

**ANALISIS KRITIS KONSEP *AL-‘ĀDAH MUḤAKKAMAH* DALAM
PERKAWINAN DI BAWAH TANGAN
PERSPEKTIF HUKUM POSITIF DAN HUKUM ISLAM**

TESIS

Diajukan sebagai Salah satu Syarat

Untuk Memperoleh Gelar Magister Hukum (M.H.)

Program Studi Hukum Keluarga Islam (Ahwal Syakhsiyyah)



Oleh:

TOHIRIN

NIM: 2286040011

PROGRAM PASCASARJANA HUKUM KELUARGA ISLAM

INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI (IAIN)

SYEKH NURJATI CIREBON

2024

LEMBAR PERSETUJUAN

**ANALISIS KRITIS KONSEP *AL-‘ĀDAH MUHAKKAMAH* DALAM
PERKAWINAN DI BAWAH TANGAN
PERSPEKTIF HUKUM POSITIF DAN HUKUM ISLAM**

Disusun Oleh :

TOHIRIN

NIM : 2286040011



Pembimbing I



Prof. Dr. H. Wasman, M. Ag.

NIP. 19590107 199201 1 001

Pembimbing II



Dr. H. Edy Setyawan, Lc., MA.

NIP. 19770405 200501 1 003

PERNYATAAN KEASLIAN

Saya yang bertanda tangan di bawah ini,

Nama : Tohirin
NIM : 2286040011
Jenjang Program : Magister
Program Studi : Hukum Keluarga Islam pada Program Pascasarjana
IAIN Syekh Nurjati Cirebon

Menyatakan bahwa tesis ini secara keseluruhan adalah ASLI Hasil Penelitian saya, kecuali pada bagian-bagian yang dirujuk sumbernya dan disebutkan dalam daftar pustaka.

Pernyataan ini dibuat dengan sejujurnya dan penuh kesungguhan hati disertai kesiapan untuk bertanggung jawab atas segala resiko yang mungkin diberikan sesuai dengan peraturan yang berlaku, apabila dikemudian hari ditemukan adanya pelanggaran terhadap etika keilmuan atau klaim terhadap keaslian karya saya ini.

Cirebon, 12 Juni 2024

Yang Menyatakan



Tohirin

NIM. 2286040011

Prof. Dr. H. Wasman, M. Ag.
Program Pascasarjana Institut Agama Islam Negeri
(IAIN) Syekh Nurjati Cirebon

NOTA DINAS

Lamp : 6 (Enam) Lembar
Hal : *Penyerahan Tesis*

Kepada Yth,
Direktur Program Pascasarjana
IAIN Syekh Nurjati Cirebon
Di
Cirebon

Assalamualaikum Wr. Wb

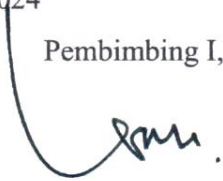
Setelah Membaca, Meneliti dan Merevisi seperlunya, kami berpendapat bahwa tesis Saudara **Tohirin** yang berjudul "ANALISIS KRITIS KONSEP AL-'ĀDAH MUHAKKAMAH DALAM PERKAWINAN DI BAWAH TANGAN PERSPEKTIF HUKUM POSITIF DAN HUKUM ISLAM" Telah dapat diajukan.

Bersama ini kami kirimkan naskahnya untuk diujikan dalam sidang Ujian Tesis Program Pascasarjana IAIN Syekh Nurjati Cirebon
Atas Perhatiannya diucapkan Terima kasih

Wassalamualaikum Wr. Wb

Cirebon, 12 Juni 2024

Pembimbing I,


Prof. Dr. H. Wasman, M. Ag.

NIP. 19590107 199201 1 001

Dr. H. Edy Setyawan, Lc., MA.
Program Pascasarjana Institut Agama Islam Negeri
(IAIN) Syekh Nurjati Cirebon

NOTA DINAS

Lamp : 6 (Enam) Lembar
Hal : *Penyerahan Tesis*

Kepada Yth,
Direktur Program Pascasarjana
IAIN Syekh Nurjati Cirebon
Di
Cirebon

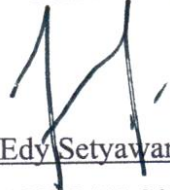
Assalamualaikum Wr. Wb

Setelah Membaca, Meneliti dan Merevisi seperlunya, kami berpendapat bahwa tesis Saudara **Tohirin** yang berjudul "ANALISIS KRITIS KONSEP AL-'ĀDAH MUHAKKAMAH DALAM PERKAWINAN DI BAWAH TANGAN PERSPEKTIF HUKUM POSITIF DAN HUKUM ISLAM" Telah dapat diajukan.

Bersama ini kami kirimkan naskahnya untuk diujikan dalam sidang Ujian Tesis Program Pascasarjana IAIN Syekh Nurjati Cirebon Atas Perhatiannya diucapkan Terima kasih Wassalamualaikum Wr. Wb

Cirebon, 12 Juni 2024

Pembimbing II,


Dr. H. Edy Setyawan, Lc., MA.

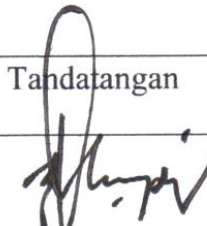
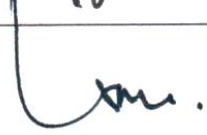
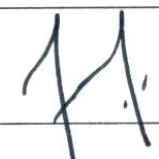
NIP. 19770405 200501 1 003

LEMBAR PERSETUJUAN
HASIL SIDANG MUNAQOSYAH TESIS
PROGRAM STUDI : HUKUM KELUARGA ISLAM

ANALISIS KRITIS KONSEP *AL-‘ĀDAH MUHAKKAMAH* DALAM
 PERKAWINAN DI BAWAH TANGAN PERSPEKTIF HUKUM POSITIF DAN
 HUKUM ISLAM

Oleh:
 TOHIRIN
 NIM: 2286040011


MENYETUJUI:

Dosen	Nama Dosen	Tanggal	Tandatangan
Penguji Utama	Dr. H. Didi Sukardi, M.H.	12/2024 /6	
Penguji 1	Prof. Dr. H. Wasman, M. Ag.	12/24 /6 24	
Penguji 2	Dr. H. Edy Setyawan, Lc., MA.	12/24 /6 24	

Mengetahui :
 Pimpinan Sidang,

Ketua,

Sekretaris,


Prof. Dr. H. Suteja, M.Ag.
 NIP. 19630305 199903 1 001


Dr. Abdul Aziz, M.Ag.
 NIP. 19730526 200501 1 004

LEMBAR PENGESAHAN

**ANALISIS KRITIS KONSEP *AL-'ĀDAH MUHAKKAMAH* DALAM
PERKAWINAN DI BAWAH TANGAN
PERSPEKTIF HUKUM POSITIF DAN HUKUM ISLAM**

Oleh :

TOHIRIN

NIM : 2286040011


Telah diujikan pada tanggal 11 Juni 2024

Dan dinyatakan memenuhi syarat untuk memperoleh gelar Magister Hukum (M.H.)

Dewan Penguji

Ketua,

Sekretaris,


Prof. Dr. H. Suteja, M. Ag.

NIP. 19630305 199903 1 001


Dr. Abdul Aziz, M. Ag.

NIP. 19730526 200501 1 004

Pembimbing I/Penguji,

Pembimbing II/Penguji,


Prof. Dr. H. Wasman, M. Ag.

NIP. 19590107 199201 1 001


Dr. H. Edy Setyawan, Lc., MA.

NIP. 19770405 200501 1 003

Penguji Utama,


Dr. H. Didi Sukardi, M.H

NIP. 19691226 200912 1 001

Direktur,


Prof. Dr. H. Suteja, M. Ag.

NIP. 19630305 199903 1 001



ABSTRAK

Perkawinan di bawah tangan yaitu suatu perkawinan yang telah memenuhi rukun-rukun dan syarat-syarat perkawinan, tetapi tidak didaftarkan pada Pejabat Pencatat Nikah (PPN) yang diatur dalam Undang-Undang No 1 Tahun 1974. Fenomena perkawinan di bawah tangan bukanlah fenomena yang baru. Sebab perkawinan semacam ini sudah dilakukan oleh banyak orang dari waktu ke waktu. Pada kenyataannya, tidak semua masyarakat yang ingin melaksanakan perkawinan itu mengikuti prosedur atau aturan yang berlaku. Nikah di bawah tangan dianggap sebagai hal biasa dan diakui di dalam masyarakat karena memang banyak orang melakukannya. Sehingga nikah di bawah tangan seolah menjadi adat atau kebiasaan di masyarakat.

Tujuan penelitian ini adalah untuk mengetahui bagaimana konsep Al-‘Ādah Muhakkamah, bagaimana perkawinan di bawah tangan menurut hukum positif. Kemudian mengetahui bagaimana implikasi konsep Al-‘Ādah Muhakkamah dalam perkawinan di bawah tangan perspektif hukum positif dan hukum Islam.

Penelitian ini menggunakan jenis kualitatif dengan deskriptif analisis. Dimana data kualitatif yang berupa dokumen- dokumen tertulis serta kajian literatur yang berasal dari sumber-sumber jurnal, buku, kitab para ulama, dan dokumen lain terkait konsep Al-‘Ādah Muhakkamah dalam perkawinan di bawah tangan. Selanjutnya data yang ada dinyatakan dalam bentuk verbal dan non verbal dan dianalisis tanpa menggunakan teknik statistik. Pendekatan penelitian ini menggunakan pendekatan yuridis normatif, maka teknik pengumpulan data yang digunakan paling utama adalah penelitian kepustakaan (library research).

Hasil penelitian menunjukkan bahwa perkawinan di bawah tangan disebut juga perkawinan yang ilegal, yakni perkawinan yang keberadaannya tidak diakui atau tidak sah menurut undang-undang yang berlaku dalam suatu negara. Di setiap negara telah mensyaratkan adanya pencatatan perkawinan setelah perkawinan dilangsungkan. Adanya keharusan pencatatan suatu perkawinan tersebut sudah merupakan syarat formil atau syarat administrasi di banyak negara dan sudah menjadi adat baru yang bisa dijadikan landasan hukum (*al ‘adah muhakkamah*). Perubahan dari ketentuan adat dan fikih perkawinan menjadi undang-undang merupakan sebuah pembaharuan didalam hukum islam. Sesuai dengan kaidah fiqhiyah yang mengatakan bahwa Hukum dapat berubah disebabkan perubahan keadaan dan zaman. Selain itu, tujuan syariat Islam (*maqashid al syariah*) adalah mendatangkan maslahat dan menghindarkan dari bahaya. Karena perkawinan yang tidak dicatat pemerintah menimbulkan *mudharat* kepada istri, anak dan harta perkawinan /harta bersama, maka pencatatan perkawinan oleh pemerintah menurut Hukum Islam dipandang sebagai keharusan (*dharuri*).

Kata kunci: Bawah tangan, Perkawinan, , Hukum Islam, Al-'Ādah Muhakkamah

ABSTRACT

Marriage under hand is a marriage that has fulfilled the pillars and conditions of marriage, but is not registered with the Marriage Registration Officer (PPN) regulated in Law No. 1 of 1974. The phenomenon of underhand mating is not a new phenomenon. Because this kind of marriage has been done by many people from time to time. In reality, not all people who want to carry out marriage follow the procedures or rules that apply. Marriage under the hands is considered normal and recognized in society because many people do it. So that marriage under the hands seems to be a custom or habit in society.

The purpose of this research is to find out how the concept of Al-'Ādah Muhakkamah, how marriage under the hands according to positive law. Then find out how the implications of the concept of Al-'Ādah Muhakkamah in marriage are under the hands of the perspective of positive law and Islamic law.

This study uses a qualitative type with descriptive analysis.. Where qualitative data in the form of written documents and literature studies derived from journal sources, books, books of scholars, and other documents related to the concept of Al-'Ādah Muhakkamah in marriage under hand. Furthermore, the existing data is expressed in verbal and non-verbal forms and analyzed without using statistical techniques. This research approach uses a normative juridical approach, so the data collection technique used is mainly library research,

The results showed that marriage under the hands is also called illegal marriage, which is marriage whose existence is not recognized or invalid according to the laws in force in a country. Every country requires marriage registration after the marriage takes place. The necessity of registration of a marriage is already a formal requirement or administrative requirement in many countries and has become a new custom that can be used as a basis of law (Al-'Ādah Muhakkamah). The change from customary provisions and marriage jurisprudence to law is a reform in Islamic law. In accordance with the rules of fiqhiyah which says that the Law can change due to changes in circumstances and times. In addition, the purpose of Islamic sharia (maqashid al sharia) is to bring benefits and avoid danger. Since marriages not recorded by the government give rise to mudharat to wives, children and marital property/joint property, the registration of marriages by the government according to Islamic Law is seen as mandatory (dharuri).

Keywords: Under hand, Marriage, Islamic Law, Al-'Ādah Muhakkamah

KATA PENGANTAR

Bismillahirrohmanirrohim

Puji syukur dengan untaian Tahmid Alhamdulillah, senantiasa penulis panjatkan kehadiran Allah Swt, yang selalu menganugrahkan segala taufiq hidayah serta inayah-Nya. Sholawat dan salam semoga senantiasa tercurahkan kepada baginda Rasulullah Saw yang selalu kita nanti-nantikan syafa'atnya *fi yaumul qiyamah*.

Penulis akhirnya dapat menyelesaikan Tesis dengan judul **“ANALISIS KRITIS KONSEP AL-‘ĀDAH MUHAKKAMAH DALAM PERKAWINAN DI BAWAH TANGAN PERSPEKTIF HUKUM POSITIF DAN HUKUM ISLAM”**.

Penulis menyadari sepenuhnya bahwa dalam penulisan tesis ini masih jauh dari kata sempurna, masih terdapat banyak kekurangan dan kelemahan baik dari segi teoritis, analisis, maupun dari segi metode penulisan.

Suatu kebahagiaan tersendiri jika suatu tugas dapat terselesaikan dengan sebaik-baiknya. Penulis menyadari bahwa Tesis ini tidak dapat terselesaikan dengan baik tanpa ada bantuan dari berbagai pihak. Oleh karena itu, penulis menyampaikan rasa terima kasih yang tak terhingga kepada:

1. Prof. Dr. Aan Jaelani, M.Ag, selaku Rektor Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Syekh Nurjati Cirebon.
2. Prof. Dr. H. Suteja, M.Ag, Selaku Direktur Pascasarjana Islam Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Syekh Nurjati Cirebon.
3. Prof. Dr. H. Wasman, M. Ag., selaku dosen pembimbing I dan Dr. H. Edy Setyawan, Lc., MA., selaku Dosen Pembimbing II yang telah memberikan bimbingan, arahan serta waktunya kepada penulis selama penyusunan Tesis ini.
4. Dr. Abdul Aziz, M.Ag, selaku Ketua Program Studi Magister Hukum Keluarga Islam Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Syekh Nurjati Cirebon.
5. Para dosen pada Program Studi Magister Hukum Keluarga Islam Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Syekh Nurjati Cirebon.
6. Seluruh Staf Akademik, Administrasi, Perpustakaan, dan Pengurus Program Pascasarjana Islam Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Syekh Nurjati Cirebon yang telah memberi bantuan selama proses Perkuliahan.

7. Sembah sujud penulis haturkan kepada kedua Orang Tua tercinta, ayahanda Sodikin dan Ibu Imas Maskunah yang telah mencurahkan kasih sayang, memberikan dukungan serta do'anya dan semuanya yang tak ternilai. Tiada kata-kata yang dapat penulis ungkapkan karena begitu besar pengorbanan, perhatian, motivasi dan bimbingan, penyemangat moral dan spiritual dalam hidupku untuk selalu jujur, tidak mudah berputus asa dan selalu hidup dalam kesederhanaan.
8. Kepada kakak-adik ku Asep Mahmudin, Wahyu Kamala, dan Umi Kulsum saya ucapkan terima kasih karna sudah menghibur dan memberi semangat kepada penulis.
9. Kepada Iis Sulbiyati Noor istri penulis, yang sudah memberikan semangat, support atau dukungan kepada penulis, sehingga penulis bisa lancar dalam penulisan tesis ini.
10. Rekan-rekan seangkatan di jurusan HKI angkatan 2022, Khusus nya HKI B, yang telah banyak membantu penulis untuk menyusun, dan menyelesaikan Tesis ini.

Semoga amal baik dan keikhlasan yang telah mereka perbuat menjadi amal saleh dan mendapat imbalan yang setimpal dari Allah Swt, Amin. Penulis telah berusaha semaksimal mungkin demi kesempurnaan penulisan Tesis ini. Penulis sadar atas kekurangan dan keterbatasan yang ada pada diri penulis. Untuk itu penulis sangat mengharapkan kritik dan saran konstruktif demi kesempurnaan Tesis ini.

Cirebon, 12 Juni 2024

Penulis

Tohirin

PEDOMAN TRANSLITERASI ARAB-LATIN

Transliterasi huruf Arab yang dipakai dalam penyusunan tesis ini berpedoman pada Surat Keputusan Bersama Menteri Agama dan Menteri Pendidikan dan Kebudayaan Republik Indonesia Nomor : 158/ 1987 dan 0s936/U/1987.

A. Konsonan Tunggal

Huruf Arab	Nama Latin	Huruf	Keterangan
ا	Alief	-	Tidak dilambangkan
ب	Ba'	B	-
ت	Ta'	T	-
ث	Sa'	S	s dengan titik di atasnya
ج	Jim	J	-
ح	Ha'	H	h dengan titik di bawahnya
خ	Kha'	Kh	-
د	Dal	D	-
ذ	Zal	Z	z dengan titik di atasnya
ر	Ra'	R	-
ز	Za'	Z	-
س	Sin	S	-
ش	Syin	Sy	-
ص	Sad	S	s dengan titik di bawahnya
ض	Dad	D	d dengan titik dibawahnya

ط	Tha'	T	t dengan titik di bawahnya
ظ	Za'	Z	z dengan titik di bawahnya
ع	'Ain	'	Koma terbalik di atasnya
غ	Gain	G	-
ف	Fa'	F	-
ق	Qaf	Q	-
ك	Kaf	K	-
ل	Lam	L	-
م	Mim	M	-
ن	Nun	N	-
و	Wawu	W	-
هـ	Ha'	H	-
ء	Hamzah	'	Apostrof
ي	Ya'	Y	-

B. Konsonan Rangkap

Konsonan rangkap, termasuk tanda *Syaddah*, ditulis lengkap

أحمدية : ditulis *Ahmadiyyah*

C. Ta' Marbutah di akhir Kata

- Bila dimatikan ditulis h, kecuali untuk kata-kata Arab yang sudah terserap menjadi bahasa Indonesia

جماعة : ditulis *jama'ah*

- Bila dihidupkan karena berangkai dengan kata lain, ditulis t.

D. Vokal Pendek

Fathah ditulis a, kasrah ditulis i, dan dammah ditulis u

E. Vokal Panjang

- c. a panjang ditulis a, i panjang ditulis i dan u panjang ditulis u, masing-masing dengan tanda ($\bar{\quad}$) di atasnya
- d. Fathah + ya tanpa dua titik yang dimatikan ditulis ai, dan fathah + wawu u mati ditulis au

F. Vokal-vokal Pendek yang Berurutan dalam satu kata dipisahkan dengan apostrof (')

أَنْتُمْ : ditulis *a'antum*

مُؤَنَّث : ditulis *mu'annas*

G. Kata Sandang Alief + Lam

- e. Bila diikuti huruf Qamariyyah ditulis al-
القرآن: ditulis *al-Qur'an*
- f. Bila diikuti huruf syamsiyyah, huruf i diganti dengan huruf syamsiyah yang mengikutinya
الشيعة: ditulis *asy-syī'ah*

H. Huruf Besar

Penulisan huruf besar disesuaikan dengan EYD

I. Kata dalam Rangkaian Frase dan Kalimat

- g. Ditulis kata per kata, atau
- h. Ditulis menurut bunyi atau pengucapannya dalam rangkaian tersebut
شيخ الاسلام: ditulis *syaiikh al-Islām* atau *syaiikhul-Islām*

J. Lain-Lain

Kata-kata yang sudah dibakukan dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia (seperti kata *ijmak*, *nas*, dll.), tidak mengikuti pedoman transliterasi ini dan ditulis sebagaimana dalam kamus tersebut.

DAFTAR ISI

LEMBAR PERSETUJUAN	ii
PERNYATAAN KEASLIAN	iii
LEMBAR PERSETUJUAN HASIL MUNAQOSYAH TESIS	vi
LEMBAR PENGESAHAN	vii
ABSTRAK	vii
ABSTRACT	ix
KATA PENGANTAR	x
PEDOMAN TRANSLITERASI ARAB-LATIN	xii
DAFTAR ISI	xii
BAB I	1
PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang	1
B. Rumusan Masalah.....	4
C. Tujuan Penelitian	4
D. Pentingnya Penelitian.....	4
E. Tinjauan Pustaka	5
F. Kerangka Berpikir	15
G. Metodologi Penulisan	18
H. Sistematika Penulisan	19
BAB II	21
KONSEP AL-‘ĀDAH MUHAKKAMAH	21
A. Pemahaman Konsep <i>Al-‘Ādah Muhakkamah</i>	21
1. Pengertian <i>al-‘Ādah</i>	21
2. <i>Al-‘Ādah wa al-‘Urf</i>	23
3. Pembagian <i>Al-‘Ādah</i>	25

4. Kaidah Al- ‘Ādah Muhakkamah.....	30
5. Dasar Hukum Kaidah الْعَادَةُ مُحَكَّمَةٌ (Al- ‘Ādah Muhakkamah)	32
B. Aplikasi Konsep Al-‘Ādah Muhakkamah.....	34
1. Cabang Kaidah الْعَادَةُ مُحَكَّمَةٌ (Al- ‘Ādah Muhakkamah) dan Penerapannya	34
2. Ketentuan dalam Kaidah الْعَادَةُ مُحَكَّمَةٌ menurut Pandangan Ulama	38
BAB III	41
PERKAWINAN DI BAWAH TANGAN MENURUT HUKUM POSITIF	41
A. Pengertian Perkawinan di Bawah Tangan	41
1. Pengertian Perkawinan	41
2. Prosedur Pencatatan Perkawinan.....	48
B. Perkawinan di Bawah Tangan Menurut Hukum Positif	52
1. Pengertian Perkawinan di Bawah Tangan.....	52
2. Faktor Penyebab Perkawinan di Bawah Tangan.....	52
3. Perkawinan di Bawah Tangan Menurut Hukum Positif.....	54
4. Perkawinan di Bawah Tangan Menurut Kompilasi Hukum Islam.....	56
BAB IV.....	60
IMPLIKASI KONSEP AL-‘ĀDAH MUHAKKAMAH DALAM PERKAWINAN DI BAWAH TANGAN PERSPEKTIF HUKUM POSITIF DAN HUKUM ISLAM... 60	
A. Implikasi Konsep Al-‘Ādah Muhakkamah dalam Perkawinan di Bawah Tangan Perspektif Hukum Positif	60
B. Implikasi Konsep Al-‘Ādah Muhakkamah dalam Perkawinan di Bawah Tangan Perspektif Hukum Islam.....	65
1. Perkawinan Sah Menurut Hukum Fikih.....	65
2. Pro Kontra Hukum Perkawinan di Bawah Tangan	67
3. Faktor Munculnya Adat	70
4. Analisis.....	71
BAB V	76
PENUTUP	76
A. Kesimpulan	76

B. Saran..... 77

DAFTAR PUSTAKA..... 79

