah	i i
□	_____	□ommah	u u

b. Vokal Rangkap

Vokal rangkap bahasa Arab yang lambangnya berupa gabungan antara harkat dan huruf, translitasinya gabungan huruf.

Tanda dan Huruf	Nama	Gabungan	Nama
□ ي	Fat□ah dan ya	ai a dan i
□ و	Fat□ah dan wau	au a dan u

c. Maddah

Maddah atau vokal panjang yang lambangnya berupa harkat dan huruf, translitasinya berupa huruf dan tanda.

Harkat dan Huruf	Nama	Huruf dan Tanda	Nama
------------------	------	-----------------	------

.....ا.....ى	Fatḥah dan Alif atau ya	ā	a dan garis
.....ى	kasrah dan ya	ī	i dan garis di atas
.....و	Ḥammah dan Wau	ū	u dan garis di atas

3. Ta Marbutah

Transliterasi untuk ta marbutah ada dua.

a. Ta marbutah hidup

Ta marbutah yang hidup atau mendapat harkat Fatḥah, kasrah, dan

Ḥammah, transliterasinya adalah /t/.

b. Ta marbutah mati

Ta marbutah yang mati atau mendapat harkat sukun, transliterasinya adalah /h/.

c. Kalau pada suatu kata yang akhir katanya ta marbutah diikuti oleh kata yang menggunakan kata sandang al, serta bacaan kedua kata itu terpisah maka ta marbutah itu ditransliterasikan dengan ha (h).

4. Syaddah (Tsaydid)

Syaddah atau tasydid yang dalam system tulisan Arab dilambangkan dengan sebuah tanda, tanda syaddah atau tanda tasydid. Dalam transliterasi ini tanda syaddah tersebut dilambangkan dengan huruf, yaitu huruf yang sama dengan huruf yang diberi tanda syaddah itu

5. Kata Sandang

Kata sandang dalam system tulisan Arab dilambangkan dengan huruf, yaitu :
ال . Namun, dalam tulisan transliterasinya kata sandang itu dibedakan antara kata sandang yang diikuti oleh huruf syamsiah dengan kata sandang yang diikuti oleh huruf qamariah.

a. Kata sandang yang diikuti huruf syamsiah

Kata sandang yang diikuti oleh huruf syamsiah ditransliterasikan sesuai dengan bunyinya, yaitu huruf /l/ diganti dengan huruf yang sama dengan huruf yang langsung diikuti kata sandang itu.

b. Kata sandang yang diikuti huruf qamariah

Kata sandang yang diikuti oleh huruf qamariah ditransliterasikan sesuai dengan aturan yang digariskan didepan dan sesuai dengan bunyinya.

6. Hamzah

Dinyatakan di depan Daftar Transliterasi Arab-Latin bahwa hamzah ditransliterasikan dengan apostrof. Namun, itu hanya terletak di tengah dan diakhir kata. Bila hamzah itu diletakkan diawal kata, ia tidak dilambangkan, karena dalam tulisan Arab berupa alif.

7. Penulisan Kata

Pada dasarnya setiap kata, baik fi'il, isim, maupun huruf, ditulis terpisah. Bagi kata-kata tertentu yang penulisannya dengan huruf Arab yang sudah lazim dirangkaikan dengan kata lain karena ada huruf atau harakat yang dihilangkan maka dalam transliterasi ini penulisan kata tersebut bisa dilakukan dengan dua cara: bisa dipisah per kata dan bisa pula dirangkaikan.

8. Huruf Capital

Meskipun dalam sistem kata sandang yang diikuti huruf tulisan Arab huruf kapital tidak dikenal, dalam transliterasi ini huruf tersebut digunakan juga. Penggunaan huruf kapital seperti apa yang berlaku dalam EYD, diantaranya huruf kapital digunakan untuk menuliskan huruf awal, nama diri dan permulaan kalimat. Bila nama diri itu dilalui oleh kata sandang, maka yang ditulis dengan huruf kapital tetap huruf awal nama diri tersebut, bukan huruf awal kata sandangnya.

Penggunaan huruf awal kapital untuk Allah hanya berlaku dalam tulisan Arabnya memang lengkap demikian dan kalau penulisan itu disatukan dengan kata lain sehingga ada huruf atau harakat yang dihilangkan, huruf kapital tidak dipergunakan.

9. Tajwid

Bagi mereka yang menginginkan kefasihan dalam bacaan, pedoman transliterasi ini merupakan bagian tak terpisahkan dengan ilmu tajwid. Karena itu keresmian pedoman transliterasi ini perlu disertai dengan pedoman tajwid.

Dikutip dari : Tim Puslitbang Lektur Keagamaan. *Pedoman Transliterasi Arab-Latin*, Jakarta: Proyek Pengkajian dan Pengembangan Lektur Pendidikan Agama, 2003, cet. Kelima.

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PENGESAHAN PEMBIMBING	ii
SURAT PERNYATAAN PEMBIMBING	iii
LEMBARAN PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI.....	iv
BERITA ACARA UJIAN MUNAQSAH	v
HALAMAN PENGESAHAN	vi
ABSTRAK.....	vii
KATA PENGANTAR.....	viii
PEDOMAN TRANSLITERASI.....	xi
DAFTAR ISI.....	xiv

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah	1
B. Batasan Istilah	8
C. Rumusan Masalah.....	9
D. Tujuan Penelitian	9
E. Guna Penelitian	9
F. Kajian Terdahulu	9
G. Metode Penelitian	12
H. Sistematika Pembahasan	16

BAB II HAK PERWALIAN PASCA PUTUS PERKAWINAN MENURUT KUH Perdata

A. Putusnya Perkawinan	18
B. Pengertian Perwalian	21
C. Asas-Asas Perwalian.....	22
D. Macam-Macam Perwalian	25
E. Hak Perwalian Pasca Putus Perkawinan menurut KUH Perdata.....	29
F. Syarat-Syarat Perwalian	31
G. Kewajiban Seorang Wali	33
H. Pembebasan dan Pemecatan dari Perwalian.....	36
I. Mulai dan Berakhirnya Perwalian	38

BAB III HAK PERWALIAN PASCA PUTUS PERKAWINAN MENURUT KHI

A. Putusnya Perkawinan	40
B. Pengertian Perwalian	41

C. Asas-Asas Perwalian.....	46
D. Macam-Macam Perwalian	47
E. Hak Perwalian Pasca Putus Perkawinan menurut KHI.....	48
F. Syarat-Syarat Perwalian.....	49
G. Kewajiban, Hak dan Tanggung Jawab Wali	50
H. Sebab-Sebab Batalnya Perwalian	51
I. Batas waktu Perwalian.....	51

BAB IV HASIL PENELITIAN

A. Perbandingan Hak Perwalian Pasca Putus Perkawinan dalam KUH Perdata dan KHI.....	53
1. Pengertian Perwalian dalam KUH Perdata dan KHI.....	53
2. Asas-Asas Perwalian dalam KUH Perdata dan KHI.....	54
3. Macam-Macam Perwalian dalam KUH Perdata dan KHI.....	56
4. Hak Perwalian Pasca Putus Perkawinan dalam KUH Perdata dan KHI.	59
5. Syarat-Syarat Perwalian dalam KUH Perdata dan KHI	62
6. Kewajiban, Hak dan Tanggung Jawab Perwalian dalam KUH Perdata dan KHI.....	63
7. Pembebasan, Pemecatan atau Batalnya Perwalian dalam KUH Perdata dan KHI.....	65
8. Mulai dan Berakhirnya Perwalian dalam KUH Perdata dan KHI	68
B. Analisis Perbandingan Hak Perwalian pasca Putus Perkawinan dalam KUH Perdata dan KHI.....	69

BAB V PENUTUP

A. Kesimpulan.....	74
B. Saran-saran	76

DAFTAR PUSTAKA
RIWAYAT HIDUP
LAMPIRAN-LAMPIRAN

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Tujuan dari sebuah perkawinan adalah memperoleh keturunan. Keturunan merupakan generasi penerus bagi kedua orangtuanya. Untuk itu orangtua akan berusaha keras untuk mendidik seorang anak agar menjadi seorang yang dapat dibanggakan. Orangtua berusaha penuh agar dapat melindungi, menjaga, dan mengawasi anaknya dengan sebaik-baiknya agar tumbuh dan berkembang dengan baik. Untuk itu seorang anak memerlukan seseorang yang mampu membimbing dan mendidiknya agar tumbuh dan berkembang dengan semestinya.

Ada beberapa faktor yang mempengaruhi tumbuh kembang anak antara lain adalah lingkungan tempat tinggal. Lingkungan merupakan faktor yang sangat penting dalam pertumbuhan anak karena dari lingkunganlah pribadi seorang anak terbentuk. Seorang anak yang tumbuh di tempat yang baik maka akan terbentuk anak yang baik, sedangkan seorang anak yang tumbuh di tempat yang buruk maka akan terbentuk anak yang buruk pula.

Besarnya pengaruh lingkungan akan dapat diatasi dengan adanya orangtua yang mampu memberikan pendidikan dan pengawasan kepada anak tersebut. Namun bagaimana jika orangtua tidak mampu mendidik anak karena hal-hal tertentu, misalnya karena perceraian, kedua orangtuanya sudah

meninggal dunia atau orangtuanya tidak diketahui keberadaannya. Maka perwalian adalah jalan keluar bagi anak-anak yang tidak memiliki ataupun memiliki orangtua namun tidak cakap hukum.

Perwalian yang dimaksud di sini adalah perwalian terhadap anak yang belum mencapai usia 21 tahun dan belum melangsungkan perkawinan yang orangtuanya mengalami putus perkawinan, baik putus karena kematian, perceraian atau putusan pengadilan.

Hukum Islam sendiri memiliki aturan mengenai perwalian, yang dapat dilihat dari beberapa ayat yang berkaitan dengan keberadaan wali, yaitu QS.Al-Baqarah ayat 282:

فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلَّ هُوَ

فَلْيُمِلِّ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ

Artinya : ...jika yang berutang itu orang yang lemah akalnyanya atau lemah (keadaannya) atau dia sendiri tidak mampu mengimlakkan, maka hendaklah walinya mengimlakkan dengan jujur...(Al-Baqarah 2:282).¹

Juga firman-Nya, QS.An-Nisa' ayat 5:

وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَمًا وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ

وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا

¹ Al-Qur'an, Surat Al-Baqarah ayat 282, Yayasan Penyelenggara Penterjemah Al-Qur'an, Al-Qur'an dan Terjemahnya, Departemen Agama, 2004, hlm. 48.

Artinya: Dan janganlah kamu serahkan kepada orang-orang yang belum sempurna akalnya, harta (mereka yang ada dalam kekuasaanmu) yang dijadikan Allah sebagai pokok kehidupan. Berilah mereka belanja dan pakaian (dari hasil hartamu itu) dan ucapkanlah kepada mereka kata-kata yang baik.(An-Nisa:4:5).²

QS.An-Nisa' ayat 6

وَأَبْتَلُوا أَلْيَتَمَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنَّ ءَأَنْتُمْ مِّنْهُمْ رُّشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ

أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَنْ يَكْبَرُوا وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ

كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهَدُوا عَلَيْهِمْ وَكَفَىٰ

بِاللَّهِ حَسِيبًا

Artinya: Dan ujilah anak yatim itu sampai mereka cukup umur untuk kawin. Kemudian jika menurut pendapatmu mereka telah cerdas (pandai memelihara harta), maka serahkanlah kepada mereka harta-hartanya. Dan janganlah kamu makan harta anak yatim lebih dari batas kepatutan dan (janganlah kamu) tergesa-gesa (membelanjakannya) sebelum mereka dewasa. Barang siapa (di antara pemelihara itu) mampu, maka hendaklah ia menahan diri (dari memakan harta anak yatim itu) dan barang siapa miskin, maka bolehlah ia makan harta itu menurut yang patut. Kemudian apabila kamu menyerahkan harta kepada mereka, maka hendaklah kamu adakan saksi-saksi (tentang penyerahan itu) bagi mereka. Dan cukuplah Allah sebagai Pengawas (atas persaksian itu). (An-Nisa:4:6).³

² Al-Qur'an, Surat An-Nisa' ayat 5, Yayasan Penyelenggara Penterjemah Al-Qur'an, Al-Qur'an dan Terjemahnya, Departemen Agama, 2004, hlm. 77.

³ Al-Qur'an, Surat Al-Baqarah ayat 282, Yayasan Penyelenggara Penterjemah Al-Qur'an, Al-Qur'an dan Terjemahnya, Departemen Agama, 2004, hlm. 77.

Kutipan-kutipan ayat di atas menunjukkan peran, kewajiban dan hak-hak wali terhadap anak dan harta yang di bawah perwaliannya.⁴

Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang selanjutnya disingkat dengan KUH Perdata, perwalian dan kebelumdewasaan ditempatkan dalam satu bab yaitu bab XV. Pengertian perwalian tidak disebutkan secara jelas, namun perwalian dalam hukum perdata berkaitan dengan kebelumdewasaan pasal 330 KUH Perdata yaitu “Yang belum dewasa adalah mereka yang belum mencapai umur genap dua puluh satu tahun dan tidak kawin sebelumnya ”. Dalam pasal tersebut tidak kawin sebelumnya berarti jika perkawinan mereka putus sebelum mereka berumur 21 tahun maka yang telah kawin itu tidak kembali lagi menjadi belum dewasa.⁵ Dalam penjelasan pasal 330 juga menyebutkan “mereka yang belum dewasa dan tidak di bawah kekuasaan orangtua, berada di bawah perwalian atas dasar dan dengan cara seperti yang diatur dalam bagian 3, 4, 5 dan 6 dalam bab ini .” Bagian 3 adalah Perwalian oleh ayah dan ibu, bagian 4 perwalian yang diperintahkan oleh bapak atau ibu, bagian 5 perwalian yang diperintahkan oleh Pengadilan Negeri dan bagian 6 berkaitan dengan perwalian oleh perkumpulan, yayasan dan lembaga sosial.

⁴Ahmad Rofiq, *Hukum Islam Di Indonesia* (Jakarta:PT.Raja Grafindo Persada, 1998), hlm. 260.

⁵ Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia* (Bandung: CV. Mandar Maju, 2007), hlm. 139.

Ada beberapa ahli memberikan arti dari perwalian, antara lain Subekti berpendapat perwalian (*voogdij*) adalah pengawasan terhadap anak yang di bawah umur, yang tidak berada di bawah kekuasaan orangtua serta pengurusan benda atau kekayaan anak tersebut diatur oleh undang-undang.⁶

Menurut Sudarsono, perwalian adalah pengurusan terhadap harta kekayaan dan pengawasan terhadap pribadi seorang anak yang belum dewasa sedang anak tersebut tidak berada di bawah kekuasaan orangtua.⁷

Dari pendapat ahli tersebut dapat disimpulkan perwalian adalah pengawasan oleh seseorang yang disebut wali berkenaan dengan diri dan harta kekayaan anak di bawah umur yang tidak di bawah kekuasaan orangtua.

Di dalam sistem perwalian menurut KUH Perdata dikenal beberapa asas yang *pertama* yaitu asas tidak dapat dibagi-bagi sesuai dengan pasal 331 KUH Perdata yang berbunyi "dalam setiap perwalian, hanya ada seorang wali, kecuali yang ditentukan dalam pasal 351 dan 361 KUH Perdata.

Pengecualian yang dimaksud pada pasal 331 KUH Perdata adalah pada dua hal, yaitu 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, pasal 351 KUH Perdata. Kemudian jika sampai ditunjuk pelaksanaan pengurusan (*bewindvoerder*)

⁶ Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata* (Jakarta: Intermasa, 2002), hlm. 52.

⁷ Sudarsono, *Hukum Kekeluargaan Nasional* (Jakarta: Rineka Cipta, 1991), hlm.

yang mengurus barang-barang *minderjarige* di luar Indonesia didasarkan pasal 361 KUH Perdata.

Kedua, adalah asas persetujuan keluarga, keluarga harus dimintai persetujuan tentang perwalian. Dalam hal 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.

Pengertian perwalian dalam Kompilasi Hukum Islam yang selanjutnya disingkat dengan KHI adalah kewenangan yang diberikan kepada seseorang untuk melakukan sesuatu perbuatan hukum sebagai wakil untuk kepentingan dan atas nama anak yang tidak mempunyai kedua orang tua atau orang tua yang masih hidup, tidak cakap melakukan perbuatan hukum.⁸ Yang dimaksud dengan *kewenangan* dalam definisi tersebut adalah kewenangan yang diberikan kepada seseorang untuk melakukan perwalian berdasarkan penetapan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum tetap. Kemudian dalam definisi tersebut ada kata *bertindak sebagai wakil*, artinya wali tersebut merupakan sebagai pengganti dari orang sebenarnya, yaitu kedua orang tuanya dalam melakukan perbuatan hukum untuk kepentingan anak. Lalu dalam definisi terdapat kata "*Tidak mempunyai orang tua atau tidak cakap*

⁸ *Undang-Undang RI Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam* (Bandung: Citra Umbara, 2012), hlm. 324.

melakukan perbuatan hukum” berarti kedua orang tuanya meninggal dunia atau hilang dan boleh jadi pergi tanpa kabar apapun kepada anaknya, sehingga dapat menelantarkan anak. Yang dimaksud dengan *tidak cakap hukum* adalah orang tidak berhak dalam melakukan perbuatan hukum. Orang yang tidak cakap hukum antara lain : orang gila, anak-anak dan orang dibawah pengampuan.

Dengan demikian wali adalah orang yang diberi kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum demi kepentingan anak yang tidak memiliki kedua orangtua, atau karena kedua orangtuanya tidak cakap melakukan perbuatan hukum.⁹

Baik dalam KUH Perdata maupun KHI sama-sama memiliki aturan sendiri mengenai perwalian termasuk bagaimana proses perpindahan hak perwalian terjadi pasca putus nya perkawinan, misalnya salah seorang atau kedua orangtua meninggal dunia atau bagaimana jika orangtuanya bercerai, siapa yang akan menjadi wali bagi si anak. Oleh karena perwalian dilakukan terhadap diri pribadi seorang anak dan terhadap harta kekayaannya, seringkali dalam proses perpindahan haknya terjadi perselisihan tentang siapa yang lebih berhak atas perwalian anak tersebut.

⁹ Ahmad Rofiq, *Op. Cit*, hlm. 258.

Berdasarkan uraian di atas penulis melihat perlu dilakukan suatu penelitian dalam bentuk skripsi dengan judul, yaitu: **HAK PERWALIAN PASCA PUTUS PERKAWINAN (Studi Komparasi Antara Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Kompilasi Hukum Islam)**.

B. Batasan Istilah

Perwalian adalah kewenangan yang diberikan kepada seseorang untuk melakukan sesuatu perbuatan hukum sebagai wakil untuk kepentingan dan atas nama anak yang tidak mempunyai kedua orangtua atau orangtua masih hidup, tidak cakap melakukan perbuatan hukum.¹⁰

Perwalian hanya terhadap anak yang belum mencapai umur 21 tahun dan atau belum pernah melangsungkan perkawinan.

Putus perkawinan adalah keadaan tidak adanya lagi ikatan antara suami dan isteri karena adanya perceraian, kematian, dan putusan pengadilan.

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata) adalah kumpulan peraturan yang mengatur tentang hal-hal yang sangat esensial bagi kebebasan individu, seperti orang dan keluarganya, hak milik dan perikatan yang merupakan produk pemerintah Hindia Belanda. KUH Perdata adalah kitab undang-undang yang memuat hukum perdata yang terdiri dari 4 bagian,

¹⁰ *Undang-Undang RI Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam, Loc. Cit.*

yaitu hukum orang, hukum benda, hukum perikatan dan pembuktian dan daluwarsa.¹¹

Kompilasi Hukum Islam (KHI) adalah merupakan kodifikasi hukum Islam dibidang muamalah yang berlaku dalam yuridiksi Pengadilan Agama bagi warga Negara Indonesia yang beragama Islam.¹²

C. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah yang diuraikan di atas, maka rumusan masalah yang dibahas dalam skripsi ini adalah:

1. Bagaimana aturan hak perwalian pasca putus perkawinan dalam KUH Perdata dan KHI ?
2. Apakah persamaan dan perbedaan hak perwalian dalam KUH Perdata dan KHI ?

D. Tujuan Penelitian

Tujuan dari penelitian ini adalah :

1. Untuk mengetahui aturan mengenai hak perwalian pasca putusnya perkawinan baik dalam KUH Perdata maupun KHI.
2. Untuk mengetahui persamaan dan perbedaan mengenai hak perwalian dalam KUH Perdata dan KHI.

E. Kegunaan Penelitian

Kegunaan penelitian ini diharapkan :

¹¹ J.C.T.Simorangkir, dkk, *Kamus Hukum* (Jakarta : Sinar Grafika, 2010), hlm. 23.

¹² Abdul Azis Dahlan (ed), *Ensiklopedi Hukum Islam* (Jakarta: PT.Ichtiar Baru Van Hoeve, 2003), hlm. 969.

1. Dapat menambah pengetahuan dan wawasan penulis mengenai hak perwalian pasca putusnya perkawinan baik dalam KUH Perdata maupun KHI.
2. Sebagai sumbangan pemikiran mengenai hak perwalian pasca putusnya perkawinan baik dalam KUH Perdata maupun KHI.

F. Kajian Terdahulu

Perwalian adalah masalah yang sebelumnya sudah pernah diteliti dalam bentuk skripsi di STAIN Padangsidimpuan pada tahun 2013 oleh Nurhotia dengan judul skripsi “Pelaksanaan Perwalian Anak di Desa Batugana Kecamatan Padang Bolak Julu Kabupaten Padang Lawas Utara Berdasarkan Kompilasi Hukum Islam (KHI) ” . Skripsi tersebut menjelaskan mengenai pelaksanaan perwalian anak di Desa Batugana Kecamatan Padang Bolak Julu Kabupaten Padang Lawas Utara yang belum sesuai dengan KHI. Ketentuan perwalian dalam KHI terdapat pada pasal-pasal berikut ini:

- a. Pasal 107
 1. Perwalian hanya terhadap anak yang belum mencapai umur 21 tahun dan atau belum pernah melangsungkan pernikahan.
 2. Perwalian itu meliputi perwalian terhadap diri dan harta kekayaannya.
 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.
- b. Pasal 110

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

Menurut informasi yang didapatkan peneliti tersebut, perwalian yang di desa Batugana terjadi dengan berbagai alasan antara lain, meninggalnya salah seorang dari orangtua si anak yang berada di bawah perwalian, ayah si anak tidak cakap dalam bertindak hukum sehingga ibu si anak tersebut tidak ingin hidup bersama lagi, dan akhirnya meninggalkan suami dan anaknya. Berdasarkan hal inilah di desa Batugana mengadakan perkumpulan yang dihadiri beberapa tokoh masyarakat antara lain Hatobangon, Kahanggi, Anak Boru, dan para alim ulama yang bertujuan untuk membicarakan tentang siapa yang bertanggung jawab atas anak tersebut.

Berdasarkan penelitian yang dilakukan peneliti tersebut, diketahui bahwa perwalian di Desa Batugana tidak sejalan dengan KHI, para wali cenderung lalai dalam menjalankan kewajibannya karena tidak memberikan pendidikan yang sesuai. Anak yang di bawah perwalian tersebut hanya menempuh jenjang pendidikan sebatas sekolah menengah atas, bahkan ada yang hanya sampai tingkat sekolah dasar, padahal dari segi harta yang ditinggalkan orangtua anak tersebut masih cukup untuk menempuh pendidikan yang lebih tinggi.

Perbedaan antara penelitian sebelumnya dengan penelitian yang akan dilakukan peneliti adalah pada penelitian sebelumnya membahas tentang perwalian yang terjadi di masyarakat Desa Batugana, sedangkan penelitian yang akan dilakukan peneliti membahas tentang perbandingan perwalian dalam perundang-undangan yang berlaku yaitu dalam KUH Perdata dan KHI.

Penelitian ini penting dilakukan karena dalam prakteknya perwalian yang terjadi di masyarakat masih tidak sesuai dengan perundang-undangan, perwalian dilakukan hanya dengan hukum adat sehingga tidak ada kekuatan hukum yang dapat menjamin kehidupan seorang anak yang berada di bawah perwalian beserta harta kekayaannya, sehingga seorang wali tidak dapat diminta pertanggung jawabannya berkenaan dengan harta kekayaan yang nantinya habis akibat kelalaian si wali. Selanjutnya penelitian ini berguna

untuk melihat kesesuaian perwalian di masyarakat dengan yang ada dalam perundang-undangan.

G. Metode Penelitian

1. Jenis dan Sumber Data

Adapun objek penelitian ini adalah mengenai hak perwalian pasca putus perkawinan yang terdapat dalam BW dan KHI. Sehingga penelitian ini merupakan penelitian normatif. Penelitian normatif disebut juga penelitian hukum doktrinal.¹³ Pada penelitian hukum jenis ini, seringkali hukum dikonsepsikan sebagai apa yang tertulis dalam peraturan perundang-undangan (*law in books*) atau hukum dikonsepsikan sebagai kaidah atau norma yang merupakan patokan berperilaku manusia yang dianggap pantas. Penelitian normatif juga terbagi dalam beberapa jenis dari perspektif tujuannya, dalam hal ini yang menjadi jenis penelitian hukum normatif ini adalah penelitian perbandingan hukum yang bertujuan untuk mengetahui persamaan dan perbedaan masing-masing sistem hukum yang diteliti.¹⁴ Oleh karena itu, pertama, sebagai sumber datanya hanyalah data sekunder, yang terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder atau bahan hukum tersier.

a. Bahan hukum primer

¹³ Amiruddin dan Zainal Asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum* (Jakarta: PT Raja Grafindo, 2008), hlm. 118.

¹⁴*Ibid.*, hlm. 130 .

Bahan hukum primer, yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat, dalam penelitian ini yang menjadi bahan hukum primernya adalah peraturan perundang-undangan berupa kitab undang-undang Hukum Perdata (BW) dan Kompilasi Hukum Islam (KHI).

b. Bahan hukum sekunder

Bahan hukum sekunder, yaitu bahan yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, seperti rancangan undang-undang, hasil-hasil penelitian, atau pendapat pakar hukum. Dalam penelitian ini, bahan hukum sekunder yang dipakai adalah berupa pendapat pakar hukum yang terangkum dalam bentuk buku-buku antara lain buku Pokok-Pokok Hukum Perdata karangan Subekti, Hukum Kekeluargaan Nasional karangan Sudarsono, Hukum Perkawinan Nasional karangan Sudarsono, Ringkasan tentang Hukum Keluarga dan Hukum Waris karangan Subekti, Hukum Orang dan Keluarga karangan Soedharyo Soimin, Pengantar Studi Hukum Perdata karangan Vollmar, Hukum Islam di Indonesia karangan Ahmad Rafiq, Hukum Perkawinan Indonesia karangan Hilman Hadikusuma, Fiqh Munakahat karangan Tihami dan Sohari Sahrani, Fiqh Munakahat karangan Abdul Rahman Ghazali, Hukum Perkawinan Islam di Indonesia Antara Fiqh Munakahat dan Undang – Undang Perkawinan karangan Amir Syarifuddin.

c. Bahan hukum tersier

Bahan hukum tersier, yaitu bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, dalam

penelitian ini bahan hukum tersier yang digunakan adalah kamus besar bahasa Indonesia dan ensiklopedia.

2. Metode Pendekatan

Metode pendekatan yang dilakukan dalam penelitian ini adalah pendekatan perbandingan (*comparative approach*). Pendekatan perbandingan dilakukan dengan mengadakan studi perbandingan hukum.

Studi perbandingan hukum merupakan kegiatan untuk membandingkan hukum suatu Negara dengan hukum Negara lain atau hukum dari suatu waktu tertentu dengan hukum dari waktu yang lain. Disamping itu juga membandingkan suatu putusan pengadilan yang satu dengan putusan pengadilan lainnya dengan masalah yang sama.¹⁵

Perbandingan hukum ini menggunakan metode perbandingan hukum penalaran (*Descriptive Comparative Law*) yaitu, memberikan suatu ilustrasi deskriptif tentang bagaimana suatu peraturan hukum itu diatur dalam berbagai sistem hukum tanpa adanya penganalisaan lebih lanjut.¹⁶

3. Metode Pengolahan dan Analisis data

Pengolahan dan analisis data pada dasarnya tergantung pada jenis datanya, bagi penelitian hukum normatif yang hanya mengenal data sekunder saja, yang terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan

¹⁵ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum* (Jakarta: Kencana, 2009), hlm. 132.

¹⁶ R. Soeroso, *Perbandingan Hukum Perdata* (Jakarta: Sinar Grafika, 2003), hlm. 40.

hukum tersier, maka dalam mengolah dan menganalisis bahan hukum tersebut tidak dapat melepaskan diri dari berbagai penafsiran (*hermeneutik*) yang dikenal dalam ilmu hukum. Dalam penelitian ini yang menjadi metode penafsiran (*hermeneutik*) yaitu penafsiran perbandingan hukum ; mengusahakan penyelesaian suatu isu hukum (*legal issue*) dengan membandingkan berbagai stelsel hukum.

Suatu analisis yuridis normatif pada hakikatnya menekankan pada metode deduktif sebagai pegangan utama, dan metode induktif sebagai tata kerja penunjang. Analisis normatif terutama mempergunakan bahan-bahan kepustakaan sebagai sumber data penelitiannya.

H. Sistematika Pembahasan

Adapun sistematika penulisan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

Bab I merupakan rancangan awal penelitian, yang terdiri dari latar belakang masalah yang menjadi dasar penelitian, Batasan Istilah, Rumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Kegunaan Penelitian, Kajian Terdahulu, Metode Penelitian, dan Sistematika Pembahasan.

Bab II menjelaskan teori-teori yang berkaitan dengan perwalian menurut KUH Perdata yang meliputi pengertian putusya perkawinan, pengertian perwalian, asas-asas perwalian, macam-macam perwalian, Hk perwalian pasca putus perkawinan menurut KUH Perdata, syarat-syarat

perwalian, kewajiban seorang wali, pembebasan dan pemecatan dari perwalian, mulainya dan berakhirnya perwalian.

Bab III mengungkapkan mengenai perwalian menurut KHI yang terangkum dalam beberapa bagian antara lain, pengertian putusnya perkawinan, pengertian perwalian, asas-asas perwalian, macam-macam perwalian, hak perwalian pasca putus perkawinan menurut KHI, kewajiban, hak dan tanggung jawab perwalian, sebab-sebab batalnya perwalian, batas waktu perwalian.

Bab IV membahas tentang hasil penelitian yang dilakukan penulis yaitu analisis perbandingan hak perwalian pasca putus perkawinan yang terdiri dari, persamaan dan perbedaan perwalian dalam KUH Perdata dan KHI, analisis.

Bab V merupakan bab penutup yang terdiri dari kesimpulan dan saran-saran. Kesimpulan berisikan hasil penelitian, sedangkan saran berisikan hal-hal yang bisa dikembangkan dari penelitian.

BAB II
HAK PERWALIAN PASCA PUTUS PERKAWINAN MENURUT
KUH Perdata

A. Putusnya Perkawinan Menurut KUH Perdata

Yang diartikan dengan putusnya perkawinan adalah berakhirnya perkawinan yang telah dibina oleh pasangan suami isteri, yang disebabkan oleh beberapa hal, seperti kematian, perceraian, dan atas putusan pengadilan.¹

Sebab-sebab putusnya atau bubarnya perkawinan dalam KUH Perdata dibedakan menjadi empat macam, yaitu:

1. Kematian salah satu pihak ;
 2. Tidak hadirnya suami isteri selama 10 tahun dan diikuti perkawinan baru ;
 3. Adanya putusan hakim ;
 4. Perceraian (pasal 199 KUH Perdata).²
- a. Putus perkawinan karena kematian salah satu pihak

Putusnya perkawinan karena kematian adalah putusnya perkawinan karena matinya salah satu pihak (suami atau isteri). Sejak saat matinya

¹Salim HS, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)* (Jakarta: Sinar Grafika. 2011), hlm. 76.

² *Ibid.*,

salah satu pihak itulah putusnya perkawinan terjadi yakni terjadi dengan sendirinya.³

Untuk kepastian hukum mengenai keterangan atas kematian salah satu pihak dari suami atau isteri maka dibuat sebuah akta otentik sebagai bukti tertulis yang dapat diperoleh dari Pengadilan Negeri bagi yang tunduk terhadap hukum perdata KUH Perdata.⁴

- b. Putusnya perkawinan karena tidak hadirnya suami isteri selama 10 tahun dan dikuti perkawinan baru

Putusnya perkawinan karena tidak hadirnya suami atau isteri selama 10 tahun dan diikuti perkawinan baru dipahami dengan putusnya perkawinan karena pergi atau hilangnya salah satu pihak selama kurun waktu 10 tahun, selain itu telah terjadi pernikahan baru di antara salah satu pihak dengan orang lain.

- c. Putusnya perkawinan karena adanya putusan hakim

Putusnya perkawinan karena adanya putusan hakim terjadi setelah adanya perpisahan meja dan tempat tidur. Perpisahan meja dan tempat tidur adalah perpisahan antara suami dan isteri yang tidak mengakhiri permikahan. Akibat yang terpenting adalah meniadakan kewajiban bagi suami isteri untuk tinggal bersama, walaupun akibatnya di bidang hukum harta benda adalah sama dengan perceraian. Dengan demikian,

³ Riduan Syahrani, *Seluk Beluk dan Asas-Asas Hukum Perdata* (Bandung: PT. Alumni, 2006), hlm. 98.

⁴ *Ibid.*, hlm. 99.

perkawinan belum menjadi bubar dengan adanya perpisahan meja dan tempat tidur.⁵

d. Putusnya perkawinan karena perceraian.

Putusnya perkawinan karena perceraian adalah putusnya perkawinan karena sesuatu sebab dengan keputusan hakim atas tuntutan dari salah satu pihak atau kedua belah pihak dalam perkawinan. Menurut pasal 208 KUH Perdata, perceraian atas persetujuan suami isteri tidak diperkenankan. yang menjadi alasan diperbolehkannya perceraian terdapat pada pasal 209 KUH Perdata.⁶

Pasal 209 KUH Perdata menyebutkan bahwa dasar-dasar yang dapat berakibat perceraian perkawinan hanya sebagai berikut :

1. Zina
2. Meninggalkan tempat tinggal bersama dengan itikad buruk
3. Dikenakan hukuman penjara lima tahun atau hukuman yang lebih berat lagi, setelah dilangsungkan perkawinan
4. Pencederaan berat atau penganiayaan, yang dilakukan oleh salah seorang dari suami isteri itu terhadap yang lainnya sedemikian rupa, sehingga membahayakan keselamatan jiwa, atau mendatangkan luka-luka yang berbahaya.

⁵ PNH. Simanjuntak (Partogi Natigor Hamonangan Simanjuntak), *Pokok-Pokok Hukum Perdata Indonesia* (Jakarta : Djambatan, 2009), hlm. 51-52.

⁶*Ibid.*, hlm. 53.

B. Pengertian Perwalian

Pengertian perwalian (*voogdij*) adalah pengawasan terhadap anak yang di bawah umur, yang tidak berada di bawah kekuasaan orangtua serta pengurusan benda atau kekayaan anak tersebut diatur oleh undang-undang.⁷ Di dalam KUH Perdata sendiri pengertian perwalian tidak disebutkan secara jelas, namun perwalian dapat dipahami dari pasal 330 KUH Perdata yang berkaitan dengan kebelumdewasaan, yang dalam penjelasannya menyebutkan “mereka yang belum dewasa dan tidak di bawah kekuasaan orangtua, berada di bawah perwalian.

Menurut Pasal 330 KUH Perdata, “Yang belum dewasa adalah mereka yang belum mencapai umur genap dua puluh satu tahun dan tidak kawin sebelumnya”.⁸

Bila perkawinan dibubarkan sebelum umur mereka genap dua puluh satu tahun, maka mereka tidak kembali berstatus belum dewasa.

Subekti menyebutkan anak yang berada di bawah perwalian, adalah :

- a. Anak sah yang kedua orangtuanya telah dicabut kekuasaannya sebagai orangtua
- b. Anak sah yang orangtuanya telah bercerai
- c. Anak yang lahir diluar perkawinan (*naturlijk kind*).

⁷ Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata* (Jakarta: Intermasa, 2002), hlm. 52.

⁸ *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata* (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), hlm. 89.

C. Asas-Asas Perwalian

Perwalian adalah pengawasan terhadap pribadi dan pengurusan harta kekayaan seorang anak yang belum dewasa jika anak itu tidak berada di tangan kekuasaan orangtua. Jadi bagi anak yang orang tuanya telah bercerai atau jika salah satu dari mereka atau semua telah meninggal dunia, berada di bawah perwalian. Terhadap anak di luar kawin, maka karena tidak ada kekuasaan orangtua anak ini selalu di bawah perwalian.

Anak yatim piatu dan anak-anak yang belum cukup umur dan tidak dalam kekuasaan orangtua memerlukan pemeliharaan dan bimbingan, karena itu harus ditunjuk wali yaitu orang atau perkumpulan-perkumpulan yang akan menyelenggarakan keperluan-keperluan hidup anak-anak tersebut.

KUH Perdata menyebutkan perwalian mempunyai beberapa asas. *Pertama*, asas tak dapat dibagi-bagi. *Kedua*, asas persetujuan dari keluarga. *Ketiga*, orang-orang yang dipanggil menjadi wali atau yang diangkat menjadi wali.⁹

Asas pertama menyebutkan, bahwa perwalian hanya ada satu wali, hal ini dapat dilihat dalam pasal 331 KUH Perdata yang menyebutkan perwalian mulai berlaku :

⁹ Soedharyo Soimin, *Hukum Orang dan Keluarga Perspektif Hukum Perdata Barat/BW, Hukum Islam, dan Hukum Adat* (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), hlm. 56.

1. Jika seorang wali diangkat oleh hakim dan pengangkatan dilakukan dalam kehadirannya. Jika terjadi pengangkatan tidak dalam kehadirannya, saat pengangkatan harus diberitahukan kepadanya.
2. Jika seorang wali diangkat oleh salah satu dari kedua orangtua pada saat pengangkatan itu karena meninggalnya yang mengangkat, memperoleh kekuatan untuk berlaku dari yang diangkat menyatakan kesanggupannya menerima pengangkatan tersebut.
3. Jika seorang perempuan bersuami diangkat menjadi wali, baik oleh hakim, maupun oleh salah satu dari kedua orangtua, pada saat ia dengan bantuan atau dengan kuasa dari suaminya atau dengan kuasa dari hakim, menyatakan kesanggupan menerima pengangkatan itu.
4. Jika suatu perhimpunan yayasan atau lembaga sosial tidak atas permintaan atau kesanggupan sendiri, diangkat menjadi wali pada saat mereka menyatakan sanggup menerima pengangkatan itu.
5. Dalam hal termaksud dalam pasal 358 KUHPerdara pada saat pengesahan.

Pasal 358 KUHPerdara menegaskan, ” Pengangkatan seorang wali bagi anak di luar kawin yang dengan sah diakui oleh ayah atau ibunya yang telah dipertahankan sebagai wali atau telah diangkat menjadi wali lagi, tidak mempunyai kekuatan, kecuali bila disahkan oleh Pengadilan Negeri.

6. Jika seorang menjadi wali karena hukum, pada saat terjadinya peristiwa yang mengakibatkan perwaliannya.¹⁰

Dari penjelasan di atas diketahui bahwa pada umumnya dalam tiap perwalian, hanya ada seorang wali saja. Kecuali, apabila seorang wali-ibu (*moederoogde*) kawin lagi, dalam hal mana suaminya menjadi *medevoogde* (wali penyerta).

Pasal 331 b KUH Perdata menyebutkan jika terhadap anak-anak belum dewasa yang ada di bawah perwalian, diangkat seorang wali lain karena hukum orang lain menjadi wali, maka berakhirilah perwalian yang pertama pada saat perwalian yang kedua mulai berlaku, kecuali hakim menentukan saat yang lain.

Asas kedua adalah asas persetujuan dari keluarga, dalam perwalian ini keluarga harus diminta persetujuan. Dalam hal keluarga tidak ada maka tidak diperlukan persetujuan pihak keluarga itu. Sedang pihak keluarga, kalau tidak datang sesudah diadakan panggilan, dapat dituntut berdasarkan pasal 524 KUHP.¹¹

Asas ketiga adalah orang-orang yang dipanggil menjadi wali atau yang diangkat menjadi wali, dalam hal ini perwalian dibagi atas 3 macam yaitu:

¹⁰ *Ibid.*, hlm. 56.

¹¹ R. Soetojo Prawirohamidjojo dan Asis Safioedin, *Hukum Orang dan Keluarga* (Bandung: Alumni, 1972), hlm. 189.

1. Perwalian menurut undang-undang (*Wettelijke Voogdij*), yaitu perwalian dari orangtua yang masih hidup setelah salah seorang meninggal dunia lebih dahulu (Pasal 345-354 KUH Perdata).
2. Perwalian karena wasiat orangtua sebelum ia meninggal (*Testamentaire Voogdij*), yaitu perwalian yang ditunjuk dengan surat wasiat (*testament*) oleh salah seorang dari orang tuanya.
3. Perwalian yang ditentukan oleh hakim (*Datieve Voogdij*).

D. Macam-Macam Perwalian

Macam-macam perwalian dalam hukum perdata berkaitan dengan asas yang ketiga yakni asas orang-orang yang dipanggil menjadi wali atau yang diangkat menjadi wali. Perwalian ada tiga macam :

1. Perwalian menurut undang-undang (*Wettelijke Voogdij*), yaitu perwalian dari orangtua yang masih hidup setelah salah seorang meninggal dunia lebih dahulu

Pasal 354 KUH Perdata menentukan bahwa orangtua yang hidup terlama (*langslevende ouder*) dengan sendirinya menjadi wali. Ketentuan ini tidak mengadakan pengecualian bagi suami isteri yang hidup terpisah karena perkawinan yang bubar oleh perceraian atau pisah meja dan tempat tidur. Jadi, apabila menjadi wali setelah perceraian, dan kemudian

ia meninggal dunia, maka dengan sendirinya (*van rechtwege*) ibu menjadi wali atas anak tersebut.¹²

Pada dasarnya tidak ada perbedaan yang prinsip dari perwalian oleh orangtua (suami isteri). Perbedaan hanya ada dalam dua hal yaitu:

a. Curator (Pasal 348 KUH Perdata)

Apabila ayah meninggal dunia saat itu ibu dalam keadaan mengandung, maka balai harta peninggalan menjadi pengampu (*curator*) atas anak yang berada dalam kandungan dengan cara-cara seperti yang telah ditetapkan dalam pengangkatan wali. Jika anak itu lahir, maka ibu dengan sendirinya menjadi wali dan balai harta peninggalan sebagai pihak pengampu akan menjadi pengampu pengawas.

b. Perkawinan Baru

Jika ibu selaku wali kawin lagi, maka suami yang tidak dikecualikan (dipecat) sebagai wali peserta (*medevoogdij*). Suami bersama-sama isterinya, yang berperan sebagai wali ibu, harus bertanggung jawab secara tanggungrenteng terhadap semua perbuatan yang dilakukan setelah perkawinan berlangsung.

Perwalian peserta suami isteri akan dihapus dalam kasus-kasus antara lain, perpisahan meja dan tempat tidur atau jika terdapat

¹² Titik Triwulan Tutik, *Hukum Perdata Dalam Sistem Hukum Nasional* (Jakarta: Kencana, 2010), hlm. 89.

perpisahan kebersamaan atau persatuan harta perkawinan, jika suami dipecat dari *medevoogdij* dan jika peran wali ibu berhenti.

2. Perwalian yang ditunjuk dengan surat wasiat (*testament*) atau akte khusus

Menurut pasal 355 ayat 1 KUH Perdata, menentukan bahwa masing-masing orangtua yang melakukan kekuasaan orangtua atau menjalankan perwalian atas seseorang anak atau lebih, berhak mengangkat seorang wali atas anak-anak itu jika sesudah ia meninggal dunia perwalian itu tidak terdapat pada orangtua yang lain, baik dengan sendirinya ataupun karena putusan hakim. Ketentuan ini mengandung makna, bahwa masing-masing orangtua yang menjadi wali atau memegang kekuasaan orangtua, berhak mengangkat wali jika perwalian tersebut memang masih terbuka.

Dengan pengangkatan seorang wali mengakibatkan orangtua yang mengangkat itu secara hukum tidak menjadi wali atau melakukan kekuasaan orangtua pada saat ia meninggal (pasal 356 KUH Perdata).

3. Perwalian yang ditentukan oleh hakim

Pada dasarnya perwalian dapat terjadi karena, perkawinan orangtua putus baik disebabkan salah seorang meninggal, perceraian atau karena putusan pengadilan dan kekuasaan orangtua dipecat atau dibebaskan. Oleh sebab itu, menurut pasal 359 KUH Perdata menentukan bahwa pengadilan dapat menunjuk seorang wali bagi semua *minderjarige* yang tidak berada di bawah kekuasaan orangtua. Hakim akan mengangkat seorang wali yang disertai wali pengawas yang harus mengawasi

pekerjaan wali tersebut. Hakim akan mengangkat seorang wali setelah mendengar atau memanggil keluarga sedarah (*bloedverwanten*) atau semenda (*aangehuwden*).¹³

Dalam ayat 2 pasal 359 KUH Perdata dikatakan bahwa bilamana tidak mungkin seseorang melakukan kekuasaan orangtua atau perwalian maka Pengadilan Negeri mengangkat seorang wali sementara selama orangtua atau wali itu tidak dapat melakukan kekuasaannya sampai yang berkepentingan (orangtua atau wali) itu minta kembali kekuasaan sebagai orangtua.

Pengangkatan seorang wali sementara itu dilakukan pula dalam hal tidak diketahui hidup matinya bapak atau ibunya atau dalam hal tidak diketahui tempat kediamannya (pasal 359 ayat 3 KUH Perdata).

Dalam dua hal tersebut di atas, dalam hal diangkatnya seorang wali sementara, maka kekuasaan orangtua menjadi tertunda (pasal 359 ayat 6 KUH Perdata).

Dalam keharusan diangkatnya seorang wali maka Balai Harta Peninggalan dimana perlu dapat campur tangan untuk mengambil tindakan-tindakan atas diri (*person*) dan harta kekayaan *minderjarige* itu baik sebelum wali itu ditunjuk maupun pada saat baru ditunjuk sampai wali itu melakukan perwaliannya (pasal 359 ayat 7 KUH Perdata).

¹³ R. Soetjo Prawirohamidjojo dan Asis Safioedin, *Op. Cit.*, hlm. 193.

E. Hak Perwalian Pasca Putusnya Perkawinan menurut KUH Perdata

Hak perwalian pasca putus perkawinan dalam KUH Perdata dapat terjadi karena adanya kematian salah seorang orangtua atau kedua orangtua, adanya perceraian dan karena adanya putusan hakim atau putusan pengadilan.

1. Jika terjadi putus perkawinan karena kematian maka perwalian dapat terjadi menurut undang-undang dan wasiat (akta khusus)

a. Perwalian menurut undang-undang (*Wettelijke Voogdij*), yaitu perwalian dari orangtua yang masih hidup setelah salah seorang meninggal dunia lebih dahulu

Pasal 354 KUH Perdata menentukan bahwa orangtua yang hidup terlama (*langslevende ouder*) dengan sendirinya menjadi wali. Ketentuan ini tidak mengadakan pengecualian bagi suami isteri yang hidup terpisah karena perkawinan yang bubar oleh perceraian atau pisah meja dan tempat tidur. Jadi, apabila menjadi wali setelah perceraian, dan kemudian ia meninggal dunia, maka dengan sendirinya (*van rechtwege*) ibu menjadi wali atas anak tersebut.

b. Perwalian yang ditunjuk dengan surat wasiat (*testament*) atau akte khusus

Menurut pasal 355 ayat 1 KUH Perdata, menentukan bahwa masing-masing orangtua yang melakukan kekuasaan orangtua atau menjalankan perwalian atas seseorang anak atau lebih, berhak

mengangkat seorang wali atas anak-anak itu jika sesudah ia meninggal dunia perwalian itu tidak terdapat pada orangtua yang lain, baik dengan sendirinya ataupun karena putusan hakim. Ketentuan ini mengandung makna, bahwa masing-masing orangtua yang menjadi wali atau memegang kekuasaan orangtua, berhak mengangkat wali jika perwalian tersebut memang masih terbuka.

2. Jika terjadi putus perkawinan karena perceraian ataupun putusan pengadilan maka perwalian yang terjadi adalah perwalian yang ditentukan oleh hakim

Pada dasarnya perwalian dapat terjadi karena, perkawinan orangtua putus baik disebabkan salah seorang meninggal, perceraian atau karena putusan pengadilan dan kekuasaan orangtua dipecat atau dibebaskan. Oleh sebab itu, menurut pasal 359 KUH Perdata menentukan bahwa pengadilan dapat menunjuk seorang wali bagi semua *minderjarige* yang tidak berada di bawah kekuasaan orangtua. Hakim akan mengangkat seorang wali yang disertai wali pengawas yang harus mengawasi pekerjaan wali tersebut. Hakim akan mengangkat seorang wali setelah mendengar atau memanggil keluarga sedarah (*bloedverwanten*) atau semenda (*aangehuwden*).¹⁴

¹⁴ R. Soetjo Prawirohamidjojo dan Asis Safioedin, *Op. Cit.*, hlm. 193.

Dalam ayat 2 pasal 359 KUH Perdata dikatakan bahwa bilamana tidak mungkin seseorang melakukan kekuasaan orangtua atau perwalian maka Pengadilan Negeri mengangkat seorang wali sementara selama orangtua atau wali itu tidak dapat melakukan kekuasaannya sampai yang berkepentingan (orangtua atau wali) itu minta kembali kekuasaan sebagai orangtua.

Pengangkatan seorang wali sementara itu dilakukan pula dalam hal tidak diketahui hidup matinya bapak atau ibunya atau dalam hal tidak diketahui tempat kediamannya (pasal 359 ayat 3 KUH Perdata).

F. Syarat-Syarat Perwalian

1. Pengecualian menjadi Wali

Pada dasarnya dapat diketahui bahwa setiap orang yang tidak dikecualikan oleh undang-undang berwenang menjadi wali. Namun pasal 379 KUH Perdata menyebutkan lima golongan orang yang dikecualikan atau yang tidak boleh menjadi wali yaitu:

1. Orang-orang yang sakit ingatan (*krankzinnigen*)
2. Orang yang belum dewasa (*minderjarigen*)
3. Orang yang dibawah pengampuan (*curatele*)
4. Orang yang dipecat atau dicabut (*ontzet*) kekuasaannya sebagai orangtua atau wali atas penetapan pengadilan.

5. Kepala dan anggota-anggota balai harta peninggalan.¹⁵

Ketentuan di atas merupakan alasan-alasan yang dinyatakan sebelum pengangkatan wali dilakukan.

2. Wewenang Seorang Isteri menjadi Wali

Dalam pasal 332 b ayat 1 KUH Perdata disebutkan bahwa seorang isteri tidak dapat menerima perwalian tanpa bantuan atau pendampingan (*bijstand*) suaminya atau izin tertulis dari suaminya.

Selanjutnya pasal 332 b ayat 2 KUH Perdata menyatakan bahwa bantuan atau pendampingan (*bijstand*) itu dapat diganti dengan kuasa (*machtiging*) dari hakim. Kemudian jika *bijstand* atau izin sudah diberikan atau apabila seorang suami itu menikahi wanita itu setelah menerima perwalian maka isteri yang menjadi wali dianggap sama seperti wanita yang tidak kawin sehingga ia berwenang melakukan semua perbuatan mengenai perwalian tanpa kuasa atau *bijstand* lagi dari suaminya dan bertanggung jawab atas perbuatannya itu.¹⁶

3. Wewenang Badan Hukum menjadi Wali

Mengenai kewenangan perhimpunan-perhimpunan, yayasan-yayasan, dan lembaga-lembaga sebagai wali atas penunjukan bapak atau iu maka dalam pasal 355 ayat 2 KUH Perdata disebutkan bahwa badan hukum

¹⁵ R. Soetojo Prawirohamidjojo dan Asis Safioedin, *Ibid.*, hlm. 194-195.

¹⁶ R. Soetojo Prawirohamidjojo dan Asis Safioedin, *Op. Cit.*, hlm. 195.

tidak boleh diangkat menjadi wali. Tetapi hal ini berbeda kalau perwalian itu atas perintah dari pengadilan.¹⁷

Dalam pasal 365 ayat 1 KUH Perdata disebutkan bahwa dalam segala hal apabila hakim harus mengangkat seorang wali maka perwalian itu dapat diperintahkan dan diserahkan kepada perkumpulan yang berbadan hukum dan bertempat kedudukan di Indonesia. Hal tersebut bergantung pula pada anggaran dasar, akta pendirian, atau peraturan-peraturannya yang memuat aturan-aturan yang memang bertujuan untuk memelihara atau mengasuh anak-anak yang masih *minderjarig* untuk waktu yang lama (*duurzane verzorgang van minderjarigen*).

G. Kewajiban Seorang Wali

1. Pengawasan atas diri pupil (orang yang memerlukan perwalian)

Pasal 383 ayat 1 KUH Perdata menetapkan bahwa wali harus menyelenggarakan pemeliharaan (memberikan kehidupan) dan pendidikan (*onderhoud en opvoeding*) atas *minderjarige* itu sesuai dengan kekayaan si *minderjarige* itu sendiri.¹⁸

Dalam ayat 2 pasal itu ditentukan pula bahwa si pupil harus menghormati walinya.

2. Pengawasan terkait harta kekayaan

¹⁷ *Ibid.*, hlm. 196.

¹⁸ *Ibid.*, hlm. 201.

Dalam menjalankan tugasnya maka pada waktu wali memulai tugasnya, wali mempunyai kewajiban-kewajiban tertentu :

1. Kewajiban memberitahukan kepada Balai Harta Peninggalan (pasal 368 KUH Perdata) dengan sanksi bahwa wali dapat dipecat (*ontzet*) dan dapat diharuskan membayar biaya-biaya, ongkos-ongkos, dan bunga bila pemberitahuan tersebut tidak dilaksanakan ;
2. Kewajiban mengadakan inventarisasi mengenai harta kekayaan si *minderjarigen* yang dilakukan setelah 10 hari perwalian dimulai maka wali harus membuat daftar barang-barang si pupil dengan dihadiri oleh wali pengawas (*Weeskamer/* Balai Harta Peninggalan) dan kalau barang-barang *minderjarige* itu disegel maka diminta agar penyegelan itu dibuka.

Inventarisasi itu dapat dilakukan secara bawah tangan (*onderhands*). Akan tetapi dalam semua hal harus dikuatkan kebenarannya oleh wali dengan mengangkat sumpah di hadapan Balai Harta Peninggalan.

3. Kewajiban untuk mengadakan jaminan (*zekerheid*)

Wali, kecuali perhimpunan-perhimpunan, yayasan, atau lembaga sosial, mempunyai kewajiban untuk mengadakan jaminan dalam waktu satu bulan sesudah perwalian dimulai, baik berupa hipotek, jaminan barang (*borgtocht*), atau gadai (*pand*). Apabila harta

kekayaan si pupil bertambah maka wali harus mengadakan atau menambah jaminan yang sudah diadakan.

4. Kewajiban menentukan jumlah yang dapat dipergunakan tiap-tiap tahun oleh *minderjarige* itu dan jumlah biaya-biaya pengurusan

Kewajiban ini tidak berlaku bagi perwalian oleh bapak atau ibu. *Weeskamer* (Balai Harta Peninggalan) sesudah memanggil keluarga baik keluarga sedarah maupun periparan akan menentukan jumlah yang dapat dipergunakan pada setiap tahun oleh *minderjarige* dan jumlah biaya yang diperlukan untuk pengurusan harta benda itu dengan kemungkinan untuk minta banding kepada pengadilan.

5. Kewajiban wali untuk menjual perabot-perabot rumah tangga *minderjarige* dan semua barang bergerak yang tidak memberikan buah, hasil atau keuntungan kecuali barang-barang yang diperbolehkan disimpan in natura dengan izin *weeskamer*. Penjualan ini harus dilakukan dengan pelelangan di hadapan umum menurut aturan-aturan lelang yang berlaku di tempat itu kecuali jika bapak atau ibu yang menjadi wali yang dibebaskan dari penjualan itu (pasal 389 KUH Perdata).
6. Kewajiban untuk mendaftarkan surat-surat piutang Negara jika ternyata dalam harta kekayaan *minderjarige* ada surat-surat piutang Negara (pasal 392 KUH Perdata)

7. Kewajiban untuk menanam (*beleggen*) sisa uang milik *minderjarige* setelah dikurangi biaya penghidupan dan sebagainya.

H. Pembebasan dan Pemecatan dari Perwalian

Kewajiban menerima perwalian, secara umum telah diatur di dalam pasal 332 KUH Perdata, akan tetapi di dalam perwalian ini ada yang dapat minta pembebasan untuk di angkat menjadi wali, hal ini diatur di dalam pasal 377 ayat 1 KUH Perdata. Ada sepuluh alasan yang dapat membuat seseorang dapat meminta pembebasan menjadi wali, yaitu sebagai berikut :¹⁹

1. Mereka yang dalam menjalankan tugas Negara di luar negeri.
2. Anggota-anggota tentara yang menjalankan tugas.
3. Mereka yang melakukan jabatan umum, selalu berada di luar provinsi pada saat-saat tertentu.
4. Mereka yang telah mencapai umur genap 60 tahun jika mereka diangkat sebelumnya, maka mereka boleh meminta supaya dilepas dari perwalian, setelah berumur enam puluh tahun.
5. Mereka yang terganggu oleh suatu penyakit atau kesusahan yang berat dan cukup terbukti. Mereka terakhir boleh meminta dilepas, jika penyakit atau kesusahan itu timbul setelah pengangkatan mereka sebagai wali.
6. Mereka yang disertai tugas memangku dua perwalian, sedangkan mereka sendiri tak mempunyai anak.

¹⁹ Soedharyo Soimin, *Hukum Orang dan Keluarga Perspektif Hukum Perdata Barat/BW, Hukum Islam, dan Hukum Adat* (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), hlm. 61-62.

7. Mereka yang disertai tugas memangku satu perwalian, sedangkan mereka sendiri mempunyai anak-anak.
8. Mereka yang pada hari pengangkatan mempunyai anak sah lima atau lebih.
9. Perempuan yang dalam keadaan tidak bersuami pada saat menerima perwalian, boleh meminta supaya dilepas, apabila ia kawin.
10. Mereka yang tidak bertalian keluarga sedarah atau semenda dengan anak yang belum dewasa, jika dalam daerah hukum Pengadilan Negeri, tempat perwalian itu diperintahkan, ada keluarga sedarah atau semenda yang cakap memangkunya.

Berkaitan dengan pemecatan dan pencabutan kekuasaan perwalian, hukum perdata mengaturnya dalam pasal 380 KUH Perdata, hakim dapat memecat kekuasaan seorang wali apabila :

1. Ia berkelakuan buruk.
2. Ia tidak cakap dalam menunaikan perwalian
3. Ia menyalahgunakan kekuasaan
4. Ia dalam keadaan pailit
5. Ia berperkara dengan si anak yang belum dewasa
6. Ia mendapat hukuman karena sesuatu kejahatan terhadap si anak yang ada dalam kekuasaannya.²⁰

²⁰ PNH. Simanjuntak, *Op. Cit.*, hlm. 184.

I. Mulai dan Berakhirnya Perwalian

Dalam pasal 331 a KUH Perdata ditentukan mulai berlakunya perwalian untuk tiap-tiap jenis perwalian :

1. Bagi wali yang diangkat oleh hakim (*datieve voogdij*) dimulai dari saat pengangkatan jika ia hadir dalam pengangkatannya itu. Bila ia tidak hadir maka perwalian itu dimulai sejak saat pengangkatannya itu diberituhkan kepadanya.
2. Bagi wali yang diangkat oleh orangtua (*testamentaire voogdij*) dimulai dari saat orangtua itu meninggal dunia dan sesudah wali menyatakan menerima pengangkatannya itu.
3. Bagi wali menurut undang-undang (*wettelijke voogdij*) dimulai dari saat terjadinya peristiwa yang menimbulkan perwalian itu, misalnya kematian salah seorang orangtua.

Berdasarkan pasal 362 KUH Perdata maka setiap wali yang diangkat kecuali badan hukum harus mengangkat sumpah di hadapan Balai Harta Peninggalan.²¹

Selanjutnya mengenai berakhirnya perwalian, berakhirnya perwalian dapat ditinjau dari dua segi, yaitu dalam hubungan dengan keadaan anak dan dalam hubungan dengan tugas wali.

1. Dalam hubungan dengan keadaan anak

²¹ R. Soetojo Prawirohamidjojo dan Asis Safioedin, *Op. Cit.*, hlm. 200.

Dalam hubungan ini, perwalian akan berakhir karena si anak yang di bawah perwalian telah dewasa (*meerderjarig*), si anak (*minderjarige*) meninggal dunia, timbulnya kembali kekuasaan orangtuanya (*ouderlijkemacht*), dan pengesahan anak luar kawin.²²

2. Dalam hubungan dengan tugas wali

Berkaitan dengan tugas wali, maka perwalian akan berakhir karena, wali meninggal dunia, wali dibebaskan atau dipecat dari perwalian (*ontzetting of ontheffing*) dan ada alasan pembebasan dan pemecatan dari perwalian (pasal 380 KUH Perdata). Sedangkan, syarat utama untuk dipecat sebagai wali ialah karena disandarkan pada kepentingan *minderjarige* itu sendiri.

Pada setiap akhir perwaliannya, seorang wali wajib mengadakan perhitungan tanggung jawab penutup. Perhitungan ini dilakukan dalam hal, perwalian sama sekali dihentikan, yaitu kepada *minderjarige* atau kepada ahli warisnya, perwalian yang dihentikan karena diri (*persoon*) wali, yaitu kepada yang mengantinya, dan *minderjarige* yang sesudah berada di bawah perwalian, kembali lagi berada di bawah kekuasaan orangtua, yaitu kepada bapak atau ibu *minderjarige* itu (pasal 409 KUH Perdata).²³

²² Titik Triwulan Tutik, *Op. Cit.*, hlm. 92.

²³ *Ibid.*, hlm.92.

BAB III
HAK PERWALIAN PASCA PUTUS PERKAWINAN
MENURUT KHI

A. Putusnya Perkawinan menurut KHI

Putusnya perkawinan adalah berakhirnya hubungan perkawinan antara seorang laki-laki dengan perempuan yang selama ini hidup sebagai suami isteri. Pasal 113 KHI menyebutkan, perkawinan dapat putus karena kematian, perceraian, dan atas putusan pengadilan.¹

Putusnya perkawinan karena perceraian dapat terjadi karena talak atau berdasarkan gugatan perceraian yang hanya dapat dilakukan di depan sidang Pengadilan Agama setelah dilakukan mediasi namun tidak berhasil.

Sesuai dengan pasal 116 KHI perceraian dapat terjadi karena beberapa alasan yaitu :²

1. Salah satu pihak berbuat zinah atau menjadi pemabuk, pematik, penjudi dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan
2. Salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama 2 tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain di luar kemampuannya
3. Salah satu pihak mendapat hukuman penjara 5 tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung

¹ *Undang-Undang RI Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam*, hlm. 356.

² *Ibid.*, hlm. 357

4. Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak yang lain
5. Salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami atau isteri
6. Antar suami dan isteri terus-menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga
7. Suami melanggar taklik talak
8. Peralihan agama atau murtad yang menyebabkan terjadinya ketidakrukunan dalam rumah tangga.

B. Pengertian Perwalian

Perwalian dalam arti umum yaitu ”segala sesuatu yang berhubungan dengan wali”. Dan wali mempunyai banyak arti antara lain:³

1. Orang yang menurut hukum (agama, adat) disertai kewajiban mengurus anak yatim serta hartanya, sebelum anak itu dewasa.
2. Pengasuh pengantin perempuan pada waktu menikah (yaitu yang melakukan janji nikah dengan pengantin laki-laki.
3. Orang saleh (suci), penyebar agama.
4. Kepala pemerintah.

³ Abdul Rahman Ghazali, *Fiqh Munakahat* (Jakarta: Kencana, 2010), hlm. 165.

Arti-arti tersebut di atas pemakaiannya disesuaikan dengan konteks kalimat. Adapun yang dimaksud perwalian di sini yaitu perwalian menurut KHI.

Dalam ketentuan umum KHI pasal 1 huruf h merumuskan pengertian perwalian adalah “kewenangan yang diberikan kepada seseorang untuk melakukan sesuatu perbuatan hukum sebagai wakil untuk kepentingan dan atas nama anak yang tidak mempunyai kedua orang tua atau orang tua yang masih hidup, tidak cakap melakukan perbuatan hukum.⁴Yang dimaksud dengan *kewenangan* dalam definisi tersebut adalah kewenangan yang diberikan kepada seseorang untuk melakukan perwalian berdasarkan penetapan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum tetap. Kemudian dalam definisi tersebut ada kata *bertindak sebagai wakil*, artinya wali tersebut merupakan sebagai pengganti dari orang sebenarnya, yaitu kedua orang tuanya dalam melakukan perbuatan hukum untuk kepentingan anak. Lalu dalam definisi terdapat kata “*Tidak mempunyai orang tua atau tidak cakap melakukan perbuatan hukum*” berarti kedua orang tuanya meninggal dunia atau hilang dan boleh jadi pergi tanpa kabar apapun kepada anaknya, sehingga dapat menelantarkan anak. Yang dimaksud dengan *tidak cakap hukum* adalah orang tidak berhak dalam melakukan perbuatan hukum. Orang yang tidak cakap hukum antara lain : orang gila, anak-anak dan orang dibawah pengampuan.

⁴ *Kompilasi Hukum Islam pasal 1 huruf h*

Perwalian atau wali adalah orang yang diberikan kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum demi kepentingan anak yang tidak memiliki kedua orangtua, atau karena kedua orangtuanya tidak cakap melakukan perbuatan hukum.⁵ Ada beberapa ayat yang dapat ditunjuk untuk menjelaskan keberadaan wali.

Firman Allah SWT dalam QS.Al-Baqarah ayat 282

فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلَّ هُوَ
فَلْيُمِلِّ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ^٥

Artinya: ...jika yang berutang itu orang yang lemah akalnya atau lemah (keadaannya) atau dia sendiri tidak mampu mengimlakkan, maka hendaklah walinya mengimlakkan dengan jujur (Al-Baqarah 2:282).⁶

Juga firman-Nya An-Nisa ayat 5

وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَمًا وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ
وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا

Artinya : Dan janganlah kamu serahkan kepada orang-orang yang belum sempurna akalnya, harta (mereka yang ada dalam kekuasaanmu) yang dijadikan Allah sebagai pokok kehidupan. Berilah mereka

⁵ Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia* (Jakarta: PT. Raja Grafindo, 1998), hlm. 258.

⁶ Al-Qur'an, Surat Al-Baqarah ayat 282, Yayasan Penyelenggara Penterjemah Al-Qur'an, Al-Qur'an dan Terjemahnya, Departemen Agama, 2004, hlm. 48.

belanja dan pakaian (dari hasil hartamu itu) dan ucapkanlah kepada mereka kata-kata yang baik.(An-Nisa:4:5).⁷

Ayat ini melarang memberi harta kepada pemilik yang tidak mampu mengelola hartanya dengan baik. Ini agaknya sengaja ditempatkan di sini bukan sebelum perintah yang lalu agar larangan ayat ini tidak menjadi dalil bagi siapapun yang enggan memberi harta itu kepada mereka dan semua orang bahwa Allah memerintahkan. Dan janganlah kamu wahai para wali, suami, atau siapa saja, menyerahkan kepada orang-orang yang belum sempurna akalnya baik yatim, anak kecil, orang dewasa, pria atau wanita, harta kamu atau harta mereka yang ada dalam kekuasaan atau wewenang kamu, karena harta itu dijadikan Allah untuk kamu sebagai pokok kehidupan sehingga harus dipelihara dan tidak boleh diboroskan atau digunakan bukan pada tempatnya. Pelihara dan kembangkanlah harta itu tanpa mengabaikan kebutuhan yang wajar dari pemilik harta yang mampu mengelola harta itu. Karena itu, berilah mereka belanja dan pakaian dari hasil harta itu dan ucapkanlah kepada mereka kata-kata yang baik adalah bijaksana bila menjelaskan menempuh jalan itu sehingga hati mereka tenang dan hubungan kalian tetap harmonis.⁸

An-Nisa ayat 6

⁷ Al-Qur'an, Surat An-Nisa' ayat 5, Yayasan Penyelenggara Penterjemah Al-Qur'an, Al-Qur'an dan Terjemahnya, Departemen Agama, 2004, hlm. 77.

⁸ M. Quraish Shihab, *Tafsir Al-Misbah*, (Jakarta: Lentera Hati, 2000), hlm. 331.

وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنَّ ءَأَنْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ

أَمْوَالَهُمْ ۖ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَنْ يَكْبُرُوا ۚ وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ ۖ وَمَنْ

كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ ۚ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ ۚ وَكَفَىٰ

بِاللَّهِ حَسِيبًا ﴿٦﴾

Artinya : Dan ujilah anak yatim itu sampai mereka cukup umur untuk kawin. Kemudian jika menurut pendapatmu mereka telah cerdas (pandai memelihara harta), maka serahkanlah kepada mereka harta-hartanya. Dan janganlah kamu makan harta anak yatim lebih dari batas kepatutan dan (janganlah kamu) tergesa-gesa (membelanjakannya) sebelum mereka dewasa. Barang siapa (di antara pemelihara itu) mampu, maka hendaklah ia menahan diri (dari memakan harta anak yatim itu) dan barang siapa miskin, maka bolehlah ia makan harta itu menurut yang patut. Kemudian apabila kamu menyerahkan harta kepada mereka, maka hendaklah kamu adakan saksi-saksi (tentang penyerahan itu) bagi mereka. Dan cukuplah Allah sebagai Pengawas (atas persaksian itu). (An-Nisa:4:6).⁹

Setelah melarang pemberian harta kepada yang tidak mampu mengelolanya seperti anak-anak yatim. Maka dalam ayat ini ditegaskan bahwa larangan itu tidak terus menerus. Wali hendaknya memperhatikan keadaan mereka, sehingga bila para pemilik itu telah diniali mampu mengelola harta dengan baik, maka harta mereka harus segera diserahkan.

⁹ Al-Qur'an, Surat An-Nisa' ayat 5, Yayasan Penyelenggara Penterjemah Al-Qur'an, Al-Qur'an dan Terjemahnya, Departemen Agama, 2004, hlm. 77.

Selanjutnya, karena dalam rangkaian ayat-ayat yang lalu anak yatim yang pertama disebut, ayat kedua sebab mereka yang paling lemah, maka mereka juga yang pertama disebut. Kepada para wali diperintahkan ujilah anak yatim itu dengan memperhatikan keadaan mereka dalam hal penggunaan harta, serta latihlah mereka sampai mencapai umur yang menjadikan mereka mampu memasuki gerbang perkawinan. Maka ketika itu, jika kamu telah mengetahui, yakni pengetahuan yang menjadikan kamu tenang karena adanya pada mereka kecerdasan, yakni kepandaian memelihara harta serta kestabilan mental, maka serahkanlah kepada mereka harta-harta mereka, karena ketika itu tidak ada lagi alasan untuk menahan harta mereka.¹⁰

C. Asas-Asas Perwalian

Menurut KHI, perwalian hanya dapat terjadi apabila seorang anak yang belum dewasa tidak memiliki orang tua atau memiliki orang tua tetapi tidak cakap melakukan perbuatan hukum. Berdasarkan hal tersebut dapat diketahui bahwa asas perwalian dalam KHI adalah selama salah seorang orang tua masih hidup, dan waras maka:

1. Belum terbuka perwalian
2. Kedudukan anak masih tetap berada di bawah kekuasaan orang tua yang masih hidup.¹¹

¹⁰ M. Quraish Shihab, *Loc.Cit.*

¹¹ Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama* (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), hlm. 46.

Asas tersebut dapat dipahami dari pasal 108 KHI, “Orang tua dapat mewasiatkan kepada seseorang atau badan hukum untuk melakukan perwalian atas diri dan kekayaan anak atau anak-anaknya sesudah ia meninggal dunia”.¹²

Selama salah seorang orang tua masih hidup dan waras maka kedudukan anak masih tetap berada di bawah kekuasaan orang tua yang masih hidup.

D. Macam-Macam Perwalian

Perwalian terhadap anak hanya terjadi apabila kedua orang tuanya telah meninggal dunia atau tidak cakap melakukan perbuatan hukum sehingga perwalian dapat berpindah kepada kerabat atau keluarga anak tersebut, atau orang lain yang sudah dewasa dan badan hukum.

Berbeda dengan KUH Perdata yang menyebutkan perwalian dapat terjadi apabila putus perkawinan baik karena kematian, perceraian atau putusan pengadilan, KHI menentukan bahwa hanya perkawinan yang putus karena kematianlah yang menimbulkan perwalian. Sedangkan perkawinan yang putus karena perceraian maupun putusan pengadilan menimbulkan hadhanah atau pemeliharaan anak, ini sesuai dengan yang tertuang pada pasal 105 KHI yang berbunyi “dalam hal terjadinya perceraian: pemeliharaan anak yang belum mumayyiz atau belum berumur 12 (dua belas) tahun adalah hak ibunya, pemeliharaan anak yang sudah mumayyiz diserahkan kepada anak

¹² *Undang-Undang RI Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam*, hlm. 355.

untuk memilih di antara ayah atau ibunya sebagai pemegang hak pemeliharaannya, biaya pemeliharaan di tanggung oleh ayah “.

Berdasarkan hal tersebut dapat diketahui bahwa perwalian dalam KHI adalah perwalian dari salah seorang orangtua yang meninggal dunia kepada orangtua yang hidup lebih lama dan perwalian yang ditunjuk dengan surat wasiat. Perwalian yang ditunjuk dengan surat wasiat ini sesuai dengan pasal 108 KHI yang menyebutkan “ Orang tua dapat mewasiatkan kepada seseorang atau badan hukum untuk melakukan perwalian atas diri dan kekayaan anak atau anak-anaknya sesudah ia meninggal dunia.

E. Hak Perwalian Pasca Putus Perkawinan Menurut KHI

Hak perwalian dalam KHI berkaitan dengan asas dan macam-macam perwalian, ini dapat diketahui karena dalam asasnya terdapat aturan bahwa selama orangtua masih hidup maka belum terbuka perwalian, kedudukan anak yang salah seorang orangtuanya meninggal dunia berada di tangan orangtua yang hidup lebih lama. Selanjutnya, dalam macam-macam perwalian hanya ada satu pasal yang membahas tentang bagaimana perwalian itu dapat terjadi yaitu yang terdapat pada pasal 108 KHI yang berbunyi “ orangtua dapat mewasiatkan kepada seseorang atau badan hukum untuk melakukan perwalian atas diri dan kekayaan anak atau anak-anaknya sesudah ia meninggal dunia.

Berdasarkan hal tersebut, dapat diketahui bahwa hak perwalian dalam KHI terjadi akibat putusnya perkawinan karena kematian.

F. Syarat-Syarat Perwalian

Syarat-syarat menjadi wali dijelaskan pada pasal 107 ayat 4 KHI, yang menyatakan bahwa wali sedapat-dapatnya diambil dari keluarga anak, atau boleh diberikan pada orang lain, tetapi dengan syarat :

1. Seorang wali tersebut harus sudah dewasa
2. Seorang wali tersebut harus berpikiran sehat
3. Seorang wali tersebut harus adil
4. Seorang wali tersebut harus jujur
5. Seorang wali tersebut harus berkelakuan baik
6. Atau bisa juga badan hukum.

Dari pasal tersebut dapat diketahui bahwa siapa saja berhak menjadi wali apabila memenuhi syarat.

Pasal 108 KHI, selanjutnya menjelaskan bahwa orangtua dapat mewasiatkan kepada seseorang atau badan hukum untuk melakukan perwalian atas diri dan kekayaan anak atau anak-anaknya sesudah ia meninggal dunia.

Secara umum dapat dipahami hak perwalian dapat diperoleh oleh keluarga anak yang di bawah perwalian, jika keluarga tidak ada maka hak perwalian akan diberikan oleh pengadilan kepada orang lain yang sudah dewasa, berpikiran sehat, adil, jujur, dan berkelakuan baik, atau badan hukum, juga dapat diperoleh oleh seseorang karena wasiat dari orangtua si anak yang di bawah perwalian.

G. Kewajiban, Hak dan Tanggung Jawab Perwalian

Berkaitan dengan kewajiban dan tanggung jawab dari seorang wali, KHI mengaturnya dalam pasal-pasal sebagai berikut :

1. Wali berkewajiban mengurus diri dan harta orang yang berada di bawah perwaliannya dengan sebaik-baiknya dan berkewajiban memberikan bimbingan agama, pendidikan dan keterampilan lainnya untuk masa depan orang yang berada di bawah perwaliannya (pasal 110 ayat 1 KHI).
2. Wali dilarang mengikatkan, 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 dihindarkan.
3. Wali bertanggung jawab terhadap harta orang yang berada di bawah perwaliannya, dan mengganti kerugian yang timbul sebagai akibat kesalahan atau kelalaiannya (pasal 110 ayat 3 KHI). Pertanggungjawaban wali tersebut dibuktikan dengan pembukuan yang ditutup tiap satu tahun sekali.
4. Wali berkewajiban menyerahkan seluruh harta orang yang berada di bawah perwaliannya, bila yang bersangkutan telah mencapai umur 21 tahun atau telah kawin (pasal 111 ayat 1 KHI).

Pasal 112 KHI menjelaskan mengenai hak seorang wali, yaitu wali dapat mempergunakan harta orang yang berada di bawah perwaliannya,

sepanjang diperlukan untuk kepentingannya menurut kepatutan atau bil ma'ruf kalau wali itu fakir.

H. Sebab-Sebab Batalnya Perwalian

Sebab-sebab batalnya perwalian diatur pada pasal 109 KHI, yang menyebutkan bahwa pengadilan agama dapat mencabut hak perwalian seseorang atau badan hukum dan memindahkannya kepada pihak lain atas permohonan kerabatnya bila wali tersebut pemabuk, penjudi, pemboros, gila dan atau melalaikan atau menyalahgunakan hak dan wewenangnya sebagai wali demi kepentingan orang yang berada di bawah perwaliannya.

Pasal 109 KHI tersebut menjelaskan hal-hal yang dapat menyebabkan batalnya perwalian, yaitu:

1. Wali tersebut seorang pemabuk
2. Wali tersebut seorang penjudi
3. Wali tersebut seorang pemboros
4. Wali tersebut gila
5. Wali tersebut lalai dan menyalahgunakan hak dan wewenangnya.

I. Batas Waktu Perwalian

Pasal 111 ayat 1 KHI menyebutkan wali berkewajiban menyerahkan seluruh harta orang yang berada di bawah perwaliannya, bila yang bersangkutan telah mencapai umur 21 tahun atau telah kawin. Dari pasal tersebut diketahui bahwa berakhirnya perwalian pada saat umur anak yang

berada di bawah perwalian mencapai 21 tahun atau telah kawin karena umur 21 tahun dianggap telah dewasa dan cakap melakukan perbuatan hukum.

Pembatasan usia 21 tahun atau telah kawin tersebut ditentukan berdasarkan pertimbangan kemaslahatan dan kemandirian anak. Ini dapat dianalogikan dengan janda, apabila berkeinginan untuk kawin, ia dapat melakukannya tanpa persetujuan walinya, karena ia lebih berhak atas dirinya.¹³

¹³ Ahmad Rofiq, *Op. Cit.*, hlm. 265.

BAB IV

HASIL PENELITIAN

A. Perbandingan Hak Perwalian Pasca Putus Perkawinan dalam KUH Perdata dan KHI

1. Pengertian Perwalian dalam KUH Perdata dan KHI

Berdasarkan pembahasan pada Bab II dan III, dapat diketahui persamaan dan perbedaan perwalian dalam KUH Perdata dan KHI. Pertama mengenai pengertian perwalian, dalam KUH Perdata pengertian perwalian tidak disebutkan secara jelas, akan tetapi dapat dipahami melalui pasal 330 KUH Perdata berkenaan dengan kebelumdewasaan yang dalam penjelasannya menyebutkan “mereka yang belum dewasa dan tidak di bawah kekuasaan orangtua, berada di bawah perwalian”.¹

Kemudian dalam KHI pengertian perwalian diketahui dari ketentuan umum pasal 1 huruf h yang menyebutkan “perwalian adalah kewenangan yang diberikan kepada seseorang untuk melakukan sesuatu perbuatan hukum sebagai wakil untuk kepentingan dan atas nama anak yang tidak mempunyai kedua orang tua atau orang tua yang masih hidup, tidak cakap melakukan perbuatan hukum.”² Dari pengertian perwalian baik dalam KUH

¹ *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata* (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), hlm. 89.

² *Undang-Undang RI Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam* (Bandung: Citra Umbara, 2012), hlm. 324.

Perdata dan KHI sama-sama berkenaan dengan pengawasan anak di bawah umur yang tidak berada dalam kekuasaan orangtua.

2. Asas-Asas Perwalian dalam KUH Perdata dan KHI

KUH Perdata menyebutkan perwalian mempunyai beberapa asas. Asas pertama menyebutkan, bahwa perwalian hanya ada satu wali, hal ini dapat dilihat dalam pasal 331 KUH Perdata yang menyebutkan perwalian mulai berlaku:

1. Jika seorang wali diangkat oleh hakim dan pengangkatan dilakukan dalam kehadirannya. Jika terjadi pengangkatan tidak dalam kehadirannya, saat pengangkatan harus diberitahukan kepadanya.
2. Jika seorang wali diangkat oleh salah satu dari kedua orangtua pada saat pengangkatan itu karena meninggalnya yang mengangkat, memperoleh kekuatan untuk berlaku dari yang diangkat menyatakan kesanggupannya menerima pengangkatan tersebut.
3. Jika seorang perempuan bersuami diangkat menjadi wali, baik oleh hakim, maupun oleh salah satu dari kedua orangtua, pada saat ia dengan bantuan atau dengan kuasa dari suaminya atau dengan kuasa dari hakim, menyatakan kesanggupan menerima pengangkatan itu.
4. Jika suatu perhimpunan yayasan atau lembaga sosial tidak atas permintaan atau kesanggupan sendiri, diangkat menjadi wali pada saat mereka menyatakan sanggup menerima pengangkatan itu.

5. Dalam hal termaksud dalam pasal 358 KUH Perdata pada saat pengesahan. Pasal 358 KUH Perdata menegaskan, ” Pengangkatan seorang wali bagi anak di luar kawin yang dengan sah diakui oleh ayah atau ibunya yang telah dipertahankan sebagai wali atau telah diangkat menjadi wali lagi, tidak mempunyai kekuatan, kecuali bila disahkan oleh Pengadilan Negeri.
6. Jika seorang menjadi wali karena hukum, pada saat terjadinya peristiwa yang mengakibatkan perwaliannya.³

Asas kedua adalah asas persetujuan dari keluarga, dalam perwalian ini keluarga harus diminta persetujuan. Dalam hal keluarga tidak ada maka tidak diperlukan persetujuan pihak keluarga itu. Sedang pihak keluarga, kalau tidak datang sesudah diadakan panggilan, dapat dituntut berdasarkan pasal 524 KUHP.⁴

Asas ketiga adalah orang-orang yang dipanggil menjadi wali atau yang diangkat menjadi wali, dalam hal ini perwalian dibagi atas 3 macam yaitu:

1. Perwalian menurut undang-undang (*Wettelijke Voogdij*), yaitu perwalian dari orangtua yang masih hidup setelah salah seorang meninggal dunia lebih dahulu (Pasal 345-354 KUH Perdata).

³ Soedharyo Soimin, *Hukum Orang dan Keluarga Perspektif Hukum Perdata Barat/BW, Hukum Islam, dan Hukum Adat* (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), hlm. 56.

⁴ R. Soetojo Prawirohamidjojo dan Asis Safioedin, *Hukum Orang dan Keluarga* (Bandung: Alumni, 1972), hlm. 189.

2. Perwalian karena wasiat orangtua sebelum ia meninggal (*Testamentaire Voogdij*), yaitu perwalian yang ditunjuk dengan surat wasiat (*testament*) oleh salah seorang dari orang tuanya.
3. Perwalian yang ditentukan oleh hakim (*Datieve Voogdij*).

Berbeda dengan KUH Perdata, menurut KHI, perwalian hanya dapat terjadi apabila seorang anak yang belum dewasa tidak memiliki orang tua atau memiliki orang tua tetapi tidak cakap melakukan perbuatan hukum.

Berdasarkan hal tersebut dapat diketahui bahwa asas perwalian dalam KHI adalah selama salah seorang orang tua masih hidup, dan waras maka:

1. Belum terbuka perwalian
2. Kedudukan anak masih tetap berada di bawah kekuasaan orang tua yang masih hidup.⁵

3. Macam-Macam Perwalian dalam KUH Perdata dan KHI

Perwalian dalam KUH Perdata ada tiga macam :

1. Perwalian menurut undang-undang (*Wettelijke Voogdij*), yaitu perwalian dari orangtua yang masih hidup setelah salah seorang meninggal dunia lebih dahulu

Pasal 354 KUH Perdata menentukan bahwa orangtua yang hidup terlama (*langslevende ouder*) dengan sendirinya menjadi wali.

Ketentuan ini tidak mengadakan pengecualian bagi suami isteri yang

⁵ Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama* (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), hlm. 46.

hidup terpisah karena perkawinan yang bubar oleh perceraian atau pisah meja dan tempat tidur. Jadi, apabila menjadi wali setelah perceraian, dan kemudian ia meninggal dunia, maka dengan sendirinya (*van rechtwege*) ibu menjadi wali atas anak tersebut.⁶

2. Perwalian yang ditunjuk dengan surat wasiat (*testament*) atau akte khusus

Menurut pasal 355 ayat 1 KUH Perdata, menentukan bahwa masing-masing orangtua yang melakukan kekuasaan orangtua atau menjalankan perwalian atas seseorang anak atau lebih, berhak mengangkat seorang wali atas anak-anak itu jika sesudah ia meninggal dunia perwalian itu tidak terdapat pada orangtua yang lain, baik dengan sendirinya ataupun karena putusan hakim. Ketentuan ini mengandung makna, bahwa masing-masing orangtua yang menjadi wali atau memegang kekuasaan orangtua, berhak mengangkat wali jika perwalian tersebut memang masih terbuka.

Dengan pengangkatan seorang wali mengakibatkan orangtua yang mengangkat itu secara hukum tidak menjadi wali atau melakukan kekuasaan orangtua pada saat ia meninggal (pasal 356 KUH Perdata).

3. Perwalian yang ditentukan oleh hakim

⁶ Titik Triwulan Tutik, *Hukum Perdata Dalam Sistem Hukum Nasional* (Jakarta: Kencana, 2010), hlm. 89.

Pada dasarnya perwalian dapat terjadi karena, perkawinan orangtua putus baik disebabkan salah seorang meninggal, perceraian atau karena putusan pengadilan dan kekuasaan orangtua dipecat atau dibebaskan. Oleh sebab itu, menurut pasal 359 KUH Perdata menentukan bahwa pengadilan dapat menunjuk seorang wali bagi semua *minderjarige* yang tidak berada di bawah kekuasaan orangtua. Hakim akan mengangkat seorang wali yang disertai wali pengawas yang harus mengawasi pekerjaan wali tersebut. Hakim akan mengangkat seorang wali setelah mendengar atau memanggil keluarga sedarah (*bloedverwanten*) atau semenda (*aangehuwden*).⁷

Berbeda dengan KUH Perdata yang menyebutkan perwalian dapat terjadi apabila putus perkawinan baik karena kematian, perceraian atau putusan pengadilan, KHI menentukan bahwa hanya perkawinan yang putus karena kematianlah yang menimbulkan perwalian. Sedangkan perkawinan yang putus karena perceraian maupun putusan pengadilan menimbulkan hadhanah atau pemeliharaan anak.

Berdasarkan hal tersebut dapat diketahui bahwa perwalian dalam KHI adalah perwalian yang ditunjuk dengan surat wasiat. Perwalian yang ditunjuk dengan surat wasiat ini sesuai dengan pasal 108 KHI yang menyebutkan “Orang tua dapat mewasiatkan kepada seseorang atau badan

⁷ R. Soetojo Prawirohamidjojo dan Asis Safioedin, *Op. Cit.*, hlm. 193.

hukum untuk melakukan perwalian atas diri dan kekayaan anak atau anak-anaknya sesudah ia meninggal dunia.

4. Hak Perwalian Pasca Putus Perkawinan dalam KUH Perdata dan KHI

Hak perwalian pasca putus perkawinan dalam KUH Perdata dapat terjadi karena adanya kematian salah seorang orangtua atau kedua orangtua, adanya perceraian dan karena adanya putusan hakim atau putusan pengadilan.

1. Jika terjadi putus perkawinan karena kematian maka perwalian dapat terjadi menurut undang-undang dan wasiat (akta khusus)
 - a. Perwalian menurut undang-undang (*Wettelijke Voogdij*), yaitu perwalian dari orangtua yang masih hidup setelah salah seorang meninggal dunia lebih dahulu

Pasal 354 KUH Perdata menentukan bahwa orangtua yang hidup terlama (*langslevende ouder*) dengan sendirinya menjadi wali. Ketentuan ini tidak mengadakan pengecualian bagi suami isteri yang hidup terpisah karena perkawinan yang bubar oleh perceraian atau pisah meja dan tempat tidur. Jadi, apabila menjadi wali setelah perceraian, dan kemudian ia meninggal dunia, maka dengan sendirinya (*van rechtwege*) ibu menjadi wali atas anak tersebut.

- b. Perwalian yang ditunjuk dengan surat wasiat (*testament*) atau akte khusus

Menurut pasal 355 ayat 1 KUH Perdata, menentukan bahwa masing-masing orangtua yang melakukan kekuasaan orangtua atau menjalankan perwalian atas seseorang anak atau lebih, berhak mengangkat seorang wali atas anak-anak itu jika sesudah ia meninggal dunia perwalian itu tidak terdapat pada orangtua yang lain, baik dengan sendirinya ataupun karena putusan hakim. Ketentuan ini mengandung makna, bahwa masing-masing orangtua yang menjadi wali atau memegang kekuasaan orangtua, berhak mengangkat wali jika perwalian tersebut memang masih terbuka.

2. Jika terjadi putus perkawinan karena perceraian ataupun putusan pengadilan maka perwalian yang terjadi adalah perwalian yang ditentukan oleh hakim

Pada dasarnya perwalian dapat terjadi karena, perkawinan orangtua putus baik disebabkan salah seorang meninggal, perceraian atau karena putusan pengadilan dan kekuasaan orangtua dipecat atau dibebaskan. Oleh sebab itu, menurut pasal 359 KUH Perdata menentukan bahwa pengadilan dapat menunjuk seorang wali bagi semua *minderjarige* yang tidak berada di bawah kekuasaan orangtua. Hakim akan mengangkat seorang wali yang disertai wali pengawas

yang harus mengawasi pekerjaan wali tersebut. Hakim akan mengangkat seorang wali setelah mendengar atau memanggil keluarga sedarah (*bloedverwanten*) atau semenda (*aangehuwden*).⁸

Dalam ayat 2 pasal 359 KUH Perdata dikatakan bahwa bilamana tidak mungkin seseorang melakukan kekuasaan orangtua atau perwalian maka Pengadilan Negeri mengangkat seorang wali sementara selama orangtua atau wali itu tidak dapat melakukan kekuasaannya sampai yang berkepentingan (orangtua atau wali) itu minta kembali kekuasaan sebagai orangtua.

Pengangkatan seorang wali sementara itu dilakukan pula dalam hal tidak diketahui hidup matinya bapak atau ibunya atau dalam hal tidak diketahui tempat kediamannya (pasal 359 ayat 3 KUH Perdata).

Selanjutnya, dalam KHI hak perwalian pasca putusannya perkawinan berkaitan dengan asas dan macam-macam perwalian, ini dapat diketahui karena dalam asasnya terdapat aturan bahwa selama orangtua masih hidup maka belum terbuka perwalian, kedudukan anak yang salah seorang orangtuanya meninggal dunia berada di tangan orangtua yang hidup lebih lama. Selanjutnya, dalam macam-macam perwalian hanya ada satu pasal yang membahas tentang bagaimana perwalian itu dapat terjadi yaitu yang terdapat pada pasal 108 KHI yang berbunyi “ orangtua dapat mewasiatkan kepada seseorang atau

⁸ R. Soetojo Prawirohamidjojo dan Asis Safioedin, *Op. Cit.*, hlm. 193.

badan hukum untuk melakukan perwalian atas diri dan kekayaan anak atau anak-anaknya sesudah ia meninggal dunia.

Berdasarkan hal tersebut, dapat diketahui bahwa hak perwalian dalam KHI terjadi akibat putusnya perkawinan karena kematian.

5. Syarat-Syarat Perwalian dalam KUH Perdata dan KHI

Mengenai syarat-syarat perwalian baik dalam KUH Perdata dan KHI memiliki aturan yang sama, pasal 379 KUH Perdata menyebutkan lima golongan orang yang dikecualikan atau yang tidak boleh menjadi wali yaitu:

1. Orang-orang yang sakit ingatan (*krankzinnigen*)
2. Orang yang belum dewasa (*minderjarigen*)
3. Orang yang dibawah pengampuan (*curatele*)
4. Orang yang dipecat atau dicabut (*ontzet*) kekuasaannya sebagai orangtua atau wali atas penetapan pengadilan.⁹
5. Kepala dan anggota-anggota balai harta peninggalan.¹⁰

Pada pasal 107 KHI poin ke empat disebutkan “wali sedapat-dapatnya diambil dari keluarga anak tersebut atau orang lain yang sudah dewasa, berpikiran sehat, adil, jujur dan berkelakuan baik, atau badan

⁹ R. Soetojo Prawirohamidjojo dan Asis Safioedin, *Ibid.*, hlm. 194.

¹⁰ Dermina Dalimunthe, “Hukum Perdata”(Diktat, STAIN Padangsidimpuan, 2011), hlm. 44.

hukum”.¹¹Dari pasal 379 KUH Perdata dan pasal 107 KHI dapat dilihat bahwa syarat perwalian dalam KUH Perdata dan KHI sama.

6. Kewajiban, Hak dan Tanggung Jawab Perwalian dalam KUH Perdata dan KHI

Mengenai kewajiban dan tanggung jawab perwalian, baik dalam KUH Perdata dan KHI sama-sama mengatur tentang tanggung jawab dari wali berkaitan dengan anak yang di bawah perwalian dan harta kekayaannya. Perbedaannya terletak pada masing-masing kewajiban yang harus dilakukan oleh wali.

KUH Perdata menyebutkan kewajiban wali sebagai berikut :

1. Wali berkewajiban menyelenggarakan pemeliharaan dan pendidikan terhadap *minderjarige*.
2. Wali wajib memberitahukan mulainya perwalian kepada Balai Harta Peninggalan.
3. Wali wajib mengadakan inventarisasi mengenai harta kekayaan *minderjarige* yang dilakukan setelah 10 hari perwalian dimulai.
4. Wali berkewajiban untuk mengadakan jaminan dalam waktu satu bulan sesudah perwalian dimulai, baik berupa hipotek, jaminan barang atau gadai.

¹¹ *Undang-Undang RI Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam* (Bandung: Citra Umbara, 2012), hlm. 354.

5. Wali berkewajiban mentukan jumlah yang dapat dipergunakan tiap-tiap tahun oleh *minderjarige* itu dan jumlah biaya-biaya pengurusan.
6. Wali berkewajiban untuk menjual perabot-perabot rumah tangga *minderjarige* dan semua barang bergerak yang tidak memberikan buah, hasil atau keuntungan kecuali barang-barang yang diperbolehkan disimpan.
7. Wali berkewajiban untuk mendaftarkan surat-surat piutang Negara jika ternyata dalam harta kekayaan *minderjarige* ada surat-surat piutang Negara.
8. Wali berkewajiban untuk menanam (*beleggen*) sisa uang milik *minderjarige* setelah dikurangi biaya penghidupan dan sebagainya.

Selanjutnya, kewajiban dan tanggung jawab wali dalam KHI :

1. Wali berkewajiban mengurus diri dan harta orang yang berada di bawah perwaliannya dengan sebaik-baiknya dan berkewajiban memberikan bimbingan agama, pendidikan dan keterampilan lainnya untuk masa depan orang yang berada di bawah perwaliannya.
2. Wali dilarang mengikatkan, 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 dihindarkan.

3. Wali bertanggung jawab terhadap harta orang yang berada di bawah perwaliannya, dan mengganti kerugian yang timbul sebagai akibat kesalahan atau kelalaiannya (pasal 110 ayat 3 KHI). Pertanggungjawaban wali tersebut dibuktikan dengan pembukuan yang ditutup tiap satu tahun sekali.
4. Wali berkewajiban menyerahkan seluruh harta orang yang berada di bawah perwaliannya, bila yang bersangkutan telah mencapai umur 21 tahun atau telah kawin.

7. Pembebasan, Pemecatan atau Batalnya Perwalian dalam KUH Perdata dan KHI

KUH Perdata menyebutkan ada sepuluh alasan yang dapat membuat seseorang dapat meminta pembebasan menjadi wali, yaitu sebagai berikut:¹²

1. Mereka yang dalam menjalankan tugas Negara di luar negeri.
2. Anggota-anggota tentara yang menjalankan tugas.
3. Mereka yang melakukan jabatan umum, selalu berada di luar provinsi pada saat-saat tertentu.
4. Mereka yang telah mencapai umur genap 60 tahun jika mereka diangkat sebelumnya, maka mereka boleh meminta supaya dilepas dari perwalian, setelah berumur enam puluh tahun.

¹² Soedharyo Soimin, *Op.Cit.*, hlm. 61-62.

5. Mereka yang terganggu oleh suatu penyakit atau kesusahan yang berat dan cukup terbukti. Mereka terakhir boleh meminta dilepas, jika penyakit atau kesusahan itu timbul setelah pengangkatan mereka sebagai wali.
6. Mereka yang disertai tugas memangku dua perwalian, sedangkan mereka sendiri tak mempunyai anak.
7. Mereka yang disertai tugas memangku satu perwalian, sedangkan mereka sendiri mempunyai anak-anak.
8. Mereka yang pada hari pengangkatan mempunyai anak sah lima atau lebih.
9. Perempuan yang dalam keadaan tidak bersuami pada saat menerima perwalian, boleh meminta supaya dilepas, apabila ia kawin.
10. Mereka yang tidak bertalian keluarga sedarah atau semenda dengan anak yang belum dewasa, jika dalam daerah hukum Pengadilan Negeri, tempat perwalian itu diperintahkan, ada keluarga sedarah atau semenda yang cakap memangkunya.

Berkaitan dengan pemecatan dan pencabutan kekuasaan perwalian, hukum perdata mengaturnya dalam pasal 380 KUH Perdata, hakim dapat memecat kekuasaan seorang wali apabila :

1. Ia berkelakuan buruk
2. Ia tidak cakap dalam menunaikan perwalian
3. Ia menyalahgunakan kekuasaan

4. Ia dalam keadaan pailit
5. Ia berperkara dengan si anak yang belum dewasa
6. Ia mendapat hukuman karena suatu kejahatan terhadap si anak yang ada dalam kekuasaannya.¹³

KHI pada pasal 109 menyebutkan batalnya perwalian yaitu bahwa pengadilan agama dapat mencabut hak perwalian seseorang atau badan hukum dan memindahkannya kepada pihak lain atas permohonan kerabatnya bila wali tersebut pemabuk, penjudi, pemboros, gila dan atau melalaikan atau menyalahgunakan hak dan wewenangnya sebagai wali demi kepentingan orang yang berada di bawah perwaliannya.

Pasal 109 KHI tersebut menjelaskan hal-hal yang dapat menyebabkan batalnya perwalian yang sebagian besar sama dengan yang ada pada pasal 380 KUH Perdata, yaitu:

1. Wali tersebut seorang pemabuk
2. Wali tersebut seorang penjudi
3. Wali tersebut seorang pemboros
4. Wali tersebut gila
5. Wali tersebut lalai dan menyalahgunakan hak dan wewenangnya.

¹³ PNH. Simanjuntak (Partogi Natigor Hamonangan Simanjuntak), *Pokok-Pokok Hukum Perdata Indonesia* (Jakarta: Djambatan, 2009), hlm. 184.

8. Mulai dan Berakhirnya Perwalian dalam KUH Perdata dan KHI

Dalam pasal 331 a KUH Perdata ditentukan mulai berlakunya perwalian untuk tiap-tiap jenis perwalian :

1. Bagi wali yang diangkat oleh hakim (*datieve voogdij*) dimulai dari saat pengangkatan jika ia hadir dalam pengangkatannya itu. Bila ia tidak hadir maka perwalian itu dimulai sejak saat pengangkatannya itu diberithukan kepadanya.
2. Bagi wali yang diangkat oleh orangtua (*testamentaire voogdij*) dimulai dari saat orangtua itu meninggal dunia dan sesudah wali menyatakan menerima pengangkatannya itu.
3. Bagi wali menurut undang-undang (*wettelijke voogdij*) dimulai dari saat terjadinya peristiwa yang menimbulkan perwalian itu, misalnya kematian salah seorang orangtua.

Selanjutnya mengenai berakhirnya perwalian, berakhirnya perwalian dapat ditinjau dari dua segi, yaitu dalam hubungan dengan keadaan anak dan dalam hubungan dengan tugas wali.

1. Dalam hubungan dengan keadaan anak

Dalam hubungan ini, perwalian akan berakhir karena si anak yang di bawah perwalian telah dewasa (*meerderjarig*), si anak (*minderjarige*) meninggal dunia, timbulnya kembali kekuasaan orangtuanya (*ouderlijkemacth*), dan pengesahan anak luar kawin.

2. Dalam hubungan dengan tugas wali

Berkaitan dengan tugas wali, maka perwalian akan berakhir karena, wali meninggal dunia, wali dibebaskan atau dipecat dari perwalian (*ontzetting of ontheffing*) dan ada alasan pembebasan dan pemecatan dari perwalian (pasal 380 KUH Perdata). Sedangkan, syarat utama untuk dipecat sebagai wali ialah karena disandarkan pada kepentingan *minderjarige* itu sendiri.

Pasal 111 ayat 1 KHI menyebutkan wali berkewajiban menyerahkan seluruh harta orang yang berada di bawah perwaliannya, bila yang bersangkutan telah mencapai umur 21 tahun atau telah kawin. Dari pasal tersebut diketahui bahwa berakhirnya perwalian pada saat umur anak yang berada di bawah perwalian mencapai 21 tahun atau telah kawin karena umur 21 tahun dianggap telah dewasa dan cakap melakukan perbuatan hukum. Dari penjelasan tersebut dapat dipahami bahwa dalam KUH Perdata dan KHI sama-sama mengatur tentang berakhirnya perwalian pada saat si anak yang berada di bawah perwalian telah dewasa.

B. Analisis Perbandingan Hak Perwalian Pasca Putus Perkawinan dalam KUH Perdata dan KHI

Hak perwalian pasca putus perkawinan adalah hak perwalian yang diperoleh dari adanya peristiwa putusnya ikatan suami isteri, baik putus perkawinan karena kematian, perceraian maupun putusan pengadilan. Perwalian adalah pengawasan yang dilakukan terhadap diri pribadi seorang anak dan terhadap harta kekayaannya, sehingga dalam proses perpindahan

haknya sering terjadi perselisihan tentang siapa yang lebih berhak atas perwalian anak tersebut. Perwalian yang sering terjadi di masyarakat dilakukan dengan hukum adat, tidak ada aturan yang mengikat sehingga pertanggungjawaban wali terhadap diri anak yang di bawah perwaliannya dan hartanya tidak memiliki kekuatan hukum, sehingga dalam prosesnya sering terjadi penyalahgunaan wewenang dan perebutan hak. Oleh sebab itu, aturan perwalian sangat dibutuhkan.

Berdasarkan aturan perwalian yang telah dijelaskan dalam pembahasan, dapat diketahui bahwa proses perpindahan hak perwalian dapat terjadi karena beberapa hal antara lain meninggalnya salah seorang orang tua si anak sehingga perwalian jatuh ditangan orangtua yang hidup lebih lama, hak perwalian karena adanya wasiat dari orangtua yang meninggal dunia, selanjutnya hak perwalian yang diperoleh atas putusan hakim. KUH Perdata membagi hak perwalian dalam 3 macam, yaitu:

1. Perwalian menurut undang-undang (*Wettelijke Voogdij*), yaitu perwalian dari orangtua yang masih hidup setelah salah seorang meninggal dunia lebih dahulu.

Pasal 354 KUH Perdata menentukan bahwa orangtua yang hidup terlama (*langslevende ouder*) dengan sendirinya menjadi wali. Ketentuan ini tidak mengadakan pengecualian bagi suami isteri yang hidup terpisah karena perkawinan yang bubar oleh perceraian atau pisah meja dan tempat tidur. Jadi, apabila menjadi wali setelah perceraian, dan kemudian ia

meninggal dunia, maka dengan sendirinya (*van rechtwege*) ibu menjadi wali atas anak tersebut.

2. Perwalian yang ditunjuk dengan surat wasiat (*testament*) atau akte khusus.

Menurut pasal 355 ayat 1 KUH Perdata, menentukan bahwa masing-masing orangtua yang melakukan kekuasaan orangtua atau menjalankan perwalian atas seseorang anak atau lebih, berhak mengangkat seorang wali atas anak-anak itu jika sesudah ia meninggal dunia perwalian itu tidak terdapat pada orangtua yang lain, baik dengan sendirinya ataupun karena putusan hakim. Ketentuan ini mengandung makna, bahwa masing-masing orangtua yang menjadi wali atau memegang kekuasaan orangtua, berhak mengangkat wali jika perwalian tersebut memang masih terbuka.

3. Perwalian yang ditentukan oleh hakim.

Pada dasarnya perwalian dapat terjadi karena, perkawinan orangtua putus baik disebabkan salah seorang meninggal, perceraian atau karena putusan pengadilan dan kekuasaan orangtua dipecat atau dibebaskan. Oleh sebab itu, menurut pasal 359 KUH Perdata menentukan bahwa pengadilan dapat menunjuk seorang wali bagi semua *minderjarige* yang tidak berada di bawah kekuasaan orangtua. Hakim akan mengangkat seorang wali yang disertai wali pengawas yang harus mengawasi pekerjaan wali tersebut. Hakim akan mengangkat seorang wali setelah mendengar atau memanggil keluarga sedarah (*bloedverwanten*) atau semenda (*aangehuwden*).

Dalam ayat 2 pasal 359 KUH Perdata dikatakan bahwa bilamana tidak

mungkin seseorang melakukan kekuasaan orangtua atau perwalian maka Pengadilan Negeri mengangkat seorang wali sementara selama orangtua atau wali itu tidak dapat melakukan kekuasaannya sampai yang berkepentingan (orangtua atau wali) itu minta kembali kekuasaan sebagai orangtua.

Pengangkatan seorang wali sementara itu dilakukan pula dalam hal tidak diketahui hidup matinya bapak atau ibunya atau dalam hal tidak diketahui tempat kediamannya (pasal 359 ayat 3 KUH Perdata).

Menurut KHI seperti yang telah dijelaskan dalam pembahasan, perwalian hanya terjadi apabila kedua orangtua telah meninggal dunia atau kedua orangtua tidak cakap hukum, sehingga apabila salah seorang dari orangtua meninggal dunia maka kedudukan sebagai wali berpindah kepada orangtua yang hidup lebih lama, selanjutnya hak perwalian dapat juga diperoleh dari wasiat orangtua yang telah meninggal dunia. Pasal 108 KHI yang menyebutkan “ Orang tua dapat mewasiatkan kepada seseorang atau badan hukum untuk melakukan perwalian atas diri dan kekayaan anak atau anak-anaknya sesudah ia meninggal dunia. Dari penjelasan tersebut dapat dilihat bahwa hanya perkawinan yang putus karena kematian yang dapat menimbulkan hak perwalian. Sedangkan perkawinan yang putus karena perceraian menimbulkan pemeliharaan anak (hadhanah), ini sesuai dengan yang tertuang pada pasal 105 KHI yang berbunyi “dalam hal terjadinya perceraian: pemeliharaan anak yang belum mumayyiz atau belum berumur 12

(dua belas) tahun adalah hak ibunya, pemeliharaan anak yang sudah mumayyiz diserahkan kepada anak untuk memilih di antara ayah atau ibunya sebagai pemegang hak pemeliharaannya, biaya pemeliharaan di tanggung oleh ayah “.

Berdasarkan penjelasan di atas, dapat diketahui persamaan antara hak perwalian dalam KUH Perdata dan KHI:

1. Perpindahan hak perwalian terjadi dari salah seorang orangtua yang meninggal dunia kepada orangtua yang hidup lebih lama secara otomatis terjadi.
2. Perpindahan hak perwalian karena wasiat atau akta khusus dari orangtua yang meninggal dunia.

Selanjutnya, perbedaan hak perwalian dalam KUH Perdata dan KHI yaitu:

1. KUH Perdata menyebutkan bahwa putusnya perkawinan menimbulkan hak perwalian, baik putusnya perkawinan karena kematian, perceraian, ataupun putusan pengadilan.
2. KHI menyatakan perwalian hanya timbul dari putusnya perkawinan karena kematian.
3. Putusnya perkawinan karena perceraian tidak menimbulkan perwalian dalam KHI, tetapi menimbulkan pemeliharaan anak (hadhanah).
4. Putusnya perkawinan karena putusan pengadilan tidak menimbulkan hak perwalian dalam KHI.

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Aturan hak perwalian pasca putus perkawinan dalam KUH Perdata dan KHI:

a. KUH Perdata

Perwalian dapat terjadi karena beberapa hal yaitu, jika salah seorang orang tua meninggal dunia, maka perwalian dapat langsung berpindah kepada orang tua yang hidup lebih lama, jika kedua orang tua meninggal dunia, maka perwalian dapat terjadi melalui pengangkatan wali yang dilakukan sebelum orang tua tersebut meninggal dunia dengan wasiat atau akta khusus. Perwalian selanjutnya dapat terjadi karena putusan pengadilan atau putusan hakim, perwalian seperti ini terjadi karena perkawinan putus, baik putus karena kematian, perceraian maupun putusan pengadilan dan hilangnya kekuasaan orangtua karena dipecat atau dibebaskan.

b. KHI

Perwalian dapat terjadi hanya jika salah seorang atau kedua orangtua meninggal dunia, artinya perkawinan tersebut putus karena kematian. Jika salah seorang orang tua meninggal dunia, maka orang tua yang hidup lebih lama akan menjadi wali bagi anak tersebut. Jika kedua

orang tua meninggal dunia maka perwalian dapat terjadi karena adanya wasiat.

2. Persamaan dan perbedaan hak perwalian dalam KUH Perdata dan KHI:

a. Persamaan

- 1) Hak perwalian dari salah seorang orang tua yang meninggal dunia berpindah secara langsung kepada orang tua yang hidup lebih lama.
- 2) Hak perwalian dari kedua orang tua yang meninggal dunia dapat terjadi karena wasiat atau akta khusus.

b. Perbedaan

- 1) Putusnya perkawinan karena kematian, perceraian dan putusan pengadilan dapat menimbulkan hak perwalian dalam KUH Perdata.
- 2) Dalam KHI, perwalian dapat terjadi hanya karena putusnya perkawinan karena kematian, sedangkan perkawinan yang putus karena perceraian dan putusan pengadilan tidak menimbulkan hak perwalian melainkan hanya pemeliharaan anak (hadhanah)

B. Saran-saran

Adanya perbedaan antara KUH Perdata dan KHI mengenai hak perwalian harusnya dapat dikembangkan sehingga terbentuk hukum nasional yang seragam. Akan tetapi, hal-hal yang tidak memungkinkan keseragaman biarlah tetap berjalan apa adanya dan berlaku sesuai dengan hukum masing-masing.

Bagi masyarakat diharapkan setelah mengetahui persamaan dan perbedaan hak perwalian dalam KUH Perdata dan KHI akan menjadi sumber pelajaran agar dapat menjalankan perwalian sesuai dengan ketentuan yang berlaku.

DAFTAR PUSTAKA

- Asis Safioedin dan R. Soetojo Prawirohamidjojo, *Hukum Orang dan Keluarga*, Bandung: Alumni, 1972.
- Dahlan, Abdul Azis, *Ensiklopedi Hukum Islam*, Jakarta: PT.Ichtiar Baru Van Hoeve, 2003.
- Ghozali, Abdul Rahman, *Fiqh Munakahat*, Jakarta: Kencana, 2010.
- Hadikusuma, Hilman, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Bandung: CV. Mandar Maju, 2007.
- Harahap, Yahya, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama* (Jakarta: Sinar Grafika, 2005.
- HS, Salim, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)*, Jakarta: Sinar Grafika, 2011.
- Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Jakarta: Sinar Grafika, 2011.
- Marzuki , Peter Mahmud, *Penelitian Hukum*, Jakarta: Kencana, 2009.
- Rofiq, Ahmad, *Hukum Islam Di Indonesia* , Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1998.
- Shihab, M. Quraish , *Tafsir Al-Misbah*, Jakarta: Lentera Hati, 2000.
- Simanjuntak, P.N.H, *Pokok-Pokok Hukum Perdata Indonesia*, Jakarta : Djambatan, 2009.
- Simorangkir, J.C.T., dkk, *Kamus Hukum*, Jakarta : Sinar Grafika, 2010.
- Soeroso, R, *Perbandingan Hukum Perdata*, Jakarta: Sinar Grafika, 2003.
- Soimin, Soedharyo, *Hukum Orang dan Keluarga Perspektif Hukum Perdata Barat/BW, Hukum Islam, dan Hukum Adat* , Jakarta: Sinar Grafika, 2010.
- Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Jakarta: Intermedia, 2002.

Sudarsono, *Hukum Kekeluargaan Nasional*, Jakarta: Rineka Cipta, 1991.

Syahrani , Riduan, *Seluk Beluk dan Asas-Asas Hukum Perdata*, Bandung: PT. Alumni, 2006.

Tutik , Titik Triwulan, *Hukum Perdata Dalam Sistem Hukum Nasional* , Jakarta: Kencana, 2010.

Undang-Undang RI Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam, Bandung: Citra Umbara, 2012.

Yayasan Penyelenggara Penterjemah dan Pentafsir Al-Qur'an Departemen Agama RI, Bandung: CV.Penerbit J-ART, 2004.

Zainal Asikin dan Amiruddin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: PT Raja Garfindo, 2008.

RIWAYAT HIDUP

IDENTITAS

Nama : Zuraidah
Tempat/Tanggal Lahir : Padangsidempuan, 23 September 1992
Alamat : Padangsidempuan, Jl.SM. Raja, Sitamiang
Nama Orangtua
Ayah : (Alm) Irpan Taqwa Pakpahan
Ibu : Ridawati
Pekerjaan Orangtua
Ayah : -
Ibu : PNS
Alamat : Padangsidempuan, Jl.SM. Raja, Sitamiang

PENDIDIKAN

1. Sekolah Dasar Negeri 200209/ 142441/ SD 25 tamat tahun 2004
2. SMP S Nahdathul Ulama tamat tahun 2007
3. SMA Negeri 5 Padangsidempuan tamat tahun 2010
4. S-1 di IAIN Padangsidempuan Jurusan Ahwal Syakhsyah Fakultas Syariah dan Ilmu Hukum masuk tahun 2010.

Penulis,

Zuraidah
NIM. 10.210 0037