

BAB II

LANDASAN TEORI

A. Perwalian

1. Pengertian Wali dalam Perkawinan

Secara etimologi wali merupakan seorang pengayom, penolong ataupun seorang penguasa yang mana seorang wali memiliki hak dan kekuasaan penuh pada suatu pernikahan baik ia merestui, menolak ataupun memilih orang lain menjadi penggantinya sebagai pengganti wali nikah putrinya. Menurut anggapan salah satu ahli yaitu Amin mengemukakan bahwa wali adalah seseorang yang memiliki kekuasaan dan otoritas penuh agar dapat dengan mudah untuk menjaga orang yang ia wakili.¹² Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia wali dapat didefinisikan sebagai seorang pengasuh dari mempelai perempuan ketika ingin melakukan suatu perkawinan, selain itu wali merupakan seseorang yang melakukan akad perjanjian dengan laki-laki yang melamar atau calon suami dari putrinya sendiri.

Oleh sebab itu wali adalah seseorang yang memiliki hak dan kekuasaan yang begitu besar dalam semua keputusan dan wali memiliki hak dalam berbuat baik perbuatan mendukung ataupun perbuatan menolak dalam suatu perkawinan anaknya tersebut dengan bermacam-macam alasan tertentu, dan hanya wali lah yang berhak untuk menunjuk siapa saja yang boleh menggantikan atau mewakili seorang wali jika terdapat suatu kondisi tertentu

¹² Abdurahman Ghozali, *Fikih Munakahat* (Jakarta: Kencana Prenada Persada, 2003). 124.

yang mana wali tersebut tidak dapat menghadiri perkawinan ataupun sakit dan lainnya. Sehingga kedudukan wali suatu perkawinan merupakan unsur yang sangat penting yang dapat memastikan sah atau tidaknya suatu perkawinan yang dilangsungkan tersebut.

Sebagaimana pendapat para ulama fikih yakni Imam Malik dan Imam Syafii'i mengenai masalah perwalian yang mengatakan bahwa tidak ada suatu pernikahan tanpa adanya seorang wali yang sah. Karena wali merupakan salah satu diantara rukun nikah yang harus dipenuhi, penjelasan tersebut sangat kuat dikarenakan penjelasan tersebut merujuk langsung pada hadits yang berbunyi:

عَنْ أَبِي بُرْدَةَ بْنِ أَبِي مُوسَى عَنْ أَبِيهِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَالِيٍّ (روه أحمد والأربعة)¹³

Artinya:

“Dari Abi Burdah dari Abi Musa dari Bapakny. Beliau berkata: Rasulullah SAW. Bersabda: “tidak sah nikah kecuali (dinikahkan) oleh wali”. (HR. Ahmad dan Imam Empat)

Hadits di atas menjelaskan bahwa wali adalah syarat sah pernikahan dalam Islam. Apabila seorang perempuan menikahkan dirinya sendiri tanpa seorang wali maka pernikahan tersebut menjadi tidak sah. Hal ini merupakan pendapat jumhur ulama dan inilah pendapat yang *rajih* (kuat).

Perwalian dalam perkawinan juga telah diuraikan dan telah diatur dalam beberapa hukum positif dan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia diantaranya yaitu Undang-Undang No. 16 Tahun 2019 tentang perubahan atas Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan.

¹³ Ibnu Hajar Al-Asqalani, *Bulugul Maram*. 92-93.

Instruksi Presiden No. 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam.
Peraturan Menteri Agama No. 19 Tahun 2018.

2. Kedudukan Wali Nikah

Kedudukan wali nikah dalam Undang-Undang nomor 1 tahun 1974 perihal perkawinan dan Syari'at Islam memandang bahwa wali nikah adalah mutlak ada dalam perkawinan dengan memenuhi syarat tertentu. Dalam pasal 19 Kompilasi Hukum Islam menjelaskan bahwa wali dalam suatu akad perkawinan merupakan rukun yang harus dipenuhi oleh calon mempelai perempuan yang bertindak untuk menikahkannya. Kedudukan wali dalam perkawinan menurut pendapat empat madzhab, yakni menurut Imam Maliki, sebagaimana dikutip Ibnu Rusyd, berpendapat bahwa tidak terjadi pernikahan, kecuali dengan wali. Menurut Imam Maliki, wali adalah syarat sahnya perkawinan sebagaimana riwayat hadits Aisyah.¹⁴ Menurut Imam Syafi'i yang diwakili oleh Imam Taqiyuddin Abi Bakar ibn Muhammad al-Husaini ad-Dimsyiqi al-Syafi'i dalam kitabnya *Kifāyatu al-Akhyār Fī Hallī Gāyat al-Ikhtishār*, memaparkan bahwa wali ialah salah satu rukun nikah, karena itulah tidak sah perkawinan kecuali dengan adanya wali.¹⁵ Menurut Imam Hambali, pada dasarnya dalam hal wali Imam Hambali sama seperti madzhab Maliki dan madzhab Syafi'i. memiliki pendapat bahwasannya wali itu sangat penting dalam perkawinan. Tanpa seorang wali atau orang yang menggantikan wali, maka pernikahannya batal (tidak sah). Menurut Imam Hanafi, sebagaimana diketahui bahwa karakteristik madzhab Hanafi adalah

¹⁴ Ibnu Rusyd, *Bidāyāh Al-Mūjtāhid Wā Nihāyāh Al-Muqtashīd*, Juz 2 (Beirut: Dar Al-Fikr, tth, n.d.).

¹⁵ Muhammad Al-Dimsyiqi, *Kifāyātu Al-Akhyār Fī Hallī Gayat Al-Ikhtisyar* (Beirut: Dar Al-Fikr, tth, n.d.) 8.

menyandarkan pada rasionalitas dalam membuat keputusan hukumnya. Hal ini terlihat ketika Imam Hanafi memiliki pandangan bahwa status wali hanyalah syarat pernikahan, bukan rukun pernikahan. Imam Hanafi meringkas rukun nikah terdiri dari ijab dan qabul.¹⁶

3. Syarat Wali Nikah

Sebagaimana yang tertera dalam pasal 12 ayat (2) Peraturan Menteri Agama No. 20 Tahun 2019 tentang Pencatatan Pernikahan, syarat untuk menjadi wali nikah meliputi:

- a. Laki-laki
- b. Beragama Islam
- c. Baligh
- d. Berakal
- e. Adil

Karena wali nikah memiliki kekuasaan, otoriter dan kedudukan yang sangat penting maka untuk menjadi seorang wali mesti memenuhi kualifikasi layak dan patut secara hukum.

4. Macam-Macam Wali

a. Menurut Kompilasi Hukum Islam

1) Wali Nasab

Menurut Kompilasi Hukum Islam diterangkan dalam pasal 21 wali nikah terdiri dari empat kelompok dalam urutan kedudukan, kelompok yang satu didahulukan dari kelompok yang lain sesuai atau

¹⁶ Chamim Tohari, "Kedudukan Wali Sebagai Syarat Sahnya Perkawinan Dalam Hukum Islam: Perspektif Historis Dan Ushul Fiqh," *Al-Maslahah* 17, no. 1 (2021): 1–3.

tidaknya susunan kekerabatan dengan calon pengantin perempuan.

Urutan kedudukan tersebut, yakni:¹⁷

- a) Kelompok kerabat laki-laki garis lurus ke atas yaitu ayah, kakek dari pihak ayah seterusnya;
- b) Kelompok kerabat saudara laki-laki kandung atau saudara laki-laki seayah dan keturunan laki-laki mereka;
- c) Kelompok kerabat paman yaitu saudara laki-laki kandung ayah, saudara seayah dan keturunan laki-laki mereka;
- d) Kelompok saudara laki-laki kandung kakek, saudara laki-laki seayah kakek dan keturunan laki-laki mereka.

2) Wali Hakim

Menurut Peraturan Menteri Agama Nomor 30 Tahun 2005 pasal 1 dijelaskan bahwa yang dimaksud dengan wali hakim yaitu seorang Kepala Kantor Urusan Agama (KUA) Kecamatan yang telah ditunjuk dan diperintahkan oleh Menteri Agama agar berperan menjadi wali nikah untuk calon mempelai perempuan yang tidak mempunyai seorang wali.

Menurut Kompilasi Hukum Islam diterangkan dalam pasal 23 wali hakim baru dapat bertindak sebagai wali nikah apabila wali nasab tidak ada atau tidak mungkin menghadirkannya atau tidak dapat diketahui tempat tinggalnya atau ghaib atau enggan. Dalam hal wali enggan maka wali hakim baru dapat bertindak sebagai wali nikah setelah ada putusan Pengadilan Agama tentang wali tersebut.

¹⁷ Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 Tentang Kompilasi Hukum Islam

b. Menurut Para Ulama Madzhab

1) Wali Nasab

Wali nasab adalah seseorang yang mempunyai hak untuk menikahkan calon pengantin perempuan dikarenakan wali tersebut memiliki hubungan darah dengan calon pengantin perempuan baik ia sebagai sanak ataupun kerabat. Dalam menentukan wali nasab terdapat perbedaan pendapat dikalangan ulama. Hal ini disebabkan oleh tidak adanya petunjuk yang jelas dari Nabi, sedangkan Al-Quran tidak membahas mengenai siapa saja yang berhak menjadi wali.¹⁸

2) Wali Mujbir

Wali mujbir adalah wali yang mempunyai wewenang secara penuh untuk menikahkan orang yang berada di bawah perwaliannya walaupun tanpa adanya sepengetahuan, kesepakatan dan persetujuan dari pihak yang berkepentingan yaitu orang yang berada di bawah perwaliannya, walaupun orang yang berada di bawah perwaliannya belum dewasa namun tetap pada pertimbangan dinikahkan dengan orang yang benar-benar baik dan dapat menjalani rumah tangga dengan baik menurutnya. Namun berbeda persoalan jika orang yang berada di bawah perwaliannya ingin melakukan perkawinan lagi dalam keadaan janda maka wali mujbir tidak memiliki wewenang untuk menolak atau menghambat perkawinan tersebut karena seseorang yang berada di bawah perwaliannya bisa dikatakan sudah dewasa.

¹⁸ Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam Di Indonesia: Antara Fiqh Munakahat Dan Undang-Undang Perkawinan* (Jakarta: Kencana, 2009). 75.

Menurut Imam Syafi'i yang berhak menjadi wali mujbir hanya ayah, kakek dan seterusnya ke atas. wali mujbir dikhususkan bagi perempuan yang belum nikah baik masih anak-anak atau sudah dewasa. Menurut Imam Hanafi yang berhak menjadi wali mujbir adalah wali nasab. Wali mujbir hanya dikhususkan bagi perempuan yang belum dewasa saja dan gila. Menurut Imam Hambali dan Imam Maliki yang berhak menjadi wali mujbir hanyalah ayah saja. Orang lain boleh menjadi wali mujbir kalau telah menerima wasiat dari ayah, dalam hal terpaksa sekali orang lain boleh diangkat menjadi wali mujbir kalau bapak dan hakim tidak ada.

Para ulama yang membolehkan wali mujbir menikahkan tanpa sepengetahuan calon mempelai wanita, harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

- a. Antara wali mujbir dan anak perempuan tidak ada permusuhan
- b. Laki-laki pilihan wali harus sekufu (seimbang) dengan anak perempuan yang dinikahkan
- c. Antara anak perempuan dan calon suami tidak ada permusuhan
- d. Maharnya harus seimbang dengan kedudukan anak perempuannya
- e. Laki-laki pilihan wali dapat memenuhi kewajibannya terhadap istri dengan baik dan tidak ada gambaran akan membuat sengsara istrinya.

Apabila syarat-syarat tersebut tidak dipenuhi maka anak perempuan yang telah dinikahkan walinya tanpa diminta persetujuannya terlebih dahulu dapat meminta *fasakh* (rusak),

perkawinannya minta diputuskan oleh hakim. Mengenai boleh tidaknya wali mujbir menikahkan anak perempuan tanpa sepengetahuannya,¹⁹ berdasarkan pada hadits Nabi di bawah ini:

حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ أَحْبَرَنَا سُفْيَانُ عَنْ إِسْمَاعِيلَ بْنِ أُمَيَّةَ أَخْبَرَنِي الثَّقَفِيُّ أَوْ مَنْ لَّا أَكْثَمُ عَنْ ابْنِ عُمَرَ أَنَّهُ حَاطَبَ إِلَى نَسِيبٍ لَهُ ابْنَتُهُ قَالَ فَكَانَ هَوَى أُمِّ الْمَرْأَةِ فِي ابْنِ عُمَرَ وَكَانَ هَوَى أَبِيهَا فِي بَيْتِيمٍ لَهُ قَالَ فَزَوَّجَهَا الْأَبُ بَيْتِيمَهُ ذَلِكَ فَجَاءَتْ إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَذَكَرَتْ ذَلِكَ لَهُ فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَمَرُوا النِّسَاءَ فِي بَنَاتِهِنَّ (روه أحمد)²⁰

Artinya:

“telah menceritakan kepada kami Abdur Razaq, telah mengabarkan kepada kami Sufyan dari Isma’il bin Umayyah, telah mengabarkan kepadaku orang yang tsiqah (orang yang tidak tertuduh dusta), dari Ibnu Umar bahwa ia pernah melamar seorang gadis dari kerabatnya. “ia berkata, “dan ibunya (ibu si gadis) cenderung untuk menikahkannya dengan Ibnu Umar sedang bapaknya lebih cenderung untuk menikahkannya dengan anak yatim yang ada dalam asuhan Ibnu Umar.” Ibnu Umar melanjutkan, “akhirnya bapak gadis itu menikahkannya dengan anak yatim tersebut. Maka istrinya (ibunya sang gadis) bergegas mendatangi Nabi Muhammad SAW dan menceritakan hal itu kepada beliau. Maka beliau pun bersabda, “suruhlah wanita-wanita itu meminta persetujuan kepada para anak gadisnya.” (H.R Ahmad).

Dari hadits di atas dapat diambil kesimpulan bahwa wali mujbir boleh menikahkan gadis tanpa meminta persetujuan terlebih dahulu pada gadis yang bersangkutan asal gadis itu menyukai laki-laki pilihan wali, kalau tidak menyukai ia boleh memutuskannya.

3) Wali Hakim

¹⁹ Soemiyati, *Hukum Perkawinan Islam Dan Undang-Undang Perkawinan* (Yogyakarta: Liberty, 1986). 47.

²⁰ Hadits Riwayat Ahmad Nomor 4670, *Musnad Abdullah Bin Umar Bin Al Khattab Radhiallahuta 'ala Anhuma*. Versi Alamiyah.

Wali hakim merupakan orang yang diberikan tugas dari pemerintah ataupun lembaga masyarakat untuk menjadi *qadhi* (orang yang membuat keputusan) dimana memperoleh wewenang dalam menjadi wali pada perkawinan.²¹

Menurut Peraturan Menteri Agama Nomor 30 Tahun 2005 pasal 1 dijelaskan bahwa yang dimaksud dengan wali hakim yaitu seorang Kepala Kantor Urusan Agama (KUA) Kecamatan yang telah ditunjuk dan diamanatkan oleh Menteri Agama agar berperan menjadi wali nikah untuk calon mempelai perempuan yang tidak mempunyai seorang wali. Selanjutnya pada pasal 3 telah dijabarkan jika Kepala KUA kecamatan berhalangan hadir dalam suatu pernikahan sebagai wali hakim maka Kepala Bidang Urusan Agama Islam pada KUA tersebut dimana ditugaskan atas amanat Kepala Kantor Departemen Agama Kabupaten/Kota agar menunjuk dan memerintahkan satu penghulu yang berada dalam kecamatan tersebut atau wilayah terdekat agar menjadi wali hakim dalam kurun waktu sementara.²²

Syarat-syarat wali hakim untuk menjadi wali dari seorang perempuan yang tidak mempunyai wali, yaitu:

- a. Keberadaan wali tidak diketahui.
- b. Wali yang akan menjadi pasangan sendiri sementara wali yang setara dengannya tidak ada.

²¹ Aspandi A., “Pernikahan Berwalikan Hakim Analisis Fikih Munakahat Dan Kompilasi Hukum Islam,” *Ahkam: Jurnal Hukum Islam* 5, no. 1 (2017): 85–116

²² Sekretariat Negara Republik Indonesia, *Peraturan Menteri Agama (PMA) Nomor 30 Tahun 2005 tentang Wali Hakim*, Pasal 1 dan Pasal 3

- c. Lokasi wali yang jauh diperbolehkannya qasar, namun dengan jarak 92,5 km
 - d. Wali sedang dipenjara serta sebagai tahanan tidak dapat ditemui
 - e. Wali sedang melaksanakan haji atau umroh
 - f. Mempelai perempuan tersebut anak hasil zina sehingga hanya bernasab pada ibunya
 - g. Walinya gila atau fasik.²³
- 4) Wali Muhakkam

Apabila wali nasab tidak dapat bertindak sebagai wali karena tidak mencukupi syarat atau menolak dan wali hakim pun tidak dapat bertindak atau menolak karena berbagai macam sebab, maka mempelai wanita yang bersangkutan dapat mengangkat seseorang sebagai walinya untuk mencukupi syarat sahnya perkawinan yang mengharuskan adanya wali. Wali yang ditunjuk oleh mempelai wanita disebut dengan wali muhakkam.²⁴

B. Wali *Adhal*

1. Pengertian Wali *Adhal*

Wali *adhal* adalah orang yang memiliki hak dan wewenang untuk mengawinkan putrinya namun dalam hal ini wali tersebut tidak menghendaki atau menolak dan tidak berpihak untuk melangsungkan perkawinan anaknya yang telah cukup umur untuk melangsungkan perkawinan dengan pasangan

²³ Sudarto, *Buku Fikih Munakahat* (Yogyakarta: Deepublish, 2021). 77-79.

²⁴ KH. Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Perkawinan Islam* (Yogyakarta: UII Press, 1999). 45.

pilihannya yang mana keduanya saling menyayangi dan menginginkan perkawinan.²⁵

Ketentuan wali *adhal* tersebut telah diatur dalam hukum perkawinan Indonesia yang termuat dalam perundang-undangan yaitu:

- a. Peraturan Menteri Agama Nomor 30 Tahun 2005 tentang Wali Hakim, menyatakan bahwa wali nikah merupakan satu unsur, syarat atau ketentuan yang wajib untuk dipenuhi dalam pelaksanaan perkawinan yang hendak dilakukan oleh calon pengantin perempuan dan calon pengantin laki-laki. Maka dari itu untuk menetapkan atau menyatakan bahwa wali telah *adhal* maka harus melalui proses persidangan di Pengadilan Agama setempat yang mewilayahi sesuai dengan wilayah calon pengantin.
- b. Kompilasi Hukum Islam pasal 23 yang menyatakan bahwa wali hakim tidak dapat mengambil alih posisi wali nikah atau mengawinkan seseorang tanpa ada penetapan dari Pengadilan Agama terlebih dahulu, yang mana dalam penetapan Pengadilan Agama tersebut harus mempertimbangkan bahwa wali nikah sudah benar benar tidak dapat menikahkan anaknya baik dengan alasan tidak dapat menghadiri pernikahan, tidak diketahui tempat tinggalnya atau ghaib atau bahkan wali tersebut mengatakan enggan atau menolak atas pernikahan yang ingin dilangsungkan oleh calon mempelai. Dan substansi dari pernyataan pasal 23 tersebut sama dengan apa yang tertera dalam Peraturan Menteri Agama.

Pada kenyataannya, wali nikah seringkali menjadi persoalan atau kendala dalam melaksanakan suatu pernikahan karena wali nikah yang paling

²⁵ Abdul Aziz Dahlan, *Ensiklopedia Hukum Islam* (Jakarta: PT. Ichtiar Baru Van Hoeve, 1993). 1339.

berhak ternyata tidak bersedia atau menolak menjadi wali bagi calon pengantin perempuan dengan berbagai alasan, baik argumen yang dibenarkan oleh syar'i maupun yang tidak dibenarkan oleh syar'i. jika hal tersebut terjadi, maka Pegawai Pencatat Nikah pada Kantor Urusan Agama setempat akan mengeluarkan surat penolakan perkawinan dengan alasan wali tidak bersedia menikahkan calon pengantin perempuan dengan calon pengantin laki-laki.

Apabila seorang perempuan sudah meminta kepada walinya untuk dinikahkan dengan seorang laki-laki yang setingkat (sekufu), dan walinya keberatan dengan tanpa alasan yang jelas maka hakim berhak menikahkannya setelah ternyata bahwa keduanya telah sekufu dan setelah memberi nasihat kepada wali agar mencabut keberatannya itu.²⁶ Pihak calon pengantin perempuan berhak mengajukan kepada Pengadilan Agama, agar pengadilan memeriksa dan menetapkan *adhalnya* wali. Jika ada wali *adhal* maka wali hakim baru dapat bertindak melaksanakan tugas sebagai wali nikah setelah ada penetapan Pengadilan Agama tentang *adhalnya* seorang wali.²⁷

2. Penyelesaian Wali *Adhal* Menurut Ulama Madzhab

- a. Menurut madzhab Hanafi, Imam Hanafi mengatakan bahwa wali ketika wali nikah yang seharusnya dapat menikahkan calon pengantin perempuan namun menolak walaupun calon suami telah sekufu maka diharuskan untuk membayar mitsil atau mahar yang tidak disebutkan besarnya, dalam penyelesaian ini dapat disamakan dengan permasalahan wali yang ghaib yang sulit untuk ditemukan untuk dihadirkan ketika pelaksanaan

²⁶ Sulaiman Rasjid, *Fiqih Islam* (Bandung: Sinar Baru Algesindo, 2016).

²⁷ Abdul Rahman, *Perkawinan Dalam Syariat Islam Cet. 1* (Jakarta: Rineka Cipta, 2004). 26.

pernikahan tersebut berlangsung. Demikianlah itu perwaliannya tidak pindah kepada wali hakim, selagi ada wali yang lain yaitu wali ab'ad.

- b. Menurut madzhab Maliki, ada kecenderungan yang sama dalam menyampaikan pendapatnya mengenai wali *adhal* dengan madzhab Syafi'i, dalam pendapatnya menyatakan "tatkala ada seorang wali baik itu mujbir atau bukan, menghalangi *maula* (orang yang diwakilkan) nya untuk kawin dengan pasangan yang sekufu lagi pula si *maula* rela terhadapnya, maka perwalian tidak pindah kepada wali yang jauh (wali ab'ad) akan tetapi berhak bagi si *maulanya* untuk melaporkan perkaranya kepada hakim, dengan maksud untuk mempertanyakan dan memastikan apa yang menjadi alasan dari penolakan tersebut jika wali dapat menjelaskan alasan yang masuk akal maka akan diserahkan kembali kepada wali, namun apabila alasan yang disampaikan oleh wali tidak memiliki alasan yang kuat ataupun bisa dikatakan tidak masuk akal maka secara tidak langsung majelis hakim telah memiliki hak dan wewenang dan berkewajiban untuk memerintahkan hakim agar dapat bertindak sebagai wali nikah untuk calon pengantin yang mana dengan menggantikan posisi wali nikah yang telah enggan tanpa didasari oleh alasan yang kuat dan masuk akal.²⁸
- c. Menurut mazhab Syafi'i menyatakan bahwa perpindahan wali *adhal* dapat dilaksanakan ketika wali *ab'ad* tidak dapat menikahkan si *maula* sedangkan wali *aqrab* atau wali yang jauh (wali *ab'ad*) juga tidak dapat menikahkan si *maula* sehingga wali hakim adalah wali satu-satunya yang dapat menikahkan calon pengantin sebagai jalan terakhir ketika

²⁸ Abdurrahman Al-Jazir, *Kitabul Fiqih Alal Mazhibul Al Arbaah, Qisem Al Ahwalus Syakhsiyyah, Jilid IV* (Riyad: Muktabah Al Riyadul Hadisah, 2019). 35.

pernikahan tersebut berlangsung. Namun tetap wali hakim dapat menikahkan dengan berbagai pertimbangan terlebih dahulu yakni dengan menampung berbagai alasan dari kedua belah pihak baik dari pihak yang menolak maupun dari pihak yang mengajukan permohonan untuk tetap melangsungkan perkawinan serta hakim harus dapat menerima bukti yang kuat dan masuk akal dari kedua belah pihak yang berselisih sebelum wali hakim dapat memutuskan dan mengambil alih posisi untuk dapat menikahkan calon mempelai atau pemohon. dikarenakan hakim memiliki hak dan wewenang yang sangat luas maka hakim dapat mempertanyakan kepada wali yang mengatakan menolak atau *adhal*, apabila menurut pandangan hakim wali tersebut ghaib atau tidak ada suatu kejelasan maka dapat dikembalikan atau beralih ke pihak yang melamar, namun jika hakim telah mendapat laporan dan laporan tersebut dapat dibenarkan maka hakim mempunyai hak untuk dapat menghadirkan wali yang lebih dekat seperti kerabat atau keluarga yang lain. Lalu hakim mempertanyakan kepada wali dan wali menjawab bahwa ia keberatan maka hakim juga berhak untuk menanyakan kepada kedua calon pengantin apabila kedua calon pengantin telah memberikan jawaban bahwa si calon pengantin perempuan telah rela menerima pinangan dari calon suami dan telah dianggap sekufu, maka hakim memerintahkan untuk menikahnya, namun apabila hakim tidak memerintahnya terlebih dahulu kemudian datang seorang wali lalu ia menolak untuk menikahkan kedua calon yang telah saling menyayangi dan

mengasihi maka hakim akan menikahkan wanita tersebut dengan calon suami yang telah dipilihnya.²⁹

- d. Menurut madzhab Hambali, ketika wali telah mengatakan menolak atau tidak menghendaki maka dapat dialihkan kepada wali *aqrab* (dekat), ketika wali *aqrab* (dekat) masih tidak bisa untuk menikahkan calon pengantin maka dapat dialihkan lagi kepada wali *ab'ad* (jauh), dan apabila wali *ab'ad* (jauh) juga tidak dapat menikahkan calon pengantin maka calon pengantin bisa dinikahkan oleh wali hakim, namun dengan catatan dapat memenuhi syarat dan ketentuan yang masih berlaku.³⁰

C. Sosiologi Hukum

1. Pengertian Sosiologi Hukum

Sosiologi hukum sebagai salah satu cabang ilmu sosial yang berdiri sendiri, sosiologi hukum adalah ilmu pengetahuan yang mempelajari tentang kehidupan manusia dengan sesamanya dalam konteks sosial atau pergaulan. Secara ringkas, sosiologi hukum fokus pada masyarakat dan gejala hukum yang terjadi di dalamnya.

Sosiologi hukum menurut Soerjono Soekanto adalah bagian dari ilmu pengetahuan yang mempelajari tentang hubungan antara hukum terhadap gejala yang ada di masyarakat secara analitis dan empiris.³¹ Dalam buku karya Dewi Iriani sosiologi hukum merupakan suatu cabang ilmu pengetahuan yang meneliti mengapa manusia patuh pada hukum dan

²⁹ Imam Abi Abdillah Muhammad Bin Idris as Syafi'i, *Al Umm, Jilid III, Jus V* (Semarang: CV Diponegoro, 1989). 14.

³⁰ Al-Imam Syamsuddin Abi Faraj Abdurrahman Ibnu Qodamah Almuqaddasi, *Al-Mughni Wa Syahrul Kabir Juz VII* (Beirut: Darul Kutabil Ilmiyah, 2019). 368.

³¹ Fithriatus Shalihah, *Sosiologi Hukum* (Depok: Raja Grafindo Persada, 2017). 4.

mengapa dia gagal untuk mematuhi hukum tersebut, serta faktor-faktor sosial lain yang mempengaruhinya.³² Kemudian menurut Satjipto Rahardjo, sosiologi hukum merupakan pengetahuan hukum terhadap pola perilaku masyarakat dalam konteks sosialnya.³³

Dalam penelitian sosiologi hukum, yang menjadi fokus utama adalah bagaimana sistem sosial dapat mempengaruhi sistem hukum sebagai subsistemnya, serta sejauh mana proses pengaruh mempengaruhi tersebut bersifat timbal balik. Selanjutnya, hukum merupakan kaidah atau norma sosial tidak terlepas dari nilai-nilai yang ada dalam masyarakat. Bahkan, dapat dikatakan bahwa hukum merupakan cerminan dan konkretisasi dari nilai-nilai yang berlaku dalam masyarakat.³⁴

2. Teori *Cultural Determinism*

Dalam sosiologi hukum terdapat teori yang disebut dengan teori *cultural determinism*, teori ini secara bahasa dapat diartikan sebagai determinisme budaya. Secara istilah teori ini merujuk pada pandangan atau teori bahwa perilaku, nilai, keyakinan, dan perkembangan manusia sepenuhnya ditentukan oleh budaya tempat individu tersebut hidup. Dalam hal ini, budaya dianggap sebagai faktor utama yang membentuk identitas dan tindakan seseorang. Kebudayaan sangat erat hubungannya dengan masyarakat. Melville J. Herkovits dan Bronislaw Malinowski mengemukakan keterkaitan sosial, budaya dan masyarakat, bahwa *cultural determinism* berarti segala sesuatu yang terdapat di dalam masyarakat

³² Dewi Iriani, *Pengetahuan Ilmu Hukum Dan Pengenalan Tentang Hukum di Indonesia* (Ponorogo: CV Senyum Indonesia, 2016). 128.

³³ Zainuddin Ali, *Sosiologi Hukum*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2015). 1.

³⁴ Dewi Iriani, *Pengetahuan Ilmu Hukum Dan Pengenalan Tentang Hukum di Indonesia*. 16.

ditentukan oleh adanya kebudayaan yang dimiliki oleh masyarakat itu.³⁵ Herkovits juga memandang kebudayaan sebagai sesuatu yang *superorganic*, sebab kebudayaan yang dihasilkan dari interaksi sosial masyarakat secara turun-temurun dari generasi ke generasi berikutnya.

3. Pendekatan Sosiologi dalam Hukum Islam

Sosiologi hukum bukanlah hal yang baru dalam sejarah perkembangan dan pembentukan hukum Islam, karena hukum Islam pada dasarnya terbentuk oleh faktor-faktor tertentu yang ada dalam masyarakat. Akan tetapi istilah sosiologi adalah nomenklatur baru dalam hukum Islam, sehingga tidak heran jika hukum Islam ditinjau dari sosiologisnya.³⁶

Sosiologi hukum Islam adalah cabang ilmu yang mempelajari hukum Islam dalam konteks sosial, cabang ilmu yang secara analitis mempelajari timbal balik antara hukum Islam dan gejala sosial lainnya. Dengan demikian, hukum Islam (*fiqh*, *syariah*) tidak hanya berfungsi sebagai hukum sekuler, tetapi juga berfungsi sebagai nilai normatif. Secara teoritis, hukum Islam terhubung dengan berbagai aspek kehidupan dan ia merupakan satu-satunya pranata sosial dalam Islam yang dapat memberikan legitimasi terhadap perubahan yang diperlukan dalam penyesuaian antara ajaran Islam dengan dinamika sosial yang berkembang.

D. Tradisi

Secara epistemologi, tradisi berasal dari bahasa latin (*traditium*) yang artinya kebiasaan, serupa dengan itu budaya (*culture*) atau adat istiadat. W.J.S.

³⁵ Selo Soemardjan, *Setangkai Bunga Sosiologi: Buku Bacaan Untuk Kuliah Pengantar Sosiologi*, (Jakarta: Lembaga Penerbit Fakultas Ekonomi, UI, 1964). 10.

³⁶ Soerjono Soekanto, *Pengantar Sosiologi Hukum* (Jakarta: Bhatara Karya, 1997). 17.

Poerwadaminta mendefinisikan tradisi sebagai segala sesuatu hal yang bersangkutan dengan kehidupan pada masyarakat secara berkesinambungan, contohnya budaya, kebiasaan, adat dan bahkan kepercayaan.³⁷

Menurut kamus besar Bahasa Indonesia (KBBI), tradisi berarti adat kebiasaan turun-temurun (dari nenek moyang) yang masih dijalankan dalam masyarakat atau anggapan bahwa cara-cara yang telah ada merupakan cara yang paling baik dan benar. Menurut koentjaraningrat tradisi berasal dari bahasa latin yaitu *traditium* yang artinya diteruskan, pengertiannya berkembang menjadi sebagai sesuatu yang telah diinginkan untuk sejak lama dan menjadi bagian dari kehidupan suatu kelompok masyarakat.³⁸

Tradisi mengacu pada sebuah kepercayaan, pemikiran, paham, sikap, kebiasaan, cara dan metode yang dipraktikkan sejak zaman dahulu di dalam masyarakat secara turun-menurun dari generasi ke generasi. Tradisi disampaikan melalui lisan (dari mulut ke mulut) dan melalui contoh perbuatan dengan praktik yang dilakukan oleh generasi tua dan diikuti generasi muda. Tradisi selalu dianggap cerita oleh masyarakat, tradisi dapat bersifat dan dikaitkan dengan nilai keagamaan serta kepercayaan sakral (ritual).³⁹

Seiring dengan berkembangnya zaman dan Bergeraknya peradaban manusia menuju era modernisasi dan globalisasi, faktanya masih ada sisa-sisa tradisi dalam kehidupan masyarakat, termasuk masyarakat Jawa. Berbagai

³⁷ Ainur Rofiq, *Tradisi Slametan Jawa dalam Perspektif Pendidikan Islam*, (Attaqwa: Jurnal Ilmu Pendidikan Islam, Vol 15 No 2, 2019), 96

³⁸ Arni Chairul, *Kearifan Lokal dalam Tradisi Mancoliak Anak pada Masyarakat Adat Silungkang*, Jurnal Penelitian Sejarah Dan Budaya Vol. 5 No 2, 2019, 176

³⁹ Sumanto Al-Qurtuby Dan Izak Y.M Lattu, *Tradisi & Kebudayaan Nusantara* (Semarang: ELSA Press, 2019), 10.

tradisi atau budaya Jawa masih banyak dipraktikkan dan dilestarikan oleh masyarakat, salah satunya dalam hal pernikahan.

E. Tinjauan Umum Larangan Perkawinan Bertepatan Dengan *Dino Nggeblak*

Ketika seorang muslim meninggal dunia, terdapat sejumlah kewajiban yang perlu dilaksanakan oleh keluarga atau kerabat muslim yang masih hidup. Kewajiban tersebut meliputi memandikan, mengkafani, mesholatkan, dan menguburkan jenazah. Hukum untuk melaksanakan keempat perkara ini adalah fardhu kifayah. Selain itu, beberapa aspek lain yang perlu diperhatikan mencakup warisan, masa iddah bagi istri yang ditinggal wafat suaminya, serta masa berkabung.

Masa berkabung setelah seseorang ditinggal mati oleh anggota keluarganya merujuk pada hadits Nabi Muhammad SAW, yakni sebagai berikut:

حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ حَدَّثَنِي مَالِكٌ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرِو بْنِ حَرْمٍ عَنْ حُمَيْدِ بْنِ نَافِعٍ عَنْ زَيْنَبِ بِنْتِ أَبِي سَلَمَةَ أَخْبَرْتُهُ قَالَتْ دَخَلْتُ عَلَى أُمِّ حَبِيبَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَتْ سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ لَا يَحِلُّ لِمَرْأَةٍ تُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ تُحَدُّ عَلَى مَيِّتٍ فَوْقَ ثَلَاثٍ إِلَّا عَلَى زَوْجٍ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا. (رواه البخاري)⁴⁰

Artinya: telah menceritakan kepada kami Isma'il, telah menceritakan kepada saya Malik dari Abdullah bin Abu Bakar bin Muhammad bin Amru bin Hazm dari Humaid bin Nafi' Dari Zainab binti Abu Salamah bahwa dia mengabarkannya, ia berkata, aku pernah menemui Ummu Habibah RA, istri Nabi Muhammad SAW lalu dia berkata, aku mendengar Rasulullah SAW bersabda, tidak halal bagi wanita yang beriman kepada Allah SWT dan hari akhir untuk berkabung melebihi tiga hari kecuali bila ditinggal mati suaminya yang saat itu dia boleh berkabung sampai empat bulan sepuluh hari. (HR. Bukhori)

⁴⁰ Hadits Riwayat Bukhori Nomor 1202, *Berkabungnya Wanita Atas Kematian Selain Suaminya*, Versi Al-Alamiyah.

Dari hadits tersebut, dapat dimengerti bahwa seorang muslim yang sedang berkabung atas kematian saudara muslim lainnya memiliki durasi selama tiga hari sejak jenazah dimakamkan. Secara khusus, bagi seorang istri yang kehilangan suaminya, masa berkabung atau iddah yang harus dijalani adalah selama empat bulan sepuluh hari.

Dalam tradisi di beberapa daerah Indonesia, terdapat berbagai bentuk peringatan kematian yang dikenal dengan sebutan tahlilan. Tahlilan biasanya diadakan pada hari meninggalnya seseorang hingga tujuh hari berturut-turut, kemudian pada peringatan hari keempat puluh, seratus, seribu, dan peringatan setiap tahun (*haul*). Tujuan dari tahlilan adalah untuk mendoakan, menghormati dan memperingati hari kematian.

Hari kematian sering dianggap oleh masyarakat sebagai hari nahas atau dapat mendatangkan hal-hal yang buruk, atau hari yang sial. Oleh karena itu, hari tersebut dihindari untuk melakukan kegiatan besar seperti perjalanan jauh, memanen hasil pertanian, melangsungkan hajatan dan lain-lain.

Larangan pernikahan adalah suatu alasan yang dapat menyebabkan seseorang tidak diperbolehkan melangsungkan perkawinan. Pada masyarakat Jawa ketika seseorang itu meninggal maka hari dimana dia meninggal itu disebut dengan dino *nggeblak*, yaitu hari meninggalnya seseorang berdasarkan perhitungan kalender Jawa yaitu *pasar*. *Pasaran* ada lima, yakni *Legi*, *Pahing*, *Pon*, *Wage*, *Kliwon*. Sedangkan penyebutan hari di Jawa yaitu Ahad (Minggu), Senin, Selasa, Rabu, Kamis, Jumat Dan Sabtu.