

**LEGAL REASONING HAKIM DALAM MENETAPKAN PERMOHONAN
PERWALIAN KAKEK TERHADAP CUCU KANDUNGNYA
(Studi Perkara Nomor 0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi)**

SKRIPSI

Oleh:

Zulifah Noviandari

NIM 14210022



**JURUSAN AL-AHWAL AL-SYAKHSIYYAH
FAKULTAS SYARIAH
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI MAULANA MALIK IBRAHIM
MALANG
2018**

PERWALIAN KAKEK TERHADAP CUCU KANDUNGNYA

(Studi Perkara Nomor 0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi)

SKRIPSI

Oleh:

Zulifah Noviandari

NIM 14210022



JURUSAN AL-AHWAL AL-SYAKHSIYYAH

FAKULTAS SYARIAH

UNIVERSITAS ISLAM NEGERI

MAULANA MALIK IBRAHIM MALANG

2018

PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI

Demi Allah,

Dengan kesadaran dan rasa tanggung jawab terhadap pengembangan keilmuan, penulis menyatakan bahwa skripsi dengan judul:

***LEGAL REASONING* HAKIM DALAM MENETAPKAN PERMOHONAN PERWALIAN KAKEK TERHADAP CUCU KANDUNGNYA**

(Studi Perkara Nomor 0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi)

Benar benar merupakan karya ilmiah yang disusun sendiri, bukan duplikat atau memindah data milik orang lain, kecuali yang disebutkan refrensinya secara benar. Jika dikemudian hari terbukti disusun orang lain, ada penjiplakan, duplikasi, atau memindah data orang lain, baik secara keseluruhan atau sebagian, maka skripsi dan gelar sarjana yang diperoleh karenanya, batal demi hukum.

Malang 04 Juni 2018
Penulis,



Zulifah Noviandari
NIM 14210022

HALAMAN PERSETUJUAN

Setelah membaca dan mengoreksi skripsi saudara Zulifah Noviandari NIM: 14210022 Jurusan Al-Ahwal Al-Syakhsiyyah (Hukum Keluarga Islam) Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang dengan judul:

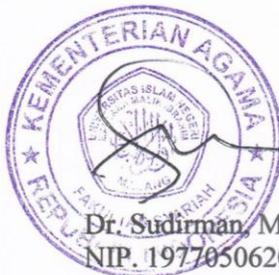
***LEGAL REASONING* HAKIM DALAM MENETAPKAN PERMOHONAN PERWALIAN KAKEK TERHADAP CUCU KANDUNGNYA**

(Studi Perkara Nomor 0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi)

Maka pembimbing menyatakan bahwa skripsi tersebut telah memenuhi syarat syarat ilmiah untuk diajukan dan diuji pada Majelis Dewan Penguji

Mengetahui,
Ketua jurusan
Al-Ahwal Al-Syakhsiyyah
(Hukum Keluarga Islam)

Malang, 04 Juni 2018
Dosen Pembimbing,


Dr. Sudirman, M.A
NIP. 197705062003122001


Erik Sabti Rahmawati, MA., M.Ag
NIP. 197511082009012003

PENGESAHAN SKRIPSI

Dewan Penguji Skripsi saudara Zulifah Noviandari, NIM 14210022, mahasiswa Jurusan Al Ahwal Al Syakhsiyyah Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang, dengan judul:

LEGAL REASONING HAKIM DALAM MENETAPKAN PERMOHONAN PERWALIAN KAKEK TERHADAP CUCU KANDUNGNYA

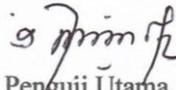
(Studi Perkara Nomor 0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi)

Telah dinyatakan lulus dengan nilai A

Dengan penguji:

Susunan Dosen Penguji :

1. **Erfaniah Zuhriah, MH**
NIP:197301181998032004

()
Penguji Utama

2. **Dr. Sudirman, MA**
NIP:197708222005011003

()
Ketua

3. **Erik Sabti Rahmawati, MA., M.Ag**
NIP:197511082009012003

()
Sekretaris



Mengetahui:
Dekan,

Drs. Saifulah, S.H, M, Hum
NIP:196512052000031001

MOTTO

وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا 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 ﴿النساء: ٦﴾

“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 barangsiapa yang 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). (Qur’an Surah An Nisa ayat 6)”¹

¹ Al-Qur’an dan Terjemahannya Departemen Agama RI (Bandung: Diponegoro, 2008).

KATA PENGANTAR

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

Segala puji dan syukur hanyalah kepada Allah SWT, Dzat yang telah melimpahkan nikmat dan karunia kepada kita semua, khususnya kepada peneliti sehingga peneliti mampu menyelesaikan skripsi dengan judul **LEGAL REASONING HAKIM DALAM MENETAPKAN PERMOHONAN PERWALIAN KAKEK TERHADAP CUCU KANDUNGNYA (Studi Perkara Nomor 0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi)**

Sholawat dan salam senantiasa kita haturkan atas Nabi dan Rasul pilihan, pelita setiap generasi, reformis terhadap tradisi jahili, pejuang dan pemimpin islam sejati, yakni baginda Nabi Muhammad rasul illahi.

Penyusunan skripsi ini dimaksudkan untuk memenuhi salah satu persyaratan dalam menyelesaikan progam Sarjana Hukum Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang dan sebagai wujud serta partisipasi peneliti dalam mengembangkan ilmu-ilmu yang telah peneliti peroleh dibangku kuliah khususnya di Jurusan Hukum Keluarga Islam Fakultas Syariah.

Peneliti mengucapkan terimakasih yang sebesar-besarnya kepada semua pihak yang telah membantu peneliti dalam menyelesaikan penyusunan skripsi ini, baik secara langsung maupun tidak langsung, oleh karena itu perkenankan peneliti berterimakasih kepada:

1. Prof. Dr. Abdul Haris M.Ag, selaku Rektor Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.
2. Dr. Saifullah, S.H, M.Hum, selaku Dekan Fakultas Syariah Universitas Islam

- Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.
3. Dr. Sudirman, M.A, selaku Ketua Jurusan Hukum Keluarga Islam Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.
 4. Erik Sabti Rahmawati, M.A., M.Ag, selaku dosen pembimbing yang telah membimbing dan menggerakkan peneliti dalam menyusun skripsi.
 5. Dr. Hj. Tutik Hamidah, M.Ag, selaku dosen wali peneliti yang telah menjadi “ibu” selama peneliti menjadi mahasiswa di Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang;
 6. Semua Dosen Penguji Erhaniah Zuhriah, MH. Dr. Sudirman, MA. Erik Sabti Rahmawati, MA., M.Ag. yang telah menguji skripsiku dengan tuntas.
 7. Segenap Dosen dan Staff Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.
 8. H. Mudjito, S.H., M.H. selaku ketua Pengadilan Agama Banyuwangi yang telah memberikan izin kepada peneliti dalam melakukan penelitian sampai selesai.
 9. Kedua orangtuaku Mawardi, S.Ag., M.Hum., dan Siti Iltiqo’u Jannati yang telah memberikan semangat, motivasi, kasih sayang, doa, serta segala pengorbanan untuk ananda dalam mendidik serta mengiringi perjalanan peneliti hingga dapat menyelesaikan skripsi ini.
 10. Kakakku Zakaria dan adikku Ahmad Fatoni serta keluarga besarku yang selalu memberikan motivasi dan doa dalam setiap langkaku.
 11. Teman teman seperjuanganku yang sudah banyak direpotkan oleh peneliti terima kasih banyak untuk tidak pernah lelah membantu.

12. Kepada semua pihak yang tidak dapat disebutkan satu persatu yang telah dengan tulus membantu penyusunan skripsi.

Dan akhirnya skripsi ini telah selesai disusun, tetapi masih jauh dari kata sempurna oleh karena itu penyusun mengharapkan kritik dan saran yang bersifat membangun dari semua pihak, demi kesempurnaan dan perbaikan karya ini.

Semoga skripsi ini dapat bermanfaat bagi peneliti khususnya dan bagi pembaca pada umumnya serta bagi pengembangan keilmuan dibidang ilmu hukum khususnya kode etik dan pedoman perilaku hakim tentang disiplin kerja hakim terutama di Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.

Dengan mengharap ridho dari Allah SWT penulis panjatkan do'a dan harapan mudah-mudahan segala amal bakti semua pihak mendapatkan balasan dan semoga taufiq dan hidayah senantiasa dilimpahkan. Amin.

Malang 04 Juni 2018
Penulis,



Zulifah Noviandari
NIM 14210022

PEDOMAN TRANSLITERASI

A. Umum

Transliterasi adalah pemindah alihan tulisan Arab ke dalam tulisan Indonesia (Latin), bukan terjemah bahasa Arab ke dalam bahasa Indonesia. termasuk dalam kategori ini ialah nama Arab dari bangsa Arab, sedangkan nama Arab dari bangsa Arab ditulis sebagaimana ejaan bahasa nasionalnya, atau sebagaimana yang tertulis dalam buku yang menjadi rujukan. Penulisan judul buku dalam *footnote* maupun daftar pustaka, tetap menggunakan ketentuan transliterasi.

Banyak pilihan dan ketentuan transliterasi yang dapat digunakan dalam penulisan karya ilmiah, baik yang standar internasional, nasional maupun ketentuan yang khusus digunakan penerbit tertentu. Transliterasi yang digunakan Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri (UIN) Maulana Malik Ibrahim Malang menggunakan EYD plus, yaitu transliterasi yang didasarkan atas Surat Keputusan Bersama (SKB) Menteri Agama Pendidikan dan Kebudayaan Republik Indonesia, 22 Januari 1998, No. 159/1987 dan 0543.b/U/1987, sebagaimana tertera dalam buku Pedoman Transliterasi bahasa Arab (*A Guide Arabic Transliteration*), INIS Fellow 1992.

B. Konsonan

Huruf arab	Huruf latin	Huruf arab	Huruf latin
ا	= tidak dilambangkan	ض	= dl
ب	= b	ط	= th
ت	= t	ظ	= dh
ث	= tsa	ع	= ‘ (koma menghadap ke atas)
ج	= j	غ	= gh
ح	= h	ف	= f
خ	= kh	ق	= q
د	= d	ك	= k
ذ	= dz	ل	= l
ر	= r	م	= m
ز	= z	ن	= n
س	= s	و	= w
ش	= sy	هـ	= h
ص	= sh	ي	= y

Hamzah (ء) yang sering dilambangkan dengan alif, apabila terletak diawal kata maka dalam transliterasinya mengikuti vokalnya, tidak dilambangkan, namun apabila terletak di tengah atau akhir kata, maka dilambangkan dengan tanda koma di atas (’), berbalik dengan koma (‘) untuk pengganti lambang "ع" .

C. Vokal, Panjang dan Diftong

Setiap penulisan Bahasa Arab dalam bentuk tulisan latin vocal *fathah* ditulis dengan “a” , *kasrah* dengan “i”, *dlommah* dengan “u”, sedangkan panjang masing-masing ditulis dengan cara berikut :

Vokal (a) panjang = â misalnya قال menjadi qâla

Vokal (i) panjang = î misalnya قيل menjadi qîla

Vokal (u) panjang = û misalnya دون menjadi dûna

Khususnya untuk bacaan ya’ nisbat, maka tidak boleh digantikan dengan “i”, melainkan tetap ditulis dengan “iy” agar dapat menggambarkan ya’ nisbat diakhirnya. Begitu juga untuk suara diftong, wasu dan ya’ setelah *fathah* ditulis dengan “aw” dan “ay”. Perhatikan contoh berikut :

Diftong (aw) = و misalnya قول menjadi qawlun

Diftong (ay) = ي misalnya خير menjadi khayrun

D. Ta’marbûthah (ة)

Ta’ marbûthah (ة) ditransliterasikan dengan “t” jika berada di tengah kalimat, tetapi ta’ marbûthah tersebut berada di akhir kalimat, maka ditransliterasikan dengan menggunakan “h” misalnya الرسالة للمدرسة menjadi *al-risala li-mudarrisah*, atau apabila berada di tengah-tengah kalimat yang terdiri

dari susunan *mudlaf* dan *mudlaf ilayh*, maka ditransliterasikan dengan menggunakan “t” yang disambungkan dengan kalimat berikut, misalnya في رحمة الله menjadi *fi rahmatillâh*.

E. Kata Sandang dan Lafdh al-Jalâlah

Kata sandang berupa “al” (ال) dalam lafadh jalâlah yang berada di tengah-tengah kalimat yang disandarkan (*idhafah*) maka dihilangkan. Perhatikan contoh-contoh berikut :

1. Al-Imâm al-Bukhâriy mengatakan.....
2. Al-Bukhâriy dalam muqaddimah kitabnya menjelaskan
3. *Masyâ’Allah kânâ wa mâlam yasyâ lam yakun*
4. *Billâh ‘azza wa jalla*

F. Hamzah

Hamzah ditransliterasikan dengan apostrof. Namun itu hanya berlaku bagi hamzah yang terletak di tengah dan di akhir kata. Bila terletak di awal kata, hamzah tidak dilambangkan, karena dalam tulisan Arab berupa alif.

Contoh : شيء - syai’un أمرت - umirtu

النون - an-nau’un تأخذون - ta’khudzûna

G. Penulisan Kata

Pada dasarnya setiap kata, baik *fi'il* (kata kerja), *isim* atau *huruf*, ditulis terpisah. Hanya kata-kata tertentu yang penulisannya dengan huruf Arab sudah lazim dirangkaikan dengan kata lain, karena ada huruf Arab atau harakat yang dihilangkan, maka dalam transliterasi ini penulisan kata tersebut dirangkaikan juga dengan kata lain yang mengikutinya.

Contoh : **وإن الله لهو خير الرازقين** - wa innalillâha lahuwa khairar-râziqîn.

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

Contoh : **وما محمد إلا رسول** = wa maâ Muhammadun illâ Rasûl

إن أول بيت وضع للنس = inna Awwala baitin wu dli'a linnâsi

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

Contoh : **نصر من الله وفتح قريب** = nas'run minallâhi wa fathun qarîb

لله الامر جميعا = lillâhi al-amru jamî'an

Begi mereka yang menginginkan kefasihan dalam bacaan, pedoman transliterasi merupakan bagian yang tidak terpisahkan dengan ilmu tajwid.



DAFTAR ISI

HALAMAN SAMPUL DEPAN	
HALAMAN JUDUL.....	i
HALAMAN PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI	ii
HALAMAN PERSETUJUAN	iii
HALAMAN PENGESAHAN.....	ix
HALAMAN MOTTO	v
KATA PENGANTAR	vi
PEDOMAN TRANSLATERASI	ix
DAFTAR ISI.....	xiv
ABSTRAK	xvii
ABSTRACT	xviii
ملخص.....	xix
BAB I PENDAHULUAN	
A. Latar Belakang	1
B. Rumusan Masalah	7
C. Tujuan Penelitian	7
D. Manfaat Penelitian	7
E. Definisi Oprasional	9
F. Sistematika Penulisan	9
BAB II TINJAUAN PUSTAKA	
A. Penelitian Terdahulu	12
B. Landasan Teori.....	18
1. Rujukan Sumber Hukum Perdata	18
2. Prosedur Penetapan Di Pengadilan Agama.....	27
3. Pengertian <i>Legal Reasoning</i>	31
4. Wali dan Kedudukannya	37
BAB III METODELOGI PENELITIAN	
1. Jenis Penelitian.....	49
2. Pendekatan Penelitian	49
3. Lokasi Penelitian.....	50

4. Metode Penentuan Subjek.....	50
5. Jenis dan Sumber Data.....	51
6. Metode Pengumpulan Data.....	52
7. Pengolahan Data.....	53
BAB IV HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN	
A. Gambaran Umum Objek Penelitian.....	55
1. Sejarah dan Profil tentang Pengadilan Agama Banyuwangi.....	55
2. Tugas Pokok Pengadilan Agama.....	57
3. Visi Misi Pengadilan Agama Banyuwangi.....	58
4. Perkara Permohonan Perwalian di Pengadilan Agama Banyuwangi..	59
5. Kronologi Perkara Penetapan Wali Nomor 0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi	63
.....	63
B. Paparan dan Analisis Data.....	67
1. Rujukan Majelis Hakim dalam menetapkan permohonan perwalian	67
kakek terhadap cucu kandungnya.....	67
2. Legal Reasoning majelis hakim dalam menetapkan permohonan	73
perwalian kakek terhadap cucu kandungnya.....	73
BAB V PENUTUP	
A. Kesimpulan.....	87
B. Saran.....	89
DAFTAR PUSTAKA.....	90
LAMPIRAN-LAMPIRAN	
BIODATA MAHASISWA	

ABSTRAK

Noviandari, Zulifah, 14210022, 2018. *Legal Reasoning Hakim Dalam Menetapkan Permohonan Perwalian Kakek Terhadap Cucu Kandungnya (Studi Perkara Nomor 0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi)*, Skripsi. Jurusan Al-Ahwal Al-Syakhshiyah, Fakultas Syariah, Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang. Pembimbing: Erik Sabti Rahmawati, M.A., M.Ag

Kata kunci : Legal Reasoning, Perwalian Kakek

Undang-Undang Pokok Perkawinan Tahun 1974 ayat 2 pasal 49 menyebutkan meskipun orangtua dicabut kekuasaannya, mereka masih tetap berkewajiban untuk memberi biaya pemeliharaan kepada anak tersebut. Dalam hal kekuasaan seorang wali dicabut oleh Pengadilan ditunjuk orang lain sebagai wali. Meskipun pencabutan kekuasaan oleh Pengadilan tetapi orangtua masih berkewajiban memberikan nafkah kepada anak. Orangtua yang telah lama berpisah dan ayah meninggal dunia saat usia anak masih kecil menjadi permasalahan bagi anak, membuat anak tidak memiliki status wali untuk dirinya. Kakek mengajukan sebuah permohonan perwalian di Pengadilan Agama Banyuwangi salah satu contohnya dalam perkara No.0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi.

Masalah yang dikaji dalam penelitian yaitu apakah rujukan majelis hakim dalam menetapkan permohonan perwalian kakek terhadap cucu kandungnya serta bagaimana legal reasoning (dasar pertimbangan) majelis hakim dalam menetapkan permohonan perwalian kakek terhadap cucu kandungnya dalam perkara No.0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi. Untuk menjawab rumusan masalah tersebut peneliti menggunakan metode penelitian jenis penelitian empiris dengan mengambil data primer yakni wawancara dengan majelis hakim. Pendekatan penelitian yang digunakan adalah pendekatan kualitatif kepada majelis hakim terkait perkara Nomor 0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi dan penelaahan dokumen.

Hasil dari penelitian ini adalah: 1) Rujukan majelis hakim dalam mengabulkan penetapan permohonan perwalian kakek terhadap cucu kandungnya adalah ketentuan pasal 1 huruf h Kompilasi Hukum Islam, Pasal 50,51, dan 52 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan jo. Pasal 107, 108, 109, dan 110 Kompilasi Hukum Islam. Dasar hukum tersebut telah sesuai dengan sumber hukum perdata di Indonesia karena sumber hukum yang dipakai di Pengadilan Agama yakni Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam. 2) Legal reasoning (dasar pertimbangan) Majelis Hakim dalam mengabulkan penetapan permohonan perwalian kakek terhadap cucu kandungnya Nomor 0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi karena permohonan perwalian bertujuan untuk mewakili cucunya dalam melakukan segala kepentingan yang berkaitan dengan persoalan hukum dan perbuatan hukum seperti berupa menarik dana (uang) warisan dari ayahnya yang telah meninggal dan bercerai saat anak masih kecil. Tujuan penarikan yaitu untuk memenuhi biaya pendidikan dan kebutuhan hidup anak sehari-hari.

ABSTRACT

Noviandari, Zulifah. 14210022, 2018. **Legal Reasoning Judge In Establishing Grandfather Guardian Appeal To His Grandson (Study Case Number 0631/ Pdt.P /2017 /PA.Bwi)**, Thesis. Department of Islamic Family Law (AhwalSyakhshiyah), Faculty of Sharia, Universitas Islam NegeriMaulana Malik Ibrahim Malang. Supervisor: Erik SabtiRahmawati, M.A., M.Ag.

Keywords : Legal Reasoning, Grandfather's Guardianship

The Marriage Law Number 1 of 1974 paragraph 2 of Article 49 states that although parents are deprived of their powers, they are still obliged to provide maintenance fees to the child. In the case of a guardian's power is revoked by the Court appointed by another person as a guardian. Although revocation by the Court but parents still obliged to provide maintenance to the child. Parents who have long separated and father died when the age of the child is a child becomes a problem for children, making the child does not have the status of a guardian for himself. Grandfather filed a petition for guardianship in the Banyuwangi Religious Court, for example in case No. 0631/ Pdt.P/ 2017/ PA.Bwi.

Issue that examined in the study of whether a referral judge in determining guardianship petition biological grandfather to the grandchildren as well as how legal reasoning (consideration) judges in determining guardianship petition biological grandparents to grandchildren in case No.0631/ Pdt. P/ 2017/ PA.Bwi. To answer the problem formulation, the researcher uses research method of empirical research type by taking primary data namely an interview with a panel of judges. The research approach used is a qualitative approach to the judges related to the case No. 0631/ Pdt.P/ 2017/ PA.Bwi and document review.

The results of this research are: 1) Reference of judges in granting the appeal of grandfather guardianship to his grandchild is the provision of article 1 letter H Islamic Compilation Law, Article 50,51 and 52 Law Number 1 of 1974 regarding marriage jo. Article 107, 108, 109, and 110 Islamic Compilation Law. The legal basis has been in accordance with the source of civil law in Indonesia because of the sources of law used in the Religious Courts of Marriage Law No. 1 of 1974 and Islamic Compilation Law. 2) Legal reasoning (consideration) the determination of the judges in granting guardianship petition grandfather to grandson No. 0631/ Pdt.P/ 2017/ PA.Bwi for guardianship petition aims to represent his granddaughter in doing all interests with legal issues and such legal acts augment the funds (money) inheritance from his deceased father and divorced when the child is small. The purpose of withdrawal is to meet the cost of education and daily needs of children.

المستخلص

نوفياندرى زليفة، ٢٠٢٢، ١٤٢١٠، ٢٠١٨. أساس التعليل من القاضي في تقرير مطلبة تولية الجد إلى حفيده (دراسة الحالة رقم PA.Bwi/٢٠١٧/Pdt.P/٠٦٣١)، بحث جامعي، قسم الأحوال الشخصية، كلية الشريعة، جامعة مولانا مالك إبراهيم الإسلامية الحكومية مالانج. المشرفة: أريك سبت رحمواقي، الماجستير.

الكلمات الرئيسية: الاستنتاج على الوقائع، تولية الجد

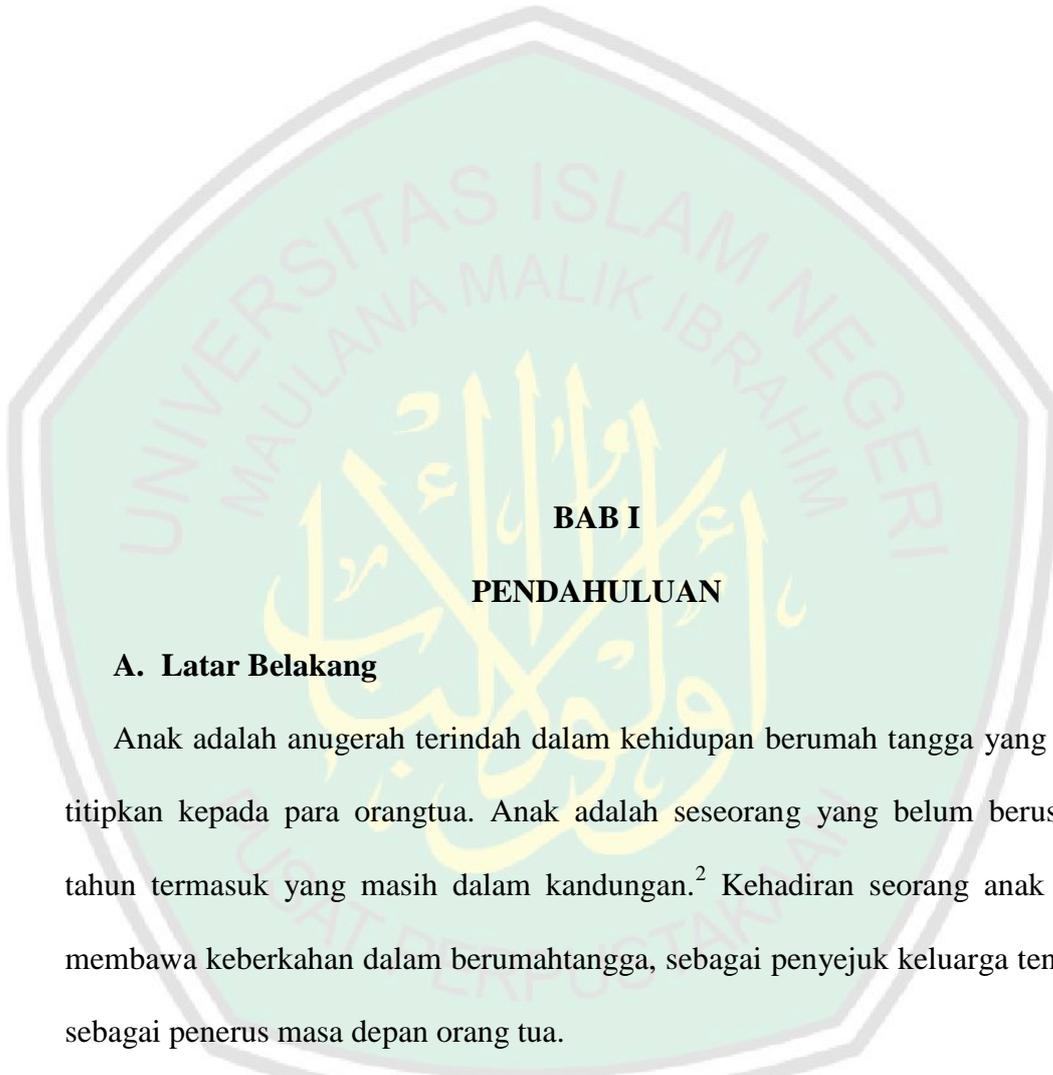
ذكر الدستور الرئيسي عن النكاح سنة ١٩٧٤ أية ٢ فصل بأنه رغم قبضت تولية الوالدين، ما زالوا يجوبون في حض أبنائهم. ففي التولية، التقطت المحكمة تولية الولي وتنقلها إلى الآخرين. بيد قبض حق التولية، ما برح الوالدان ينفقون أولادهم. وكان فراق الوالدين ووفاتهما مشكلة هامة للأولاد، لأنهم لا يملكون وليا. وهناك جد يقدم مطلبة التولية في محكمة الدينية بانيووانجي، مها في حالة رقم PA.Bwi/٢٠١٧/Pdt.P/٠٦٣١.

المشكلة في هذا البحث هي ما هو مرجع مجلس القضاة في تقرير مطلبة التولية من الجد إلى حفيده الشقيق وكيف الاستنتاج على الوقائع (أساس التعليل) من مجلس القضاة في تقرير مطلبة التولية من الجد إلى حفيده الشقيق في الحالة رقم PA.Bwi/٢٠١٧/Pdt.P/٠٦٣١. ولإجابة هذه الأسئلة، استخدم هذا البحث طريقة البحث الواقعي بأخذ البيانات بطريقة المقابلة مع مجلس القضاة. المدخل المستخدم في هذا البحث هي البحث الكيفي إلى مجلس القضاة من الحالة رقم PA.Bwi/٢٠١٧/Pdt.P/٠٦٣١.

لأما نتيج البحث هي: (١) مرجع مجلس القضاة في قبول التقرير عن مطلبة الجد إلى حفيده الشقيق هو قرار الفصل الأول حرف ه مجموعة الأحكام الشرعية، فصل ٥٠، ٥١، ٥٢ في الدستور رقم الأول سنة ١٩٧٤ عن النكاح فصل ١٠٧، ١٠٨، ١٠٩، و ١١٠ مجموعة الأحكام الشرعية. وذلك أساس الأحكام يناسب بالأحكام المدنية بإندونيسيا لأن مصدر الأحكام

المستخدمة في المحكمة الدينية هي الدستور عن النكاح رقم الأول سنة ١٩٧٤ ومجموعة الأحكام الشرعية؛ ٢) أساس التعليل من مجلس القضاة في قبول القرار عن مطلبة التولية من الجد إلى حفيده الشقيق رقم ٠٦٣١/Pdt.P/٢٠١٧/PA.Bwi لأن تلك التولية تهدف إلى توكيل حفيده في جميع أموره المتعلقة بالحكم وعمل الحكم مثل طلب الميراث من أبيه الميت والمطلق حين صغره. وهدف الطلب هو لاستيفاء التكاليف التعليمية واحتياجات الحياة اليومية.





BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Anak adalah anugerah terindah dalam kehidupan berumah tangga yang Allah titipkan kepada para orangtua. Anak adalah seseorang yang belum berusia 18 tahun termasuk yang masih dalam kandungan.² Kehadiran seorang anak dapat membawa keberkahan dalam berumah tangga, sebagai penyejuk keluarga tentunya sebagai penerus masa depan orang tua.

Orangtua sebagai pemegang kekuasaan dan hak anak saat dirinya belum cukup umur untuk melaksanakan perbuatan hukum. Orangtua dibutuhkan anak untuk menjaga, memelihara, mengasuh, memberikan kasih sayang, serta melaksanakan urusan-urusan anak dari segi jasmani dan rohani.

²*Perundangan tentang anak*, (Jakarta: Pustaka Yustisia, 2010), 66.

Saat anak masih dibawah umur atau belum dewasa untuk menjalankan hak dan kewajibannya, maka dibutuhkan wali untuk memegang peranan kekuasaan sang anak dalam menjalankan, mewakili, serta memenuhi hak dan kewajiban anak tersebut. Perwalian adalah keadaan dimana karena orang tuanya berhalangan, maka seseorang ditunjuk untuk mengurus anak di bawah umur untuk menggantikan pengurusan yang dilakukan oleh orang tuanya tersebut baik terhadap pribadi maupun terhadap harta benda dari anak tersebut.³

Dalam syariah diperlukan adanya penunjukan seseorang yang mampu bertindak sebagai wali yang baik, harus bijaksana, telah matang, dewasa, serta bertakwa kepada Allah. Dalam syariah perwalian itu ada tiga macam: perwalian atas seseorang, perwalian atas harta, dan perwalian dalam perkawinan.

Pada prinsipnya, seorang wali dengan wewenangnya harus senantiasa beorientasi kepada pemeliharaan dan kemaslahatan orang yang ada di bawah pengampuannya. Namun, karena persoalan pribadi dan harta merupakan persoalan yang cukup rumit, maka hukum syara' menganjurkan agar yang menjadi wali adalah berasal dari kalangan keluarga terdekat, seperti ayah atau pamannya, karena kedua orang ini diperkirakan dapat memikul tanggung jawab secara penuh.

Adapun syarat-syarat wali sebagai berikut: a) beragama islam; b) baligh; c) berakal sehat; d) laki-laki; e) adil.⁴ Berdasarkan pengertian etimologis maka perwalian adalah suatu bentuk perlindungan dengan otoritas penuh atas dasar tanggung jawab dan cinta kasih, untuk memberikan pertolongan atas

³ Munir Fuady, *Konsep Hukum Perdata*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2015), 22.

⁴ Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Perkawinan Islam* (Yogyakarta: UII Press, 2007), 46.

ketidakmampuan seseorang dalam melakukan perbuatan-perbuatan hukum, baik yang berhubungan dengan harta maupun dengan dirinya.⁵

Sedangkan dalam kajian Ulama Fiqih mendefinisikan wilayah (wali) dengan “wewenang seseorang untuk bertindak hukum atas orang yang tidak cakap bertindak hukum baik untuk kepentingan pribadinya maupun untuk kepentingan hartanya yang diizinkan. Adapun oleh syara’ orang yang masih status ahliyah al-wajib yakni kecakapan seorang manusia untuk menerima hak dan kewajiban. Kecakapan dalam bentuk ini berlaku bagi setiap manusia semenjak ia dilahirkan sampai menghembuskan nafas terakhir dalam segala sifat, situasi, dan kondisi.⁶

Dalam Undang-Undang Perlindungan Anak Nomor 35 tahun 2014 pasal 1 ayat 5 disebutkan bahwa wali adalah orang atau badan yang dalam kenyataannya menjalankan kekuasaan asuh sebagai orang tua terhadap anak.⁷ Disini dijelaskan wali berhak menjalankan kekuasaan sebagai orangtua terhadap anak apabila anak belum mampu untuk menjalankan perbuatan hukum sendiri.

Diperkuat dengan Undang-Undang Perlindungan Anak Nomor 35 tahun 2014 pasal 14 ayat 1 disebutkan bahwa setiap anak berhak untuk diasuh oleh orangtuanya sendiri, kecuali ada alasan dan/atau aturan hukum yang sah menunjukkan bahwa pemisahan itu adalah demi kepentingan terbaik bagi anak dan merupakan pertimbangan terakhir.⁸

Adapun berdasarkan Undang-Undang Pokok Perkawinan Tahun 1974 pasal 50 menjelaskan bahwa perwalian anak yang belum mencapai umur 18 tahun

⁵ Andi Syamsu Alam dan M. Fauzan, *Hukum Pengangkatan Anak* (Jakarta: Kencana, 2008), 151.

⁶ Amir Syarifudin, *Ushul Fiqh I*, (Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 1997), 357.

⁷ Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5606.

⁸ Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5606.

atau belum melangsungkan perkawinan, yang tidak berada di bawah kekuasaan orang tua, berada di bawah kekuasaan wali. Sedangkan Pasal 50 ayat 2 menyebutkan perwalian itu mengenai pribadi anak yang bersangkutan maupun harta bendanya.⁹

Adapun dalam pasal 51 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan menyebutkan wali dapat ditunjuk oleh satu orang tua yang menjalankan kekuasaan orang tua, sebelum ia meninggal, dengan surat wasiat, atau dengan lisan di hadapan dua orang saksi. Wali sedapat dapatnya diambil dari keluarga anak tersebut atau orang lain yang sudah dewasa dalam berpikiran sehat, adil, jujur, dan berkelakuan baik.

Undang-Undang Pokok Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 49 ayat 1 menyebutkan salah seorang atau kedua orang tua dapat dicabut kekuasaannya terhadap seorang anak atau lebih untuk waktu yang tertentu atas permintaan orang tua yang lain, keluarga anak dalam garis lurus ke atas dan saudara kandung yang telah dewasa atau pejabat yang berwenang dengan keputusan Pengadilan dalam hal-hal: a) Ia sangat melalaikan kewajibannya terhadap anaknya, b) Ia berkelakuan buruk sekali.

Disisi lain Undang-Undang Pokok Perkawinan Tahun 1974 ayat 2 pasal 49 menyebutkan meskipun orangtua dicabut kekuasaannya, mereka masih tetap berkewajiban untuk memberi biaya pemeliharaan kepada anak tersebut.¹⁰ Dalam hal kekuasaan seorang wali dicabut oleh Pengadilan ditunjuk orang lain sebagai

⁹Lembar Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1.

¹⁰Lembar Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1.

wali. Jadi meskipun pencabutan kekuasaan oleh Pengadilan tetapi orangtua masih berkewajiban memberikan nafkah kepada anak.

Permasalahan yang terjadi adalah orangtua yang telah lama berpisah saat usia anak masih kecil menjadi permasalahan bagi anak sendiri. Apalagi saat ayah meninggal dunia, membuat anak tidak memiliki status wali untuk dirinya. Kemudian keluarga yang bertanggungjawab terhadap pemeliharaan dan kebutuhan anak. Anak dapat diasuh oleh keluarga baik dari pihak ibu atau pihak ayah.

Ketika anak masih belum cukup umur kemudian siapa yang harus menjadi wali setelah orangtua anak tidak ada, atau keberadaan orangtua yakni ibu masih ada namun tidak diketahui apakah ibunya masih memberikan kasih sayang pada anak atau tidak. Terdapat sebuah permasalahan yang membutuhkan legalitas hukum akan tetapi masyarakat awam belum mengerti apa yang seharusnya dilakukan.

Saat anak tersebut membutuhkan wali untuk menjaga dirinya, menjaga hak dan kewajibannya, serta untuk mewakili anak dalam menjalankan perbuatan hukum. Untuk itu masyarakat membawa masalah ini di Pengadilan Agama dengan alasan agar mereka tahu ketetapan dan kejelasan status wali dari anak tersebut. Pada kasus ini kakek mengajukan sebuah permohonan perwalian di Pengadilan Agama Banyuwangi untuk menjaga hak dan kewajiban anak tersebut.

Fenomena di atas memang jarang sekali terjadi dengan status ibu kandung yang masih hidup sedangkan anak diasuh oleh kakeknya sedari kecil. Sehingga

kakek tergerak hatinya untuk mengajukan permohonan perwalian terhadap cucunya dalam melakukan perbuatan hukum demi kepentingan anak.

Dalam konteks permasalahan disini majelis hakim mengabulkan permohonan penetapan perwalian kakek terhadap cucu kandungnya di Pengadilan Agama Banyuwangi padahal status sang anak masih memiliki orangtua kandung. Adapun orangtua kandung disini diwakilkan ibu sebagai wali karena ayah telah meninggal dunia. Posisi ibu kandungnya masih hidup serta tidak ada pencabutan status perwalian terhadap sang ibu.

Tentu saja hal ini bertentangan dengan pasal 47 ayat 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan yang menyebutkan bahwa anak yang belum mencapai umur 18 tahun (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan ada di bawah kekuasaan orang tuanya selama mereka tidak dicabut dari kekuasaannya.¹¹

Sedangkan perwalian itu melekat pada diri ibu sejak anak tersebut dilahirkan, apa yang mendasari *Legal Reasoning* atau pertimbangan Majelis Hakim dalam mengabulkan permohonan perwalian dengan ibu kandung yang masih hidup dan mutlak sebagai wali dari sang anak. Jika nantinya ada permasalahan yang sama saat anak membutuhkan legalitas hukum untuk mewakili perbuatan hukum.

Jika ibu yang masih hidup tetapi penetapan permohonan perwalian dikabulkan kepada kakek dengan pertimbangan hukum karena beliau yang merawat dari kecil lebih berhak mewakili cucunya dari pada ibu kandungnya walaupun sudah

¹¹ Lembar Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1

bercerai. Bagaimana nanti jika ibu dari anak menggugat penetapan permohonan perwalian yang telah ditetapkan.

Perkara ini bagi peneliti menarik karena jarang terjadi seorang kakek mengajukan perwalian terhadap cucu kandungnya sendiri saat ibu kandung yang bisa menjadi wali bagi anaknya untuk melakukan perbuatan hukum, tetapi majelis hakim mengabulkan permohonan perwalian tersebut. Untuk itu peneliti ingin mengetahui alasan apa yang mendasari Majelis Hakim dalam mengabulkannya dan menetapkan perwalian kepada kakeknya. Maka untuk itu penyusun tertarik pada kasus Nomor 0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi untuk mengadakan penelitian.

B. Rumusan Masalah

1. Bagaimana rujukan majelis hakim dalam menetapkan permohonan perwalian kakek terhadap cucu kandungnya?
2. Apa *Legal Reasoning* (dasar pertimbangan) Majelis Hakim dalam menetapkan permohonan perwalian kakek terhadap cucu kandungnya?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk mengidentifikasi bagaimana rujukan majelis hakim dalam menetapkan permohonan perwalian kakek terhadap cucu kandungnya.
2. Untuk menganalisis apa *Legal Reasoning* (dasar pertimbangan) Majelis Hakim dalam menetapkan permohonan perwalian kakek terhadap cucu kandungnya.

D. Manfaat Penelitian

Penelitian ini bisa memberikan manfaat yang bersifat teoritis maupun manfaat yang bersifat praktis.

1. Manfaat Teoritis

Penelitian ini diharapkan bisa memberikan manfaat bagi siapa saja yang ingin lebih mengetahui tentang perwalian yang diajukan oleh kakek terhadap cucu kandunginya. Memberikan sumbangsih terhadap keilmuan dan diharapkan dapat dijadikan bahan masukan bagi Hakim-Hakim di Pengadilan Agama serta memberikan kontribusi dan motivasi bagi pengembangan khazanah keilmuan dalam bidang Peradilan Agama.

2. Manfaat Praktis

a. Manfaat bagi peneliti

Penelitian ini digunakan sebagai tambahan wawasan pengetahuan dan informasi tentang perwalian yang diajukan oleh kakek atas cucu kandunginya, serta merupakan pelajaran berharga yang dapat memberikan sumbangsih ilmu bagi peneliti sebagai mahasiswa dalam mengembangkan pemikiran konsep ilmu hukum.

b. Manfaat bagi lembaga

Penelitian ini diharapkan dapat digunakan sebagai bahan kepustakaan untuk mengembangkan wawasan keilmuan khususnya di jurusan Al Ahwal Al Syakhsyiyah. Memberikan informasi bagi para praktisi hukum, masyarakat umum, dan peneliti lain dalam mengkaji perihal perkembangan yuridis Hakim Pengadilan Agama tentang perwalian yang diajukan oleh kakek atas cucu kandunginya.

E. Definisi Operasional

1. *Legal reasoning* adalah pencarian “reason” tentang hukum atau pencarian dasar bagaimana seorang hakim memutuskan perkara/kasus hukum, seorang pengacara mengargumentasikan hukum, dan bagaimana seorang ahli hukum menalar hukum.¹²
2. Hakim adalah orang yang diangkat oleh penguasa untuk menyelesaikan dakwaan-dakwaan dan persengketaan, karena penguasa tidak mampu melaksanakan sendiri semua tugas, sebagaimana Rasulullah SAW pada masanya telah mengangkat qadhi-qadhi untuk menyelesaikan sengketa di antara manusia di tempat-tempat yang jauh.¹³
3. Permohonan Perwalian dalam penelitian ini adalah permohonan perwalian yang diajukan oleh seorang kakek di Pengadilan Agama untuk memperoleh penetapan dari hakim tentang perwalian terhadap cucu kandungnya di Pengadilan Agama.

F. Sistematika Penulisan

Penelitian ini terdiri dari 5 bab dari setiap bab memuat beberapa sub bab dan saling berhubungan. Adapun sistematika pembahasan dalam penelitian ini yaitu:

Melalui **Bab I**, peneliti memberikan wawasan umum tentang arah penelitian yang dilakukan. Mulai dari latar belakang, peneliti memaparkan pokok-pokok dan alasan yang berkaitan dengan problematika yang akan diteliti. Sehingga dapat memberikan gambaran umum kepada pembaca serta mengetahui konteks penelitiannya. Pada bab ini berisi tentang hal-hal pokok yang dapat dijadikan

¹²<https://muliadinur.wordpress.com>, diakses pada tanggal 12 Desember 2017.

¹³Sulaikin Lubis, *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama Di Indonesia*, (Jakarta: Prenada Media, 2005), 3.

pijakan dalam memahami bab-bab selanjutnya yang terdiri dari latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, definisi operasional,

Selanjutnya dalam **Bab II**, peneliti mendeskripsikan penelitian terdahulu, kajian teori dalam pengkajian masalah dan berisi informasi dan perkembangan data yang berkaitan dengan permasalahan yang diteliti yakni permohonan perwalian kakek terhadap cucu kandungnya. Sehingga dari konsep-konsep tersebut dapat dijadikan sebagai alat analisis untuk membaca data serta sebagai acuan data atau alat ukur data yang kemudian dapat ditarik kesimpulan.

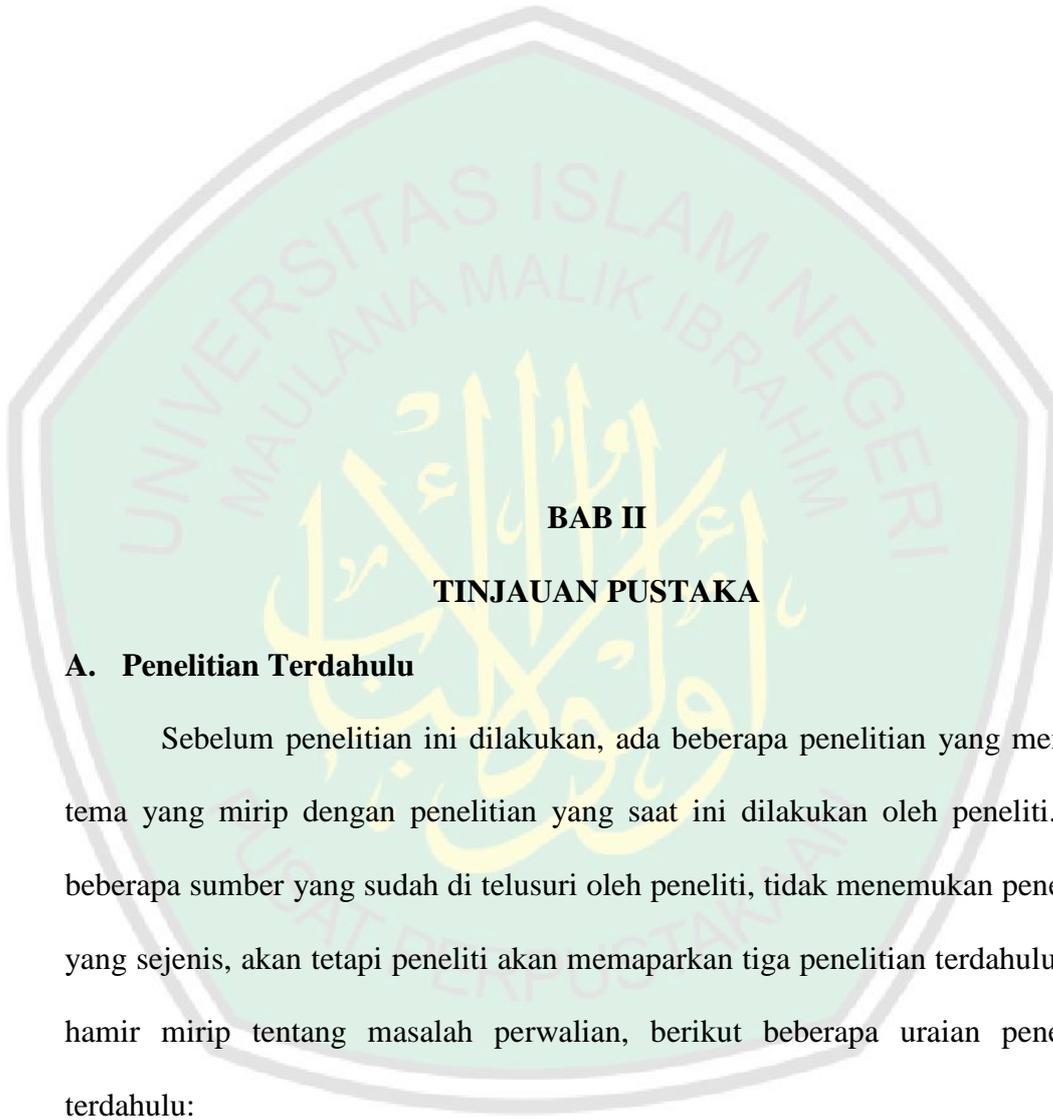
Pada **Bab III**, peneliti menjelaskan tentang metode penelitian yang dipakai. Dalam hal ini terdiri dari beberapa sub, diantaranya jenis penelitian, pendekatan penelitian, jenis dan sumber data, metode pengumpulan data serta metode pengolahan data. Metode pengolahan data dijelaskan secara rinci tentang pemeriksaan data, klasifikasi, verifikasi, analisis data dan yang terakhir kesimpulan.

Pada **Bab IV** peneliti menganalisis tentang permasalahan yang menjadi fokus penelitian yaitu tentang penetapan permohonan perwalian kakek terhadap cucu kandungnya yang terjadi di Pengadilan Agama Banyuwangi Kelurahan Taman Baru Kecamatan Banyuwangi Kabupaten Banyuwangi. Sehingga nantinya akan dapat menyimpulkan mengenai *Legal Reasoning* Hakim dalam menetapkan status perwalian kakek terhadap cucu kandungnya.

Dalam **Bab V** sebagai penutup. Pada Penelitian ini diakhiri dengan kesimpulan dan saran. Kesimpulan sebagai ringkasan penelitian yang diperoleh

dari semua hasil analisis. Sedangkan saran merupakan harapan penulis kepada pihak-pihak yang terkait dengan permasalahan ini serta dapat mengembangkan materi ini selanjutnya.





BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Penelitian Terdahulu

Sebelum penelitian ini dilakukan, ada beberapa penelitian yang memiliki tema yang mirip dengan penelitian yang saat ini dilakukan oleh peneliti. Dari beberapa sumber yang sudah di telusuri oleh peneliti, tidak menemukan penelitian yang sejenis, akan tetapi peneliti akan memaparkan tiga penelitian terdahulu yang hamir mirip tentang masalah perwalian, berikut beberapa uraian penelitian terdahulu:

Pertama, skripsi yang berjudul Permohonan Perwalian Oleh Ibu Kandung Atas Anaknya Untuk Melakukan Transaksi Penjualan Tanah Waris Di Pengadilan Agama Kabupaten Madiun oleh Lutvi Nailil Awanah, tahun 2015 jurusan Al

Ahwal Al Syakhsiyyah Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.

Dari hasil penelitian tersebut penulis memaparkan permasalahan yang diuraikan peneliti tersebut, bagaimana permohonan perwalian yang diajukan oleh ibu kandung terhadap anaknya sendiri. Dimana seharusnya seorang ibu mutlak sebagai wali bagi anaknya semenjak ibu melahirkan. Namun penulis melihat yang terjadi adalah ibu menuntut perwalian terhadap dirinya sendiri. Sedangkan Pengadilan Agama menerima perkara tersebut karena mengacu pada kekuasaan kehakiman bahwa Pengadilan Agama tidak boleh menolak perkara selama perkara itu merupakan kewenangan Pengadilan Agama.

Sedangkan pertimbangan majelis hakim dalam mengabulkan permohonan perwalian ibu kandung terhadap anaknya adalah karena untuk kepentingan anak dan hak-hak anak harus dilindungi dan terjaga. Metode yang digunakan penulis dalam penelitian tersebut berupa metode penelitian lapangan. Jenis penelitian menggunakan kualitatif. Peneliti melakukan penelitian lapangan, dokumen, serta buku-buku yang terkait dengan penelitian tersebut.

Kedua, skripsi yang berjudul Kedudukan Hukum Wali Dari Anak Di Bawah Umur Dalam Melakukan Transaksi Penjualan Harta Warisan (Studi Terhadap Penetapan Pengadilan Agama Jember No. 95/Pdt.P/2010/PA.Jr) oleh Erni Nurosyidah, Tahun 2011 Fakultas Hukum Universitas Jember

Dari hasil penelitian tersebut penulis mengutarakan permasalahan yang diteliti oleh peneliti mengenai kedudukan hukum wali yang diajukan oleh orangtua kandung terhadap anak dibawah umur agar orangtua bisa mewakili

anaknya dalam melakukan perbuatan hukum berupa jual beli tanah. Usulan itu diusulkan oleh Notaris untuk melengkapi transaksi karena tanah yang akan dijual bersertifikat atas nama anak yang masih di bawah umur.

Dalam penelitian tersebut, peneliti ingin mengetahui hak dan kewajiban perwalian anak dibawah umur, mengetahui batasan-batasan perwalian anak di bawah umur, sejauh mana orangtua dapat mewakili anak kandungnya dalam perbuatan hukum.

Metode yang dipakai peneliti yakni menggunakan tipe penelitian yuridis normatif. Peneliti menggunakan pendekatan secara undang-undang, kasus, dan konseptual. Peneliti juga menggunakan metode deduktif, argumentasi hukum, dan memberikan preskripsi atau petunjuk ketentuan apa yang harus dilakukan. Dari hasil penelitiannya menguraikan bahwa setiap orangtua berhak sebagai wali atas anaknya selama perwalian atas dirinya tidak dicabut.

Ketiga, skripsi yang berjudul Permohonan Orang Tua Sebagai Wali Terhadap Anak Kandung (Analisis Komparatif Putusan Pengadilan Agama Depok Perkara Nomor 22/Pdt. P/2010/PA.Dpk. Dan Putusan Pengadilan Agama Jakarta Pusat Perkara Nomor 0046/Pdt. P/2009/PA.JP) oleh Muhammad Farid Wadji, Tahun 2010, Fakultas Syariah dan Hukum Universitas Islam Negeri Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta.

Dari hasil penelitian tersebut penulis mengutarakan permasalahan yang diteliti oleh peneliti mengenai permohonan yang diajukan oleh orangtua sebagai wali anak terhadap anak kandung. Peneliti ingin mengetahui pertimbangan

Majelis Hakim mengenai ditetapkan atau ditolaknya permohonan orangtua untuk menjadi wali terhadap anak kandungnya .

Peneliti ingin mengetahui dasar hukum penetapan atas permohonan orangtua sebagai wali terhadap anak kandung mereka sendiri, apa penyebabnya hingga orangtua mengajukan permohonan tersebut, bagaimana majelis hakim mempertimbangkan dalam memberikan atau menolak penetapan orang tua terhadap anak kandungnya sendiri.

Metode yang dipakai peneliti yakni menggunakan penelitian hukum normatif dengan menggunakan bahan data pustaka atau data sekunder sebagai proses penelitian. Data yang digunakan peneliti bersifat kualitatif sedangkan untuk mempertajam kajian peneliti memakai beberapa pendekatan dalam penelitian hukum normatif. Adapun teknik analisis data yang digunakan peneliti bersifat deskriptif analisis.

Keempat, tesis yang berjudul Hak Perwalian Anak Dibawah Umur Yang Beralih Pada Neneknya (Analisis Kasus Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 372 K/ Pdt/2008, Tahun 2013, Fakultas Hukum Program Magister Kenotariatan Salemba, Universitas Indonesia, Jakarta.

Dari hasil penelitian tersebut penulis mengutarakan permasalahan yang diteliti oleh peneliti mengenai hak perwalian anak di bawah umur yang beralih pada seorang neneknya. Peneliti ingin mengetahui hak dan kedudukan anak dalam keluarga setelah terjadinya perceraian juga peneliti ingin mengetahui upaya hukum yang dilakukan nenek untuk memperoleh perwalian atas cucunya. Peneliti menggunakan data primer berupa terjun ke lapangan dengan wawancara langsung

terhadap responden. Sedangkan data sekunder berupa dokumen dokumen hukum. Jenis penelitian yang digunakan pada tesis tersebut adalah deskriptif analisis yang diharapkan mampu memberikan gambaran secara rinci, sistematis, menyeluruh, mengenai segala hal yang berhubungan dengan perwalian anak tersebut. Dari data di atas peneliti menggunakan tabel untuk mempermudah pembagian penelitian berdasarkan tabel di bawah ini.

Tabel I
Persamaan Dan Perbedaan Dengan Penelitian Terdahulu

No	Nama/Jenis/PT/Tahun/Judul Penelitian	Persamaan	Perbedaan
1.	Lutvi Nailil Awanah/ Skripsi/ Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang/ 2011/ Permohonan Perwalian Oleh Ibu Kandung Atas Anakanya Untuk Melakukan Transaksi Penjualan Tanah Waris Di Pengadilan Agama Kabupaten Madiun ¹⁴	Subjek Peneliti Tentang Perwalian	Lutvi Nailil A: Permohonan perwalian ibu kandung atas anaknya untuk melakukan transaksi penjualan tanah waris di Pengadilan Agama Kabupaten Madiun. Seharusnya ibu yang menjadi wali bagi anaknya sendiri namun yang terjadi ibu menuntut perwalian terhadap dirinya sendiri. Metode yang digunakan penulis dalam penelitian tersebut berupa metode penelitian lapangan. Jenis penelitian menggunakan kualitatif. Peneliti melakukan penelitian lapangan, dokumen, serta buku-buku yang terkait dengan penelitian tersebut. Peneliti: Dasar Pertimbangan Hakim mengabulkan permohonan perwalian kakek terhadap cucu kandung. Hakim mengabulkan permohonan perwalian kakek

¹⁴ Lutvi Nailil Awanah, *Permohonan Perwalian Oleh Ibu Kandung Atas Anakanya Untuk Melakukan Transaksi Penjualan Tanah Waris Di Pengadilan Agama Kabupaten Madiun*, Skripsi (Malang: Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang, 2010).

			untuk cucunya padahal ibu dari sang anak masih hidup.
2.	Erni Nurosyidah/ Skripsi/ Universitas Jember/ 2011/ Kedudukan Hukum Wali Dari Anak Di Bawah Umur Dalam Melakukan Transaksi Penjualan Harta Warisan (Studi Terhadap Penetapan Pengadilan Agama Jember No. 95/Pdt.P/2010/PA.Jr) ¹⁵ .	Subjek Peneliti Tentang Perwalian	Erni Nurosyidah: Kedudukan hukum wali yang diajukan oleh orang tua kandung anak dibawah umur agar orang tua tersebut bisa mewakili anaknya dalam melakukan perbuatan hukum berupa jual beli tanah. Peneliti ingin mengetahui hak dan kewajiban perwalian anak di bawah umur, batasan-batasannya, dan sejauh mana orang tua bisa mewakili anaknya dalam melakukan perbuatan hukum. Menggunakan penelitian yuridis normatif. Peneliti: Dasar pertimbangan hakim dalam menetapkan status perwalian kakek terhadap cucu kandung. Peneliti menggunakan jenis penelitian empiris dan pendekatan kualitatif.
3.	Muhammad Farid Wadji / Skripsi/ Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta/ 2010/ Permohonan Orang Tua Sebagai Wali Terhadap Anak Kandung (Analisis Komparatif Putusan Pengadilan Agama Depok Perkara Nomor 22/Pdt. P/2010/PA. Dpk. Dan Putusan Pengadilan Agama Jakarta Pusat	Subjek Peneliti Tentang Perwalian	Muhammad Farid W: Permohonan yang diajukan oleh orang tua sebagai wali anak terhadap anak kandung. Peneliti ingin mengetahui pertimbangan majelis hakim terhadap ditetapkan atau ditolaknya permohonan orang tua untuk menjadi wali terhadap anak kandungnya. Peneliti: Dasar pertimbangan hakim dalam menetapkan status perwalian kakek terhadap cucu kandung. Peneliti menggunakan jenis penelitian empiris dan pendekatan kualitatif.

¹⁵ Erni Nurosyidah, *Kedudukan Hukum Wali Dari Anak Di Bawah Umur Dalam Melakukan Transaksi Penjualan Harta Warisan (Studi Terhadap Penetapan Pengadilan Agama Jember No. 95/Pdt.P/2010/PA.Jr)*, Skripsi (Jember: Universitas Jember, 2011).

	Perkara Nomor 0046/Pdt. P/2009/PA. JP). ¹⁶		
4	Septy Veronita/ Tesis/ Universitas Indonesia/ 2013/ Hak Perwalian Anak Dibawah Umur yang beralih Pada Neneknya (Analisis kasus Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 372 K/Pdt/2008). ¹⁷	Subjek Peneliti Tentang Perwalian	Septy Veronita: meneliti tentang hak perwalian anak di bawah umur yang dijatuhkan kepada neneknya sedangkan peneliti meneliti tentang dasar pertimbangan Majelis Hakim menetapkan perwalian kepada kakeknya.

B. Landasan Teori

1. Rujukan Sumber Hukum Perdata

Di dalam ilmu hukum dikenal beberapa sumber hukum dalam arti formal, yaitu:

- 1) Undang-undang
- 2) Perjanjian (antarnegara)
- 3) Kebiasaan
- 4) Doktrin
- 5) Yurisprudensi

Berpijak dari sumber hukum di atas, maka dalam hukum acara perdata dikenal beberapa sumber hukum yang menjadi bahan acuan, bukan saja yang

¹⁶ Muhammad Farid Wadji, *Permohonan Orang Tua Sebagai Wali Terhadap Anak Kandung (Analisis Komparatif Putusan Pengadilan Agama Depok Perkara Nomor 22/Pdt. P/2010/PA. Dpk. Dan Putusan Pengadilan Agama Jakarta Pusat Perkara Nomor 0046/Pdt. P/2009/PA. JP)*, Skripsi (Jakarta: Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta, 2010).

¹⁷ Septy Veronita, *Hak Perwalian Anak Dibawah Umur Yang Beralih Pada Neneknya (Analisis Kasus Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 372 K/Pdt/2008)*, Skripsi (Jakarta: Universitas Indonesia, 2013).

terbatas pada kategori sumber hukum di atas, tetapi dijumpai pula sumber hukum yang tidak dikenal dalam sumber hukum di atas, misalnya dikenal surat surat edaran Mahkamah Agung yang ternyata menjadi acuan bagi para hakim dalam memeriksa perkara. Oleh sebab itu, sumber hukum dalam hukum acara jauh lebih luas dari pada sumber hukum yang dikenal dalam ilmu hukum.

Sumber-sumber hukum acara perdata adalah tempat dimana dapat ditemukan peraturan hukum acara perdata yang berlaku di Negara kita, yaitu:¹⁸

a. *Herziene Inlandsh Reglemen (HIR)*

HIR (*Herziene Inlandsh Reglemen*) adalah hukum acara perdata yang berlaku untuk daerah Pulau Jawa dan Madura. Hukum acara perdata dalam HIR dituangkan pada Pasal 115-245 yang termasuk dalam BAB IX, serta beberapa pasal yang tersebar antar pasal 372-394. Pasal 115 sampai dengan pasal 117 HIR tidak berlaku lagi berhubung dihapusnya Pengadilan Kabupaten oleh UU No.1 Darurat (Drt) Tahun 1951, dan peraturan mengenai banding dalam pasal 118-194 HIR juga tidak berlaku lagi dengan adanya Undang-Undang Nomor 20 Tahun 1947 tentang Peradilan Ulangan di Jawa dan Madura.

b. *Rechtsreglement voor de Buitengewestan (RBg.)*

Reglement Op de Burgelijke Rechtsvordering (Rv) adalah hukum perdata eropa yang dibawa oleh Belanda masuk ke Indonesia. Tapi ternyata tidak cocok dengan Indonesia, oleh karena itu kemudian diakan penyesuaian dan dibentuklah HIR. Kemudian setelah beberapa lama, terjadi ketidaksesuaian dengan daerah luar Jawa dan Madura, maka dibentuklah RBg.

¹⁸ Zainal Asikin, *Hukum Acara Perdata Di Indonesia*, (Jakarta: Pranedamedia Group, 2015), 3.

RBg adalah hukum acara perdata yang berlaku untuk daerah-daerah luar Pulau Jawa dan Madura. RBg terdiri dari lima bab dan bab tujuh ratus dua puluh tiga pasal yang mengatur tentang Pengadilan pada umumnya, dan hukum acara pidananya tidak berlaku lagi dengan adanya Undang-Undang Darurat Nomor 1 Tahun 1951.

c. *Burgerlijk Wetboek* (BW)

Berdasarkan pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Darurat No. 1 Tahun 1951, maka hukum acara perdata pada pengadilan negeri dilakukan dengan memperhatikan ketentuan UU Darurat tersebut. Yang dimaksud UU Darurat No. 1 Tahun 1951 tersebut adalah *Het Herziene Indoneisch Reglement* (HIR) untuk daerah Jawa dan Madura, dan Rbg untuk luar Jawa dan Madura. Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) No. 19 Tahun 1964 dan No. 3 Tahun 1965 menegaskan berlakunya HIR, RBg., RO dan BW sebagai sumber sumber dari pada hukum acara perdata dan selebihnya tersebar dalam BW.

d. Ordonansi Tahun 1867 Nomor 29

Ordonansi Tahun 1867 Nomor 29 ini memuat ketentuan Hukum Acara Perdata tentang kekuatan Pembuktian tulisan-tulisan di bawah tangan dari orang-orang Indonesia (bumiputera) atau yang dipersamakan dengan mereka. Pasal-pasal ordonansi ini diambil alih dalam penyusunan Rbg.

e. *Wetboek van Koophandel* (WVK)

Kitab Undang-Undang Hukum Dagang atau *Wetboek van Koophandel*, meskipun juga sebagai kodifikasi Hukum Perdata Material namun di dalamnya ada beberapa pasal yang memuat ketentuan Hukum Acara Perdata.

f. Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004

Undang-undang Nomor 37 Tahun 2004 adalah undang-undang tentang kepailitan dan penundaan kewajiban pembayaran uang yang memuat ketentuan-ketentuan acara perdata khusus untuk kasus kepailitan.

g. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 1947

Undang-Undang Nomor 20 Tahun 1947 adalah undang-undang tentang peradilan ulangan di Jawa dan Madura yang berlaku sejak 24 Juni 1947, dengan adanya undang-undang ini, peraturan mengenai banding dalam HIR Pasal 188-194 tidak berlaku lagi.¹⁹

h. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1951

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1951 adalah undang-undang tentang tindakan-tindakan sementara untuk menyelenggarakan kesatuan susunan, kekuasaan dan acara Pengadilan-Pengadilan Sipil yang berlaku sejak tanggal 14 Januari 1951.

i. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004

Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 adalah undang-undang tentang kekuasaan kehakiman yang berlaku sejak diundangkan tanggal 15 Januari 2004. Ketentuan Hukum Acara Perdatanya termuat dalam pasal 5 ayat (2) dan pasal 36 ayat (3), selain juga memuat hukum acara pada umumnya. Undang-undang ini telah diganti dengan undang-undang baru yaitu Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

j. Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974

¹⁹ Zainal Asikin, *Hukum Acara Perdata Di Indonesia*, 6.

Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 adalah undang-undang tentang perkawinan, memuat ketentuan-ketentuan Hukum Acara Perdata (khusus) untuk memeriksa, mengadili, dan memutuskan serta menyelesaikan perkara-perkara perdata mengenai perkawinan, pencegahan perkawinan, pembatalan perkawinan, dan perceraian. Undang-undang ini diatur lebih lanjut dengan Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan UU No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan.

k. Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985.

Undang-undang Nomor 14 Tahun 1985 adalah Undang-Undang tentang Mahkamah Agung yang mulai berlaku sejak diundangkan tanggal 30 Desember 1985, yang kemudian mengalami perubahan pertama dengan undang-undang Nomor 5 Tahun 2004, kemudian diubah lagi dengan perubahan kedua dengan undang-undang Nomor 3 Tahun 2009, tetapi hukum acara perdata yang ada dalam pasal tersebut tidak mengalami perubahan.

Dalam undang-undang nomor 14 Tahun 1985 dan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 diatur mengenai kedudukan, susunan, kekuasaan dan hukum acara bagi Mahkamah Agung (Pasal 40-78).

l. Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986

Undang-undang Nomor 2 Tahun 1986 adalah undang-undang tentang peradilan umum, berlaku sejak diundangkan tanggal 8 Maret 1986. Ketentuan dalam Undang-undang tersebut mengatur mengenai kedudukan, susunan, dan kekuasaan pengadilan dalam lingkungan peradilan umum. Pasal-pasal yang memuat Peraturan Hukum Acara Perdatanya, antar lain termuat dalam Pasal 50,

51, 60, dan 61. Untuk undang-undang ini diubah dengan undang-undang Nomor 8 Tahun 2004, tetapi tidak mengenai hukum acara perdata. Undang-undang ini kemudian mengalami perubahan kedua dengan Undang-undang Nomor 49 Tahun 2009.

m. Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003

Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 adalah undang-undang tentang Advokat yang mulai berlaku sejak diundangkan tanggal 5 April 2003. Selain undang-undang di atas dapat juga dijadikan sumber hukum acara perdata adalah UU No. 2 Tahun 2004 tentang Penyelesaian Perselisihan Hubungan Industri dan UU No. 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama.

n. Yurisprudensi

Beberapa yurisprudensi terutama dari Mahkamah Agung menjadi sumber hukum acara perdata yang sangat penting di Negara kita ini, terutama untuk mengisi kekosongan, kekurangan, dan ketidaksempurnaan yang banyak terdapat dalam peraturan perundang-undangan Hukum Acara Perdata peninggalan zaman Hindia Belanda. Menurut S.J.F. Andreae dalam *rechtgeleerdhandwoordenboek*, yurisprudensi dapat berarti juga peradilan pada umumnya dan ajaran hukum yang diciptakan dan dipertahankan oleh peradilan.

o. Peraturan Mahkamah Agung

Peraturan Mahkamah Agung juga merupakan sumber Hukum Acara Perdata. Dasar hukum bagi Mahkamah Agung untuk mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung ini termuat dalam Pasal 79 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985.

p. Adat Kebiasaan

Wirjono Prodjodikoro menyebutkan bahwa kebiasaan yang dianut oleh para hakim dalam melakukan pemeriksaan perkara perdata, sebagai sumber daripada hukum acara perdata. Hukum acara perdata dimaksudkan untuk menjamin dilaksanakannya atau ditegakkannya hukum perdata materiel, yang berarti mempertahankan tata hukum perdata, maka pada dasarnya hukum acara perdata bersifat mengikat dan memaksa. Adat kebiasaan hakim yang tidak tertulis dalam melakukan pemeriksaan, dapat menjadi salah satu sumber hukum acara demi menjamin kepastian hukum.

q. Doktrin

Doktrin adalah ajaran atau pendapat para sarjana hukum terkemuka. Doktrin menjadi sumber hukum dikarenakan adanya pendapat umum yang menyatakan bahwa manusia tidak boleh menyimpang dari *Communis Opinion Doctorum* (pendapat umum sarjana). Oleh karena itulah doktrin mempunyai kekuatan mengikat. Tetapi doktrin itu sendiri bukanlah hukum.

r. Instruksi dan Surat Edaran Mahkamah Agung

Saat ini telah banyak Surat Edaran dan Instruksi yang dikeluarkan oleh Mahkamah Agung yang dijadikan pedoman dalam beracara oleh para hakim di Pengadilan. Meskipun dalam ilmu hukum bahwa Instruksi dan Surat Edaran tidak termasuk dalam salah satu sumber hukum dan tidak pula tercantum dalam sumber hukum yang ditentukan dalam Pasal 7 UU No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, akan tetapi dalam praktik Instruksi dan Surat Edaran Mahkamah Agung dijadikan salah satu rujukan oleh para hakim.

Dari sumber Hukum Acara Perdata di atas yang telah dikemukakan, agar dapat mencapai kehendak dari pembuat undang-undang serta dapat menjalankan undang-undang sesuai dengan kenyataan sosial, hakim menggunakan beberapa cara penafsiran, yaitu:²⁰

- a. Menafsirkan undang-undang menurut arti perkataan (istilah) atau biasa disebut penafsiran gramatikal. Antara bahasa dengan hukum terdapat hubungan yang erat sekali. Antara bahasa dengan hukum terdapat hubungan yang erat sekali. Bahasa merupakan alat satu-satunya yang dipakai pembuat undang-undang untuk menyatakan kehendaknya.

Karena itu, pembuat undang-undang yang ingin menyatakan secara jelas harus memilih kata-kata yang tepat. Kata-kata itu harus singkat, jelas, dan tidak bisa ditafsirkan secara berlainan. Adakalanya pembuat undang-undang tidak mampu memakai kata-kata yang tepat.

Dalam hal ini hakim wajib mencari arti kata yang dimaksud yang lazim dipakai dalam percakapan sehari-hari, dan hakim dapat menggunakan kamus bahasa atau meminta penjelasan dari ahli bahasa.

- b. Menafsirkan undang-undang menurut sejarah atau penafsiran historis

Setiap ketentuan perundang-undangan mempunyai sejarahnya. Dari sejarah peraturan perundang-undangan hakim dapat mengetahui maksud pembuatnya. Terdapat dua macam penafsiran sejarah, yaitu penafsiran menurut sejarah dan sejarah penetapan sesuatu ketentuan perundang-undangan.

²⁰ Yudha Bhakti Ardhiwisastra, *Penafsiran Dan Konstruksi Hukum*, (Bandung: Alumni, 2000), 9.

c. Menafsirkan undang-undang menurut system yang ada dalam hukum atau biasa disebut dengan penafsiran sistematis. Perundang-undangan suatu Negara merupakan kesatuan, artinya tidak sebuah pun dari peraturan tersebut dapat ditafsirkan seolah-olah ia berdiri sendiri. pada penafsiran peraturan perundang-undangan selalu harus diingat hubungannya dengan peraturan perundangan lainnya.

Penafsiran sistematis tersebut dapat menyebabkan, kata-kata dalam undang-undang diberi pengertian yang lebih luas atau yang lebih sempit dari pada pengertiannya dalam kaidah bahasa yang biasa. Hal yang pertama disebut penafsiran meluaskan dan yang kedua disebut penafsiran yang menyempitkan.

d. Menafsirkan undang-undang menurut cara tertentu sehingga undang-undang itu dapat dijalankan sesuai dengan keadaan sekarang yang ada di dalam masyarakat, atau biasa disebut dengan penafsiran sosiologis atau penafsiran teleologis.

Setiap penafsiran undang-undang yang dimulai dengan penafsiran gramatikal harus diakhiri dengan penafsiran sosiologis. Apabila tidak demikian, keputusan yang dibuat tidak sesuai dengan keadaan yang benar-benar hidup dalam masyarakat. Karena itu, setiap peraturan hukum mempunyai suatu tujuan sosial, yaitu membawa kepastian hukum dalam pergaulan antara anggota masyarakat. Hakim wajib mencari tujuan sosial baru dari peraturan yang bersangkutan. Apabila hakim mencarinya, masuklah ia ke dalam lapangan pelajaran sosiologi.

Melalui penafsiran sosiologi hakim dapat menyelesaikan adanya perbedaan atau kesenjangan antara sifat positif dari hukum (*rechtspositiviteit*)

dengan kenyataan hukum (*rechtswerkelijkheid*), sehingga penafsiran sosiologis atau teologis menjadi sangat penting.

e. Penafsiran otentik atau penafsiran resmi

Adakalanya pembuat undang-undang itu sendiri memberikan tafsiran tentang arti atau istilah yang digunakannya di dalam perundangan yang dibuatnya. Tafsiran ini dinamakan tafsiran otentik atau tafsiran resmi. Disini hakim tidak diperkenankan melakukan penafsiran dengan cara lain selain dari apa yang telah ditentukan pengertiannya di dalam undang-undang itu sendiri.

f. Penafsiran Interdisipliner

Penafsiran jenis ini biasa dilakukan dalam suatu analisa masalah yang menyangkut berbagai disiplin ilmu hukum. Disini digunakan logika lebih dari satu cabang ilmu hukum. Misalnya adanya keterkaitan asas-asas hukum dari satu cabang ilmu hukum, misalnya hukum perdata dengan asas-asas hukum politik.

g. Penafsiran Multidisipliner

Berbeda dengan penafsiran interdisipliner yang masih berada dalam rumpun disiplin ilmu yang bersangkutan, dalam penafsiran multidisipliner seorang hakim harus juga mempelajari suatu atau beberapa disiplin ilmu lainnya di luar ilmu hukum. Dengan lain perkataan, disini hakim membutuhkan verifikasi dan bantuan dari lain-lain disiplin ilmu.

2. Prosedur Penetapan Di Pengadilan Agama

Produk-produk Peradilan Agama pada prinsipnya sama saja dengan produk-produk di lingkungan peradilan umum, yang pada umumnya sesuai dengan pembagian menurut ketentuan perundang-undangan yang mengaturnya.

Produk Peradilan Agama sejak berlakunya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 hanya ada dua macam, yaitu: a) Putusan; b) Penetapan. Disini akan dijelaskan macam macam produk hukum putusan dan penetapan:

a. Pengertian Putusan

Putusan disebut *vonnis* (Belanda) atau *al-qada'u* (Arab), yaitu produk Pengadilan Agama karena adanya dua belah pihak yang berlawanan dalam perkara, yaitu “penggugat” dan “tergugat”. Produk pengadilan semacam ini biasa diistilahkan dengan produk peradilan yang sesungguhnya atau “*jurisdiction cententiosa*”²¹

Karena dalam hal ini peneliti lebih mengarah kepada penetapan maka peneliti akan menjelaskan lebih dalam mengenai pengertian penetapan dan produk hukumnya. Pengertian penetapan menurut Gemala Dewi penetapan ialah pernyataan Hakim yang dituangkan dalam bentuk tertulis dan diucapkan oleh Hakim dalam sidang terbuka untuk umum, sebagai hasil dari pemeriksaan perkara permohonan/voluntair.

Penetapan disebut dalam bahasa Arab “*al-istbat*” dan *beschiking* dalam bahasa Belanda, yaitu produk Pengadilan Agama dalam arti bukan peradilan yang sesungguhnya, yang diistilahkan *jurisdiction voluntaria*. Dikatakan bukan peradilan yang sesungguhnya karena disana hanya ada permohonan yang memohon untuk ditetapkan tentang sesuatu, sedangkan ia tidak perkara dengan lawan. Karena penetapan itu muncul sebagai produk Pengadilan atas permohonan pemohon yang tidak berlawanan maka diktum penetapan tidak akan

²¹ Erfaniah Zuhriah, *Peradilan Agama Indonesia Sejarah Pemikiran dan Realita*, (Malang: UIN-Malang Press, 2009), 266.

pernah berbunyi “menghukum” melainkan hanya bersifat menyatakan (*declaratoire*) atau menciptakan (*constitutive*).²²

Apabila dilihat dari sisi kemurnian bentuk voluntaria dari suatu penetapan, maka penetapan ini dapat kita bagi menjadi dua macam, yaitu:

a. Penetapan dalam bentuk murni voluntaria.

Sebagaimana telah dikemukakan terdahulu bahwa penetapan merupakan hasil dari perkara permohonan (*voluntair*) yang sifatnya tidak ada perlawanan dari para pihak. Inilah yang dimaksud dengan bentuk murni voluntaria. Ciri dan asas yang melekat pada perkara murni voluntaria secara ringkas cirinya adalah sebagai berikut:²³

- 1) Cirinya merupakan gugat secara “sepihak” atau pihaknya hanya terdiri dari pemohon.
- 2) Tidak ditujukan untuk menyelesaikan suatu persengketaan, tujuannya hanya untuk menetapkan suatu keadaan atau status tertentu bagi diri pemohon.
- 3) Petitum dan amar permohonan bersifat “deklarator”

Sedangkan asasnya adalah:

- 1) Asas kebenaran yang melekat pada putusan hanya “kebenaran sepihak” (bernilai hanya untuk diri pemohon),
- 2) Kekuatan mengikat penetapan hanya berlaku pada diri Pemohon
- 3) Penetapan “tidak mempunyai nilai kekuatan pembuktian” kepada pihak manapun.

²² Gemala Dewi, *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama Indonesia*, (Jakarta: Prenada Media, 2005), 163.

²³ Gemala Dewi, *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama Indonesia*, 164.

4) Penetapan “tidak mempunyai kekuatan eksekutorial”

b. Penetapan bukan dalam bentuk voluntaria

Selain penetapan dalam bentuk murni voluntaria, di lingkungan Peradilan Agama ada beberapa jenis perkara di bidang perkawinan yang produk Pengadilan Agamanya berupa Penetapan, tapi bukan merupakan voluntaria murni. Meskipun di dalam produk penetapan tersebut ada pihak pemohon dan termohon, tetapi para pihak tersebut harus dianggap sebagai penggugat dan tergugat, sehingga penetapan ini harus dianggap sebagai putusan. Contoh dari jenis ini adalah penetapan ikrar talak.

Sedangkan bentuk dan isi penetapan hampir sama saja dengan bentuk dan isi putusan walaupun ada sedikit perbedaannya sebagai berikut:²⁴

- a) Identitas pihak-pihak pada permohonan dan pada penetapannya memuat identitas pemohon. Kalaupun disitu dimuat identitas termohon, tapi termohon disitu bukanlah pihak.
- b) Tidak ada ditemui kata-kata “berlawanan dengan” seperti pada putusan.
- c) Tidak akan ditemui kata-kata “tentang duduk perkaranya” seperti pada Putusan, melainkan langsung diuraikan apa permohonan pemohon.
- d) Amar penetapan hanya bersifat *Declaratoir* atau *Constitutoire*, jadi tidak akan bersifat *Condemnatoire* seperti pada putusan.
- e) Kalau pada putusan didahului kata “memutuskan” maka pada penetapan dengan kata “menetapkan”

²⁴ Gemala Dewi, *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama Indonesia*, 166.

- f) Biaya perkara selalu dipukul oleh pemohon, sedangkan pada putusan dibebankan kepada salah satu dari pihak yang kalah atau ditanggung bersama-sama oleh pihak penggugat dan tergugat, tetapi dalam perkara perkawinan tetap selalu pada penggugat.
- g) Dalam penetapan tidak mungkin ada reconventie atau intervensi.

Putusan mempunyai tiga kekuatan dan berlaku untuk pihak-pihak maupun untuk dunia luar (pihak ketiga) tetapi penetapan hanya berlaku untuk pemohon sendiri, untuk ahli warisnya dan untuk orang yang memperoleh hak dari padanya.

3. Pengertian *Legal Reasoning*

Legal reasoning adalah suatu kegiatan untuk mencari dasar hukum yang terdapat di dalam suatu peristiwa hukum.²⁵

Sedangkan menurut Sudikno Mertokusumo *legal reasoning* adalah kegiatan berfikir problematis tersistematis dari subjek hukum manusia sebagai makhluk individu dan sosial di dalam lingkaran kebudayaannya. Penilaian hukum dapat didefinisikan sebagai kegiatan berfikir yang bersinggungan dengan pemaknaan hukum yang multiaspek.²⁶ Bagian dari putusan pengadilan Indonesia yang mempertimbangkan dasar hukum yang dipakai dalam memutuskan suatu perkara.

Dalam menggunakan pendekatan kasus, apabila putusan dilihat sebagai penetapan kaidah hukum maka yang mengikat adalah pertimbangan atau alasan yang secara langsung mengenai pokok perkara, yaitu kaidah hukum merupakan dasar hukum putusan.

²⁵*Ditjenpp. Kemenkumham.go.id*, diakses pada tanggal 3 Maret 2018.

²⁶*www.scribd.com*, diakses pada tanggal 3 Maret 2018.

Menurut Sudikno Mertokusumo proses pembentukan hukum oleh hakim atau petugas-petugas hukum lainnya yang diberi tugas melaksanakan hukum atau menerapkan peraturan hukum umum untuk peristiwa hukum yang konkret.²⁷ Penalaran hukum merupakan berfikir yuridik yakni suatu cara berfikir tertentu, agar terpola dalam konteks sistem hukum positif dan kenyataan kemasyarakatan, untuk memelihara stabilitas dan predikibilitas demi menjamin ketertiban, dan kepastian hukum serta untuk menyelesaikan kasus konkret secara impersial-objektif-adil manusiawi.

Berfikir yuridik adalah metode berfikir yang digunakan untuk memperoleh, menata, memahami, dan mengaplikasikan pengetahuan hukum. Penalaran hukum adalah proses penggunaan alasan-alasan hukum (*legal reasoning*) dalam menetapkan pendirian hukum yang dirumuskan dalam putusan hukum yakni:

1. Dipandang dari sudut cara bekerjanya, berfikir yuridik: berfikir secara analitik-sistematik-logikal-rasional terorganisasi dalam kerangka tertib kaidah-kaidah hukum positif secara kontekstual.
2. Penalaran ialah suatu proses kegiatan dalam akal budi manusia yang didalamnya berlangsung gerakan/alur dari suatu premis ke premis-premis lainnya untuk mencapai suatu kesimpulan.
3. Penalaran hukum adalah proses menalar dalam kerangka dan berdasarkan tata hukum positif mengidentifikasi hak-hak dan kewajiban-kewajiban yuridik dari subjek-subjek hukum tertentu. Penalaran hukum adalah proses penggunaan

²⁷Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Sebuah Pengantar*, (Yogyakarta: Liberty, 2007), 37.

alasan-alasan hukum (*legal reasons*) dalam menetapkan pendirian hukum yang dirumuskan dalam putusan hakim. Produk dari penalaran hukum (*legal reasoning*) disebut argumentasi yuridik.²⁸

Legal reasoning mencakup tiga aspek yakni meliputi mencari substansi hukum untuk ditetapkan dalam masalah yang sedang terjadi. Alasan hukum yang ada untuk diterapkan terhadap putusan yang harus diambil atas suatu perkara yang terjadi; penalaran tentang putusan yang harus diambil oleh hakim dalam suatu perkara dengan mempertimbangkan semua aspek.

Fungsi *legal reasoning* yakni sebagai parameter pembeda untuk membentuk argumen hukum yang telah dipaparkan sesuai cara kerjanya yang bersifat konkrit melalui analisis data masalah hukum yang diolah secara proposional.²⁹ Bagi hakim *legal reasoning* berguna untuk mengambil keputusan pertimbangan dan memutuskan suatu kasus.

Metodologi *legal reasoning* mempunyai ciri khas yang bersifat memberikan sanggahan dalam paradigma hukum yang diperdebatkan, khususnya menyangkut masalah aplikasi dan implementasi hukum serta sikap tindakan aparaturnya institusi peradilan dalam hal penegakan hukum dan keadilan. Terhadap suatu bentuk perkataan yang dapat dibedakan dalam kategori politis, atau kriminalitas murni.

Tujuan utama penemuan hukum tidak lain untuk memberikan rasa keadilan dan jaminan kepastian hukum bagi kepentingan proses hukum yang berkeadilan dan penerapan ketentuan peraturan hukum yang adil yang harus

²⁸Ditjenpp. *Kemenkumham.go.id*, diakses pada tanggal 7 Maret 2018.

²⁹H.F Abraham Amos, *Legal Opinion Aktualisasi Teoritis & Empirisme*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2017), 33.

dibedakan pula substansi legal doctrine baik yang bersifat *ius constitutum* dan *ius constituendum*.³⁰

Pertama kali yang memperkenalkan adanya tiga tahap tugas hakim saat penemuan hukum dilakukan oleh Prof. Dr. Sudikno Mertokusumo, S.H. sebagai berikut:³¹

1. Tahap konstatir

Disini hakim mengkonstatir benar atau tidaknya peristiwa yang diajukan. Dalam tahapan konstatir ini, kegiatan hakim bersifat logis. Penguasaan hukum pembuktian bagi hakim sangat dibutuhkan dalam tahap ini. Misalnya, benarkah si A telah memecahkan jendela rumah si B sehingga si B menderita kerugian?. Disini para pihak (dalam perkara perdata) dan penuntut umum (dalam perkara pidana) yang wajib untuk membuktikan melalui penggunaan alat-alat bukti.

2. Tahap kualifikasi

Disini hakim mengkualifikasi, termasuk hubungan hukum apakah tindakan si A tadi? Dalam hal ini dikualifikasi sebagai perbuatan melawan hukum. Disebutkan dalam pasal 1365 KUHPer bahwa tiap perbuatan melawan hukum yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut.

³⁰H.F Abraham Amos, *Legal Opinion Aktualisasi Teoritis & Empirisme*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2017), 24.

³¹Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum*, (Jakarta:Kencana, 2015), 173.

3. Tahap konstituir

Disini hakim menetapkan hukum terhadap yang bersangkutan para pihak atau terdakwa, hakim menggunakan silogisme, yaitu menarik suatu kesimpulan dari premis mayor berupa aturan hukumnya dan premis minor berupa tindakan si memecahkan kaca jendela si B.

Proses penemuan hukum oleh hakim dimulai pada tahap kualifikasi dan berakhir pada tahap konstituir. Hakim memerlukan hukum melalui sumber-sumber hukum yang tersedia. Sebaliknya, disini hakim dapat menemukan hukum melalui sumber-sumber hukum, yaitu undang-undang, kebiasaan, traktat, yurisprudensi, putusan desa, doktrin, hukum agama, bahkan keyakinan hukum yang dianut masyarakat.

Undang-Undang Pokok Kekuasaan Kehakiman Republik Indonesia, UU No.14 Tahun 1970, dalam Pasal 27 ayat 1 mengatur bahwa: Hakim sebagai penegak hukum dan keadilan, wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat.

Jadi jelaslah bahwa hakim dalam menghubungkan antara teks undang-undang dengan suatu peristiwa konkret yang diadilinya wajib menggunakan pikiran dan nalarnya untuk memilih metode penemuan hukum apa yang relevan untuk diterapkannya dalam perkara itu. Hakim harus jeli dan memiliki wawasan yang pengetahuan yang luas. Dengan demikian putusan hakim dapat dinilai adil dan bermanfaat oleh warga masyarakatnya, putusan hakim memang hukum, bukan sekedar sumber hukum.³²

³²Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum*, (Jakarta: Kencana, 2015), 200.

Penemuan hukum adalah kegiatan terutama dari hakim dalam melaksanakan undang-undang bila terjadi peristiwa konkrit.³³ Undang-undang sebagaimana kaedah pada umumnya adalah untuk melindungi kepentingan manusia. Oleh karena itu harus dilaksanakan atau ditegakkan agar dapat memenuhi asas setiap orang. Orang dianggap tahu akan undang-undang maka undang-undang harus tersebar luas dan harus pula jelas.

Prosedur atau tata cara pengambilan penetapan oleh hakim dalam merumuskan dan menyusun pertimbangan hukum harus cermat, sistematis, dan dengan Bahasa Indonesia yang benar dan baik. Pertimbangan disusun dengan cermat artinya pertimbangan hukum tersebut harus lengkap berisi fakta peristiwa, fakta hukum, perumusan fakta hukum penerapan norma hukum baik dalam hukum positif, hukum kebiasaan, yurisprudensi, serta teori-teori hukum dan lain-lain yang dipergunakan sebagai alasan atau dasar hukum dalam penetapan hakim tersebut.

Menurut Peter Mahmud untuk menemukan dasar pertimbangan dalam suatu putusan atau penetapan biasanya dapat dilihat pada bagian-bagian tertentu. Untuk sampai kepada salah satu putusan itu hakim harus menuliskan alasan-alasan yaitu dasar pertimbangannya. *Ratio* atau perbandingan dapat dilihat dengan memperhatikan fakta materiil dan putusan yang didasarkan atas fakta itu.

Wacana *legal reasoning* pada umumnya sebagai sarana mempresentasikan pokok pokok pemikiran tentang problematika konflik hukum antara seseorang dengan orang lainnya, atau antara masyarakatnya dengan pemerintah terhadap

³³Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, 168.

kasus-kasus yang menjadi kontroversi. Sebab fungsi *legal reasoning* sangat berperan dalam lingkup institusi peradilan sebagai putusan dalil-dalil teori dan praktik hukum oleh hakim pengadilan.³⁴

4. Wali dan Kedudukannya

Perwalian adalah keadaan dimana karena orangtua berhalangan, maka seseorang ditunjuk untuk mengurus anak di bawah umur untuk menggantikan pengurusan yang dilakukan oleh orang tuanya yang berhalangan tersebut baik terhadap pribadi maupun terhadap harta benda dari anak tersebut. Menurut Undang-Undang Perkawinan tahun 1974, maka yang dimaksud dengan anak di bawah umur dalam hal ini adalah anak yang belum berumur 18 tahun dan belum pernah melangsungkan perkawinan.³⁵

Wali lebih baik sedapat dapatnya ditunjuk dari keluarga dekat si anak, tetapi jika sesuai dengan kepantasan, dapat juga ditunjuk wali dari luar keluarga si anak asal saja memenuhi syarat-syarat antara lain sebagai berikut: 1) Dewasa; 2) Sehat; 3) Adil; 4) Jujur; 5) Berkelakuan Baik.³⁶

Sedangkan menurut Kompilasi Hukum Islam dalam Pasal 1 ketentuan huruf h dikemukakan bahwa 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. Dengan demikian, wali adalah orang yang diberi kewenangan untuk melakukan perbuatan

³⁴ H.F Abraham Amos, *Legal Opinion Aktualisasi Teoritis & Empirisme*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2017), 35.

³⁵ *Lembar Negara Republik Indonesia 1974 Nomor 1*

³⁶ Munir Fuady, *Konsep Hukum Perdata*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2015), 22.

hukum demi kepentingan anak yang tidak memiliki kedua orang tua atau karena kedua orangtuanya tidak cakap melakukan perbuatan hukum.³⁷

Dalam Kompilasi Hukum Islam, masalah perwalian diatur dalam Pasal 107-112, yang secara garis besar mempertegas ketentuan yang memuat dalam Undang-Undang Perkawinan.

Pasal 107:

1. Perwalian hanya terhadap anak yang belum mencapai umur 21 tahun dan atau belum pernah melangsungkan perkawinan.
2. Perwalian 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.
4. Wali sedapar-dapatnya diambil dari keluarga anak tersebut atau orang lain yang sudah dewasa, berpikiran sehat, adil, jujur, dan berkelakuan baik atau badan hukum.

Dalam Kompilasi Hukum Islam dijelaskan bahwa batasan usia untuk mengajukan perwalian adalah sebelum usia 21 tahun. Tujuan adanya perwalian untuk mewakili anak dalam melakukan perbuatan hukum. Jika wali tidak dapat melakukan tanggungjawabnya dengan baik maka Pengadilan Agama bisa menunjuk salah satu keluarga terdekat yang telah memenuhi syarat-syarat sebagai wali.

Pasal 109

Orang tua dapat mewasiatkan kepada seseorang atau badan hukum untuk melakukan perwalian atas diri dan kekayaan anak atau anak-anaknya sesudah ia meninggal dunia. Apabila diperhatikan secara teliti, ketentuan dalam kompilasi lebih tegas daripada dalam Undang-Undang Perkawinan. Karena Kompilasi konsernya bagi orang islam. Maka penunjukan Pengadilan Agama dalam menyelesaikan masalah yang timbul akibat dari perwalian adalah dalam rangka kepastian hukum.

³⁷Ahmad Rofiq, *Hukum Perdata Islam Di Indonesia*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2013), 205.

Alasan dari penunjukan wali, termasuk kewenangan untuk mengalihkan barang kekayaan anak yang berada dalam perwaliannya, hanya diperbolehkan apabila kepentingan anak menghendakinya (Pasal 48 jo. 52 UU Perkawinan). Apabila dalam kenyataannya, wali yang ditunjuk tidak melaksanakan tugas-tugasnya dengan baik, atau dengan indikator tertentu kelihatan beriktikad tidak baik, maka hak perwaliannya dicabut.³⁸

Terdapat beberapa ayat yang dapat dirujuk untuk menjelaskan keberadaan wali. Firman Allah³⁹

فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلاً هُوَ
فَلْيُؤْمِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ ۗ

Artinya:

“Jika yang berutang itu orang yang lemah akalnya atau lemah (keadaannya) atau dia sendiri tidak mampu mendektekan sendiri, maka hendaklah walinya mendektekan dengan jujur.”

³⁸Ahmad Rofiq, *Hukum Perdata Islam Di Indonesia*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2013), 208.

³⁹QS. al Baqarah (2): 282.

Juga dalam firmanNya⁴⁰

وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا
وَاکْسُوهُمْ 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. Biarlah mereka belanja dan pakaian (dari hasil harta itu) dan ucapkanlah kepada mereka kata-kata yang baik.”

وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا 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. Barangsiapa (di antara pemelihara itu) mampu, maka hendaklah ia menahan diri (dari memakan harta anak yatim) itu dan barangsiapa yang miskin, maka bolehlah ia memakan 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)⁴¹.

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

⁴⁰ QS. an Nisa (4): 5.

⁴¹ QS. an Nisa (4): 6.

Untuk mengetahui secara lebih rinci, dikemukakan penjelasan dari Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam. Dalam Bab XI Pasal 50-54 diatur tentang perwalian.

1. Pasal 50

- 1) Anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, yang tidak berada di bawah kekuasaan orang tua, berada di bawah kekuasaan wali.
- 2) Perwalian itu mengenai pribadi anak yang bersangkutan maupun harta bendanya.

2. Pasal 51

- 1) Wali dapat ditunjuk oleh satu orang tua yang menjalankan kekuasaan orang tua sebelum ia meninggal, dengan surat wasiat atau dengan lisan di hadapan 2 (dua) orang saksi.
- 2) Wali sedapat-dapatnya diambil dari keluarga anak tersebut atau orang lain yang sudah dewasa berpikiran sehat, adil, jujur, dan berkelakuan baik.
- 3) Wali wajib mengurus anak yang di bawah penguasaannya dan harta bendanya sebaik-baiknya dengan menghormati agama dan kepercayaan anak itu.
- 4) Wali wajib membuat daftar harta benda anak yang berada di bawah kekuasaannya itu pada waktu memulai jabatannya dan mencatat semua perubahan-perubahan harta benda anak atau anak-anak itu.
- 5) Wali bertanggung jawab tentang harta benda anak yang berada di bawah perwaliannya serta kerugian yang ditimbulkan karena kesalahan atau kelalaiannya.

Meskipun penunjukan wali melalui surat wasiat atau lisan sifatnya pilihan yang tidak bersifat imperatif, hendaknya dilakukan dengan cara-cara yang dapat mempunyai kekuatan hukum atau akta autentik. Hak ini dimaksudkan agar tidak terjadi hal-hal yang merugikan kepentingan anak. Menghindarkan kerusakan (kerugian) didahulukan daripada memperoleh manfaat (kebaikan). Dalam pasal 51 ayat (2) dianjurkan agar penunjukan wali diambil dari keluarga anak tersebut, atau orang lain yang berkelakuan baik.

Syarat sebagai wali ditentukan dalam Pasal 51 Undang-Undang Pokok perkawinan yaitu:⁴²

- a. Wali dapat ditunjuk oleh salah satu orang tua yang menjalankan kekuasaan orang tua, sebelum ia meninggal dunia dengan surat wasiat atau lisan di hadapan dua orang saksi;
- b. Wali diambil dari keluarga anak yang bersangkutan atau orang lain yang sudah dewasa berfikir sehat, adil, jujur, dan berkelakuan baik;
- c. Wali wajib mengurus anak dan hartanya secara baik dan menghormati agama dan kepercayaan anak itu;
- d. Wali wajib membuat daftar benda anak dan mencatat semua perubahan-perubahannya;
- e. Wali bertanggung jawab atas harta anak serta kerugian karena kelalaiannya;
- f. Wali dilarang mengalihkan lisan menggadaikan harta anak, kecuali kepentingan anak yang menghendaki, pelanggaran ini berakibat kekuasaan wali dicabut (Pasal 49 jo. Pasal 53 UUP).

Berdasarkan Undang-Undang Pokok Perkawinan perwalian bisa dilaksanakan dengan surat wasiat atau lisan yang dihadapkan pada dua orang saksi. Dengan adanya perwalian tujuannya sama untuk bertanggung jawab atas harta anak serta kerugian karena kelalaian wali. Namun demikian, karena kedudukan wali sangat penting bagi si anak, maka hukum membebankan tanggung jawab hukum kepada wali jika dia salah dalam menjalankan kekuasaan perwaliannya.

Karena itu, jika misalnya wali tersebut bersalah sehingga merugikan harta benda si anak yang di bawah perwaliannya, maka kepada wali tersebut dapat dikenakan hukuman ganti rugi atas permintaan dari anak atau keluarga anak tersebut.⁴³

⁴²I Ketut Oka Setiawan, *Hukum Perorangan dan Kebendaan*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2016), 93.

⁴³Munir Fuady, *Konsep Hukum Perdata*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2015), 22-23.

Macam-macam wali

1. Menurut KUH Perdata⁴⁴

- a. perwalian menurut undang-undang (*legitieme voogdij*) Pasal 345 KUH Perdata antara lain:
 - 1) perwalian orang tua yang hidup terlama;
 - 2) perwalian orang tua yang telah dewasa atas anak yang diakui;
 - 3) perwalian kurator atas anak-anak sah dari kurandus.
 - 4) Perwalian menurut wasiat (*testamentaire voogdij*), Pasal 355 KUH Perdata.
 - 5) Perwalian diangkat oleh hakim (*datieve voogdij*)

Tiap anak di bawah umur yang tidak berada dalam kekuasaan orang tua atau perwalian, oleh pengadilan negeri diangkat seorang wali setelah mendengar keluarga sedarah atau semenda. Pada dasarnya setiap orang wajib menerima pengangkatan jadi wali, kecuali:

- 6) Mereka yang menderita sakit ingatan;
- 7) Orang-orang yang masih di bawah umur;
- 8) Orang-orang yang berada di bawah pengampuan;
- 9) Orang-orang yang dipecat dari kekuasaan orang tua atau perwalian;
- 10) Presiden, wakil presiden, anggota, sekretaris, wakil sekretaris, kasir, pemegang buku dan agen BPH (kecuali diangkat menjadi wali atas anaknya sendiri) Pasal 379 KUH Perdata; Perwalian badan hukum (*gestichten voogdij*) Pasal 365 KUH Perdata. Segala hal jika hakim harus mengangkat seorang wali, maka perwalian itu boleh diperintahkan kepada suatu perkumpulan berstatus badan hukum yang berkedudukan di Indonesia, kepada yayasan atau lembaga amal yang berkedudukan di Indonesia yang anggaran dasarnya menyebut sebagai maksud memelihara anak-anak yang belum dewasa untuk jangka waktu yang lama.

Tugas wali yaitu memelihara dan mendidik anak menurut kemampuannya serta mewakili semua tindakan perdata. Apabila kelakuan anak buruk, wali dapat meminta kepada hakim agar anak itu dimasukkan dalam lembaga negara.⁴⁵

Walaupun tindakan anak diwakili oleh wali, tetapi ada pengecualiannya artinya

⁴⁴ I Ketut Oka Setiawan, *Hukum Perorangan dan Kebendaan*, 93.

⁴⁵ I Ketut Oka Setiawan, *Hukum Perorangan dan Kebendaan*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2016), 94.

masih dapat dilakukan oleh anak itu sendiri, yaitu mengakui anak luar nikah, membuat surat wasiat, atau bertindak sebagai pemegang kuasa.

Kewajiban Wali dilihat dari beberapa hukum yakni

1. menurut KUH perdata⁴⁶
 - a. Memberitahukan kepada BHP, membuat catatan harta si anak, memberi jaminan kepengurusan.
 - b. Menanam uang kepunyaan si anak, menerima warisan si anak, member pertanggung jawaban kepada BHP.
2. Menurut Kompilasi Hukum Islam⁴⁷

Mengenai rincian tugas dan kewajiban wali terhadap diri dan harta benda anak yang di bawah perwaliannya, dijelaskan dalam Pasal 110 Kompilasi:

1. Wali berkewajiban mengurus diri dan harta orang yang berada di bawah perwaliannya dengan sebaik-sebaiknya dan berkewajiban memberikan bimbingan agar pendidikan dan keterampilannya untuk masa depan orang yang berada di bawah perwaliannya.
2. Wali dilarang mengaitkan, 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.
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.

Ketentuan pasal 110 ayat (3) dan (4) secara umum diatur dalam Pasal 54 Undang-Undang Perkawinan, “Wali yang telah menyebabkan kerugian pada harta benda anak yang di bawah kekuasaannya, atas tuntutan anak atau keluarga anak

⁴⁶ I Ketut Oka Setiawan, *Hukum Perorangan dan Kebendaan*, 94.

⁴⁷ Ahmad Rofiq, *Hukum Perdata Islam Di Indonesia*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2013), 209.

tersebut dengan keputusan pengadilan, yang bersangkutan dapat diwajibkan untuk menganti kerugian tersebut. Perwalian seseorang berahir, apabila anak yang di bawah perwaliannya telah mencapai umur 21 (dua puluh satu) tahun atau telah kawin.

Karena umur 21 atau telah kawin dianggap telah dapat hidup mandiri. Menurut bahasa Al-Qur'an sebenarnya tidak ada penegasan secara definitif tentang batas usia. Hanya ayat Al-Qur'an Al-Nisa' ayat enam yang menegaskan agar sebelum harta bendanya diserahkan, anak tersebut diuji kecakapannya.

2. Prosedur Tata Cara Perwalian⁴⁸

Prosedur dan tata caranya dilakukan dengan mengajukan permohonan kepada pengadilan atau Pengadilan Agama untuk mencabutnya.

Pasal 53

1. Wali dapat dicabut dari kekuasaannya, dalam hal-hal yang tersebut dalam Pasal 49 undang-undang ini.
2. Dalam hal kekuasaan seorang wali dicabut, sebagaimana dimaksud pada ayat (1) pasal ini, oleh pengadilan ditunjuk orang lain sebagai wali.

Wali dapat dicabut kekuasaannya apabila melalaikan tanggung jawab sebagai wali. Dalam Kompilasi Pasal 153 tersebut dikuatkan dalam Pasal 109 Pengadilan Agama dapat mencabut hak perwalian seseorang atau badan hukum dan memindahkannya kepada pihak lain atas permohonan kerabatnya bila wali tersebut pemabuk, pejudi, pemboros, gila, dan atau melalaikan atau menyalahgunakan hak dan wewenangnya sebagai wali demi kepentingan orang yang berada di bawah perwaliannya.

⁴⁸ Ahmad Rofiq, *Hukum Perdata Islam Di Indonesia*, 208.

Perwalian Berahir apabila anak telah dewasa, anak telah meninggal, anak luar nikah yang diakui, disahkan kembalinya kekuasaan orang tua, pemecatan atau pembebasan sebagai wali dan kematian wali.⁴⁹ Sedangkan tentang pembatasan atau berahirnya perwalian dalam kompilasi dinyatakan dalam Pasal 111:

1. Wali berkewajiban menyerahkan seluruh harta orang yang berada di bawah perwaliannya, bila yang bersangkutan telah mencapai umur 21 tahun atau telah kawin.
2. Apabila perwalian telah berahir, maka Pengadilan Agama berwenang mengadili perselisihan antara wali dan orang yang berada di bawah perwaliannya tentang harta yang diserahkan kepadanya.

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 sendiri.

Secara metodologis, penentuan batas 21 tahun atau telah kawin didasarkan pada metode istishlah atau maslahat mursalah, yaitu kebaikan anak yang bersangkutan yang hakikatnya sejalan dengan maksud syariah dalam menetapkan hukum. Kendatipun demikian, apabila dalam kenyataannya usia 21 tahun, anak tersebut belum menunjukkan kecakapannya maka perwalian dapat diteruskan, demi kepentingan anak.

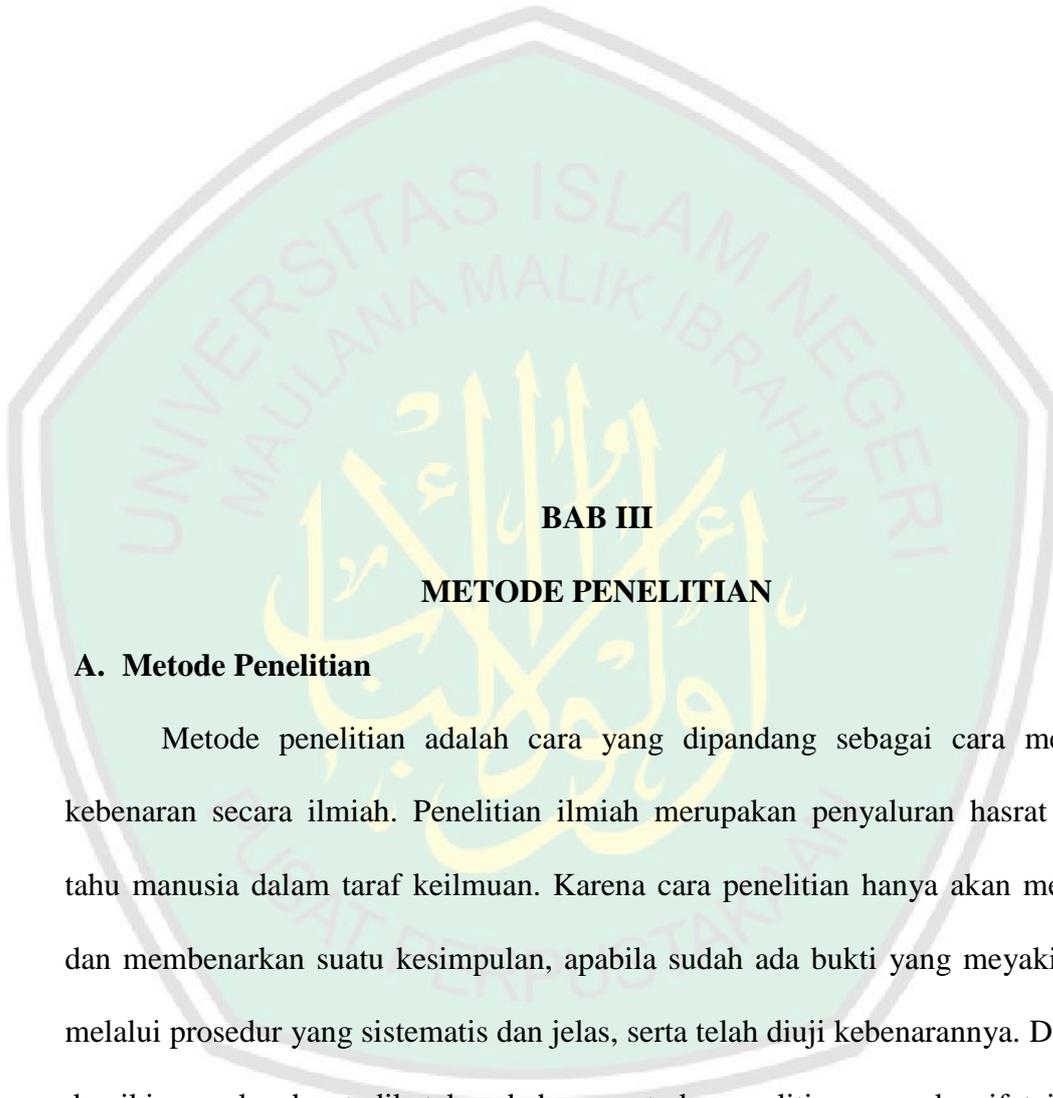
Maka dalam hal ini, pesan ayat wa ibtalu al-yatama atau menguji kecakapan anak tersebut perlu dipertimbangkan sebelum menyerahkan harta kekayaannya. Ada perbedaan antara tanggung jawab pemeliharaan antara orang tua dan wali, di samping kesamaannya. Baik dalam hadhanah atau perwaliannya,

⁴⁹I Ketut Oka Setiawan, *Hukum Perorangan dan Kebendaan*, 95.

orang tua tetap bertanggung jawab memenuhi kebutuhan nafkah (material) anak, sementara wali lebih bertanggung jawab dalam pemeliharaan, seperti mendidik, mengajari keterampilan, dan lain-lain.

Karena itu, apabila wali tidak mampu secara material, namun ia sanggup melaksanakan tugas-tugas perwalian, maka ia dibenarkan mengambil harta anak tersebut secara ma'ruf untuk memenuhi kebutuhan hidupnya. Kebolehan ini ditunjuk oleh surat Al-Nisa' [4]:6 yang dituangkan dalam Pasal 112 Kompilasi: "Wali dapat mempergunakan harta orang yang berada di bawah perwaliannya, sepanjang diperlukan untuk kepentingan menurut kepatutan atau bil ma'ruf kalau wali itu fakir."⁵⁰

⁵⁰ Ahmad Rofiq, *Hukum Perdata Islam Di Indonesia*, 211.



BAB III

METODE PENELITIAN

A. Metode Penelitian

Metode penelitian adalah cara yang dipandang sebagai cara mencari kebenaran secara ilmiah. Penelitian ilmiah merupakan penyaluran hasrat ingin tahu manusia dalam taraf keilmuan. Karena cara penelitian hanya akan menarik dan membenarkan suatu kesimpulan, apabila sudah ada bukti yang meyakinkan, melalui prosedur yang sistematis dan jelas, serta telah diuji kebenarannya. Dengan demikian maka dapat dikatakan bahwa metode penelitian yang bersifat ilmiah adalah terdiri dari kegiatan yang sistematis dan terkontrol secara empirik terhadap

sifat-sifat dan hubungan antar berbagai variable yang diduga ada dalam fenomena yang diteliti.⁵¹

B. Jenis Penelitian

Jenis penelitian ini adalah penelitian empiris. Penelitian empiris adalah penelitian yang berkaitan dengan perilaku anggota masyarakat dalam hubungan hidup masyarakat. Penggunaan jenis penelitian ini bertujuan untuk mengetahui penetapan permohonan perwalian kakek terhadap cucu kandungnya di Pengadilan Agama Banyuwangi. Selain itu sumber data yang digunakan adalah data primer, yaitu data yang diambil dari sumber data primer atau sumber pertama di lapangan.⁵²

Data-data tersebut akan digunakan nantinya untuk mengamati apa dasar pertimbangan (legal reasoning) hakim mengabulkan penetapan permohonan perwalian kakek terhadap cucu kandungnya.

C. Pendekatan penelitian

Pendekatan penelitian dalam penelitian ini adalah pendekatan kualitatif. Pendekatan kualitatif adalah suatu proses penelitian dan pemahaman yang berdasarkan pada metodologi yang menyelidiki suatu fenomena sosial dan masalah manusia. Pada pendekatan ini, peneliti menekankan sifat realitas yang terbangun secara sosial, hubungan erat antara peneliti dengan subjek yang diteliti. Sehingga menggunakan metode kualitatif yaitu wawancara, atau penelaahan dokumen.

⁵¹Moh. Kasiram, *Metodologi Penelitian Kuantitatif-Kualitatif*, (Malang: UIN Malang Press, 2008), 36.

⁵²Burhan Bungin, *Metodologi Penelitian Sosial Dan Ekonomi*, ((Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2013), 129.

Dalam penelitian kualitatif, peneliti merupakan instrumen kunci. Oleh karena itu, peneliti harus memiliki bekal teori dan wawasan yang luas dan bisa bertanya, menganalisis, dan mengkonstruksi objek yang diteliti menjadi lebih jelas.⁵³ Peneliti akan terjun kelapangan yang mana objek penelitian sudah ditentukan terlebih dahulu. Penelitian kualitatif menghasilkan data deskriptif berupa dokumen, kata-kata, gambar.⁵⁴

D. Lokasi Penelitian

Objek penelitian yang akan penulis teliti yaitu Hakim di Pengadilan Agama Banyuwangi berada di Jl. A. Yani No. 106, Taman Baru, Kecamatan Banyuwangi, Kabupaten Banyuwangi, Jawa Timur. Peneliti memilih Pengadilan Agama Banyuwangi karena merupakan Pengadilan dengan tingkat perkara tinggi di Jawa Timur, rata-rata dalam perbulan Pengadilan Agama memutus kasus pereraian mencapai 500 perkara.⁵⁵

E. Metode Penentuan Subjek

Berdasarkan judul penelitian tentang “Legal Reasoning Hakim Dalam Menetapkan Permohonan Perwalian Kakek Terhadap Cucu Kandungnya (Studi Kasus Pengadilan Agama Banyuwangi)”. Maka, subjek utama dalam penelitian ini adalah Hakim Pengadilan Agama Banyuwangi untuk mendukung kelengkapan data penelitian. Metode Penentuan Subjek yang digunakan peneliti menggunakan

⁵³Juliansyah Noor, *Metodologi Penelitian Skripsi, Tesis, Disertasi, dan Karya Ilmiah*, (Jakarta: Kencana, 2011), 33.

⁵⁴Lexy J. Moleong, *Metode Penelitian Kualitatif*, (Bandung: PT Remaja Rosdakarya, 2014), 9.

⁵⁵<https://m.detik.com>, diakses pada 24 April 2018.

teknik sampling purposive yakni teknik penentuan sample dengan pertimbangan tertentu.⁵⁶

F. Jenis dan Sumber Data

Dalam penelitian ini sumber data yang digunakan oleh peneliti terdiri dari dua jenis yaitu:

a. Data Primer

Merupakan data yang diambil dari sumber data primer atau sumber pertama dilapangan.⁵⁷ Data ini diperoleh melalui wawancara dengan pihak atau informan yang berkaitan langsung dengan objek penelitian yaitu Hakim Pengadilan Agama Banyuwangi. Peneliti memilih tiga Hakim karena memutuskan perkara Nomor 0631/Pdt.P/berdasarkan kebutuhan dalam pengambilan data karena yang. Sehingga peneliti akan wawancara kepada:

Tabel II
Majelis Hakim yang menetapkan perkara Nomor 0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi

No	Nama (inisial)	Jabatan
1.	IW, S.H, M.H	Hakim Pengadilan Agama Banyuwangi
2.	Dra. Hj. NAB	Hakim Pengadilan Agama Banyuwangi
3.	M, S.Ag., M.Hum.	Hakim Pengadilan Agama Banyuwangi

b. Data Sekunder

Data sekunder merupakan sumber data kedua setelah sumber data primer.⁵⁸ Dalam penelitian ini, data ditelusuri dan diperoleh menggunakan metode

⁵⁶ <https://adikasimbar.wordpress.com>, diakses pada tanggal 11 April 2018.

⁵⁷ Burhan Bungin, *Metode Penelitian Sosial dan Ekonomi*, (Jakarta: Kencana, 2013), 128.

⁵⁸ Burhan Bungin, *Metode Penelitian Sosial dan Ekonomi*, 129.

library research, yaitu suatu teknik pengumpulan data dimana peneliti mengunjungi perpustakaan untuk memperoleh sumber tertulis dan kantor Pengadilan Agama Banyuwangi untuk menunjang data primer. Data tertulis ini berupa buku-buku, salinan putusan, dan skripsi terdahulu. Adapun data sekunder lain yang peneliti akan gunakan yaitu artikel, jurnal, dan sebagainya.

G. Metode Pengumpulan Data

Pengumpulan data merupakan alat yang digunakan untuk mengumpulkan data primer dan data sekunder. Adapun metode pengumpulan data yang peneliti gunakan adalah sebagai berikut:

a. Wawancara

Salah satu metode pengumpulan data ialah dengan jalan wawancara yaitu mendapatkan informasi dengan cara bertanya langsung kepada responden. Wawancara adalah salah satu bagian yang terpenting dari setiap survei. Tanpa wawancara peneliti akan kehilangan informasi yang hanya dapat diperoleh dengan jalan bertanya langsung kepada responden.⁵⁹

Teknik wawancara yang peneliti gunakan adalah teknik wawancara semi terstruktur, karena dengan teknik tersebut peneliti dapat memberikan pertanyaan menyesuaikan garis-garis besar penelitian dan tidak menutup kemungkinan untuk berkembang.

Dalam pelaksanaan wawancara peneliti menggunakan alat bantu berupa bolpoin dan buku untuk mencatat informasi. Selain itu peneliti juga menggunakan voice recorder untuk melengkapi informasi. Dalam hal ini yang menjadi informan

⁵⁹Masri Singarimbun dan Sofian Effendi, *Metode Penelitian Survei*, (Jakarta: LP3ES, 2006), 192.

adalah Hakim Pengadilan Agama Banyuwangi sebagai pendukung dan pelengkap penelitian ini.

b. Dokumen

Metode dokumenter adalah salah satu pengumpulan data yang digunakan dalam metodologi penelitian sosial. Metode dokumenter adalah metode yang digunakan untuk menelusuri data historis. Dokumenter dibagi menjadi dua, yaitu dokumen pribadi dan dokumen resmi. Dokumen pribadi adalah catatan atau karangan seseorang secara tertulis tentang tindakan, pengalaman, dan kepercayaannya. Dokumen pribadi dapat berupa buku harian, surat pribadi, dan autobiografi. Sedangkan dokumen resmi terbagi atas dokumen intern dan ekstern. Dalam hal ini peneliti menggunakan dokumen resmi yang dikeluarkan oleh suatu lembaga.⁶⁰

H. Pengolahan Data

Metode selanjutnya adalah metode pengolahan data setelah semua data-data yang dibutuhkan terkumpul. Untuk menyusun data-data tersebut agar menjadi data yang valid maka harus sesuai langkah-langkah sebagai berikut:

a. Pemeriksaan Data (*editing*)

Editing merupakan memeriksa atau menyeleksi ulang data-data yang telah dikumpulkan baik dari wawancara maupun dokumentasi. Dari data tersebut, peneliti memilih data yang jelas, lebih khususnya dapat menjawab dari pertanyaan yang terkandung dalam fokus penelitian. Kemudian peneliti rangkum sehingga dapat tersusun suatu analisis yang benar, jelas, dan akurat.

⁶⁰Burhan Bungin, *Metodologi Penelitian Sosial dan Ekonomi*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2013), 155.

b. Klasifikasi (*classifying*)

Klasifikasi adalah peneliti mengklasifikasi data-data yang diperoleh dari awal berdasarkan fokus permasalahan yang diteliti. Dengan cara data hasil wawancara maupun dokumentasi yang sejenis dikelompokkan menjadi satu, dan seterusnya. Hal ini dilakukan untuk mempermudah peneliti dalam mengkaji dan menjawab pertanyaan-pertanyaan dalam rumusan masalah.

c. Verifikasi (*verifying*)

Verifikasi merupakan memeriksa kembali data-data yang diperoleh dari informan. Dalam hal ini, dapat dilakukan dengan mencocokkan data dengan fakta di lapangan agar data bersifat akurat dan dapat dipertanggungjawabkan.

d. Analisis (*analyzing*)

Analisis merupakan inti dalam pengolahan data penelitian, setelah melakukan pemeriksaan data, mengklasifikasi dan memverifikasi. Upaya analisis ini juga dilakukan dengan menghubungkan teori dengan data yang diperoleh sesuai dengan fokus yang diteliti. Peneliti menggunakan metode piramida terbalik, yaitu menjelaskan dari hal yang umum menuju hal yang khusus atau inti yang diteliti. Hal ini agar memberikan pemahaman bagi yang membaca.

e. Kesimpulan (*concluding*)

Langkah terakhir yaitu pengambilan kesimpulan dari data yang telah diolah. Hasil pengumpulan data dan analisis yang dilakukan kemudian ditarik kesimpulan sebagai jawaban atas rumusan masalah.



BAB IV

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Gambaran Umum Objek Penelitian

1. Sejarah dan Profil Pengadilan Agama Banyuwangi

Pengadilan Agama Banyuwangi dibentuk berdasarkan TAP Raja No. 24 Tahun 1882 STBL No. 152 Tahun 1882 tanggal 2 Juni 1882. Pada masa sebelum penjajahan di daerah Banyuwangi pada masa ini masih belum tampak secara jelas tentang penanganan masalah-masalah yang timbul dari umat islam, karena saat itu jika terjadi masalah talak, waris, cukup diselesaikan kepada kyai/ulama, sehingga belum berbentuk suatu lembaga.

Masa penjajahan Belanda sampai dengan Jepang, pada akhir masa penjajahan Belanda masalah-masalah yang timbul dari umat islam dapat diselesaikan melalui lembaga Peradilan Agama walaupun belum sesuai dengan

tuntutan masyarakat. Hal ini terjadi pada tahun 1882 setelah dikeluarkannya Besluit untuk Pengadilan Agama oleh pemerintah penjajah Belanda.

Pada tahun 1942 Pengadilan Agama Banyuwangi sudah mulai jelas keberadaannya . Pada akhir penjajahan Belanda sampai dengan berakhirnya penjajahan Jepang. Pengadilan Agama Banyuwangi telah berkantor di utara Masjid Agung Baiturrahman Banyuwangi, berdekatan dengan kantor kenaiban.⁶¹

Pada tahun 1945 Pengadilan Agama Banyuwangi masih menempati kantor yang berdekatan dengan Kantor Kenaiban yang terletak di sebelah utara Masjid Baiturrahman Banyuwangi. Setelah Departemen Agama berdiri pada tahun 1946, maka kantor Departemen Agama Banyuwangi juga berlokasi di lokasi tersebut. Pada tahun 1955 kantor Pengadilan Agama Banyuwangi termasuk kantor Departemen Agama dan Kantor Urusan Agama Kecamatan Banyuwangi pindah ke lokasi sebelah selatan Masjid Agung Baiturrahman menempati bangunan Hotel Srikandi yang dibeli oleh Kantor Departemen Agama Banyuwangi karena Masjid Agung Baiturrahman dibangun (dibongkar).

Pada tahun 1970-an Pengadilan Agama, Kantor DEPAG, dan KUA kecamatan Banyuwangi pindah ke lokasi yang baru karena Masjid Agung Baiturrahman dibangun secara total. Kantor yang baru ini diperoleh atas bantuan Buapti Kepala Daerah Tingkat II Banyuwangi kepada Pengadilan AGAMA Banyuwangi, yang kemudian ditempati oleh Pengadilan Agama, Kantor DEPAG, dan KUA Kecamatan Banyuwangi yang terletak di Jalan Jaksa Agung Suprpto Banyuwangi.

⁶¹ www.pa-Banyuwangi.go.id, diakses pada 11 April 2018.

Dalam perkembangannya kantor tersebut kemudian diambil alih oleh Kantor Departemen Agama Kabupaten Banyuwangi, yang kemudian Pengadilan Agama Banyuwangi hanya menempati garasi, karena timbul masalah akhirnya dicarikan jalan keluar oleh cabang MIT di Surabaya, yang pada waktu itu Ketua Cabang MIT Drs. H. Taufiq. S.H., lalu mendapatkan tanah dan bangunan sederhana di jalan Ahmad Yani nomor 106 Banyuwangi.

Kemudian mendapatkan proyek bangunan kantor pada tahun anggaran 1977/1978 dari Departemen Agama Republik Indonesia. Proyek tahun 1977/1978 inilah cikal bakal kantor Pengadilan Agama Banyuwangi yang berada di Jalan Ahmad Yani nomor 106 Banyuwangi sampai sekarang.⁶²

2. Tugas Pokok Pengadilan Agama.

Tugas pokok Pengadilan Agama sesuai dengan ketentuan Pasal 2 jo. Pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Pengadilan Agama adalah memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara tertentu antara orang-orang yang beragama Islam di bidang: perkawinan, waris, wasiat, hibah, wakaf, zakat, infaq, shadaqah, ekonomi syariah. Pengadilan Agama Banyuwangi merupakan pengadilan kelas 1A yang berada di wilayah Kabupaten Banyuwangi. Pengadilan Agama Banyuwangi mempunyai fungsi, antara lain sebagai berikut:⁶³ 1) Fungsi pembinaan, yakni memberikan pengarahan, bimbingan, dan petunjuk kepada pejabat struktural dan fungsional di bawah jajarannya, baik menyangkut teknis yudicial, administrasi peradilan, maupun administrasi umum atau kelengkapan,

⁶² www.pa-Banyuwangi.go.id, diakses pada 11 April 2018.

⁶³ www.pa-Banyuwangi.go.id, diakses pada 11 April 2018.

keuangan, kepegawaian, dan pembangunan. 2) Fungsi nasehat, yakni memberikan pertimbangan dan nasehat tentang hukum Islam kepada instansi pemerintah di daerah hukumnya, apabila diminta. 3) Fungsi mengadili (judicial power), yakni menerima, memeriksa, mengadili, dan menyelesaikan perkara perkara yang menjadi kewenangan Pengadilan Agama dalam tingkat pertama. 4) Fungsi administratif, yakni menyelenggarakan administrasi peradilan (teknis dan persidangan), dan administrasi umum (kepegawaian, keuangan, dan umum/perlengkapan). 5) Fungsi Lainnya: melakukan koordinasi dalam pelaksanaan tugas hisab dan ruyat dengan instansi lain yang terkait, seperti DEPAG, MUI, Ormas Islam dan lain lain.

3. Visi Misi Pengadilan Agama Banyuwangi.

Adapun visi Pengadilan Agama Banyuwangi untuk menentukan arah dan tujuan dari aktifitas pelaksanaan tugas Pengadilan Agama Banyuwangi, maka mengacu pada visi Mahkamah Agung Republik Indonesia sebagai puncak kekuasaan kehakiman di Negara Indonesia, yaitu. Terwujudnya Badan Peradilan Indonesia yang Agung.

Selain memiliki visi Pengadilan Agama Banyuwangi juga memiliki Misi sebagai berikut:

- a. Meningkatkan profesionalisme aparat Peradilan Agama;
- b. Mewujudkan manajemen Peradilan Agama yang modern;
- c. Meningkatkan kualitas system pemberkasan perkara Kasasi dan Peninjauan Kembali

- d. Meningkatkan kajian syariah sebagai sumber hukum materi Peradilan Agama

Wilayah Hukum Pengadilan Agama Banyuwangi meliputi seluruh wilayah Kabupaten Banyuwangi yang terdiri atas 24 Kecamatan dan 28 Kelurahan, 189 Desa. Sedangkan kepadatan penduduk sebesar 1.576.328. pada akhir tahun 2007, dengan kepadatan penduduk 272 jiwa/km. Pengadilan Agama Banyuwangi berkedudukan di Kabupaten Banyuwangi yang terletak di jalan Jenderal Ahmad Yani nomor 106 Banyuwangi.⁶⁴

4. Perkara Permohonan Perwalian di Pengadilan Agama Banyuwangi

Perwalian merupakan jenis perkara yang masuk dalam ranah perkawinan. Perkara perwalian termasuk dalam kompetensi absolute Pengadilan Agama. Sebagaimana telah diatur dalam Pasal 49 huruf a Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 yang telah dirubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 tentang Peradilan Agama.

Dalam Undang-Undang tersebut dijelaskan bahwa Pengadilan Agama memiliki beberapa kewenangan untuk mengadili perkara, yaitu: perkawinan, ekonomi syariah, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf, zakat/infaq/shadaqah, P3HP/penetapan ahli waris. Di dalam ruang lingkup perkawinan terdapat beberapa jenis perkara yang meliputi ijin poligami, pencegahan perkawinan, penolakan perkawinan, pembatalan perkawinan, kelalaian atas kewajiban suami, cerai talak, cerai gugat, harta bersama, pengasuhan anak, nafkah oleh ibu, hak-hak

⁶⁴ www.pa-Banyuwangi.go.id, diakses pada 11 Maret 2018.

bekas istri, pengesahan anak, pencabutan kekuasaan orang tua, perwalian, pencabutan kekuasaan wali, penunjukan orang lain, ganti rugi terhadap wali, asal-usul anak, penolakan kawin campur, isbat nikah, izin kawin, dispensasi kawin, wali adhol.⁶⁵

Dalam kurun waktu satu tahun, yaitu pada tahun 2017 terdapat 6900 perkara yang diterima di Pengadilan Agama Banyuwangi. Perkara yang masuk wilayah perkawinan meliputi satu perkara hak-hak bekas istri, lima perkara perwalian, enam perkara asal usul anak, delapan perkara penguasaan anak, 17 perkara harta bersama, 19 perkara ijin poligami, 23 perkara wali adhol, 264 perkara izin kawin, 354 perkara istbat nikah, 2064 perkara cerai talak, 4009 perkara cerai gugat. Adapun perkara selain dalam ranah perkawinan meliputi satu perkara zakat/infaq/shodaqoh, tiga perkara ekonomi syariah, sembilan perkara kewarisan, dan 117 perkara lain-lain.

Perwalian dalam kurun waktu satu tahun, yakni pada tahun 2017 hanya 4 perkara yang masuk di Pengadilan Agama Banyuwangi sedangkan yang diputus dalam satu tahun 4 perkara saja.⁶⁶ Adapun perkara perwalian yang dikabulkan dan tidak rinciannya sebagai berikut:⁶⁷

- 1) Penetapan Nomor 0151/Pdt.P/2017/PA.Bwi, pemohon bapak, dikabulkan.
- 2) Penetapan Nomor 0440/Pdt.P/2017/PA.Bwi, pemohon ibu, dikabulkan
- 3) Penetapan Nomor 0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi, pemohon kakek, dikabulkan.
- 4) Penetapan Nomor 0234/Pdt.P/2017/PA.Bwi, pemohon ibu, dicabut.

⁶⁵ Dokumen Laporan Perkara yang Diterima Pengadilan Agama Banyuwangi Tahun 2017.

⁶⁶ Dokumen Laporan Perkara Yang Diputus Pengadilan Agama Banyuwangi Tahun 2017.

⁶⁷ AM, *Wawancara*, (Banyuwangi, 18 April 2018).

Berikut rincian jenis perkara yang masuk ke Pengadilan Agama Banyuwangi pada tahun 2017:

Tabel III
Jumlah Perkara Gugatan

No	Jenis Perkara	Jumlah
1	Cerai Talak	2064
2	Cerai Gugat	4009
3	Izin Poligami	19
4	Harta Bersama	17
5	Kewarisan	9
6	Ekonomi Syariah	3
	Total	6121

Tabel di atas merupakan jumlah perkara gugatan yang masuk di Pengadilan Agama Banyuwangi pada tahun 2017 sebanyak 6118, dari tabel diatas dapat diketahui bahwa perkara cerai gugat adalah perkara yang banyak diterima di Pengadilan Agama Banyuwangi.

Tabel IV
Jumlah Perkara Permohonan

No	Jenis Perkara	Jumlah
1	Penguasaan Anak	8
2	Pengesahan Anak	1
3	Perwalian	5
4	Asal Usul Anak	6
5	Isbat Nikah	354
6	Dispensasi Kawin	264
7	Wali Adhol	23
8	Penetapan ahli waris	1
9	Lain-lain	117
	Total	779

Tabel tersebut merupakan jumlah perkara permohonan yang masuk di Pengadilan Agama Banyuwangi sebanyak 779 perkara. Sehingga 5 dari 6900 perkara yang diterima di Pengadilan Agama Banyuwangi adalah perkara

perwalian. Perkara perwalian diajukan ke Pengadilan Agama Banyuwangi kebanyakan untuk menjaga harta anak yang masih di bawah umur karena belum bisa melakukan perbuatan hukum sendiri. Para pihak yang mengajukan permohonan perwalian tidak semua dikabulkan oleh Majelis Hakim tergantung kasusnya karena ada syarat syarat perwalian yang memang harus dilalui. Dalam menetapkan perwalian Majelis Hakim juga menggunakan alasan-alasan hukum yang sistematis atau *legal reasoning* untuk memeriksa dan mempelajari berkas permohonan yang ada.⁶⁸

Pengadilan Agama Banyuwangi dalam satu tahun, yakni pada tahun 2017 telah menerima sebanyak 4 perkara perwalian dan Majelis Hakim telah menetapkan sebanyak 3 perkara perwalian. Salah satunya yakni penelitian yang sedang peneliti lakukan pada perkara Nomor 0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi.

Syarat-syarat untuk mengajukan permohonan perwalian di Pengadilan Agama Banyuwangi minimal ada 4 syarat secara umum yaitu: Kartu Tanda Penduduk, Akta Nikah, Kartu Keluarga, dan Surat Keterangan Kematian. KTP menunjukkan pemohon berdomisili di wilayah Kabupaten Banyuwangi. Akte Nikah menunjukkan jika seseorang mempunyai pasangan, suami, atau istri yang sah. Kartu Keluarga menunjukkan jika memiliki anak terbukti terdaftar dan tergambar di Kartu Keluarga statusnya sebagai anak kandung atau anak tiri atau anak angkat. Surat kematian atau Akta Kematian dari kelurahan. Namun syarat yang utama ialah membayar biaya panjar perkara.⁶⁹

⁶⁸ IW, *Wawancara*, (Banyuwangi, 23 Maret 2018).

⁶⁹ AM, *Wawancara*, (Banyuwangi, 18 Maret 2018).

Dalam Undang-Undang Perlindungan Anak No. 35 tahun 2014 pasal 1 ayat 5 disebutkan bahwa wali adalah orang atau badan yang dalam kenyataannya menjalankan kekuasaan asuh sebagai orang tua terhadap anak.⁷⁰ Disini dijelaskan wali berhak menjalankan kekuasaan sebagai orang tua terhadap anak apabila anak belum mampu untuk menjalankan perbuatan hukum sendiri. Anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, yang tidak berada di bawah kekuasaan orang tua, berada di bawah kekuasaan wali.⁷¹

Seperti yang diketahui bahwa dalam KUHPerdota disebutkan dalam pada pasal 330 menyatakan bahwa yang belum dewasa adalah mereka mereka yang belum mencapai umur genap dua puluh satu tahun dan tidak kawin sebelumnya. Bila perkawinan dibubarkan sebelum umur mereka genap dua puluh satu tahun, maka mereka tidak kembali berstatus belum dewasa. Mereka yang belum dewasa dan tidak berada di bawah kekuasaan orang tua, berada dibawah perwalian atas dasar dan cara sebagaimana teratur dalam bagian ketiga, keempat, kelima dan keenam bab ini.⁷²

5. Kronologi Perkara Penetapan Wali Nomor 0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi

Perkara Nomor 0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi merupakan perkara penetapan perwalian. Bahwa pemohon yang berinisial MS dengan surat permohonannya tertanggal 12 Oktober 2017 telah terdaftar di Kepaniteraan Pengadilan Agama Banyuwangi. Tentang duduk perkara ini pemohon yang berumur 65 tahun telah mengajukan permohonan perkara perwalian di Pengadilan Agama Banyuwangi

⁷⁰ Lembar Negara Republik Indonesia Nomor 5606

⁷¹ Lembar Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1

⁷² Staatsblad Tahun 1847 Nomor 23

atas cucu kandungnya yang berusia 11 tahun. Pemohon merupakan orang tua kandung dari seseorang yang berinisial almarhum EBS atau kakek dari sang cucu yang diajukan perwaliannya.

Sejak masa hidupnya almarhum EBS menikah dengan seorang perempuan yang berinisial S yang dikarunia dua orang anak. Yakni DSS yang berusia 11 tahun dan CW yang berusia 7 tahun. Pada tanggal 11 April 2017 ayah dari DSS meninggal dunia karena sakit, sebagaimana surat keterangan kematian Nomor 4XX.X/3X/4XX.5XX.0X/2015 tertanggal 24 Mei 2017 yang dikeluarkan oleh Lurah Sobo, sedangkan istrinya masih hidup. Pada tanggal 11 Oktober 2012 almarhum telah bercerai dengan istrinya sesuai akta cerai Nomor 4XXX/AC/2012/PA.Bwi. Adapun CW ikut ibunya dan DSS ikut ayahnya. Sejak perceraian terjadi pemohon yang seorang kakek ini telah mengasuh dan merawat cucunya sejak usia 3 tahun hingga sekarang.

Dalam hal ini almarhum meninggalkan harta warisan berupa uang yang tersimpan di buku tabungan atas nama almarhum. Pemohon yakni kakek dari cucu berinisial DSS serta ahli waris sepakat untuk menarik dana (uang) pewaris yang tersimpan di buku tabungan atas nama almarhum. Selama tinggal sejak umur 3 tahun dengan kakek anak tersebut hidup sejahtera lahir dan batin tercukupi segala kebutuhannya dan tidak ada pihak lain atau pihak ketiga yang mengganggu gugat pemeliharaan atau pengasuhan anak tersebut.

Almarhum semasa hidupnya tidak pernah meninggalkan surat wasiat yang belum dilaksanakan dan tidak pernah meninggalkan hutang yang belum dibayar. Sehingga pemohon dan ahli waris sepakat untuk menarik dana (uang) warisan

orangtua ahli waris tersebut untuk dikuasakan kepada Pemohon (sebagai wali) karena untuk biaya hidup dan/atau pendidikan ahli waris yang berusia 11 tahun tersebut memerlukan dana. Pemohon juga sanggup membayar seluruh biaya yang timbul akibat perkara ini.

Berdasarkan alasan tersebut maka pemohon meminta tiga hal dari Ketua Pengadilan Agama Banyuwangi untuk segera memeriksa dan mengadili perkara tersebut, selanjutnya mengabulkan permintaan pemohon dan menetapkan pemohon sebagai wali dari cucu kandungnyanya dari almarhum anaknya yang masih berusia 11 tahun, dan yang terakhir membebaskan seluruh biaya yang timbul karena pemohon atau menjatuhkan penetapan lain yang seadil adilnya.

Pemohon pada hari dan tanggal persidangan yang telah ditetapkan, pemohon hadir sendiri menghadap di persidangan. Majelis Hakim membacakan permohonan pemohon yang isinya tetap dipertahankan oleh pemohon. Pemohon mengajukan alat-alat bukti berupa: Fotokopi Kartu Tanda Penduduk atas nama pemohon, Fotokopi Kartu Keluarga yang telah dicocokkan dan sesuai, Fotokopi Akta Cerai Nomor 4XXX/AC/2012/PA.Bwi yang dikeluarkan oleh Pengadilan Agama Banyuwangi, Fotokopi Kutipan Akta Kelahiran atas nama cucu pemohon, Fotokopi Surat Kematian Nomor 4XX.X/XX/4XX.5XX.0X.2017 atas nama almarhum sebagai anak pemohon, Fotokopi Buku Tabungan atas nama almarhum anak pemohon.

Selain menunjukkan bukti bukti surat, pemohon juga mengajukan dua orang saksi yang dibawa oleh pemohon untuk dihadapkan dan didengarkan kesaksiannya kepada Majelis Hakim. Pemohon menyampaikan kesimpulannya

secara lisan di hadapan Majelis Hakim yang pada pokoknya menyatakan tetap pada permohonannya untuk ditetapkan sebagai wali dari cucunya dengan segala alat-alat bukti yang diajukan, kemudian memohon agar Majelis Hakim untuk menjatuhkan penetapan. Berdasarkan pertimbangan alat-alat bukti yang telah diajukan baik secara tertulis dan lisan, serta dengan memperhatikan segala peraturan perundang-undangan dan hukum yang berlaku serta hukum syara' yang berkaitan dengan perkara tersebut guna untuk melakukan perbuatan hukum, maka dengan segala kepentingan yang ada kaitannya dengan persoalan hukum harus diwakili oleh walinya yang dalam hal ini pemohon, karena ayah anak tersebut telah meninggal dunia sehingga hak hukum tersebut tidak terabaikan begitu saja.

Majelis Hakim tidak serta merta mengabulkan permohonan perkara perwalian karena ada syarat-syarat yang telah dilalui, misalkan kapan seseorang itu di taruh di bawah kekuasaan wali apakah karena sang anak masih di bawah umur, bisa juga karena sang anak belum mampu melakukan perbuatan hukumnya sendiri untuk itu boleh diajukan permohonan perwalian. Tetapi jika sudah mampu melakukan perbuatan hukumnya sendiri tidak perlu adanya sebuah wali. Karena guna perwalian adalah untuk mewakili perbuatan anak.⁷³

Maka pada tanggal 07 November 2017 masehi bertepatan tanggal 18 Shafar 1439 H. Majelis Hakim menetapkan dengan amar sebagai berikut: mengabulkan permohonan pemohon, menetapkan dan mengangkat pemohon sebagai wali dari anak almarhum EBS dengan istri berinisial S yang bernama DSS yang berumur 11 tahun untuk melakukan perbuatan hukum berupa menarik dana

⁷³ IW, *Wawancara*, (Banyuwangi, 23 Maret 2018).

(uang) pewaris yang tersimpan di buku tabungan, membebankan kepada pemohon untuk membayar biaya perkara tersebut.

B. Paparan dan Analisis Data

1. Rujukan Majelis Hakim dalam menetapkan permohonan perwalian kakek terhadap cucu kandungnya

Pengadilan diwakili oleh Hakim dengan putusannya menetapkan hubungan hukum yang harus berlaku antara kedua belah pihak yang berperkara. Apabila telah diperoleh putusan yang berkekuatan hukum tetap maka hubungan hukum tersebut telah ditetapkan selama-lamanya dan tidak dapat diubah kembali. Putusan yang tidak dapat diubah kembali tersebut ditaati oleh pihak-pihak yang berperkara secara sukarela.

Tujuan berperkara di muka pengadilan adalah untuk memperoleh putusan Hakim yang berkekuatan hukum yang tetap, artinya suatu putusan Hakim yang tidak dapat diubah lagi. Dengan putusan ini, hubungan antar kedua belah pihak yang berperkara ditetapkan untuk selama-lamanya.⁷⁴ Seperti halnya pendapat Bapak IW sebagai Ketua Majelis Hakim mengatakan:⁷⁵

“Jadi gini kalau diputusan ini ya kalau putusan ini pertama itu setiap putusan harus dianggap benar ya, karena bagaimanapun putusan itu sudah berkekuatan hukum yang tetap. “Alasan hukumnya ada disini di pasal 1 KHI tentang pengertian perwalian. Perwalian adalah kewenangan diberikan kepada seseorang untuk melakukan suatu perbuatan hukum sebagai wali untuk kepentingan anak yang tidak mempunyai kedua orangtua atau kedua orangtuanya tersebut masih hidup namun tidak cakap melakukan perbuatan hukum”.

⁷⁴ Ramlan Subekti, *Hukum Acara Perdata*, (Bandung: Binacipta, 1989), 124.

⁷⁵ IW, *Wawancara*, (Banyuwangi, 23 Maret 2018).

Hakim IW adalah Ketua Majelis Hakim yang menetapkan permohonan perwalian Nomor 0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi. Beliau mengatakan bahwa setiap putusan atau penetapan di Pengadilan Agama harus dianggap benar terlebih dahulu karena setelah Hakim menetapkan dan memutuskan berarti perkara tersebut sudah berkekuatan hukum tetap.

Dilihat dari rujukan sumber hukum acara perdata di Indonesia yang memuat tentang perwalian adalah Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 undang-undang tentang perkawinan. Di dalam Undang-Undang tersebut memuat ketentuan-ketentuan hukum acara perdata untuk memeriksa, mengadili, dan memutuskan serta menyelesaikan perkara-perkara perdata mengenai perkawinan, perceraian, pencegahan perkawinan, pembatalan perkawinan, dan perceraian.

Dalam menetapkan permohonan perwalian kakek terhadap cucu kandungnya Hakim menimbang dari tujuan pemohon dilihat dari kompetensi absolute Pengadilan Agama sebagaimana telah diatur dalam pasal 49 huruf a Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 bahwa Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara-perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama islam di bidang perkawinan, kewarisan, wasiat, dan hibah, yang dilakukan berdasarkan hukum islam, wakaf dan shadaqah. Jadi dalam hal ini tidak ada alasan bagi Pengadilan untuk menolak perkara yang telah masuk ke Pengadilan.

Rujukan sumber hukum acara perdata di Indonesia meliputi:⁷⁶

- a. *Herziene Inlandsh Reglemen (HIR)*

⁷⁶ Zainal Asikin, *Hukum Acara Perdata Di Indonesia*, (Jakarta: Pranadamedia Group, 2015), 3.

- b. *Rechtsreglement voor de Buitengewestan* (RBg.)
- c. *Burgerlijk Wetboek* (BW)
- d. Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989
- e. Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970
- f. Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985
- g. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Jo. Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975
- h. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 1947
- i. Inpres Nomor 1 Tahun 1991 (Kompilasi Hukum Islam)
- j. Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia
- k. Surat Edaran Mahkamah Agung Indonesia
- l. Peraturan Menteri Agama
- m. Keputusan Menteri Agama
- n. Kitab-Kitab Fiqih Islam dan Sumber Hukum tidak tertulis lainnya
- o. Yurisprudensi Mahkamah Agung

Semua Majelis Hakim berpendapat telah bersepakat bahwa permohonan pemohon yang meminta penetapan sebagai wali terhadap cucunya tersebut berdasarkan kekuatan hukum dan telah sesuai dengan ketentuan pasal 50, 51, dan 52 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan jo Pasal 107, 108, 109, dan 110 Kompilasi Hukum Islam.

Perwalian adalah kewenangan yang diberikan kepada seseorang untuk melakukan sesuatu perbuatan hukum sebagai wakil untuk kepentingan atas nama anak yang tidak mempunyai kedua orang tua atau orang tua yang masih hidup

tidak cakap melakukan perbuatan hukum.⁷⁷ Dengan demikian, wali adalah orang yang diberi kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum demi kepentingan anak yang tidak memiliki kedua orang tua, atau karena kedua orang tuanya tidak cakap melakukan perbuatan hukum. Hakim dalam hal menetapkan permohonan perwalian melihat dari fakta hukum yang ada. Hakim IW menambahkan bahwa:⁷⁸

“Pasal 1 itu alasan hukumnya. Kemudian ini sesuai pasal 50 51 52 UUP No 1974 terus ada pasal 107 108 109 110 Kompilasi Hukum Islam kita lihat pasalnya dulu ya, pasal 50 51 52 Undang- Undang Perkawinan anak yang belum mencapai 18 tahun atau belum pernah melakukan perkawinan tidak berada di bawah kekuasaan orangtua berada dibawah kekuasaan wali. Pasal 51 wali dapat ditunjuk oleh salah satu orangtua. Jadi itu ya pasalnya itu ya pasal 50 51 52. Pasal KHI nya pasal 107 wali terhadap diri anak dan harta”.

Hakim dalam menetapkan permohonan perwalian tidak hanya merujuk pada satu sumber hukum yakni Kompilasi Hukum Islam Pasal 1 huruf H saja, tetapi juga merujuk pada pasal 50 51 52, Undang-Undang Perkawinan Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam pasal 107, 108, 109, 110. Tujuan perwalian dalam Kompilasi Hukum Islam 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.

Kemudian pada Undang-Undang Perkawinan Tahun 1974 pasal 50 tujuannya untuk menjaga mengenai pribadi anak yang bersangkutan maupun harta bendanya. Sebagaimana tujuan diajukannya permohonan perwalian tersebut untuk menarik uang Tabungan yang ada di Bank guna biaya kebutuhan anak. Majelis Hakim lainnya yakni Bu NAB mengatakan:⁷⁹

⁷⁷ *Kompilasi Hukum Islam, (Bandung Citra Umbara: 2014).*

⁷⁸ IW, *Wawancara, (Banyuwangi, 23 Maret 2018).*

⁷⁹ NAB, *Wawancara, (Banyuwangi 23 April 2018).*

“Kami semua majelis Hakim sepakat menetapkan permohonan perwalian kakek terhadap cucunya ini, dilihat dari dasar pertimbangannya ini jadi tidak ada permasalahan hakim karena kami semua sepakat”

Pada pasal 50 51 52 tujuan wali adalah wajib mengurus anak dan hartanya secara baik dan menghormati agama dan kepercayaan anak itu.

Meskipun dalam pasal 51 disebutkan wali dapat ditunjuk oleh satu orang tua yang menjalankan kekuasaan orangtua sebelum ia meninggal dengan surat wasiat atau dengan lisan di hadapan dua orang saksi. Dari pasal tersebut menjelaskan penunjukan wali hendaknya dilakukan dengan cara-cara yang dapat mempunyai kekuatan hukum atau akta autentik. Hal ini dimaksudkan agar tidak terjadi hal-hal yang merugikan kepentingan anak. Menghindarkan kerusakan didahulukan daripada memperoleh manfaat (kebaikan).

Merujuk pada Kompilasi Hukum Islam pasal 107, 108, 109, dan 110 tujuan perwalian untuk bertanggung jawab terhadap harta orang yang berada di bawah perwaliannya dan mengganti kerugian yang timbul sebagai akibat kesalahan atau kelalaiannya. Jadi tujuan wali adalah untuk menjaga pribadi anak untuk kepentingan dan atas nama anak yang tidak memiliki orangtua. Dengan adanya wali anak dapat diwakilkan dalam melakukan perbuatan hukum serta wali dapat bertanggung jawab terhadap harta anak yang berada di bawah perwaliannya.

Menurut pandangan Hakim Ismail⁸⁰ permohonan perwalian yang masuk di Pengadilan Agama tidak semua dikabulkan, kasuistis . Dilihat dari kasusnya terlebih dahulu juga dilihat dari syarat-syarat mengajukan permohonan perwalian.

⁸⁰ IW, *Wawancara*, (Banyuwangi 23 Maret 2018).

Kapan seseorang ditaruh di bawah kekuasaan wali dengan alasan anak masih di bawah umur, tidak mampu melakukan perbuatan hukum. Hal seperti itu dapat ditaruh di bawah kekuasaan wali.

Namun jika perwalian terhadap anak yang telah dewasa dan mampu melakukan perbuatan hukum sendiri tidak perlu ada wali. Perwalian itu mewakili perbuatan anak. Penetapan tersebut berlaku tidak hanya untuk mengambil uang di bank saja karena Hakim menetapkan melihat dari amar dan dari amar tersebut meminta untuk ditetapkan sebagai wali.

Jika sesuai dengan syarat-syarat mengajukan permohonan perwalian sudah sesuai bukti dan alasan yang jelas maka Majelis Hakim bisa menetapkan permohonan perwalian. Wali berhak secara diri anak maupun harta anak berarti kekuasaannya menyeluruh.

Adapun tertib wali yang dianut oleh umat islam Indonesia adalah:

- 1) Ayah
- 2) Kakek dan seterusnya dari garis laki-laki
- 3) Saudara laki-laki kandung
- 4) Saudara laki-laki seayah
- 5) Kemenakan laki-laki kandung
- 6) Kemenakan laki-laki seayah
- 7) Paman kandung
- 8) Paman seayah
- 9) Saudara sepupu laki-laki kandung
- 10) Saudara sepupu laki-laki seayah

- 11) Sultah atau hakim
- 12) Orang yang ditunjuk oleh mempelai bersangkutan.

Jika dilihat dari urutan wali nasab maka putusan hakim telah sesuai dengan urutan nasab yang ada dalam Hukum Islam yang dianut oleh umat Islam Indonesia. Dikarenakan ibu yang telah bercerai sejak anak masih kecil dan ayah yang telah meninggal dunia. Hakim beralasan bahwa saat anak ditinggal ayahnya meninggal dunia, ibu kandungnya tidak mencari keberadaan anak tersebut, maka hakim beranggapan dan merasa secara fakta anak tersebut telah ditelantarkan oleh ibu kandungnya.

Hakim mengabulkan penetapan permohonan tersebut karena telah sesuai dengan asas-asas permohonan yakni asas kebenaran yang melekat pada diri pemohon berupa kebenaran sepihak berlaku untuk diri pemohon, penetapannya tidak mempunyai nilai pembuktian kepada pihak manapun, penetapannya bersifat tidak ada perlawanan dari pihak manapun.

2. Legal Reasoning majelis hakim dalam menetapkan permohonan perwalian kakek terhadap cucu kandungnya

Legal reasoning merupakan suatu kegiatan untuk mencari dasar hukum yang terdapat di dalam suatu peristiwa hukum, baik yang merupakan perbuatan hukum ataupun merupakan kasus pelanggaran hukum dan memasukkannya ke dalam peraturan hukum yang ada.⁸¹ Menurut Peter Mahmud untuk menemukan dasar pertimbangan dalam suatu putusan atau penetapan biasanya dapat dilihat pada bagian-bagian tertentu. Penetapan ialah suatu pernyataan Hakim yang

⁸¹ *Dijenpp. Kemenkumham.go.id, diakses pada tanggal 3 Maret 2018.*

dituangkan dalam bentuk tertulis dan diucapkan oleh Hakim dalam sidang terbuka untuk umum. Karena penetapan itu muncul sebagai produk pengadilan atas permohonan pemohon yang tidak berlawanan maka dictum penetapan tidak akan berbunyi “menghukum” melainkan hanya bersifat menyatakan atau menciptakan.⁸²

Untuk sampai kepada salah satu putusan itu, hakim harus menuliskan alasan-alasan yaitu dasar pertimbangannya. Dalam mengambil suatu penetapan Majelis Hakim melakukan Musyawarah untuk mengambil mufakat dan melihat dari alat-alat bukti yang diajukan pemohon. Adapun dalam perkara Nomor 0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi alat-alat bukti untuk memperkuat dalil-dalil pemohon berupa:

1. Fotokopi Kartu Tanda Penduduk (KTP) atas nama MS dan surat tersebut telah diberi materai cukup dan telah dicocokkan dengan aslinya yang ternyata sesuai.
2. Fotokopi Kartu Keluarga (KK) dan surat tersebut telah diberi materai cukup dan telah dicocokkan dengan aslinya yang ternyata sesuai.
3. Foto Kopi Akta Cerai yang dikeluarkan Pengadilan Agama Banyuwangi dan surat tersebut telah diberi materai cukup dan telah dicocokkan dengan aslinya yang ternyata sesuai.
4. Fotokopi kutipan Akta Kelahiran atas nama DSS, dan surat tersebut telah diberi materai cukup dan telah dicocokkan dengan aslinya yang ternyata sesuai.

⁸² Gemala Dewi, *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama Di Indonesia*, (Jakarta: Prenada Media, 2005), 163.

5. Foto Kopi Surat Kematian, dan surat tersebut telah diberi materai cukup dan telah dicocokkan dengan aslinya yang ternyata sesuai.
6. Foto Kopi Buku Tabungan atas nama EBS dan dan surat tersebut telah diberi materai cukup dan telah dicocokkan dengan aslinya yang ternyata sesuai.

Selain mengajukan alat bukti tertulis pemohon juga mengajukan alat bukti kesaksian untuk lebih menguatkan amar pemohon. Saksi ialah orang yang memberikan keterangan dimuka sidang.⁸³ Saksi yang dihadirkan oleh pemohon berupa 2 orang saksi dari keluarga terdekat yakni teman pemohon. Saksi pertama berumur 62 tahun memberikan keterangan dibawah sumpah yang dilakukan terlebih dahulu oleh Majelis Hakim.

Saksi pertama merupakan teman pemohon beliau memberikan keterangan jika saksi mengenal baik keluarga pemohon diketahui bahwa pemohon mampu dan dapat dipercaya untuk menjadi wali bagi cucunya. Saksi beralasan pemohon orang baik dan tidak pernah bebuat yang melanggar hukum serta perhatian terhadap anak-anaknya juga cucunya. Saksi memang mengetahui pemohon adalah ayah almarhum DSS (nama inisial) dan dari perkawinan almarhum dikaruniai dua orang anak. Saksi juga memberikan keterangan anak pemohon, almarhum telah bercerai di Pengadilan Agama Banyuwangi.

Dari keterangan saksi diketahui pemohon memang benar meminta agar Majelis Hakim mengabulkan permohonan perwalian yang diajukan oleh pemohon karena anak tersebut tidak mampu untuk melakukan perbuatan hukum karena masih di bawah umur.

⁸³ Gemala Dewi, *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama Di Indonesia*, 163.

Sedangkan saksi kedua berumur 48 tahun memberikan keterangan dibawah sumpah yang dilakukan terlebih dahulu oleh Majelis Hakim bahwa saksi mengenal baik keluarga pemohon karena saksi kedua ini merupakan teman pemohon. Saksi mengetahui jika pemohon mampu dan dapat dipercaya menjadi wali bagi cucunya karena menurut kesaksian saksi pemohon merupakan orang yang baik dan tidak pernah berbuat yang melanggar hukum serta perhatian terhadap anak anaknya.

Saksi mengatakan pemohon mengajukan permohonan perwalian untuk mewakili dalam melakukan perbuatan hukum karena masih dibawah umur. Selanjutnya saksi mengatakan lagi jika pemohon memperlakukan baik cucunya tidak pernah berbuat sesuatu yang melanggar kesusilaan, juga tidak boros dalam kesehariannya.

Setelah dilakukan pemeriksaan terhadap alat-alat bukti untuk memperkuat dalil pemohon yakni bukti tertulis dan bukti tidak tertulis berupa dua orang saksi selanjutnya diambil sebuah kesimpulan, dimana pemohon menyamakan secara lisan dan tetap teguh pada permohonannya agar Majelis Hakim mengabulkan permohonan untuk ditetapkan sebagai wali.

Prosedur atau tata cara pengambilan penetapan oleh hakim dalam merumuskan dan meyusun pertimbangan hukum haruslah cermat, sistematis, dan dengan bahasa Indonesia yang benar dan baik. Pertimbangan disusun dengan cermat artinya pertimbangan hukum tersebut harus lengkap berisi fakta, fakta hukum, perumusan fakta hukum, penerapan norma hukum yang baik dan lain lain yang dipergunakan sebagai alasan atau dasar hukum dalam penetapan hakim

tersebut. Menurut Sudikno Mertokusumo pertimbangan hukum disusun dengan sistematis artinya mulai dari kewenangan peradilan sampai dengan biaya perkara dibebankan.⁸⁴

Dalam perkara nomor 0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi alasan hukum Majelis Hakim dalam mempertimbangkan penetapan tersebut berupa:

1. Tujuan pemohon termasuk dalam kompetensi absolute Pengadilan Agama sebagaimana telah diatur dalam pasal 49 huruf a Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 yang telah dirubah dengan undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 tentang Peradilan Agama.
2. Pemohon hadir sendiri secara langsung di persidangan pada hari dan tanggal yang telah ditetapkan.
3. Pemohon tetap teguh pada permohonannya untuk ditetapkan sebagai wali dari anak pemohon yang telah meninggal.
4. Pemohon telah memenuhi prosedur Pengadilan Agama Banyuwangi untuk mengajukan bukti bukti tertulis berupa surat dan bukti tidak tertulis berupa saksi saksi untuk memperkuat dalil-dalil permohonannya.
5. Bukti-bukti yang diajukan pemohon telah sesuai dengan syarat formil dan syarat materiil sebagai alat bukti surat dan dapat diterima.
6. Pemohon juga mengajukan bukti bukti surat berupa KTP, KK, Akta Cerai, Surat Kematian, dan foto copi Buku Tabungan DSS (nama inisial) yang semua bukti surat tersebut telah di nezegelan dan ditunjukkan aslinya

⁸⁴ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Di Indonesia*, (Yogyakarta: Liberty, 2002), 203.

sehingga menurut Majelis Hakim menilai bahwa bukti fotokopi Buku Tabungan bisa dinilai sebagai alat bukti tertulis.

7. Pemohon juga mengajukan dua orang saksi yang telah memberikan keterangan di atas sumpah sehingga memenuhi syarat secara formil juga memenuhi syarat dan ketentuan sebagai saksi.
8. Saksi saksi tersebut mengatakan bahwa cucu Pemohon memang benar masih di bawah umur dan belum cakap melakukan perbuatan hukum sehingga keterangan saksi tersebut sesuai untuk mendukung permohonan pemohon.
9. Dari keterangan saksi tersebut yang berada di bawah sumpah pada intinya menerangkan termohon merupakan cucu kandungnya, dimana ayah dari anak tersebut telah meninggal dunia dan anak tersebut belum dewasa. Maka dari itu termohon membutuhkan penetapan wali untuk menarik dana (uang) yang tersimpan di buku tabungan Bank Jatim Cabang Banyuwangi.
10. Pemohon mempunyai hubungan keluarga (nasab) dengan anak tersebut yakni sebagai cucu sedangkan anak tersebut belum cakap melakukan perbuatan hukum.
11. Karena anak tersebut belum cakap melakukan perbuatan hukum maka dibutuhkan wali untuk mengurus segala kepentingan yang kaitannya dengan persoalan hukum anak tersebut karena ayah dari anak tersebut telah meninggal dunia sehingga anak tersebut tidak terabaikan begitu saja.
12. Melihat fakta fakta yang ada di dalam persidangan yakni pemohon sendiri merupakan ayah dari almarhum EBS yang memiliki buku Tabungan

tersebut, dan almarhum telah meninggal karena sakit. Semasa menikah memiliki dua orang anak yakni laki laki yang berumur 11 tahun dan perempuan berumur 7 tahun dimana anak laki-laki ikut ayahnya dan anak perempuan ikut ibunya. Pemohon mengajukan perwalian sendiri untuk melakukan perbuatan hukum atas cucunya tersebut. Pemohon juga bertanggung jawab terhadap cucunya mengasuh dari umur 3 tahun, tidak boros, tidak melanggar hukum, tidak pernah berbuat asusila.

13. Sesuai dengan Kompilasi Hukum Islam pasal 1 huruf h
14. Telah sesuai dengan ketentuan pasal 50,51,52 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan Jo Pasal 107,108,109, dan 110 Kompilasi Hukum Islam.
15. Pemohonan ini hanya ada satu pihak saja.

Berdasarkan ketentuan Undang-Undang Perlindungan Anak Nomor 35 Tahun 2004 pasal 14 ayat 1 disebutkan bahwa setiap anak berhak untuk diasuh oleh orangtuanya sendiri, kecuali ada alasan dan/atau aturan hukum yang sah menunjukkan bahwa pemisahan itu adalah demi kepentingan terbaik bagi anak dan merupakan pertimbangan terakhir. Sebagaimana pernyataan Hakim IW:

*“Jadi gini ya sebenarnya kalau putusan ini permohonan perwalian jadi anaknya itu ikut sama ayah apakah diputusan pertama putusan cerai ini kan antara ibu dan anak itu kan sudah ada pembagian, anak yang satu ikut ibu anak yang satu ikut ayah iya kan, nah itu perwalian itu menurut hukum artinya selama orangtua ada anak itu kan di bawah perwalian orangtuanya sekarang anak itu sudah dibagi satu untuk ayah satu untuk ibu dengan demikian kalau ayahnya meninggal kan berahir juga perwalian kepada ayahnya. Itu alasan hukumnya. Sehingga kakek dapat mengajukan perwalian”.*⁸⁵

⁸⁵ IW, Wawancara, (Banyuwangi, 23 Maret 2018).

Dalam hal ini hakim mengatakan bahwa sejak kecil orangtua anak tersebut telah berpisah dengan adanya bukti akte cerai yang dikeluarkan oleh Pengadilan Agama Banyuwangi. Alasan lainnya hakim mengabulkan permohonan perwalian terhadap kakek adalah saat anak tersebut ditinggalkan oleh almarhum ayahnya karena sakit maka anak laki laki yang ikut ayah ini tidak memiliki wali untuk melakukan perbuatan hukum, selanjutnya hakim berpendapat saat ayah termohon meninggal dunia ibunya tidak merespon apapun sehingga Majelis Hakim berprasangka bahwa anak ini ditelantarkan dan membutuhkan wali yang kaitannya untuk mewakili perbuatan hukumnya menarik dana (uang) berupa Buku Tabungan dalam rangka memenuhi biaya pendidikan sang anak. Sebagaimana dinyatakan oleh Hakim IW:

“Berarti alasan itu karena dari awal memang sudah dibagi saat perceraian, anak itu sudah terbagi satu ikut ayah satu ikut ibu. Berarti perwaliannya itu otomatis yakan. Anak itu di bawah asuhan orangtua. Karena ini sudah dibawah orangtua tunggal otomatis kalau ayahnya meninggal dia kan kehilangan hak perwalian. Mangkanya diajukan perwalian. Jadi salah satu alasan untuk melakukan perwalian kan untuk kepentingan anak tadi saya bilang. Jadi anak ini setelah anaknya mati itu kan secara hukum merasa ditelantarkan walaupun ada kepentingan lain ya, tapi secara factual itu kan memang terlantar. Otomatis ibu itu harus megambil itu anak gak perlu kakek. Karena dia tidak mengambil ahirnya kakeknya mengajukan permohonan”.

Hakim IW mengatakan sejak awal perwalian orangtua telah dibagi karena orangtua bercerai saat anak masih kecil, anak pertama laki-laki umur 11 tahun ikut ayah dan anak kedua perempuan umur 7 tahun ikut ibu. Kemudian saat ayah dari anak ini meninggal sang ibu tidak mencari informasi tentang keberadaan anak ini atau menanyakan kabar sang anak. Maka Hakim merasa anak ini sudah ditelantarkan orangtuanya yakni ibunya. Karena ibunya tidak peduli lagi sang

kakek mengajukan permohonan perwalian untuk mewakili dan bertanggungjawab terhadap cucunya yang sudah diasuh sejak kecil untuk mewakili dalam melakukan perbuatan hukum berupa menarik dana yang tersimpan di buku tabungan untuk keperluan biaya pendidikan cucu. Hakim IW juga menambahkan.

*“Beda kalau anak itu ikut ibu, memang dua hal yang berbeda ya antara perwalian dengan penetapan ahli waris, itu kan dua hal yang berbeda. Kalau penetapan ahli waris itu kan menurut nasab atau perkawinan iya kan. Kalau perwalian menurut kepentingan anak ya kan, jadi anak itu untuk kepentingan anak karena anak itu sudah terbagi dari awal ikut ayah ini dalam kasus ini ya dilihat dari apa uraian faktanya, karena anak itu sebelumnya ayah dan ibunya masih sama-sama sesudahnya bercerai. Pada saat bercerai dibagi satu ikut ibu satu ikut ayah nah karena ayahnya meninggal faktanya memang anak ini dari kecil ikut kakek mangkanya pengadilan merasa beralasan kalau anak itu ditetapkan perwaliannya ke kakeknya. Karena hubungannya dengan ibu sudah putus walaupun dari segi apa penetapan ahli waris tetap masih ada hubungan ahli waris dengan ibu ya, keran dari segi awal anak itu sudah dibagi perwaliannya yang tadi ikut ayah yakan alasan Pengadilanannya disitu”.*⁸⁶

Hakim dalam menghubungkan teks undang-undang dengan suatu peristiwa konkret yang diadilinya menggunakan pikiran dan nalarnya untuk memilih metode penemuan hukum apa yang relevan untuk diterapkannya dalam perkara itu. Hakim harus jeli dan memiliki wawasan yang pengetahuan yang luas. Metode penemuan hukum oleh Prof. Dr. Sudikno Mertokusumo, S.H mengatakan ada tiga tahap:⁸⁷

1. Tahap konstantir

Dalam hal ini hakim menilai benar tidaknya peristiwa yang diajukan. Dalam tahapan ini kegiatan hakim bersifat logis. Dilihat dari pertimbangan perkara ini Majelis Hakim menemukan fakta fakta hukum di persidangan berupa:

⁸⁶ IW, *Wawancara*, (Banyuwangi, 23 Maret 208).

⁸⁷ Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum*, (Jakarta: Kencana, 2015), 173.

- a. Pemohon merupakan ayah almarhum yang merupakan pemilik buku Tabungan tersebut.
- b. Pemilik buku Tabungan tersebut telah meninggal dunia karena sakit.
- c. Semasa hidup almarhum memiliki dua orang anak, laki laki berusia 11 tahun dan perempuan berusia 7 tahun. Dimana anak laki laki ikut ayahnya dan anak perempuan ikut ibunya.
- d. Pemohon mengajukan permohonan perwalian dikarenakan untuk menjadi wali bagi anak laki laki almarhum
- e. Pemohon merupakan orang yang bertanggung jawab terhadap anak almarhum dan juga pemohon tidak pernah melanggar hukum dan bukan orang yang boros. Pemohon bersedia menanggung seluruh biaya dalam perkara tersebut.

2. Tahap kualifikasi

Hakim mengkualifikasi hubungan hukum tersebut. Disini pemohon merupakan kakek kandung dari cucunya yang berusia 11 tahun. Pemohon juga memiliki hubungan nasab dibuktikan dengan adanya fotokopi kartu keluarga dan bukti surat lainnya.

3. Tahap konstituir

Hakim dalam menetapkan terhadap yang bersangkutan melalui metode menarik suatu kesimpulan. Dengan adanya pertimbangan hakim yang telah dijelaskan di atas maka hakim menarik kesimpulan bahwa permohonan perwalian kakek terhadap cucu kandungnya dikabulkan oleh Majelis Hakim karena telah memenuhi syarat formil dan syarat materiil.

Menurut Kompilasi Hukum Islam pasal 1 ketentuan huruf h dikemukakan bahwa perwalian adalah kewenangan yang diberikan kepada seseorang untuk melakukan suatu perbuatan hukum sebagai wakil untuk kepentingan dan atas nama anak yang tidak mempunyai kedua orangtua atau orang tua yang masih hidup tidak cakap melakukan perbuatan hukum.

Pertimbangan majelis hakim jika ditinjau dari kompilasi hukum islam pasal 1 ketentuan huruf f jelas mengacu pada perwalian ini tidak lain semata mata untuk kepentingan pribadi anak. Hal ini diperkuat oleh pasal 109 Kompilasi Hukum Islam jika orangtua dapat mewasiatkan kepada seseorang atau badan hukum untuk melakukan perwalian atas diri dan kekayaan anak atau anak-anaknya sesudah ia meninggal dunia. Wali haruslah orang yang adil bertanggung jawab dengan baik. Hakim IW mengatakan:

“Sebetulnya putusan ini kan tidak untuk mewakili satu perbuatan hukum. Ini kan menetapkan perwalian aja, memangkan di dalam pertimbangan hukum itu ada untuk mengambil uang di bank, alasan satu, yakan. Tapi sebetulnya putusan ini untuk semua perbuatan hukum karena tidak untuk satu kepentingan. Kalau kita baca putusan itu kan baca dari amarnya. Amarnya itu mengatakan anak ini dibawah perwalian pemohon kakeknya aja gitu, berarti pemohon dapat bertindak baik terhadap diri maupun harta anak itu.”⁸⁸

Jika pemohon mengajukan permohonan perwalian di Pengadilan Agama maka sebenarnya putusan atau penetapan tersebut sudah bisa mewakili semua perbuatan hukum. Karena putusan atau penetapan Pengadilan sudah berkekuatan hukum tetap. Begitu juga permasalahan penetapan perwalian Kakek terhadap cucunya permasalahan yang terjadi adalah kakek sebagai wali untuk satu kepentingan tetapi sebenarnya dalam hal perbuatan hukum yang lain kakek bisa mewakili seluruh perbuatan hukum yang lainnya. Hal ini didukung oleh pernyataan Hakim IW:

⁸⁸ IW, *Wawancara*, (Banyuwangi, 23 Maret 2018).

*“Nah kalau berahir perwalian itu secara hukum sudah berahir kalau usia 18 tahun itu ndak perlu ada permohonan tersendiri di pengadilan itu sudah berahir, karena anak sudah dewasa, sudah kawin lagi, kan itu alasan alasan perwalian kalau anak sudah di bawah umur yakan. Trus tidak bisa melakukan suatu perbuatan hukum atau gila kan gitu, itu alasan untuk mendapat perwalian. Tapi kalau alasan itu sudah tidak ada berarti tidak perlu ada perwalian”.*⁸⁹

Jadi perwalian berahir secara otomatis saat anak sudah dewasa karena alasan perwalian jika anak masih di bawah umur dan belum sanggup melakukan perbuatan hukum sendiri maka dari itu dibutuhkan wali. Jika alasan tersebut sudah tidak ada maka tidak perlu lagi ada pengajuan permohonan perwalian. Menurut Peneliti alasan hukum hakim dalam mempertimbangkan penetapan tersebut telah sesuai dan memenuhi beberapa tahap penemuan hukum. Putusan Hakim mempunyai tiga kekuatan hukum dan berlaku untuk pihak-pihak maupun untuk dunia luar (pihak ketiga) tetapi penetapan hanya berlaku untuk pemohon sendiri, untuk ahli warisnya dan untuk orang yang memperoleh hak dari padanya. Hakim berinisial M mengatakan bahwa:

*“perwalian itu tujuannya untuk melindungi anak dan melindungi hartanya, bukan hanya keluarga tapi yayasan juga bisa menjadi wali itu juga boleh. Perwalian itu menyangkut harta, subjek hukum yang belum cukup umur, butuh perwalian supaya anak terlindungi dan harta terlindungi. Kalau menjual tanpa dasar bisa mengganti harta yang dijual mangkanya harus dipelihara.”*⁹⁰

Putusan pengadilan memiliki 3 kekuatan hukum yaitu: kekuatan mengikat, kekuatan bukti, dan kekuatan eksekusi. Dalam hal ini putusan hakim menjadi kekuatan bukti artinya putusan hakim itu telah diperoleh kepastian

⁸⁹ IW, *Wawancara*, (Banyuwangi, 23 Maret 2018).

⁹⁰ M, *Wawancara*, (Banyuwangi, 18 April 2018).

tentang sesuatu yang terkandung dalam putusan itu. Putusan hakim menjadi bukti bagi keberadaan suatu yang termuat di dalamnya.⁹¹

Pendapat Majelis Hakim mengenai penetapan perkara permohonan perwalian

1. Alasan Hukum

Dilihat dari kepentingan pemohon untuk apa mengajukan permohonan perwalian. jika kepentingan tersebut untuk mewakili anak yang belum cukup umur maka boleh untuk mengajukan perbuatan permohonan perwalian. karena syarat untuk mengajukan permohonan perwalian adalah mewakili anak yang masih belum cakap hukum. Di dalam undang-undang perlindungan anak nomor 35 tahun 2014 pasal 14 ayat 1 disebutkan bahwa setiap anak berhak untuk diasuh oleh orangtuanya sendiri, kecuali ada alasan dan/atau aturan hukum yang sah menunjukkan bahwa pemisahan itu adalah demi kepentingan terbaik bagi anak dan merupakan pertimbangan terakhir. Di dalam berita acara perkaradicantumkan bukti bukti seperti kartu keluarga. disana tertera bahwa dalam kartu keluarga tersebut hanya ada kakek, ayah dan cucu laki-laki. Jadi hakim mengabulkan perwalian tersebut kepada kakek ibu tidak ada di dalam kartu keluarga akibat perceraian dan ibu tidak dijadikan saksi oleh pemohon. Saksi yang dihadirkan dari satu pihak yaitu dari pihak pemohon dan tidak dihadirkan dari pihak ibu karena hakim beranggapan ibu tidak ada hubungan dengan anak lagi setelah perceraian hak asuh telah dibagi.

⁹¹ Erfaniah Zuhriah, *Peradilan Agama Indonesia Sejarah Pemikiran dan Realita*, (Malang: UIN Malang Press, 2009), 277.

2. Alasan Sosiologis

Hakim mengabulkan permohonan perwalian karena melihat fakta yang ada bahwa kakek mengasuh cucu tersebut sejak kecil. Menurut saksi yang dihadirkan mengatakan kakek tersebut orang yang tidak pernah berbuat melanggar hukum, perhatian terhadap anak-anaknya, saksi mengatakan sejak kecil anak tersebut mendapatkan perhatian dan diperlakukan baik oleh kakeknya. Dalam kehariannya menurut saksi tidak boros dalam kesehariannya.

3. Alasan Keikutsertaan Orangtua

Keputusan ini dilaksanakan sepihak karena pada dasarnya hakim membuktikan dengan fakta hukum yang ada. Jadi dengan adanya bukti kartu keluarga yang tertera saat pengajuan perwalian. Di dalam Kartu keluarga tersebut menunjukkan bahwa hanya ada satu anak laki-laki saja. Sedangkan anak kedua tidak ada di dalam kartu keluarga ayah. Maka jika dilihat dari bukti bukti yang diajukan saat persidangan Hakim memutuskan permohonan perwalian jatuh kepada kakek karena memang ibunya telah pisah dengan ayahnya sejak anak tersebut masih kecil dan sang ibu tidak dilibatkan dalam perkara perwalian ini karena sejak perceraian terjadi pembagian anak sudah diputuskan. Jadi saksi yang dihadirkan hanya dari pemohon saja karena memang fakta hukumnya di dalam kartu keluarga ibu tidak memiliki hak apapun setelah pembagian penetapan anak tersebut.



BAB V PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan penelitian dan pembahasan dari bab sebelumnya, penelitian ini menyimpulkan bahwa:

1. Majelis hakim dalam mengabulkan penetapan permohonan perwalian kakek terhadap cucu kandungnya merujuk pada ketentuan pasal 1 huruf h Kompilasi Hukum Islam, Pasal 50,51, dan 52 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan jo. Psal 107, 108, 109, dan 110 Kompilasi Hukum Islam. Dari Pasal 89 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 yang telah dirubah terahir dengan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009. Dasar hukum tersebut sesuai dengan sumber hukum perdata di Indonesia karena sumber hukum yang dipakai di Pengadilan Agama yakni Undang-Undang Perkawinan Nomor 1

Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam. Majelis hakim memperhatikan segala peraturan perundang-undangan, hukum, dan hukum syara' yang berlaku. Majelis Hakim mengabulkan permohonan pemohon dan menetapkan pemohon sebagai wali dari cucunya tersebut. Dilihat dari bukti surat dan saksi yang pemohon hadirkan di Pengadilan Agama Banyuwangi maka Hakim dalam mengabulkan permohonan melihat dari fakta hukum yang ada. Dari fakta hukum tersebut majelis hakim mengabulkan berdasarkan alat bukti yang telah diajukan baik tertulis maupun lisan.

2. Legal reasoning (dasar pertimbangan) Majelis Hakim dalam mengabulkan penetapan permohonan perwalian kakek terhadap cucu kandungnya dalam penetapan Nomor 0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi adalah karena permohonan perwalian bertujuan untuk mewakili cucunya dalam melakukan perbuatan hukum berupa menarik dana (uang) warisan dari ayahnya yang telah meninggal dan bercerai saat anak masih kecil. Pertimbangan Majelis Hakim karena cucu dari pemohon belum cakap melakukan perbuatan hukum dengan segala kepentingan yang berkaitan dengan persoalan hukum maka penetapan permohonan perwalian tersebut berguna untuk memenuhi biaya pendidikan dan kebutuhan hidup anak sehari-hari.
3. Dalam hal ini saksi yang dihadirkan dari pihak pemohon saja karena bukti bukti dan fakta persidangan yang ada ibu tidak dilibatkan dalam perkara permohonan perwalian baik dilibatkan dalam menjadi saksi di pengadilan, menurut majelis hakim ibu sudah tidak ada hubungan perwalian dengan anak karena sejak kecil hak asuh anak telah dibagi kepada kedua orangtua. Namun

bagi peneliti dalam konteks masalah ini seyogyanya ibu harus tetap dilibatkan dan dihadirkan sebagai saksi karena ibu masih memiliki hak dan kewajiban yang sama terhadap anaknya.

B. Saran

1. Seharusnya pemerintah lebih memperbarui lagi Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang perwalian karena selama ini kasus-kasus perwalian terjadi pada orang-orang terdekat dengan alasan untuk menjual tanah waris atau menarik dana tabungan tetapi kepemilikannya atas nama anak yang masih dibawah umur. Seharusnya ada aturan hukum yang mempayungi bahwa untuk anak yang masih di bawah umur tidak boleh dijadikan alasan untuk melakukan mewakili perbuatan hukum dalam hal transaksi jual beli atau mengambil dana sebelum dewasa.
2. Dalam kasus perkara ini almarhum ayah memiliki dua orang anak walaupun satu anaknya dikuasakan kepada ibu tetapi anak yang kedua ini juga berhak memanfaatkan dana tabungan dari almarhum ayahnya untuk dijadikan biaya pendidikan dan kebutuhan sehari-hari. Jadi permohonan pemohon harusnya tidak hanya untuk satu orang cucunya tetapi bisa mencakup kebutuhan keduanya di masa mendatang.

DAFTAR PUSTAKA

Al Qur'an

Al-Qur'an dan Terjemahannya. 2008. Departemen Agama RI. Bandung: Diponegoro.

Buku

Abraham Amos, H.F. *Legal Opinion Aktualisasi Teoritis & Empirisme*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2017.

Ali, Achmad. *Menguak Tabir Hukum*. Jakarta:Kencana, 2015.

Azhar Basyir, Ahmad. *Hukum Perkawinan Islam*. Yogyakarta: UII Press, 2007.

Bhakti Ardhiwisastra, Yudha. *Penafsiran Dan Konstruksi Hukum*. Bandung: Alumni, 2000.

Bungin, Burhan. *Metode Penelitian Sosial dan Ekonomi*. Jakarta: Kencana, 2013.

Dewi, Gemala. *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama Indonesia*. Jakarta: Prenada Media, 2005.

Fuady, Munir. *Konsep Hukum Perdata*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2015.

J. Moleong, Lexy. *Metode Penelitian Kualitatif*. Bandung: PT Remaja Rosdakarya, 2014.

Kasiram, Moh. *Metodologi Penelitian Kuantitatif-Kualitatif*. Malang: UIN Malang Press, 2008.

Lubis, Sulaikin. *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama Di Indonesia*. Jakarta: Prenada Media, 2005.

Mertokusumo, Sudikno. *Mengenal Hukum Sebuah Pengantar*. Yogyakarta: Liberty, 2007.

Mertokusumo, Sudikno. *Hukum Acara Perdata Indonesia*. Yogyakarta: Liberty, 2002.

Noor, Juliansyah. *Metodologi Penelitian Skripsi, Tesis, Disertasi, dan Karya Ilmiah*. Jakarta: Kencana, 2011.

Rofiq, Ahmad . *Hukum Perdata Islam Di Indonesia*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2013.

Syamsu Alam, Andi dan M. Fauzan, *Hukum Pengangkatan Anak*. Jakarta: Kencana, 2008.

Syarifudin, Amir. *Ushul Fiqh I*. Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 1997.

Setiawan, I Ketut Oka. *Hukum Perorangan dan Kebendaan*. Jakarta: Sinar Grafika, 2016.

Singarimbun, Masri dan Sofian Effendi, *Metode Penelitian Survei*. Jakarta: LP3ES, 2006.

Subekti, Ramlan. *Hukum Acara Perdata*. Bandung: Binacipta, 1989.

Zuhriah, Erfaniah . *Peradilan Agama Indonesia Sejarah Pemikiran dan Realita*. Malang: UIN-Malang Press, 2009.

Perundang-undangan

Kompilasi Hukum Islam, (Bandung Citra Umbara: 2014)

Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5606.

Lembar Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1.

Perundangan tentang anak, (Jakarta: Pustaka Yustisia, 2010), 66. Staatsblad Tahun 1847 Nomor 23

Website

<https://kemenkumham.go.id/>. Diakses pada tanggal 3 maret 2018.

<https://adikasimbar.wordpress.com/>. Diakses pada tanggal 11 april 2018.

<https://muliadinur.wordpress.com/>. Diakses pada tanggal 12 desember 2017.

<https://m.detik.com/>. Diakses pada 24 april 2018.

www.pa-banyuwangi.go.id/. Diakses pada 11 april 2018.

www.scribd.com/. Diakses pada tanggal 3 maret 2018.

Jurnal

Erni Nurosyidah, *Kedudukan Hukum Wali Dari Anak Di Bawah Umur Dalam Melakukan Transaksi Penjualan Harta Warisan (Studi Terhadap Penetapan Pengadilan Agama Jember No. 95/Pdt.P/2010/PA.Jr)*, Skripsi (Jember: Universitas Jember, 2011).

Lutvi Nailil Awanah, *Permohonan Perwalian Oleh Ibu Kandung Atas Anaknya Untuk Melakukan Transaksi Penjualan Tanah Waris Di Pengadilan Agama Kabupaten Madiun*, Skripsi (Malang: Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang, 2010).

Muhammad Farid Wadji, *Permohonan Orang Tua Sebagai Wali Terhadap Anak Kandung (Analisis Komparatif Putusan Pengadilan Agama Depok Perkara Nomor 22/Pdt. P/2010/PA. Dpk. Dan Putusan Pengadilan Agama Jakarta Pusat Perkara Nomor 0046/Pdt. P/2009/PA. JP)*, Skripsi (Jakarta: Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta, 2010).

Septy Veronita, *Hak Perwalian Anak Dibawah Umur Yang Beralih Pada Neneknya (Analisis Kasus Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 372 K/Pdt/2008)*, Skripsi (Jakarta: Universitas Indonesia, 2013).

Wawancara

IW, *wawancara* (Banyuwangi, 23 Maret 2018).

AM, *wawancara* (Banyuwangi, 18 April 2018).

NAB, *wawancara* (Banyuwangi 23 April 2018).

M, *wawancara*, (Banyuwangi, 18 April 2018).

Dokumen

Dokumen Bagan Struktur Organisasi Pengadilan Agama 2017.

Dokumen Laporan Perkara yang Diterima Pengadilan Agama Banyuwangi Tahun 2017.

Dokumen Laporan Perkara Yang Diputus Pengadilan Agama Banyuwangi Tahun 2017.

LAMPIRAN-LAMPIRAN

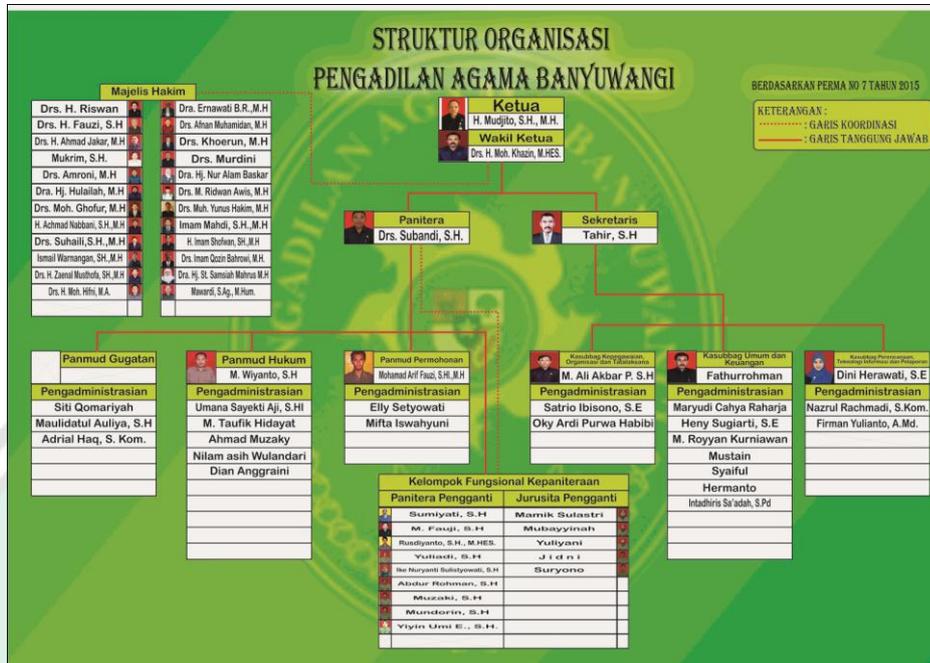


Wawancara dengan Hakim Pengadilan Agama Banyuwangi



Wawancara dengan Humas Pengadilan Agama Banyuwangi

Struktur Organisasi Pengadilan Agama Banyuwangi



PENETAPAN

Nomor 0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi



بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA

Pengadilan Agama Banyuwangi yang memeriksa dan mengadili perkara tertentu dalam tingkat pertama telah menjatuhkan putusan dalam perkara Penunjukan wali yang diajukan oleh :

██████████, umur 65 tahun, Agama islam, Pekerjaan ██████████, tempat kediaman di ██████████
 ██████████ Desa ██████████ Kecamatan ██████████ Kabupaten Banyuwangi, selanjutnya disebut sebagai "Pemohon";

Pengadilan Agama tersebut ;

Telah mempelajari surat-surat yang berkaitan dengan perkara ini;

Setelah mendengar keterangan Pemohon dan memeriksa alat-alat bukti di depan persidangan ;

TENTANG DUDUK PERKARA

Bahwa, Penggugat dengan surat permohonannya tertanggal 12 Oktober 2017 yang telah terdaftar di Kepaniteraan Pengadilan Agama Banyuwangi Nomor 0631/Pdt.G/2017/PA.Bwi pada pokoknya mengemukakan hal-hal sebagai berikut :

Dengan ini Pemohon mengajukan perkara permohonan perwalian dengan alasan / dalil-dalil sebagai berikut :

1. Bahwa Pemohon (██████████) adalah orang tua kandung dari seorang yang bernama ██████████ atau Kakek dari ██████████

Penetapan No :0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi

Hal .1 dari 11 halaman

2. Bahwa almarhum [REDACTED], (anak kandung dari Pemohon) pada waktu hidupnya menikah dengan seorang perempuan bernama [REDACTED] dalam pernikahannya mempunyai 2 (dua) orang anak :
 - a. [REDACTED] umur 11 tahun
 - b. [REDACTED] umur 7 tahun
3. Bahwa [REDACTED] telah meninggal dunia di Kelurahan [REDACTED] Kecamatan [REDACTED] Kabupaten Banyuwangi Pada tanggal [REDACTED] 2017, dikarenakan Sakit, sebagaimana surat Keterangan kematian Nomor [REDACTED] tertanggal [REDACTED] yang dikeluarkan oleh Lurah [REDACTED] sedangkan istrinya ([REDACTED]) masih hidup dan bertempat tinggal di Desa [REDACTED] Kecamatan [REDACTED] Kabupaten Banyuwangi;
4. Bahwa semasa hidupnya almarhum [REDACTED] dengan [REDACTED] telah bercerai sesuai Akta cerai Nomor [REDACTED]/AC/[REDACTED]/PA.Bwi tanggal [REDACTED];
5. Adapun [REDACTED] ikut ibunya sejak cerai hingga sekarang ada di Desa [REDACTED] Kecamatan [REDACTED] Kabupaten Banyuwangi ;
6. Bahwa Pemohon telah memelihara dan mengasuh cucu Pemohon yang bernama [REDACTED] sejak umur 3 tahun hingga sekarang ;
7. Bahwa Pewaris [REDACTED] selain meninggalkan Para Ahli Waris tersebut di atas juga meninggalkan harta warisan berupa uang yang tersimpan di buku tabungan Bank Jatim Cabang Banyuwangi atas nama [REDACTED] dengan nomor rekening [REDACTED]
8. Bahwa Pemohon (Wali dari ahli waris) tersebut sepakat untuk menarik dana (uang) Pewaris yang tersimpan di buku tabungan Bank [REDACTED] Cabang Banyuwangi atas nama [REDACTED] dengan nomor rekening [REDACTED]
9. Selama dalam pemeliharaan/pengasuhan Pemohon, anak tersebut hidup sejahtera lahir dan batin dan tidak ada pihak lain, baik para keluarga

Penetapan No :0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi

Hal .2 dari 11 halaman



almarhum [REDACTED] serta pihak ketiga yang mengganggu gugat, pemeliharaan/pengasuhan anak tersebut;

10. Bahwa selama hidupnya Almarhum [REDACTED] tidak pernah meninggalkan wasiat yang belum dilaksanakan dan tidak pernah meninggalkan hutang yang belum dibayar

11. Pemohon dan ahli waris telah sepakat untuk menarik dana (uang) warisan dari orangtua ahli waris tersebut dikuasakan kepada Pemohon (sebagai Wali) dan oleh karena untuk biaya hidup dan/atau pendidikan ahli waris ([REDACTED] umur 11 tahun) tersebut memerlukan dana

12. 9. Bahwa Pemohon sanggup membayar seluruh biaya yang timbul akibat perkara ini;

Berdasarkan alasan/dalil-dalil diatas, Pemohon mohon agar Ketua Pengadilan Agama Banyuwangi segera memeriksa dan mengadili perkara ini, selanjutnya mnjatuhkan putusan yang amarnya berbunyi :

1. Mengabulkan permohonan Pemohon;
2. Menetapkan, Pemohon sebagai wali dari cucunya yang bernama ([REDACTED] umur 11 tahun)
3. Membebaskan seluruh biaya yang timbul kepada Pemohon atau menjatuhkan penetapan lain yang seadil-adilnya;

Bahwa pada hari dan tanggal persidangan yang telah ditetapkan Pemohon telah hadir sendiri menghadap di persidangan ;

Bahwa kemudian dibacakan permohonan Pemohon tersebut yang isinya tetap dipertahankan oleh Pemohon ;

Bahwa untuk menguatkan dalil-dalil permohonannya Pemohon telah mengajukan alat-alat bukti berupa surat-surat sebagai berikut:

1. Fotokopi Kartu Tanda Penduk An. [REDACTED] NIK [REDACTED] tanggal [REDACTED] dan surat tersebut telah diberi Materai cukup dan telah di cocokkan dengan aslinya yang ternyata sesuai, lalu oleh Ketua Majelis diberi tanda P.1;
2. Fotokopi Kartu Keluarga Nomor. [REDACTED] dan surat tersebut

Penetapan No :0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi
Hal .3 dari 11 halaman



telah diberi Materai cukup dan telah di cocokkan dengan aslinya yang ternyata sesuai, lalu oleh Ketua Majelis diberi tanda P.2;

3. Fotokopi Akta Cerai Nomor [REDACTED] / AC / [REDACTED] / PA.Bwi yang dikeluarkan Pengadilan Agama Banyuwangi, dan surat tersebut telah diberi Materai cukup dan telah di cocokkan dengan aslinya yang ternyata sesuai, lalu oleh Ketua Majelis diberi tanda P.3;
4. Fotokopi Kutipan Akta Kelahiran atas nama [REDACTED] Nomor [REDACTED] dan surat tersebut telah diberi Materai cukup dan telah di cocokkan dengan aslinya yang ternyata sesuai, lalu oleh Ketua Majelis diberi tanda P.4;
5. Fotokopi Surat Kematian Nomor [REDACTED] dan surat tersebut telah diberi Materai cukup dan telah di cocokkan dengan aslinya yang ternyata sesuai, lalu oleh Ketua Majelis diberi tanda P.5 ;
6. Fotokopi Buku Tabungan [REDACTED] dengan no. rekening [REDACTED] dan surat tersebut telah diberi Materai cukup dan telah di cocokkan dengan aslinya yang ternyata sesuai, lalu oleh Ketua Majelis diberi tanda P.6;

Bahwa selain bukti surat tersebut, Pemohon juga telah mengajukan dua orang saksi masing-masing bernama:

1. [REDACTED] bin [REDACTED], umur 62 tahun, agama Islam, pekerjaan Pensiunan [REDACTED], tempat kediaman di Lingkungan [REDACTED] RW. [REDACTED], Kelurahan [REDACTED] Kecamatan [REDACTED] Kabupateri Banyuwang, saksi tersebut memberikan keterangan dibawah sumpah pada pokoknya sebagai berikut :
 - Bahwa saksi kenal dengan Pemohon karena sebagai teman Pemohon ;
 - Bahwa Pemohon adalah ayah almarhum [REDACTED] dan dari perkawinan Pemohon dengan [REDACTED] telah mempunyai 2 orang anak yaitu [REDACTED] dan [REDACTED] ;
 - Bahwa almarhum anak Pemohon ([REDACTED]) telah cerai di Pengadilan Agama Banyuwangi ;



- Bahwa almarhum [REDACTED] meninggal dunia pada bulan [REDACTED] 2017 karena sakit ;
 - Bahwa setahu saksi Pemohon mampu dan dapat dipercaya untuk menjadi wali bagi anaknya karena Pemohon orang baik dan tidak pernah berbuat yang melanggar hukum serta perhatian dengan anak-anaknya ;
 - Bahwa setahu saksi bahwa Pemohon mengajukan permohonan perwalian adalah untuk menjadi wali anak Pemohon, karena anak tersebut tidak mampu untuk melakukan perbuatan hukum karena masih dibawah umur ;
2. [REDACTED] bin [REDACTED] umur 48 tahun, agama Islam, pekerjaan buruh tempat kediaman di Lingkungan [REDACTED] RT. [REDACTED] RW. [REDACTED] Kelurahan [REDACTED], Kecamatan [REDACTED], Kabupaten Banyuwangi, saksi memberikan keterangan di bawah sumpah yang pada pokoknya sebagai berikut:
- Bahwa saksi kenal dengan Pemohon karena sebagai teman Pemohon ;
 - Bahwa Pemohon adalah ayah almarhum [REDACTED] dan dari perkawinan Pemohon dengan [REDACTED] telah mempunyai 2 orang anak yaitu [REDACTED] dan [REDACTED] ;
 - Bahwa almarhum anak Pemohon ([REDACTED]) telah cerai di Pengadilan Agama Banyuwangi ;
 - Bahwa almarhum [REDACTED] meninggal dunia pada bulan [REDACTED] 2017 karena sakit ;
 - Bahwa setahu saksi Pemohon mampu dan dapat dipercaya untuk menjadi wali bagi anaknya karena Pemohon orang baik dan tidak pernah berbuat yang melanggar hukum serta perhatian dengan anak-anaknya ;
 - Bahwa setahu saksi bahwa Pemohon mengajukan permohonan perwalian adalah untuk menjadi wali anak Pemohon, karena anak tersebut tidak mampu untuk melakukan perbuatan hukum karena masih dibawah umur ;
 - Bahwa Pemohon berkelakuan baik, tidak pernah berbuat sesuatu yang melanggar hukum, tidak pernah melanggar kesusilaan dan tidak boros ;

Penetapan No :0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi
Hal .5 dari 11 halaman



Bahwa selanjutnya Pemohon menyampaikan kesimpulannya secara lisan pada pokoknya menyatakan tetap pada permohonannya, mohon ditetapkan sebagai wali dari anaknya dengan segala alat-alat bukti yang sudah diajukan dan memohon agar Majelis Hakim untuk menjatuhkan penetapan ;

Bahwa untuk menyingkat uraian dalam penetapan ini ditunjuk hal ikhwal sebagaimana yang telah tercatat dalam berita acara persidangan perkara ini yang merupakan bagian yang tak terpisahkan dari penetapan ini ;

TENTANG HUKUMNYA

Menimbang, bahwa maksud dan tujuan permohonan adalah sebagaimana tersebut diatas ;

Menimbang, bahwa termasuk dalam kompetensi absolute Pengadilan Agama sebagaimana telah diatur dalam pasal 49 huruf a Undang Undang Nomor 7 Tahun 1989 yang telah dirubah dengan Undang Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan perubahan kedua dengan Undang Undang Nomor 50 Tahun 2009 tentang Peradilan Agama ;

Menimbang, bahwa pada hari dan tanggal yang telah ditetapkan Pemohon telah hadir di persidangan ;

Menimbang, bahwa setelah dibacaknya surat permohonan Pemohon, Pemohon menyatakan tetap pada permohonannya, mohon ditetapkan sebagai wali dari anak Pemohon ;

Menimbang, bahwa untuk memperkuat dalil-dalil permohonannya, maka Pemohon telah dengan mengajukan bukti surat dan saksi- saksi ;

Menimbang bahwa bukti surat yang diajukan oleh Pemohon yakni P.1 sampai P.11, telah memenuhi syarat formil dan materil sebagai alat bukti surat karena itu dapat diterima ;

Menimbang, bahwa dari bukti P1 berupa Kartu Tanda Penduk An. [REDACTED] NIK [REDACTED] tanggal [REDACTED] 2012, ternyata Pemohon adalah penduduk Kota Banyuwangi dan berdomisili di

Penetapan No :0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi
Hal .6 dari 11 halaman



Wijayah hukum Pengadilan Agama Banyuwangi, sehingga sesuai ketentuan Pasal 53 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, maka Pemohon beralasan hukum untuk mengajukan permohonan ini di Pengadilan Agama Banyuwangi ;

Menimbang, bahwa berdasarkan Kartu Keluarga bukti P-2 dan bukti P-4 berupa Kutipan Akta Kelahiran atas nama [REDACTED], maka ternyata [REDACTED] adalah cucuk Pemohon dan anak dari almarhum anak Pemohon ([REDACTED]) dengan istrinya [REDACTED] dan cucu Pemohon tersebut usianya belum mencapai umur 18 tahun (masih dibawah umur) dan belum cakap menurut hukum, sehingga anak tersebut membutuhkan bimbingan dari orang tua atau walinya ;

Menimbang, bahwa dari bukti P-3 Akta Cerai No. [REDACTED]/AC/[REDACTED]/PA.Bwi yang dikeluarkan Panitera Pengadilan Agama Banyuwangi tanggal [REDACTED] [REDACTED] bahwa anak Pemohon (alarhum) telah bercerai dengan [REDACTED] ;

Menimbang, bahwa dari bukti P-5 Surat Kematian atas nama [REDACTED] [REDACTED], ternyata yang bersangkutan telah meninggal dunia pada tanggal [REDACTED] [REDACTED] 2017 di Banyuwangi karena sakit ;

Menimbang, bahwa Pemohon telah mengajukan pula bukti P6 Foto copy Buku Tabungan [REDACTED] dengan no. rekening [REDACTED] dari Bank [REDACTED] Kabupaten Banyuwangi, yang telah di nezegelan dan ditunjukkan aslinya, sehingga Majelis Hakim menilai bahwa bukti fotokopi Buku Tabungan tersebut dapat dinilai sebagai alat bukti tertulis ;

Menimbang, bahwa dua orang saksi yang diajukan oleh Pemohon adalah orang yang telah memenuhi syarat dan ketentuan sebagai saksi dan telah memberikan keterangan di bawah sumpah dengan demikian secara formil dapat diterima ;

Menimbang, bahwa kedua orang saksi Pemohon bernama [REDACTED] bin [REDACTED] dan [REDACTED] bin [REDACTED] yang menerangkan bahwa anak Pemohon yang bernama [REDACTED] masih dibawah umur dan

Penetapan No :0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi
Hal .7 dari 11 halaman



belum cakap melakukan perbuatan hukum oleh karena itu keterangan para saksi tersebut saling bersesuaian sehingga keterangan para saksi tersebut mendukung permohonan Pemohon ;

Menimbang, bahwa dari keterangan dua orang saksi di bawah sumpah pada pokoknya menerangkan bahwa Pemohon adalah cucu dari [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] dimana ayah dari anak tersebut telah meninggal dunia, dan anak tersebut belum dewasa, Pemohon membutuhkan penetapan perwalian anak tersebut guna untuk menarik dana (uang) yang tersimpan di buku tabungan Bank [REDACTED] Cabang Banyuwangi sebagaimana yang disebutkan Pemohon dalam surat permohonannya ;

Menimbang, bahwa Pemohon mempunyai hubungan keluarga (Nasab) dengan anak yang bernama [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] tersebut yaitu hubungan cucu (anak dari almarhum [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED]), sedangkan anak Pemohon tersebut belum cakap melakukan perbuatan hukum/belum dewasa ;

Menimbang, bahwa oleh karena anak Pemohon tersebut belum cakap untuk melakukan perbuatan hukum, maka segala kepentingannya yang ada kaitannya dengan persoalan hukum harus diwakili oleh walinya yang dalam hal ini Pemohon, karena ayah anak tersebut telah meninggal dunia sehingga hak hukum anak tersebut tidak terabaikan begitu saja ;

Menimbang, bahwa atas pertimbangan tersebut diatas Majelis telah menemukan fakta di persidangan sebagai berikut:

- ❖ Bahwa Pemohon adalah ayah dari almarhum [REDACTED] [REDACTED] bin [REDACTED] [REDACTED] ;
- ❖ Bahwa almarhum [REDACTED] [REDACTED] bin [REDACTED] [REDACTED] sudah meninggal dunia pada tanggal [REDACTED] [REDACTED] 2017 di Banyuwangi karena sakit.
- ❖ Bahwa almarhum [REDACTED] [REDACTED] bin [REDACTED] [REDACTED] semasa menikah dengan [REDACTED] telah mempunyai 2 orang anak yang bernama [REDACTED] [REDACTED] yang baru berumur 11 tahun dan [REDACTED] [REDACTED] umur 7 tahun.

Penetapan No :0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi
Hal .8 dari 11 halaman



Bahwa Pemohon mengajukan permohonan perwalian untuk menjadi wali terhadap anak yang bernama [REDACTED] untuk melakukan perbuatan hukum atas nama [REDACTED];

- ❖ Bahwa Pemohon mampu dan bertanggung jawab terhadap anaknya dan Pemohon tidak pernah melakukan hal-hal yang melanggar hukum dan bukan seorang pemboros ;

Menimbang, bahwa berdasarkan Pasal 1 huruf h Kompilasi hukum Islam, bahwa “ 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 kedua orang tuanya tersebut masih hidup, namun tidak cakap melakukan perbuatan hukum “ ;

Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan diatas, maka Majelis Hakim berpendapat bahwa permohonan Pemohon yang memohon penetapan sebagai wali terhadap anaknya tersebut berdasarkan hukum dan telah sesuai dengan ketentuan Pasal 50,51,dan 52 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan jo Pasal 107, 108, 109 dan 110 Kompilasi Hukum Islam maka permohonan tersebut patut untuk dikabulkan ;

Menimbang, bahwa oleh karena perkara ini perkara permohonan yang hanya ada satu pihak saja, maka berdasarkan ketentuan Pasal 89 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 yang telah dirubah terakhir dengan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009, Pemohon dibebankan untuk membayar biaya perkara ini ;

Mengingat dan memperhatikan segala peraturan perundang-undangan dan hukum yang berlaku serta hukum syara' yang berkaitan dengan perkara ini ;

MENETAPKAN

1. Mengabulkan permohonan Pemohon;
2. Menetapkan, mengangkat Pemohon ([REDACTED] bin [REDACTED]) sebagai wali dari anak-anak [REDACTED] bin [REDACTED] (alm) dengan [REDACTED] binti [REDACTED] yang bernama: [REDACTED], umur 11 tahun

*Penetapan No :0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi
Hal .9 dari 11 halaman*



3) Membebaskan kepada Pemohon untuk membayar biaya perkara ini sejumlah Rp 216.000,00, (dua ratus enam belas ribu rupiah);

Demikianlah penetapan ini dijatuhkan pada hari Selasa, tanggal 07 Nopember 2017 Masehi bertepatan dengan tanggal 18 Shafar 1439 H, oleh kami [REDACTED] W [REDACTED], SH, M.H. sebagai Ketua Majelis, Dra. Hj. N [REDACTED] A [REDACTED] B [REDACTED] dan M [REDACTED], S.Ag, M.H, masing-masing sebagai Hakim Anggota, serta dibantu oleh M [REDACTED] S.H. sebagai Panitera Pengganti, penetapan mana pada hari itu juga diucapkan dalam persidangan terbuka untuk umum dengan dihadiri Pemohon ;

Hakim Anggota

Ketua Majelis

Dra. Hj. N [REDACTED] A [REDACTED] B [REDACTED]

[REDACTED] W [REDACTED] SH, M.H.

Hakim Anggota

M [REDACTED] S.Ag, M.H.

Panitera Pengganti,

M [REDACTED], SH.

Penetapan No :0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi
Hal .10 dari 11 halaman

Perincian Biaya Perkara :

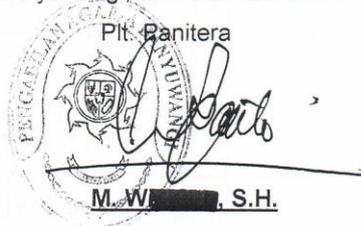
- Biaya Pendaftaran	:	Rp.	30.000,00
- Biaya Proses ATK	:	Rp.	50.000,00
- Biaya Panggilan	:	RP	125.000,00
- Redaksi	:	Rp	5.000,00
- M a t e r a i	:	Rp.	6.000,00
J u m l a h	:	Rp.	216.000,00

(dua ratus enam belas ribu rupiah)

Salinan Putusan ini sesuai dengan aslinya di berikan atas permintaan saudari Zulifah Noviandari, dari UNIVERSITAS ISLAM NEGERI MAULANA MALIK IBRAHIM MALANG. Untuk Pra-Penelitian di Pengadilan Agama Banyuwangi, guna menyelesaikan Tugas akhir/Skripsi.

Banyuwangi, 20 Desember 2017

Pdt. Panitera



M. W. [REDACTED], S.H.

Penetapan No :0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi

Hal .11 dari 11 halaman

**FAKTOR-FAKTOR PENYEBAB TERJADINYA PERCELAIAN
PENGADILAN AGAMA BANYUWANGI
BULAN JANUARI s/d DESEMBER TAHUN 2017**

RK-5

No.	Pengadilan Agama	Faktor-Faktor Penyebab Terjadinya Perceraian															
		Zina	Mabuk	Madat	Judi	Mengingkakan satu pihak	Dihukum penjara	Poligami	Kekerasan dalam RT	Cacat Badan	Perselisihan terus menerus	Kawin Paksa	Murtad	Ekonomi	Lain Lain	Urniah	Keterangan
1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16	17	18
1	PA. BANYUWANGI	10	5	0	2	146	0	1	11	0	127	1	0	147	0	450	
2	PA. BANYUWANGI	3	6	1	0	150	0	0	15	2	104	0	2	137	0	420	
3	PA. BANYUWANGI	7	8	5	2	199	0	0	9	2	125	4	1	148	0	510	
4	PA. BANYUWANGI	7	4	3	1	179	1	0	16	2	128	1	1	152	0	495	
5	PA. BANYUWANGI	16	12	1	4	199	2	1	16	4	141	0	1	173	0	570	
6	PA. BANYUWANGI	4	3	2	1	143	0	0	10	1	81	2	2	111	0	360	
7	PA. BANYUWANGI	9	5	2	2	174	0	0	15	2	105	2	2	157	0	475	
8	PA. BANYUWANGI	7	1	1	1	206	0	0	20	0	97	1	1	150	0	485	
9	PA. BANYUWANGI	7	7	1	3	125	1	0	9	0	98	0	1	157	0	410	
10	PA. BANYUWANGI	6	6	2	1	168	1	1	22	0	126	6	1	160	0	500	
11	PA. BANYUWANGI	8	4	0	2	154	4	0	17	1	110	0	2	153	0	455	
12	PA. BANYUWANGI	8	9	1	2	105	0	2	7	0	110	1	1	153	0	400	
JUMLAH		92	70	19	21	1.950	9	5	167	14	1.352	18	15	1.798		5.530	

Mengetahui :
Wakil Ketua,

Drs. H. MOH. KHAZIN. M.HES
NIP : 19620809 198903 1 002

Banyuwangi, 29 - Desember - 2017
Plt Panitera,

M. WIYANTO, S.H
NIP : 19610910 199003 1 002

LAPORAN PERKARA YANG DITERIMA
 PENGADILAN AGAMA BANYUWANGI
 BULAN JANUARI s/d DESEMBER TAHUN 2017

RK-3

Nomor	Jenis Perkara Pengadilan Agama	A. Perkawinan																			Jumlah	Lain-lain	Keterangan											
		ijin poligami	Pencabutan perkawinan	Penolakan perkawinan	Pembatalan perkawinan	Kelahiran atas kawajiban suami	Cerai Talak	Cerai Gugat	Harta bersama	Pengusuan anak	Nakal oleh ibu	Hak-hak bekas isteri	Penghasilan anak	Pencabutan kekuasaan orang tua	Perwakilan	Perubahan kekuasaan	Perubahan kekhususan Wali	Ferujuk orang lain	Ganti rugi terhdp wali	Asal usul anak				Perolehan kawin campur	Isbat Nikah	Izin kawin	Dispensasi kawin	Wali Adlof						
1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16	17	18	19	20	21	22	23	24	25	26	27	28	29	30	31	32	33	34	35
1	PA. BANYUWANGI	0	0	0	0	0	238	433	1	1	0	0	0	0	0	0	0	0	2	0	0	26	0	33	3	0	0	0	0	0	1	13	751	0
2	PA. BANYUWANGI	2	0	0	0	0	176	335	2	1	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	18	0	20	1	0	0	0	0	0	0	6	563	0
3	PA. BANYUWANGI	1	0	0	0	0	179	354	2	2	0	0	0	0	1	0	0	0	1	0	0	13	0	21	4	3	0	0	0	0	10	591	0	
4	PA. BANYUWANGI	1	0	0	0	0	141	291	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	8	0	19	3	0	0	0	0	0	11	475	0	
5	PA. BANYUWANGI	3	0	0	0	0	151	281	1	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	5	0	21	2	0	1	0	0	0	4	470	0	
6	PA. BANYUWANGI	2	0	0	0	0	57	144	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	2	0	17	0	0	3	0	0	0	6	231	0	
7	PA. BANYUWANGI	1	0	0	0	0	252	443	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	125	0	27	1	0	0	0	0	0	12	862	0	
8	PA. BANYUWANGI	0	0	0	0	0	216	347	2	1	0	0	0	0	1	0	0	0	1	0	0	33	0	42	2	0	0	0	0	0	9	654	0	
9	PA. BANYUWANGI	2	0	0	0	0	171	368	3	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	65	0	17	1	0	1	0	0	13	642	0		
10	PA. BANYUWANGI	4	0	0	0	0	178	398	2	1	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	14	0	17	2	0	1	0	0	14	632	0		
11	PA. BANYUWANGI	2	0	0	0	0	178	350	1	0	0	0	1	0	1	0	0	0	0	0	0	15	0	18	3	0	2	0	0	13	584	0		
12	PA. BANYUWANGI	1	0	0	0	0	127	265	2	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	30	0	12	1	0	0	0	0	6	445	0		
JUMLAH		19	0	0	0	0	2064	4009	17	8	0	0	1	0	5	0	0	0	6	0	354	23	264	23	3	9	0	0	1	117	6900	0		

Mengetahui :
 Wakil Ketua,
 Banyuwangi, 29 - Desember - 2017
 Pit Panitera,

Drs. H. MOH. KHAZIN. M.HES
 NIP : 19620809 198903 1 002

M. WIYANTO, S.H
 NIP : 19610910 199003 1 002



KEMENTERIAN AGAMA
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI MAULANA MALIK IBRAHIM MALANG
FAKULTAS SYARIAH

Terakreditasi "A" SK BAN-PT Depdiknas Nomor : 157/SK/BAN-PT/AK-XVI/S/VII/2013 (Al Ahwal Al Syakhshiyah)
Terakreditasi "B" SK BAN-PT Nomor : 021/BAN-PT/AK-XIV/S1/VIII/2011 (HukumBisnisSyariah)
Jl. Gajayana 50 Malang 65144 Telepon (0341) 559399, Faksimile (0341) 559399
Website: <http://syariah.uin-malang.ac.id/>

BUKTI KONSULTASI

Nama : Zulifah Noviandari
Nim : 14210022
Jurusan : Al-Ahwal Al-Syakhshiyah
Dosen Pembimbing : Erik Sabti Rahmawati, MA., M.Ag
Judul Skripsi : *Legal Reasoning* Hakim Dalam Menetapkan Permohonan Perwalian Kakek Terhadap Cucu kandungunya (Studi Perkara Nomor 0631/Pdt.P/2017/PA.Bwi).

No	Hari/ Tanggal	Materi Konsultasi	Tanda Tangan
1	Selasa, 6 Maret 2018	Bimbingan Proposal	1.
2	Kamis, 8 Maret 2018	Revisi Proposal	2.
3	Rabu, 4 April 2018	Seminar Proposal	3.
4	Senin, 23 April 2018	Bimbingan BAB I, II, III	4.
5	Jum'at, 27 April 2018	Revisi BAB I, II, III	5.
6	Rabu, 16 Mei 2018	Bimbingan BAB IV dan V	6.
7	Jum'at, 18 Mei 2018	Revisi BAB IV dan V	7.
8	Selasa, 22 Mei 2018	Abstrak	8.
9	Senin, 28 Mei 2018	Revisi Abstrak	9.
10	Rabu, 30 Mei 2018	ACC BAB I,II,III,IV, dan V	10.

Malang 31 Juni 2018

Mengetahui:

an Dekan,

Ketua jurusan Al-Ahwal Al-Syakhshiyah



Dr. Sudirman, M.A

NIP. 197705062003122001

DAFTAR RIWAYAT HIDUP



Nama : Zulifah Noviandari
NIM : 14210022
TTL : Banyuwangi, 27 November 1995
Alamat : Jalan Ikan Belanak blok i No.8 perum sutri, sobo,
Banyuwangi.
No. Telp : 081233598631
Email : zulifah74@gmail.com

RIWAYAT PENDIDIKAN

No.	Nama Instansi	Tahun Lulus
1.	MIN Sobo Banyuwangi	2008
2.	MTsN 1 Banyuwangi	2011
3.	MAPK MAN 1 Surakarta	2014
4.	UIN Maliki Malang	2018