

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Pernikahan Dalam Islam

1. Definisi Pernikahan

Hukum islam,Pernikahan sangat penting dalam kehidupan manusia disamping itu merupakan asal usul dari satu keluarga yang mana keluarga sebagai unsur suatu Negara. Menurut Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Pernikahan ialah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan untuk membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kelak berdasarkan ketuhanan yang maha Esa¹.

Pernikahan menjadi hal yang sangat lumrah dilakukan oleh semua manusia, karena dengan adanya pernikahan mmembutikan bahwasannya manusia tidak bisa hidup sendiri dan membutuhkan pasangan untuk saling melengkapi. Dengan adanya pernikahan akan membuat manusia terus beregenerasi sehingga kehidupan di bumi tidak akan punah.

Karena pernikahan merupakan suatu hal yang sakral baik secara

¹ Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 1 Tentang Perkawinan

Hukum Negara dan Agama maka pernikahan memiliki hukum yang harus dipatuhi. Hukum tersebut terbagi berdasarkan asalnya dan berdasarkan kondisi pelakunya.

Para Mujtahid sepakat bahwa pernikahan adalah suatu ikatan yang dianjurkan Syari'at. Orang yang sudah memiliki keinginan menikah dan khawatir melakukan perbuatan zina, maka sangat dianjurkan untuk menikah. Karena hal ini lebih baik dan lebih utama dari pada haji, shalat, jihad dan puasa sunnah. Demikian menurut pendapat Imam madzhab.²

Dalam perbedaan ini juga terdapat kesamaan unsur mengenai pengertian pernikahan yaitu suatu ikatan perjanjian. Ikatan perjanjian inipun memiliki makna yang berbeda dengan ikatan akad jual beli maupun sewa-menyewa, maksud dari akad disini adalah akad yang suci disatukan oleh dua belah pihak yakni laki-laki dan perempuan untuk menuju suatu ke;luarga yang harmonis sesuai Syari'at Islam.

2. Syarat dan Rukun Nikah

Syarat dan Rukun merupakan hal yang sangat penting, apabila ditinggalkan akan mengakibatkan tidak sah nya pernikahan. Terdapat

² Syaikh al- Allamah Muhammad bin 'Abdurrahman ad-Diamsyqi, FIQIH EMPAT MADZHAB, (Bandung; Hasyimi,2012),hal. 318

beberapa pendapat mengenai syarat dan rukun sebuah pernikahan, yang menurut Abdullah Al-Jaziri dalam sebuah bukunya yang berjudul Fiqih 'Ala Madzahib Al-arba'ah menyebutkan yang termasuk rukun-rukun adalah Al-ijab dan Al-qabul jika tidak ada keduanya maka tidak akan sah sebuah pernikahan tersebut. Pendapat lain juga menyatakan hal yang serupa yakni menurut sayyid sabid yang juga meluruskan pendapat fuqoha, rukun nikah terdiri dari dua Al-ijab dan l-qabul sedangkan yang lain termasuk dengan syarat,

Sedangkan menurut Malkiyah, rukun nikah terdiri dari wali, mahar calon suami istri, dan sighthat, dapat diketahui bahwa para ulama tidak hanya membedakan dari segi rukun dan syarat tetapi juga membedakan dari detailnya Syafi'i menjadikan dua orang saksi sebagai rukun pernikahan sementara Maliki tidak mesti ada saksi sebagai rukun nikah.³

a. Syarat- syarat Pernikahan

Syarat-syarat nikah menurut agama Islam lebih merinci pada memplai perempuan dan laki-laki. Syarat-syarat yakni sebagai berikut :

1) Beragama islam

³ M-Ihwanuddin "Rukun dan Syarat pernikahan Disertai dengan KHI (*Kompilasi Hukum Islam*)" ,<http://mihwahnuddin.wordpress.com/2011/03/17/>, diakses tanggal 4 september 2019.

- 2) Terang laki-lakinya(bukan banci)
- 3) Kemauan sendiri tanpa paksaan
- 4) Tidak beristri lebih dari empat
- 5) Bukan mahramnya bakal istri
- 6) Mengetahui bakal istri tidak haram untuk dinikahi
- 7) Tidak sedang haji atau umroh

Syarat bagi calon memplai perempuan :

- 8) Beragama islam
- 9) Terang perempuannya(bukan banci)
- 10) Tidak diberi restu menikah
- 11) Tidak bersuami,dan dalam masa idah
- 12) Bukan mahram bakal suami
- 13) Belum pernah di'lian oleh bakal suaminya
- 14) Tidak sedang haji atau umroh

Jika syarat-syarat diatas dipenuhi maka nikah tersebut batal dan tidak sah (fasid).⁴

Rukun Nikah merupakan hakekatnya suatu perkawinan, apabila satu rukun saja tidak terpenuhi maka tidak akan berlangsung suatu pernikahan. Bila tidak ada calon

⁴ Asmin, *status perkawinan antar agama ditinjau dari undang-undang perkawinan* No.1/1974,(Jakarta : PENERBIT PT DIAN RAKYAT,1986,hal. 31-32

memplai maka tidak akan ada suatu perkawinan. Calon memplai masing-masing harus bebas dalam menyatakan persetujuannya. Hal ini menuntut bahwasannya calon memplai harus mampu memberikan persetujuan untuk saling mengikat diri dalam ikatan perkawinan, hal ini hanya dapat dilakukan oleh orang yang sudah mampu berfikir mandiri, dewasa dan tidak dalam tekanan pihak lain, yang menurut hukum islam berarti sudah “Aqil Baligh”, yakni sudah dapat melakukan dan mampu untuk menikah⁹ Undang-undang No.1/1974 menentukan usia 16 tahun untuk perempuan dan 19 tahun untuk laki-laki).. dengan dasar undang-undang NO./1974 sejatinya islam mengajarkan bahwa kedewasaan dilihat dari hasmani dan rohani untuk dapat melangsungkan pernikahan,

Rukun Nikah selanjutnya yakni Ijab dan Kabul, adalah rukun nikah yang menentukan, karena dengan terucapnya sebuah Ijab dan Kabul maka terikatlah kedua pasangan untuk saling melengkapi satu sama lain yang bersifat selamanya.

B. Pengertian ‘Urf dan ‘Adat

‘Urf dan ‘adat termasuk dua kata yang sering dibicarakan dalam literature Ushul Fiqh. Keduanya berasal dari bahasa

Arab. Kata *'adat* sudah diserap kedalam bahasa Indonesia yang baku.

Kata *'urf* berasal dari kata *'arafa, ya'rifu*, sering diartikan dengan "*al-ma'ruf*" dengan arti: "sesuatu yang dikenal". Kalau dikatakan (*Si Fulan lebih dari yang lain dari segi 'urfnya*) maksudnya bahwa si Fulan lebih dikenal dibandingkan dengan yang lain. Pengertian "dikenal" ini lebih dekat kepada pengertian "diakui oleh orang lain".⁵

Jadilah engkau pemaaf dan suruhlah orang mengerjakan yang ma'ruf serta berpalinglah dari pada orang-orang yang bodoh".⁶

'Urf (tradisi) adalah bentuk-bentuk *mu'amalah* (berhubungan kepentingan) yang telah menjadi adat kebiasaan dan telah berlangsung konsisten di tengah masyarakat.⁷ *'Urf* juga disebut dengan apa yang sudah terkenal kalangan umat manusia dan selalu diikuti, baik *'urf* perkataan maupun *'urf*

⁵ Amir Syarifuddin, *Ushtul Fiqh 2*, (Jakarta: Logos Wacana Imu, cesst. ke-1, 1999), hal.363

⁶ Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahan*, (Jakarta:Lajnah Pentashihan Al-qur'an), hal. 176

⁷ Abu Zahro, *Ushul Fiqh*, (Jakarta: Pustaka Firdaus, cet ke-14, 2011), hal. 416

perbuatan.⁸ Ulama *'Ushuliddin* memberikan definisi: “Apa yang bisa dimengerti oleh manusia (sekelompok manusia) dan mereka jalankan baik berupa perkataan, perbuatan dan pantangan-pantangan”.⁹

Di antara ahli bahasa Arab yang ada menyamakan kata *'adat* dan *'urf* tersebut, kedua kata itu *mutaradif* (sinonim). Seandainya kedua kata itu dirangkaikan dalam suatu kalimat, seperti: “hukum itu didasarkan kepada *'adat* dan *'urf*, tidaklah berarti kata *'adat* dan *'urf* itu berbeda maksudnya meskipun digunakan kata sambung “dan” yang biasa dipakai sebagai kata yang membedakan antara dua kata. Karena kedua kata itu memiliki arti yang sama, maka dalam contoh tersebut, kata *'urf* adalah sebagai penguat terhadap kata *'adat*.¹⁰

Kata *'urf* secara etimologi berarti “sesuatu yang dipandang baik dan diterima oleh akal sehat”. Sedangkan secara terminologi, seperti dikemukakan Abdul-Karim Zaidan, istilah *'urf* berarti:

“Sesuatu yang tidak asing lagi bagi satu masyarakat

⁸Sulaiman Abdullah, *Sumber Hukum Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, cet ke-1, 1995), hal. 77

⁹ Masykur Anhari, *Ushul Fiqh*, (Surabaya: Diantama, cet ke-1, 2008), hal. 110

¹⁰ Satria Effendi, *Ushul Fiqh*, (Jakarta: Kencana. 2005), hal. 153

karena telah menjadi kebiasaan dan menyatu dengan kehidupan mereka baik berupa perbuatan atau perkataan”.

Adapun dari segi terminologi, kata ‘urf mengandung makna :

*“Sesuatu yang menjadi kebiasaan manusia, dan mereka mengikutinya dalam bentuk setiap perbuatan yang populer di antara mereka, ataupun suatu kata yang biasa mereka kenal dengan pengertian tertentu, bukan dalam pengertian etimologi, dan ketika mendengar kata itu, mereka tidak memahaminya dalam pengertian lain”.*¹¹

Kata ‘urf dalam pengertian terminolog sama dengan istilah al-‘adah (kebiasaan), yaitu:

“Sesuatu yang telah mantap di dalam jiwa dari segi dapatnya diterima oleh akal yang sehat dan watak yang benar”.

Dari penjelasan di atas dapat dipahami, al-‘urf atau al-‘adah terdiri atas dua bentuk yaitu, al-‘urf al-qauli (kebiasaan dalam bentuk perkataan) dan al-‘urf al-fi’li (kebiasaan dalam bentuk perbuatan).

Istilah ‘urf dalam pengertian tersebut sama dengan pengertian istilah al-‘adah (adat istiadat). Contoh ‘urf berupa perbuatan atau kebiasaan di suatu masyarakat dalam melakukan

¹¹ Abd. Rahman Dahlan, Ushul Fiqh, (Jakarta: Amzah, cet. Ke-4, 2016), hal.

jual beli kebutuhan ringan sehari-hari seperti garam, tomat, dan gula, dengan hanya menerima barang dan menyerahkan harga tanpa mengucapkan ijab dan kabul (*qabul*). Contoh '*urf*' yang berupa perkataan, seperti kebiasaan di satu masyarakat untuk tidak menggunakan kata al-lahm (daging) kepada jenis ikan. Kebiasaan-kebiasaan seperti itu, menjadi bahan pertimbangan waktu akan menetapkan hukum dalam masalah-masalah yang tidak ada ketegasan hukumnya dalam Al-Qur'an dan Sunnah.¹²

'*Adah* adalah perkara yang berulang-ulang dan terus-menerus terjadi, yang bukan merupakan hubungan yang rasional. Ungkapan "perkara yang berulang-ulang dan terus-menerus terjadi" menunjuk kepada segenap kadar cakupannya, yakni baik yang bersifat kolektif maupun individual, baik yang bersifat perkataan maupun perbuatan, baik yang bersifat positif-konstruktif maupun yang bersifat negatif- destruktif. Ungkapan "yang bukan merupakan hubungan yang rasional" mengeklusi/menyingkirkan perihal yang merupakan hubungan yang rasional, seperti hukum kausalitas, hukum gravitasi, dan hukum perubahan energi.¹³

Adapun makna '*urf*' secara terminologi menurut Dr. H.

¹² Firdaus, *ushul fiqh*, hal. 107.

¹³ Ahmad bin Ali al-Mubaraki, *al-'Urf wa Atsaruhu fi al-Syari'ah wa al-Qanun*, (t.tp., t.np., 1992): hal. 35-45

Rahmad Dahlan adalah sesuatu yang menjadi kebiasaan manusia, dan mereka mengikutinya dalam bentuk setiap perbuatan yang populer diantara mereka ataupun suatu kata yang biasa mereka kenal dengan pengertian tertentu, bukan dalam pengertian etimologi, dan mendengar kata itu, mereka tidak memahaminya dalam pengertian lain.¹⁴

Kata '*urf*' pengertiannya tidak melihat dari segi berulang kalinya suatu perbuatan dilakukan, tetapi dari segi bahwa perbuatan tersebut sudah sama-sama dikenal dan diakui oleh orang banyak. Adanya dua sudut pandang berbeda ini (dari sudut berulang kali, dan dari sudut dikenal) yang menyebabkan timbulnya dua nama tersebut. Dalam hal ini sebenarnya tidak ada perbedaan yang prinsip karena dua kata itu pengertiannya sama, yaitu: suatu perbuatan yang telah berulang-ulang dilakukan menjadi dikenal dan diakui orang banyak; sebaliknya karena perbuatan itu sudah dikenal dan diakui orang banyak, maka perbuatan itu dilakukan orang secara berulang kali. Dengan demikian meskipun dua kata tersebut dapat dibedakan tetapi perbedaannya tidak berarti.

¹⁴ Abd. Rahman Dahlan, *Ushul Fiqh*, (Jakarta: Amzah, cet. Ke-2, 2011), hal.

Perbedaan antara kedua kata itu, juga dapat dilihat dari segi kandungan artinya, yaitu: *'adat* hanya memandang dari segi berulang kalinya suatu perbuatan dilakukan dan tidak meliputi penilaian mengenai segi baik dan buruknya perbuatan tersebut. Jadi kata *'adat* ini berkonotasi netral, sehingga ada *'adat* yang baik dan ada *'adat* yang buruk. Definisi tentang *'adat* yang dirumuskan Muhammad Abu Zahrah dalam bukunya *Ushul al-Fiqh* cenderung kearah pengertian ini, yaitu :

“Apa-apa yang dibinasakan oleh manusia dalam pergaulannya dan telah mantap dalam urusan-urusannya”.¹⁵

Kalau kata *'adat* mengandung konotasi netral, maka *'urf* tidak demikian halnya. Kata *'urf* digunakan dengan memandang pada kualitas perbuatan yang dilakukan yaitu diakui, di ketahui dan diterima oleh orang banyak. Hal ini tampak dalam penggunaan kata *'urf* dengan arti *ma'ruf* dalam firman Allah, pada contoh di atas. Sejalan dengan pengertian tersebut, Badran mengartikan *'urf* itu dengan :

“Apa-apa yang dibiasakan dan diikuti oleh orang banyak, baik dalam bentuk ucapan atau perbuatan, berulang-ulang dilakukan sehingga berbekas dalam jiwa mereka dan

¹⁵ Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh* Jilid 2, (Jakarta: Logos Wacana Ilmu, cet. ke-1, 1999), hal. 364

diterima baik oleh akal mereka”.

Musthafa Syalabi tidak melihat perbedaan kedua kata itu dari segi konotasi kandungan artinya (netral dan tidak netral) seperti diuraikan di atas, tetapi dari segi ruang lingkup penggunaannya. Kata *‘urf* selalu digunakan untuk jamaah atau golongan, sedangkan kata *‘adat* dapat digunakan untuk sebagian orang di samping berlaku pula untuk golongan. Apa yang telah bisa dilakukan (menjadi kebiasaan) seseorang, maka perbuatan itu dapat dikatakan sebagai “*‘adat* orang itu, namun tidak dapat dikatakan sebagai” *‘urf* orang itu”.¹⁶

Sedangkan *‘urf* dan *adat* dalam pandangan mayoritas ahli Syariat adalah dua sinonim yang berarti sama. Alasannya adalah kedua kata ini berasal dari bahasa Arab yang di adopsi oleh bahasa Indonesia yang baku. Kata *‘urf* berasal dari kata *‘arafa*, *ya’rifu* yang mempunyai *derivasi*³⁵ kata *al-ma’ruf* yang berarti sesuatu yang dikenal atau diketahui. Sedangkan kata *adat* berasal dari *‘ad* *derivasi* kata *al-‘adah* berarti sesuatu yang diulang kebiasaannya.¹⁷

¹⁶ Khallaf, *Ilmu Al-Ashl Fiqh*, hal. 89

¹⁷ *Derivasi* adalah penambahan dari kata dasarnya untuk membentuk suatu kata baru

Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa pengertian ‘urf bisa dibagi menjadi dua yaitu secara terminologi dan secara definisi kata.¹⁸ ‘*Urf* secara terminologi berarti sesuatu yang sudah dimengerti oleh sekelompok manusia yang dipandang baik dan diterima oleh akal manusia dan telah berlaku konsisten dimasyarakat dan selalu diikuti oleh kelompok manusia tersebut baik berupa perbuatan dan ucapan dan tidak mengartikan satu bukan mengartikan yang lainnya. Sedangkan secara definisi kata yaitu ada dua kata yang menurut mayoritas ulama yaitu ‘*urf* dan *adat* adalah sama keduanya berarti sesuatu yang dikenal dan diulang.¹⁹

Dari adanya ketentuan bahwa ‘*urf* atau ‘*adat* itu adalah sesuatu yang harus dikenali, diakui dan diterima oleh orang banyak, terlihat ada kemiripannya dengan *ijma*’. Namun antara keduanya terdapat beberapa perbedaan yang diantaranya adalah sebagai berikut :²⁰

- a. Dari segi ruang lingkupnya, *ijma*’ harus diakui dan diterima semua pihak, Bila ada sejumlah kecil saja

¹⁸ Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh*, (Jakarta: Logos Wacana Ilmu, cet. ke-2, 2011), hal. 387

¹⁹ Abu Zahro, *Ushul Fiqh*, (Jakarta: Pustaka Firdaus, cet ke-14, 2011), hal. 417

²⁰ Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh*, hal. 365

pihak yang tidak setuju, maka *ijma'* tidak tercapai. (hanya sebagian kecil ulama yang mengatakan bahwa *ijma'* yang tidak diterima oleh beberapa orang saja, tidak mempengaruhi keshahihan suatu *ijma'*). Sedangkan '*urf*' atau '*adat*' sudah dapat tercapai bila ia telah dilakukan dan dikenal oleh sebagian besar orang dan tidak mesti dilakukan oleh semua orang.

b. *Ijma'* adalah kesepakatan (penerimaan) di antara orang-orang tertentu, yaitu para mujtahid, dan yang bukan mujtahid tidak diperhitungkan kesepakatan atau penolakannya. Sedangkan '*Urf*' atau '*adat*' terbentuk bila yang melakukannya secara berulang-ulang atau yang mengakui dan menerimanya adalah seluruh lapisan manusia, baik mujtahid atau bukan.

c. '*Adat*' atau '*urf*' itu meskipun telah terbiasa diamalkan oleh seluruh umat Islam, namun ia dapat mengalami perubahan karena berubahnya orang-orang yang menjadi bagian dari umat itu. Sedangkan *ijma'* (menurut pendapat kebanyakan ulama) tidak mengalami perubahan; sekali ditetapkan, ia tetap

berlaku sampai kegenerasi berikutnya yang datang kemudian.

1) Pembagian ‘Urf dan ‘Adat

Para ulama’ ushul membagi ‘urf menjadi tiga macam:

a. Dari segi objeknya ‘urf dibagi kepada: kebiasaan yang menyangkut ungkapan dan kebiasaan yang berbentuk perbuatan.

i. Kebiasaan yang menyangkut ungkapan (*al-‘Urf al-lafdzi*)

Kebiasaan yang menyangkut ungkapan ialah kebiasaan masyarakat yang menggunakan kebiasaan *lafdzi* atau ungkapan tertentu dalam mengungkapkan sesuatu. Misalnya ungkapan ikan dalam masyarakat mengungkapkan lauk pauk. Padahal dalam maknanya ikan itu berarti ikan laut. Tetapi ini sudah umum pada suatu daerah tertentu.²¹

Apabila dalam memahami ungkapan itu diperlukan indikator lain, maka tidak dinamakan ‘urf, misalnya ada seseorang datang dalam keadaan marah dan ditanggannya ada tongkat kecil, saya berucap “jika

²¹ Nasrun Haroen, *Ushul Fiqh 1*, (Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 1997), hal. 139

saya bertemu dia maka saya akan bunuh dia dengan tongkat ini”. Dari ucapannya ini dipahami bahwa yang dia maksud membunuh tersebut adalah dengan tongkat. Ungkapan seperti ini merupakan majaz bukan *‘urf*.

ii. Kebiasaan yang berbentuk perbuatan (*al-‘urf al-amali*)

Kebiasaan yang berbentuk perbuatan ini adalah kebiasaan biasa atau kebiasaan masyarakat yang berhubungan dengan muamalah keperdataan. Seperti kebiasaan masyarakat yang melakukan jual beli yaitu seorang pembeli mengambil barang kemudian membayar dikasir tanpa adanya suatu akad ucapan yang dilakukan keduanya.

d. Dari segi cakupannya *‘urf* dibagi menjadi dua yaitu kebiasaan yang bersifat umum dan kebiasaan yang bersifat khusus.²²

i. Kebiasaan yang bersifat umum (*al-‘urf al-‘am*)

Kebiasaan yang umum adalah kebiasaan tertentu yang berlaku secara luas diseluruh masyarakat dan

²² Satria Effendi, M. Zein, *Ushul Fiqh*, (Jakarta: Kencana, cet. ke-1, 2005), hal.

diseluruh daerah dan seluruh negara. Seperti mandi di kolam, dimana sebagai orang terkadang melihat aurat temannya, dan akad *istishna'* (perburuhan). Misalnya lagi dalam jual beli mobil, seluruh alat yang diperlukan untuk memperbaiki mobil seperti kunci, tang, dongkrak, dan ban serep termasuk dalam harga jual, tanpa akad sendiri dan biaya tambahan. Contoh lain adalah kebiasaan yang berlaku bahwa berat barang bawaan bagi setiap penumpang pesawat terbang adalah dua puluh kilogram.

Ulama' Madzhab Hanafi menetapkan bahwa '*urf*' ini ('*urf*' '*am*') dapat mengalahkan *qiyas*, yang kemudian dinamakan *istihasan* '*urf*'. '*Urf*' ini dapat men-takhsis *nash* yang '*am*' yang bersifat *zhanni*, bukan *qath'i*. Di antara meninggalkan keumuman dari *nash zhanni* karena adanya '*urf*' ialah larangan nabi SAW mengenai jual beli yang disertai dengan adanya syarat.²³ Dalam hal ini, jumhur ulama madzhab Hanafi dan Maliki menetapkan kebolehan diberlakukannya

²³ Firdaus, *Ushul Fiqh*, hal. 98

semua syarat, jika memang berlakunya syarat itu dipandang telah menjadi *'urf* (tradisi).

Akan tetapi, sesungguhnya *'urf 'am* yang dapat *mentakhsis nash 'am* yang *zhanni* dan dapat mengalahkan *qiyas*. Dalam hubungan ini, kami menemukan alasan yang dikemukakan oleh *fuqaha'* tentang dibolehkannya meninggalkan *qiyas* dalam akad *isthisna'* sebagai berikut: “menurut *qiyas*, akad *isthisna'* tidak diperbolehkan, akan tetapi kami meninggalkan dalil *qiyas* lantaran akad tersebut telah berjalan dimasyarakat tanpa seorangpun yang menolak, baik dari kalangan sahabat, tabi'in, maupun ulama-ulama sesudahnya sepanjang masa”. Ini merupakan *hujjah* yang kuat, yang dapat dijadikan alasan untuk meninggalkan *qiyas*. *'Urf* seperti ini dibenarkan berdasarkan *ijma'* yang paling kuat karena didukung, baik oleh kalangan *mujtahid* maupun diluar ulama-ulama *mujtahid*; oleh golongan sahabat maupun orang-orang yang datang setelahnya. Oleh karena itu, dapat disimpulkan bahwa *'urf 'am* yang

berlaku diseluruh negeri kepada kenyataan pada abad-abad yang telah silam.

ii. Kebiasaan yang bersifat khusus (*al-‘urf al-khash*)

Kebiasaan yang bersifat khusus adalah kebiasaan yang berlaku di daerah dan di masyarakat tertentu.²⁴

Sedangkan menurut Abu Zahra lebih terperinci lagi yaitu *‘urf* yang berlaku di suatu negara, wilayah atau golongan masyarakat tertentu, misalnya dikalangan para pedagang apabila terdapat cacat tertentu pada barang yang dibeli dapat dikembalikan dan untuk cacat lainnya dalam barang itu, konsumen tidak dapat mengembalikan barang tersebut. Atau juga kebiasaan mengenai penentuan masa garansi terhadap barang-barang tertentu. *‘Urf* semacam ini tidak boleh berlawanan dengan nash. Hanya boleh berlawanan dengan *qiyas* yang *ilat*-nya ditemukan tidak melalui jalan *qath’i*, baik berupa nash maupun yang

²⁴ Abdul Wahhab Khallaf, *Kaidah-kaidah Hukum Islam* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, cet ke- 6, 1996), hal. 135

menyerupai nash dari segi jelas dan terangnya.²⁵

Ditinjau dari segi jangkauannya, *al-‘urf al-amm* dan *al-‘urf al-ikhashsh* yaitu :

1. Al-‘Urf al-Amm

Yaitu kebiasaan yang bersifat umum dan berlaku bagi sebagian besar masyarakat dalam berbagai wilayah yang luas. Misalnya, membayar ongkos kendaraan umum dengan harga tertentu, tanpa perincian jauh atau dekatnya jarak yang ditempuh, dan hanya diatasi oleh jarak tempuh maksimum. Demikian juga, membayar sewa penggunaan tempat pemandian umum dengan harga tiket masuk tertentu, tanpa membatasi fasilitas dan jumlah air yang digunakan, kecuali hanya membatasi pemakaian dari segi waktunya saja.²⁶

2. Al-‘Urf al-Khashsh

Yaitu adat kebiasaan yang berlaku secara khusus pada suatu masyarakat tertentu, atau wilayah tertentu saja. Misalnya, kebiasaan masyarakat Jambimenyebut kalimat “satu tumbuk

²⁵ Abd. Rahman Dahlan, *Ushul Fiqh*, (Jakarta: Amzah, cet. Ke-4, 2016), hal. 210

²⁶ Firdaus, 2016, *Ushul Fiqh*, hal. 98

tanah” untuk menunjuk pengertian luas tanah 10×10 meter. Demikian juga kebiasaan masyarakat tertentu yang menjadikan kuitansi sebagai alat bukti pembayaran yang sah, meskipun tanpa disertai dengandua orang saksi.

Di samping pembagian di atas, *‘urf* dibagi pula kepada:

- a. Adat kebiasaan yang benar, yaitu suatu hal baik yang menjadi kebiasaan suatu masyarakat, namun tidak sampai menghalalkan yang haram dan tidak pula sebaliknya. Misalnya, adat kebiasaan suatu masyarakat di mana istri belum boleh dibawa pindah dari rumah orang tuanya sebelum menerima maharnya secara penuh, dan apa yang diberikan pihak lelaki kepada calon istrinya ketika meminangnya, dianggap hadiah, bukan dianggap mahar.
- b. Adat kebiasaan yang *fasid* (tidak benar), yaitu sesuatu yang menjadi adat kebiasaan yang sampai menghalalkan yang diharamkan Allah. Misalnya, menyajikan minuman memabukkan pada upacara-upacara resmi, apalagi upacara keagamaan, serta mengadakan tarian-tarian wanita berpakaianseksi pada

upacara yang dihadiri peserta laki-laki.

Ditinjau dari segi materi yang biasa dilakukan. Dari segi ini ‘urf itu ada dua macam:

- a. ‘*Urf qauli* (عرف قولي), yaitu kebiasaan yang berlaku dalam penggunaan kata-kata atau ucapan. Kata *waladun* (ولد) secara etimologi artinya “anak” yang digunakan untuk anak laki-laki atau perempuan. Berlakunya kata tersebut untuk perempuan karena tidak ditemukannya kata ini khusus untuk perempuan dengan tanda peritu untuk laki-laki dan perempuan, (mengenai waris/harta pusaka) berlaku juga dalam Al-Qur’an, seperti dalam surat *an-Nisa*’ (4) : 11-12. Seluruh kata *walad* dalam kedua ayat tersebut yang disebutkan secara berulang kali, berlaku untuk anak laki-laki dan anak perempuan. Dalam kebiasaan sehari-hari (‘urf) orang Arab, kata *walad* itu digunakan hanya untuk anak laki-laki dan tidak untuk anak perempuan; sehingga dalam memahami kata *walad* kadang digunakan ‘urf qauli tersebut. Melalui penggunaan ‘urf qauli, kata *kalalah* (كلالة) (dalam ayat tersebut diartikan sebagai “orang yang tidak meninggalkan anak laki-laki”). Dalam hal ini (dengan

pemahaman *'urf qauli*), anak laki-laki dapat menghijab saudara-saudara sedangkan anak perempuan tidak dapat. Namun dalam adat kebiasaan berbahasa sehari-hari di kalangan orang Arab, kata *lahmun* itu tidak digunakan untuk “ikan”. Karena itu, jika seseorang bersumpah, “Demi Allah saya tidak akan memakan daging”, tetapi ternyata kemudian ia memakan daging ikan, maka menurut *'adat* masyarakat Arab, orang tersebut tidak melanggar sumpah.²⁷

- b. *'Urf fi'li* (عر ف نعللي), yaitu kebiasaan yang berlaku dalam perbuatan.

Umpamanya :

1. Kebiasaan jual beli barang-barang yang enteng (murah dan kurang begitu bernilai) transaksi antara penjual dan pembeli cukup hanya menunjukkan barang serta serah terima barang dan uang tanpa ucapan transaksi (akad) apa-apa. Hal ini tidak menyalahi aturan akaddalam jual beli.
2. Kebiasaan saling mengambil rokok di antara sesama teman tanpa adanya ucapan meminta dan

²⁷ Firdaus, *Ushul Fiqh*, hal. 105

memberi, tidak dianggap mencuri.²⁸

2) Kedudukan ‘Urf dalam Menetapkan Hukum

Dalam literatur yang membahas kehujjahan ‘urf atau ‘adat dalam istinbath hukum, hampir selalu yang dibicarakan adalah tentang ‘urf atau ‘adat secara umum. Namun di atas telah dijelaskan bahwa ‘urf atau ‘adat yang sudah diterima dan diambil alih oleh *syara*’ atau yang secara tegas telah ditolak oleh *syara*’, tidak perlu diperbincangkan lagi tentang kehujjahannya. Dengan demikian pembicaraan tentang kehujjahan ‘urf ini sedapat mungkin dibatasi pada ‘urf bentuk keempat (sebagaimana disebutkan di atas), baik yang termasuk pada ‘adat atau ‘urf yang umum dan yang tetap (yang tidak mungkin mengalami perubahan), maupun ‘adat khusus dan yang dapat mengalami perubahan bila waktu atau tempat terjadinya sudah berubah.²⁹

Adapun kehujjahan ‘urf sebagai dalil *syara*’, didasarkan atas argumen-argumen sebagai berikut:

- a. Allah SWT memerintahkan kaum muslimin untuk mengerjakan yang *ma’ruf*. Sedangkan yang disebut sebagai

²⁸ Abd. Rahman Dahlan *Ushul Fiqh*, hal. 108

²⁹ Nasrun Haroen, *Ushul Fiqh 1*, (Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 1997), hal. 139-

ma'ruf itu sendiri ialah, yang dinilai oleh kaum muslimin sebagai kebaikan, dikerjakan berulang-ulang, dan tidak bertentangan dengan watak manusia yang benar, dan yang dibimbing oleh prinsip-prinsip umum ajaran Islam. Yang menurut Al-Qarafy bahwa yang diakui setiap adat, ditetapkan hukum menurutnya.³⁰

- b. Ungkapan Abdullah bin Mas'ud, baik dari segi redaksi maupun maksudnya, menunjukkan bahwa kebiasaan-kebiasaan baik yang berlaku di dalam masyarakat muslim yang sejalan dengan tuntunan umum. syariat Islam, adalah juga merupakan sesuatu yang baik di sisi Allah. Sebaliknya, hal-hal yang bertentangan dengan kebiasaan yang dinilai baik oleh masyarakat, akan melahirkan kesulitan dan kesempitan dalam kehidupan sehari-hari.³¹

Ungkapan di atas baik dari segi redaksi atau maksudnya, menunjukkan bahwa kebiasaan-kebiasaan baik yang berlaku didalam masyarakat muslim yang

³⁰ Sulaiman Abdullah, *Sumber Hukum Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, cet ke-1, 1995), hal. 79-80

³¹ Departemen Agama RI, hal. 108

sejalan dengan tuntutan umum syari'ah Islam, adalah merupakan sesuatu yang baik dari sisi Allah. Sebaliknya, hal-hal yang bertentangan dengan kebiasaan yang dinilai baik oleh masyarakat, akan melahirkan kesulitan dan kesempitan dalam kehidupan sehari-hari.

- c. Pada dasarnya, syariat Islam pada masa awal banyak yang menampung dan mengakui adat atau tradisi yang baik dalam masyarakat tradisi ini tidak bertentangan dengan al-Qur'an dan Sunnah Rasulullah. Kedatangan Islam bukan menghapuskan sama sekali tradisi yang telah menyatu dalam masyarakat. Tetapi secara selektif ada yang diakui dan dilestarikan serta ada pula yang dihapuskan. Misalnya adat kebiasaan masyarakat kerjasama dagang dengan cara berbagi untung (*al-mudarabah*). Praktik seperti ini sudah berkembang dikalangan masyarakat bangsa Arab sebelum kedatangan agama Islam, dan kemudian diakui oleh agama Islam sehinggamenjadi hukum Islam.

Ulama Hanafiyyah dan Malikiyah merumuskan kaidah

hukum yang berkaitan dengan al-‘urf, antara lain, berbunyi:

“Adat kebiasaan dapat menjadi hukum”.

Secara umum ‘urf atau ‘adat itu diamalkan oleh semua ulama fiqh terutama dikalangan ulama madzhab Hanafiyah dan Malikiyah:

- a. Ulama Hanafiyah menggunakan *istihsan* dalam berijtihad, dan salah satu bentuk *istihsan* itu adalah *istihsan al-‘urf* (*istihsan* yang menyandar pada ‘urf). Oleh ulama Hanafiyah, ‘urf itu didahulukan atas *qiyas khafi* dan juga didahulukan atas nash yang umum, dalam arti: ‘urf itu *mentakhsis* umum *nash*.
- b. Ulama Malikiyah menjadikan ‘urf atau tradisi yang hidup dikalangan ahli madinah sebagai dasar dalam menetapkan hukum dan mendahulukannya dari hadits ahad. Ulama Syafi’iyah banyak menggunakan ‘urf dalam hal-hal tidak menemukan ketentuan batasannya dalam syara’ maupun dalam penggunaan bahasa.

Mereka mengemukakan kaidah sebagai berikut:

“Setiap yang datang dengannya syara’ secara mutlak, dan tidak ada ukurannya dalam syara’ maupun dalam bahasa, maka dikembalikanlah kepada ‘urf”.

Sehingga dari keterangan di atas pada dasarnya ketika agama Islam datang, maka sikap Islam dan kebijakan nabi Muhammad SAW, para Khalifah yang pandai dan bijaksana, dan para pemerintahan Islam sesudahnya, dan para Mubaligh Islam yang tersebar diseluruh dunia terhadap '*adat* kebiasaan yang telah berakar di masyarakat, adalah sangat bijaksana. Sebab tidak semua '*adat* kebiasaan di masyarakat disapu bersih sampai keakar-akarnya oleh orang Islam dan pemimpin Islam.³² Dalam hal ini adat lama, ada yang selaras dan ada yang bertentangan dengan hukum *syara*' yang datang kemudian. '*Adat* yang bertentangan itu tidak mungkin dilakukan secara bersamaan dengan *syara*' sehingga dalam hukum terjadilah perbenturan, penyerapan dan pembaruan antara keduanya.

Para ulama yang mengamalkan '*urf*' itu dalam memahami dan mengistibathkan hukum, menetapkan beberapa persyaratan untuk menerima '*urf*' tersebut, yaitu.³³

1. '*Adat* atau '*urf*' itu bernilai maslahat dan dapat diterima akal sehat. Syarat ini telah merupakan

³² Masjfuk Zuhdi, *Studi Islam 3: Muamalah*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1993), hal. 10

³³ Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh.*, hal. 376-378

kelaziman bagi *'adat* atau *'urf* yang sah, sebagai persyaratan untuk diterima secara umum. Umpamaannya tentang kebiasaan istri yang ditinggalkan mati suaminya dibakar hidup-hidup bersama pembakaran jenazah suaminya. Meski kebiasaan itu dinilai baik dari segi rasa agama suatu kelompok, namun tidak dapat diterima oleh akal yang sehat. Demikian pula tentang kebiasaan memakan ular.

2. *'Adat* atau *'urf* berlaku umum dan merata dikalangan orang-orang yang berada dalam lingkungan *'adat* itu, atau dikalangan sebagian besar warganya. Dalam hal ini al-Suyuthi mengatakan:

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

Umpamanya: kalau alat pembayaran resmi yang berlaku disuatu tempat hanya satu jenis mata uang, umpamanya dolar Amerika, maka dalam suatu transaksi tidak apa-apa untuk tidak menyebutkan secara jelas tentang jenis mata uangnya, karena semua

orang telah mengetahui dan tidak ada kemungkinan lain dari pengguna mata uang yang berlaku. Tetapi bila ditempat itu ada beberapa alat pembayaran yang sama-sama berlaku (ini yang dimaksud dengan: kacau), maka dalam transaksi harus disebutkan jenis mata uangnya.

3. *'Urf* yang dijadikan sandaran dalam penetapan hukum itu telah ada (berlaku) pada saat itu; bukan *'urf* yang muncul kemudian. Hal ini berarti *'urf* itu harus ada sebelum penetapan hukum. Kalau *'urf* itu datang kemudian, maka tidak diperhitungkan. Dalam hal ini ada kaidah yang mengatakan:

“'Urf yang diberlakukan padanya suatu lafaz (ketentuan hukum) hanyalah yang datang beriringan atau mendahului, dan bukan yang datang kemudian”.

Dalam hal ini, Badran memberikan contoh: Orang yang melakukan akad nikah dan pada waktu akad itu tidak dijelaskan apakah maharnya dibayar lunas atau dicicil, sedangkan *'adat* yang berlaku waktu itu adalah melunasiseluruh mahar. Kemudian *'adat* di tempat itu mengalami perubahan, dan orang-orang telah terbiasa

mencicil mahar. Lalu muncul suatu kasus yang menyebabkan terjadinya perselisihan antara suami istri tentang pembayaran mahar tersebut. Suami berpegang pada '*adat* yang sedang berlaku (yang muncul kemudian), sehingga ia memutuskan untuk mencicil mahar, sedangkan si istri minta dibayar lunas (sesuai adat lama ketika akad nikah berlangsung). Maka berdasarkan pada syarat dan kaidah tersebut, suami harus melunasi maharnya, sesuai dengan '*adat* yang berlaku waktu akad berlangsung dan tidak menurut '*adat* yang muncul kemudian.

4. '*Adat* tidak bertentangan dan melalaikan dalil *syara*' yang ada atau bertentangan dengan prinsip yang pasti. Sebenarnya persyaratan ini hanya menguatkan persyaratan penerimaan '*adat* shahih; karena kalau '*adat* itu bertentangan dengan *nash* yang ada atau bertentangan dengan prinsip *syara*' yang pasti, maka ia termasuk '*adat* yang *fasid* yang telah disepakati ulama untuk menolaknya.

Dari uraian di atas jelaslah bahwa '*urf* atau '*adat* itu

digunakan sebagai landasan dalam menetapkan hukum. Namun penerimaan ulama atas *'adat* itu bukanlah karena semata-mata ia bernama *'adat* atau *'urf*. *'Urf* atau *'adat* itu bukanlah dalil yang berdiri sendiri. *'Adat* atau *'urf* itu menjadi dalil karena ada yang mendukung, atau ada tempat sandarannya, baik dalam bentuk *ijma'* atau mashlahat. *'Adat* yang berlaku dikalangan umat berarti telah diterima sekian lama secara baik oleh umat. Bila semua ulama sudah mengamalkannya, berarti secara tidak langsung telah terjadi *ijma'*, walaupun dalam bentuk *sukuti*. *'Adat* itu berlaku dan diterima orang banyak karena mengandung kemashlahatan. Tidak memakai *'adat* seperti ini berarti menolak mashlahat, sedangkan semua pihak telah sepakat untuk mengambil sesuatu yang bernilai mashlahat, meskipun tidak ada nash yang secara langsung mendukungnya.

Hukum-hukum yang ditetapkan berdasarkan *qiyas zhanni* akan selalu berubah seiring dengan perubahan zaman. Karenanya para ulama berpendapat bahwa ulama *muta'akhirin* boleh mengeluarkan pendapat yang berbeda dari *mazab mutaqqaddimin* jika para ulama *mutaqqaddimin* didasarkan pada *qiyas*. Karena dalam menetapkan dalil *qiyas*, mereka sangat

terpengaruh oleh *'urf- 'urf* yang berkembang dalam masyarakatnya pada waktu itu. Dalam hubungan ini Ibnu Abidin berkata:³⁴

“Masalah-masalah fiqhiyah adakalanya ditetapkan hukumnya berdasarkan nash yang sharih (jelas) dan adakalanya ditetapkan melalui cara ijtihad. Pada umumnya mujtahid menetapkan hukum berdasarkan *'urf* yang berkembang pada zamanya dimana seandainya ia berada pada zaman yang lain dengan *'urf* yang baru, niscaya ia akan mengeluarkan pendapat bahwa seorang mujtahid harus mengenali adat-adat yang berlaku dimasyarakat dapat dimengerti kalau terdapat banyak ketetapan hukum-hukum yang berbeda-beda lantaran perbedaan zaman. Dengan kata lain, seandainya suatu diktum hukum tetap ditetapkan seperti sediakala. Niscaya akan menimbulkan musyaqqat dan kemadharatan terhadap manusia. Juga, bertentangan dengan kaidah-kaidah syariah yang didasarkan pada takhfif (meringankan) dan taysir (memudahkan), serta *da'fu adh-dharar wa al-fasad* (menghindarkan/menolak kemadlharatan dan kerusakan) demi terciptanya tatanan masyarakat yang baik dan kokoh. Oleh karena itu, kita dapati tokoh ulama mazab menentang hukum mengenai banyak hal yang telah ditetapkan oleh masyarakat berdasarkan situasi dan kondisi yang ada pada zamanya.

³⁴ Abu Zahro, *Ushul Fiqh.*, hal. 419-420

Jika diandaikan tokoh ulama mazab itu hidup sezaman dengan mereka, niscaya ia akan mengeluarkan pendapat yang sama dengan pendapat mereka. Ini dapat dilihat dari kaedah-kaedah mazabnya”

Berdasarkan kaidah di atas ini, maka wajarlah bila kita temukan ulamamuta'akhirin berbeda pendapat dengan ulama mutaqaddimin dalam beberapa masay yang didasarkan pada 'urf masa lampau yang bertentangan dengan 'urf masa sekarang. Demikian kita saksikan fatwa-fatwa para ulama ahli fiqh selalu 'urf yang sedang berkembang di tengah masyarakatnya dalam hak ini tidak terdapat nash yang berlangsung berhubungan dengan masalah dimaksud. Oleh karena itu, seorang mufti harus menguasai benar 'urf-'urf yang ada pada masyarakatnya. Dalam mengakhiri pembahasan tentang 'urf ini, sangat tepat melihat ungkapan berharga yang ditulis oleh Ibnu Abidin dibawah ini:

“Adalah keharusan bagi seorang hakim untuk mengetahui yurisprudensi hukum secara umum serta mengetahui hakekat suatu kasus dan kondisi masyarakat yang ada”

Dengan cara demikian, ia dapat membedakan antara yang benar dan yang bohong, lalu mencocokkan satu kasus dengan kasus

yang lainnya. Sehingga ia dapat memberikan ketetapan hukum terhadap satu kasus atau dengan hukum yang semestinya, dan tidak memberikan ketetapan hukum yang berlawanan dengan kejadian yang sebenarnya. Demikian seorang *mufti* yang memberi fatwa berdasarkan '*urf*' harus mengetahui situasi dan kondisi masyarakat serta zamanya; harus mengetahui bahwa '*urf*' ini adalah *khas* atau '*am*', bertentangan dengan nash atau tidak, disamping itu ia juga harus pernah belajar pada seorang guru yang mahir, tidak cukup hanya menghafal masalah-nasalah dan dalil-dalil.

3) Syarat-syarat '*urf*' untuk dijadikan landasan hukum

a. '*Urf*' mengandung kemaslahatan yang logis

Syarat ini merupakan sesuatu yang mutlak ada pada '*urf*' yang sahih. sehingga dapat diterima masyarakat umum. Dan dalam arti tidak bertentangan dengan al-Quran dan Sunnah Rasulullah. Sebaliknya, apabila '*urf*' itu mendatangkan kemudhratan dan tidak dapat dilogika, maka '*urf*' yang demikian tidak dapat dibenarkan dalam Islam. seperti istri yang membakar hidup-hidup dirinya bersamaan dengan pembakaran jenazah suaminya yang meninggal.

Meskipun *'urf* hal ini dinilai baik dari segi rasa agama suatu kelompok, tetapi kebiasaan seperti ini tidak dapat diterima akal sehat. Demikian juga kebiasaan memakan ular.

- b. *'Urf* tersebut berlaku umum pada masyarakat yang terkait dengan lingkungan *'urf*, atau minimal dikalangan sebagian besar masyarakat.³⁵ *'Urf* itu juga berlaku pada mayoritas kasus yang terjadi di tengah-tengah masyarakat dan keberlakuannya dianut oleh mayoritas masyarakat tersebut. Syarat ini semakin jelas dengan melihat contoh yang berkembang dalam masyarakat. Umpamanya, umumnya masyarakat Indonesia dalam melaksanakan transaksi senantiasa menggunakan alat tukar resmi, yaitu mata uang Rupiah. Karenanya, dalam satu transaksi tidak mengapa tidak menyebutkan secara jelas tentang jenis mata uangnya, karena semua orang telah mengetahui dan tidak adakemungkinan lain dari penggunaan mata uang Rupiah yang berlaku, kecuali dalam kasus

³⁵ Firdaus, *Ushul Fiqh Metode Mengkaji dan Memahami Hukum Islam Secara Komprehensif*, (Jakarta: Zikrul Hakim, cet. ke-1, 2004), hal. 105

tertentu.

- c. '*Urf* yang dijadikan dasar bagi penetapan suatu hukum telah berlaku pada saat itu, bukan '*urf* yang muncul kemudian. Berarti '*urf* ini harus telah ada sebelum penetapan hukum. Kalau '*urf* itu datang kemudian, maka tidak diperhitungkan. Menurut syarat ini misalnya pemberian mahar istri oleh suami. Orang yang melaksanakan akad nikah pada saat akad tidak menjelaskan teknis pembayaran maharnya dibayar lunas atau dicicil. Sementara '*urf* yang berlaku di tempat itu melunasi seluruh mahar. Ternyata kemudian '*urf* di tempat itu mengalami perubahan dan orang-orang sudah terbiasa mencicil mahar. Lalu muncul suatu kasus yang menyebabkan perselisihan antara suami-istri tentang pembayaran mahar tersebut. Suami berpegang pada adat yang berlaku kemudian, yaitu pembayaran mahar secara cicil. Sementara istri berpegang pada '*urf* yang berlaku pada saat akad pernikahan tersebut dan tidak ada '*urf* muncul kemudian.

- d. '*Urf* itu tidak bertentangan dengan nash, sehingga menyebabkan hukum yang dikandung nash itu tidak bisa diterapkan. Syarat ini sebenarnya memperkuat terwujudnya '*urf* yang sah karena bila '*urf* bertentangan dengan nash atau bertentangan dengan prinsip *syara*' yang jelas dan pasti, ia termasuk '*urf* yang fasid dan tidak dapat diterima sebagai dalil menetapkan hukum.
- e. '*Urf* terbentuk belakangan dari nash umum yang bertentangan dengan '*urf* tersebut.

Apabila suatu '*urf* terbentuk setelah datangnya nash yang bersifat umum dan antara keduanya terjadi pertentangan, maka seluruh ulama fiqih sepakat menyatakan bahwa '*urf* seperti ini baik yang bersifat *lafzhi* maupun yang bersifat '*amali*, sekalipun '*urf* itu bersifat umum, tidak dapat dijadikan dalil penetapan hukum *syara*', karena keberadaan '*urf* ini muncul ketika *nash syara*' telah menentukan hukum secara umum. Bila perbenturan '*urf* dengan *syara*' itu tidak berkaitan dengan materi hukum, maka

didahulukan '*urf*. Umpamanya:³⁶

- a. Jika seseorang bersumpah tidak akan memakan daging, tetapi ternyata kemudian ia memakan ikan, maka ditetapkanlah bahwa ia tidak melanggar sumpah. Menurut '*urf*, ikan itu tidak termasuk daging, sedangkan dalam arti *syara*' ikan itu termasuk daging. Dalam hal ini, pengertian '*urf* yang dipakai dan ditinggalkan pengertian menurut *syara*'.
- b. Bila seseorang bersumpah bahwa ia tidak akan duduk di bawah atap, tetapi ternyata kemudian ia duduk di bawah langit, maka dinyatakan ia tidak melanggar sumpah dengan ucapannya itu, padahal dalam Al-Qur'an dinyatakan bahwa langit itu adalah atap, tetapi dalam pengertian '*urf* langit itu bukanlah atap. Dengan demikian, maka didahulukan pengertian '*urf* bila ia bertentangan dengan pengertian *syara*'.

Bila perbenturan '*urf* dengan *syara*' dalam hal yang berhubungan dengan materi hukum, maka didahulukan *syara*' atas '*urf*. Umpamanya bila seseorang berwasiat

³⁶ Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh.*, hal. 372

untuk kerabatnya, apakah termasuk dalam pengertian kerabat itu ahli waris atau tidak. Berdasarkan pandangan *syara'* ahli waris itu tidak termasuk kepada ahli yang boleh menerima wasiat oleh karenanya ia tidak lagi termasuk dalam pengertian kerabat yang dimaksud di sini. Dalam pengertian '*urf*' kerabat itu adalah orang yang berhubungan darah, baik ia ahli waris atau tidak. Dalam hal ini ditetapkan bahwa pengertian kerabat yang diucapkan dalam wasiat itu tidak termasuk ahli waris. Dengan demikian di sini pengertian *syara'* yang di pakai.

