

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Perkawinan adalah salah satu tahapan dalam kehidupan manusia. Hal ini sering terjadi di belahan bumi manapun. Pernikahan merupakan proses bersatunya dua orang insan manusia yang mempunyai komitmen dan mengikat. Menurut Undang-undang Nomor 1 tahun 1974, perkawinan yaitu suatu ikatan batin antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan sebagai suami istri dengan tujuan membangun rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan ketuhanan yang Maha Esa.

Para ulama membagi hukum perkawinan menjadi lima hukum: *Pertama*, *jaiz* (diperbolehkan) atau *mubah*, ini merupakan hukum asal menikah. *Kedua*, *sunnah*: bagi mereka yang berkeinginan untuk menikah dan mereka juga mampu dan/ atau cukup untuk menafkahi istrinya kelak. *Ketiga*, *wajib*: bagi mereka yang sudah mampu dan/ cukup untuk menafkahi keluarga dan mereka takut akan terjerumus pada perzinahan. *Keempat*, *makruh*: jika mereka masih ragu terhadap apakah mereka bisa memberikan nafkah atau tidak. *Kelima*, *haram*: bagi mereka yang punya keinginan untuk menyakiti perempuan yang akan dikawininya.¹

Perkawinan juga diatur dalam hukum positif yaitu dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.² Pernikahan merupakan suatu jalan yang amat mulia untuk mengatur kehidupan rumah tangga serta keturunan dan saling mengenal antara satu dengan yang lain. Sehingga akan membuka jalan untuk saling tolong-menolong. Selain itu, pernikahan merupakan institusi yang sangat penting dalam kehidupan bermasyarakat sebagai sarana awal untuk mewujudkan sebuah tatanan masyarakat dan keluarga sebagai pilar penyokong kehidupan bermasyarakat. Melalui pernikahan akan menimbulkan beberapa konsekuensi. Maka dibuat aturan dan prosedur guna menghindari kemungkinan-kemungkinan negatif yang merugikan. Di Indonesia, prosedur dan aturan yang dibuat bagi masyarakat Islam adalah bahwa pernikahan harus dicatat secara resmi dan dipublikasikan.³

Aturan tentang adanya pencatatan nikah baik dalam al-Qur'an maupun al-Sunnah memang tidak diatur secara konkrit dalam syari'at Islam. Lain halnya dengan ayat

¹ Wawan Susetya, *Merajut Benang Cinta Perkawinan*, (Jakarta: Republika, 2008), hlm. 10-11.

² *Kompilasi Hukum Islam*, Direktorat Pembinaan Peradilan Agama Islam Dirjen Pembinaan Kelembagaan Islam Departemen Agama, 2001.

³ Achmad Nurseha, *Tinjauan Hukum Islam Terhadap Praktik Nikah Di Bawah Tangan (Studi Kasus Di Kecamatan Ngawen Kabupaten Blora)*, hlm. 2.

muamalat yang dalam situasi tertentu diperintahkan untuk mencatatkan. Namun, sesuai perkembangan zaman dengan berbagai pertimbangan kemaslahatan, negara telah mengatur pencatatan perkawinan melalui perundang-undangan dengan tujuan untuk mewujudkan ketertiban perkawinan dalam masyarakat. Melalui pencatatan perkawinan, suami istri akan memiliki akta nikah sebagai bukti otentik atas perbuatan hukum yang telah mereka lakukan. Apabila terjadi perselisihan atau salah satu pihak tidak bertanggung jawab, maka suami atau istri dapat melakukan upaya hukum guna mempertahankan atau memperoleh hak masing-masing.⁴

Dalam masalah perkawinan, sering mendengar tentang perkawinan di bawah tangan. Istilah perkawinan di bawah tangan adalah perkawinan yang dilakukan oleh orang-orang Islam Indonesia yang memenuhi baik rukun-rukunnya maupun syarat perkawinan. Tetapi perkawinan tersebut tidak didaftarkan pada Pegawai Pencatat Nikah (PPN) seperti yang diatur dan ditentukan oleh Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974.⁵

Perkawinan di bawah tangan mulai dikenal di Indonesia semenjak diberlakukannya Undang-Undang Perkawinan. Menurut ketentuan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan dalam pasal 2 ayat (1) dijelaskan bahwa “perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu”⁶ dan harus pula dilakukan perbuatan pencatatan atau pendaftaran sesuai dengan kehendak pasal 2 ayat (2) dijelaskan bahwa “Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku”.⁷

Fenomena perkawinan di bawah tangan bukanlah fenomena yang baru. Sebab perkawinan semacam ini sudah dilakukan oleh banyak orang dari waktu ke waktu.⁸ Pada kenyataannya, tidak semua masyarakat Islam yang ingin melaksanakan perkawinan itu mengikuti prosedur atau aturan yang berlaku. Hal ini terbukti bahwa sebagian masyarakat masih melaksanakan praktik perkawinan yang tidak dipublikasikan yang dikenal dengan sebutan perkawinan di bawah tangan. Namun sampai saat ini, sebagian ulama dan

⁴ Arsyad Said, *Nikah Di Bawah Tangan Dalam Perspektif Islam*, Maleo Law Journal 2:1 (April 2018): hlm. 2.

⁵ Nurhidayah, *Pelaksanaan Perkawinan Bawah Tangan Dalam Perspektif Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 (Studi Pada Masyarakat Di Kecamatan Tonra Kabupaten Bone)*, (Skripsi, Fakultas Ilmu Sosial Universitas Negeri Makassar, 2016), hlm. 22.

⁶ *Undang-Undang RI No.16 Tahun 2019 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan & Kompilasi Hukum Islam*, hlm. 10.

⁷ *Undang-Undang RI No.16 Tahun 2019 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan & Kompilasi Hukum Islam*, hlm. 10.

⁸ Mohammad Fahrur Rozi, *Peran Kantor Urusan Agama Dalam Meminimalisir Pernikahan Di Bawah Tangan Di Kecamatan Sumbergempol (Studi Kasus Pada Tahun 2018-2019)*, (Skripsi, Fakultas Syari'ah dan Ilmu Hukum IAIN Tulungagung, 2020), hlm. 1.

masyarakat umumnya masih belum memiliki kesamaan rumusan tentang perkawinan di bawah tangan. Hal ini yang menimbulkan perbedaan persepsi terhadap perkawinan di bawah tangan.⁹

Kebanyakan orang meyakini bahwa nikah di bawah tangan itu sah menurut hukum Islam apabila telah memenuhi hukum dan syarat-syaratnya. Sekalipun pernikahan tersebut tidak dicatatkan di Kantor Urusan Agama (KUA).¹⁰ Praktik perkawinan di bawah tangan tersebut tidak hanya terjadi di lingkungan masyarakat yang awam hukum, berpendidikan rendah, atau golongan ekonomi menengah kebawah saja. Tetapi juga banyak terjadi di lingkungan masyarakat terpelajar yang memahami hukum. Ataupun di lingkungan masyarakat golongan ekonomi menengah ke atas yang secara ekonomi bisa dikatakan sangat mapan.¹¹

Masyarakat Indonesia menganggap bahwa perkawinan di bawah tangan bukan satu hal yang tabu. Nikah di bawah tangan sudah dianggap sebagai hal biasa dan diakui di dalam masyarakat karena memang banyak orang melakukannya. Bahkan biasanya dilakukan oleh tokoh agama sehingga nikah di bawah tangan menjadi adat atau kebiasaan di masyarakat.¹²

Fatwa Majelis Ulama Indonesia (MUI) menyatakan bahwa perkawinan di bawah tangan dalam arti terpenuhinya rukun dan syarat yang telah ditentukan didalam hukum Islam (fikih) hukumnya sah, tetapi haram jika menimbulkan *madharat*. Namun jika dalam perkawinan tersebut tidak muncul *mudharat* maka tidak ada masalah. Adapun mengenai perkawinan harus dicatatkan kepada instansi berwenang merupakan sebagai langkah preventif untuk menolak dampak negatif (*sadd lidz- dzari'ah*).¹³

Penulis ingin melihat apakah kebiasaan ini sudah bisa diterima dalam ajaran Islam sesuai dengan 'Urf dalam ilmu fikih. 'Urf yang diartikan sebagai apa yang dianggap baik dan benar oleh manusia secara umum yang dilakukan berulang-ulang sehingga menjadi kebiasaan.¹⁴ Selain itu, 'Urf atau adat juga menjadi kajian dalam kaidah- kaidah fikih yaitu

⁹ Arsyad Said, *Nikah Di Bawah Tangan Dalam Perspektif Islam*, Maleo Law Journal 2:1 (April 2018): hlm. 2.

¹⁰ Mohammad Fahrur Rozi, *Peran Kantor Urusan Agama Dalam Meminimalisir Pernikahan Di Bawah Tangan Di Kecamatan Sumbergempol (Studi Kasus Pada Tahun 2018-2019)*, hlm. 1.

¹¹ Syukri Fathudin AW dan Vita Fitria, *Problematika Nikah Siri dan Akibat Hukumnya Bagi Perempuan*, *Jurnal Penelitian Humaniora* 15:1 (April 2010): hlm. 3.

¹² Ananda Muhammad Khalil Gibrana , Agus Rianto , Lutfiyah Trini Hastuti, *Peranan Kantor Urusan Agama dalam Mengatasi Perkawinan Dibawah Tangan*, *Jolsic: Journal of Law, Society, and Islamic Civilization*, Volume 9 Number 1 – April 2021, hlm. 38.

¹³ Fatwa Majelis Ulama Indonesia Nomor 10 Tahun 2008 tentang Nikah di bawah Tangan.

¹⁴ Dzauli, *Kaidah-Kaidah Fikih: Kaidah-Kaidah Hukum Islam Dalam Menyelesaikan Masalah-masalah Yang Praktis*, (Jakarta: Kencana, 2007), Ed.1. Cet.2, hlm. 80.

kaidah *Al-‘Ādah Muhakkamah* (adat adalah hukum). Berangkat dari asumsi dan pemikiran diatas, penulis tertarik untuk mengangkat pembahasan ini dengan judul “**ANALISIS KRITIS KONSEP AL-‘ĀDAH MUHAKKAMAH DALAM PERKAWINAN DI BAWAH TANGAN PERSPEKTIF HUKUM POSITIF DAN HUKUM ISLAM**”.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan penjelasan dari latar belakang tersebut diatas, maka permasalahan pokoknya dapat dirumuskan dalam bentuk pertanyaan- pertanyaan berikut ini:

1. Bagaimana konsep *Al-‘Ādah Muhakkamah*?
2. Bagaimana perkawinan di bawah tangan menurut hukum positif?
3. Bagaimana implikasi konsep *Al-‘Ādah Muhakkamah* dalam perkawinan di bawah tangan perspektif hukum positif dan hukum Islam?

C. Tujuan Penelitian

Tujuan penelitian ini adalah:

1. Mengetahui bagaimana konsep *Al-‘Ādah Muhakkamah*.
2. Mengetahui bagaimana perkawinan di bawah tangan menurut hukum positif.
3. Mengetahui bagaimana implikasi konsep *Al-‘Ādah Muhakkamah* dalam perkawinan di bawah tangan perspektif hukum positif dan hukum Islam.

D. Pentingnya Penelitian

Dengan adanya penelitian ini peneliti berharap akan memberikan manfaat sebagai berikut:

1. Manfaat Secara Teoritis

- a. Menambah wawasan dan pengetahuan bagi peneliti sekaligus pelaksanaan tugas akademik yaitu untuk melengkapi salah satu syarat guna memperoleh gelar Magister Hukum pada Program Pascasarjana dan Fakultas Syari’ah IAIN Syekh Nurjati Cirebon.
- b. Dapat memberikan kontribusi teoritis mengenai penerapan kaidah fiqhiyah, khususnya kaidah al-‘adah muhakkamah dalam melihat fenomena perkawinan di bawah tangan.

2. Manfaat Secara Praktis

- a. Sebagai bahan masukan dan menjadi bahan referensi bagi pihak yang terkait ataupun keluarga yang melakukan perkawinan di bawah tangan.
- b. Penelitian ini diharapkan dapat menambah pengetahuan dan dapat digunakan sebagai referensi dalam melakukan penelitian selanjutnya.
- c. Penelitian ini sebagai implementasi dari fungsi Tri Darma perguruan tinggi, diharapkan dari hasil penelitian ini akan memberikan kontribusi yang positif bagi dunia keilmuan yang ada di bidang hukum Islam khususnya jurusan Hukum Keluarga Islam IAIN Syekh Nurjati Cirebon.

E. Tinjauan Pustaka

1. Tinjauan Konseptual dan Teori

a) Pengertian Konsep *Al-'Adah Muhakkamah*

Konsep menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia berarti; pengertian, gambaran mental dari objek, proses, pendapat (paham), rancangan (cita-cita) yang telah dipikirkan.¹⁵ Namun yang dimaksud konsep disini adalah kaidah, dimana *al-'Adah Muhakkamah* merupakan bagian dari kaidah-kaidah fiqh. Kata kaidah sendiri memiliki arti suatu ketentuan umum/universal yang dapat diaplikasikan kepada seluruh bagian-bagiannya dan ketentuan dari bagian-bagian tersebut yang dapat diketahui dengan memahami ketentuan umum itu.¹⁶ Salah satu kaidah fiqh adalah kaidah *Al-'adah Muhakkamah* (adat adalah hukum). Secara bahasa, *Al-'Adah* diambil dari kata *Al-'aud* atau *al-mu'awadah* yang artinya berulang. Oleh karena itu, secara bahasa *al-'adah* berarti perbuatan atau ucapan serta lainnya yang dilakukan berulang-ulang sehingga mudah untuk dilakukan karena sudah menjadi kebiasaan.¹⁷

Secara terminologi, *'Adah* adalah sebuah kecenderungan (berupa ungkapan atau pekerjaan) pada satu obyek tertentu, sekaligus pengulangan akumulatif pada obyek pekerjaan dimaksud, baik dilakukan oleh pribadi atau kelompok. Akibat pengulangan itu, ia kemudian dinilai sebagai hal yang lumrah dan mudah dikerjakan. Aktifitas itu telah mendarah daging dan hampir menjadi watak pelakunya. Ringkasnya Kata *al-'adah* itu

¹⁵ Pusat Pembinaan Bahasa Departemen Pendidikan dan Kebudayaan RI, *Kamus Besar Bahasa Indonesia* (Jakarta: Balai Pustaka, 1994), hlm. 520.

¹⁶ Fathurrahman Djamil, *Hukum ekonomi Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), hlm. 118

¹⁷ Ibnu Faris, *Mu'jam Maqoyis al- Lughoh*, Abdussalam Harun, Dar al- Kutub al- 'Ilmiyah, Qum, Iran, vol. 4, hlm. 183. dan Kamus al- Muhith kata (أد ع).

sendiri disebut demikian karena ia dilakukan secara berulang-ulang, sehingga menjadi kebiasaan masyarakat.¹⁸

Menurut al- Jurjani, adat adalah sesuatu yang dilakukan terus- menerus oleh orang-orang menurut hukum akal, dan mereka terbiasa dengannya dengan dilakukan berkali-kali. Sedangkan menurut Ibnu Nujaim, adat adalah sesuatu yang berulang- ulang dan tetap didalam jiwa, serta diterima oleh nalar akal yang sehat.¹⁹

Sedangkan “Mukhakkamatun” secara bahasa adalah isim maf’ul dari “takhkiimun” yang berarti “ menghukumi dan memutuskan perkara manusia”. Dapat di simpulkan bahwa al-‘Adah muhakkamah memiliki arti sesuatu adat yang bisa dijadikan sandaran penetapan atau penerapan suatu ketentuan hukum ketika terjadi permasalahan yang tidak ditemukan ketentuannya secara jelas dan tidak ada pertentangan dengan suatu aturan hukum yang bersifat khusus atau meskipun terdapat pertentangan dengan suatu aturan hukum yang bersifat umum.²⁰

Ibnu Qoyim mengatakan: *“Apabila fatwa terkait dengan adat, maka berlakukannya adat tersebut. Apabila tidak dianggap oleh adat, maka batalkanlah fatwa tersebut. Janganlah jumud (kaku) dengan napa yang tertulis didalam kitab sepanjang umurmu, tetapi apabila seseorang datang meminta fatwa kepadamu maka , jangan tarik dia untuk mengikuti adatmu, tetapi sesuaikanlah dengan adat daerahnya, dan berlakukan hukum atas dasarnya”*.²¹

Kata *al- ‘Adah* memiliki sinonim dengan *al- ‘Urf*. Keduanya berasal dari kata bahasa arab dan sering dibicarakan dalam literatur fiqh. *‘Urf* berasal dari kata *‘arofa, ya ‘rifu*, yang sering diartikan dengan *al-ma’ruf* dengan arti “sesuatu yang dikenal atau sesuatu yang baik”. Kata *‘Urf* juga berarti sesuatu yang dianggap baik dan diterima oleh akal sehat.²²

Sedangkan secara terminologi, seperti dikemukakan oleh Abdul Karim Zaidan, istilah *‘Urf* berarti sesuatu yang tidak asing lagi bagi satu masyarakat karena telah menjadi kebiasaan dan menyatu dengan kehidupan mereka baik berupa perbuatan ataupun perkataan. Istilah *‘Urf* dalam pengertian tersebut sama dengan pengertian istilah *al- ‘Adah*

¹⁸ Satria Efendi, M. Zein, *Ushul Fiqh*, (Jakarta: Kencana, 2005), Cet ke-3. hlm. 153.

¹⁹ Lihat kitab *at- Ta ‘rifat*, hlm. 130, dan kitab *al- Asybah wa an- Nadzoir* Ibnu Nujaim, hlm. 93.

²⁰ Saiful Jazil, *Al- ‘Adah Muhakkamah, ‘Adah dan ‘Urf sebagai metode Istinbat Hukum Islam*, Porsiding Halaqoh Nasional dan Seminar Pendidikan Fakultas Tarbiyah dan keguruan, (Surabaya: UIN Sunan Ampel), hlm. 322.

²¹ Ibnu Qoyim, *I’lam al- Muwaqqi ‘in*, (Cairo, Mesir: Idaroh al- Thiba’ah al- Muniroh), vol. 3, hlm. 66-67.

²² Samsul Munir Amin, *Kamus Ushul Fikih*, (Jakarta: Amzah, 2009), Cet ke-2. hlm. 333.

(adat istiadat). Singkatnya, 'Urf adalah sesuatu yang telah dikenal oleh masyarakat dan merupakan kebiasaan di kalangan mereka baik berupa perkataan maupun perbuatan.²³

b) Dasar Hukum *Al-'Adah Muhakkamah*

Ketika kaidah ini dikembalikan kepada ayat-ayat Al-Qur'an dan hadis Nabi, ternyata banyak ayat-ayat Al-Qur'an dan hadis nabi yang menggunakannya. Sehingga kaidah tersebut setelah dikritisi dan di asah oleh para ulama sepanjang sejarah hukum Islam, akhirnya menjadi kaidah yang mapan. Diantara ayat-ayat Al-Qur'an dan Hadis tersebut adalah sebagai berikut:

- a. Surat Al-A'raf (7): 199

خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ

Artinya: "Jadilah pemaaf, perintahlah (orang-orang) pada yang makruf, dan berpalinglah dari orang-orang bodoh".

- b. Surat At-Thalaq (65): 7

لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قَدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا

Artinya: "Hendaklah orang yang lapang (rezekinya) memberi nafkah menurut kemampuannya, dan orang yang disempitkan rezekinya, hendaklah memberi nafkah dari apa (harta) yang dianugerahkan Allah kepadanya. Allah tidak membebani kepada seseorang melainkan (sesuai) dengan apa yang dianugerahkan Allah kepadanya. Allah kelak akan menganugerahkan kelapangan setelah kesempitan".

- c. Hadis riwayat al-Hakim dari Abdullah r.a

مَا رَأَى الْمُسْلِمُونَ حَسَنًا فَهُوَ عِنْدَ اللَّهِ حَسَنٌ، وَمَا رَأَى الْمُسْلِمُونَ سَيِّئًا فَهُوَ عِنْدَ اللَّهِ سَيِّئٌ

²³ Abdul Wahab Khallaf, *Ushul Fikih*, (Jakarta: Rhineka Cipta, 2005), hlm. 104.

Apa yang dipandang baik oleh kaum muslimin, maka baik pula disisi Allah. Apa yang dipandang tidak baik oleh kaum muslimin, maka tidak baik pula disisi Allah”. (HR. Ahmad, Bazar, Thabrani dalam *Al-Mu'jam Al-Kabiir* dari Ibnu Mas'ud).²⁴

Menurut para ulama, ‘*Adah* bisa dijadikan dasar untuk menetapkan hukum Islam apabila tradisi tersebut telah berlaku secara umum di masyarakat tertentu. Sebaliknya, jika sebuah tradisi tidak berlaku secara umum, maka ia tidak dapat dijadikan pedoman dalam menentukan boleh atau tidaknya tradisi tersebut dilakukan.

Berdasarkan dalil-dalil kehujjahan ‘*Urf* di atas sebagai dalil hukum, maka ulama terutama ulama Hanafiyah dan Malikiyah merumuskan kaidah hukum yang berkaitan dengan ‘*Urf* atau ‘*Adah*:

كل ما ورد به الشرع مطلقا ولا ضابط له فيه ولا في اللغة يرجع فيه إلى العرف

Artinya: “*Semua ketentuan syara yang bersifat mutlak, dan tidak ada pembatasan di dalamnya, bahkan juga tidak ada pembatasan dari segi kebahasaan, maka pemberlakuannya dirujuk kepada ‘Urf*”.²⁵

Aplikasi dari kaidah ‘*Urf* tersebut diatas, misalnya syara’ tidak memberi batasan pengertian yang disebut *al-hirz* (barang yang terpelihara). berkaitan dengan situasi barang yang dicuri, sehingga hukuman potong tangan dapat dijatuhkan terhadap pencuri. Oleh karena itu, untuk menentukan batasan pengertiannya diserahkan kepada ketentuan ‘*Urf*. Demikian juga tentang lamanya masa tenggang waktu maksimum tanah yang ditelantarkan oleh pemilik tanah pertama, untuk bolehnya menggarap tanah tersebut, ditentukan oleh ‘*Urf* yang berlaku dalam masyarakat.²⁶

c) **Macam-Macam ‘*Adah* / ‘*Urf***

Dikalangan ulama *ushul fiqh*, mereka membicarakannya tentang macam-macam adat. Adat mendapat tempat sebagai dasar penetapan hukum dengan syarat-syarat tertentu yaitu tidak bertentangan dengan hukum-hukum syariat yang berlandaskan dalil atau sumber hukum yang sah, baik Al-Qur’an maupun Sunnah dan dalil lainnya, juga berlaku dan meluas dalam masyarakat umumnya. Adapun pembagian ‘*Adah* / ‘*Urf* di lihat dari beberapa aspek :

²⁴ Abu Abdullah Ahmad ibn Muhammad ibn Hanbal, *Musnad Imam ahmad*, (Beirut: ‘Alam al-Kutub, 1998) Cet. 1, vol. 1, hlm. 379.

²⁵ Rahmad Dahlan, *Ushul Fiqih*, (Jakarta: Amzah. 2010), hlm. 213.

²⁶ Ibid, hlm. 214.

- 1) Dilihat dari segi kualitas (baik atau buruk), *'Adah/ 'Urf* ada 2 :
 - a. Adat *shahih*, adalah sesuatu yang sering dikenal oleh manusia dan tidak bertentangan dengan dalil-dalil syara', tidak menghalalkan sesuatu yang di haramkan, dan tidak pula membatalkan sesuatu yang wajib, sebagaimana kebiasaan mereka mengadakan akad jasa pembuatan (produksi), kebiasaan mereka membagi maskawin kepada maskawin yang didahulukan dan maskawin diakhirkan penyerahannya, dan lain sebagainya.
 - b. Adat *fasid*, adalah sesuatu yang sudah menjadi tradisi manusia, akan tetapi tradisi itu bertentangan dengan syara' atau menghalalkan sesuatu yang diharamkan atau membatalkan sesuatu yang wajib. Misalnya ialah adat kebiasaan manusia terhadap berbagai kemungkinan dalam seremoni kelahiran anak dan pada saat ditimpa keduakaan, dan tradisi mereka memakan harta riba dan perjanjian judi.²⁷
- 2) Adat apabila dipandang dari segi sifatnya, ada dua:
 - a. Adat *qawli* (perkataan), yaitu kebiasaan yang berlaku dalam kata-kata atau ucapan dalam kehidupan sehari-hari. Contohnya adalah kata "*lahm*" yang berarti daging. Pengertian daging dapat mencakup semua daging (daging ikan, sapi, kambing, dan lain sebagainya). Namun dalam adat kebiasaan sehari-hari kata daging itu tidak berlaku untuk ikan. Oleh karena itu, jika ada orang yang bersumpah "*Demi Allah saya tidak akan makan daging*" tetapi kemudian ia makan ikan maka menurut adat ia tidak melanggar sumpah meskipun ikan secara bahasa termasuk daging.²⁸
 - b. Adat *fi'ly* (perbuatan), yaitu kebiasaan yang berlaku pada perbuatan. Umpamanya kebiasaan dalam jual beli barang-barang yang kurang begitu bernilai. Transaksi antar penjual dan pembeli hanya cukup dengan pembeli menerima barang dan penjual menerima uang tanpa ada ucapan transaksi (akad). Kebiasaan mengambil rokok teman tanpa adanya ucapan meminta dan memberi hal ini tidak di anggap mencuri.²⁹
- 3) Adat apabila dipandang dari segi ruang lingkupnya, dibagi kepada dua, yaitu:
 - a. Adat *'am*, yaitu kebiasaan yang telah umum berlaku dimana-mana hampir diseluruh penjuru dunia tanpa memandang negara, bangsa dan agama. Contohnya mengganggu kepala pertanda setuju dan menggelengkan kepala pertanda

²⁷ Abdul Wahhab Khallaf, *Ilmu Ushul Fiqih*, (Semarang: Dina Utama, 1942), hlm. 123.

²⁸ Sapiudin Shiddiq, *Ushul Fiqih*,(Jakarta: Prenadamedia group, 2014), hlm. 99.

²⁹ *Ibid*

menolak. Jika ada orang melakukan kebalikan dari itu, maka orang itu dianggap aneh dan ganjil.

- b. Adat *khas*, yaitu kebiasaan yang dilakukan oleh sekelompok orang di tempat tertentu atau pada waktu tertentu dan tidak berlaku disembarang waktu dan tempat. Umpamanya adat menarik garis keturunan melalui garis ibu atau perempuan (matrilinel) di Minangkabau dan melalui bapak (Patrilineal) di kalangan suku Batak.³⁰

d) Syarat-Syarat Menjadikan ‘*Adah* / ‘*Urf* Sebagai Sandaran Hukum

Seperti yang kita ketahui bahwa Islam adalah agama yang istimewa. Salah satu keistimewaan Islam adalah terletak pada ajarannya yang memberikan ruang yang cukup untuk menerima masuknya unsur-unsur budaya luar. Hal ini terbukti ketika Islam dibawa oleh para mubaligh ke wilayah-wilayah baru, maka Islam tidak sepenuhnya menyingkirkan ajaran yang tengah berlaku sejak lama pada masyarakat, tetapi memberikan ruang dan tempat yang cukup untuk beradaptasi dengan budaya lokal, seperti antara lain pada masyarakat Indonesia yang memperlihatkan Islam dan budaya setempat nampak begitu mesra dan saling mengerti.

Akuluturasi timbal balik antara Islam dengan budaya lokal, dalam hukum Islam secara metodologis sebagai sesuatu yang menginginkan diakomodasi eksistensinya. Sifat akomodatif Islam ini dapat kita temukan dalam kaidah-kaidah fiqih yang menyatakan “*Al-‘Adah Muhakkamah*”.³¹ Dengan demikian, *Al-‘adah* atau ‘*Urf* merupakan salah satu sumber dalam istinbath hukum, menetapkan bahwa ia bisa menjadi dalil sekiranya tidak ditemukan nash dari kitab (Al-Qur‘an) dan Sunnah. Adapun syarat-syarat ‘*Adah* atau ‘*Urf* dapat dijadikan sandaran hukum adalah sebagai berikut:

- a. Tidak bertentangan dengan *nash*. Artinya, sebuah tradisi bisa dijadikan sebagai pedoman hukum apabila tidak bertentangan dengan *nash* Al-Qur‘an maupun hadis Nabi saw. Karena itu, sebuah tradisi yang tidak memenuhi syarat ini harus ditolak dan tidak bisa dijadikan pijakan hukum bagi masyarakat. *Nash* yang dimaksud di sini adalah nash yang bersifat *qat’i* (pasti), yakni *nash* yang sudah jelas dan tegas

³⁰ *Ibid*, hlm. 100.

³¹ Saiful Jazil, *Al-‘Adah Muhakkamah, ‘Adah dan ‘Urf sebagai metode Istibat Hukum Islam, Porsiding Halaqoh Nasional dan Seminar Pendidikan Fakultas Tarbiyah dan keguruan*, (Surabaya: UIN Sunan Ampel), hlm. 320.

kandungan hukumnya, sehingga tidak memungkinkan adanya takwil atau penafsiran lain.

- b. 'Adah atau 'Urf itu harus berlaku umum. Artinya, 'Urf itu harus dipahami oleh semua lapisan masyarakat, baik di semua daerah maupun pada daerah tertentu. Oleh karena itu, kalau hanya merupakan 'Urf orang-orang tertentu saja, tidak bisa dijadikan sebagai sebuah sandaran hukum.
- c. 'Adah atau Urf itu sudah berlaku sejak lama, bukan sebuah 'Urf baru. Dalam hal ini contohnya adalah kalau ada seseorang yang mengatakan demi Allah, saya tidak akan makan daging selamanya. Dan saat dia mengucapkan kata tersebut yang dimaksud dengan daging adalah daging kambing dan sapi, lalu lima tahun kemudian, 'Urf masyarakat berubah bahwa maksud daging adalah semua daging termasuk daging ikan. Lalu orang tersebut makan daging ikan, maka orang tersebut tidak di hukumi melanggar sumpahnya karena sebuah lafadz tidak didasarkan pada 'Urf yang muncul belakangan.
- d. Tidak berbenturan dengan tashrih (ketegasan seseorang dalam sebuah masalah). Jika sebuah 'Urf berbenturan dengan tashrih, maka 'Urf itu tidak berlaku.³²

Disamping itu ada beberapa syarat dalam pemakaian 'Urf antara lain yaitu:

- a. 'Urf tidak boleh dipakai untuk hal-hal yang akan menyalahi nash yang ada.
- b. 'Urf tidak boleh dipakai bila mengesampingkan kepentingan umum.
- c. 'Urf bisa dipakai apabila tidak membawa kepada keburuk-keburukan atau kerusakan.³³

e) Perkawinan Dibawah Tangan

Perkawinan yang sah menurut hukum Islam mencakup hal-hal sebagai berikut: menjadi halal melakukan hubungan seksual dan bersenang-senang antara suami istri, mahar (mas kawin) yang diberikan menjadi milik sang istri, timbulnya hak-hak dan kewajiban antara suami istri, suami menjadi kepala rumah tangga dan istri menjadi Ibu rumah tangga, anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan itu menjadi anak yang sah, timbulnya kewajiban suami untuk membiayai dan menDidik anak-anak dan istrinya serta mengusahakan tempat tinggal bersama, berhak saling mewarisi antara suami istri dan

³² Fatmah Taufik Hidayat, *Kaedah Adat Muhakkamah dalam pandangan Islam (sebuah tinjauan sosiologi hukum)*, Jurnal Sosiologi USK, volume 9, nomor 1 ,(Banda Aceh: Universitas Syiah Kuala, 2016), hlm. 72-73.

³³ A. Basiq Djalil, *Ilmu Ushul Fiqih (Satu dan Dua)*, (Jakarta : Kencana Prenada Media Group, 2010), hlm. 166.

anak-anak dengan orang tua, timbulnya larangan perkawinan karena hubungan semenda, ayah berhak menjadi wali nikah bagi anak permpuannya, bila di antara suami istri meninggal salah satunya, maka yang lainnya berhak menjadi wali pengawas terhadap anak-anak dan hartanya.³⁴

Menurut M. Zuhdi Muhdhar yang dikutip dalam jurnal musawa oleh Masturiyah, menyatakan bahwa perkawinan di bawah tangan adalah perkawinan yang dilangsungkan diluar pengetahuan Petugas Pencatat Nikah (PPN) atau Kepala Kantor Urusan Agama (KUA) sehingga sepasang suami istri dari nikah sirri tersebut tidak memiliki surat nikah yang sah, dan biasanya suami istri tersebut dikawinkan oleh kyai (ulama) yang dipandang mengerti dan memahami hukum Islam.³⁵

Pencatatan perkawinan merupakan sebuah keniscayaan, karena banyak sekali mudarat yang akan ditimbulkan jika tidak dilakukan pencatatan, akan banyak laki-laki yang melakukan nikah cerai-nikah cerai dengan dalih belum menikah padahal sudah menikah berkali-kali, pada akhirnya akan mengakibatkan kemudharatan yang sangat besar bagi anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan yang tidak dicatatkan, serta tidak diketahui siapa ayah kandung yang sebenarnya, karena tidak diingat lagi siapa yang sudah menikah dan yang belum menikah, dan berbagai kemudharatan lainnya yang ditimbulkan dari akibat perkawinan di bawah tangan. Sementara Islam sendiri mengatakan bahwa setiap kemudharatan itu sedapat mungkin harus segera dihindari, sebagaimana ungkapan sebuah kaidah fikih: لا ضرر ولا ضرار dan dengan pencatatan perkawinan seseorang akan terkontrol dan akan diketahui pula nama orang tua setiap orang.³⁶

Untuk mengetahui relevansi sebuah pencatatan perkawinan, saya akan merujuk kembali kepada nas Al-Qur'an.21 Allah berfirman dalam QS. Al-Baqarah (2): 282:

Artinya: “Hai orang-orang yang beriman, apabila kamu bermu'amalah tidak secara tunai untuk waktu yang ditentukan, hendaklah kamu menuliskannya. dan hendaklah seorang penulis di antara kamu menuliskannya dengan benar. dan janganlah penulis enggan menuliskannya sebagaimana Allah mengajarkannya, meka hendaklah ia menulis, dan hendaklah orang yang berhutang itu mengimlakkan (apa yang akan ditulis itu), dan hendaklah ia bertakwa kepada Allah Tuhannya, dan janganlah ia mengurangi sedikitpun daripada hutangnya. jika yang berhutang itu orang yang lemah akalnya atau lemah (keadaannya) atau dia sendiri tidak mampu mengimlakkan, Maka hendaklah walinya mengimlakkan

³⁴ Samuji, *Implikasi Perkawinan Di Bawah Tangan Dalam Perspektif Hukum Islam dan Undang-Undang No. 1 Tahun 1974*, hlm. 6.

³⁵ Masturiyah, *Nikah Sirri: Perspektif Hukum Islam dan Hukum Perkawinan Nasional*, Musawa 12:1 (Januari 2013): hlm. 48.

³⁶ Masturiyah, *Nikah Sirri: Perspektif Hukum Islam dan Hukum Perkawinan Nasional*, hlm. 52.

dengan jujur. dan persaksikanlah dengan dua orang saksi dari orang-orang lelaki (di antaramu). jika tak ada dua orang lelaki, Maka (boleh) seorang lelaki dan dua orang perempuan dari saksi-saksi yang kamu ridhai, supaya jika seorang lupa Maka yang seorang mengingatkannya. janganlah saksi-saksi itu enggan (memberi keterangan) apabila mereka dipanggil; dan janganlah kamu jemu menulis hutang itu, baik kecil maupun besar sampai batas waktu membayarnya. yang demikian itu, lebih adil di sisi Allah dan lebih menguatkan persaksian dan lebih dekat kepada tidak (menimbulkan) keraguanmu. (Tulislah mu'amalahmu itu), kecuali jika mu'amalah itu perdagangan tunai yang kamu jalankan di antara kamu, Maka tidak ada dosa bagi kamu, (jika) kamu tidak menulisnya. dan persaksikanlah apabila kamu berjual beli; dan janganlah penulis dan saksi saling sulit menyulitkan. jika kamu lakukan (yang demikian), Maka Sesungguhnya hal itu adalah suatu kefasikan pada dirimu. dan bertakwalah kepada Allah; Allah mengajarmu; dan Allah Maha mengetahui segala sesuatu.” (Q.S. Al-Baqarah (2): 282).

Ayat tersebut memang tidak mengisyaratkan akan pentingnya sebuah pencatatan dalam pernikahan, tapi ayat tersebut menganjurkan pencatatan dalam transaksi jual beli. Akan tetapi maksud dan tujuan disyariatkannya hukum Islam yang dituju pada ayat di atas adalah untuk menghindari agar salah satu pihak di kemudian hari tidak memungkiri apa yang telah disepakatinya atau mengingkari perjanjian yang telah diucapkannya. Melalui ayat tersebut dengan tegas menjelaskan bahwa pencatatan didahului dari pada kesaksian, yang dalam perkawinan menjadi salah satu rukun perkawinan. Dalam kaitannya dengan praktik pemerintah yang mengatur tentang pencatatan perkawinan dan dibuktikan dengan akta nikah adalah bersumber dari Ijtihad yang telah dilakukan oleh para ahli hukum Islam dengan tetap berpedoman pada Al-Qur'an dan Hadis Nabi. Salah satu metode Ijtihad yang digunakan adalah metode *Istislah* dan *Maslahat Mursalah*. Hal ini karena perintah adanya pencatatan perkawinan dan aktanya, kandungan maslahatnya sejalan dengan tindakan syara' yang ingin mewujudkan kemaslahatan bagi manusia.³⁷

2. Tinjauan Hasil Penelitian Terdahulu

Disertasi dengan judul “Pelaksanaan Tradisi Perkawinan Persepektif Adat Basandi Syara' Syara' Basandi Kitabullah (ABS-SBK) Di Kecamatan Xiii Koto Kampar”, oleh Dasril Amali, Universitas Islam Negeri (UIN) Sultan Syarif Kasim, Riau. Titik persamaan pembahasannya yaitu tentang perkawinan, dan analisis dari segi adat. Hanya saja dalam tesis ini pembahasan tentang perkawinan di bawah tangan, dan menganalisa konsep Al-

³⁷ Nunung Rodliyah, *Pencatatan Pernikahan dan Akta Nikah Sebagai Legalitas Pernikahan Menurut Kompilasi Hukum Islam, Pranata Hukum* 8:1 (2013): hlm. 27.

‘Adah Muhakkamah dalam perkawinan tersebut. Juga implikasinya perspektif hukum positif dan hukum islam.

Afifah Zakiyah Sufa, UIN Sunan Kalijaga, Yogyakarta, menulis tesis dengan judul “Fenomena Perkawinan di bawah Tangan (Studi Masyarakat Desa Maguwoharjo Depok Sleman Yogyakarta)”. Persamaan tesis tersebut dengan tesis yang akan ditulis oleh penulis adalah sama-sama membahas tentang perkawinan di bawah tangan. Adapun perbedaannya adalah tesis tersebut menggunakan jenis penelitian studi kasus, sedangkan tesis ini menggunakan studi pustaka. Fokus pembahasan tesis adalah mengetahui alasan serta faktor apa saja yang melatarbelakangi tindakan perkawinan di bawah tangan. Sehingga para pasangan melakukan perkawinan di bawah tangan dan tidak memiliki akte nikah.

Tesis dengan judul “Perkawinan di Bawah Tangan di Kecamatan Wara Kota Palopo Tahun 2009-2010 (Analisis Yuridis Menurut Undang-Undang No 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam)”, oleh Muhammad Nasrullah, UIN Alauddin Makassar. Persamaan pembahasannya yaitu tentang perkawinan di bawah tangan. Adapun perbedaannya, tesis tersebut membahas bentuk dan motif peristiwa perkawinan di bawah tangan dan tinjauan Undang-undang perkawinan terhadap perkawinan di bawah tangan. Juga akibat yang ditimbulkan oleh perkawinan di bawah tangan menurut Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam. Sedangkan tesis ini membahas analisis kritis konsep Al- ‘Adah Muhakkamah dalam perkawinan di bawah tangan prespektif hukum positif dan hukum islam. Juga tesis tersebut memakai pendekatan studi kasus, sedangkan tesis ini menggunakan pendekatan studi pustaka.

“Tinjauan Sosiologis Terhadap Pernikahan di Bawah Tangan (Studi pada Kecamatan Marawola)”, tesis oleh Zed Bachamid, Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Palu. Titik persamaan pada pembahasannya yaitu tentang pernikahan di bawah tangan. Perbedaannya adalah tesis tersebut membahas praktik pernikahan di bawah tangan, faktor-faktor apa yang menyebabkan terjadinya praktik pernikahan di bawah tangan, dampak sosiologis terhadap pelaku pernikahan di bawah tangan. Sedangkan pada tesis ini yang dibahas adalah tinjauan konsep Al- ‘Adah Muhakkamah dan implikasinya pada pernikahan di bawah tangan. Baik dari perspektif hukum positif maupun perspektif hukum islam.

Tesis: “Perkawinan Siri Tenaga Kerja Indonesia dan Dampaknya (Studi Kasus Di Kabupaten Pamekasan)”, oleh Theadora Rahmawati, Universitas Islam Negeri (UIN) Sunan Kalijaga, Yogyakarta. Walaupun didalam tesis tersebut memakai diksi perkawinan siri, tetapi esensinya sama pembahasannya dengan perkawinan di bawah tangan. Pembahasan tesis tersebut untuk mengetahui faktor yang melatarbelakangi dan dampak

dari perkawinan siri terhadap anak istri. Juga mengetahui bagaimana tinjauan sosiologi hukum Islam terhadap perkawinan siri tersebut. Sedangkan pada tesis ini pembahasannya mencakup perkawinan di bawah tangan, analisis konsep Al-‘Adah Muhakkamah pada perkawinan tersebut dan implikasinya menurut hukum positif dan hukum Islam.

F. Kerangka Berpikir

Menurut hukum Islam, perkawinan di bawah tangan itu sah, walaupun tidak didaftarkan atau dicatatkan pada Kantor Urusan Agama (KUA) setempat. Pencatatan perkawinan hanya bersifat administratif, sehingga terhadap perkawinan yang tidak dicatat oleh Petugas Pencatatan nikah (PPN), perkawinan yang dimaksud tetap sah. Perkawinan di bawah tangan sah menurut hukum Islam, maka semua implikasi hukum setelah itu (akibat hukum dari perkawinan yang sah) akan menjadi sah. Menurut hukum Islam setelah adanya perkawinan yang sah, maka akan mengesahkan perbuatan-perbuatan yang sebelumnya dianggap tidak sah.³⁸

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan dalam pasal 2 ayat (1) yang berbunyi “Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu”, sedangkan pencatatan perkawinan berdasarkan Peraturan perundang-undangan yang berlaku sebagaimana ketentuan pada pasal 2 ayat (2) yang berbunyi “Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undang yang berlaku”. Pada pasal 2 ayat (2) ini hanya merupakan kewajiban administrasi saja dan untuk memenuhi ketertiban hukum.³⁹ Apabila tidak dicatat atau didaftarkan di Kantor Urusan Agama (KUA) setempat tidak menyebabkan batalnya perkawinan. Tetapi tidak mempunyai kekuatan hukum. Dengan tidak tercatatnya perkawinan yang dimaksud di Kantor Urusan Agama (KUA) maka apabila terjadi persengketaan yang berkaitan dengan nashab dan harta bersama, para pihak akan kesulitan untuk menyelesaikannya.⁴⁰

Pencatatan setiap perkawinan sama halnya dengan pencatatan suatu peristiwa hukum dalam kehidupan seseorang misalnya kelahiran, kematian yang dinyatakan dalam suatu akta resmi (surat keterangan) yang dimuat dalam daftar pencatatan yang disediakan khusus untuk itu. Adapun akta perkawinan memuat hal-hal sebagai berikut: 1) nama,

³⁸ Samuji, *Implikasi Perkawinan Di Bawah Tangan Dalam Perspektif Hukum Islam dan Undang-Undang No. 1 Tahun 1974*, *Jurnal Paradigma* 2:1 (November 2015): hlm. 5

³⁹ Latifah Ratnawaty, *Kedudukan Nikah Sirri Menurut Hukum Positif Indonesia*, hlm. 14.

⁴⁰ Samuji, *Implikasi Perkawinan Di Bawah Tangan Dalam Perspektif Hukum Islam dan Undang-Undang No. 1 Tahun 1974*, hlm. 6.

tempat dan tanggal lahir, agama/kepercayaan, pekerjaan dan tempat kediaman suami istri, apabila salah seorang atau keduanya pernah kawin, disebutkan juga nama istri atau suami terdahulu, 2) nama, agama/kepercayaan, pekerjaan dan tempat kediaman orang tua, 3) izin Pengadilan sebagaimana dimaksud dalam pasal 6 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, 4) dispensasi sebagaimana dimaksud dalam pasal ayat (2) UU No. 1 Tahun 1974, 5) ijin Pengadilan sebagaimana dimaksud dalam pasal 4 UU No. 1 Tahun 1974, 6) persetujuan sebagaimana dimaksud dalam pasal 6 ayat (1) UU No. 1 Tahun 1974, 7) izin dari pejabat yang ditunjuk oleh Menteri Hankam bagi anggota Angkatan Bersenjata, 8) perjanjian Perkawinan bilamana ada, 9) nama, Umur, agama / kepercayaan, pekerjaan dan tempat kediaman para saksi dan wali nikah bagi yang beragama Islam, 10) nama, umur agama atau kepercayaan, pekerjaan dan tempat kediaman kuasa apabila perkawinan dilakukan melalui seorang kuasa.⁴¹

Dari keterangan-keterangan yang tersebut dapat dinyatakan bahwa perkawinan yang telah dilaksanakan sesuai dengan ketentuan hukum agama adalah secara materiil. Tetapi jika perkawinan tersebut tidak didaftarkan kepada lembaga yang berwenang untuk mengadakan pencatatan maka secara formil perbuatan kawin tersebut belum dapat dikatakan sebagai perbuatan hukum, sehingga secara formil hak-hak yang timbul dari perkawinan tersebut tidak dapat dilindungi oleh hukum.⁴²

Masyarakat Indonesia menganggap bahwa perkawinan dibawah tangan bukan satu hal yang tabu. Nikah dibawah tangan sudah dianggap sebagai hal biasa dan diakui di dalam masyarakat karena memang banyak orang melakukannya bahkan biasanya dilakukan oleh tokoh agama sehingga nikah dibawah tangan menjadi adat atau kebiasaan di masyarakat.⁴³ Apakah kebiasaan ini sudah bisa diterima dalam ajaran Islam sesuai dengan 'Urf dalam ilmu fikih. 'Urf yang diartikan sebagai apa yang dianggap baik dan benar oleh manusia secara umum yang dilakukan berulang-ulang sehingga menjadi kebiasaan.⁴⁴

'Urf atau adat juga menjadi kajian dalam kaidah-kaidah fikih yaitu kaidah *Al-'Adah Muhakkamah*. Merupakan kaidah penting didalam bangunan hukum islam, para

⁴¹ Samuji, *Implikasi Perkawinan Di Bawah Tangan Dalam Perspektif Hukum Islam dan Undang-Undang No. 1 Tahun 1974*, hlm. 7.

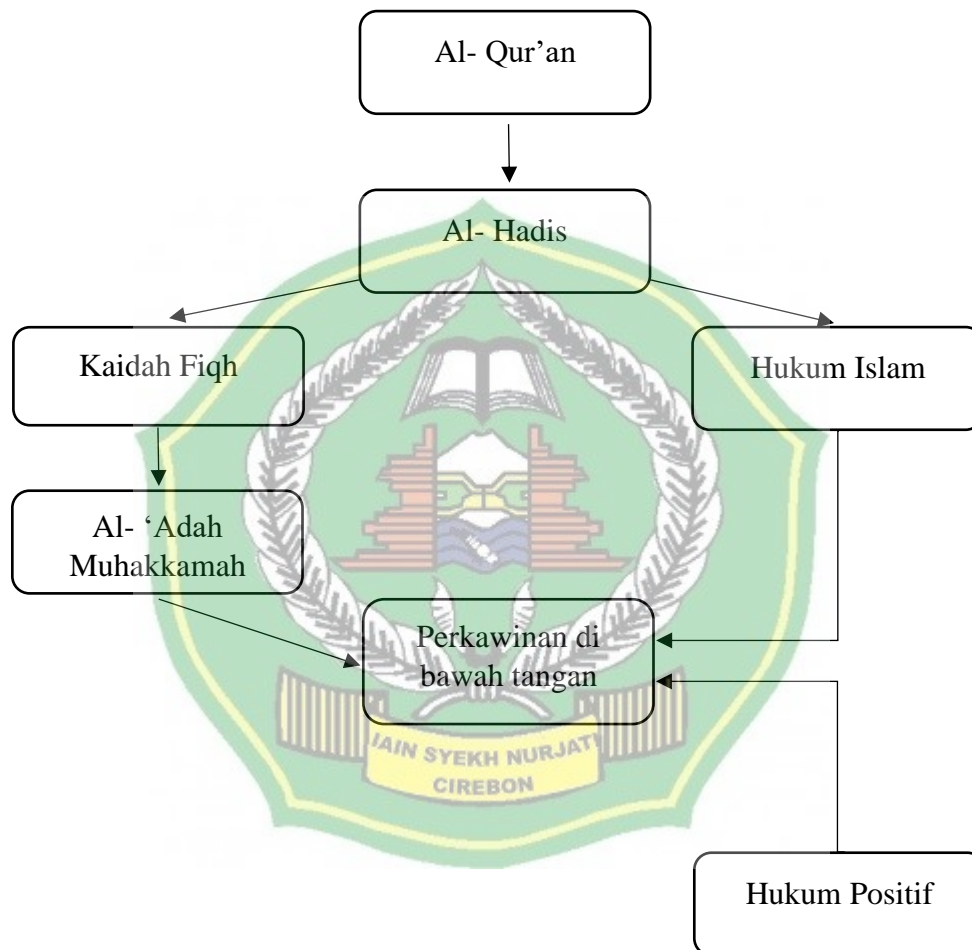
⁴² Budi Prasetyo, *Analisis Akibat Hukum Dari Perkawinan Di Bawah Tangan, Serat Acitya: Jurnal Ilmiah UNTAG Semarang 7:1 (2018):* hlm. 144.

⁴³ Ananda Muhammad Khalil Gibrana , Agus Rianto , Lutfiyah Trini Hastuti, *Peranan Kantor Urusan Agama dalam Mengatasi Perkawinan Dibawah Tangan*, Jolsic: Journal of Law, Society, and Islamic Civilization, Volume 9 Number 1 – April 2021, hlm. 38.

⁴⁴ Dzauli, *Kaidah-Kaidah Fikih: Kaidah-Kaidah Hukum Islam Dalam Menyelesaikan Masalah-masalah Yang Praktis*, (Jakarta: Kencana, 2007), Ed.1. Cet.2, hlm. 80.

ulama bahkan banyak merujuk hukum-hukum fiqh berdasarkan kaidah tersebut.⁴⁵ Imam al- Sayuthi mengatakan bahwa “Kaidah ini merupakan salah satu dari 4 kaidah inti dari kaidah-kaidah fiqh, banyak sekali permasalahan-permasalahan fiqh yang kembali berdasarkan kepadanya”.⁴⁶

Berdasarkan penjelasan tersebut diatas, maka kerangka pemikirannya dapat digambarkan sebagai berikut:



⁴⁵ Ya'kub ibn Abd al- Wahhab al- Bahsin, *Qo'idah al- 'Adah Muhakkamah; Dirosah Nadzoriyah Ta'shiliyah Tathbiqiyah*, (Ar- Riyadh: Maktabah al- Rusyd, tahun 2012 M/ 1433 H), Cet. Ke- 2. hlm. 20.

⁴⁶ Al- Sayuthi, al- Asybah wa an- Nadzoir, (Mesir: Dar Ihya al- Kutub), hlm. 99.

G. Metodologi Penulisan

1. Metode Penulisan

Jenis 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.⁴⁷

2. Pendekatan Penulisan

Pendekatan penelitian ini menggunakan pendekatan yuridis normatif, maka teknik pengumpulan data yang digunakan paling utama adalah penelitian kepustakaan (*library research*), sedangkan penelitian lapangan hanya sebagai data pendukung, sehingga data yang diperoleh hanya berasal dari narasumber.

Untuk mendapatkan gambaran secara utuh konsep *Al- 'Ādah Muhakkamah* dalam teori hukum Islam klasik maupun kontemporer digunakan metode deskriptif, yakni memberikan gambaran atau lukisan secara sistematis, faktual, dan akurat mengenai fenomena atau hubungan antar fenomena yang diselidiki, dalam konteks ini konsep *Al- 'Ādah Muhakkamah* tersebut. Penelitian ini dengan kajian kepustakaan (*library research*), bertujuan untuk mengkaji, meneliti, dan menelusuri data-data sekunder mencakup bahan primer yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat; dan bahan sekunder yang merupakan sumber pendukung kedua.

3. Sumber Data

Penelitian ini merupakan penelitian kepustakaan (*library research*), data-data yang digunakan berasal dari sumber data kepustakaan. Sumber data kepustakaan yang digunakan dalam penelitian ini meliputi:

a. Data primer

Sumber data primer yang digunakan adalah kitab *Qo'idah al- 'Adah Muhakkamah* karya Dr. Ya'kub ibn Abd al- Wahhab al- Bahsin, dan didukung oleh kitab-kitab lain, seperti: *Al- Asybah wa an- Nadza'ir (Ibu Nujaim)*, *Al- Asybah wa an- Nadza'ir*

⁴⁷ Etta Mamang Sangadji dan Sopiah, *Metodologi Penelitian, Pendekatan Praktis Dalam Penelitian*, (Yogyakarta: CV ANDI, 2010), hlm. 26.

(*As- Sayuthi*), *I'lamu al- Muwaqqi'in*, *Qawa'idul Ahkam fi Mashalih al- Anam*, *al- Muwafaqot*, dan *al- 'Urf wa al- 'Adah fi Ro'yi al- Fuqoha*.

b. Data sekunder

Sumber sekunder (secondary sources) yang digunakan adalah buku karangan Dzauuli yang berjudul *Kaidah-Kaidah Fiqih*, Fathurrahman Azhari berjudul *Qawaid Fiqhiyyah Muamalah*, kitab *At- Ta'rifat li al- Jurjani*, *Mu'jam Maqoyis al- Lughoh*, dan lain- lain.

4. Teknik pengumpulan data

Teknik pengumpulan data dalam penelitian ini menggunakan langkah-langkah sebagai berikut:

- a. Teknik dokumentasi
- b. Teknik analisa konten

Teknik-teknik ini merupakan teknik yang lumrah digunakan dalam penelitian kualitatif empiris. Setelah seluruh data terkumpul, maka tahapan selanjutnya adalah menganalisa data dalam penelitian ini dengan menggunakan analisa konten (*content analysis*) dengan melibatkan ushul fikih, Maqosid Sharî`ah dan kaidah-kaidah fikih secara padu dengan memperhatikan konsep Al-`Adah Muhakkamah.

H. Sistematika Penulisan

Sistematika penelitian ini dapat direncanakan melalui lima bab yang terdiri dari:

BAB 1 : Pendahuluan

- A. Latar Belakang
- B. Rumusan Masalah
- C. Tujuan Penelitian
- D. Manfaat Penelitian
- E. Tinjauan Pustaka
- F. Kerangka Pemikiran
- G. Metode Penelitian
- H. Sistematika Penelitian

BAB 2 : Konsep Al-`Ādah Muhakkamah

- A. Pemahaman Konsep Al-`Ādah Muhakkamah
- B. Aplikasi Konsep Al-`Ādah Muhakkamah

BAB 3 : Perkawinan di Bawah Tangan Menurut Hukum Positif

- A. *Pengertian Perkawinan di Bawah Tangan*
- B. *Perkawinan di Bawah Tangan Menurut Hukum Positif*

BAB 4 : Implikasi konsep *Al-‘Ādah Muhakkamah* dalam Perkawinan di Bawah Tangan Perspektif Hukum Positif dan Hukum Islam

- A. Implikasi konsep *Al-‘Ādah Muhakkamah* dalam Perkawinan di Bawah Tangan Perspektif Hukum Positif
- B. Implikasi konsep *Al-‘Ādah Muhakkamah* dalam Perkawinan di Bawah Tangan Perspektif Hukum Islam

BAB 5 : Penutup

- A. Kesimpulan
- B. Saran

