

ANALISIS KRITIS TERHADAP ITSBAT NIKAH OLEH PEMOHON NON MUSLIM BERDASARKAN ASAS PERSONALITAS KEISLAMAN

Mevrianta Lisma, Fadilsj, Suwandi, Abdul Rouf

UIN Maulana Malik Ibrahim Malang, Indonesia

Email: Mevriantalisma@gmail.com,

Fadilsj@syariah.uin-malang.ac.id

dr.suwandi@yahoo.com

abdulrouf@staidu.ac.id.

Abstrak:

Pengadilan Agama hanya bisa memutuskan permohonan itsbat nikah, apabila dilakukan dan dicatatkan secara agama Islam. Yang menjadi Latar belakang permasalahan penelitian ini berawal dari sebuah Putusan yang penulis temukan bahwa Pemohon dengan suaminya dahulunya telah melaksanakan perkawinan secara Islam, namun seiring berjalannya waktu pemohon sekarang pindah agama. Kemudian bahwasanya pemohon dengan suami pemohon dilaksanakan secara siri dan belum tercatat di Kantor Urusan Agama Kedungkandang Kota Malang, sehingga pemohon dengan suami pemohon perlu mengistbatkan pernikahannya karena status hukum perkawinan pemohon dengan suami pemohon belum jelas dan untuk mengurus akta kematian dan mencatatkan perkawinan pemohon dengan suaminya. Penelitian memfokuskan pada dua pembahasan yaitu, *Pertama* untuk mengetahui bagaimana permohonan istbat nikah oleh pemohon non muslim berdasarkan asas personalitas keislaman. *Kedua*, mengetahui bagaimana putusan hakim Pengadilan Agama Malang dalam perkara penetapan permohonan istbat nikah oleh pemohon non muslim perspektif teori keadilan John Rawls. Penelitian ini Merupakan jenis penelitian hukum normatif dengan menggunakan pendekatan perundang-undangan, sedangkan sumber hukum yang dikumpulkan berupa data primer yakni dokumen putusan hakim Pengadilan Agama Malang dalam menetapkan istbat nikah pemohon non muslim dalam putusan nomor 0998/Pdt.G/2021/PA.Mlg. Data sekunder yakni perundang-undangan, buku teori keadilan John Rawls yang berjudul dasar-dasar filsafat politik untuk mewujudkan kesejahteraan sosial dan negara. Pengumpulan bahan hukum berupa mengumpulkan berbagai dokumentasi baik itu berupa buku, majalah, dokumen dan lain-lain. Teknik analisis bahan hukum dengan menggunakan yaitu reduksi data, penyajian data, dan penarikan kesimpulan. Hasil Penelitian menunjukkan (1) bahwa berdasarkan Penetapan Pengadilan Agama Kota Malang Putusan Nomor 0098/Pdt.G/2021/Pa.Mlg, tidak dapat memenuhi ketentuan asas personalitas keislaman, yaitu Pemohon I dan Pemohon II telah beragama Kristen, bidang yang diperiksa adalah perkawinan dengan permohonan pengesahan perkawinan/itsbat nikah. Meskipun perkawinan Pemohon I dan Pemohon II sekarang telah berpindah agama menjadi non muslim, akan tetapi dahulunya menikah secara Islam, namun oleh karena Pemohon I dan Pemohon II telah menjadi non muslim, maka yang bersangkutan tidak terikat dengan agama Islam, sehingga seharusnya permohonan pengesahan nikahnya harus ditujukan ke pengadilan negeri. (2) dalam perkara putusan Pengadilan Agama Kota Malang jelas meskipun Pemohon I dan Pemohon II telah sekarang telah berpindah agama menjadi non muslim, akan tetapi dahulunya menikah secara Islam, sehingga tidak bisa dianggap setara dengan status pemohon sekarang akan tetapi jelas apa yang menjadi bahan pertimbangan. Keadilan memang tidak melulu harus setara. Didalam perkara permohonan itsbat nikah pemohon non muslim secara hukum tidak mempunyai legal standing tetapi kalau kita hanya melihat apa yang tertulis maka keadilan sulit di implementasikan ke seluruh pihak.

Kata Kunci : *Istbat Nikah, Asas Personalitas Keislaman, Teori keadilan John Rawls*

Abstract

The Religious Courts can only decide on an application for itsbat marriage, if it is carried out and registered according to the Islamic religion. The background to the problem of this research stems from a decision that the author found that the Petitioner and her husband had previously carried out a marriage in Islam, but over time the applicant has now changed religion. Then that the applicant and the applicant's husband are carried out in a serial manner and have not been recorded at the Kedungkandang Religious Affairs Office, Malang City, so that the applicant and the applicant's husband need to register their marriage because the legal status of the applicant's marriage to the applicant's husband is not clear and to take care of a death certificate and register the marriage of the applicant with her husband. The research focuses on two discussions, namely, First to find out how the application for marriage istbat by non-Muslim applicants is based on the principle of Islamic personality. Second, knowing how the Malang Religious Court judge's decision in the case of determining the application for marriage istbat by non-Muslim applicants from the perspective of John Rawls' theory of justice. This research is a type of normative legal research using a statutory approach, while the legal sources collected are primary data, namely the decision documents of the Malang Religious Court judges in determining the marriage certificate of non-Muslim applicants in the decision number 0998/Pdt.G/2021/PA.Mlg . Secondary data are legislation, John Rawls's theory of justice, entitled the basics of political philosophy to realize social and state welfare. The collection of legal materials in the form of collecting various documentation in the form of books, magazines, documents and others. Techniques of analyzing legal materials using data reduction, data presentation, and drawing conclusions.

Keywords: *Istbat Marriage, Principles of Islamic Personality, John Rawls' Theory of Justice*

Pendahuluan

Pernikahan merupakan sebuah perbuatan hukum yang mencantumkan syarat dan rukun yang harus terpenuhi agar sah menurut hukum Islam. Bagi muslim Indonesia, berlaku juga hukum positif yang mengatur perkawinan. Terkait permasalahan pernikahan, Undang-undang nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan yang mengatur secara khusus syarat sahnya perkawinan, yaitu keharusan mencatatkan perkawinan yang dilakukan menurut agamanya masing-masing. Tentang sahnya perkawinan maka seorang laki-laki dan perempuan harus melaksanakan pencatatan terlebih dahulu, sebagaimana terlampir dalam pasal 2 "Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum agama masing-masing dan kepercayaan tersebut".¹ Dalam pasal 2 ayat 1, setiap seseorang hendak melakukan pernikahan harus sesuai dengan keyakinan/kepercayaan masing-masing agamanya. Begitu juga ketentuan yang dirumuskan dalam kompilasi hukum Islam. Sehingga konsekuensi hukumnya adalah setiap perkawinan wajib dicatatkan.

Perkawinan yang dilakukan dengan tidak dicatatkan adalah tidak sah menurut hukum yang berlaku di Indonesia, dan termasuk pelanggaran hukum meskipun perkawinan itu sah menurut versi agama yang dianutnya. Karena Undang-undang nomor 1 tahun 1974 telah dapat mewujudkan prinsip-prinsip yang terkandung dalam UUD 1945

¹ UU Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan. Diakses melalui https://id.wikisource.org/wiki/Undang-Undang_Republik_Indonesia_Nomor_1_Tahun_1974, pada 3 Desember 2021.

dan Pancasila, serta telah dapat menampung segala kenyataan yang hidup di masyarakat. Di samping itu Undang-undang nomor 1 tahun 1974 telah menampung pula unsur-unsur dan ketentuan-ketentuan hukum agama dan kepercayaan serta asas-asas mengenai perkawinan sesuai dengan tuntutan dan perkembangan zaman.²

Indonesia sebagai negara hukum, dan segala sesuatu harus berdasarkan atas hukum yang tertulis, maka untuk mendapat pengakuan negara bahwa seorang laki-laki dan perempuan adalah pasangan suami istri harus melakukan pencatatan terlebih dahulu di Kantor Urusan Agama (KUA), dan ketentuan ini ada pada pasal 2 ayat 2 dalam undang-undang perkawinan. Pasal ini mengindikasikan bahwa perkawinan juga dianggap sah oleh negara apabila melalui proses pencatatan.³

Pencatatan perkawinan adalah suatu kegiatan (administratif) sebuah perkawinan yang dilakukan oleh Pegawai Pencatat Nikah (PPN) yang berkedudukan di Kantor Urusan Agama (KUA) di wilayah kedua calon mempelai yang melangsungkan perkawinan, jika keduanya beragama Islam. Sedangkan bagi pihak yang bukan beragama Islam dilakukan di Kantor Catatan Sipil (KCS).⁴

Perkawinan yang tidak terdaftar di pencatatan nikah, di kenal di masyarakat Indonesia sebagai kawin siri atau kawin di bawah tangan. Nikah siri di definisikan sebagai nikah yang tidak tercatat secara resmi dan tidak dilegalisasi dengan payung hukum positif.⁵ Akibatnya perkawinan mereka tidak mendapatkan akta nikah sehingga suami atau istri tidak dapat melakukan tindakan hukum keperdataan berkaitan dengan rumah tangganya. Anak-anak yang dilahirkan hanya diakui oleh negara sebagai anak di luar kawin yang hanya memiliki hubungan keperdataan dengan ibu dan keluarga ibunya.

Pencatatan perkawinan bertujuan untuk mewujudkan ketertiban perkawinan dalam masyarakat. Hal ini merupakan suatu upaya yang diatur melalui perundang-undangan, untuk melindungi martabat dan kesucian perkawinan, dan lebih khusus lagi perempuan dalam kehidupan rumah tangga. Pencatatan tiap-tiap perkawinan adalah sama halnya dengan pencatatan peristiwa-peristiwa penting dalam kehidupan seseorang, misalnya kelahiran, kematian yang dinyatakan dalam surat-surat keterangan, suatu akta yang juga dimuat dalam daftar pencatatan.

Melalui pencatatan perkawinan yang dibuktikan dengan akta nikah, masing-masing suami istri mendapat salinannya. Apabila terjadi perselisihan atau percekcoakan di antara mereka, atau salah satu pasangan tidak bertanggung jawab, maka yang lain dapat melakukan upaya hukum guna mempertahankan atau memperoleh hak masing-masing. Karena dengan akta tersebut, suami istri memiliki bukti otentik atas perbuatan hukum yang telah mereka lakukan.

Undang-undang nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan. Pasal 2 ayat (2) menyebutkan bahwa: Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-

² Busthanul Arifin, *Pelembagaan Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), h. 118.

³ Iswandi Misbahuddin Ilham, "Isbat nikah muallaf dalam konteks pluralisme," *Al-Qadha: Jurnal Hukum Islam dan perundang-undangan* volume7 no 1, juni 2020, h. 29-42. Diakses dari <https://journal.iainlangsa.ac.id/index.php/qadha/issue/view>.

⁴ Indra Wibowo. *Istbat Nikah adanya Penipuan Data di Pengadilan Agama Depok Nomor Perkara 16/Pdt.P/2016/PA/Dpk*, Tesis Hukum Islam, 2016, h. 23.

⁵ *Kontroversi RUU Nikah Siri*, Reportase dalam Majalah Rukun Umat, (Kanwil Kementerian Agama RI, Edisi 19, Tahun III, Februari 2010), h. 06.

undangan yang berlaku sehingga di dalam pernikahan siri tidak memiliki aspek legalitas.⁶ Perkawinan tersebut di anggap tidak ada walaupun telah dilaksanakan menurut agama dan kepercayaan dan tidak memiliki kepastian hukum merupakan dampak yang timbul dari pernikahan siri. Maka sangat diperlukan legalitas dari pernikahan siri tersebut. Ketika para pihak ingin menetapkan legalitas pernikahan mereka di mata hukum negara maka harus mengajukan itsbat nikah ke pengadilan agama yang mewilayahi tempat tinggal mereka.

Menurut kompilasi hukum Islam, itsbat nikah hanya dimungkinkan dilakukan oleh seseorang dengan beberapa keadaan, antara lain:

- a. Adanya perkawinan dalam rangka penyelesaian perceraian.
- b. Hilangnya akta nikah
- c. Adanya keraguan tentang sah atau tidaknya salah satu syarat perkawinan.
- d. Adanya perkawinan yang terjadi sebelum berlakunya Undang-undang no 1 Tahun 1974.
- e. Perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut Undang-undang No 1 tahun 1974 (KHI pasal 7) Adanya ketentuan yang membolehkan permohonan itsbat nikah seperti diatur dalam pasal 7 tersebut, menyiratkan sebuah prinsip bahwa secara substansial peraturan yang berlaku di Indonesia mengakui keabsahan sebuah pernikahan yang belum dicatat, dan dengan alasan-alasan tersebut, nikah itu dapat dicatatkan dan diisbatkan secara administratif.⁷

Dampak negatif dari suatu perkawinan yang tidak tercatat dan terdaftar, akan sangat merugikan bagi para pihak yang termasuk dalam hal melakukan perkawinan siri. Jumlah para pihak yang melangsungkan pernikahan siri di dalam masyarakat sangat banyak. Untuk mengantisipasi permasalahan-permasalahan yang muncul terkait dengan hal itu, Kompilasi Hukum Islam (KHI) memberikan solusi agar perkawinan demikian mempunyai legalitas dan kekuatan hukum yaitu dengan mengajukan itsbat nikah ke Pengadilan Agama.

Menurut Peter Salim itsbat nikah memiliki pengertian, penetapan tentang kebenaran nikah. Sedangkan jika merujuk pada kamus besar bahasa Indonesia, itsbat nikah adalah pengesahan atas perkawinan yang telah dilangsungkan menurut syariat Islam, akan tetapi tidak dicatatkan oleh Kantor Urusan Agama (KUA) atau Pejabat Pencatat Nikah (PPN).⁸

Kekuasaan kehakiman yang berada di bawah Mahkamah Agung (MA) dilakukan dan dilaksanakan oleh empat lingkungan peradilan yaitu Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer dan Peradilan Tata Usaha Negara.⁹ Keempat lingkungan peradilan yang berada di bawah Mahkamah Agung ini merupakan penyelenggaraan kekuasaan di bidang yudikatif. Oleh karena itu secara konstitusional bertindak menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan (*to enforce the truth and justice*) dalam

⁶ Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

⁷ Abdur rahman, *Kompilasi Hukum Islam*, Cet IV, (Jakarta, CV, Akademika Pressindo, 2010), h. 115.

⁸ Data dari *Gotzlan-Ade.Blogspot.Com/2014/02/Itsbat Nikah*, h. 17.

⁹ Menurut amandemen Pasal 24 ayat (2) UUD 1945 dan Pasal 10 ayat (1) UU No 14 Tahun 1970 sebagaimana diubah dengan UU No.35 Tahun 1999 dan sekarang diganti dengan pasal 2 j.o Pasal 18 UU No 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman

kedudukannya sebagai pengadilan negara (*state court*).¹⁰

Masing-masing lingkungan peradilan itu memiliki wewenang mengadili perkara. Misalnya Peradilan Umum, kewenangan peradilan ini sebagaimana digariskan dalam pasal 50 dan pasal 51 UU No. 2 Tahun 1986 jo. UU. No. 8 Tahun 2004 jo. UU. No. 49 Tahun 2009 tentang Peradilan Umum hanya berwenang mengadili perkara pidana (pidana umum dan pidana khusus). Sementara Peradilan Agama, sebagai salah satu lembaga peradilan khusus yang memiliki tugas dan fungsi dalam menyelesaikan sengketa yang muncul di kalangan orang-orang yang beragama Islam. Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang beragama Islam di bidang, perkawinan, waris, wasiat, hibah, wakaf, zakat, infaq, shadaqah dan ekonomi syari'ah.¹¹

Terkait hal itu, di Pengadilan Agama Kota Malang terdapat sebuah perkara permohonan pengesahan nikah (*itsbat nikah*). Bahwa pemohon dengan suaminya yang bernama....bin....dahulunya telah melaksanakan perkawinan secara Islam pada tanggal 16 Oktober 1974 dengan wali nikah yang bernama Rakimin (kakak kandung pemohon) serta disaksikan dua orang saksi, yang bernama Musiat dan Poniran. Bahwa pemohon dengan suami pemohon dilaksanakan secara siri dan belum tercatat di Kantor Urusan Agama Kedungkandang Kota Malang sehingga pemohon dengan suami pemohon tidak mempunyai bukti adanya perkawinan itu. Dari perkawinan siri tersebut, pemohon tersebut telah dikarunia 3 orang anak yang bernama termohon I umur 42, termohon II umur 37 tahun, termohon III umur 31 tahun, permohonan diajukan karena status hukum perkawinan pemohon dengan suami pemohon belum jelas dan untuk mengurus akta kematian dan mencatatkan perkawinan pemohon dengan suaminya. Namun seiring berjalannya waktu, pemohon sekarang telah pindah Agama, sehingga berdasarkan asas personalitas keislaman, perkara ini menjadi kewenangan absolute Pengadilan Agama. Setelah perkara tersebut di periksa, Pengadilan Agama Kota Malang mengabulkan putusan pemohon tersebut tanpa menolaknya. Yang kemudian lahir putusan Pengadilan Agama Kota Malang atas perkara tersebut yang terregister dalam Putusan Nomor 0998/Pdt.G/2021/PA.Mlg.¹²

Dari uraian di atas, jika kewenangan majelis hakim mengabulkan putusan perkara permohonan *itsbat nikah* pemohon yang pada saat itu statusnya setelah pindah agama dengan berlandaskan asas personalitas keislaman, Padahal kewenangan Pengadilan Agama adalah lembaga khusus yang menyelesaikan perkara bagi warga negara yang beragama Islam saja sebagaimana ketentuan Pasal 49 Undang-undang nomor 3 tahun 2006 dan pasal 2 dengan rumusan Penjelasan Umum angka 2 alinea ketiga. Pasal 2 berbunyi "Peradilan Agama merupakan salah satu kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang beragama Islam mengenai perdata tertentu. Oleh karena itu kewenangan peradilan agama dalam putusan *itsbat nikah* setelah pindah agama merupakan putusan hukum yang patut dikaji secara mendalam secara akademis. Peneliti menganggap bahwa perkara tersebut menarik untuk dibahas lebih dalam secara akademis, maka dari itu, peneliti tertarik membahas permasalahan tersebut dengan judul "Analisis Kritis Terhadap *Itsbat Nikah* Oleh Pemohon Non Muslim Berdasarkan Asas Personalitas Keislaman (Studi Putusan

¹⁰ Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, (Jakarta, Sinar Grafika, 2007), h. 180-181.

¹¹ Pasal 49 Undang-Undang No 3 Tahun 2006 jo Undang-Undang No 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama. Diakses melalui https://www.dpr.go.id/dokjdih/document/uu/UU_2006_3.pdf.

¹² Putusan Nomor 0998/Pdt.G/2021/PA.Mlg

Pengadilan Agama Kota Malang Nomor : 0998/Pdt.G/2021/Pa. Mlg)”.
Pembahasan dan Hasil Penelitian

Metode Penelitian

Penelitian ini Menggunakan jenis penelitian yang sesuai dan relevan sesuai dengan obyek peneliti. Jenis penelitian yang digunakan peneliti adalah hukum normatif atau doktrinal, yaitu yaitu penelitian yang memberikan penjelasan sistematis aturan yang mengatur suatu kategori hukum tertentu, menganalisis hubungan antara peraturan menjelaskan daerah kesulitan dan mungkin memprediksi pembangunan masa depan.¹³ Penelitian hukum ini dilakukan untuk menemukan argumentasi dan teori secara *diskriptif* sebagai ketentuan atau prosedur dalam menyelesaikan masalah yang dihadapi. Peneliti berusaha untuk mengkaji dan mendalami serta mencari jawaban tentang apa yang seharusnya dari permasalahan ini.

Penelitian ini menggunakan pendekatan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*). Jadi pendekatan perundang-undangan ini dilakukan dalam rangka menelaah undang-undang. peneliti melakukan telaah terhadap putusan nomor 0998/Pdt.G/2021/Pa.Mlg) tentang penetapan dalam perkara permohonan pengesahan nikah (*itsbat* nikah) pemohon non muslim berdasarkan asas personalitas keislaman Perspektif teori keadilan John Rawls. Yang menjadi putusan Pengadilan Agama Kota Malang yang mana telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap yang kemudian dianalisis berdasarkan asas personalitas keislaman perspektif teori keadilan John Rawls, jika dikaitkan dengan penelitian yang akan peneliti lakukan, maka jenis pendekatan ini sudah sesuai dan bisa digunakan, karena peneliti membaca dokumen resmi berupa minutas yang di dalamnya terdapat putusan hakim pengadilan dalam perkara menetapkan *itsbat* nikah pemohon non muslim putusan nomor. 0998/Pdt.G/2021/PA.Mlg.)

Sedangkan sumber hukum yang dikumpulkan berupa data primer yakni dokumen putusan hakim Pengadilan Agama Malang dalam menetapkan *istbat* nikah pemohon non muslim dalam putusan nomor 0998/Pdt.G/2021/PA.Mlg. Data sekunder yakni perundang-undangan, buku teori keadilan John Rawls yang berjudul dasar-dasar filsafat politik untuk mewujudkan kesejahteraan sosial dan negara. Pengumpulan bahan hukum berupa mengumpulkan berbagai dokumentasi baik itu berupa buku, majalah, dokumen dan lain-lain. Teknik analisis bahan hukum dengan menggunakan yaitu reduksi data, penyajian data, dan penarikan kesimpulan.

Pembahasan dan Hasil Penelitian

Undang-undang nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan. Pasal 2 ayat (2) menyebutkan bahwa: Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku sehingga di dalam pernikahan siri tidak memiliki aspek legalitas.¹⁴ Perkawinan tersebut di anggap tidak ada walaupun telah dilaksanakan menurut agama dan kepercayaan dan tidak memiliki kepastian hukum merupakan dampak yang timbul dari pernikahan siri. Maka sangat diperlukan legalitas dari pernikahan siri tersebut. Ketika

¹³ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Edisi Revisi, (Jakarta: Kencana, 2014), h. 32.

¹⁴ *Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan*.

para pihak ingin menetapkan legalitas pernikahan mereka di mata hukum negara maka harus mengajukan itsbat nikah ke pengadilan agama yang mewilayahi tempat tinggal mereka.

Menurut kompilasi hukum Islam, itsbat nikah hanya dimungkinkan dilakukan oleh seseorang dengan beberapa keadaan, antara lain:

- a. Adanya perkawinan dalam rangka penyelesaian perceraian.
- b. Hilangnya akta nikah
- c. Adanya keraguan tentang sah atau tidaknya salah satu syarat perkawinan.
- d. Adanya perkawinan yang terjadi sebelum berlakunya Undang-undang no 1 Tahun 1974.
- e. Perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut Undang-undang No 1 tahun 1974 (KHI pasal 7) Adanya ketentuan yang membolehkan permohonan itsbat nikah seperti diatur dalam pasal 7 tersebut, menyiratkan sebuah prinsip bahwa secara substansial peraturan yang berlaku di Indonesia mengakui keabsahan sebuah pernikahan yang belum dicatat, dan dengan alasan-alasan tersebut, nikah itu dapat dicatatkan dan diisbatkan secara administratif.¹⁵

Dampak negatif dari suatu perkawinan yang tidak tercatat dan terdaftar, akan sangat merugikan bagi para pihak yang termasuk dalam hal melakukan perkawinan siri. Jumlah para pihak yang melangsungkan pernikahan siri di dalam masyarakat sangat banyak. Untuk mengantisipasi permasalahan-permasalahan yang muncul terkait dengan hal itu, Kompilasi Hukum Islam (KHI) memberikan solusi agar perkawinan demikian mempunyai legalitas dan kekuatan hukum yaitu dengan mengajukan itsbat nikah ke Pengadilan Agama.

Menurut Peter Salim itsbat nikah memiliki pengertian, penetapan tentang kebenaran nikah. Sedangkan jika merujuk pada kamus besar bahasa Indonesia, itsbat nikah adalah pengesahan atas perkawinan yang telah dilangsungkan menurut syariat Islam, akan tetapi tidak dicatatkan oleh Kantor Urusan Agama (KUA) atau Pejabat Pencatat Nikah (PPN).¹⁶

Kekuasaan kehakiman yang berada di bawah Mahkamah Agung (MA) dilakukan dan dilaksanakan oleh empat lingkungan peradilan yaitu Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer dan Peradilan Tata Usaha Negara.¹⁷ Keempat lingkungan peradilan yang berada di bawah Mahkamah Agung ini merupakan penyelenggaraan kekuasaan di bidang yudikatif. Oleh karena itu secara konstitusional bertindak menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan (*to enforce the truth and justice*) dalam kedudukannya sebagai pengadilan negara (*state court*).¹⁸

Masing-masing lingkungan peradilan itu memiliki wewenang mengadili perkara. Misalnya Peradilan Umum, kewenangan peradilan ini sebagaimana digariskan dalam pasal 50 dan pasal 51 UU No. 2 Tahun 1986 jo. UU. No. 8 Tahun 2004 jo. UU. No. 49 Tahun 2009 tentang Peradilan Umum hanya berwenang mengadili perkara pidana (pidana umum dan

¹⁵ Abdur rahman, *Kompilasi Hukum Islam*, Cet IV, (Jakarta, CV, Akademika Pressindo, 2010), h. 115.

¹⁶ Data dari *Gotzlan-Ade.Blogspot.Com/2014/02/Itsbat Nikah*, h. 17.

¹⁷ Menurut amandemen Pasal 24 ayat (2) UUD 1945 dan Pasal 10 ayat (1) UU No 14 Tahun 1970 sebagaimana diubah dengan UU No.35 Tahun 1999 dan sekarang diganti dengan pasal 2 j.o Pasal 18 UU No 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman

¹⁸ Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, (Jakarta, Sinar Grafika, 2007), h. 180-181.

pidana khusus). Sementara Peradilan Agama, sebagai salah satu lembaga peradilan khusus yang memiliki tugas dan fungsi dalam menyelesaikan sengketa yang muncul di kalangan orang-orang yang beragama Islam. Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang beragama Islam di bidang, perkawinan, waris, wasiat, hibah, wakaf, zakat, infaq, shadaqah dan ekonomi syari'ah.¹⁹

Berdasarkan tersebut, bahwasanya di Pengadilan Agama Kota Malang terdapat sebuah perkara permohonan pengesahan nikah (itsbat nikah). Bahwa pemohon dengan suaminya yang bernama Sunarto bin Suparman dahulunya telah melaksanakan perkawinan secara Islam pada tanggal 16 Oktober 1974 di Rumah Bapak Dasin jalan Muharto VIIA N0. 43 Kota Malang, dengan wali nikah yang bernama Rakimin (kakak kandung pemohon) serta disaksikan dua orang saksi, yang bernama Musiat dan Poniran. Bahwa pemohon dengan suami pemohon dilaksanakan secara siri dan belum tercatat di Kantor Urusan Agama Kedungkandang Kota Malang sehingga pemohon dengan suami pemohon tidak mempunyai bukti adanya perkawinan itu. Dari perkawinan siri tersebut, pemohon tersebut telah dikarunia 3 orang anak yang bernama termohon I umur 42, termohon II umur 37 tahun, termohon III umur 31 tahun, permohonan diajukan karena status hukum perkawinan pemohon dengan suami pemohon belum jelas dan untuk mengurus akta kematian dan mencatatkan perkawinan pemohon dengan suaminya. Namun seiring berjalannya waktu, pemohon sekarang telah pindah Agama, sehingga berdasarkan asas personalitas keislaman, perkara ini menjadi kewenangan absolute Pengadilan Agama. Setelah perkara tersebut di periksa, Pengadilan Agama Kota Malang mengabulkan putusan pemohon tersebut tanpa menolaknya. Yang kemudian lahir putusan Pengadilan Agama Kota Malang atas perkara tersebut yang terregister dalam Putusan Nomor 0998/Pdt.G/2021/PA.Mlg.²⁰

Dari perkara di atas, jika kewenangan majelis hakim mengabulkan putusan perkara permohonan itsbat nikah pemohon yang pada saat itu statusnya setelah pindah agama dengan berlandaskan asas personalitas keislaman, Padahal kewenangan Pengadilan Agama adalah lembaga khusus yang menyelesaikan perkara bagi warga negara yang beragama Islam saja sebagaimana ketentuan Pasal 49 Undang-undang nomor 3 tahun 2006 dan pasal 2 dengan rumusan Penjelasan Umum angka 2 alinea ketiga. Pasal 2 berbunyi "Peradilan Agama merupakan salah satu kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang beragama Islam mengenai perdata tertentu. Oleh karena itu kewenangan peradilan agama dalam putusan itsbat nikah setelah pindah agama merupakan putusan hukum yang patut dikaji secara mendalam secara akademis.

Peneliti ini meneliti tentang perkara putusan permohonan pengesahan nikah (itsbat nikah), sehingga menarik untuk dibahas lebih dalam secara akademis, maka dari itu, peneliti tertarik membahas permasalahan tersebut dengan judul "Analisis Kritis Terhadap Itsbat Nikah Oleh Pemohon Non Muslim Berdasarkan Asas Personalitas Keislaman (Studi Putusan Pengadilan Agama Kota Malang Nomor : 0998/Pdt.G/2021/Pa. Mlg)". Yaitu sebagai berikut:

Permohonan Itsbat Nikah Oleh Pemohon Non Muslim Asas Personalitas Keislaman

¹⁹ Pasal 49 Undang-Undang No 3 Tahun 2006 jo Undang-Undang No 7 Tahun 1989 Tentang peradilan agama. Diakses melalui [https://www.dpr.go.id/dokjdi/document//uu/UU 2006](https://www.dpr.go.id/dokjdi/document//uu/UU%2006) . Pdf.

²⁰ Putusan Nomor 0998/Pdt.G/2021/PA.Mlg

Putusan Hakim Pengadilan Agama Malang

Berdasarkan beberapa temuan diputusannya dan dibahas panjang lebar terkait dasar hukum dan penetapan hakim yang mempengaruhi terhadap putusan hakim Pengadilan Agama Malang, berkenaan dengan Penetapan dalam perkara Permohonan itsbat nikah, merasa perlu melakukan kajian-kajian terhadap penetapan Permohonan itsbat nikah yang mempengaruhi putusan hakim ditinjau dari kacamata asas personalitas keislaman disamping juga dianalisis berdasarkan teori keadilan John Laws.

Dari Penelitian yang telah dilakukan, maka ada beberapa permasalahan yang akan dijadikan pembahasan dan kemudian dikaitkan dengan asas personalitas keislaman berdasarkan penetapan dalam perkara permohonan itsbat nikah pemohon non muslim. Bahwa kronologi itsbat nikah pemohon dengan suami pemohon dilaksanakan secara siri dan belum tercatat di Kantor Urusan Agama Kedungkandang Kota Malang sehingga pemohon dengan suami pemohon tidak mempunyai Bukti adanya perkawinan itu. tidak ditemukan pemohon beragama Islam akan tetapi dalam perjalanan pemohon sekarang pindah agama (Non Muslim), dengan demikian bahwa meskipun pemohon sekarang telah berpindah agama menjadi Kristen, oleh karena status hukum perkawinan pemohon dengan suami pemohon belum jelas dan belum juga dicatatkan secara sah ke KUA, akan tetapi di perjalanan waktu berikutnya salah satu pihak suami meninggal dunia.

Dalam rangka melaksanakan kewajiban warga negara dimana setiap orang yang belum dicatatkan di KUA dan orang yang mati harus mencatatkan dan mengurus akta kematian, akta kematian dipersyaratkan dan dibuktikan dengan adanya akta nikah yang sah. Yang diatur dalam pasal 11 sd 13 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975, dengan demikian pernikahan siri yang pernah dilaksanakan haruslah di istbatkan terlebih dahulu di Pengadilan, karena sangat diperlukan adanya itsbat nikah.

Persoalan yang muncul adalah perpindahan agama dari agama yang dianut ketika akad nikahnya dulu, berbeda dari agama ketika dia sekarang dan ketika dia mati. Sedangkan ketentuan undang-undang yang berlaku tentang pencatatan perkawinan yang diatur dalam undang-undang Perkawinan pasal 2 ayat 2. Meskipun menurut hukum agama atau adat istiadat dianggap sah, namun perkawinan yang dilakukan diluar pengetahuan dan pengawasan Pegawai Pencatat Nikah tidak memiliki ketentuan hukum dan dianggap tidak sah dimata hukum.

Sehingga menurut Asas personalitas keislaman yang diatur dalam Undang-undang Peradilan Agama Nomor 7 Tahun 1989 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 yaitu pada Bab I Ketentuan Umum, Bagian Kedua Pasal 2, yang berbunyi: "Peradilan Agama merupakan salah satu kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang beragama Islam mengenai perkara perdata tertentu²¹. Dari rumusan ini dapat dipahami bahwa asas personalitas keislaman dikaitkan dengan perkara perdata yang menjadi kewenangan peradilan agama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang: perkawinan; kewarisan, wasiat, dan hibah, wakaf, dan sedekah. serta ekonomi syariah. Dalam bidang perkawinan termasuk perkara

²¹ H. Zainal Abidin Abu Bakar, Kumpulan Peraturan Perundang-undangan Lingkungan Peradilan Agama (Jakarta: Yayasan al-Hikmah, 1993), hlm. 244.

permohonan isbat nikah.

Di temukan pada asas personalitas keislaman yang melekat pada peradilan agama, yaitu sebagai berikut:²²

- a) Pihak-pihak yang berperkara/bersengketa harus sama-sama pemeluk agama Islam.
- b) Perkara perdata yang dipersengketakan harus mengenai perkara-perkara di bidang perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, zakat, wakaf, sedekah, dan ekonomi syariah.
- c) Hubungan hukum yang mendasari keperdataan tertentu tersebut berdasarkan hukum Islam.

Apabila dilihat uraian di atas maka penulis maka Putusan Permohonan itsbat nikah di Pengadilan Agama Malang Putusan, tidak dapat memenuhi ketentuan asas personalitas itu, yaitu Pemohon I dan Pemohon II telah beragama Kristen, bidang yang diperiksa adalah perkawinan dengan permohonan pengesahan perkawinan/isbat nikah.

Meskipun perkawinan Pemohon I dan Pemohon II sekarang telah berpindah agama menjadi non muslim, akan tetapi dahulunya menikah secara Islam, namun oleh karena Pemohon I dan Pemohon II telah menjadi non muslim, maka yang bersangkutan tidak terikat dengan agama Islam, sehingga menurut prinsip Asas Ius Curia Novit dalam pasal 10 undang-undang nomor 48 tahun 2009 bahwasanya Asas Ius Curia Novit tersebut hakim dianggap mengetahui semua hukum sehingga tidak boleh menolak memeriksa dan mengadili perkara. dalam undang-undang peradilan agama nomor 7 tahun 1989 sebagaimana telah diubah dengan undang-undang nomor 3 tahun 2006 dan perubahan kedua dengan undang-undang nomor 50 tahun 2009. Pasal 2, Peradilan Agama merupakan salah satu kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang beragama Islam mengenai perkara perdata tertentu. Didalam asas personalitas keislaman yang melekat pada peradilan agama ditemukan bahwa pihak-pihak yang berperkara/bersengketa harus sama-sama pemeluk agama Islam. Sehingga Hal ini bertolak dengan pendapat Abdul Gani Abdullah, bahwa seseorang yang telah memeluk agama Islam, hubungan hukum perkawinannya sejak masuk Islam tunduk kepada hukum menurut ajaran agamanya sekarang. Karena itu asas agama harus difungsikan untuk mengetahui pengadilan mana yang berwenang dalam mengadili perkaranya, yaitu pengadilan agama.²³

Putusan hakim dalam perkara Permohonan istbat nikah oleh Pemohon dalam kajian putusan nomor 0998/Pdt.G/2021/PA. Mlg, dianalisis Perspektif Teori Keadilan John Rawls

Berbicara mengenai keadilan, Perlu kiranya meninjau berbagai teori para ahli, salah satunya adalah John Rawl. John Rawls menyatakan bahwa keadilan tidak selalu berarti semua orang harus mendapatkan sesuatu dalam jumlah yang sama, keadilan tidak berarti semua orang harus diperlakukan secara sama tanpa memperhatikan perbedaan-perbedaan penting yang secara obyektif ada pada setiap individu, ketidaksamaan dalam distribusi nilai-nilai sosial selalu dapat dibenarkan asalkan

²² Zulkarnain Suleman, *Asas Personalitas Keislaman Dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI)*, Jurnal Al-Mizan, Vol. 9 No. 1 Juni 2016 , 181-192. diakses melalui <https://journal.iaingorontalo.ac.id/index.php/am>.

²³ Zulkarnain Sulaiman, *Asas Personalitas Keislaman Dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI)*, Al-Mizan, Vol. 9 No. 1 (2013), h. 189.

kebijakan itu ditempuh demi menjamin dan membawa manfaat bagi semua orang.²⁴

Teori ini merupakan kritik atas *utilinisme* dan *perfeksionisme*. Rawls memberi sebuah alternatif dengan teori keadilannya apa yang disebut *justice as fairness* merupakan sebuah gagasan bahwa prinsip-prinsip keadilan pada struktur dasar masyarakat yang diterima dalam posisi awal. Karena orang yang melakukan kesepakatan berada sederajat, bebas dan rasional, berhak untuk memajukan kepentingan-kepentingan mereka sendiri sekaligus untuk mendefinisikan syarat-syarat fundamental asosiasi mereka. Sehingga dalam posisi ini kesepakatan yang akan dicapai akan benar-benar fair. Prinsip-prinsip keadilan merupakan sebuah hasil dari kesepakatan atau hasil tawar-menawar yang fair antar individu sebagai makhluk yang bermoral, dengan tujuan rasional, serta memiliki kemampuan dan asumsi keadilan.²⁵

Rawls menawarkan sebuah konsep "*the original position*" seperti masyarakat pra-sosial. Bukan berarti harus kembali menjadi masyarakat primitif, ini hanya sebuah imajinasi. Jika antar individu sama-sama tidak mengerti akan potensi diri dan status sosialnya, maka tak seorangpun mampu memberikan perlakuan lebih baik kepadanya. Rawls mengistilahkan sebagai sikap pengabaian (*Veil of Ignorance*). Dalam hal ini, pihak-pihak dalam situasi sebagai rasional dan tidak saling mementingkan diri sendiri, dalam artian bahwa mereka tidak berkepentingan di atas kepentingan orang lain. Hal tersebut dapat diasumsikan bahwa posisi asali ini akan menentukan sekumpulan prinsip-prinsip keadilan, berdasarkan teori John Rawls bahwasanya posisi asalnya permohonan perkara tersebut, Pemohon dalam hal ini sudah termasuk memiliki "*the original position*" jadi posisi asalnya pemohon tidak bisa diganggu gugat, maka tidak bisa diabaikan, maka disini dikatakan tak seorangpun mampu memberikan perlakuan lebih baik kepadanya, sehingga Rawls mengistilahkan sebagai sikap pengabaian (*Veil of Ignorance*). Sehingga posisi asali bahwa pemohon yang dulunya nikahnya secara Islam kemudian ditengah-tengah perjalanan dia pindah Agama dan salah satu pihak suami meninggal walau bagaimanapun dia harus dihargai secara hukum sebagai bentuk keadilan menurut John Rawls yang selanjutnya itu dikatakan sebagai posisi asali dia jadi apa adanya dulu, dalam Perspektif keadilan keberadaan mereka berdua mulai dari akad nikah sampai kepada kematian yang ditengah-tengahnya ada perpindahan Agama tetap ini merupakan "*the original position*" menurut pandangan John Rawls, karena *the original position*" maka tak seorangpun boleh mengabaikan dalam hal ini tidak boleh di ganggu gugat karena itu keputusan pribadi dia.²⁶

John Rawls melahirkan 3 (tiga) prinsip keadilan, yang akan dipilih di bawah kondisi ideal yang adil dalam keadaan posisi asali, orang akan memilih pada tiga prinsip keadilan yaitu: Prinsip pertama: tiap-tiap orang harus memiliki hak yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas, kebebasan yang sama diberikan kepada tiap-tiap orang (*equalit liberty principle*), Sehingga pada prinsip pertama John Rawls bahwa pemohon yang dulunya menikahnya secara Islam yang kemudian ditengah-tengahnya ada perpindahan Agama dan kemudian salah satu pihak suami meninggal. Jadi ini dikatakan sebagai *equalit liberty principle* yang mana setiap mereka memiliki hak

²⁴ Abdul Ghofur Anshori, *Hukum Kewarisan Islam di Indonesia, Eksistensi dan Adaptabilitas* (Yogyakarta: Gadjadara University Press, 2012) hlm 92

²⁵ John Rawls, *Teori Keadilan*, H. 12

²⁶ John Rawls, *Teori Keadilan*, h.13

yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas, sehingga kebebasan yang sama diberikan kepada mereka. Prinsip kedua ketidaksamaan sosial dan ekonomi (*difference principle*) hendaknya diatur sedemikian rupa sehingga menguntungkan semua orang dan Posisi-posisi dan jabatan terbuka kesempatan bagi semua orang. Selanjutnya pada prinsip kedua John Rawls bahwa pemohon yang dulunya menikahnya secara Islam yang kemudian ditengah-tengahnya ada perpindahan Agama dan salah satu pihak suami meninggal ini apabila dikatakan sebagai *difference principle* yang kemudian hendaknya diatur sedemikian rupa sehingga keduanya menguntungkan semua orang.

Prinsip pertama tersebut misalnya kemerdekaan berpolitik, kebebasan berpendapat dan mengemukakan ekspresi, serta kebebasan hati nurani dan berpikir, perlindungan kemerdekaan pribadi (bebas dari penyiksaan dan kesewenangan) dan kebebasan atas hak milik pribadi. Sedangkan prinsip kedua aturan pertama disebut dengan “prinsip perbedaan” (*difference principle*) Misal beda dalam pembagian pendapatan, kekayaan, wewenang dan tanggung jawab dibenarkan, karena beda kemampuan. Asal menguntungkan semua orang, Selama kesempatan tersebut terbuka untuk dicapai oleh semua orang. Prinsip ketiga dinamakan dengan “prinsip persamaan kesempatan” (*equal opportunity principle*), posisi-posisi atau jabatan yang terbuka, Karena setiap ketimpangan untuk mencapai itu harus diatur kesenjangan sosial dan ekonomi sehingga bermanfaat semua orang.

Prinsip kebebasan yang sama (*equal liberty of principle*), Prinsip perbedaan (*differences principle*), Prinsip persamaan kesempatan (*equal opportunity principle*). Rawls berpendapat jika terjadi benturan (konflik), maka *equal liberty principle* harus diprioritaskan dari pada prinsip-prinsip yang lainnya. Dan *equal opportunity principle* harus diprioritaskan dari pada *differences principle*.

Prinsip kebebasan yang sama (*equal liberty principle*) setiap orang memiliki hak yang sama atas kebebasan-kebebasan dasar yang paling luas dan kompatibel dengan kebebasan-kebebasan sejenis bagi orang lain. “setiap orang mempunyai kebebasan dasar yang sama”. Bahwa pemohon yang dulunya menikahnya secara Islam yang kemudian ditengah-tengahnya ada perpindahan agama kemudian salah satu pihak suami meninggal. Sehingga ini dikatakan sebagai prinsip kebebasan yang sama karena setiap orang memiliki kebebasan yang sama.

Jadi sebenarnya ada 2 (dua) prinsip keadilan Rawls, yaitu: *equal liberty principle* dan *inequality principle* akan tetapi *inequality principle* melahirkan 2 (dua) prinsip keadilan yakni *difference principle* dan *equal opportunity principle*, yang akhirnya berjumlah menjadi 3 (tiga) prinsip, dimana ketiganya dibangun dari konstruksi pemikiran original position.

Melalui prinsip-prinsip keadilan tersebut, Rawls mengklaim konsepsi keadilannya tidak saja rasional, tapi juga memberikan argumen paling menyakinkan bagi kemerdekaan. Sebab, prinsip pertama dalam konsepsi keadilan yang dirumuskannya itu tidak hanya menjamin kesamaan hak atas kemerdekaan fundamental begitu saja, tapi juga kesamaan hak atas kemerdekaan-kemerdekaan fundamental sampai ke yang paling ekstensif dari keseluruhan sistem. Mengapa harus sampai ke yang paling ekstensif dari keseluruhan sistem? Sebab, terdapat banyak macam kebebasan dan kemerdekaan, dan masing-masing memiliki wilayah jangkauan

penerapan yang berbeda-beda. Bahwa pemohon yang dulunya menikahinya secara Islam yang kemudian ditengah-tengahnya ada perpindahan agama kemudian salah satu pihak suami meninggal. Sehingga ini dikatakan sebagai prinsip pertama dalam konsepsi keadilan yang dirumuskannya tidak hanya menjamin kesamaan hak atas kemerdekaan fundamental begitu saja, tapi juga kesamaan hak atas kemerdekaan-kemerdekaan fundamental sampai ke yang paling ekstensif dari keseluruhan sistem.

Keadilan adalah Kejujuran (Justice as Fairness) Masyarakat adalah kumpulan individu yang di satu sisi menginginkan bersatu karena adanya ikatan untuk memenuhi kumpulan individu tetapi disisi yang lain masing-masing individu memiliki pembawaan serta hak yang berbeda yang semua itu tidak dapat dilebur dalam kehidupan sosial. bahwa pemohon yang dulunya menikahinya secara Islam yang kemudian ditengah-tengahnya ada perpindahan agama dan salah satu pihak suami meninggal. Sehingga ini dikatakan sebagai keadilan kejujuran karena masing memiliki pembawaan serta hak yang berbeda yang semua itu tidak dapat dilebur dalam kehidupan sosial. Oleh karena itu Rawls mencoba memberikan jawaban atas pertanyaan, bagaimana mempertemukan hak-hak dan pembawaan yang berbeda disatu pihak dengan keinginan untuk bersama demi terpenuhnya kebutuhan bersama?.

Masalah keadilan muncul ketika individu-individu yang berlainan mengalami konflik atas kepentingan mereka, maka prinsip-prinsip keadilan harus mampu tampil sebagai pemberi keputusan dan penentu akhir bagi perselisihan masalah keadilan. Hakim sebagai aplikator undang-undang harus mencari serta memahami undang-undang yang berkaitan dengan perkara yang sedang dihadapi dalam putusan ini permohonan pengesahan itsbat nikah oleh pemohon non muslim. Hakim harus menilai apakah undang-undang yang berkaitan dengan perkara yang sedang dihadapi, hakim harus menilai apakah undang-undang tersebut adil, ada kemanfaatannya atau memberikan hukum jika ditegakkan sebab salah satu tujuan hukum adalah menciptakan keadilan.

Dalam posisi asali teori keadilan John Rawls semua pihak harus dalam posisi awal yang jika dikaitkan dalam kasus ini semua para pihak harus dalam posisi sama yakni semua pihak Pemohon yang dulunya menikah secara Islam yang kemudian ditengah-tengah ada perpindahan Agama dan kemudian salah pihak suami meninggal sehingga semua pihak harus dalam posisi awal sedangkan apabila tidak dalam posisi awal belum bisa dikatakan memenuhi rasa keadilan.

Menurut teori John Rawls keadilan tidak juga harus setara karena ada strata-strata sosial jika dikaitkan dengan perkara putusan ini permohonan pengesahan itsbat nikah oleh pemohon non muslim. Maka memang benar Penetapan perkara permohonan itsbat nikah tidak lah harus setara apalagi mengingat statusnya pemohon sekarang non muslim maka permohonan itsbat nikah adalah hal sangat adil bagi pemohon dan termohon.

Menurut konsep keadilan prosedural, sesuatu dianggap adil apabila pelaksanaan dan putusan hakim selalu mengikuti bunyi pasal-pasal di dalam undang-undang. Jika hakim memutus di luar ketentuan undang-undang bisa dianggap tidak adil karena melanggar kepastian-kepastian yang sudah ditentukan oleh UU. Yang dikatakan adil di dalam keadilan prosedural itu adalah apabila putusan hakim diletakkan pada aturan-

aturan resmi yang ada sebelumnya. Ini diperlukan agar ada kepastian bagi orang-orang yang akan melakukan sesuatu sehingga bisa memprediksi apa akibat yang akan timbul dari perbuatannya itu. Satjipto mengatakan bahwa keadilan itu tidak hanya ada dalam pasal-pasal UU, tetapi harus lebih banyak dicari di dalam denyut denyut kehidupan masyarakat.

Keadilan dalam Islam merupakan perpaduan antara hukum dan moralitas. Islam tidak bermaksud untuk menghancurkan kebebasan individu tetapi mengontrolnya demi kepentingan masyarakat yang terdiri dari individu itu sendiri dan karenanya juga melindungi kepentingan yang sah. Hukum memainkan perannya dalam mendamaikan pribadi dengan kepentingan masyarakat dan bukan sebaliknya. Individu diperbolehkan mengembangkan hak pribadinya dengan syarat tidak mengganggu kepentingan masyarakat. Ini mengakhiri perselisihan dan memenuhi tuntutan keadilan, karena itu berlaku adil berarti hidup menurut prinsip-prinsip Islam.²⁷

Pertimbangan mengenai rasa keadilan diserahkan pada masing-masing duduk perkara dan fakta hukum yang ditemukan di pengadilan. Salah satu contoh perkara yang dapat digunakan adalah apabila secara nyata pemohon yang sekarang non muslim seharusnya sekarang pemohon dan termohon sekarang masih beragama Islam berdasarkan rasa keadilan dinilai tidak dapat diberlakukan dan tidak seimbang yang telah dilakukan oleh pemohon tersebut. Hakim harus berani membuat terobosan untuk menggali rasa keadilan. Hakim tidak boleh terbelenggu oleh formalitas prosedural, Satjipto mengatakan bahwa keadilan itu tidak hanya ada dalam pasal-pasal UU, tetapi harus lebih banyak dicari di dalam denyut denyut kehidupan masyarakat.

Kesimpulan

Berdasarkan hasil penelitian dan pembahasan diatas dapat ditarik kesimpulan yang telah dianalisis oleh peneliti, ialah sebagai berikut:

1. Bahwasanya berdasarkan asas personalitas keislaman, asas umum yang melekat pada Pengadilan Agama, yang diatur dalam Undang-undang Peradilan Agama Nomor 7 Tahun 1989 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 yaitu pada Bab I Ketentuan Umum, Bagian Kedua Pasal 2, yang berbunyi: "Peradilan Agama salah satu kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang beragama Islam mengenai perkara perdata tertentu. ketika seseorang mengaku beragama Islam, dapat diketahui melalui kartu identitas, KTP, sensus kependudukan, SIM dan surat keterangan lain. maka pada dirinya sudah melekat asas personalitas keislaman. Maka berdasarkan Permohonan istbat nikah Pengadilan Agama Kota Malang, tidak dapat memenuhi ketentuan asas personalitas itu, yaitu Pemohon I dan Pemohon II telah beragama Kristen, bidang yang diperiksa adalah perkawinan dengan permohonan pengesahan perkawinan/itsbat nikah. Meskipun perkawinan Pemohon I dan Pemohon II sekarang telah berpindah agama menjadi non muslim, akan tetapi dahulunya menikah secara Islam, namun oleh karena Pemohon I dan Pemohon II telah menjadi non muslim, maka yang bersangkutan tidak terikat dengan agama Islam, sehingga seharusnya permohonan pengesahan nikahnya harus ditujukan ke pengadilan negeri. kemudian ditemukan pada asas personalitas keislaman yang melekat pada peradilan agama, yaitu,

²⁷ Fathurrahman Djamil, filsafat hukum Islam,(Jakarta: Logos Wacana Ilmu) hlm 157

pertama pihak-pihak yang berperkara/bersengketa harus sama-sama pemeluk agama Islam, kedua perkara perdata yang dipersengketakan harus meliputi bidang perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, zakat, wakaf, sedekah, ekonomi syariah. Ketiga, hubungan hukum yang mendasari keperdataan tertentu tersebut berdasarkan hukum Islam.

2. Berdasarkan perspektif Teori keadilan John Rawls ini menjelaskan gagasan tentang kesetaraan bahwa tidak ada ciri-ciri alami yang karenanya semua manusia adalah setara yaitu ciri-ciri yang setiap orang mempunyai derajat yang sama. Mungkin tampak bahwa jika kita ingin memakai doktrin kesetaraan, kita harus menafsirkannya dengan cara lain yaitu sebagai sebuah prinsip yang murni prosedural. Jadi, tidak ada seorang pun yang mempunyai klaim atas perlakuan istimewa. Sebuah anggapan prosedural bahwa orang-orang hendaknya diperlakukan sama. Jika melihat konteks dalam perkara putusan Pengadilan Agama Kota Malang jelas meskipun Pemohon I dan Pemohon II telah sekarang telah berpindah agama menjadi non muslim, akan tetapi dahulunya menikah secara Islam, sehingga tidak bisa dianggap setara dengan Status Pemohon sekarang akan tetapi jelas apa yang menjadi bahan pertimbangan. Keadilan memang tidak melulu harus setara. Didalam perkara Permohonan Itsbat nikah Pemohon Non Muslim secara hukum tidak mempunyai legal standing tetapi kalau kita hanya melihat apa yang tertulis maka keadilan sulit di implementasikan ke seluruh pihak, ada dua prinsip Keadilan John Rawls sebenarnya, yaitu, *equal liberty principle* dan *inequality principle* akan tetapi *inequality principle* melahirkan dua prinsip keadilan yakni *diffrence principle* dan *equal opportunity principle* yang akhirnya berjumlah menjadi tiga.

Daftar Pustaka

- Abu Bakar, H. Zainal Abidin, *Kumpulan Peraturan Perundang-undangan Lingkungan Peradilan Agama* (Jakarta: Yayasan al-Hikmah, 1993), hlm. 244.
- Ali, Muhammad Daud, *Hukum Islam Dan Peradilan Agama (Kumpulan Tulisan)*, (Jakarta : Raja Grafindo, 2002), h. 98.
- Al-Jurjani, Muhammad bin Ali, *Kitab al-Ta'rifat*, (Surabaya: al-Haramain, 2001), h. 144.
- Anshori, Abdul Ghofur, *Filsafat Hukum Kewarisan Islam Konsep Kewarisan Bilateral Hazairin*, (Yogyakarta: UII Press, 2005) h. 155.
- Anshori, Abdul Ghofur, *Hukum Kewarisan Islam di Indonesia, Eksistensi dan Adaptabilitas* (Yogyakarta: Gadjad Mada University Press, 2012) hlm 92
- Arifin, Busthanul, *Pelembagaan Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), h. 118.
- Caniago, Sulastri, *Pencatatan Nikah Dalam Pendekatan Masalah*, *Juris Volume 14, Nomor 2 Juli-Desember 2015*, diakses melalui <https://media.neliti.com/media/publications/93164>.
- Djamil, Fathurrahman, *filsafat hukum Islam*, (Jakarta: Logos Wacana Ilmu) hlm 157

- Fairuz, Muhammad dan Munawwir, Warson Achmad, *Al-Munawwir Kamus Arab-Indonesia*, (Surabaya: Pustaka Progressif, 2007), h. 343
- Faiz, Pan Muhammad. 2009. *Teori Keadilan Jhohn Rawls*. Jurnal Konstitusi, Volume Nomor 1, April, hal : 129.
- Farid, Miftah, *Masalah Nikah dan Keluarga*, (Jakarta :Gema Insani, 1999), h. 54.
- Fatimah, Studi Analisis Terhadap Putusan Pengadilan Agama Semarang Nomor 0007/Pdt.P/2006/PA.Sm. *Tentang Permohonan Isbat Nikah* "(Skripsi, Institut Agama Islam Negeri Walisongo Semarang : 2008).
- Freeman, Samuel. "Rawls, John". In *The Cambridge Dictionary of Philosophy*. Robert Audi, ed. 774. London: Cambridge University Press, 1999.
- Hamami, Taufiq. *Kedudukan dan Eksistensi Peradilan Agama dalam sistem tata hukum di Indonesia*. (Bandung: Penerbit Alumni. 2003) h 97
- Hanafi, dan Rosyadi, *Kamus Indonesia-Arab*, (Jakarta: Rineka Cipta, 1995), h. 827-828
- Hans, Kelsen, *Teori Umum Tentang Hukum dan Negara*, terj. Raisul Muttaqien, (Bandung: Nusa Media,2009) h. 6.
- Harahap, M. Yahya. *Kedudukan, Kewenangan, dan Acara Peradilan Agama UU No.7 Tahun 1989*. (Jakarta: Penerbit Sinar Grafika.2001) h 56
- Harahap, Yahya, *Hukum Acara Perdata*, (Jakarta, Sinar Grafika, 2007), h. 180-181.
- Hasan, M. Ali, *Pedoman Hidup Berumah Tangga Dalam Islam* (Jakarta : Prenada Media Grup, 2003), h. 295.
- Hilman, Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia, Menurut Perundangan Hukum Adat dan Hukum Agama*, (Bandung : Mandar Baru, 2003), h. 88.
- Huberman,dan Milles, *Analisis Data Kualitatif*, (Jakarta: Universitas Indonesia Press, 1992), h. 16.
- Ibrahim, Jhonny, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif* (Malang: Bayumedia Publishing, 2006), h. 296
- Ilham, Iswandi Misbahuddin, "*Isbat nikah muallaf dalam konteks pluralisme*," *Al-Qadha: Jurnal Hukum Islam dan perundang-undangan* volume7 no 1, juni 2020, h. 29-42. Diakses dari <https://journal.iainlangsa.ac.id/index.php/qadha/issue/view>.
- Jhohn, Rawls 1999. *A Theory of Justice (Rev.Ed)*, Massachusett : Belknap Press of Harvard University Press Cambridge, hal : 3
- Joseph, Losco dan Leonard Williams, 2005. *Political Theory : Kajian Klasik dan Kontemporer*, Vol.II. Jakarta : Raja Grafindo Persada, hal :197

- Kamali, M. Hashim, *Membumikan Syariah*, (Jakarta: PT Mizan Publika, 2013), h. 262, Terj. Miki Salman dari *Shari'ah Law An Introduction* karya M Hashim Kamali.
- Kurniawan, Adi, *Pengertian Anak Sah dan Anak Luar Kawin.*, <https://www.hukumonline.com/klinik/detail/ulasan/lt5e3beae140382/pengertian-anak-sah-dan-anak-luar-kawin>, diakses pada 3 desember 2021.
- M zein, Satria Efendi, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer* (Jakarta: Pranada Media, 2004), h. 86.
- Manan, Abdul, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam Di Indonesia*, (Jakarta : kencana Prenada Media, 2008), h. 47.
- Mardani, *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama & Mahkamah Syar'iyah*, (Jakarta. Penerbit Sinar Grafika 2010), h. 37.
- Marzuki, Peter Mahmud, *Penelitian Hukum*, Edisi Revisi, (Jakarta: Kencana, 2014), h.32.
- Mas, Marwan. *Pengantar Ilmu Hukum*. (Bogor: Ghalia Indonesia.2004.) h. 95
- Mertokusumo, Sudikno. *Penemuan Hukum*. (Yogyakarta: Penerbit universitas atma jaya Yogyakarta.2010) h. 10
- Muhadjir, Noeng, *Metodologi Penelitian Kualitatif, Pendekatan Positivistik, Rasionalistik, Phenomologis, dan Realisme Methaphisik, Telaah Studi Teks dan Penelitian Agama*, (Yogyakarta: Rake Sarasin, 1996), h. 49.
- Nurdin, Subhan, *Kado Pernikahan Buat Generasiku*, (Jakarta : Mujahid Press, 2002), h.102.
- Oe, Meita Djohan, "Isbat Nikah Dalam Hukum Islam dan Perundang-Undangan Di Indonesia (tt: Prenata Hukum", *Pranata Hukum*, vol 8 no 2 (juli, 2013), h. 2.
- Rahardjo, Satjipto. *Ilmu Hukum*. (Bandung:Alumni. cet kedua.1986.) h. 85
- Rahman, Abdur, *Kompilasi Hukum Islam*, Cet IV, (Jakarta, CV, Akademika Pressindo, 2010), h. 115.
- Rahmawati, Etika, *Penerapan Asas Personalitas Keislaman Di Pengadilan Agama Pontianak Dalam Perkara Perkawinan Bagi Pasangan Yang Beralih Agama*, Al-Adl: Jurnal Hukum, Vol 10, No 2 2018, diakses melalui DOI: <http://dx.doi.org/10.31602/al-adl.v10i2.1361>.
- Rawls, John, *Teori Keadilan; Dasar-Dasar Filsafat Politik untuk Mewujudkan Kesejahteraan Sosial dalam Negara*, terj. Uzair Fauzan & Heru Prasetyo, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2006) h. 13.

- Rohman, Moh Hayatur, *Analisis Hukum Islam Terhadap Isbat Nikah Sirri Di Bawah Umur Di Pengadilan Agama Bangkalan* (Studi Penetapan No.91/Pdt.p/2011/PA.Bkl), (Skripsi- IAIN Sunan Ampel, Surabaya, 2012).
- Saebani, Beni Ahmad, *Fiqh Mawaris*, (Bandung: Pustaka Setia, 2009), h. 213.
- Saleh, Roeslan, "Kebijakan Kriminalisasi Dan Dekriminalisasi: Apa Yang Dibicarakan Sosiologi Hukum Dalam Pembaruan Hukum Pidana Indonesia", disampaikan dalam *Seminar Kriminalisasi dan Dekriminalisasi dalam Pebaruan Hukum Pidana Indonesia*, Fakultas Hukum UII, Yogyakarta, 15 Juli 1993, h. 38-39.
- Setiawan, Akhmad Adib, *Tinjauan Hukum Islam Terhadap Penolakan Isbat Nikah Oleh Pengadilan Agama Wates* (Studi Putusan Nomor : 0033/Pdt.P/2012/PA.Wt), Skripsi Universitas Islam Negeri Sunan Kalijaga Yogyakarta. 2014. H. 61
- Sholeh, Abdul Rahman, *Pendidikan Agama dan Pengembangn untuk Bangsa*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2005), h. 63.
- Sugiyono, *Metode Penelitian Kuantitatif Kualitatif dan R dan D*, (Bandung: Alfabeta, 2011), h. 247.
- Sulaeman, Zulkarnain, *Asas Personalitas Keislaman Dalam Kompilasi Hukum Islam* (KHI), Jurnal Al-Mizan, Vol. 9 No. 1 Juni 2016 , 181-192. diakses melalui <https://journal.iaingorontalo.ac.id/index.php/am>.
- Sulhah, Asa Maulida. *Pelaksanaan istbat nikah pasca berlakunya undang- undang no 1 tahun 1974 tentang perkawinan dengan Undang-Undang perkawinan nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan pada pasal 2 ayat 2 yang didalamnya terdapat tentang pencatatan perkawinan*. Tesis Hukum Islam, 2013.
- Sultan, *Nilai Keadilan dalam Asas Kebenaran Formal Perkara Perdata Perspektif Filsafat Hukum Islam*. Doktoral (S3) thesis, Universitas Islam Negeri Alauddin Makassar, 2013. h. 97.
- Swasono, Sri Edi, dkk, *Sekitar Kemiskinan dan Keadilan*, (Jakarta: UI press, 1987), h. 65
- Syahrani, H.Ridhuan, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*. (Bandung:PT.Citra aditya bakti.2004) h. 158
- Syakit, Muhammad Fu'ad, *Perkawinan Terlarang*, (Jakarta: CV. Cendekia Sentra Muslim anggota IKAPI 2002), h.58-59.
- Wibowo, Indra. *Istbat Nikah adanya Penipuan Data di Pengadilan Agama*, tesis, UIN Syarif Hidayatullah, Jakarta.

Yakin, Muhammad Khusnul, *Ratio Decidendi Penetapan Pengesahan (Itsbat) Nikah Di Pengadilan Agama*, Jurnal yuridika, vol. 30 no. 2 2015. Diakses melalui <http://e-journal.unair.ac.id/index.php/YDK/index>.

Zaidah, Yusna, *Itsbat Nikah Dalam Perspektif Kompilasi Hukum Islam Hubungannya Dengan Kewenangan Peradilan Agama*, Jurnal Syariah: Hukum Islam dan Pemikiran Vol. 13 no. 1 2013, h. 5.