

## BAB II

### KAJIAN PUSTAKA

#### 2.1 Deskripsi Itsbat Nikah Bagi Orang Yang Sudah Meninggal Dunia

##### 2.1.1 Pengertian Pernikahan

Pengertian Perkawinan menurut bahasa Indonesia berasal dari kata “kawin” yang menurut bahasa artinya membentuk keluarga dengan lawan jenis; melakukan hubungan kelamin atau bersetubuh. (Kemendikbud, 1994, h. 456) Perkawinan disebut juga “pernikahan”, berasal dari kata nikah yang menurut bahasa artinya mengumpulkan, saling memasukkan, dan lingkungan untuk arti bersetubuh (*wathi*). (Muhammad bin Ismail Al-Kahlaniy, t.t, h. 109) Kata “nikah” sendiri sering dipergunakan untuk arti persetubuhan (*coitus*), juga untuk arti akad nikah. (Wahbah Al-Zuhayli, 1989, h. 29)

Abu Yahya Zakariyah Al-Anshary mengatakan bahwa Nikah menurut Istilah syara adalah akad yang mengandung ketentuan hukum kebolehan hubungan seksual dengan lafadz nikah atau dengan kata-kata yang semakna dengannya. (Abu Yahya Zakariya Al-Anshary, t.t, h. 30) Sedangkan Wahbah Al-Zuhayli mengatakan bahwa Perkawinan menurut syara yaitu akad yang ditetapkan syara untuk membolehkan bersenang-senang antara laki-laki dengan perempuan dengan menghalalkan bersenang-senangnya perempuan dengan laki-laki. (Wahbah Al-Zuhayli, 1989, h. 29)

Menurut Rahmat Hakim, penggunaan kata nikah atau kawin mengandung dua maksud. Konotasinya tergantung pada arah kata itu dimaksudkan (*syiaq al-kalam*). Ucapan *nakaha fulanun fulanah* (Fulan telah mengawini fulanah). artinya adalah melakukan akad nikah. Akan tetapi bila

kalimatnya adalah *nahaka fulanun zaujatuha* (Fulan telah mengawini Fulanah), artinya melakukan hubungan seksual. (Beni Ahmad Saebani, 2009, h. 10)

Abdurrahman Al-Jaziri mengatakan bahwa pernikahan adalah suatu perjanjian suci antara seorang laki-laki dan seorang perempuan untuk membentuk keluarga bahagia. Definisi itu memperjelas pengertian bahwa pernikahan adalah perjanjian. Perjanjian itu dinyatakan dalam bentuk ijab dan qabul yang harus diucapkan dalam satu majelis, baik langsung oleh mereka yang bersangkutan, yakni calon suami dan calon istri, jika kedua-duanya sepenuhnya berhak atas dirinya menurut hukum atau oleh mereka yang dikuasakan untuk itu. Kalau tidak demikian, misalnya dalam keadaan tidak waras atau masih dibawah umur, untuk mereka dapat bertindak wali-wali mereka yang sah. (Beni Ahmad Saebani, 2009, h. 10)

Pengertian pernikahan di atas tampaknya dibuat hanya melihat dari satu segi saja, yaitu kebolehan hukum dalam hubungan antara seorang laki-laki dan seorang wanita yang semula dilarang menjadi dibolehkan. Padahal setiap perbuatan hukum itu mempunyai tujuan dan akibat ataupun pengaruhnya. Hal inilah yang menjadikan perhatian manusia pada umumnya dalam kehidupan sehari-hari, seperti terjadinya perceraian, kurang adanya keseimbangan antara suami istri, sehingga memerlukan penegasan arti perkawinan, bukan saja dari segi kebolehan hubungan seksual tetapi juga dari segi tujuan dan akibat hukumnya.

Sesuai pengertian tersebut di atas, perkawinan mengandung aspek akibat hukum, melangsungkan perkawinan ialah saling mendapat hak dan

kewajiban serta bertujuan mengadakan hubungan pergaulan yang dilandasi tolong menolong. Karena perkawinan termasuk pelaksanaan agama, maka didalamnya terkandung adanya tujuan atau maksud mengharapkan keridhaan Allah SWT.

Menurut Kompilasi Hukum Islam, pengertian perkawinan dan tujuannya dinyatakan dalam pasal 2 dan 3 sebagai berikut:

1. Pasal 2. Perkawinan menurut hukum Islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau mitsaqan ghalizhan untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah.
2. Pasal 3. Perkawinan bertujuan untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang sakinah, mawaddah, dan rahmah. (H. Abdurrahman, 1995, h. 113)

Pengertian pernikahan sebagaimana dijelaskan oleh Slamet Abidin dan Aminudin terdiri dari beberapa definisi, yaitu sebagai berikut:

1. Ulama Hanafiah mendefinisikan pernikahan atau perkawinan sebagai suatu akad yang berguna untuk memiliki *mut'ah* dengan sengaja. Artinya, seorang laki-laki dapat menguasai perempuan dengan seluruh anggota badannya untuk mendapatkan kesenangan dan kepuasan.
2. Ulama Syafi'iyah mengatakan bahwa pernikahan adalah suatu akad dengan menggunakan lafaz "*nikah*" atau "*zauj*", yang menyimpan arti memiliki. Artinya dengan pernikahan, seseorang dapat memiliki atau mendapatkan kesenangan dari pasangannya.
3. Ulama Malikiyah menyebutkan bahwa pernikahan adalah suatu akad yang mengandung arti *mut'ah* untuk mencapai kepuasan dengan tidak mewajibkan adanya harga.

4. Ulama Hanabilah mengatakan bahwa pernikahan adalah akad dengan menggunakan akad “*nikah*” atau “*tazwij*” untuk mendapatkan kepuasan, artinya seorang laki-laki dapat memperoleh kepuasan dari seorang perempuan dan sebaliknya. (Romli Dewani, 2009, h. 10)

Dalam pengertian di atas terdapat kata-kata milik yang mengandung pengertian hak untuk memiliki melalui akad. Oleh karena itu, suami istri dapat saling mengambil manfaat untuk mencapai kehidupan dalam rumah tangganya yang bertujuan membentuk keluarga *sakinah mawadah dan warahmah* di dunia.

Sayyid Sabiq, lebih lanjut mengatakan bahwa perkawinan merupakan salah satu sunnatullah yang berlaku pada semua makhluk Tuhan, baik pada manusia, hewan maupun tumbuh-tumbuhan. Perkawinan merupakan cara yang dipilih Allah sebagai jalan bagi manusia untuk beranak-pinak, berkembang biak, dan melestarikan hidupnya setelah masing-masing pasangan siap melakukan perannya yang positif dalam mewujudkan tujuan perkawinan.

Allah tidak menjadikan manusia seperti makhluk lainnya yang hidup bebas mengikuti nuraninya dan berhubungan secara anarkhi tanpa aturan. Demi menjaga kehormatan dan martabat kemuliaan manusia, Allah mengadakan hukum sesuai dengan martabatnya, sehingga hubungan antara laki-laki dan perempuan diatur secara terhormat dan berdasarkan rasa saling meridhai, dengan upacara ijab Kabul sebagai lambang adanya rasa ridha meridhai, dan dengan dihadiri dengan para saksi yang menyaksikan bahwa pasangan laki-laki dan perempuan itu telah saling terkait. Bentukbentuk

perkawinan ini telah saling terikat. Bentuk perkawinan ini telah memberikan jalan yang aman pada naluri seks, memelihara keturunan dengan baik, dan menjaga kaum perempuan agar tidak laksana rumput yang bisa dimakan oleh binatang ternak dengan senaknya. Pergaulan suami istri menurut ajaran islam diletakan dibawah naluri keibuan dan kebapaan sebagaimana lading yang baik yang nantinya menumbuhkan tumbuh-tumbuhan yang baik dan menghasilkan buah yang baik pula. (Sayyid Sabiq, 1980, h. 5)

Pasal 1 Undang-Undang Perkawinan menjelaskan bahwa perkawinan ialah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Dengan ikatan lahir batin dimaksudkan bahwa perkawinan itu tidak hanya cukup dengan adanya ikatan lahir atau ikatan batin saja, tapi harus kedua-duanya. Suatu ikatan lahir adalah ikatan yang dapat di lihat. Mengungkapkan adanya suatu hubungan hukum antara seorang pria dan wanita untuk hidup bersama, sebagai suami istri, dengan kata lain dapat disebut hubungan Formil. Hubungan formil ini nyata, baik bagi yang mengikatkan dirinya, maupun bagi orang lain atau masyarakat. Sebaliknya, suatu ikatan batin adalah merupakan hubungan yang tidak formil, suatu ikatan yang tidak dapat dilihat. Walau tidak nyata, tapi ikatan itu harus ada. Karena tanpa ada ikatan batin, ikatan lahir akan menjadi rapuh. Hal ini seyogyanya dapat dirasakan oleh yang bersangkutan. Dalam tahap permulaan untuk mengadakan perkawinan, ikatan batin ini diawali oleh adanya kemauan yang sungguh-sungguh untuk hidup bersama. (K. Wantjik Saleh, 1980, h. 14)

Adapun menurut Pasal 26 KUH Perdata disebutkan bahwa Undang-Undang memandang soal perkawinan hanya dalam hubungan perdata dan dalam Pasal 81 KUH Perdata dikatakan bahwa tidak ada upacara keagamaan diselenggarakan, sebelum kedua pihak membuktikan kepada pejabat agama mereka, bahwa perkawinan dihadapan pencatatan sipil telah berlangsung. (Hilman Hadikusuma, 1990, h. 7)

Berdasarkan uraian di atas dapat disimpulkan bahwa pengertian perkawinan atau yang sering disebut pernikahan dapat diartikan dalam arti sempit dan dalam arti luas. Perkawinan dalam arti sempit akad yang mengandung ketentuan hukum dibolehkan atau dihalalkan hubungan kelamin atau badan antara pria dan wanita yang merupakan *sunnatullah*. Sedangkan dalam arti luas adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri, berlangsung seumur hidup dan tidak boleh diputuskan oleh sebab-sebab lain selain dari kematian, mempunyai akad yang sangat kuat (*mitsaqan ghalidzan*) sebagai bentuk perwujudan ketaatan kepada Allah SWT dan dilakukan dengan niat ibadah kepada Allah SWT, dan untuk mendapatkan keturunan yang sah, mendapatkan ketentraman lahir batin, terhindar dari perbuatan maksiat, seperti zina, pergundikan dan dosa lainnya, serta bertujuan untuk membentuk kehidupan rumah tangga yang *sakinah, mawaddah* dan *warahmah*.

### **2.1.2 Pengertian Itsbat Nikah**

Itsbat nikah berasal dari bahasa Arab yang terdiri dari “itsbat” dan “nikah”. Kata Itsbat yang berasal dari bahasa Arab yaitu الإِثْبَاتُ yang berarti penetapan, penyungguhan, penentuan. Mengistbatkan artinya

menyungguhkan, menentukan (kebenaran sesuatu). (KBBI, 1990, h. 339) Sedangkan menurut fiqh nikah secara bahasa berarti “bersenggama atau bercampur”. Para ulama ahli fiqh berbeda pendapat tentang makna nikah, namun secara keseluruhan dapat disimpulkan bahwa nikah menurut ahli fiqh berarti akad nikah yang ditetapkan oleh syara’ bahwa seorang suami dapat memanfaatkan dan bersenang-senang dengan kehormatan seorang istri serta seluruh tubuhnya. (Djamaan Nur, 1993, h. 1) Sedang nikah menurut hukum positif yaitu ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga, rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. (Pasal 1 UU No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan)

Pada dasarnya itsbat nikah adalah penetapan atas perkawinan seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri yang sudah dilaksanakan sesuai dengan ketentuan agama Islam yaitu sudah terpenuhinya syarat dan rukun nikah. Tetapi pernikahan yang terjadi pada masa lampau ini belum atau tidak dicatatkan ke pejabat yang berwenang, dalam hal ini pejabat Kantor Urusan Agama (KUA) yaitu Pegawai Pencatat Nikah (PPN).

Menurut Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan tidak dijelaskan secara rinci tentang pengertian pencatatan perkawinan. Pengertian itu dijelaskan dalam penjelasan umum Undang-Undang tersebut, yaitu bahwa tiap-tiap perkawinan adalah sama halnya dalam kehidupan seseorang. Misalnya kelahiran, kematian yang dinyatakan dalam surat-surat keterangan suatu akta resmi yang juga dimuat dalam daftar pencatatan. Namun, secara bahasa pencatatan berarti proses atau perbuatan menulis

sesuatu untuk peringatan dalam buku catatan. (KBBI, 1990, h. 935) Jadi pencatatan perkawinan adalah proses atau perbuatan menulis yang dilakukan oleh petugas atau pejabat yang berwenang kedalam daftar perkawinan yang dibuktikan dengan adanya akta nikah sebagai bukti otentik.

Dengan memahami apa yang dimuat dalam penjelasan umum Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dapat dikatakan bahwa pencatatan perkawinan merupakan sebuah usaha yang bertujuan untuk mewujudkan ketertiban dalam masyarakat. Dengan maksud sewaktu-waktu dapat dipergunakan bila perlu dan dapat dipakai sebagai bukti otentik. Akta otentik ialah akta yang dibuat oleh pejabat yang diberi wewenang untuk itu dan dalam bentuk menurut ketentuan yang ditetapkan untuk itu, baik tanpa bantuan dari yang berkepentingan, maupun ditempat dimana pejabat berwenang menjalankan tugasnya.

Mengenai hal pencatatan perkawinan, hukum Islam tidak mengatur secara jelas apakah perkawinan harus dicatat atau tidak. Dengan melihat tujuan dari pencatatan perkawinan baik dalam kehidupan pribadi maupun dalam kehidupan masyarakat, misalnya dengan akta nikah itu dapat dijadikan bukti bahwa mereka telah melaksanakan perkawinan secara sah dan resmi berdasarkan hukum Islam dan hukum positif yaitu Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan.

Itsbat (penetapan) merupakan produk Pengadilan Agama, dalam arti bukan pengadilan yang sesungguhnya. Dikatakan bukan pengadilan yang sesungguhnya, karena didalam perkara ini hanya ada pemohon, yang memohon untuk ditetapkan tentang sesuatu yaitu penetapan nikah.



Itsbat nikah pada mulanya merupakan solusi atas diberlakukannya Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 2 ayat (2) yang mengharuskan pencatatan perkawinan, karena sebelum itu, banyak perkawinan yang tidak dicatatkan, tetapi dapat dimintakan itsbat nikahnya kepada Pengadilan Agama. Kewenangan mengenai perkara itsbat nikah bagi Pengadilan Agama adalah diperuntukkan bagi mereka yang melakukan perkawinan dibawah tangan sebelum berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 merujuk pada Pasal 64 yang menyebutkan “Untuk perkawinan dan segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan yang terjadi sebelum Undang-Undang ini berlaku yang dijalankan menurut peraturan-peraturan lama, adalah sah. (Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Pasal 64)

Pengaturan mengenai itsbat nikah juga diatur dalam Peraturan Menteri Agama (PERMENAG) Nomor 20 Tahun 2019 dalam Pasal 25 ayat 1 menyebutkan Pencatatan Nikah berdasarkan putusan Pengadilan Agama atau isbat nikah dapat dilakukan di Kantor Urusan Agama Kecamatan yang ditunjuk dalam penetapan Pengadilan Agama. (Permenag Nomor 20 Tahun 2019)

Adapun asas yang melekat pada putusan penetapan pertama asas kebenaran yang melekat pada penetapan hanya “kebenaran sepihak”. Kebenaran yang terkandung didalam penetapan kebenaran yang bernilai untuk diri pemohon, kebenaran tidak menjangkau orang lain. Dari asas ini lahirlah asas berikutnya, yakni kekuatan mengikat penetapan hanya berlaku bagi diri pemohon, ahli warisnya, dan orang yang memperoleh hak dirinya, sama sekali

tidak mengikat siapapun kecuali hanya mengikat kepada yang telah disebut di atas. Selanjutnya asas ketiga, yang menegaskan putusan penetapan tidak mempunyai kekuatan pembuktian kepada pihak manapun. Seterusnya yaitu asas putusan penetapan tidak memiliki kekuatan eksekutorial. Hal ini dapat dipahami karena amar putusan bersifat deklatoir sehingga tidak mungkin memiliki nilai kekuatan eksekusi. (Raihan A. Rasyid, 1991. h. 73)

### **2.1.3 Pengertian Orang Yang Sudah Meninggal Dunia**

Kematian adalah akhir dari kehidupan atau ketiadaan nyawa dalam organisme biologis. Semua makhluk hidup pada akhirnya akan mati secara permanen, baik karena penyebab alami seperti penyakit atau karena penyebab tidak alami seperti kecelakaan. Setelah kematian, tubuh makhluk hidup mengalami pembusukan.

Raihan A. Rasyid mengatakan bahwa kematian menurut Islam adalah sebuah transisi atau perpindahan ruh untuk memasuki kehidupan baru yang lebih agung dan abadi. Islam secara tegas mengajarkan bahwa tiada seorang pun yang bisa manemani dan menolong perjalanan arwah kecuali akumulasi dari amal kebbaikanya sendiri. (Raihan A. Rasyid, 1991. h. 77)

Sedangkan Harun Nasution mempunyai analisis yang cukup menarik mengenai kematian. Menurut Harun Nasution menjelaskan bahwa kematian adalah terpisahnya tubuh halus atau yang disebut *astral body* atau *body lichaam* dengan tubuh kasar. Menurut Harun Nasution, antara tubuh halus dengan tubuh kasar itu dihubungkan dengan tali yang sangat halus di bagian kepala manusia. (Harun Nasution, 2007, h. 67)

#### 2.1.4 Dasar Hukum Itsbat Nikah

Pencatatan perkawinan bertujuan untuk mewujudkan ketertiban perkawinan dalam masyarakat. Ini merupakan suatu upaya yang diatur melalui Undang-Undang untuk melindungi martabat dan kesucian perkawinan dan lebih khusus lagi melindungi perempuan dalam kehidupan rumah tangga.

Sedangkan dasar hukum yang digunakan dalam pencatatan perkawinan yaitu Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 2 ayat (2) yang mengatakan bahwa “tiap-tiap perkawinan harus dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku”. (Pasal 2 Ayat (2) Undang-Undang No. 1 Tahun 1974)

Perkawinan yang secara normatif harus dicatatkan merupakan kesepakatan nasional yang bertujuan untuk mewujudkan tujuan hukum, untuk masyarakat guna terwujudnya ketertiban, kepastian, dan perlindungan hukum. Dengan adanya pencatatan nikah ini akan berupaya melindungi nilai *masalah mursalah* dalam kehidupan rumah tangga.

Dalam Islam sendiri tidak mengatur baik dalam Al-Quran maupun Al-Hadits tidak mengatur secara konkrit tentang adanya pencatatan perkawinan. Tuntutan perkembangan dengan pertimbangan *kemaslahātan*. Pencatatan perkawinan bertujuan untuk mewujudkan ketertiban perkawinan dalam masyarakat.

Perkawinan merupakan ikatan yang sangat kuat maka akad nikah dalam sebuah perkawinan memiliki kedudukan yang sentral. Begitu pentingnya akad nikah ia ditempatkan sebagai salah satu rukun nikah yang disepakati. Kendati demikian tidak ada syarat bahwa akad nikah itu harus dituliskan atau di aktekan. Atas dasar inilah fikih Islam tidak mengenal adanya

pencatatan perkawinan. Walaupun Al Quran telah menganjurkan pencatatan transaksi muamalah dalam keadaan tertentu. Hal ini disebutkan dalam QS. Al-Baqarah (2) : 282.

يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُبَ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ وَلْيَمْلِكِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْئًا فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلَّ هُوَ فَلْيَمْلِكْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكَّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَىٰ وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا وَلَا تَسْمَعُوا أَنْ تَكْتُبُوهُ صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا إِلَىٰ أَجَلِهِ ذَٰلِكُمْ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَادَةِ وَأَدْنَىٰ أَلَّا تَرْتَابُوا إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُبُوهَا وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ وَلَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ وَإِنْ تَفَعَّلُوا فَإِنَّهُ فَسُوقٌ بِكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَيَعْلَمُكُمْ اللَّهُ وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ

عَلِيمٌ

Terjemahnya:

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 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. (Kementrian Agama RI, 2004, h. 48)

Dan juga dalam QS. An-Nissa (4) : 21 :

وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُم إِلَىٰ بَعْضٍ وَأَخَذْتُم مِّنْكُمْ مِّيثَاقًا  
عَلَيْهَا

Terjemahnya:

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. (Kementrian Agama RI, 2004, h. 120)

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. Hukum yang terdapat pada *Al-Ashl* adalah sunnah karena AlQur'an yang menganjurkan untuk mencatat segala bentuk transaksi muamalah. Seperti pada surat al-Baqarah ayat 282. Yang menunjukkan perintah mencatat perihal hutang-piutang. Kalimat *فاكتبوا* adalah kalimat anjuran yang menekan, dan setiap anjuran dalam kaidah fiqih adalah sunnah. Kesimpulannya hukum yang terdapat pada *Al -Ashl* adalah sunnah muaqad. *Illat* adalah sifat yang terdapat dalam hukum asal, dipakai sebagai

dasar hukum yang dengan *illat* itu dapat diketahui hukum cabang (*furu'*) *Illat* dari pencatatan hutang piutang adalah bukti keabsahan perjanjian atau transaksi muamalah (*bayyinah syar'iyah*). (Ahmad Rofiq, 2000), h. 121)

Berdasarkan hal tersebut maka hukum pencatatan perkawinan adalah sunnah muaqad sebagaimana hukum pencatatan dalam akad hutang piutang. Dengan demikian maka dapat ditegaskan bahwa, pencatatan perkawinan merupakan ketentuan yang perlu diterima dan dilaksanakan oleh semua pihak. Karena ia memiliki landasan metodologis yang cukup kokoh, yaitu *qiyas atau masalah mursalah* yang dibangun atas dasar kajian induktif.

Sebenarnya kewenangan itsbat nikah bagi Pengadilan Agama dalam sejarahnya adalah diperuntukkan bagi mereka yang melakukan perkawinan dibawah tangan sebelum diberlakukannya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan. Jo. Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 (penjelasan Pasal 49 ayat (2), Jo. Pasal 64 UndangUndang Nomor 1 Tahun 1974). Namun kewenangan ini berkembang dan diperluas dengan dipakainya ketentuan Kompilasi Hukum Islam Pasal 7 ayat (2) dan (3), dalam ayat (2) disebutkan : “Dalam hal perkawinan tidak dapat dibuktikan dengan akad nikah, dapat diajukan itsbat nikah ke Pengadilan Agama”. (Tim Redaksi Nuansa Aulia, 2008, h. 3)

Menurut Pasal 7 ayat (3) berbunyi: itsbat nikah yang dapat diajukan ke Pengadilan Agama terbatas mengenai hal-hal yang berkenaan dengan:

1. Adanya perkawinan dalam rangka penyelesaian perceraian
2. Hilangnya Akta Nikah
3. Adanya keraguan tentang sah atau tidaknya salah satu syarat perkawinan

4. Adanya perkawinan yang terjadi sebelum berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974
5. Perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974. (Tim Redaksi Nuansa Aulia, 2008, h. 3)

Melihat uraian Pasal 7 ayat (2) dan (3) Kompilasi Hukum Islam tersebut, berarti Kompilasi Hukum Islam telah memberikan kewenangan lebih dari yang diberikan oleh Undang-Undang, baik oleh Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan maupun Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, sedangkan menurut Pasal 2 TAP MPR RI No.III/MPR/2000 tentang sumber hukum dan tata urutan perundang-undangan; INPRES tidaklah termasuk dalam tata urutan perundang-undangan Republik Indonesia. (Nasrudin Salim, 2003, h. 70)

Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 beserta penjelasannya menentukan bahwa adanya kewenangan suatu peradilan untuk menyelesaikan perkara yang tidak mengandung unsur sengketa (*voluntair*) adalah dengan syarat apabila dikehendaki (adanya ketentuan atau penunjukkan) oleh Undang-Undang. (Nasrudin Salim, 2003, h. 71)

Mengenai itsbat nikah ini PERMENAG Nomor 3 Tahun 1975 yang dalam pasal 39 ayat (4) menentukan bahwa jika KUA tidak bisa membuatkan duplikat akta nikah karena catatannya telah rusak atau hilang atau karena sebab lain, maka untuk menentukan adanya nikah, talak, cerai, atau rujuk, harus ditentukan dengan keputusan (dalam arti penetapan) Pengadilan Agama,

tetapi hal ini berkaitan dengan pernikahan yang dilakukan sebelum Undang-Undang Nomor 1974 bukan terhadap perkawinan yang terjadi sesudahnya.

Dengan demikian mengenai kompetensi absolut tentang itsbat nikah sebagai perkara *voluntair* ini tidak bisa dianalogikan (*qiyaskan*) dengan perkara pembatalan perkawinan, perceraian, atau poligami. Prinsipnya pengadilan tidak mencari-cari perkara tetapi perkara itu telah menjadi kewenangannya karena telah diberikan oleh Undang-Undang.

Perkara itsbat nikah adalah perkara *voluntair* yang harus ditunjuk Undang-Undang, kalau Undang-Undang tidak memberikan kewenangan maka pengadilan tidak berwenang. Apabila perkawinan dibawah tangan setelah berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, diberikan tempat untuk itsbat perkawinan, maka secara sosiologis pastilah akan mendorong terjadinya perkawinan bawah tangan secara *massif*. (Nasrudin Salim, 2003, h. 71)

Apabila dipikirkan lebih seksama, maka ketentuan Pasal 7 ayat (2) Kompilasi Hukum Islam telah memberikan kompetensi absolut yang sangat luas tentang itsbat nikah ini tanpa batasan dan pengecualian, padahal dalam penjelasan pasal-pasal nya hanya dijelaskan bahwa pasal ini hanya diberlakukan setelah berlakunya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Belum lagi Pasal 7 ayat (3) huruf (a) yang dapat mengandung problematika lanjutan seperti bagaimana jika penggugat mencabut perkara cerainya, atau pemohon tidak mau melaksanakan ikrar talak karena telah rukun kembali sebagai suami istri, padahal telah ada putusan sela tentang sah nya nikah mereka.



Demikian pula Pasal 7 ayat (3) huruf (b) adalah dalam hal hilangnya kutipan akta nikah bisa dimintakan duplikat ke KUA, dan untuk sebagai tindakan preventif atau kehati-hatian akan memungkinkan hilangnya buku catatan akta yang asli, maka Pasal 13 ayat (1) PP Nomor 9 Tahun 1975 telah menentukan bahwa helai kedua dari akta perkawinan itu harus disimpan (dikirim oleh PPN) kepada panitera pengadilan dalam wilayah kantor pencatatan perkawinan itu berada. (Nasrudin Salim, 2003, h. 71)

Menurut ketentuan Pasal 7 ayat (3) huruf (c), yaitu adanya keraguan tentang sah atau tidaknya salah satu syarat perkaawinan, hal ini justru mengarahkan kepada apa yang termasuk dalam perkara pembatalan nikah, bukan perkara itsbat nikah, sebab biasanya orang yang melakukan perkawinan melalui kyai atau ustadz adalah telah sah dan sesuai dengan syari'at (memenuhi ketentuan Pasal 2 ayat (1)).

Terhadap ketentuan Pasal 7 ayat (3) huruf (e), yaitu perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, ini adalah pasal yang amat luas jangkauannya yang tidak memberikan batasan yang jelas. Artinya bahwa perkawinan yang bisa diitsbatkan di Pengadilan Agama atau Mahkamah Syar'iyah adalah yang tidak melanggar Undang-Undang. Contoh pernikahan tersebut tidak dicatatkan dikarenakan KUA dari tempat tersebut aksesnya jauh, para pihak tidak mempunyai biaya untuk mendaftarkan pernikahannya di KUA setempat dan sebagainya. (Nasrudin Salim, 2003, h. 71)

### 2.1.5 Syarat-Syarat Itsbat Nikah

Tentang syarat itsbat nikah ini tidak dijelaskan dalam kitab fiqih klasik maupun kontemporer. Akan tetapi syarat itsbat nikah ini dapat dianalogikan dengan syarat pernikahan. Hal ini karena itsbat nikah (penetapan nikah) pada dasarnya adalah penetapan suatu perkawinan yang telah dilakukan sesuai dengan ketentuan yang terdapat dalam syariat Islam. Bahwa perkawinan ini telah dilakukan dengan sah yaitu telah sesuai dengan syarat dan rukun nikah akan tetapi pernikahan ini belum dicatatkan ke pejabat yang berwenang yaitu Pegawai Pencatat Nikah (PPN). Maka untuk mendapatkan penetapan (pengesahan nikah) harus mengajukan terlebih dahulu perkara permohonan itsbat nikah ke Pengadilan Agama.

### 2.1.6 Jenis-Jenis Itsbat Nikah

Dalam prakteknya, itsbat nikah ini dapat dikelompokkan dalam perkara yang tidak mengandung unsur sengketa (*yurisdiksi voluntair*), yang mana hanya ada satu pihak yang berkepentingan dalam perkara itu (*oneigenlyke rechtspraak*). (Enas Nasruddin, 1977, h. 87)

Adapun perkara *voluntair* memiliki ciri-ciri sebagai berikut:

1. Masalah yang diajukan bersifat sepihak semata (*for the benefit of one party only*). Maksudnya adalah benar-benar murni untuk menyelesaikan kepentingan Pemohon tentang permasalahan perdata yang memerlukan kepastian hukum. Dengan demikian pada prinsipnya, apa yang dipermasalahkan, tidak bersentuhan dengan hak dan kepentingan pihak lain.

2. Permasalahan yang dimohon penyelesaiannya, pada prinsipnya tanpa sengketa dengan pihak lain (*without dispute of differences with another party*). Berdasarkan ukuran ini, tidak dibenarkan mengajukan permohonan tentang penyelesaian sengketa hak atau kepemilikan maupun penyerahan serta pembayaran sesuatu oleh orang lain atau pihak ketiga.
3. Tidak ada orang lain atau pihak ketiga yang ditarik sebagai lawan, tetapi bersifat *experte*. Hal ini berarti perkara benar-benar murni dan mutlak satu pihak atau pemohonan untuk kepentingan sepihak atau yang terlibat dalam permasalahan hukum yang diajukan dalam kasus itu hanya satu pihak. (E-Journal Syariah, Vol. XIII, No.2, 2013, h. 7)

Jadi itsbat nikah ini bersifat *volunteir* (perkara yang pihaknya hanya terdiri dari pemohon saja, tidak ada pihak termohon):

1. Jika permohonan diajukan oleh suami dan isteri secara bersama-sama;
2. Jika permohonan diajukan oleh suami atau isteri yang ditinggal mati oleh suami atau isterinya, sedang Pemohon tidak mengetahui ada ahli waris lainnya selain dia.

Namun perkara itsbat nikah dapat bersifat *contensius*, (perkara yang pihaknya terdiri dari pemohon melawan termohon atau penggugat melawan tergugat):

1. Jika permohonan diajukan oleh salah seorang suami atau isteri, dengan mendudukan suami atau isteri sebagai pihak Termohon;
2. Jika permohonan diajukan oleh suami atau isteri sedang salah satu dari suami isteri tersebut masih ada hubungan perkawinan dengan pihak lain,

maka pihak lain tersebut juga harus dijadikan pihak dalam permohonan tersebut;

3. Jika permohonan diajukan oleh suami atau isteri yang ditinggal mati oleh suami atau isterinya, tetapi dia tahu ada ahli waris lainnya selain dia;
4. Jika permohonan diajukan oleh wali nikah, ahli waris atau pihak lain yang berkepentingan.

Adapun upaya hukum yang dapat dilakukan terhadap hasil akhir persidangan pengadilan dalam perkara itsbat nikah ini adalah:

1. Atas penetapan itsbat nikah yang bersifat voluntair, apabila permohonannya ditolak oleh pengadilan, Pemohon dapat menempuh upaya hukum kasasi;
2. Atas putusan itsbat nikah yang bersifat kontensius, dapat ditempuh upaya banding, kasasi dan PK;
3. Orang lain yang berkepentingan, jika orang lain tersebut sebagai suami atau isteri atau ahli waris, sedang ia tidak menjadi pihak dalam permohonan itsbat nikah, dapat mengajukan perlawanan kepada pengadilan yang memeriksa perkara itsbat nikah tersebut, selama perkara belum diputus;
4. Orang lain yang berkepentingan, jika orang lain tersebut sebagai suami atau isteri atau perempuan lain yang terikat perkawinan sah atau wali nikah atau anak, dapat mengajukan intervensi kepada Pengadilan Agama yang memeriksa perkara tersebut selama perkara belum diputus;
5. Pihak lain yang berkepentingan, jika pihak lain tersebut adalah orang-orang yang tersebut pada angka 4 di atas, dapat mengajukan gugatan

pembatalan perkawinan yang telah diitsbatkan oleh Pengadilan Agama. (E-Journal Syariah, Vol. XIII, No.2, 2013, h. 7)

### 2.1.7 Tujuan Itsbat Nikah

Awal mulanya syari'at Islam baik dalam Al-Quran maupun AlHadits tidak mengatur secara konkrit tentang adanya pencatatan perkawinan. Ini berbeda dengan ayat muamalat (mudayanah) yang dalam situasi tertentu diperintahkan untuk mencatatnya. Hal tersebut dikarenakan Tuntutan perkembangan dengan pertimbangan *kemaslahātan*. (Ahmad Rofiq, 2000, h. 107)

Pencatatan perkawinan bertujuan untuk mewujudkan ketertiban perkawinan dalam masyarakat. Ini merupakan upaya yang diatur melalui perundang-undangan untuk melindungi martabat dan kesucian perkawinan, lebih khusus bagi perempuan dalam kehidupan rumah tangga. Melalui pencatatan perkawinan yang dibuktikan dengan akta nikah, yang masing-masing suami isteri mendapat salinannya, apabila terjadi perselisihan atau percekocokan diantara mereka, atau salah satu tidak bertanggung jawab, maka yang lain dapat melakukan upaya hukum guna mempertahankan atau memperoleh hak masing-masing. Karena dengan akta tersebut, suami atau istri mempunyai bukti otentik atas perbuatan hukum yang telah mereka lakukan. (Ahmad Rofiq, 2000, h. 107)

Adapun beberapa akibat hukum akibat perkawinan tidak dicatatkan diantaranya:

1. Perkawinan Dianggap Tidak Sah Meskipun perkawinan dilakukan menurut Agama dan kepercayaan, namun dihadapan negara perkawinan

tersebut dianggap tidak sah jika belum dicatat oleh Kantor Urusan Agama (KUA) atau Kantor Catatan Sipil.

2. Anak hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibu dan keluarga ibu anak-anak yang dilahirkan diluar perkawinan atau perkawinan yang tidak tercatat, selain dianggap anak tidak sah, juga hanya mempunyai hubungan perdata dengan Ibu atau keluarga Ibu (Pasal 42 dan 43 Undang-Undang Perkawinan).
3. Anak dan ibunya tidak berhak atas nafkah dan warisan akibat lebih jauh dari perkawinan yang tidak dicatat adalah baik istri maupun anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut tidak berhak menuntut nafkah ataupun warisan dari ayahnya. (Undang-Undang No. 1 Tahun 1974, Tentang Perkawinan)

## **2.2 Deskripsi *Maslahāt***

### **2.2.1 Pengertian *Maslahāt***

*Mashlahāh* (مصلحة) (dalam bahasa Indonesia *Maslahāt*) berasal dari dua kata ( صلح ) dengan penambahan alif diawalnya yang secara arti kata berarti baik lawan dari kata buruk atau rusak. Ia adalah mashdar dengan kata salah (صلاح), yaitu manfaat atau terlepas daripadanya kerusakan. (Amir Syarifuddin, 2009, h. 345)

*Mashlahāh* dalam bahasa arab berarti perbuatan-perbuatan yang mendorong pada perbuatan manusia. Dalam artinya yang umum adalah setiap segala sesuatu yang bermanfaat bagi manusia, baik dalam arti menarik atau menghasilkan seperti menghasilkan keuntungan atau kesenangan; atau dalam arti menolak dan menghindarkan seperti menolak kemudharatan atau

kerusakan. Jadi setiap yang mengandung manfaat patut disebut *Mashlahāh*. Dengan begitu *Mashlahāh* mengandung dua sisi yaitu menarik atau mendatangkan *kemaslahātan* dan menolak atau menghindarkan kemudharatan. (Abdul Wahab Khallaf, 2005, h. 96)

Dalam mengartikan *Mashlahāh* secara definitif terdapat perbedaan rumusan dikalangan ulama yang kalau dianalisis ternyata hakikatnya adalah sama.

1. Al-Gazali menjelaskan bahwa menurut asalnya *Mashlahāh* berarti sesuatu yang mendatangkan manfaat (keuntungan) dan menjauhkan mudharat (kerusakan), namun hakikat dari *Mashlahāh* adalah memelihara tujuan *syara'* (dalam menetapkan hukum). Sedangkan tujuan *syara'* dalam menetapkan hukum itu ada lima yaitu: memelihara agama, jiwa, akal, keturunan dan harta.
2. Al-Syatibi mengartikan *Mashlahāh* itu dari dua pandangan, yaitu dari segi terjadinya *Mashlahāh* dan dari segi tergantungnya tuntutan *syara'* kepada *Mashlahāh*.

Dari segi terjadinya *Mashlahāh* dalam kenyataan berarti sesuatu yang kembali kepada tegaknya kehidupan manusia, sempurna hidupnya, tercapai apa yang dikehendaki oleh sifat syahwati dan artinya secara mutlak. Dari segi bergantungnya tuntutan *syara'* kepada *Mashlahāh* yaitu *kemaslahātan* yang merupakan tujuan dari penetapan hukum *syara'*. Untuk menghasilkannya Allah menuntut manusia berbuat.

3. Al-Thufi, menurut yang dinukil oleh Yusuf Hamid al-Alim dalam bukunya *al-Maqaashd al-Ammah li al-Syariati al-Islamiyah* mendefinisikan

*Mashlahāh* sebagai ungkapan dari sebab yang membawa kepada tujuan *syara'* dalam bentuk ibadat atau adat. Definisi dari al-Thufi ini bersesuaian dengan definisi dari Al-Gazali yang memandang *Mashlahāh* dalam artian *syara'* sebagai sesuatu yang dapat membawa pada tujuan *syara'*. (Amir Syarifuddin, 2009, h. 345)

Yusuf Hamid menjelaskan keistimewaan *Mashlahāh syara'* itu sendiri dibandingkan dengan *Mashlahāh* dalam arti umum sebagai berikut:

1. Yang menjadi sandaran dari *Mashlahāh* itu selalu petunjuk *syara'*, bukan semata berdasar akal manusia, karena akal manusia itu tidak sempurna, bersifat relatif dan subjektif, selalu dibatasi waktu dan tempat, serta selalu mempengaruhi lingkungan dan dorongan hawa nafsu.
2. Pengertian *Mashlahāh* atau buruk dan baik dalam pandangan *syara'* tidak terbatas untuk kepentingan dunia saja tetapi juga untuk akhirat; tidak hanya untuk kepentingan muslim tetapi berlaku untuk sepanjang masa.
3. *Mashlahāh* dalam arti *syara'* tidak terbatas pada rasa enak dan tidak enak dalam artian fisik jasmani saja, tetapi juga enak dan tidak enak dalam artian mental spiritual atau secara ruhaniah. (Asmawi, 2013, h. 129)

Berdasarkan beberapa definisi tentang *Mashlahāh* dengan rumusan berbeda tersebut dapat disimpulkan bahwa *Mashlahāh* itu adalah suatu yang dipandang baik oleh akal sehat karena mendatangkan kebaikan dan menghindarkan dari keburukan (kerusakan) bagi manusia, sejalan dengan tujuan *syara'* dalam menetapkan hukum. Dari kesimpulan tersebut terlihat adanya perbedaan antara *Mashlahāh* dalam pengertian bahasa (umum) dengan



*Mashlahāh* dalam pengertian hukum atau *syara'* perbedaannya terlihat dari segi tujuan *syara'* yang dijadikan rujukan.

### **2.2.2 Macam-Macam *Maslahāt* (*Mashlahāh*)**

*Mashlahāh* dalam arti *syara'* bukan hanya didasarkan pada pertimbangan akal dalam menilai baik dan buruknya sesuatu, bukan pula karena dapat mendatangkan kenikmatan dan menghindarkan kerusakan; tetapi lebih jauh dari itu, yaitu bahwa apa yang dianggap baik oleh akal juga harus sejalan dengan tujuan *syara'* dalam menetapkan hukum yaitu memelihara lima fungsi pokok kehidupan. Umpamanya larangan meminum minuman keras. Adanya larangan ini menurut akal sehat mengandung kebaikan atau *Mashlahāh* karena dapat menghindarkan diri dari kerusakan akal dan mental. Hal ini telah sejalan dengan tujuan *syara'* dalam menetapkan haramnya minuman keras, yaitu memelihara akal manusia sebagai salah satu lima prinsip pokok kehidupan manusia yang harus dipelihara. (Khairil Umam, 1998, h. 141)

Kekuatan *Mashlahāh* dapat dilihat dari segi tujuan *syara'* dalam menetapkan hukum, yang berkaitan-secara langsung atau tidak langsung- dengan lima prinsip pokok bagi kehidupan manusia, yaitu : agama, jiwa, akal, keturunan, dan harta. Juga dapat dilihat dari segi tingkat kebutuhan dan tuntutan kehidupan manusia kepada lima hal tersebut.

1. Dari segi kekuatannya sebagai hujjah dalam menetapkan hukum, *Mashlahāh* ada tiga macam, yaitu : *Mashlahāh* dharuriyah, *Mashlahāh* hajiyah dan *mashhhah* tahsiniyah.

- a. *Mashlahāh dharuriyah*, ( المصلحة الضرورية ) adalah *kemaslahātan* yang keberadaanya sangat dibutuhkan oleh kehidupan manusia; artinya kehidupan manusia tidak punya arti apa-apa bila satu saja dari prinsip yang lima itu tidak ada. Segala usaha yang secara langsung menjamin atau menuju pada keberadan lima prinsip tersebut adalah baik atau *Mashlahāh* dalam tingkat *daruri*.
- b. *Mashlahāh hajiyyah*, ( المصلحة الحاجية ) adalah *kemaslahātan* yang tingkat kebutuhan hidup manusia kepadanya tidak berada pada tingkat *daruri*. Bentuk *kemaslahātanya* tidak secara langsung bagi pemenuhan kebutuhan pokok yang lima (*daruri*), tetapi secara tidak langsung menuju kearah sana. Seperti hal yang memberi kemudahan bagi pemenuhan bagi kebutuhan hidup manusia. *Mashlahāh hajiyyah* juga jika tidak terpenuhi dalam kehidupan manusia tidak sampai secara langsung tidak menyebabkan rusaknya lima unsur pokok tersebut, tetapi secara tidak langsung memang bisa mengakibatkan kerusakan.
- c. *Mashlalah Tashiniyah* ( المصلحة التحسينية ), adalah *kemaslahātan* yang kebutuhan hidup manusia kepadanya tidak sampai tingkat *daruri*, juga tidak sampai tingkat *haji*, namun kebutuhan tersebut perlu dipenuhi dalam rangka memberi kesempurnaan dan keindahan bagi hidup manusia. *Mashlahāh* dalam bentuk *tahsini* tersebut, juga berkaitan dengan lima kebutuhan pokok manusia. (Nasroen Haroen, 1996, h. 116)

Tiga bentuk *Mashlahāh* tersebut, secara berurutan menggambarkan tingkatan peringkat kekuatannya. Yang kuat adalah *mashlalah daruriyah*,

kemudian dibawahnya *mashlalah hajiyyah*, dan berikutnya *Mashlahāh tahsiniyah*. Daruriyah yang lima itu juga berada pada tingkat kekuatannya, yang secara berurutan adalah : agama, jiwa, akal, keturunan dan harta, perbedaan tingkat kekuatan ini terlihat bila terjadi pembenturan kepentingan antara sesamanya. Dalam hal ini harus didahulukan *daruri* atas *haji*; dan didahulukan *haji* atas *tahsani*.

Begitu pula bila terjadi pembenturan antara sesama yang *dharuri* tersebut, maka tingkat yang lebih tinggi harus didahulukan. Jihad dijalan Allah, disyariatkan untuk menegakkan Agama meskipun dengan mengorbankan harta.

2. Dari adanya keserasian dan kesejalanan anggapan baik oleh akal itu dengan tuntunan *syara'* dalam menetapkan hukum, di tinjau dari maksud usaha mencari dan menetapkan hukum, *Mashlahāh* itu di sebut juga *munajib* atau keserasian *Mashlahāh* dengan tujuan hukum. *Mashlahāh* dalam artian *munasib* itu dari segi pembuat hukum (*syar'i*) memerhatikannya atau tidak, *Mashlahāh* terbagi kepada tiga macam yaitu:
  - a. *Mashlahāhal-Mu'tabarāh* (المصلحة المعتبر) yaitu *Mashlahāh* yang perhitungkan oleh *syar'i*. maksudnya, ada petunjuk dari *syar'a*, baik langsung maupun tidak langsung, yang menunjukkan penunjuk pada adanya *Mashlahāh* yang menjadi alasan dalam menetapkan hukum.

Dari langsung tidak langsungnya petunjuk (dalil) terhadap *Mashlahāh* tersebut, *Mashlahāh* terbagi dua:

- 1) *Munasib mu'atstsir* ( المناسب المنثر ) yaitu ada petunjuk langsung dari pembuat hukum *syar'* yang memerhatikan *Mashlahāh*

tersebut. Maksudnya ada petunjuk *syara'* dalam bentuk *nash* atau *ijma'* yang menetapkan bahwa *Mashlahāh* itu dijadikan alasan dalam menetapkan hukum.

2) *Munasib mulaim* (المناسب الملائم) yaitu tidak ada petunjuk langsung dari *syara'* baik dalam bentuk *nash* maupun *ijma'* tentang perhatian *syara'* terhadap *Mashlahāh* tersebut, namun secara tidak langsung ada. Maksudnya meskipun *syara'* secara tidak langsung menetapkan suatu keadaan menjadi alasan untuk menetapkan hukum yang disebutkan, namun ada petunjuk *syara'* bahwa keadaan itulah yang ditetapkan *syara'* sebagai alasan untuk hukum yang sejenis.

b. *Mashlahāh al-Mulghah* (المصلحة الملقاة) atau *Mashlahāh* yang ditolak, yaitu *Mashlahāh* yang dianggap baik oleh akal, tetapi tidak diperhatikan oleh *syara'*. Dan ada petunjuk *syara'* yang menolaknya. Hal ini berarti akal menganggapnya baik dan telah sejalan dengan tujuan *syara'*, namun ternyata *syara'* menetapkan hukum yang berbeda dengan apa yang dituntut oleh *Mashlahāh* itu. Umpamanya seorang raja atau orang kaya yang melakukan pelanggaran hukum, yaitu mencampuri istrinya di siang hari pada bulan ramadhan. Untuk orang ini saknsi yang paling baik adalah disuruh puasa 2 bulan berturut-turut, karena cara inilah yang diperkirakan akan membuatnya jera melakukan pelanggaran, pertimbangan ini memang baik dan masuk akal, bahkan sejalan dengan tujuan *syar'i* dalam menetapkan hukum, yaitu menjerakan orang dalam melakukan pelanggaran.

Namun apa yang dianggap baik oleh akal ini, ternyata tidak demikian menurut *syar' i* bahkan ia menetapkan hukum yang berbeda dengan itu, yaitu harus memerdekakan hamba sahaya, meskipun sanksi ini bagi orang kaya atau raja dinilai kurang relevan untuk dapat membuatnya jera.

3. *Maslahah al-Mursalah* ( المصلحة المرسله ) atau yang juga biasa disebut *istishlah*, ( الاستصلاح ) yaitu apa yang dipandang baik oleh akal, sejalan dengan tujuan *syara'* dalam menetapkan hukum; namun tidak ada petunjuk *syara'* yang memperhitungkannya dan tidak ada pula petunjuk *syara'* yang menolaknya. (Totok Jumantoro, 2009, h. 79)

Jumhur ulama sepakat untuk menggunakan *Mashlahāh mu'tabarah* sebagaimana juga mereka sepakat menolak *Mashlahāh mulghah*, menggunakan *Mashlahāh mursalah* dalam berijtihad ini menjadi perbincangan yang berkepanjangan dikalangan ulama.

*Mashlahāh mursalah* terdiri dari dua kata yang hubungan keduanya dalam bentuk *sifat-maunshuf*, atau dalam bentuk khusus yang menunjukkan bahwa ia merupakan bagian dari *al-Mashlahāh*. *Al-mursalah* ( المرسله ) dalam isim *maf'ul* (objek) dari *fi'il madhi* (kata dasar) dalam bentuk *tsulasi* (kata dasar yang tiga huruf), yaitu *رسل*, dengan penambahan huruf alif sui pangkalnya, sehingga menjadi *ارسل*, secara etimologis (bahasa) artinya “terlepas” atau “bebas”. Kata “terlepas” dan “bebas” disini bila di hubungkan dengan kata *mashlahat* maksudnya adalah “terlepas atau bebas dari keterangan yang menunjukkan boleh atau tidak bolehnya dilakukan”. (Amir Syarifuddin, 2009, h. 354)

Ada beberapa rumusan definisi yang berbeda tentang *Mashlahāh mursalah*. Namun masing-masing memiliki kesamaan dan berdekatan pengertiannya diantara definisi tersebut adalah :

1. Al-Ghazali dalam kitab *almustasyfa* merumuskan *Mashlahāh mursalah* sebagai Apa-apa (*Mashlahāh*) yang tidak ada bukti baginya dari *syara'* dalam bentuk yang membatalkannya dan tidak ada yang memperhatikannya
2. Al-Syukaini dalam kitab *Irsad al-Fuhul* memberikan definisi *Mashlahāh* yang tidak diketahui apakah *syar'i* menolaknya atau memperhitungkannya.
3. Ibnu Qudamah dari ulama Hanbali memberi rumusan *Mashlahāh* yang tidak ada bukti petunjuk tertentu yang membatalkannya dan tidak pula memperhatikannya.
4. Abd. al-Wahab al-Kallaf memberi rumusan berikut *Mashlahāh mursalah* ialah *mashlahat* yang tidak ada dalil *syara'* datang untuk mengakuinya atau menolaknya. (Abdul Wahab Khallaf, 2005, h. 97)

Berdasarkan rumusan definisi diatas, dapat ditarik kesimpulan tentang hakikat dari *Mashlahāh mursalah* tersebut, sebagai berikut :

1. Ia adalah sesuatu yang baik menurut akal dengan pertimbangan dapat mewujudkan kebaikan atau menghindarkan keburukan bagi manusia;
2. Apa yang baik menurut akal itu juga sejalan dan selaras dengan tujuan *syara'* dalam menetapkan hukum;
3. Apa yang baik menurut akal dan selaras pula dengan tujuan *syara'* tersebut tidak ada petunjuk *syara'* secara khusus yang menolaknya, juga tidak ada petunjuk *syara'* yang menolaknya

### 2.2.3 *Mashlahāh* Mursalah sebagai Metode Ijtihad

Jumhur ulama sepakat dalam menggunakan *Mashlahāh al-mu'tabarah*, namun tidak menempatkannya sebagai dalil dan metode yang berdiri sendiri. Ia digunakan karena adanya petunjuk *syara'* yang mengakuinya, baik secara langsung maupun tidak langsung. Pengakuan akan *mashlahah* dalam bentuk ini sebagai metode *ijtihad* karena adanya petunjuk *syara'* tersebut. Ia di amalkan dalam rangka pengamalan *qiyas*. (Asmawi, 2013, h. 131)

Demikian pula terdapat kesepakatan untuk tidak menggunakan *Mashlahāh al-mulghah*, dalam berijtihad. Karena meskipun ada *Mashlahāh*nya menurut akal dan sejalan pula dengan tujuan *syara'* namun bertentangan dengan dalil yang ada. Menurut jumhur ulama, bila terdapat pertentangan antara *nash* dengan *Mashlahāh*, maka *nash* harus di dahulukan dari *Mashlahāh*. Tetapi al-Thufi (dinukilkan oleh al- khallaf) berpendapat, bahwa bila *nash* dan *ijma'* sejalan dengan pertimbangan untuk memelihara *Mashlahāh*, maka *Mashlahāh* tersebut dapat diamalkan karena dalam hal ini ada tiga unsur yang mendukungnya untuk dijadikan ketetapan hukum, yaitu: *nash* dan *Mashlahāh*, namun bila *nash* dan *ijma'* menyalahi pertimbangan *Mashlahāh* tersebut, maka harus didahulukan pertimbangan untuk *Mashlahāh* daripada *nash* dan *ijma'*. Tentunya yang dimaksud dengan *nash* disini adalah *nash* yang lemah atau *zhanni* dari segi *wurud*-nya dan dari segi *dilalah*-nya. Demikian pula yang dimaksud dengan *ijma* disini kiranya *ijma'* yang lemah. (Amir Syarifuddin, 2009, h. 357)

Adanya perbedaan pendapat dikalangan ulama mengenai penggunaan *Mashlahāh mursalah* sebagai metode *ijtihad* adalah karena tidak adanya dalil khusus yang menyatakan diterimanya *Mashlahāh* itu oleh *syar'i* baik secara langsung maupun tidak langsung, karena sebagaimana disebutkan di atas bahwa diamalkannya *Mashlahāh* itu oleh jumbuh ulama adalah karena adanya dukungan *syar'i*, meskipun secara tidak langsung, digunakannya *Mashlahāh* itu bukan karena semata ia adalah *Mashlahāh*, tetapi karena adanya dalil *syara'* yang mendukungnya.

Disamping itu ulama *ushul fiqih* pun berbeda pandangan dalam menukilkan pendapat *mazhab*. Imam Malik beserta penganut Mazhab Maliki adalah kelompok yang secara jelas menggunakan *Mashlahāh mursalah* sebagai metode *ijtihad*. Selain digunakan oleh mazhab ini, *Mashlahāh mursalah* juga digunakan oleh kalangan ulama non Maliki sebagaimana diutarakan oleh al-Syatibi dalam kitab *al- 'itisham* juga digunakan oleh kalangan ulama non maliki seperti diutarakan oleh Ibnu Qudamah, al-Razi, al-Ghazali, dalam kitabnya.

Tentang pandangan ulama Hanafi terhadap *Mashlahāh mursalah* ini terdapat penukilan yang berbeda menurut al-Midi, banyak ulama yang beranggapan bahwa ulama Hanafi tidak mengamalkannya. Namun menurut Ibnu Qudama, seagian ulama Hanafi menggunakan *maslahah mursalah*. Tanpaknya ulama yang beranggapan bahwa sebagian ulama Hanafiyah mengamalkan *Mashlahāh mursalah* ini lebih tepat, karena kedekatan metode ini dengan *istihsan* yang populer dikalangan ulama Hanafiyah. (Khairil Umam, 1998, h. 141)



Ulama Syafi'iyah tanpaknya tidak menggunakan *Mashlahāh mursalah* ini dalam berijtihad. Pendapat ini didukung oleh al-Midi dan Ibnu al-Hajib dalam kitabnya *al-Bidakhshi*. Imam Syafi'i sendiri tidak menyinggung metode ini dalam kitab standarnya, al-Risalah. Ibnu Subki sebagai pengikut Syafi'i tidak membahas *Mashlahāh mursalah* dalam pembahasan tersendiri, tetapi menyinggungnya dalam bahasan tentang persyaratan *al-'illah*, dia sendiri menggunakan istilah *al-munashib al-mursalah* sebagai pengganti istilah *Mashlahāh mursalah*. (Nasroen Haroen, 1996, h. 116)

Dari uraian di atas dapat disimpulkan bahwa sikap ulama mengenai penggunaan *Mashlahāh mursalah* dalam berijtihad terbagi dalam dua kelompok. Pertama kelompok yang menolak penggunaan *Mashlahāh mursalah*, yang oleh al-Midi digolongkan kepada mayoritas (jumhur) ulama, kedua kelompok yang menerima kemungkinan melakukan *ijtihad* dengan menggunakan *Mashlahāh mursalah*.

Kelompok yang menggunakan *Mashlahāh mursalah* ini tidaklah menggunakannya tanpa syarat dengan arti harus terpenuhi padanya beberapa syarat. Yang merupakan syarat umum adalah bahwa *Mashlahāh mursalah* itu hanya digunakan pada saat tidak ditemukan *nash* sebagai bahan rujukan.

Adapun syarat-syarat khusus untuk dapat berijtihad dengan menggunakan *Mashlahāh mursalah*, diantaranya :

1. *Mashlahāh mursalah* itu adalah *Mashlahāh* yang hakiki dan bersifat umum, dalam arti dapat diterima oleh akal sehat bahwa ia betul-betul mendatangkan manfaat bagi manusia dan menghindarkan mudarat dari manusia secara utuh.

2. Yang dinilai akal sehat sebagai suatu *mashahah* yang hakiki betul-betul telah sejalan dengan maksud dan tujuan *syara'* dalam menetapkan setiap hukum, yaitu mewujudkan kemashlatan bagi umat manusia.
3. Yang dinilai akal sehat sebagai suatu *Mashlahāh* yang hakiki dan telah sejalan dengan tujuan *syara'* dalam menetapkan hukum itu tidak berbenturan dengan dalil *syara'* yang telah ada, baik dalam bentuk *nash* al- Qur'an dan Sunnah, maupun *ijma'* ulama terdahulu.
4. *Mashlahāh mursalah* itu diamalkan dalam kondisi yang memerlukan, yang seandainya masalahnya tidak diselesaikan dengan cara ini, maka umat akan berada dalam kesempitan hidup dengan arti harus ditempuh untuk menghindarkan umat dari kesulitan. (Totok Jumantoro, 2009, h. 79)

Dari persyaratan di atas terlihat bahwa ulama yang menggunakan *Mashlahāh mursalah* dalam berijtihad cukup berhati-hati dalam menggunakannya, karena meski bagaimana juga apa yang dilakukan ulama ini adalah keberanian menetapkan dalam hal-hal yang pada waktu itu tidak ditemukan petunjuk hukum.

Untuk menguatkan pendapatnya atas boleh tidaknya menggunakan *Mashlahāh mursalah*, yang masing-masing kelompok ini mengemukakan argumentasi, yang kebanyakan berbentuk argumen rasional. Argumentasi kalangan ulama yang menggunakan *Mashlahāh mursalah*, diantaranya adalah sebagai berikut:

1. Adanya takrir (pengakuan) nabi atas penjelasan Mu'adz Ibn Jabal yang akan menggunakan *ijtihad bi al-ra'yi* bila tidak menemukan ayat al- Qur'an dan Sunnah Nabi untuk menyelesaikan kasus hukum

2. Adanya amaliah dan praktek yang begitu meluas dikalangan sahabat Nabi tentang penggunaan *Mashlahāh mursalah* sebagai suatu keadaan yang sudah diterima bersama oleh para sahabat tanpa saling menyalahkan. Umpamanya: pemilihan Abubakar sebagai khalifah yang dilakukan oleh sahabat-sahabat Nabi; pembentukan dewan-dewan dan pencetakan mata uang dimasa Umar ibn Khattab; peyatuan cara baca al-Qur'an (*qiraat*) pada masa Utsman dan lainnya.
3. Suatu *Mashlahāh* bila telah nyata kemashlahatannya dan telah sejalan dengan maksud pembuat hukum (*syar'i*) maka menggunakan *Mashlahāh* tersebut berarti telah memenuhi tujuan *syar'i*, meskipun tidak ada dalil khusus yang mendukungnya.
4. Bila dalam keadaan tertentu untuk menetapkan hukum tidak boleh menggunakan metode *Mashlahāh mursalah*, maka akan menempatkan umat dalam kesulitan padahal Allah sendiri menghendaki kemudahan untuk hambanya dan menjauhkan kesulitan. (Abdul Wahab Khallaf, 2005, h. 99)

Kelompok ulama yang menolak *Mashlahāh mursalah* sebagai metode *ijtihad* mengemukakan argumentasi yang di antaranya adalah :

1. Bila suatu *Mashlahāh* ada petunjuk *syar'i* yang membenarkannya atau yang disebut *mu'tabarah* maka ia telah termasuk dalam umumnya *qiyas*. Seandainya tidak ada petunjuk *syara'* yang membenarkannya, maka ia tidak mungkin disebut sebagai suatu *Mashlahāh*. Mengamalkan sesuatu yang diluar petunjuk *syara'* berarti mengakui akan kurang lengkapnya al-Qur'an maupun sunnah Nabi. hal ini juga berarti tidak mengakui

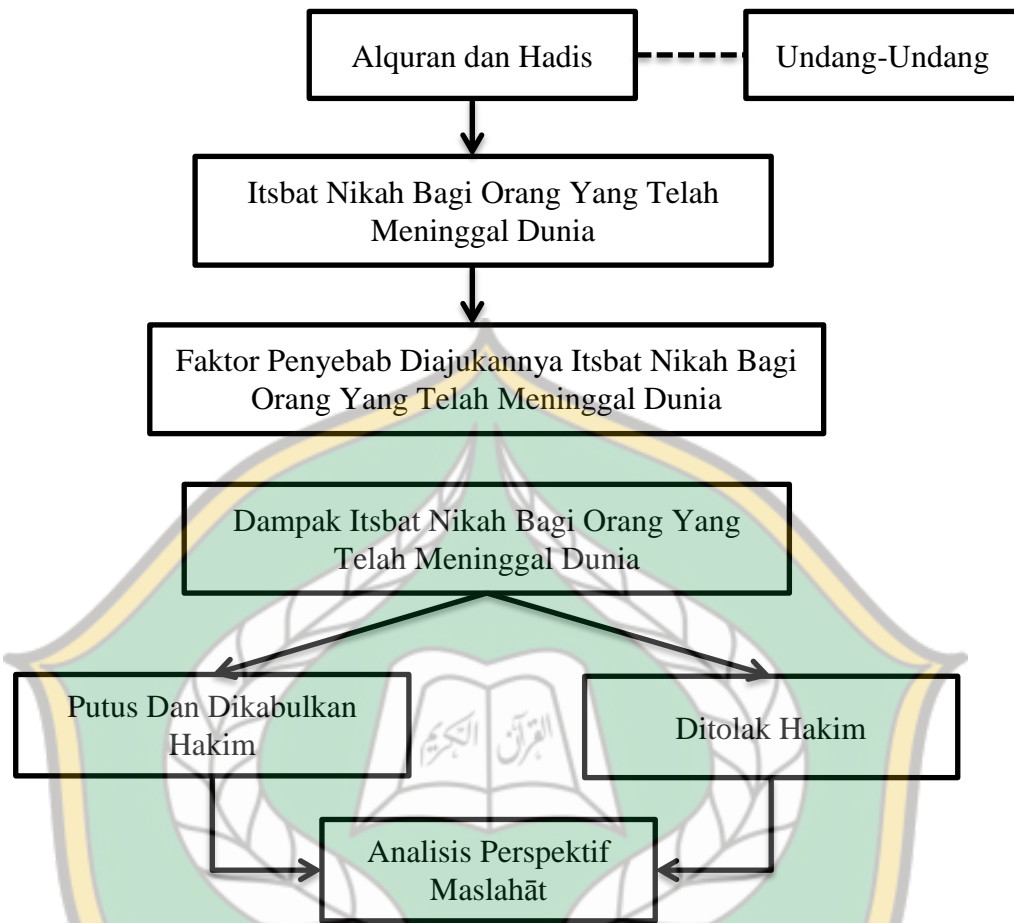
kesempurnaan risalah Nabi. Padahal al-Qur'an dan sunnah Nabi menyatakan bahwa al-Qur'an dan sunnah itu telah sempurna dan meliputi semua hal.

2. Beramal dengan *Mashlahāh* yang tidak mendapat pengakuan tersendiri dari *nash* akan membawa kepada pengalaman hukum yang berlandaskan pada sekehendak hati dan menurut hawa nafsu. Cara seperti ini tidaklah lazim dalam prinsip-prinsip Islami. Keberatan al-Ghazali untuk menggunakan *istihshan* dan *Mashlahāh mursalah* sebenarnya karena tidak ingin melaksanakan hukum secara seenaknya (*talazzuz*) dan beliau menetapkan syarat yang berat untuk penetapan hukum.
3. Menggunakan *Mashlahāh* dalam ijtihad tanpa berpegang pada *nash* akan mengakibatkan munculnya sikap bebas dalam menetapkan hukum yang dapat mengakibatkan seseorang teraniaya atas nama hukum. Hal yang demikian menyalahi prinsip penetapan hukum dalam Islam, yaitu “tidak boleh merusak, juga tidak ada yang rusak”.
4. Seandainya dibolehkan *berijtihad* dengan *Mashlahāh* yang tidak mendapat dukungan dari *nash*, maka akan memberi kemungkinan untuk berubahnya hukum *syara'* karena alasan berubahnya waktu dan berlainnya tempat berlakunya hukum *syara'*, juga karena berlainan antara seseorang dengan orang lain. Dalam keadaan demikian, tidak akan ada kepastian hukum. Hal ini tidak sejalan dengan prinsip hukum *syara'* yang universal serta meliputi semua umat Islam. (Asmawi, 2013, h. 129)

### 2.3 Kerangka Pikir

Menjawab persoalan yang diteliti dalam tesis ini yakni itsbat nikah bagi orang yang sudah meninggal dunia perspektif *maslahāt* (studi kasus pada Pengadilan Agama Lasusua Kabupaten Kolaka Utara), maka diperlukan kerangka pikir yang saling terkait guna memecahkan berbagai persoalan yang muncul, yang mana tidak terlepas dari peranan al-Quran dan Hadis sebagai landasan dan petunjuk utama, selain itu Undang-Undang juga sebagai acuan atau landasan hakim dalam memutuskan suatu perkara, khususnya perkara itsbat nikah bagi orang yang sudah meninggal dunia.

Kerangka pikir dalam sebuah penelitian merupakan alur pikir yang logis yang akan dilakukan oleh peneliti yang dibuat dalam bentuk diagram atau pola. Tujuan dari kerangka pikir adalah untuk menjelaskan secara garis besar pola substansi penelitian yang akan dilakukan. Kerangka pikir dibuat berdasarkan pertanyaan penelitian (*research question*), dan mempresentasikan suatu himpunan dari beberapa konsep serta hubungan diantara konsep-konsep atau variabel tersebut. Adapun kerangka pikir dalam penelitian ini sebagai berikut:



**Gambar 2.1**  
**Kerangka Berfikir Itsbat Nikah Bagi Orang**  
**Yang Telah Meninggal Dunia**

Kerangka pikir di atas menggambarkan bahwa Isbat nikah adalah putusan atau pengesahan nikah oleh Pengadilan Agama (Erfania Zuhria, 2008, h. 7). Dalam kasus isbat nikah orang yang telah meninggal dunia yaitu adanya suatu permohonan untuk meminta putusan hukum terhadap suatu perkawinan yang salah satunya telah meninggal dunia baik itu pihak istri atau pihak suami. Sedangkan Mashlahat adalah suatu yang dipandang baik oleh akal sehat karena mendatangkan kebaikan dan menghindarkan dari keburukan (kerusakan) bagi manusia, sejalan dengan tujuan *syara'* dalam menetapkan hukum.

Perkara isbat nikah orang yang meninggal dunia Putus dan dikabulkan oleh Pengadilan Agama Lasusua Kabupaten Kolaka Utara. Perkara 151/Pdt.G/2019/PA.Lss yaitu Hamida binti Siratte (Pemohon) Hajerah, S.Pdi binti H. Baddu Reka (Termohon), Perkara 165/Pdt.G/2021/PA.Lss yaitu Suriani binti Abd. Gaffar (Pemohon) Nursani binti Sunardi (Termohon), dan Perkara 211/Pdt.G/2021/PA.Lss yaitu Rosyanti, S.Pd binti Lawe (Pemohon) Hamriani binti Yusri (Termohon). Seluruh perkara isbat nikah bagi orang yang sudah meninggal dunia tersebut peneliti analisis menggunakan perspektif *mashlahat*.

#### **2.4 Penelitian Relevan**

Salah satu syarat yang membuktikan bahwa penelitian yang akan dilakukan adalah baru yaitu dengan menunjukkan perbedaan pokok masalah yang akan diteliti dengan penelitian sebelumnya. Berdasarkan penelusuran yang telah dilakukan oleh penulis terkait penelitian yang telah dilakukan oleh peneliti lain dengan tema yang sama, di antaranya:

1. Penelitian tesis Nurhidayah, *kajian yuridis penetapan permohonan isbat nikah di Pengadilan Agama Watampone Kelas 1 A*. Penelitian ini membahas tentang pengkajian hukum penetapan permohonan isbat nikah dengan meninjau segala aspek hukum dalam permohonan isbat nikah tersebut dan yang membedakan dengan penelitian penulis dimana penulis membahas tentang isbat nikah bagi orang yang sudah meninggal dunia perspektif *maslahāt* (studi kasus pada Pengadilan Agama Lasusua Kabupaten Kolaka Utara), dimana penulis berfokus kepada dasar hukum yang digunakan dalam menetapkan isbat nikah orang yang meninggal

dunia, dan adapun persamaanya yaitu sama-sama membahas tentang isbat nikah. (Nurhidayah, Tesis 2016)

2. Penelitian tesis Gusniar, *proses penerbitan buku nikah lewat isbat nikah (studi di Pengadilan Agama Watampone)*. Penelitian ini membahas tentang proses penerbitan buku nikah bagi orang yang mengajukan permohonan isbat nikah di Pengadilan Agama Watampone, dan yang membedakan dengan penelitian penulis dimana penulis membahas tentang isbat nikah bagi orang yang sudah meninggal dunia perspektif *maslahāt* (studi kasus pada Pengadilan Agama Lasusua Kabupaten Kolaka Utara) dimana penulis berfokus kepada dasar hukum yang digunakan dalam menetapkan isbat nikah orang yang meninggal dunia, dan adapun persamaanya yaitu sama-sama membahas tentang isbat nikah. (Gusniar, tesis 2018)
3. Penelitian tesis Muhammad Farid, *penetapan isbat nikah, dan peroblematika nikah sirri di Pengadilan Agama Kelas 1 A Watampone*. Penelitian ini membahas secara deskriptif tentang penetapan isbat nikah dan problematika terhadap nikah sirri, yang pada kenyataanya justru memunculkan banyak sekali permasalahan yang berimbas pada kerugian tentang pencatatan, dan yang membedakan dengan penelitian penulis dimana penulis membahas tentang isbat nikah bagi orang yang sudah meninggal dunia perspektif *maslahāt* (studi kasus pada Pengadilan Agama Lasusua Kabupaten Kolaka Utara), dimana penulis berfokus kepada dasar hukum yang digunakan dalam menetapkan isbat nikah orang yang



meninggal dunia, dan adapun persamaanya yaitu sama-sama membahas tentang isbat nikah. (Muhammad Farid, Tesis 2018)

4. Tesis Nurul Huda Agung Setiawan, dengan judul “Pandangan Hakim Pengadilan Agama Dalam Pelaksanaan Isbat Nikah Terhadap Pernikahan Sirri Yang Dilakukan Pasca Berlakunya Uu No. 1 Tahun 1974 (Studi Kasus Di Pengadilan Agama Malang). Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa Pandangan Majelis hakim Pengadilan Agama Kota Malang dalam mengabulkan perkara tersebut adalah sudah benar berdasarkan pertimbangan-pertimbangan khusus seperti penggunaan kaedah-kaedah fiqh, Kompilasi Hukum Islam, serta pertimbangan-pertimbangan lainnya. dampak yang terjadi akibat dari pengabulan isbat nikah tersebut, diantaranya akan semakin banyak masyarakat yang akan meremehkan pencatatan nikah karena dianggap mudah untuk melakukan isbat nikah dikemudian hari, semakin maraknya pernikahan sirri di masyarakat Indonesia. Untuk itulah hakim Pengadilan Kota Malang memberikan solusi kepada pihak terkait seperti KUA, DEPAG, Pengadilan Agama, Pemerintah pusat untuk membuat penyuluhan terpadu terkait pentingnya pencatatan nikah bagi masyarakat Indonesia, sebagai upaya untuk mendapatkan pengakuan dihadapan hukum serta untuk melindungi hak-hak dalam perkawinan.

Berdasarkan dari pemaparan di atas maka terdapat persamaanya terletak pada fokus permasalahannya tentang penetapan itsbat nikah, sedangkan perbedaannya pada permasalahan penelitian. Penelitian yang dilakukan oleh penelitian Nurul Huda Agung Setiawan di Pengadilan Agama Malang

membahas Isbat Nikah Terhadap Pernikahan Sirri, sedangkan penelitian peneliti membahas isbat nikah orang yang meninggal dunia di pengadilan agama Lasusua Kabupaten Kolaka Utara.

5. Jurnal Ahmad Muzaikhan, dengan Judul “Isbat Nikah Dalam Pasal 7 Kompilasi Hukum Islam (Studi Analisis Pasal 7 KHI tentang Isbat Nikah).

dalam Jurnal Ahmad Muzaikhan membahas beberapa poin diantaranya : pengertian Isbat nikah yang tercantum dalam pasal 7 KHI, serta batasan batasan isbat nikah. Dalam ketentuan Pasal 7 KHI tentang isbat nikah terdapat ketidak tepatan. Sehingga Pasal ini perlu adanya pembatasan dalam penerapannya agar tidak menimbulkan problem baru dalam masyarakat. Penulis merasa perlunya pengkajian ulang dalam pasal tersebut, karena pasal tersebut dapat dijadikan senjata bagi para pelaku nikah sirrih yang dapat seenaknya mengisbatkan Nikahnya.

Dari pemaparan di atas maka terdapat persamaannya terletak pada pembahasannya yang memiliki tema tentang Isbat Nikah. Perbedaannya, jika penelitian saudara Ahmad Muzaikhan lebih fokus pada Analisis Pasal 7 KHI tentang Isbat Nikah, sedangkan penelitian penulis menganalisis isbat nikah orang yang meninggal dunia di pengadilan agama Lasusua Kabupaten Kolaka Utara.

Berdasarkan hasil pembacaan terhadap literatur-literatur tersebut di atas, peneliti jadikan sebagai rujukan dan kajian pustaka, sebab berhubungan dengan masalah yang akan diteliti oleh peneliti, namun penelitian yang akan dilakukan peneliti berbeda dengan penelitian yang ada, di mana peneliti akan meneliti permasalahan yang menitikberatkan pada itsbat nikah bagi orang

yang sudah meninggal dunia perspektif *maslahāt* (studi kasus pada Pengadilan Agama Lasusua Kabupaten Kolaka Utara).

