

**ANALISIS HUKUM PERKAWINAN DI BAWAH TANGAN
DILIHAT DARI MAQASID AL-SYARI'AH****Oom Mukarromah**

(Dosen Pascasarjana IAIN SMH Banten)

ABSTRAK

Selama ini menganggap bahwa orang-orang yang melakukan perkawinan di bawah tangan adalah mereka yang tidak mengerti akan pentingnya pencatatan perkawinan. Mereka adalah masyarakat di desa-desa yang kurang mampu, yang pendidikan rendah, atau tanpa pendidikan sama sekali, tetapi ternyata sekarang ini perkawinan di bawah tangan juga banyak dilakukan oleh kalangan masyarakat perkotaan yang tentunya berpendidikan tinggi dan mempunyai kemampuan ekonomi yang sangat baik. Perkawinan di bawah tangan dapat membawa dampak yang cukup besar terhadap akibat hukum perkawinan tersebut terutama berdampak terhadap wanita atau istri dalam posisi yang lemah. Namun masih banyak wanita yang mau melakukan perkawinan di bawah tangan. Dalam kajian maqasid as-Syari'ah pencatatan akad nikah termasuk dalam kategori kemaslahatan primer daruriyyah yang dapat melindungi dan memelihara kemaslahatan agama, jiwa, akal, keturunan dan harta. Kaitannya dengan memelihara kemaslahatan agama, karena dengan adanya pencatatan ajaran-ajaran agama tidak dipraktikkan secara kacau. Begitu juga pencatatan ini dapat memelihara kemaslahatan jiwa karena pencatatan ini dapat menenteramkan psikologis isteri dan anak, bahkan akal pikiran pun tidak terganggu dan terkuras untuk memikirkan dan menyelesaikan persoalan yang dihadapi.

Kata Kunci: *Analisis Hukum, Perkawinan, di bawah Tangan, dan Maqasid al-Syari'ah*

A. Pendahuluan

Berkaitan dengan dilakukannya perkawinan di bawah tangan masyarakat masih beranggapan hal tersebut masih membawa kebaikan karena:

1. Terhindar dari perbuatan zina

Kesengajaan untuk tidak mencatatatkan merupakan peristiwa perkawinan yang sering terjadi, manakala perkawinan tersebut terjadi karena keinginan menikah sangat kuat tetapi kesiapan baik mental maupun materi belum ada atau hamil di luar nikah, perkawinan semacam ini masih sering terjadi di masyarakat.

Memang tujuan dari perkawinan tersebut adalah untuk menghindari perzinahan sehingga terlihat dalam hitungan jangka pendek akan ada sebuah kemaslahatan bagi pasangan itu untuk melangsungkan kehidupannya secara sah menurut agama, sesuai dengan Firman Allah dalam surat al-Baqarah ayat 231 :

.....

“Janganlah kamu rujuk mereka untuk memberi kemudharatan”.

Namun untuk kemaslahatan jangka panjang masih belumlah cukup, karena pernikahan tersebut biasanya hanya untuk menutupi aib yang dialami oleh pasangan keduanya, sehingga pernikahanyapun jarang di laporkan ke KUA atau di nikahkan secara resmi. Pandangan subjektif seperti ini masih banyak di kalangan masyarakat yang awam dalam hukum-hukum perkawinan.

2. Biaya yang dikeluarkan ringan

Dalam kehidupan masyarakat terdapat bermacam-macam mata pencarian yang beragam dan berbeda-beda antara yang satu dengan yang lain, mata pencarian tersebut menunjukkan status ekonomi sosial dalam masyarakat tersebut. Hal ini dapat berpengaruh dalam

kehidupan masyarakat, tanpa terkecuali dalam hal pelaksanaan perkawinan.

Keadaan ekonomi lemah membuat seseorang memilih melaksanakan perkawinan di bawah tangan yang dianggap praktis dan murah tanpa harus mengeluarkan biaya yang banyak untuk melaksanakannya, meskipun hal tersebut tidak sah menurut UU RI No.1 Tahun 1974 pasal 2 ayat 2. Nikah di depan seorang ustadz tanpa di laporkan ke KUA merupakan langkah yang sering di tempuh oleh masyarakat yang masih belum siap dalam hal biaya pernikahan karena pernikahan tersebut dianggap tidak memakan biaya yang cukup banyak. Kaidah fiqih menyebutkan :

الضرورة تبيح المحضورة

“Kemadaratan membolehkan yang madarat (dilarang)”.¹

Kaitanya dengan penjelasan diatas, ketika masalah biaya menjadi satu kendala untuk melangsungkan perkawinan, ada sebuah alternatif bagi masyarakat untuk melakukan perkawinan yaitu dengan cara kawin di bawah tangan, namun sekali lagi hal tersebut untuk saat sekarang tidaklah membawa kebaikan dalam jangka panjang, karena bagi masa depan istri dan keturunannya tetap akan menemukan hambatan yang lebih besar.

3. Tidak berbelit-belit dalam prosesnya

Proses perkawinan merupakan proses yang cukup serius, karena akan ada sebuah peristiwa hukum yang akan di temukan kemudian, oleh karena itu diprluakan sebuah aturan yang tepat untuk

¹ Rachmat Syafe'i, *Ilmu Ushul Fiqih*, (Bandung: Pustaka Setia, 2010), h. 289.

melayani semuanya, diataranya adalah aturan yang yang menjadi dasar telah tertuang dalam UU No. 1 Tahun 74 dan tata caranya diatur dalam pedoman P2N, dengan adanya aturan tersebut pemerintah mengharuskan sebuah perkawinan itu di catat, tetapi di sisi lain bagi sebagian masyarakat menilai hal tersebut di anggap cukup menyulitkan, sehingga hal tersebut kadang menjadi alasan tidak dicatatnya sebuah perkawinan.

Kesulitan dalam proses pencatatan perkawinan dapat menjadi dasar jangka pendek untuk melakukan perkawinan di bawah tangan karena ada hadis Nabi yang menyebutkan :

عليه الله شق شق ومن به الله اضره ضر من

“Barang siapa yang memadaratkan orang lain, maka Allah akan memadaratkannya, dan barang siapa menyusahkan orang lain maka Allah akan menyusahkannya. (HR. Bukhari Muslim)”.²

Kaidah fiqh menyebutkan :

الضرورة يزىل

“Kemudratan harus di hilangkan”.³

Namun untuk jangka panjang hal tersebut tidak bisa di jadikan dasar, karena akan ditemukan kemudratan yang lebih besar setelah itu, Kaidah fiqh menyebutkan :

المفسدتان روعي اعظمها ضرر ابار تكاب اخفهما

اذا تعارض

² *Ibid.*, h. 289.

³ *Ibid.*, h. 287.

*“Jika ada dua kemadaratan yang bertentangan, maka dahulukan kemadaratan yang lebih besar dengan mengambil yang lebih ringan madaratanya diantara keduanya”.*⁴

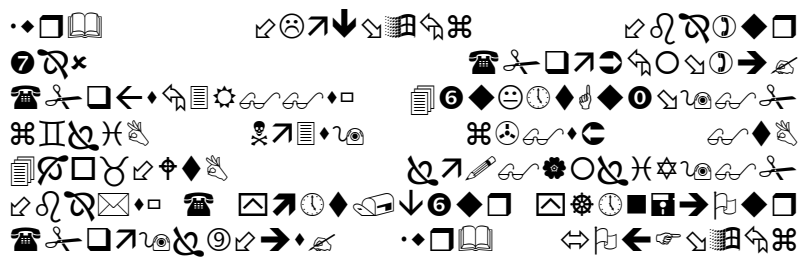
Oleh karena itu menurut hemat penulis apapun alasanya perkawinan yang tidak di catat seharusnya di hindari, karena akan menimbulkan masalah yang cukup besar di kemudian hari.

4. Perkawinan di bawah tangan sah menurut Agama

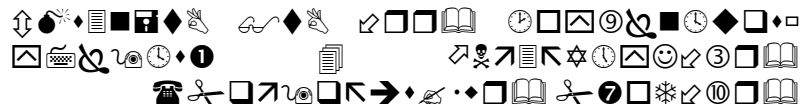
Karena tujuan perkawinan merupakan sebuah tatanan keluarga, maka relasi perkawinan bukan lagi menjadi semata-mata ranah privacy, tetapi telah menjadi ranah publik yang diperlukan sebuah aturan hukum yang menjamin keadilan, kesetaraan, dan kemaslahatan baik untuk laki-laki maupun perempuan. Dalam konteks ini, nikah di bawah tangan sesungguhnya perlu dicurigai dan diwaspadai niat baiknya. Jika berniat baik, maka tidak semestinya nikah dilakukan secara sembunyi-sembunyi dan tidak dicatatkan kepada pemerintah.

B. Pembahasan

Sebagaimana telah dijelaskan panjang lebar diatas, Allah SWT dalam al-Quran surat an-Nisa ayat 3 :



⁴ Ibid., h. 290.



Dan jika kamu takut tidak akan dapat Berlaku adil terhadap (hak-hak) perempuan yang yatim (bilamana kamu mengawininya), Maka kawinilah wanita-wanita (lain) yang kamu senangi : dua, tiga atau empat. kemudian jika kamu takut tidak akan dapat Berlaku adil, Maka (kawinilah) seorang saja, atau budak-budak yang kamu miliki. yang demikian itu adalah lebih dekat kepada tidak berbuat aniaya. (QS. an-Nisa : 3).⁵

Dalam hadits Nabi SAW. yang berbunyi “ Nikah itu adalah sunahku, barang siapa yang tidak mencintai sunahku maka dia bukan termasuk golonganku”. Dengan demikian jika ditanyakan apa motif beristri lebih dari satu orang, kebanyakan orang akan menjawab adalah sunnah Nabi, karena Nabi juga beristri lebih dari satu orang. Argumentasi tersebut, hanya sekedar untuk membela diri untuk beristri lebih dari satu orang, kalau diteliti secara mendalam, Nabi bersitri lebih dari satu orang hanya untuk berda’wah mengembangkan agama Islam atau melindungi hak-hak wanita setelah ditinggal mati suaminya dari medan perang.

Pekawinan Nabi SAW. lebih dari satu wanita (pilogami) bukan karena seks, tetapi karena ada tujuan-tujuan tertentu, yaitu untuk berdakwah, memajukan Islam dan memperkuat barisan Islam, karena pada saat itu umat muslim masih sedikit. Sedangkan perkawinan lebih dari satu wanita yang dilakukan pria sekarang hanya karena seks, hal itu bisa dilihat karena pria sekarang yang melakukan perkawinan lebih dari satu wanita biasanya memilih

⁵ *Ibid.*,

wanita yang lebih muda atau lebih cantik dari istri pertama. Oleh karena itu tujuan poligami yang dilakukan oleh pria sekarang berbeda dengan tujuan poligami pada jaman Nabi. SAW. Begitu juga poligami yang diajarkan oleh Nabi beArsifat terbuka, artinya perkawinan-perkawinan Nabi selalu diketahui dan diizinkan oleh istri-istri sebelumnya, sedangkan poligami pria sekarang biasanya untuk istri ke dua, ke tiga dan seterusnya secara sembunyi-sembunyi (Tidak dicatatkan di KUA), yang istilah populernya disebut dengan perkawinan di bawah tangan/kawin siri.

Selama ini perkawinan di bawah tangan banyak terjadi di Indonesia, baik dikalangan masyarakat biasa, para pejabat ataupun para artis, istilah populernya disebut istri simpanan. Perkawinan di bawah tangan sebenarnya tidak sesuai dengan “*maqashid assyar’iyah*”, karena ada beberapa tujuan syari’ah yang dihilangkan, diantaranya:

1. Perkawinan itu harus diumumkan (diketahui halayak ramai), maksudnya agar orang-orang mengetahui bahwa antara A dengan B telah terikat sebagai suami istri yang syah, sehingga orang lain dilarang untuk melamar A atau B, tetapi dalam perkawinan di bawah tangan, selalu disembunyikan agar tidak diketahui orang lain, sehingga perkawinan antara A dengan B masih diragukan,
2. Adanya perlindungan hak untuk wanita, dalam perkawinan di bawah tangan pihak wanita banyak dirugikan hak-haknya, karena kalau terjadi perceraian pihak wanita tidak mendapatkan apa-apa dari mantan suaminya,

3. Untuk kemaslahatan manusia, dalam perkawinan di bawah tangan lebih banyak madlaratnya dari pada maslahatnya, seperti anak-anak yang lahir dari perkawinan di bawah tangan lebih tidak terurus, sulit untuk bersekolah atau untuk mencari pekerjaan karena orang tuanya tidak mempunyai surat nikah dan seandainya ayahnya meninggal dunia/cerai, anak yang lahir di bawahtangan tidak mempunyai kekuatan hukum untuk menuntut harta waritsan dari ayahnya,
4. Harus mendapat izin dari istri pertama, perkawinan ke dua, ke tiga dan seterusnya yang tidak mendapat izin dari istri pertama biasanya dilakukan di bawahtangan, sehingga istri pertama tidak mengetahui bahwa suaminya telah menikah lagi dengan wanita lain, rumah tangga seperti ini penuh dengan kebohongan dan dusta, karena suami selalu berbohong kepada istri pertama, sehingga perkawinan seperti ini tidak akan mendapat rahmat dari Allah.

Kalau kita telusuri eksistensinya secara luas dan mendalam, serta direnungkan dalam konteks kehidupan masyarakat, bangsa dan Negara, baik secara sosiologis, psikologis, maupun yuridis dengan segala akibat hukum dan konsekwensinya, tentu sangat luas obyek yang di timbulkan dari model pernikahan di bawah tangan yang berpengaruh besar dalam perkembangan peradaban manusia dengan teknologi dewasa ini, baik dalam hubungan anggota masyarakat, bahkan dapat mempengaruhi bentuk masyarakat serta suatu negara. Karena hukum menentukan bentuk masyarakat, masyarakat yang belum dikenal dapat dicoba mengenalnya dengan mempelajari hukum yang berlaku dalam masyarakat itu, sebab hukum

mencerminkan masyarakat. Dari seluruh sistem hukum, maka perkawinan yang menentukan dan mencerminkan sistem kekeluargaan dan hukum yang berlaku dalam masyarakat.⁶

Suatu bentuk perkawinan yang telah menjadi model masa kini yang timbul dan berkembang diam-diam pada sebagian masyarakat Islam di Indonesia yakni nikah di bawah tangan, dimana mereka berusaha menghindari diri dari sistem dan cara pengaturan pelaksanaan perkawinan menurut UU No. 1 tahun 1974, yang terlalu birokratis dan berbelit-belit serta lama pengurusannya. Untuk itu mereka menempuh cara tersendiri yang tidak bertentangan dengan Hukum Islam. Dalam ilmu hukum cara seperti itu dikenal dengan istilah “penyelundupan hukum”, yaitu suatu cara menghindari diri dari persyaratan hukum yang ditentukan oleh undang-undang dan peraturan yang berlaku dengan tujuan perbuatan bersangkutan dapat menghindarkan suatu akibat hukum yang tidak dikehendaki atau untuk mewujudkan suatu akibat hukum yang dikehendaki.⁷

Kebanyakan orang meyakini bahwa perkawinan di bawah tangan sah menurut Islam karena telah memenuhi rukun dan syaratnya, sekalipun perkawinan tersebut tidak dicatatkan di Kantor Urusan Agama, atau perceraian itu telah sah apabila telah memenuhi rukun dan syarat-syaratnya, sekalipun perceraian itu dilakukan di luar sidang Pengadilan. Akibat pemahaman tersebut maka timbul dualisme hukum yang berlaku di negara Indonesia ini, yaitu di satu sisi perkawinan itu harus dicatatkan di Kantor Urusan Agama dan di

⁶ Hazairin, *Kewarisan Bilateral, Menurut al-Quran dan Hadits*, (Jakarta: Penerbit Tintamas), h. 9.

⁷ Gouw Giok Siong, *Hukum Perdata Internasional Indonesia*, Buku Keempat, (Jakarta: PT Kinta, 1964), h. 201.

sisi lain tanpa di catatpun tetap berlaku dan diakui dimasyarakat, atau di satu sisi perceraian itu hanya sah bila dilakukan di depan sidang Pengadilan, di sisi lain perceraian di luar sidang pengadilan tetap berlalu dan diakui di masyarakat.

Kemudian pertanyaannya adalah, apakah benar rukun perkawinan yang berlaku dan diyakini sekarang ini mutlak adanya, atau ia masih ada kemungkinan dapat berubah? Apakah benar perkawinan di bawah tangan sesuai dengan tujuan-tujuan hukum Islam yang ditetapkan oleh Allah dan Rasul-Nya yakni untuk mewujudkan kemaslahatan umat manusia (al-Maslahah)? Kemudian siapakah sebenarnya yang berwenang untuk menikahkan atau menceraikan seseorang yang melakukan perkawinan menurut hukum Islam?, Untuk menemukan jawabannya, hanya dengan berpikir secara bijak dalam mendialektikannya untuk mewujudkan kemaslahatan bagi umat manusia.

Dengan teori *Maqasid Syaria'ah* yang ditunjukkan melalui hukum-hukum Islam dan ditetapkan berdasarkan nash-nash agama adalah maslahat hakiki. Maslahat ini mengacu terhadap pemeliharaan terhadap lima hal: agama, jiwa, akal, keturunan dan harta. Kehidupan dunia ditegakkan atas lima pilar tersebut, tanpa terpeliharanya kelima hal ini tidak akan tercapai kehidupan manusia yang luhur secara sempurna. Kemuliaan manusia tidak bisa dipisahkan dari pemeliharaan kelima hal ini. Abu Zahrah menjelaskan sebagai berikut.⁸

⁸ M Abu Zahrah, *Ushul fiqh*, (Jakarta: Pustaka Firdaus, 2003), Cet III, h. 548-552.

1. Memelihara Agama (*al-Muhafazhah ala al-Diin*)

Agama merupakan keharusan bagi manusia, dengan nilai-nilai kemanusiaan yang dibawa oleh ajaran agama, manusia lebih tinggi derajatnya dari derajat hewan. Sebab keagamaan adalah ciri khas manusia. Dalam rangka memelihara dan mempertahankan kehidupan beragama serta membentengi jiwa dengan nilai-nilai keagamaan itulah, maka berbagai macam ibadah disyariatkan. Ibadah-ibadah itu dimaksudkan untuk membersihkan jiwa dan menumbuhkan semangat keberagamaan.

2. Memelihara Jiwa (*al-Muhafazhah ala an-Nafs*)

Memelihara Jiwa ialah memelihara hak untuk hidup secara terhormat dan memelihara jiwa agar terhindar dari tindakan penganiayaan, berupa pembunuhan, pemotongan anggota badan maupun tindakan melukai.

Termasuk juga memelihara kemuliaan atau harga diri manusia dengan jalan mencegah perbuatan *qadzaf* (menuduh zina), mencaci maki serta perbuatan-perbuatan serupa. Atau, berupa pembatasan gerak langkah manusia tanpa memberi kebebasan untuk berbuat baik, karenanya Islam melindungi kebebasan berkarya (berprofesi), kebebasan berfikir dan berpendapat, kebebasan bertempat tinggal serta kebebasan-kebebasan lain yang bertujuan menegakan pilar-pilar kehidupan manusia yang terhormat serta bebas bergerak

ditengah dinamika sosial yang utama sepanjang tidak merugikan orang lain.

3. Memelihara Akal (*al-Muhafadzah ala al-'Aql*)

Ialah terjaminnya akal pikiran dari kerusakan yang menyebabkan orang yang bersangkutan tak berguna di tengah masyarakat, menjadi sumber kejahatan, atau bahkan menjadi sampah masyarakat. Upaya pencegahan yang bersifat preventif yang dilakukan syariat Islam sesungguhnya ditujukan untuk meningkatkan kemampuan akal pikiran dan menjaganya dari berbagai hal yang membahayakannya. Diharamkannya meminum arak dan segala sesuatu yang memabukkan/menghilangkan daya ingatan adalah dimaksudkan untuk menjamin keselamatan akal.

4. Memelihara Keturunan (*al-Muhafadzah ala an-Nasl*)

Ialah jaminan kelestarian populasi umat manusia agar tetap hidup dan berkembang sehat dan kokoh, baik pekerti serta agamanya. Hal itu dapat dilakukan melalui penataan kehidupan rumah tangga dengan memberikan pendidikan dan kasih sayang kepada anak-anak agar memiliki kehalusan budi pekerti dan tingkat kecerdasan yang memadai.

5. Memelihara Harta (*al-Muhafadzah ala al-Mal*)

Mencegah perbuatan yang menodai harta, misalnya *ghashab*, pencurian. Mengatur sistem muamalah atas dasar keadilan dan kerelaan serta mengatur berbagai transaksi

ekonomi untuk meningkatkan kekayaan secara proporsional melalui cara-cara yang halal, bukan mendominasi kehidupan perekonomian dengan cara yang lalim dan curang.

Dari beberapa uraian teori *Maqosidu Syari'ah* di atas masalah pencatatan perkawinan mempunyai peranan sangat penting, karena mengandung kebaikan yang sangat banyak dan sekaligus menghindari kemudharatan, di antaranya :

1. Suami isteri tersebut dipandang sebagai pasangan legal secara hukum karena statusnya sebagai suami isteri terdaftar dalam dokumen negara.
2. Keduanya berhak mendapatkan perlindungan dari negara baik berkaitan dengan identitas seperti pembuatan Kartu Tanda Penduduk, Kartu Keluarga, Pasport, Akta Kelahiran anak, atau pun berkaitan dengan politik yaitu berhaknya memberikan suara atau dipilih pada pemilihan umum.
3. Kepentingan-kepentingan keduanya juga dapat dilindungi, di antaranya suami tidak dapat melakukan tindakan yang dapat merugikan isteri baik secara fisik maupun psikis, dan isteri pun berhak menuntut apabila suami melakukan tindakan yang dipandang melanggar perjanjian-perjanjian yang disepakati atau *ta'liq talaq* yang diucapkan.
4. Ketika suami meninggal dunia, isteri dapat membuktikan bahwa ia adalah ahli waris yang sah dan anak-anaknya pun berhak pula mendapatkan harta waris dan begitu pula sebaliknya.

Dalam kajian *maqashid as-syari'ah* pencatatan akad nikah termasuk dalam kategori kemaslahatan primer *daruriyyah* yang

dapat melindungi dan memelihara kemaslahatan agama, jiwa, akal, keturunan dan juga harta, sesuai dengan kaidah Fikih.

الضررة يزل

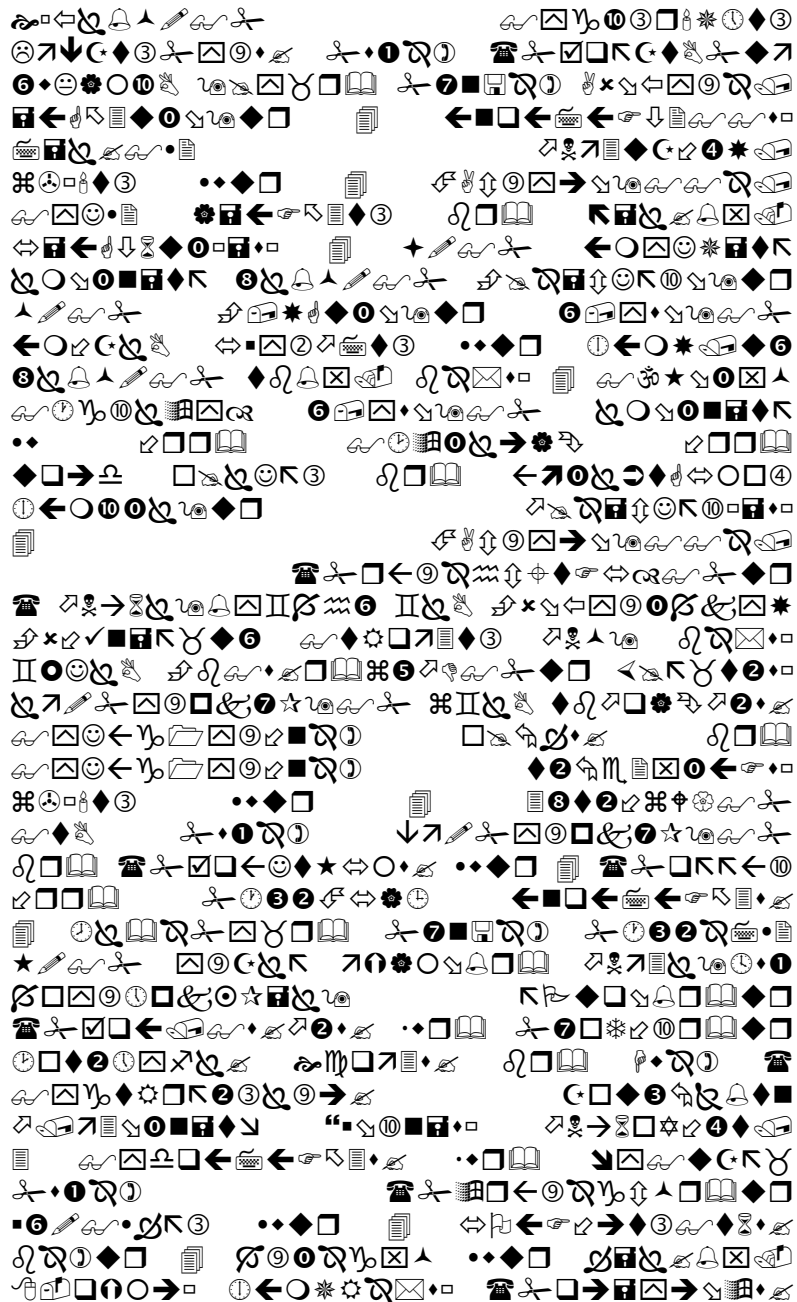
“Kemaudharatan itu harus di hilangkan”⁹

Dengan demikian pencatatan perkawinan erat kaitannya dengan memelihara kemaslahatan agama, karena dengan adanya pencatatan ajaran-ajaran agama tidak di praktekan secara kacau. Begitu juga pencatatan ini dapat memelihara kemaslahatan jiwa karena pencatatan ini dapat menenteramkan psikologis isteri dan anak, bahkan akal pikiran pun tidak terganggu dan terkuras untuk memikirkan dan menyelesaikan persoalan yang di hadapi. Pencatatan ini juga dapat memelihara kemaslahatan keturunan, karena anak yang dilahirkan memiliki identitas yang jelas dan dapat dibuktikan secara hukum. Pencatatan ini juga dapat memelihara kemaslahatan harta, karena identitas anak yang dilahirkan pun memiliki kejelasan, sehingga ketika orang tuanya meninggal anak pun tidak mendapatkan kesulitan untuk mendapatkan harta waris dari orang tuanya.

Berdasarkan eksistensi pencatatan akad sebagaimana yang digambarkan melalui perspektif *maqasid as-Syari'ah*, maka pencatatan akad nikah layak menjadi penentu atau syarat sahnya akad nikah yang kedudukannya sama dengan syarat-syarat sah akad nikah yang lain. Keharusan mencatatkan perkawinan dan pembuatan akta perkawinan, dalam hukum Islam, diqiyaskan kepada pencatatan

⁹ Rachmat Syafe'i, *Op. Cit.* h. 287.

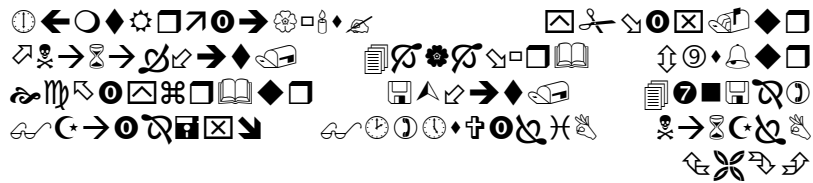
dalam peroalan *mudayanah* yang dalam situasi tertentu diperintahkan untuk mencatatnya, seperti disebutkan dalam firman Allah surat al-Baqarah ayat 282 :





“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 dengan jujur. dan persaksikanlah dengan dua orang saksi dari orang-orang lelaki (di antaramu). jika tak ada dua oang 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.” (QS. al-Baqarah : 282).

Akad nikah bukanlah muamalah biasa akan tetapi perjanjian yang sangat kuat, seperti disebutkan dalam surat an-Nisa' ayat 21:



“Bagaimana kamu akan mengambilnya kembali, padahal sebagian kamu Telah bergaul (bercampur) dengan yang lain sebagai suami-isteri. dan mereka (isteri-isterimu) Telah mengambil dari kamu perjanjian yang kuat”(Q.S. an-Nisa’ : 21).

Apabila akad hutang piutang atau hubungan kerja yang lain harus dicatatkan, mestinya akad nikah yang begitu luhur, agung, dan sakral lebih utama lagi untuk dicatatkan. Dengan demikian mencatatkan perkawinan mengandung manfaat atau kemaslahatan, kebaikan yang besar dalam kehidupan masyarakat. Sebaliknya apabila perkawinan tidak diatur secara jelas melalui peraturan perundangan dan tidak dicatatkan akan digunakan oleh pihak-pihak yang melakukan perkawinan hanya untuk kepentingan pribadi dan merugikan pihak lain terutama isteri dan anak-anak. Penetapan hukum atas dasar kemaslahatan merupakan salah satu prinsip dalam penetapan hukum Islam, sebagaimana disebutkan dalam qaidah fiqih:

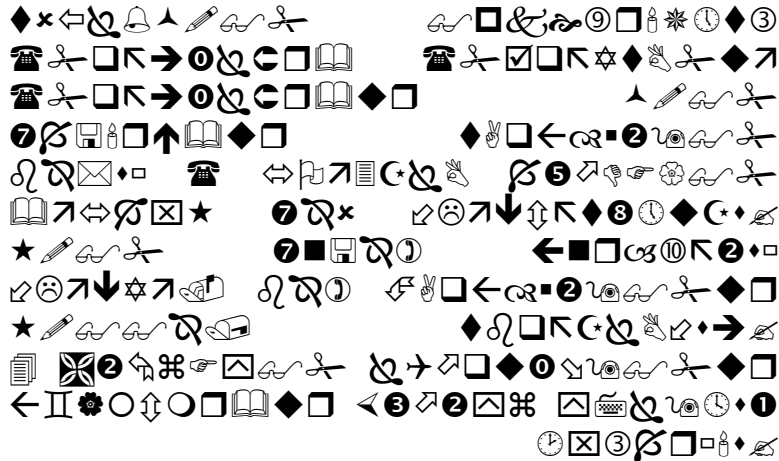
بالمصلحة منظر عيته على الامام تصرف

“Sesuatu Tindakan pemerintah berorientasikan atas kepentingan kemaslahatan rakyatnya”¹⁰

Secara dogmatis, tidak ada nash Al-quran atau Hadist yang mengatur pencatatan perkawinan. Sedangkan, hukum nikah yang

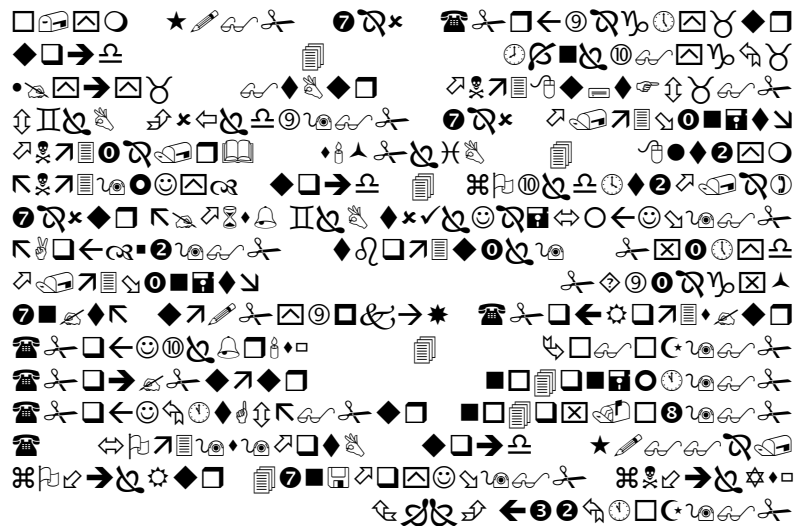
¹⁰ . Rahmat Ritonga dkk, *Ensiklopedi Hukum Islam* (Jakarta : Ikhtiar Baru Van Hove, 2001), p, 12

tidak dicatatkan ke KUA, meski dianggap sah menurut agama, karena telah memenuhi syarat dan rukun nikah, tapi pernikahan ini masih menyisakan persoalan. Setidaknya yang bersangkutan dianggap “berdosa” karena mengabaikan perintah Al-quran untuk mengikuti aturan pemerintah (*ulil amri*). Firman Allah swt.:



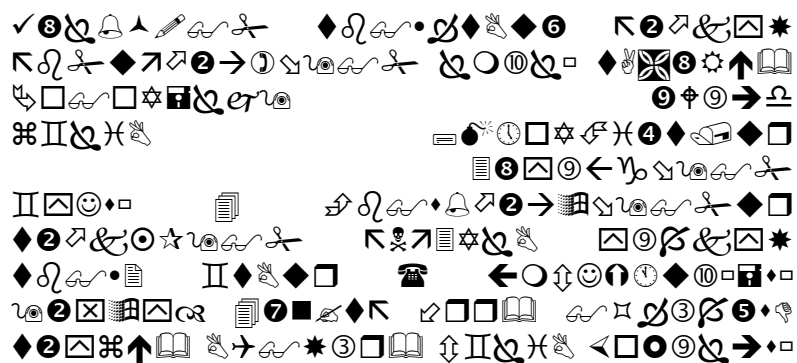
“Hai orang-orang yang beriman, taatilah Allah dan taatilah Rasul (nya), dan ulil amri di antara kamu. Kemudian jika kamu berlainan pendapat tentang sesuatu, Maka kembalikanlah ia kepada Allah (Al Quran) dan Rasul (sunnahnya), jika kamu benar-benar beriman kepada Allah dan hari kemudian. yang demikian itu lebih utama (bagimu) dan lebih baik akibatnya.” (an-Nisa : 59).

Dari kasus-kasus yang di temukan di lapangan, adalah temuan yang harus di jadikan bahan evaluasi karena melihat dari akibat yang di timbulkan dari perkawinan yang tidak dicatat di KUA, akan berdampak pada akan terjadinya peristiwa hukum yang cukup menyulitkan bagi para pelaku nikah di bawah tangan, sehingga hal tersebut harus di hilangkan sesuai dengan Firman Allah dalam surat al-Hajj ayat 78 yang artinya:



“ Dan berjihadlah kamu pada jalan Allah dengan Jihad yang sebenar-benarnya. Dia telah memilih kamu dan Dia sekali-kali tidak menjadikan untuk kamu dalam agama suatu kesempitan. (Ikutilah) agama orang tuamu Ibrahim. Dia (Allah) telah menamai kamu sekalian orang-orang Muslim dari dahulu, dan (begitu pula) dalam (Al Quran) ini, supaya Rasul itu menjadi saksi atas dirimu dan supaya kamu semua menjadi saksi atas segenap manusia, Maka dirikanlah sembahyang, tunaikanlah zakat dan berpeganglah kamu pada tali Allah. Dia adalah Pelindungmu, Maka Dialah Sebaik-baik pelindung dan sebaik- baik penolong. (QS, al-Hajj : 78).

Ayat lain dalam surat al-Baqarah ayat 185 yang artinya:





“Beberapa hari yang ditentukan itu ialah) bulan Ramadhan, bulan yang di dalamnya diturunkan (permulaan) Al Quran sebagai petunjuk bagi manusia dan penjelasan-penjelasan mengenai petunjuk itu dan pembeda (antara yang hak dan yang bathil). karena itu, Barangsiapa di antara kamu hadir (di negeri tempat tinggalnya) di bulan itu, Maka hendaklah ia berpuasa pada bulan itu, dan Barangsiapa sakit atau dalam perjalanan (lalu ia berbuka), Maka (wajiblah baginya berpuasa), sebanyak hari yang ditinggalkannya itu, pada hari-hari yang lain. Allah menghendaki kemudahan bagimu, dan tidak menghendaki kesukaran bagimu. dan hendaklah kamu mencukupkan bilangannya dan hendaklah kamu mengagungkan Allah atas petunjuk-Nya yang diberikan kepadamu, supaya kamu bersyukur. (QS. Al-Baqarah : 185).

Kaidah fiqih:

درء المفاسد مقدم على جلب المصالح

“Menolak kerusakan itu harus didahulukan dari mengambil kemaslahatan”¹¹

Dengan demikian dalam kajian *maqasid asyasyari'ah* pencatatan akad nikah termasuk dalam kategori kemaslahatan primer *daruriyyah* yang dapat melindungi dan memelihara kemaslahatan agama, jiwa, akal, keturunan dan harta. Kaitannya dengan memelihara kemaslahatan agama, karena dengan adanya pencatatan

¹¹ Rahmat Syafei', *Op. Cit.*, h. 290.

ajaran-ajaran agama tidak dipraktekkan secara kacau. Begitu juga pencatatan ini dapat memelihara kemaslahatan jiwa karena pencatatan ini dapat menenteramkan psikologis isteri dan anak, bahkan akal pikiran pun tidak terganggu dan terkuras untuk memikirkan dan menyelesaikan persoalan yang dihadapi. Pencatatan ini juga dapat memelihara kemaslahatan keturunan, karena anak yang dilahirkan memiliki identitas yang jelas dan dapat dibuktikan secara hukum. Pencatatan ini juga dapat memelihara kemaslahatan harta, karena identitas anak yang dilahirkan pun memiliki kejelasan, sehingga ketika orang tuanya meninggal anak pun tidak mendapatkan kesulitan untuk mendapatkan harta waris dari orang tuanya. Berdasarkan eksistensi pencatatan akad sebagaimana yang digambarkan dalam perspektif *maqasid asysyari'ah*, maka pencatatan akad nikah layak menjadi penentu atau syarat sahnya akad nikah yang kedudukannya sama dengan syarat-syarat sah akad nikah yang lain. Dengan demikian, pencatatan akad nikah pun wajib dilakukan.

C. Kesimpulan

Berdasarkan pembahasan yang telah penulis kemukakan di atas, yang terdiri dari 4 bab tentang perkawinan di bawah tangan tinjauan *maqosid as-Syari'ah* studi di Kecamatan Kopo Kabupaten Serang, maka penulis dapat mengambil kesimpulan sebagai berikut:

1. Faktor-faktor masyarakat Kecamatan Kopo melakukan nikah di bawah tangan adalah :
 - Faktor Biaya yang mahal
 - Faktor suami ingin melakukan poligami
 - Faktor Pegawai Negeri Sipil (PNS)
 - Faktor sah menurut Agama.
2. *Mafsadat* dan *Maslahat* Perkawinan di Bawah Tangan
 - a. Kemafsadatan dalam perkawinan di bawah tangan diantaranya :
 - Perkawinan Suami Istri tidak diakui sebagai perkawinan yang sah
 - Menimbulkan ketidakpastian terhadap perkawinan
 - Ketidakpastian hak dan kewajiban suami Istri.
 - Istri tidak diakui sebagai istri yang sah
 - Istri tidak berhak atas nafkah dan warisan
 - Istri tidak berhak atas harta gono-gini
 - Anak tidak diakui sebagai anak yang sah
 - Anak tidak berhak atas biaya kehidupan, pendidikan, nafkah dan warisan dari Bapakny.
 - b. Sebagian masyarakat menilai bahwa Perkawinan di Bawah Tangan masih terdapat kemaslahatan di antaranya:
 - Terhindar dari perbuatan zina

- Biaya yang dikeluarkan ringan
 - Prosesnya tidak berbelit-belit
 - Sah menurut Agama
3. Dalam kajian *maqasid as-Syari'ah* pencatatan akad nikah termasuk dalam kategori kemaslahatan primer *daruriyyah* yang dapat melindungi dan memelihara kemaslahatan agama, jiwa, akal, keturunan dan harta. Kaitannya dengan memelihara kemaslahatan agama, karena dengan adanya pencatatan ajaran-ajaran agama tidak dipraktikkan secara kacau. Begitu juga pencatatan ini dapat memelihara kemaslahatan jiwa karena pencatatan ini dapat menenteramkan psikologis isteri dan anak, bahkan akal pikiran pun tidak terganggu dan terkuras untuk memikirkan dan menyelesaikan persoalan yang dihadapi.

D. Daftar Pustaka

Gouw Giok Siong, *Hukum Perdata Internasional Indonesia*, Buku Keempat, (Jakarta: PT Kinta, 1964)

Hazairin, *Kewarisan Bilateral, Menurut al-Quran dan Hadits*, (Jakarta: Penerbit Tintamas)

M Abu Zahrah, *Ushul fiqh*, (Jakarta: Pustaka Firdaus, 2003), Cet III

Rachmat Syafe'i, *Ilmu Ushul Fiqih*, (Bandung: Pustaka Setia, 2010)