

PERWALIAN DAN ISU BERKAITAN DENGANNYA MENURUT SYARAK DAN PERUNDANGAN ISLAM DI MALAYSIA

Wan Abdul Fattah Wan Ismail (**Corresponding author**)*
Centre of Research for Fiqh Forensics and Judiciary (CFORSJ),
Fakulti Syariah dan Undang-Undang,
Universiti Sains Islam Malaysia, 71800 Nilai, Negeri Sembilan, Malaysia.
Tel: +6012-225 1971, E-Mel: wanfattah@usim.edu.my

Zulfaqar Mamat
Centre of Research for Fiqh Forensics and Judiciary (CFORSJ),
Fakulti Syariah dan Undang-Undang,
Universiti Sains Islam Malaysia, 71800 Nilai, Negeri Sembilan, Malaysia.
Tel: +6013-665 7573, E-Mel: zulfaqar@usim.edu.my

Lukman Abdul Mutalib
Centre of Research for Fiqh Forensics and Judiciary (CFORSJ),
Fakulti Syariah dan Undang-Undang,
Universiti Sains Islam Malaysia, 71800 Nilai, Negeri Sembilan, Malaysia.
Tel: +6019-211 6145, E-Mel: lukman@usim.edu.my

Ahmad Syukran Baharuddin
Centre of Research for Fiqh Forensics and Judiciary (CFORSJ),
Fakulti Syariah dan Undang-Undang,
Universiti Sains Islam Malaysia, 71800 Nilai, Negeri Sembilan, Malaysia.
Tel: +6013-200 1876, E-Mel: ahmadsyukran@usim.edu.my

Mohamad Aniq Aiman Alias
Centre of Research for Fiqh Forensics and Judiciary (CFORSJ),
Fakulti Syariah dan Undang-Undang,
Universiti Sains Islam Malaysia, 71800 Nilai, Negeri Sembilan, Malaysia.
Tel: +6013-354 9035, E-Mel: aniqalias@raudah.usim.edu.my

Syh NoorulMadiah Syed Husin
Fakulti Pengajian Kontemporari Islam,
Universiti Sultan Zainal Abidin, Kampung Gong Badak, 21300, Terengganu,
Malaysia.
Tel: +6012-958 8406, E-Mel: madiah@unisza.edu.my

Abstrak

Kertas kerja ini akan membincangkan berkaitan konsep perwalian dan isu berkaitan dengannya menurut syarak dan perundangan Islam di Malaysia. Secara umumnya, wali merupakan salah satu rukun terpenting dalam perkahwinan. Tanpa wali, maka sesebuah perkahwinan itu akan menjadi tidak sah. Para ulama' telah menggariskan bahawa, bidang kuasa kepada wali untuk menikahkan orang yang di bawah

tanggungjawabnya perlu mengikut tertib wali yang betul. Hal ini kerana, kuasa tersebut tidak boleh berpindah kepada orang lain selagi mana wali yang berada di kedudukan awal masih hidup dan mampu melaksanakan tanggungjawab sebagai wali. Jika berlaku langkau dalam turutan perwalian, sesuatu perkahwinan perlu *difaraqkan*. Kajian ini akan membincangkan berkaitan definisi, pensyariatan dan susunan perwalian serta isu langkau wali dan kesannya terhadap perkahwinan. Pengkaji juga akan membincangkan konsep wali hakim dan beberapa kes yang dilaporkan di Mahkamah berkaitan perwalian. Isu berkaitan perwalian ini perlulah didedahkan sebaik mungkin khususnya bagi pasangan yang akan berkahwin dan pihak berwajib agar perkahwinan yang dibina adalah sah di sisi syarak dan undang-undang.

Kata kunci: Perwalian, Langkau Wali, Wali Hakim, *Faraq*, Syarak, Perundangan Islam

Definisi Perwalian

Dalam bahasa Melayu, wali secara literal nya difahami sebagai orang yang boleh menikahkan pengantin perempuan (Kamus Dewan, 2015). Ia selalunya dikaitkan dengan kuasa bapa atau datuk untuk menikahkan anak perempuan atau cucu perempuan mereka. Perkataan wali itu sendiri berasal dari perkataan bahasa Arab iaitu *ولّي يولي* yang bermaksud penguasa, pemimpin, pelindung atau penolong (Ibn Manzur, 1992; Ibrahim Mustafa et al., t.t.). Dari sudut istilah *fuqaha*, wali ialah suatu keupayaan dari sudut hukum syarak yang ditentukan oleh agama untuk melakukan akad atau transaksi ke atas diri dan harta orang yang di bawah tanggungjawabnya (al-Zuhayliy, 1977). Maksud “*orang yang di bawah tanggungjawabnya*” termasuklah kanak-kanak, orang gila, orang yang tidak boleh menjaga hal ehwal diri dan harta benda sendiri dan orang yang telah mencapai umur baligh yang berupaya untuk membuat pilihan (Zaleha Kamaruddin & Raihanah Abdullah, 2002). Dalam konteks perkahwinan, wali merujuk kepada mereka yang diberi kuasa untuk melaksanakan sesebuah akad perkahwinan sebagaimana yang telah ditentukan oleh hukum syarak. Ia terbahagi kepada wali *mujbir*, wali ikhtiar dan wali sultan (Zaleha Kamaruddin & Raihanah Abdullah, 2002).

Dari aspek undang-undang di Malaysia, Akta undang-undang Keluarga Islam 1984 Wilayah Persekutuan (Akta 303) tidak menyebut secara jelas berkaitan definisi wali. Sungguhpun begitu, ia boleh difahami melalui keterangan kepada maksud ‘*wali mujbir*’ dan ‘*wali raja*’ yang terdapat dalam Seksyen 2 akta tersebut iaitu lah; ‘*wali Mujbir*’ ertinya bapa atau datuk sebelah bapa dan ke atas serta ‘*wali Raja*’ ertinya wali yang di tauliah kan oleh Yang di-Pertuan Agong dalam hal Wilayah-Wilayah Persekutuan, Melaka, Pulau Pinang, Sabah dan Serawak atau oleh Raja dalam hal suatu negeri yang lain untuk mengahwinkan perempuan tidak mempunyai wali dari nasab. Melalui keterangan bagi maksud wali Mujbir dan wali Raja, apa yang dapat difahami bahawa wali ialah ‘*seseorang yang memiliki kuasa untuk mengahwinkan perempuan*’. Perkataan yang sama juga tertulis dalam enakmen negeri-negeri lain dengan sedikit perbezaan kecil seperti penggantian perkataan wali raja kepada wali hakim dan penggantian nama punca kuasa berdasarkan negeri masing-masing.

Pensyariatan Perwalian

Keberadaan wali sebagai salah satu rukun dalam perkahwinan adalah sabit melalui

dalil yang sangat jelas. Terdapat banyak ayat al-Quran dan hadis Nabi SAW menjelaskan pensyariatannya wali dalam perkahwinan. Antaranya ialah, firman Allah SWT:

﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَّغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضَوْا
بَيْنَهُمْ بِالْمَعْرُوفِ﴾

Maksudnya: “Dan apabila kamu menceraikan isteri-isteri (kamu), lalu habis masa idah mereka, maka janganlah kamu (wahai wali-wali nikah) menahan mereka daripada berkahwin semula dengan (bekas) suami mereka, apabila mereka (lelaki dan perempuan itu) bersetuju sesama sendiri dengan cara yang baik (yang dibenarkan oleh Syarak)”.

(Surah al-Baqarah, 2:232)

Diriwayatkan oleh al-Bukhary, Abu Daud dan al-Tirmizy bahawa; ayat ini diturunkan kepada Ma'qal bin Yasar. Dia telah mengahwinkan saudara perempuannya dengan seorang lelaki, mereka telah hidup sebagai suami isteri untuk beberapa tempoh lamanya. Kemudian, suami itu menceraikan isterinya dan tidak merujuknya kembali sehinggalah tamat *idah* (tempoh). Setelah itu mereka ingin berkahwin semula, lalu bekas suami meminang semula bekas isterinya. Ma'qal bin Yasar (wali) menjawab pinangan tersebut, “*aku muliakan kamu dengan sebab dia, aku kahwinkan kamu dengannya, kemudian kamu ceraikan ia, demi Allah SWT, dia tidak akan kembali kepadamu*”. Tetapi Allah SWT tahu hati mereka berdua yang saling mencintai antara satu sama lain, lantas turun ayat ini yang melarang Ma'qal bin Yasar dari menghalang perkahwinan tersebut (al-Zuhayliy, 2007).

Imam Syafie rahimahullah mengatakan bahawa, ayat ini ialah bukti paling jelas tentang kuasa dan kepentingan wali. Jika wali tidak ada kuasa atau tidak penting dalam sesuatu perkahwinan, nescaya Allah SWT tidak menegur para wali atau dalam kes ini Ma'qal bin Yasar agar tidak menghalang perkahwinan seumpama itu (Mustafa al-Khin, Mustafa al-Bugha, Ali Syarbajiy, 2000).

Dalam hadis sahih, Rasulullah SAW juga bersabda:

«أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ بِغَيْرِ إِذْنِ مَوْلِيهَا، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، ثَلَاثَ مَرَّاتٍ فَإِنْ دَخَلَ بِهَا
فَأَلْمَهُرُ لَهَا بِمَا أَصَابَ مِنْهَا، فَإِنْ تَشَاجَرُوا فَالسُّلْطَانُ وَوَلِيُّ مَنْ لَا وَليَّ لَهُ»

Maksudnya: “Mana-mana perempuan yang berkahwin tanpa izin walinya, perkahwinan tersebut adalah batal. Baginda mengulanginya sebanyak tiga kali. Apabila disetubuhi oleh pasangannya, dia berhak menerima mas kahwin bagi menghalalkan farajnya. Jika berlaku perbalahan tentang wali, maka sultan ialah wali kepada mereka yang tidak berwali.”

(Riwayat Abu Daud, No. 2083)

Dalam hadis di atas, Rasulullah SAW menegaskan bahawa sesuatu perkahwinan itu

perlu dengan izin wali. Bahkan Rasulullah SAW mengingatkan bahawa, perkahwinan tanpa keizinan wali hukumnya adalah terbatal. Pandangan ini juga dikuatkan lagi dengan hadis berikut:

عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَالِيٍّ وَشَاهِدَيْنِ عَدْلٍ، وَمَا كَانَ مِنْ نِكَاحٍ عَلَيَّ غَيْرِ ذَلِكَ فَهُوَ بَاطِلٌ».

Maksudnya: Daripada Aisyah r.a. bahawa Rasulullah SAW bersabda: “*tidak sah nikah melainkan dengan wali dan dua orang saksi yang adil. Perkahwinan yang berlaku selain daripada itu adalah batil*”.

(Ibn Hibban, 1993).

Dalam hadis lain Nabi SAW menjelaskan bahawa, perkahwinan tanpa izin wali adalah tergolong dalam kategori zina, dan sudah pastinya zina bukan dianggap sebagai suatu perkahwinan.

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لَا تُزَوِّجُ الْمَرْأَةَ الْمَرْأَةَ، وَلَا تُزَوِّجُ الْمَرْأَةَ نَفْسَهَا، فَإِنَّ الزَّانِيَةَ هِيَ الَّتِي تُزَوِّجُ نَفْسَهَا».

Maksudnya: Daripada Abu Hurayrah meriwayatkan bahawa Rasulullah SAW bersabda: “*Janganlah seorang perempuan mengahwinkan perempuan yang lain, dan janganlah pula perempuan itu mengahwinkan dirinya sendiri kerana sesungguhnya pezina itu mengahwinkan dirinya sendiri*”.

(Ibn Majah, t.th.)

Susunan Perwalian

Berdasarkan dalil yang dikemukakan di atas, para jumhur ulama selain daripada mazhab Hanafi telah bersependapat yang perkahwinan tanpa wali adalah tidak sah di sisi syarak. Para *fuqaha* juga telah meletakkan syarat-syarat yang sesuai untuk memastikan wali nikah tersebut adalah orang yang selayaknya memikul amanah. Sekiranya dia tidak layak, maka akan diganti dengan orang yang lebih berkelayakan sehinggalah ke peringkat wali yang paling akhir menjaga *maslahah* masyarakat Islam iaitu wali hakim atau raja yang dilantik oleh pemerintah kerajaan Islam.

Sehubungan itu, para *fuqaha* telah menetapkan susunan wali yang mesti diikuti mengikut tertib susunan wali. Kuasa wali tidak berpindah kepada orang lain selagi wali yang berada di kedudukan awal masih hidup dan mampu melaksanakan tanggungjawabnya sebagai wali. Berikut dikemukakan tertib susunan wali dalam Mazhab Syafie yang menjadi pegangan umat Islam di Malaysia secara amnya. Mazhab Syafie sebagaimana mazhab Maliki membahagikan wali nikah kepada mujbir dan bukan mujbir. Sungguhpun begitu, wali mujbir dalam mazhab Syafie ada tiga iaitu bapa, datuk dan pemilik hamba. Adapun wali ikhtiar (bukan mujbir) adalah berdasarkan urutan keutamaan seperti berikut (Al-Syirbiniy, t.th; Al-Jaziriy, 2004):

- i. Bapa;
- ii. Datuk sebelah bapa dan ke atas;
- iii. Adik-beradik lelaki seibu sebapa;
- iv. Adik-beradik lelaki sebapa;
- v. Anak saudara (anak kepada adik-beradik lelaki seibu sebapa);
- vi. Anak saudara (anak kepada adik-beradik lelaki sebapa);
- vii. Bapa saudara seibu sebapa (adik-beradik lelaki kepada bapa yang seibu sebapa);
- viii. Bapa saudara sebapa (adik-beradik lelaki kepada bapa yang sebapa);
- ix. Sepupu (anak lelaki kepada bapa saudara yang seibu sebapa);
- x. Sepupu (anak lelaki kepada bapa saudara yang sebapa);
- xi. Mu'tiq (tuan kepada hamba yang dimerdekakan) dan *asabahnya*;
- xii. Jika semua wali di atas tidak ada maka yang menjadi wali ialah wali sultan.

Berikut pula, merupakan contoh tertib wali yang bersandarkan kepada mazhab Syafie yang dinyatakan dalam Jadual Kedua, Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Kedah Darul Aman) 2008:

- i. bapa kandung;
- ii. nenek lelaki sebelah bapa ke atas;
- iii. saudara lelaki seibu sebapa;
- iv. saudara lelaki sebapa;
- v. anak saudara lelaki seibu sebapa;
- vi. anak saudara lelaki sebapa;
- vii. bapa saudara sebelah bapa seibu sebapa;
- viii. bapa saudara sebelah bapa sebapa;
- ix. anak lelaki bapa saudara sebelah bapa seibu sebapa ke bawah;
- x. anak lelaki bapa saudara sebelah bapa sebapa ke bawah;
- xi. bapa saudara bapa seibu sebapa;
- xii. bapa saudara bapa sebapa;
- xiii. anak lelaki bapa saudara bapa seibu sebapa;
- xiv. anak lelaki bapa saudara bapa sebapa ke bawah;
- xv. bapa saudara nenek lelaki seibu sebapa;
- xvi. bapa saudara nenek lelaki sebapa;
- xvii. anak lelaki bapa saudara nenek lelaki seibu sebapa ke bawah;
- xviii. anak lelaki bapa saudara nenek lelaki sebapa ke bawah;
- xix. mu'tiq;
- xx. semua asabah kepada seorang mu'tiq;
- xxi. raja.

Walau bagaimanapun, berdasarkan penelitian yang dibuat terhadap susunan wali pernikahan yang diguna pakai oleh Jabatan Agama Islam Negeri (JAIN), terdapat beberapa perbezaan pada susunan sesetengah wali dalam senarai tertib wali walaupun semuanya bersandarkan kepada pandangan mazhab Syafie.

Langkau Wali dan Kesannya Terhadap Perkahwinan

Secara dasarnya, pasangan yang ingin berkahwin perlu mengikut tertib wali yang ditetapkan mengikut ijthad mazhab masing-masing. Sekiranya berlaku kes langkau tertib wali yang telah ditetapkan tersebut seperti wali yang lebih jauh (*ab'ad*) mengahwinkan pasangan pengantin sedangkan wali yang lebih dekat (*aqrab*) masih ada dan juga mempunyai kelayakan untuk menjadi wali, maka apakah status hukum perkahwinan tersebut?

Para fuqaha mazhab berbeza pandangan dalam menentukan status hukum perkahwinan seumpama ini kepada pendapat sepertimana berikut:

i. Mazhab Hanafi

Apabila wali yang berada pada satu kedudukan mengahwinkan pasangan pengantin sedangkan ada wali lain yang lebih dekat kedudukannya, maka akad nikah itu dikira *mawquf* (tergantung) sehingga mendapat keizinan wali yang lebih dekat tersebut, melainkan wali yang lebih dekat itu masih kecil atau gila maka sah akad wali yang lebih jauh dalam keadaan tersebut (Al-Zuhailiy, 2004).

ii. Mazhab Maliki

Sah perkahwinan oleh wali yang jauh sekalipun wali yang dekat masih ada, contohnya apabila ada adik beradik lelaki bersama bapa saudara lalu bapa saudara yang menikahkan pengantin maka sah nikah nya, selama mana wali yang dekat itu bukan wali mujbir. Sekiranya wali dekat itu wali mujbir (bapa atau wakilnya) maka tidak sah perkahwinan yang dilakukan wali yang jauh tersebut kecuali dengan adanya penyerahan urusan perkahwinan kepada mereka oleh wali *aqrab* (Al-Jaziriy, 2004). Mereka juga menyatakan harus bagi sepupu lelaki, maula, wakil wali dan hakim mengahwini wanita untuk dirinya dan menguruskan proses akad nikah tersebut, tetapi perlu dipastikan perkahwinan itu mendapat keredaan atau keizinan daripada wanita tersebut (Al-Zuhaili, 2004).

iii. Mazhab Syafie

Apabila wali yang lebih jauh mengahwinkan pasangan pengantin sedangkan ada wali yang lebih dekat kedudukannya hadir maka tidak sah perkahwinan tersebut kecuali mendapat keizinannya. Kerana wali yang lebih dekat lebih berhak untuk mengahwinkannya sekiranya dia berada di dalam majlis tersebut sepertimana asabah dalam kes harta pusaka. Menurut Imam Taqiyuddin al-Syafi'i (2000), urutan tertib wali sebagaimana disebut sebelum ini diambil kira dalam menentukan sahnya perkahwinan. Maka tidak boleh seseorang mengahwinkan pengantin jika ada wali yang lebih dekat kedudukan daripadanya.

iv. Mazhab Hanbali

Pendapat mazhab Hanbali sama sepertimana mana mazhab Syafie iaitu tidak sah perkahwinan yang dilakukan oleh wali yang lebih jauh sekiranya wali yang lebih dekat hadir dan tanpa keizinannya (Ibn Qudamah, 1996). Ibn Qasem (1397 H) berkata: “tidak sah nikah wanita yang dikahwinkan oleh wali *ab’ad* sekiranya ada wali *aqrab*”. Sekiranya wali *aqrab* enggan mengahwinkan atau hilang keahlian menjadi wali atau ghaib maka wali *ab’ad* boleh mengahwinkannya kerana wali *aqrab* seolah-olah tiada di situ. Apabila wali *ab’ad* mengahwinkan pengantin tanpa ada keuzuran dari wali *aqrab* maka tidak sah nikah tersebut, kerana dia tidak ada kuasa untuk melakukan akad sebab masih ada lagi yang lebih berhak ke atasnya.

Perkahwinan yang tidak mengikut tertib susunan wali yang sepatutnya di Malaysia adalah merupakan kesalahan yang menyebabkan perkahwinan tidak boleh didaftarkan dan boleh dikenakan denda mengikut Akta/Enakmen yang berkuat kuasa. Seksyen 13, Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam Negeri Sembilan 2003 misalnya menyatakan, suatu perkahwinan adalah tidak diakui dan tidak boleh didaftarkan di bawah Enakmen ini melainkan kedua-dua pihak kepada perkahwinan itu telah bersetuju terhadapnya.

Seterusnya dalam Seksyen 39, Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam Negeri Sembilan 2003 menyatakan bahawa, mana-mana orang, yang mengahwinkan atau berbuat sesuatu yang berupa mengahwinkan mana-mana perkahwinan sedangkan dia tidak diberi kuasa di bawah Enakmen ini untuk berbuat demikian, melakukan suatu kesalahan dan apabila disabitkan boleh dihukum didenda tidak melebihi dua ribu ringgit atau dipenjarakan selama tempoh tidak melebihi satu tahun atau kedua-duanya.

Ringkasnya, daripada sudut undang-undang keluarga Islam di Malaysia, sebagaimana yang telah dijelaskan sebelum ini wali merupakan salah satu rukun yang menentukan sah atau sebaliknya sesuatu perkahwinan. Perwalian bukan setakat dilihat kepada wali mujbir dan ikhtiar semata-mata bahkan susunan dan tertib keakraban wali dengan perempuan yang diwalikan juga perkara yang amat penting. Tindakan melangkau wali akan menyebabkan perkahwinan tidak sah dan wajib *difaraqkan*. Dalam pemilihan wali, wali yang lebih *aqrab* nasabnya mesti diutamakan.

Konsep Wali Hakim

Wali hakim atau wali raja/sultan ialah sultan atau raja yang beragama Islam yang bertindak sebagai wali kepada pengantin perempuan yang tidak mempunyai wali. Oleh kerana sultan atau raja ini sibuk dengan tugas-tugas negara, maka tugas ini diserahkan kepada *Qadhi* atau Pendaftar-Pendaftar Nikah untuk menjalankan peranan sebagai wali hakim.

Dalam Akta Undang-Undang Keluarga Islam Wilayah Persekutuan, Seksyen 2 (1), Wali Hakim ditakrifkan sebagai wali yang ditauliahkan oleh Yang di-Pertuan Agong dalam hal Wilayah Persekutuan, Pulau Pinang, Sabah dan Sarawak atau oleh Raja dalam hal sesuatu negeri lain untuk mengahwinkan perempuan yang tidak mempunyai wali dari nasab. Selain bertindak sebagai wali bagi perempuan yang tidak mempunyai wali dan nasab, Wali hakim atau raja boleh menikahkan pasangan menggantikan wali *aqrab* dalam keadaan seperti berikut:

i. Wali *aqrab* dalam ihram haji/umrah

Sekiranya wali *aqrab* tertegah dari melakukan akad nikah kerana sedang dalam ihram haji atau umrah maka hak tersebut tidak berpindah kepada wali *ab'ad*, tetapi berpindah kepada wali sultan (Al-Nawawiy, 2005).

ii. Wali *aqrab* sengaja enggan menikahkan

Menurut Imam Ahmad keengganan wali *aqrab* menikahkan pengantin akan memindahkan hak tersebut kepada wali *ab'ad*, tetapi jumur fuqaha daripada mazhab Hanafi, Maliki dan Syafie menyatakan hak tersebut berpindah kepada wali raja atau sultan berdasarkan hadis yang menyerahkan kuasa wali kepada sultan apabila berlaku pertikaian (Al-Zuhailiy, 2004).

iii. Wali ghaib (hilang atau jauh)

Menurut pendapat fuqaha Hanafi dan Hanbali, apabila wali ghaib yang melebihi jarak yang mengharuskan qasar solat (89 km) dan dia tidak mewakilkan kepada orang lain untuk menjadi wali, maka berpindah hak perwalian tersebut kepada wali *ab'ad* dan bukan kepada wali sultan. Adapun fuqaha Syafie berpendapat apabila wali ghaib melebihi dua marhalah dan tiada wakil yang hadir maka sultan negeri atau wakilnya boleh mengahwinkan pengantin tersebut, bukannya wali *ab'ad* menurut pendapat yang asah (al-Zuhailiy, 2004).

iv. Anak tidak sah taraf

Anak tidak sah taraf ialah anak yang lahir sebelum adanya perkahwinan yang sah. Sekiranya anak yang tidak sah taraf itu perempuan, semasa dia berkahwin maka walinya ialah wali hakim kerana anak itu dianggap tidak mempunyai wali nasab (al-Syafie, 2001).

Kes-Kes Mahkamah Berkaitan Perwalian

Analisa daripada kes-kes yang dilaporkan di *Shariah Law Report (ShLR)*, terdapat beberapa sebab yang menyebabkan kesahihan perkahwinan itu dipertikaikan akibat daripada perkahwinan yang membelakangkan syarat wali di dalam perkahwinan. Antaranya ialah:

- i. Wali yang tidak bertauliah;
- ii. Wali mujbir enggan menjadi wali kerana tidak sekufu dan;
- iii. Nikah sindiket dan kahwin lari.

Wali Yang Tidak Bertauliah

Untuk perkahwinan yang melibatkan pasangan yang lari dari wali untuk berkahwin di Selatan Thailand dengan wali am, ia dihukum sah, sebagai mana yang di fatwakan oleh Muzakarah Jawatankuasa Fatwa Majlis Kebangsaan Bagi Hal Ehwal Ugama Islam Malaysia Kali Ke-52. Muzakarah tersebut telah memutuskan bahawa

perkahwinan yang dilakukan oleh jurunikah yang diiktiraf oleh pihak berkuasa bagi pasangan yang berjauhan dari wali lebih dari dua marhalah adalah sah menurut mazhab Syafie, tetapi perkahwinan sebegini tidak digalakkan, ini kerana ia boleh menimbulkan perselisihan antara lelaki dengan keluarga perempuan (Ibrorheng Drolloh, Alias Azhar dan Ummu Atiyah Ahmad Zakuan, 2017).

Di dalam kes *Re Mohd Fairus Othman & Anor* [2010] 1 CLJ (Sya), Mahkamah Tinggi Syariah Seremban mendengar permohonan deklarasi kesahihan status anak hasil daripada pemohon pertama dan pemohon kedua, isu timbul apabila perkahwinan pemohon pertama dan pemohon kedua telah diadakan oleh wali yang tidak bertauliah. Persoalannya adakah perkahwinan itu dianggap sah atau tidak? Bolehkah dianggap wali tidak wujud? Mahkamah menolak permohonan deklarasi akan kesahihan status anak hasil perkahwinan pemohon pertama dan kedua, ini kerana ketiadaan wali di dalam akad nikah dilarang sama sekali kerana wali merupakan rukun kepada pernikahan. Walaupun wali atau wakil wali wujud dalam pernikahan ini, namun ia dianggap tidak wujud kerana syarat-syarat sempurna tidak dipenuhi dengan sempurna. ***Wali Mujbir Enggan Menjadi Wali Kerana Tidak Sekufu***

Isu wali mujbir ada dibincangkan di dalam kes *Ramli Abd Rahman lwn Marlia Akmar Ramli* [2010] JH. Jld.30. Bhg.2), kes yang diputuskan di Mahkamah Rayuan Syariah Shah Alam, isu timbul apabila Wali Mujbir enggan menjadi wali ke atas anak perempuan atas alasan tidak sekufu dengan calon suami, oleh itu, permohonan penggunaan Wali Raja telah dipohon bagi melangsungkan akad nikah. Meskipun kes ini bukanlah berkenaan langkau wali, keengganan Wali Mujbir yang ada menyebabkan permohonan Wali Raja dipohon. Kes ini adalah kes rayuan di atas keputusan Mahkamah Rendah Syariah dan Mahkamah Tinggi Syariah yang membenarkan permohonan anak perempuan pemohon yang memohon untuk berkahwin menggunakan Wali Raja seperti mana peruntukan Seksyen 13(b) dan Seksyen 18 (1)(c) Enakmen Keluarga Islam Negeri Selangor 2003. Mahkamah Rayuan memutuskan rayuan pemohon ditolak kerana pemohon tidak boleh mendatangkan bukti bahawa perkahwinan ini tidak sekufu’.

Berbeza pula dengan kes yang diputuskan oleh mahkamah syariah di Selangor. Di dalam kes *Suberi Abdullah lwn Siti Fatimah Suberi & Anor* (2010) 1 CLJ (SYA) 208. Kes ini berkenaan defendan pertama dan kedua dalam kes ini telah berkahwin di Songkla, Thailand. Perkahwinan telah dilangsungkan tanpa pengetahuan dan keizinan plaintif yang merupakan bapa dan wali mujbir kepada defendan pertama. Tidak dinafikan bahawa perkahwinan tersebut adalah perkahwinan poligami kerana defendan kedua sudah pun beristeri pada waktu material. Tidak dinafikan juga bahawa perkahwinan tidak mendapat kebenaran dari Pendaftar Nikah, Cerai dan Rujuk ('Pendaftar NCR) yang berkenaan. Plaintif mengatakan bahawa perkahwinan yang dilangsungkan di Songkla tersebut adalah tak sah dan batal, dan berikutnya telah membuat permohonan ke Mahkamah Rendah Syariah di sini untuk *memfaraqkan* (memisahkan) defendan-defendan di bawah Seksyen 61(3) dan 62(2) Enakmen Pentadbiran Agama Islam (Negeri Selangor) 2003 dibaca bersama Seksyen 7(1) Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Negeri Selangor) 2003. Ketika perbicaraan, defendan-defendan bertegas bahawa perkahwinan adalah sah, dan walau apa pun telah memohon supaya mahkamah mengesahkan perkahwinan mereka. Di hadapan yang arif hakim, persoalan penting yang berbangkit adalah sama ada satu permohonan untuk *memfaraqkan* perkahwinan, seperti yang dibuat oleh plaintif di sini,

boleh dengan teraturnya dikemukakan ke mahkamah sebelum suatu permohonan terlebih dahulu dibuat oleh defendan-defendan untuk mengesahkan perkahwinan mereka.

Kedua-dua permohonan untuk menfaraq dan permohonan untuk mengesahkan pernikahan telah ditolak oleh mahkamah atas alasan-alasan berikut:

1. Tindakan kedua-dua defendan memasuki Thailand secara haram pada 2 Januari 2007 dan kemudian berkahwin di Songkla, Thailand tanpa terlebih dahulu mendapat restu dan tanpa diberitahu kepada keluarga defendan pertama atau walinya adalah satu tindakan yang salah di sisi agama Islam.
2. Peruntukan-peruntukan di dalam Seksyen 23, 31, 35, 40 Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Negeri Selangor) 2003 serta Arahan Amalan No. 4 dan 9 Tahun 2007 ada menjelaskan mengenai prosedur dan tindakan yang seharusnya dibuat ke atas perkahwinan luar negeri yang tidak mendapat kebenaran Pendaftar NCR atau mahkamah. Maka, kegagalan mematuhi prosedur-prosedur yang ditetapkan ini adalah jelas satu kesalahan.
3. Mana-mana perkahwinan tanpa kebenaran wali Pendaftar Nikah, Cerai dan Rujuk (NCR) atau mahkamah) hendaklah dibuat proses untuk mengesahkan perkahwinan terlebih dahulu dan bukannya terus membuat permohonan untuk *memfaraqkan* pernikahan. Dalam ertikata lain, selepas perkahwinan tersebut disahkan, maka barulah wali mujbir boleh memohon untuk memfaraqkan pernikahan. Sebaliknya, sekiranya perkahwinan diputuskan tidak sah, maka mahkamah akan terus membuat keputusan untuk pihak-pihak difaraqkan. Ia mengikut bahawa tindakan plaintif dalam memfail permohonan untuk memfarak di peringkat awal sebelum pengesahan pernikahan adalah menyalahi proses mahkamah. Selain itu, plaintif juga mungkin tidak mempunyai locus standi untuk datang ke mahkamah ini memandangkan perkahwinan berlaku di Songkla, Thailand.
4. Ianya bagaimanapun harus diingat bahawa, bagi mengesahkan pernikahan di sini, pasangan kebiasaannya akan didakwa kerana kesalahan berkahwin tidak mengikut peraturan yang ditetapkan di dalam Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Negeri Selangor) 2003. Oleh kerana perkahwinan di sini melibatkan perkahwinan poligami, maka, berdasarkan Arahan Amalan No. 9 Tahun 2007, ia hendaklah diputuskan oleh Mahkamah Tinggi Syariah sebagai mahkamah yang berbidangkuasa, dan bukannya mahkamah ini.
5. Atas alasan-alasan di atas, mahkamah menolak kedua-dua permohonan plaintif untuk memfaraqkan pernikahan dan permohonan defendan-defendan untuk mengesahkan pernikahan mereka. Sekaligus, mahkamah memerintahkan supaya defendan-defendan memfailkan permohonan pengesahan pernikahan

terlebih dahulu di Mahkamah Tinggi Syariah memandangkan ini adalah satu perkahwinan poligami yang mana bidangkuasa ke atasnya adalah terletak kepada Mahkamah Tinggi Syariah.

Nikah Sindiket Dan Kahwin Lari

Terdapat juga kes yang melibatkan pernikahan yang diakadnikahkan oleh seseorang yang bukan wali nasab dan bukan wali raja, namun tempat upacara perkahwinan melebihi dua marhalah dari tempat wali nasab berada. Nikah sindiket atau lebih dikenali sebagai ‘perkahwinan di Thailand’ yang dijalankan tidak menurut undang-undang di Malaysia, malahan mendatangkan masalah kepada pasangan yang berkahwin (Ibroheng Drolah, Alias Azhar dan Ummu Atiyah Ahmad Zakuan, 2017). Selain daripada negara jiran Thailand, Lombok di Indonesia menjadi destinasi kepada pasangan yang ingin melangsungkan perkahwinan mereka. Di Lombok, kahwin lari dikenali sebagai “*merariq*” adalah sah dan diiktiraf oleh penduduk Pulau di Lombok, amalan yang sama tidak diiktiraf dan ia bercanggah dengan undang-undang jenayah di Malaysia. Kahwin lari bukanlah isu baru di kalangan Orang Islam di Malaysia, namun kelompongan undang-undang secara spesifik yang menerangkan implikasi kahwin lari menyebabkan berlaku kejadian ini (Muhamad Helmi Mohd Said, Noraini Md Hashim, Nora Hak dan Roslina Mat Jusoh, 2018).

Dalam kes *Wan Hashim bin Wan Ahmad dan Seorang Lagi lwn Zaidah binti Mohamed Saleh* [Kes Mal Bil: 04100-12-0519-2009], kes di Mahkamah Tinggi Syariah, Melaka di hadapan Yang Arif Mohd Asri bin Haji Tahir, di dalam kes ini, pemohon 1 dan 2 adalah penduduk tetap Negeri Melaka. Pemohon kedua ialah Juatee binti Jantan dan mereka telah bernikah secara sindiket di Ampang, Kuala Lumpur pada 16 Julai 2007. Semasa pernikahan, seorang jurunikah dikenali sebagai Haji Idris bin Ahmad dengan dua orang saksi hadir. Bapa pemohon kedua masih hidup, tidak hadir semasa pernikahan namun mengaku memberi keizinan kepada pemohon kedua untuk bernikah. Namun begitu, tiada wakalah dicatatkan. Pemohon pertama dan kedua serta saksi-saksi seramai empat orang gagal membuktikan kepada mahkamah akan statuts jurunikah. Isu utama di dalam kes ini ialah adakah pernikahan yang dilangsungkan menepati Hukum Syarak dan peruntukan undang-undang yang terpakai di Negeri Melaka?

Ini kerana Seksyen 11 Enakmen Undang-undang Keluarga Islam Negeri Melaka 2002 memperuntukkan “*Semua perkahwinan adalah tak sah melainkan jika cukup semua syarat yang perlu, menurut Hukum Syarak, untuk menjadikannya sah*”. Isu wali pernikahan telah dibincangkan di dalam kes ini dan Hakim mendapati terdapat banyak kekeliruan dan percanggahan dalam keterangan yang diambil daripada Pemohon 1, Pemohon 2 dan saksi-saksi dalam menentukan siapakah wali kepada pernikahan ini. Apakah itu wali akrab, wakil wali, wali hakim dan wali tahkim? Semua istilah yang dinyatakan ini mempunyai maksud tersendiri dan tidak boleh digunakan sewenang-wenangnya dalam urusan pernikahan sekiranya ia tidak difahami dengan mendalam. Hakim syarie telah menerangkan dengan panjang lebar akan kepentingan dan jenis-jenis wali dalam perkahwinan. Seksyen 109 telah dirujuk bagi melihat akan isu pengiktirafan perkahwinan orang Islam yang dilakukan di luar Melaka. Begitu juga, peruntukan Seksyen 13, Seksyen 18(1) yang memberikan peruntukan kepada Pendaftar Mahkamah Syariah untuk bertindak sebagai pengganti sekiranya bakal pengantin perempuan tidak mempunyai wali nasab mengikut Hukum Nasab.

Di dalam kes ini, hakim telah menghuraikan konsep wali tahkim yang boleh digunakan untuk mereka yang bakal melangsungkan perkahwinan. Namun, wali tahkim tidak terpakai di dalam kes ini. Ini kerana sekiranya seorang perempuan yang hendak berkahwin tidak ada wali nasab, undang-undang memperuntukan ia boleh memohon wali hakim/raja di Mahkamah Syariah dan menguruskannya melalui Jabatan Agama Islam di tempat di mana dia tinggal. Sekiranya wali tinggal lebih dari dua marhalah, dengan sistem perhubungan yang moden dan canggih, adalah tidak sukar untuk berhubung. Di dalam kes ini, pemohon pertama dan kedua gagal meyakinkan mahkamah siapa sebenar wali dalam aturan pernikahan yang digariskan dalam syariat Islam.

Kes di atas jelas menunjukkan kepentingan susun atur wali sebelum melangsungkan perkahwinan. Apatah lagi dalam perkahwinan ini, ayah kandung kepada pemohon kedua masih hidup. Maka, mahkamah memutuskan wali kepada perkahwinan sebenarnya tidak wujud secara sah. Rentetan daripada kes di atas, perayu-perayu telah merayu kepada Mahkamah Rayuan Syariah kerana tidak berpuasa hati dengan keputusan Mahkamah Tinggi Syariah Negeri Melaka, di dalam rayuan kes, *Wan Hashim bin Wan Ahmad lwn Juantee bit Jantan* (Kes Mal (Rayuan) No. 04000-006-0002-2010), di dalam kes yang didengari di Mahkamah Tinggi Syariah telah memutuskan bahawa pernikahan Perayu-perayu tidak sah mengikut Hukum Syarak kerana wali hakim perkahwinan tersebut tidak mengikut Hukum Syarak, iaitu wali hakim tersebut bukan wali hakim yang ditauliahkan oleh pihak berkuasa. Kes rayuan mereka telah diterima oleh Mahkamah Rayuan, ini kerana kedua-dua perayu telah bernikah pada 16 Julai 2007 adalah sah mengikut Hukum Syarak. Keyakinan ini munasabah dan masuk akal berdasarkan fakta bahawa mereka diberikan sijil nikah Jabatan Agama Islam Wilayah Persekutuan (JAWI). Anak yang lahir selepas itu, didaftar menggunakan sijil nikah tersebut, tetapi ditolak kerana palsu. Mahkamah Rayuan juga telah menyarankan dalam kes-kes pengesahan nikah yang apabila diputuskan pernikahan, seseorang hakim perlu membuat keputusan mengenai status anak daripada perkahwinan yang tidak sah. Ini adalah untuk megelakkan kedua-dua belah pihak terpaksa memfailkan permohonan baru untuk kesahtarafan anak.

Kesimpulan

Sebagai kesimpulannya, isu berkaitan perwalian merupakan salah satu isu besar dalam bab perkahwinan. Para ulama' *fiqh* telah meletakkan syarat-syarat yang sesuai untuk memastikan wali nikah adalah orang yang selayaknya memikul amanah tersebut. Sekiranya dia tidak layak maka akan digantikan dengan orang yang lebih berkelayakan sehinggalah ke peringkat wali yang paling akhir iaitu wali hakim. Oleh itu, setiap pasangan dan pihak berwajib seharusnya didedahkan sebaik mungkin berkaitan susunan perwalian dan kesan jika berlakunya langkau wali terhadap sesebuah perkahwinan. Diharapkan kertas kerja ini memberi pendedahan sebaik mungkin berkaitan isu perwalian khususnya untuk pasangan yang akan berkahwin serta pihak yang berwajib.

Penghargaan

Kami ingin mengucapkan terima kasih kepada pihak Pusat Libatsama Masyarakat dan Jaringan Industri (PLiMJ), Universiti Sains Islam Malaysia (USIM) dan Jabatan Hal

Ehwal Agama Islam Negeri Kelantan (JAHEAIK) di atas sokongan yang diberikan melalui projek perundangan yang bertajuk “Model Perkahwinan Merentasi Sempadan bagi Pasangan Muslim di Negeri Kelantan”, kod perundangan (PLiMJI/PR/266/2/80). Penghargaan juga dirakamkan kepada penyelidik-penyelidik Centre of Research for Fiqh Forensics and Judiciary (CFORSJ), Fakulti Syariah dan Undang-Undang, Universiti Sains Islam Malaysia (USIM) di atas kerjasama yang telah diberikan.

Rujukan

- Al-Quran.
- Abu Daud, Sulaiman bin al-Ashasy al-Azdi al-Sajastani. (2009). *Sunan Abi Daud*. Beirut, Lubnan. Dar al-Risalah al-Alamiyyah.
- Akta Undang-Undang Keluarga Islam (Wilayah-wilayah Persekutuan) 1984 [Akta 303]
- Al-Jaziri, Abdul Rahman. (2004). *Al-Fiqh ala al-Mazahib al-Arba'ah*. Al-Qaherah. Dar al-Hadis.
- Al-Nawawi, Abu Zakaria Yahya ibn Sharf. (2005). *Minhaj al-Talibin*. Dar al-Minhaj. Beirut. Lubnan.
- Al-Syafi'i. Muhammad bin Idris. (2001). *Al-Umm*. Al-Mansurah. Dar al-Wafa li al-Tibaah wa Nasyr wa al-Tauzi'.
- Al-Zuhayli, Wahbah. (2007). *Al-Tafsir al-Munir Fi al'Aqidah Wa al-Syariah wa al-Manhaj*. Damsyiq: Dar al-Fikr.
- Al-Zuhayliy, Wahbah. (1977). *al-Fiqh al-Islamy wa Adillatuh*. Beirut: Dar al-Fikr.
- Al-Zuhayliy, Wahbah. (2004). *Al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh*. Damsyiq. Dar al-Fikr.
- Enakmen Undang-undang Keluarga Islam (Kedah Darul Aman) 2008 [En. 11]
- Enakmen Undang-undang Keluarga Islam (Negeri Sembilan) 2003 [En. 11/03]
- Ibn Hibban. (1988). *al-Ihsan Fi Taqrib Sahih Ibn Hibban*. Beirut: Muassasah al-Risalah.
- Ibn Majah, Abu Abdullah Muhammad ibn Yazid al-Qazwiny. (t.t). *Sunan Ibn Majah*, Cairo: Dar al-Kutub al-Arabiyyah.
- Ibn Manzur, Abu al-Fadhly Jamaluddin Muhammad ibn Mukram. (1992). *Lisan al-Arab*. Beirut: Dar al-Sadir.
- Ibn Qasem, Abdul Rahman ibn Muhammad. (1397H). *Hasyiah al-Rawd al-urbi 'Syarh Zad al-Mustaqni'*. t.tpt: .t. pnbt.
- Ibn Qudamah, Abdullah ibn Ahmad ibn Muhammad. (1996). *Al-Mughni*. Al-Qaherah. Dar al-Hadis.
- Ibrahim Mustafa, Ahmad Ziyat, Hamid Abdul Qadir dan Muhammad Najjar. (t.t) *Mu'jam al-Wasit*. Majma' al-Lughah al-Arabiyyah al-Qahirah: Cairo: Dar al-Da'wah.
- Kamus Dewan. (2015). Iskandar Teuku. Kuala Lumpur. Dewan Bahasa dan Pustaka.
- Mustafa al-Khin et al. (2000). *Al-Fiqh al-Manhaji 'Ala Mazhab al-Imam al-Syafie*. Damsyiq: Dar al-Qalam.
- Shariah Law Report. Di ambil daripada <http://www.shariahlaw.com/>
- Taqiuddin Abi Bakr bin Muhammad al-Husaini al-Husni. (2000). *Kifayah al-Akhyar fi Hill Ghayah al-Ikhtisar*. Jld. 1. Muassasah al-Risalah. Beirut. Lubnan.
- Zaleha Kamaruddin & Raihanah Abdullah. (2002). *Kamus Istilah Undang-Undang Keluarga Islam*. Cetakan Pertama. Kuala Lumpur: Zebra Editions Sdn. Bhd.