

BAB II

LANDASAN TEORI

A. Wali Nikah

1. Pengertian Wali Nikah

Wali nikah adalah orang yang berhak menikahkan karena pertalian darah secara langsung dengan pihak mempelai perempuan yang meliputi Bapak, Kakeknya (bapak dari bapak mempelai perempuan, saudara laki-laki yang seibu seapak denganya, anak laki-laki dari saudara laki-laki yang seapak saja denganya, saudara bapak yang laki-laki (paman dari pihak bapak), anak laki-laki pamanya dari pihak bapaknya, Hakim.¹

Wali nikah diartikan dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia ialah sebagai pengasuh pengantin perempuan ketika nikah, yaitu orang yang melakukan janji nikah dengan laki-laki.² Dalam KHI Pasal 19 BAB XV juga dijelaskan Wali nikah dalam perkawinan merupakan rukun yang harus dipenuhi bagi calon mempelai wanita yang bertindak untuk menikahnya. Pasal 20 ayat 1 menjelaskan bahwa yang bertindak sebagai wali nikah ialah seorang laki-laki yang memenuhi syarat hukum Islam yakni muslim, aqil, baligh.³ Di buku Fiqih Munakahat yang ditulis oleh Drs. Slamet Abidin dan Drs. Aminudin juga menjelaskan bahwasanya seseorang boleh menjadi wali apabila ia merdeka, berakal, dan dewasa. Budak, orang gila, dan anak kecil tidak boleh menjadi wali, karena orang

¹ Mustofa Hasan, *Pengantar Hukum Islam* (Bandung: Pustaka Setia, 2011), 98

² Tim Penyusun Kamus Pusat Dan Pengembangan Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia* (Jakarta: Balai Pustaka, 1989), 1007.

³ Dedy Supriadi, *Fiqh Munakahat Perbandingan* (Bandung: PUSTAKA SETIA, 2011), 53.

tersebut tidak berhak mewakili dirinya. wali juga harus beragama Islam, karena orang yang bukan Islam tidak boleh menjadi walinya orang Islam.⁴

Para ulama fiqih juga berpendapat dalam masalah wali, pandangan Imam Malik dan Imam Syafi'i berbeda dengan pandangan Imam Abu Hanifah. Imam Malik dan Imam Syafi'i berpendapat bahwa tidak ada pernikahan tanpa wali, dan wali merupakan syarat sahnya pernikahan, namun pendapat Imam Abu Hanifah menyatakan bahwa apabila seorang perempuan melakukan akad nikah tanpa wali, sedang calon suaminya sebanding maka pernikahannya boleh.⁵

a. Wali Menurut Undang-undang Nomor 1 tahun 1974

Pasal 6 UU No.1 Tahun 1974 tentang perkawinan di atur sebagai berikut:

- (1) Perkawinan harus didasarkan atas persetujuan kedua calon mempelai
- (2) Untuk melangsungkan perkawinan seorang yang belum mencapai umur 21 tahun, harus mendapat izin dari kedua orang tua.
- (3) Dalam hal salah seorang dari kedua orang tua telah meninggal dunia atau dalam keadaan tidak mampu menyatakan kehendaknya, maka izin dimaksud ayat 2 ini cukup diperoleh dari orang tua yang mampu menyatakan kehendaknya.
- (4) Dalam hal kedua orang tua telah meninggal dunia atau dalam keadaan tidak mampu menyatakan kehendaknya maka izin diperoleh dari wali, orang yang memelihara atau keluarga yang mempunyai hubungan darah dalam garis lurus ke atas selama mereka masih hidup dan dalam keadaan dapat menyatakan kehendaknya.

⁴ Slamet Abidin dan Aminudin, *Fiqih Munakahat* (Bandung: Pustaka Setia, 1999) 83.

⁵ Ibid.,84

- (5) Dalam hal ada perbedaan pendapat antara orang-orang yang disebut dalam ayat (2), (3) dan (4) pasal ini, atau salah seorang atau lebih diantara mereka tidak menyatakan pendapatnya, maka Pengadilan dalam daerah hukum tempat tinggal orang yang akan melangsungkan perkawinan atas permintaan orang tersebut dapat memberikan izin setelah lebih dahulu mendengar orang-orang tersebut dalam ayat (2), (3), dan (4) pasal ini.
- (6) Ketentuan ayat (1) sampai dengan ayat (5) pasal ini berlaku sepanjang hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu dari yang bersangkutan tidak menentukan lain.⁶

Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan menganggap bahwa wali bukan merupakan syarat untuk sahnya nikah, yang diperlukan hanyalah izin orang tua itu pun bila calon mempelai baik laki-laki maupun wanita belum dewasa (dibawah umur 21 tahun), bila telah dewasa (21 tahun keatas) tidak lagi diperlukan izin orang tua.

2. Macam-macam Wali Nikah

Wali nikah ada beberapa macam, diantaranya sebagai berikut:

a. Wali Nasab

Wali nasab adalah wali nikah karena ada hubungan nasab dengan perempuan yang akan melangsungkan pernikahan. Tentang urutan wali nasab ada beberapa perbedaan pendapat dari para ulama fiqih. Imam Malik mengatakan kelaurga terdekat yang berhak menjadi wali, ia mengatakan anak laki-laki sampai kebawah lebih utama, kemudian ayah sampai keatas, kemudian saudara-saudara lelaki seibu, kemudian saudara laki-laki seayah saja, kemudian anak lelaki saudara

⁶ Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam (Bandung: Citra Umbara, 2007), 4

lelaki seayah saja, kemudian anak lelaki dari saudara laki-laki seayah saja, lalu kakek dari pihak ayah sampai keatas.⁷

Al-Mughni berpendapat bahwa kakek lebih utama daripada saudara laki-laki dan anaknyasaudara lelaki karena kakek adalah asal. kemudian paman-paman dari pihak ayah berdasarkan urutan-urutan saudara-saudara laki-laki sampai kebawah, kemudian bekas tuan, dan penguasa. Imam Syafi'i memegang keabsahan, yaitu anak laki-laki tidak masuk asabah seorang perempuan, berdasarkan hadis Umar r.a:

لَا تُنْكَحُ الْمَرْءَةُ إِلَّا بِإِذْنِ وَلِيِّهَا أَوْ ذِي الرَّءِ عِي مِنْ أَهْلِهَا
أَوْ السُّلْطَانُ أَوْ السُّلْطَانُ

Artinya: “Wanita tidak boleh menikah, kecuali dengan izin walinya, atau orang cerdik dari kalangan keluarganya, atau penguasa.”⁸

b. Wali Hakim

Wali hakim adalah wali nikah yang diambil dari hakim (pejabat pengadilan atau aparat KUA atau PPN) atau penguasa atau dari pemerintah.⁹ Rasulullah SAW bersabda:

فَا لِسُلْطَانُ وَلِيٌّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَهُ

Artinya: “Maka hakimlah yang bertindak menjadi wali bagi seseorang yang tidak ada walinya”

Orang-orang yang berhak menjadi wali hakim adalah:

1) Kepala Pemerintah

⁷ Mustofa Hasan, *Pengantar Hukum Islam* (Bandung: Pustaka Setia, 2011), 109.

⁸ Ibid.,

⁹ Mustofa Hasan, *Pengantar Hukum Islam*.,110.

- 2) Khalifah, penguasa pemerintah atau aqid nikah yang diberi wewenang dari kepala negara untuk menikahkan perempuan yang berwali hakim.

Wali hakim diperlukan dalam keadaan sebagai berikut:

- a) Tidak ada wali nasab
- b) Tidak cukup syarat-syarat pada wali aqrab atau wali ab'ad
- c) Wali aqrab gaib atau pergi dalam perjalanan sejauh kurang lebih 92,5 km atau dua hari perjalanan
- d) Wali aqrab dipenjara dan tidak bisa ditemui
- e) Wali aqrab 'adhol
- f) Wali aqrab berbeli-belit (mempersulit)
- g) Wali aqrab sedang ihram
- h) Wali aqrab sendiri yang akan menikah
- i) Perempuan yang akan dinikahkan gila, tetapi sudah dewasa, sedangkan wali mujbir¹⁰ tidak ada.

Wali hakim tidak berhak menikahkan:

- a) Perempuan yang belum baligh
- b) Kedua belah pihak (calon perempuan dan laki-laki) tidak sekufu'
- c) Tanpa seizin perempuan yang akan menikah
- d) diluar daerah kekuasaanya

c. Wali Tahkim

¹⁰ Wali mujbir adalah wali bagi orang kehilangan kemampuannya, seperti orang gila, belum mencapai umur mumayyiz termasuk di dalamnya perempuan yang masih gadis. Berlakunya wali mujbir, yaitu seorang wali menikahkan perempuan yang diwalikan di antara golongan tersebut tanpa menanyakan pendapat mereka lebih dahulu, dan berlaku juga bagi orang yang diwalikan tanpa melihat rida atau tidaknya.

Wali tahkim yaitu wali yang diangkat oleh calon suami atau calon istri. Adapun cara pengangkatannya (cara tahkim) ialah calon suami mengucapkan tahkim kepada calon istri dengan kalimat “Saya angkat Bapak/Saudara untuk menikahkan saya pada... (calon istri) dengan mahar... dan putusan Bapak/Saudara saya terima dengan senang”.¹¹ Setelah itu calon istri juga mengucapkan hal yang sama. kemudian calon hakim itu menjawab “Saya terima tahkim ini”.

Wali tahkim terjadi apabila:

- 1) Wali nasab tidak ada
- 2) Wali nasab ghaib
- 3) Tidak ada qadi atau pegawai pencatat nikah, talak, dan rujuk.

d. Wali Maula

Wali maula, ialah wali yang menikahkan budaknya, artinya majikannya budak tersebut. Laki-laki boleh menikahkan perempuan yang berada dalam perwaliannya, terutama adalah hamba sahaya yang berada dibawah kekuasaanya, blamana perempuan itu rela menerimanya. Hadis Nabi Saw menyebutkan :

أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إَعْتَقَ صَفِيَّةَ وَتَزَوَّجَهَا
وَجَعَلَ عِنْقَهَا صَدَاقَهَا وَأَوْلَمَ عَلَيْهَا بِحَبَسٍ (رواه البخارى)

Artinya: “Sesungguhnya Rasulullah Saw. Telah memerdekakan Sofyah lalu dijadikan istri dan pembebasanya dari perbudakan menjadi maharnya serta mengadakan walimahnyanya dengan seekor kambing.”

¹¹ Mustofa Hasan, *Pengantar Hukum Islam.*, 112.

Hadis di atas menjelaskan Rasulullah Saw yang memerdekakan hamba sahaya dan menikahnya, sedangkan maharnya adalah kemerdekaan bagi budak yang dinikahnya. Artinya Rasulullah Saw membeli barangnya sendiri.¹²

e. Wali Adhol

1) Pengertian Wali Adhol

Wali Adhol ialah wali yang enggan atau wali yang menolak. Maksudnya seorang wali yang enggan atau menolak tidak mau menikahkan atau tidak mau menjadi wali dalam pernikahan anak perempuannya dengan seorang laki-laki yang sudah menjadi pilihan anaknya. Kalau adholnya itu karena sebab nyata yang dibenarkan, tidak disebut adhol, misalkan perempuan menikah dengan laki-laki yang tidak sepadan atau menikah dengan maharnya dibawah misil, atau perempuan dipinang oleh laki-laki yang lebih sepadan dari peminang pertama.¹³ Dalam Al-Qur'an jelaskan:

...فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكَحْنَ أَرْوَاجَهُنَّ...

Artinya: "...maka janganlah kamu (para wali) menghalangi mereka kawin lagi dengan bakal suaminya..."¹⁴

Penjelasan ayat di atas bahwa seorang wali dilarang untuk menghalangi anak wanitanya untuk menikah dengan calon suaminya, kecuali ia menghalangi karena alasan syar'i, seperti calon

¹² Mustofa Hasan., 112.

¹³ Ibid.,114

¹⁴ QS.Al-Baqarah (2) : 232

suaminya tidak beriman atau tidak berakhlak seperti mabuk-mabukan, pemakai obat terlarang, maka seorang wali wajib ditaati.

2) Latar Belakang Wali Adhol

Peristiwa wali adhol dalam perkawinan tercatat dalam sejarah perkembangan Islam, bermula dari peristiwa yang dialami sahabat Nabi SAW yang bernama Ma'qil Ibnu Yasar, dari peristiwa inilah kemudian turun ayat yang bernada memberi keterangan dan ketentuan hukum yang mengenai dirinya¹⁵ itu yaitu:

وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ
أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضَوْا بَيْنَهُم بِالْمَعْرُوفِ ذَلِكَ يُوعَظُ بِهِ مَنْ
كَانَ مِنْكُمْ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَمْ أَزْكَى لَكُمْ وَأَطْهَرُ
وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ

Artinya:” Apabila kamu mentalak isteri-isterimu, lalu habis masa iddahnya, maka janganlah kamu (para wali) menghalangi mereka kawin lagi dengan bakal suaminya , apabila telah terdapat kerelaan di antara mereka dengan cara yang ma'ruf. Itulah yang dinasehatkan kepada orang-orang yang beriman di antara kamu kepada Allah dan hari kemudian. Itu lebih baik bagimu dan lebih suci. Allah mengetahui, sedang kamu tidak mengetahui.”¹⁶

3) Pandangan Islam terhadap Wali Adhol

Para Ulama sepakat bahwa kriteria wali adhol setidaknya ada dua syarat yang dapat dipenuhi diantaranya: Lelaki yang melamarnya adalah sekufu dan sanggup membayar *mahar mishil*. Seperti keterangan Ibnu Rusdi didalam kitab Bidayati Mujtahid

¹⁵ M. Syafi'i, *Skripsi Tinjauan Hukum Islam terhadap Wali Adlal di PA Nganjuk 2012* (Kediri: Stain Kediri, 2015), 21

¹⁶ (Al-Baqarah ayat 232)

sebagai berikut: “Para ulama’ sepakat bahwa tidak dibenarkan bagi wali untuk mencegah anak gadisnya (dari kawin) tatkala ia berhadapan dengan pasangan yang sekufu dengan *mahar mithilnya*.¹⁷

Menurut Imam Syafi’i, Maliki, dan Hanafi, jika wali yang dekat enggan mengawinkan perempuan kepada laki-laki yang sejodoh dengan dia, maka yang menjadi wali adalah hakim, bukan wali yang jauh. Menurut Hanafi yang menjadi wali adalah yang jauh, bukan hakim karena masih ada juga wali perempuan dari keluarganya. Tetapi bila wali yang jauh enggan pula, maka hakimlah yang menjadi wali. Oleh sebab itu sebaiknya hakim meminta izin kepada wali yang jauh untuk mengawinkan perempuan itu.¹⁸

Para Ulama’ sependapat bahwa wali tidak berhak merintangi perempuan melaksanakan pernikahannya dan berarti perbuatan dzalim kepada anak perempuan tersebut, jika ia mau dikawinkan dengan laki-laki yang sepadan dengan *mahar mithil*¹⁹ dan wali merintangi pernikahan tersebut, maka calon pengantin wanita berhak mengadukan perkaranya melalui pengadilan agar perkawinan tersebut dapat dilangsungkan. Dalam keadaan seperti ini, perwalian tidak pindah dari wali dhalim ke wali lainnya, tetapi langsung ditangani oleh hakim sendiri. Sebab menghalangi hal tersebut adalah

¹⁷ Ibnu Rusdi, *Bidayatul Mujthid* (Semarang: Asyafi’iyah, 1990), cet 1.

¹⁸ “Pengertian dan Pandangan Islam terhadap Wali Adlal”, Hukumzone, <http://www.hukumzone.blogspot.co.id>, Jum’at 2 maret 2012, diakses tanggal 9 April 2018.

¹⁹ Mahar mitsl ialah mahar yang menjadi ukuran keluarga mempelai wanita yang dijadikan standar dalam akad nikah tak dikemukakan maharnya, atau dalam kasus lainnya.

suatu perbuatan yang dhalim, sedang untuk mengadukan wali dzalim itu hanya kepada hakim.²⁰

Adapun jika wali menghalangi karena alasan-alasan yang sehat, seperti halnya laki-laki tidak sepadan atau maharnya kurang dari *mahar mithil* atau ada peminang lain yang lebih sesuai derajatnya maka dalam keadaan seperti ini perwalian tidak berpindah ketangan oranglain, karena tidaklah dianggap menghalangi.²¹

4) Wali Adhol dalam Peraturan Perundang-undangan di Indonesia

Peraturan Perundang-undangan yang mengatur tentang wali adhol adalah Peraturan Menteri Agama Nomor 2 Tahun 1987 tentang Ali Hakim yang tercantum dalam Pasal 2 yaitu:

- a) Bagi calon mempelai yang akan menikah di wilayah Indonesia atau di luar negeri/wilayah ekstra-teritorial Indonesia ternyata tidak mempunyai wali nasab yang berhak atau wali nasabnya tidak memenuhi syarat atau mafqud atau berhalangan atau adhol, maka nikahnya dapat dilangsungkan dengan wali hakim.
- b) Untuk menyatakan adholnya wali sebagaimana tersebut ayat (1) pasal ini ditetapkan dengan keputusan pengadilan agama yang mewilayahi tempat calon mempelai wanita.
- c) Pengadilan Agama memeriksa dan menetapkan adholnya wali dengan cara singkat atas permohonan calon mempelai wanita dengan menghadirkan wali calon mempelai wanita.

²⁰“ Pengertian dan Pandangan Islam terhadap Wali Adlal,” Hukumzone., <http://www.hukumzone.blogspot.co.id>.

²¹ Ibid.

Sedangkan wali adhol dipaparkan dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) pasal 23 bahwa:

- (1) Wali hakim baru dapat bertindak sebagai wali nikah apabila wali nasab tidak ada atau tidak mungkin menghadirkannya atau tidak diketahui tempat tinggalnya atau ghaib atau adhol atau enggan.
 - (2) Dalam hal wali adhol atau enggan maka wali hakim baru dapat bertindak sebagai wali nikah setelah ada putusan Pengadilan Agama tentang wali tersebut.²²
- 5) Alasan Permohonan Wali Adhol

Beberapa hal yang dijadikan alasan wali enggan menikahkan putrinya, sehingga pemohon mengajukan permohonan wali adhol, alasan tersebut diantaranya :

- (1) Wali mempercayai tradisi adat Jawa yang dinilai dapat mempengaruhi kehidupan calon pengantin
- (2) Calon suami pernah terlibat dalam tindak pidana penyalahgunaan narkoba atau tindak pidana lainnya
- (3) Profesi calon suami bukan PNS
- (4) Ketidak senangan wali terhadap calon mempelai
- (5) Tempat tinggal calon suami yang jauh
- (6) Wali tidak ingin memiliki menantu yang tinggal satu daerah

²² Departemen Agama RI, *Instruksi Presiden RI Nomor 1 Tahun 1991: Kompilasi Hukum Islam Di Indonesia*, Bab IV, Pasal 23, 22.

B. Pertimbangan Hakim dan Tata Cara dalam Menetapkan Perkara Wali Adhol

1. Pertimbangan Hakim

Pertimbangan merupakan dasar putusan. Pertimbangan dalam putusan perdata dibagi dua, yaitu pertimbangan tentang duduk perkara atau peristiwa dan pertimbangan tentang hukumnya. Dalam perkara perdata terdapat pembagian tugas yang tetap antara pihak dan hakim, para pihak harus mengemukakan peristiwanya, sedangkan soal hukum adalah urusan hakim. Apa yang dianut dalam bagian pertimbangan dari putusan tidak lain adalah alasan-alasan hakim sebagai pertanggungjawaban kepada masyarakat mengapa ia sampai mengambil keputusan demikian, sehingga oleh karenanya mempunyai nilai obyektif.

Alasan dan dasar putusan harus dimuat dalam pertimbangan putusan (pasal 184 HIR, 195 Rbg, dan 23 UU 14/19/1970). Dalam peraturan tersebut mengharuskan setiap putusan memuat ringkasan yang jelas dari tuntutan dan jawaban, alasan dan dasar putusan, pasal-pasal serta hukum tidak tertulis, pokok perkara, biaya perkara, serta hadir tidaknya pihak pada waktunya putusan diucapkan oleh hakim. Sebagai dasar putusan, maka gugatan dan jawaban harus dimuat dalam putusan . Pasal 184 HIR (Ps. 195 Rbg) menentukan bahwa tuntutan atau gugatan dan jawaban cukup dimuat secara ringkas saja dalam putusan. Di dalam praktek tidak jarang terjadi seluruh gugatan dimuat dalam putusan.

Adanya alasan sebagai dasar putusan menyebabkan putusan mempunyai nilai obyektif. Maka oleh karena itu pasal 178 ayat 1 HIR (ps. 189 ayat 1 Rbg) dan 50 Rv mewajibkan hakim karena jabatannya melengkapi segala alasan hukum yang tidak dikemukakan oleh para pihak. Mahkamah Agung berpendapat, bahwa putusan yang tidak lengkap atau kurang cukup dipertimbangkan merupakan alasan kasasi dan harus dibatalkan.

Dasar hukum yang terdapat pada pertimbangan hakim PA terdiri dari Peraturan Perundang-Undangan Negara dan hukum syara'. Peraturan perundang-undangan Negara disusun urutan derajatnya, misal Undang-Undang didahulukan dari Peraturan Pemerintah, lalu urutan tahun terbitnya, misal UU Nomor 14 Tahun 1970 didahulukan dari UU Nomor 1 Tahun 1974. Dasar hukum syara' usahakan mencarinya dari Al-Qur'an, baru hadits, baru Qaul Fuqaha', yang diterjemahkan juga menurut bahasa hukum mengutip Al-Qur'an harus menyebut nomor surat, nama surat, dan nomor ayat. Mengutip hadits harus menyebut siapa sanadnya, bunyi matanya, siapa pentakhrijnya dan disebutkan pula dikutip dari kitab apa. Kitab harus disebutkan juga siapa pengarangnya, nama kitab, penerbit, kota tempat diterbitkan, tahun terbit, jilid dan halamannya. Mengutip Qaul Fuqaha' juga harus menyebut kitabnya selengkapya seperti diatas, apalagi bukan tidak ada kitab yang sama judulnya tapi beda pengarangnya.²³

²³ Roihan A. Rasyid, *Hukum Acara Peradilan Agama* (Jakarta: Raja Grafindo, 1998), 207.

2. Tata Cara Menetapkan Perkara Wali Adhol

Putusan hakim ialah putusan akhir dari suatu pemeriksaan persidangan di Pengadilan dalam suatu perkara.²⁴ Putusan hakim ialah suatu pernyataan yang oleh hakim, sebagai pejabat negara yang diberi wewenang untuk itu, diucapkan di persidangan dan bertujuan untuk mengakhiri atau menyelesaikan suatu perkara atau sengketa antara pihak. Jadi putusan adalah perbuatan hakim sebagai penguasa atau pejabat negara.²⁵

Putusan hakim menurut kitab fiqh yaitu landasan yang harus digunakan hakim untuk putusan adalah nash-nash dan hukum yang pasti dari Al-Qur'an dan sunnah, dan hukum-hukum yang telah disepakati ulama, atau hukum-hukum yang telah dikenal dalam agama secara pasti (dharuri).²⁶ Alasan memutus dan dasar memutus yang wajib kepada peraturan perundang-undangan negara atau sumber hukum lainnya dimaksudkan (Dalil syar'i bagi Peradilan Agama) memang diperintahkan oleh pasal 23 ayat (1) UU No.14 Tahun 1970.

Penetapan wali adholnya wali diatur dalam Peraturan Menteri Agama Nomor 2 Tahun 1987 tanggal 28 Oktober 1987 tentang Wali Hakim.

Tata cara penyelesaian wali adhol:

²⁴ Sarwono, *Hukum Acara Perdata* (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), 211.

²⁵ Bambang sugeng dan Sujayadi, *Pengantar Hukum Acara Perdata & Contoh Dokumentasi Litigasi* (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2012), 85

²⁶ Basiq Djalil, *Peradilan Islam* (Jakarta: AMZAH, 2012), 79.

- a. Untuk menetapkan adholnya wali harus ditetapkan dengan keputusan Pengadilan Agama.
- b. Calon mempelai wanita yang bersangkutan mengajukan permohonan penetapan adholnya wali dengan “Surat Pemohon”.
- c. Surat pemohon tersebut memuat:
 - 1) Identitas calon mempelai wanita sebagai “pemohon”,
 - 2) Uraian tentang pokok perkara,
 - 3) Petitum, yaitu mohon ditetapkan adholnya wali dan ditunjuk wali hakim untuk menikahnya.
- d. Permohonan diajukan ke Pengadilan Agama di tempat tinggal calon mempelai wanita (pemohon).
- e. Perkara penetapan adholnya wali berbentuk voluntair.
- f. Pengadilan Agama menetapkan hari sidangnya dengan memanggil pemohon dan memanggil pula wali pemohon tersebut untuk didengar keterangannya.
- g. Pengadilan Agama memeriksa dan menetapkan adholnya wali dengan cara singkat
- h. Apabila pihak wali sebagai saksi utama telah dipanggil secara resmi dan patut namun tetap tidak hadir sehingga tidak dapat didengar keterangannya, maka hal ini dapat memperkuat adholnya wali.
- i. Apabila pihak wali telah hadir dan memberikan keterangannya maka harus dipertimbangkan oleh hakim dengan mengutamakan kepentingan pemohon.

- j. Untuk memperkuat adholnya wali, maka perlu didengar keterangan saksi-saksi.
- k. Apabila wali yang enggan menikahkan tersebut mempunyai alasan-alasan yang kuat menurut hukum perkawinan dan sekiranya perkawinan tetap dilangsungkan justru akan merugikan pemohon atau terjadinya pelanggaran terhadap larangan perkawinan, maka permohonan pemohon akan ditolak.
- l. Apabila hakim berpendapat bahwa wali telah benar-benar adhol dan pemohon tetap pada permohonannya maka hakim akan mengabulkan permohonan pemohon dengan menetapkan adholnya wali dan menunjuk kepada KUA Kecamatan, selaku Pegawai Pencatat Nikah (PPN), di tempat tinggal pemohon untuk bertindak sebagai wali hakim.
- m. Terhadap penetapan tersebut dapat dimintakan banding.
- n. Sebelum akad nikah dilangsungkan, wali hakim meminta kembali kepada wali nasabnya untuk menikahkan calon mempelai wanita, sekalipun sudah ada penetapan Pengadilan Agama tentang adholnya wali.
- o. Apabila wali nasabnya tetap adhol, maka akad nikah dilangsungkan dengan wali hakim.
- p. Pemeriksaan dan penetapan adholnya wali bagi calon mempelai wanita warga Negara Indonesia yang bertempat tinggal di luar negeri

dilakukan oleh wali hakim yang akan menikahkan calon mempelai wanita.

- q. Wali hakim pada perwakilan Republik Indonesia di luar negeri dapat ditunjuk pegawai yang memenuhi syarat menjadi wali hakim, oleh Direktur Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam dan Urusan Haji atas nama Menteri Agama.²⁷

C. Sosiologi Hukum

William Kornblum mengatakan sosiologi adalah suatu upaya ilmiah untuk mempelajari masyarakat dan perilaku sosial anggotanya dan menjadikan masyarakat yang bersangkutan dalam berbagai kelompok dan kondisi. Pitrim Sorokin mengatakan bahwa sosiologi adalah ilmu yang mempelajari hubungan dan pengaruh timbal balik antara aneka macam gejala sosial, misal gejala ekonomi, gejala keluarga, dan gejala moral. Menurut Soerjono Soekanto sosiologi hukum merupakan suatu cabang ilmu pengetahuan yang antara lain meneliti, mengapa manusia patuh pada hukum, dan mengapa dia gagal untuk mentaati hukum tersebut serta factor-faktor social lain yang mempengaruhinya (Pokok-Pokok Sosiologi Hukum).²⁸

Hukum Islam menurut bahasa, artinya menetapkan sesuatu atas sesuatu, *اِنْشَاءُ شَيْءٍ عَلَى شَيْءٍ*, sedang menurut istilah, ialah khitab (titah) Allah atau sabda Nabi Muhammad SAW yang berhubungan dengan segala amal perbuatan *mukalaf* , baik mengandung perintah, larangan, pilihan atau

²⁷ Mukti Arto, *Prakter Perkara Perdata pada Pengadilan Agama* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2005), 244-245.

²⁸ Soerjono Soekanto, *Mengenal Sosiologi Hukum* (Bandung : Citra Aditya Bhakti, 1989), 11.

ketetapan.²⁹ Dari definisi arti hukum Islam lebih dekat dengan pengertian syari'at, dengan demikian perkataan "Hukum Islam" adalah sebuah istilah yang belum mempunyai ketetapan makna. Istilah ini sering digunakan sebagai terjemahan dari fiqh Islam atau Syari'at Islam.³⁰

Jadi, dari pemaparan sosiologi hukum dan hukum Islam di atas, maka yang dimaksud dengan sosiologi hukum Islam adalah ilmu sosial yang mempelajari fenomena hukum yang bertujuan memberikan penjelasan atas praktik-praktik ilmu hukum yang mengatur tentang hubungan secara timbal balik antara aneka macam gejala-gejala sosial di masyarakat muslim sebagai makhluk yang berpegang teguh pada syariat Islam.³¹

D. Masyarakat Jawa

1. Pengertian Masyarakat Jawa

Orang Jawa yaitu orang-orang yang secara turun-temurun menggunakan bahasa Jawa dengan berbagai dialeknya dalam kehidupan sehari-hari dan yang bertempat tinggal di Jawa Tengah dan Jawa Timur, serta mereka yang berasal dari kedua daerah tersebut.

Menurut pakar sosiologi Koentjaraningrat juga mempunyai pendapat mengenai hal ini, golongan sosial orang Jawa di klasifikasi menjadi tiga (3) yaitu:

- a. Orang Kecil (mengandung arti yakni orang menengah ke bawah) terdiri dari petani dan mereka yang berpendapatan rendah.
- b. Kaum priyayi terdiri dari pegawai dan orang-orang intelektual.

²⁹ Mohamad rifa'i, *Ushul Fikih* (Bandung: Al Ma'arif, 1990), 5.

³⁰ Nasrullah, *Sosiologi*., 12.

³¹ Ibid., 18.

- c. Kaum ningrat gaya hidupnya tidak jauh dari kaum priyayi.³²

Selain dibedakan dengan golongan sosial, orang Jawa juga dibedakan atas dasar keagamaan dalam dua kelompok yaitu:

- a. Jawa kejawen yang sering disebut abangan yaitu mereka yang dalam kesadaran dan cara hidupnya yang ditentukan oleh tradisi Jawa pra-Islam. Kaum priyayi tradisional hampir seluruhnya dianggap Jawa kejawen, walaupun mereka secara resmi mengaku Islam.
- b. Santri yaitu mereka yang memahami dirinya sebagai Islam atau orientasinya yang kuat terhadap agama Islam dan berusaha untuk hidup menurut ajaran Islam.³³

Orang Jawa juga percaya bahwa Tuhan adalah pusat segala kehidupan karena sebelumnya semua terjadi di dunia ini Tuhanlah yang pertama kali ada. Pusat yang dimaksud adalah yang dapat memberikan penghidupan, keseimbangan, dan kestabilan. Pandangan orang Jawa ini biasa disebut *kawulo lan gusti* bahwa kewajiban moral adalah mencapai harmoni dengan kekuatan terakhir dan pada kesatuan terakhir itulah manusia menyerahkan diri secara total sebagai hamba terhadap sang pencipta.³⁴

Masyarakat Jawa terkenal sebagai suku bangsa yang sopan dan halus. Tetapi mereka juga terkenal sebagai suku bangsa yang tertutup

³² Franz Magniz Suseno, *Etika Jawa Sebuah Analisa Tentang Kebijakan Hidup Jawa*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2001), 55.

³³ Ibid, 57.

³⁴ Franz Magniz Suseno, *Etika Jawa Sebuah Analisa Tentang Kebijakan Hidup Jawa*, 57.

dan tidak mau terus terang. Sifat ini konon berdasarkan watak orang Jawa yang ingin menjaga harmoni atau keserasian dan menghindari konflik, karena itulah mereka cenderung untuk diam dan tidak membantah apabila terjadi perbedaan pendapat. Orang suku Jawa juga mempunyai kecenderungan untuk membeda-bedakan masyarakat berdasarkan asal-usul dan kasta/golongan sosial. Sifat seperti ini merupakan ajaran budaya Hindu dan Jawa Kuno yang sudah diyakini secara turun-temurun oleh masyarakat Jawa, setelah masuknya Islam pada akhirnya ada perubahan dalam pandangan tersebut.³⁵

2. Tradisi Weton dalam Pernikahan Adat Jawa

Jawa merupakan nama dari salah satu wilayah Indonesia. Jawa bisa dikaitkan dengan istilah kejawen. Kejawen pada dasarnya adalah bagian dari kebudayaan Jawa yang juga disebut tradisi atau adat Jawa. Contohnya tradisi Pernikahan, slametan, dan lain-lain. Tentang pernikahan adat kejawen adalah bagian dari adat Jawa secara keseluruhan, dan adat Jawa adalah bagian dari adat Jawa secara keseluruhan, dan adat Jawa adalah bagian dari ajaran kejawen yang mengatur hubungan antara manusia dengan manusia.³⁶

Petungan Jawi adalah penanggalan yang memuat nama-nama bulan, hari, tanggal, dan hari-hari keagamaan seperti terdapat pada kalender masehi. Kalender Jawa memiliki arti dan fungsi tidak hanya sebagai petunjuk hari tanggal dan hari libur atau hari keagamaan, tetapi

³⁵ Ibid, 65.

³⁶ Tjaraka HP Teguh Pranata, *Spiritualitas Kejawen* (Yogyakarta: Kuntul Press, 2007), 32.

menjadi dasar dan ada hubungannya dengan apa yang disebut petungan jawi, yaitu perhitungan baik buruk yang dilakukan dalam lambang dan watak suatu hari, tanggal, bulan, tahun, Pranata Mangsa, wuku, dan lain sebagainya. Semua itu warisan asli leluhur Jawa yang dilestarikan dalam kebijakan Sultan Agung dalam kalendernya.³⁷

Menurut pendapat Kamajaya yang dikutip oleh Purwadi dan Anis Niken, pada hakikatnya primbon tidak merupakan hal yang mutlak kebenarannya, namun sedikitnya patut menjadi perhatian sebagai jalan mencapai keselamatan dan kesejahteraan hidup lahir batin. Primbon hendaklah tidak diremehkan, meskipun diketahui tidak mengandung kebenaran mutlak. Primbon sebagai pedoman penghati-hati mengingat pengalaman leluhur, jangan menjadikan surut atau mengurangi keyakinan dan kepercayaan kepada Gusti Allah Yang Maha Pengatur segenap makhluk dengan kodrat dan iradat-Nya.³⁸

Petungan Jawi memberikan pedoman atau petunjuk akan lambang dan watak berbagai jenis hitungan sebagai petunjuk sebagai berikut:

1. Hari

- a. Ahad, wataknya: *Samudana* (Pura-pura), artinya: suka kepada lahir, yang kelihatan.
- b. Senin, wataknya: *Samua* (meriah), artinya: harus baik segala pakaryan.
- c. Selasa, wataknya: *Sujana* (curiga), artinya: serba tidak percaya.

³⁷ Purwadi dan Anis Niken, *Upacara Pengantin Jawa* (Yogyakarta: Panji Pustaka, 2007), 153

³⁸ Ibid., 154

- d. Rabu, wataknya: *Sembada* (serba sanggup, kuat), artinya: mantap dengan segala pakaryan.
- e. Kamis, wataknya: *Surasa* (Perasa), artinya: suka berfikir (merasakan sesuatu) dalam-dalam.
- f. Jum'at, wataknya: Suci, artinya bersih tingkah lakunya.
- g. Sabtu, wataknya: *Kasumbang* (tersohor), suka pamer.

2. Jumlah Hitungan Hari

- a. Senin = 4
- b. Selasa = 3
- c. Rabu = 7
- d. Kamis = 8
- e. Jum'at = 6
- f. Sabtu = 9
- g. Minggu = 5

3. Pasaran

- a. *Pahing*, wataknya: *Melikan*, artinya suka kepada barang yang kelihatan.
- b. *Pon*, wataknya: *Pamer*, artinya suka memamerkan harta miliknya.
- c. *Wage*, wataknya: *Kedher*, artinya: kaku hati.
- d. *Kliwon*, wataknya: *Micara*, artinya: dapat mengubah bahasa.
- e. *Legi*, wataknya: *Komat*, artinya sanggup menerima segala macam keadaan.

4. Jumlah Hitungan Pasaran

- a. Legi** = 5
b. Pahing = 9
c. Pon = 7
d. Wage = 4
e. Kliwon = 8

Perhitungan jawa mengenal tentang weton yang tidak cocok, yakni weton yang berakibat buruk jika kedua pasangan melangsungkan pernikahan. Yakni dengan cara masing-masing calon pasangan hari dan pasaranya dijumlahkan dan dibagi 9.

Contoh: Si laki-laki Kamis pahing= 8+9 maka 17. Dan dibagi 9=8. Dan si perempuan Jumat legi 6+5 maka 11. Dan dibagi 9=2. Maka keduanya 2 dan 8, gampang (mudah) rejekinya, bagus.³⁹ Sebagai berikut tabel perhitungan weton dalam jawa:

NO	BAIK	KEJADIANNYA	NO	BURUK	KEJADIANNYA
1	1 dan 1	Bagus sekali	1	1 dan 3	Jauh rejekinya
2	1 dan 2	Baik	2	1 dan 4	Banyak bahaya
3	1 dan 9	Menjadi pengayom	3	1 dan 5	Cerai
4	2 dan 2	Selamat, Banyak rejeki	4	1 dan 6	Jauh sandang pangannya
5	2 dan 6	Cepat kaya	5	1 dan 7	Sering bertengkar
6	2 dan 8	Mudah mencari rejeki	6	1 dan 8	Nasibnya banyak yang buruk
7	2 dan 9	Banyak rejeki	7	2 dan 3	Akan cepat mati

³⁹ Achmad Fajar Nahari, "Tradisi Weton dan Pemilihan Waktu Pernikahan dalam Masyarakat Muslim di Desa Doko Kecamatan Ngasem Kabupaten Kediri" (Skripsi, STAIN Kediri, Kediri, 2011), 32-33

					salah satu
8	3 dan 6	Mendapat kemuliaan	8	2 dan 4	Banyak godaannya
9	3 dan 9	Banyak rejeki	9	2 dan 5	Banyak bahayanya
10	4 dan 6	Banyak rejeki	10	2 dan 7	Anaknya banyak yang mati
11	5 dan 5	Mendapat keberuntungan	11	3 dan 3	Miskin
12	5 dan 6	Cepat mendapar rejeki	12	3 dan 4	Banyak bahayanya
13	5 dan 7	Mudah sandang pangannya	13	3 dan 5	Cepat cerai
14	5 dan 9	Mudah sandang pangannya	14	3 dan 7	Banyak bahayanya
15	6 dan 7	Rukun	15	3 dan 8	Akan cepat mati salah satu
16	7 dan 7	Setia	16	4 dan 4	Sering sakit
17	7 dan 9	Baik	17	4 dan 7	Miskin
18	8 dan 8	Mendapat perhatian orang	18	4 dan 8	Banyak kendalanya
19	9 dan 9	Mudah rejeki	19	4 dan 9	Kalah salah satu pasangannya
			20	5 dan 8	Banyak malapetaka
			21	6 dan 6	Besar bahayanya
			22	6 dan 8	Banyak bertengkar
			23	6 dan 9	Nasibnya banyak yang buruk
			24	7 dan 8	Menemukan bahaya diri sendiri

			25	8 dan 9	Banyak bahayanya

E. ‘*Urf*

‘*Urf* ialah sesuatu yang telah dikenal oleh masyarakat dan merupakan kebiasaan dikalangan mereka baik berupa perkataan maupun perbuatan. Oleh sebagian ulama’ ushul fiqh, ‘*Urf* disebut adat, sekalipun dalam pengertian istilah hampir tidak ada perbedaan antara ‘*Urf* dengan adat, karena adat disamping telah dikenal oleh masyarakat, juga telah biasa dikerjakan dikalangan mereka, seakan-akan telah merupakan hukum tertulis, sehingga ada sanksi-sanksi terhadap orang yang melanggarnya. Dilihat sepintas lalu, seakan-akan ada persamaan antara *Ijma>*’ dan ‘*Urf*, karena keduanya sama-sama ditetapkan secara kesepakatan dan tidak ada yang menyalahinya.

Perbedaan ialah pada *Ijma>*’ ada suatu peristiwa atau kejadian yang perlu ditetapkan hukumnya. Karena itu para mujtahid membahas dan menyatakan kepadanya, kemudian ternyata pendapatnya sama. Sedang pada ‘*Urf* bahwa telah terjadi suatu peristiwa atau kejadian, kemudian seseorang atau beberapa anggota masyarakat sependapat dan melaksanakannya. Hal ini dipandang baik pula oleh anggota masyarakat yang lain, lalu mengerjakan pula. Lama kelamaan mereka terbiasa mengerjakannya sehingga merupakan hukum tidak tertulis yang telah berlaku diantara mereka. Pada *Ijma>*’, hukum tidak tertulis yang telah berlaku diantara mereka. Pada *Ijma>*’, masyarakat melaksanakan suatu pendapat karena para mujtahid telah menyepakatinya,

sedang pada *'Urf* masyarakat mengerjakannya karena mereka telah biasa mengerjakannya dan memandangnya baik.

'Urf dapat dibagi beberapa bagian. Ditinjau dari segi sifatnya *'Urf* terbagi kepada:

1. *'Urf Lafdz*

Yaitu kebiasaan masyarakat dalam menggunakan kata-kata tertentu dalam mengungkapkan sesuatu sehingga makna itulah yang kemudian dipahami dan terlintas dalam pikiran masyarakat.

2. *'Urf 'Amaliy*

Yaitu kebiasaan masyarakat yang berkaitan dengan perbuatan biasa atau mu'amalah keperdataan. Umpamanya, kebiasaan saling mengambil rokok diantara sesama teman tanpa adanya ucapan meminta dan member, tidak dianggap, mencuri.

Ditinjau dari segi diterima atau tidaknya *'Urf*, terbagi atas :

1. *'Urf Sah*

Yaitu kebiasaan yang berlaku ditengah-tengah masyarakat yang tidak bertentangan dengan Al-Qur'an yaitu hadits. Selain itu juga tidak menghilangkan kemashlahatan mereka dan tidak pula membawa kesulitan (madharat) kepada mereka. Sejalan dengan pendapat tersebut, dikatakan bahwa *al-'urf al-sah* tidak menghalalkan yang haram atau bahkan membatalkan yang wajib.

2. '*Urf Fa>sid*

Yaitu diartikan sebagai kebiasaan yang bertentangan dengan dalil-dalil dan kaidah-kaidah dasar yang ada dalam syara'.

Ditinjau dari ruang lingkupnya, '*Urf*' terbagi atas:

1. '*Urf 'A>mm*

Yaitu kebiasaan tertentu yang berlaku secara luas diseluruh lapisan masyarakat dan daerah. Misalnya menganggukkan kepala tanda tanda menyetujui dan menggelengkan kepala tanda menolak atau menidakkan. Kalau ada orang berbuat kebalikan dari itu, maka dianggap aneh atau ganjil.

2. '*Urf Kha>s}s}*

Yaitu kebiasaan yang berlaku di masyarakat dan daerah-daerah tertentu. Misalnya, orang sunda menggunakan kata "paman" hanya untuk adik dari ayah, dan tidak digunakan untuk kakak dari ayah, sedangkan orang jawa menggunakan kata "paman" itu untuk adik dan kakak dari ayah.

Pada ushuliyyun sepakat bahwa semua macam '*Urf*' diatas kecuali *Al-urf al-fa>sid* dapat dijadikan hujjah dalam menetapkan dalam menentukan hukum syara', seorang faqih (pakar ilmu fiqh) dari golongan Maliki menyatakan bahwa seorang mujtahid didalam menetapkan hukum harus meneliti terlebih dahulu kebiasaan-kebiasaan yang akan diputuskan nanti

tidak bertentangan atau bahkan menghilangkan kemaslahatan yang menyangkut masyarakat itu sendiri.⁴⁰

F. Kehujjahan ‘Urf

‘Urf itu telah dipergunakan oleh semua madzab dalam rangka menetapkan sebuah hukum, terutama Maliki dan Hanafi. Demikian ini sesuai dengan pernyataan mereka yang berbunyi “setiap sesuatu yang datang bersamaan dengan datangnya sara’ secara mutlak, dan tidak ada batasanya, baik dalam sara’ ataupun dalam segi bahasa, maka hal tersebut dikembalikan kepada adat istiadat”. Landasan para ulama’ dalam mempergunakan ‘Urf sebagai salah satu metode istimbath dalam hukum islam adalah sebuah hadits yang berbunyi, “apa yang diyakini kaum Muslimin sebagai suatu kebaikan, berarti baik pula disisi Allah swt”.

Secara eksplisit, hadis ini mendasarkan bahwa persepsi positif kaum Muslimin pada satu persoalan, bisa dijadikan pijakan dasar bahwa hal itu juga bernilai positif disisi Allah swt. Dengan demikian, ia tidak perlu ditentang atau dihapus, akan tetapi justru bisa dibuat pijakan untuk mendesain produk hukum. Sebab pandangan umum seperti dimaksud di atas bertentangan dengan apa yang “dikehendaki” Allah swt.⁴¹

Beberapa kasus ‘Urf yang dijumpai para ulama ushul fiqh merumuskan kaidah-kaidah fiqh yang berkaitan dengan ‘Urf, diantaranya adalah yang paling mendasar:⁴²

⁴⁰ Nasryn Haroen, *Ushul Fiqh 1 cet. 2* (Jakarta: PT Logos Wacana Ilmu, 1997), 142.

⁴¹ Maimoen Zubair, *Formulasi Nalar Telaah Kaidah Fiqh Konseptual* (Surabaya: Khalista, 2006), 272.

⁴² Khairul Umam, dkk. *Ushul Fiqh I* (Bandung: CV Pustaka Setia, 1998), 168.

a

الْعَادَةُ مُحَكَّمَةٌ

“Adat istiadat itu dapat dijadikan hukum”

b

لَا يُنْكَرُ تَغْيِيرُ الْأَحْكَامِ بِتَغْيِيرِ الْأَزْمَنِ وَالْأَمَكِنَةِ

“Tidak diingkari perubahan hukum disebabkan perubahan zaman dan tempat”

c

الْمَعْرُوفُ عُرْفًا كَالْمَشْرُوطِ شَرْطًا

“Yang baik itu menjadi ‘Urf, sebagaimana yang diyaratkan itu menjadi syarat”

d

الَّتَائِبُ بِالْعُرْفِ كَالَّتَائِبِ بِالنَّصِّ

“Yang ditetapkan melalui ‘Urf sama dengan yang ditetapkan melalui nash (ayat dan atau hadis)”

Berangkat dari beberapa paparan terkait permasalahan ‘Urf atau ‘a>dah di atas, maka dapatlah kita simpulkan bahwa ‘urf atau ‘a>dah tersebut dapat dijadikan sebuah landasan hukum apabila memenuhi beberapa syarat, yaitu:

1. ‘Urf atau ‘a>dah tersebut memiliki kemaslhatan dan dapat diterima oleh akal sehat. Syarat ini telah merupakan kelaziman bagi ‘a>dah atau ‘urf yang sah, sebagai persyaratan untuk diterima secara umum.

2. Keberadaan ‘*Urf* atau ‘*a>dah* tersebut sudah menjadi kebiasaan dalam masyarakat setempat. Berkenaan dengan hal ini, dijelaskan bahwa sesungguhnya adat yang diperhitungkan itu adalah yang berlaku secara umum, sehingga apabila adat masih kacau, maka tidak perlu diperhitugkan kembali.⁴³ Sesuai kaidah :

إِنَّمَا تُعْتَبَرُ الْعَادَةُ إِذَا اطَّرَدَتْ فَإِنْ لَمْ يَطَّرَدْ فَلَا

“Sesungguhnya ‘adat yang diperhitungkan itu adalah yang berlaku secara umum. Seandainya kacau, maka tidak akan diperhitungkan”.⁴⁴

Kaidah diatas menjelaskan yang dimaksud dengan adat yang terus-menerus berlaku adalah kebiasaan tersebut berlaku secara holistic (dalam setiap ruangan dan waktu), sedangkan kebiasaan tersebut dilakukan oleh mayoritas publik. Artinya, tidak dianggap kebiasaan yang biasa dijadikan pertimbangan hukum, apabila ada kebiasaan itu hanya sekali-kali terjadi dan tidak berlaku secara umum. Kaidah ini adalah termasuk dalam kategori syarat dari pada adat, yaitu terus-menerus dilakukan dan bersifat umum (keberlakuannya).

Ada tujuan tertentu yang tersirat dari kaidah diatas yaitu memberikan batasan-batasan dari pada ada untuk dapat dijadikan sebagai pertimbangan dalam menetapkan suatu hukum. Yaitu diharuskannya kebiasaan tersebut berlaku seacara umum dan kontinyu.

⁴³ Amir Syarifudin, *Ushul Fiqh* jilid II (Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 2001),364.

⁴⁴ Asyumi a Rahman, *Qaidah-Qaidah Fiqh (Qowaidul Fiqhiyah)*. Cet ke-3, (Jakarta : Bulan Bintang, 1998), 89.

Dalam penjelasan mengenai beberapa batasan (syarat) yang harus ada pada '*Urf*, para ulama' menyebutkan sebagai berikut:

- 1) Harus berlaku secara umum
- 2) Harus sudah berlaku ketika persoalan yang akan ditetapkan hukumnya itu muncul
- 3) Tidak bertentangan dengan apa yang telah ditetapkan dalam suatu transaksi
- 4) Harus tidak bertentangan dengan nash.

Dasar dari kaidah diatas adalah kaidah *al'a>dah muh}akkamah*, didalamnya masih bersifat umum. Sehingga kaidah ini adalah termasuk menjadi bagian cabang daripadanya yang berperan sesuai dengan apa yang menjadi perannya masing-masing.

Ayat Al-Qur'an ataupun Al-Hadis yang menjadi dasar dari kaidah diatas adalah sama dengan apa yang ada dalam kaidah pokok (*Al-a>dah muh}akkamah*) kata '*urf*' yang ada pada surat Al-A'raf ayat 199 dapatlah diartikan sesuatu yang baik yang telah menjadi kebiasaan di masyarakat. Dalam Al-Hadis juga dijelaskan mengenai kata *ma'ruf* yang diartikan sebagai kebiasaan yang berlaku.

3. '*Urf* atau '*a>dah* yang dijadikan sandaran dalam penetapan hukum itu telah ada (berlaku) pada saat itu, bukan '*Urf* yang muncul kemudian. Hal ini berarti '*Urf* itu harus telah ada sebelum penetapan hukum. Kalau '*Urf* itu datang kemudian maka tidak diperhitungkan.

4. '*Urf* atau '*a>dah* yang tidak bertentangan dengan dalil syara yang ada atau bertentangan dengan prinsip yang pasti. Sebenarnya persyaratan ini hanya menguatkan dengan nash yang ada atau bertentangan dengan prinsip syara' yang pasti, maka ia termasuk adat yang fasid yang telah disepakati ulama menolaknya.

Uraian diatas menjelaskan bahwa '*Urf* atau '*a>dah* itu digunakan sebagai landasan dalam menetapkan hukum. Namun penerimaan ulama atas '*a>dah* itu bukanlah semata-mata ia bernama '*a>dah* atau '*urf*. '*Urf* atau '*a>dah* itu bukanlah dalil yang berdiri sendiri. '*A>dah* atau '*urf* itu menjadi dalil karena ada yang mendukung atau ada tempat sandaranya, baik dalam bentuk *ijma>*' atau maslahat.

Adat yang berlaku dikalangan umat berarti telah diterima sekian lama secara baik oleh umat. Bila semua sudah mengamalkanya, berarti secara tidak langsung telah terjadi *ijma>*' walaupun dalam bentuk sukuti. Adat itu berlaku dan diterima oleh orang banyak karena mengandung kemaslahatan. Tidak memakai 'adat seperti ini berarti menolak maslahat, sedangkan semua pihak telah sepakat untuk mengambil sesuatu yang bernilai maslahat, meskipun ada nash yang secara langsung mendukungnya.⁴⁵

⁴⁵ Amir Syarifudin, Ushul fiqh II jilid II, Hal 402