

## ABSTRAK

**Nur Latifah Hanum. *Kritik Hukum Terhadap Kompilasi Hukum Islam Tentang Pengaturan Itsbat Nikah Pasca Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Dan Prospek Pengembangannya Dalam Sistem Perundang-Undangan Di Indonesia.***

Seiring berkembangnya zaman, perubahan peraturan mengenai perkawinan khususnya dalam bidang itsbat nikah mengalami pergeseran. Itsbat nikah yang dulunya merupakan sarana untuk pengesahan perkawinan tidak tercatat yang dilakukan sebelum berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 bergeser menjadi pengesahan terhadap semua perkawinan tidak tercatat baik yang dilakukan sebelum Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 maupun sesudahnya. Sejak lahirnya Kompilasi Hukum Islam pada tahun 1991 khususnya pasal 7 ayat 3 huruf e Kompilasi Hukum Islam. Melalui pasal tersebut timbul berbagai permasalahan, yang mengakibatkan abainya masyarakat terhadap pencatatan perkawinan.

Penelitian ini bertujuan untuk menemukan dan menganalisis problematika pasal-pasal dalam undang-undang dan kompilasi hukum Islam yang mengatur mengenai itsbat nikah setelah tahun 1974, analisis pengaturannya, perlindungan hukum atas perkawinan tidak tercatat, kritik hukum terhadap pengaturan itsbat nikah setelah tahun 1974 serta prospek pengembangan norma dan aturannya ke depan.

Teori yang digunakan dalam penelitian ini adalah Teori *Maqashid Syariah* milik Asy-Syathibi (*Grand theory*), Teori penegakan hukum milik Soerjono Soekanto dan Lawrence M. Friedman (*Middle theory*), teori kritik hukum milik Roberto M. Unger dan teori hukum progresif milik Satjipto Rahardjo (*Applied theory*).

Metode penelitian yang digunakan dalam disertasi ini adalah deskriptif analitis dengan pendekatan yuridis normatif, yaitu pendekatan penelitian hukum yang dilakukan melalui studi kepustakaan dengan meneliti bahan-bahan pustaka, peraturan perundang-undangan serta putusan-putusan Pengadilan.

Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa: 1) Pasal 7 ayat (3) huruf e Kompilasi Hukum Islam problematik karena bertentangan dengan tujuan pencatatan perkawinan dalam Undang-Undang Perkawinan, sehingga mendorong pengabaian pencatatan; 2) Pasal ini lahir melalui Instruksi Presiden tanpa dasar filosofis, yuridis, maupun normatif, meski mekanisme itsbat nikah dalam UU No. 1 Tahun 1974 dan UU No. 7 Tahun 1989 dimaksudkan untuk mengisi kekosongan hukum demi keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum bagi perkawinan yang belum tercatat; 3) Perlindungan hukum bagi perkawinan tidak tercatat diberikan melalui itsbat nikah, penerbitan SPTJM, dan permohonan asal-usul anak; 4) Pasal 7 ayat (3) huruf e KHI perlu diperbaiki dengan menghapus mekanisme itsbat nikah atas perkawinan setelah tahun 1974; dan 5) Pengembangan hukum ke depan perlu membatasi itsbat hanya untuk perkawinan sebelum 1974, memberi sanksi pidana bagi pelaku perkawinan tidak tercatat, memberlakukan perkawinan ulang sesuai ketentuan negara bagi perkawinan setelah 1974, serta menyediakan mekanisme asal-usul anak untuk menjamin hak anak.

## **ABSTRACT**

***Nur Latifah Hanum. Critical Legal Perspectives on the Compilation of Islamic Law Regulating Marriage Validation (Itsbat h Nikah) after Law No. 1 of 1974: Implications and Prospects for Integration into Indonesia's Legislative System.***

As time goes by, changes in regulations regarding marriage, especially in the field of itsbat nikah, have undergone shifts. Itsbat nikah, which was once a means of legalizing unregistered marriages conducted before the enactment of Law No. 1 of 1974, has shifted to legalizing all unregistered marriages, whether conducted before or after Law No. 1 of 1974. Since the enactment of the Compilation of Islamic Law in 1991, particularly Article 7 paragraph 3 letter e of the Compilation of Islamic Law, various problems have arisen, resulting in public neglect of marriage registration.

This study aims to identify and analyze the problems in the articles of the law and the compilation of Islamic law that regulate itsbat nikah after 1974, analyze the regulations, legal protection for unregistered marriages, legal criticism of the regulation of itsbat nikah after 1974, and the prospects for the development of norms and regulations in the future.

The theories used in this study are Asy-Syathibi's Maqashid Syariah Theory (Grand theory), Soerjono Soekanto and Lawrence M. Friedman's law enforcement theory (Middle theory), Roberto M. Unger's legal criticism theory, and Satjipto Rahardjo's progressive law theory (Applied theory).

The research method used in this dissertation is descriptive analysis with a normative juridical approach, namely a legal research approach conducted through literature study by examining reference materials, legislation, and court decisions.

The results of this study show that: 1) Article 7 paragraph (3) letter e of the Compilation of Islamic Law is problematic because it contradicts the purpose of marriage registration in the Marriage Law, thereby encouraging neglect of registration; 2) This article was created through a Presidential Instruction without any philosophical, juridical, or normative basis, even though the mechanism of itsbat nikah in Law No. 1 of 1974 and Law No. 7 of 1989 was intended to fill a legal void for the sake of justice, benefit, and legal certainty for unregistered marriages; 3) Legal protection for unregistered marriages is provided through itsbat nikah, the issuance of SPTJM, and applications for child origin; 4) Article 7 paragraph (3) letter e of the KHI needs to be amended by removing the mechanism of itsbat nikah for marriages after 1974; and 5) Future legal developments need to limit itsbat only to marriages before 1974, impose criminal sanctions on those who enter into unregistered marriages, enforce remarriage in accordance with state regulations for marriages after 1974, and provide a mechanism for determining the origin of children to guarantee their rights.

## ملخص

نور لطيفة حانوم نَفَّذَ الْقَانُونِيَّ لِمُدَوَّنَةِ الْقَانُونِ الْإِسْلَامِيِّ فِي تَنْظِيمِ إِثْبَاتِ النِّكَاحِ بِمُوجِبِ الْقَانُونِ رَقْمِ ١ لِسَنَةِ ١٩٧٤م الْخَاصِّ بِالزَّوْاجِ وَآفَاقَ تَطْوِيرِهِ فِي النِّظَامِ التَّشْرِيعِيِّ الْإِنْدُونِيسِيِّ مَعَ تَطَوُّرِ الزَّمَانِ، شَهِدَتْ تَعْدِيلَاتُ الْقَوَانِينِ الْمُتَعَلِّقَةِ بِالزَّوْاجِ، وَخَاصَّةً فِي مَجَالِ إِثْبَاتِ النِّكَاحِ، تَحَوُّلاً. فَإِثْبَاتُ النِّكَاحِ الَّذِي كَانَ سَابِقاً وَسَبِيلَةً لِلتَّصَدِيقِ عَلَى الزَّوْاجِ غَيْرِ الْمُسَجَّلِ الَّذِي تَمَّ قَبْلَ نَفَازِ الْقَانُونِ رَقْمِ 1 لِسَنَةِ ١٩٧٤م، قَدْ انْتَقَلَ لِيُصْبِحَ تَصَدِيقاً لِكُلِّ الرِّوَايَاتِ غَيْرِ الْمُسَجَّلَةِ سِوَاءِ الَّتِي تَمَّتْ قَبْلَ الْقَانُونِ رَقْمِ ١ لِسَنَةِ ١٩٧٤م أَوْ بَعْدَهُ. وَذَلِكَ مُنْذُ صُدُورِ مُدَوَّنَةِ الْقَانُونِ الْإِسْلَامِيِّ فِي عَامِ ١٩٩١م، خَاصَّةً فِي الْمَادَّةِ 7 الْفُقْرَةِ 3 الْحَرْفِ (هـ) مِنْ مُدَوَّنَةِ الْقَانُونِ الْإِسْلَامِيِّ. وَمِنْ خِلَالِ هَذِهِ الْمَادَّةِ، نَشَأَتْ مُشْكَلَاتٌ مُتَعَدِّدَةٌ، مِمَّا أَدَّى إِلَى إِهْمَالِ الْمُجْتَمَعِ لِتَسْجِيلِ الزَّوْاجِ.

يَهْدَفُ هَذَا الْبَحْثُ إِلَى اكْتِشَافِ وَتَحْلِيلِ إِشْكَالِيَّاتِ الْمَوَادِّ فِي الْقَانُونِ وَمُدَوَّنَةِ الْقَانُونِ الْإِسْلَامِيِّ الَّتِي تَتَّوَلَّتْ إِثْبَاتُ النِّكَاحِ بَعْدَ عَامِ ١٩٧٤م، وَتَحْلِيلِ تَنْظِيمِهَا، وَالْحِمَايَةِ الْقَانُونِيَّةِ لِلزَّوْاجِ غَيْرِ الْمُسَجَّلِ، وَالتَّعْدِيلِ الْقَانُونِيِّ لِتَنْظِيمِ إِثْبَاتِ النِّكَاحِ بَعْدَ عَامِ ١٩٧٤م، وَآفَاقَ تَطْوِيرِ الْمَعَايِيرِ وَالْأَنْظِمَةِ الْمُسْتَقْبَلِيَّةِ. النَّظَرِيَّاتُ الْمُسْتَحْدَمَةُ فِي هَذَا الْبَحْثِ هِيَ: نَظَرِيَّةُ مَقَاصِدِ الشَّرِيعَةِ لِلْإِمَامِ الشَّاطِبِيِّ (النَّظَرِيَّةُ الْكُبْرَى)، وَنَظَرِيَّةُ إِنْفَازِ الْقَانُونِ لِسُورَجُونُو سُوكَانْتُو وَلُورَنْسْ م. فَرِيدْمَان (النَّظَرِيَّةُ الْوَسْطَى)، وَنَظَرِيَّةُ النِّفَاقِ الْقَانُونِيِّ لِزُوبِرْنُو م. أَنْجِرْ، وَنَظَرِيَّةُ الْقَانُونِ التَّقْدِيمِيِّ لِسَاتْجِيْبُو رَاهَارْجُو (النَّظَرِيَّةُ التَّطْبِيقِيَّةُ). أَمَّا مِنْهَجُ الْبَحْثِ الْمُسْتَحْدَمُ فِي هَذِهِ الْأَطْرُوحَةِ، فَهُوَ الْوَصْفِيُّ التَّحْلِيلِيُّ بِالْمُنْطَلَقِ الْقَانُونِيِّ الْمِغْيَارِيِّ (الْيُورِيدِي النَّظْمِيِّ)، أَيْ مُنْطَلَقُ الْبَحْثِ الْقَانُونِيِّ الَّذِي يَتِمُّ مِنْ خِلَالِ الدِّرَاسَةِ الْمَكْتَبِيَّةِ بِفَحْصِ الْمَوَادِّ الْمَكْتَبِيَّةِ، وَاللُّوَايِحِ الْقَانُونِيَّةِ، وَقَرَارَاتِ الْمَحَاكِمِ.

تَشِيرُ نَتَائِجُ الْبَحْثِ إِلَى مَا يَلِي: الْمَادَّةُ ٧ الْفُقْرَةُ (٣) الْحَرْفِ (هـ) مِنْ مُدَوَّنَةِ الْقَانُونِ الْإِسْلَامِيِّ تُشَكِّلُ إِشْكَالِيَّةً لِنَعَارُضِهَا مَعَ هَدَفِ تَسْجِيلِ الزَّوْاجِ فِي قَانُونِ الزَّوْاجِ، مِمَّا يَشْجَعُ عَلَى إِهْمَالِ التَّسْجِيلِ. هَذِهِ الْمَادَّةُ صَدَرَتْ مِنْ خِلَالِ تَعْلِيمَاتِ رِئَاسَةِ الْجُمْهُورِيَّةِ دُونَ أُسَاسِ فُلْسَفِيٍّ أَوْ قَانُونِيٍّ أَوْ مِغْيَارِيٍّ، مَعَ أَنَّ الْيَّةَ إِثْبَاتِ النِّكَاحِ فِي الْقَانُونِ رَقْمِ 1 لِسَنَةِ ١٩٧٤م وَالْقَانُونِ رَقْمِ ٧ لِسَنَةِ ١٩٨٩م كَانَ الْمَقْصُودُ مِنْهَا مَلْءُ الْفَرَاغِ الْقَانُونِيِّ تَوْخِيّاً لِلْعَدَالَةِ وَالْمَنْفَعَةِ وَالْيَقِينِ الْقَانُونِيِّ لِلزَّوْاجِ الَّذِي لَمْ يُسَجَّلْ بَعْدَ. تُقَدِّمُ الْحِمَايَةُ الْقَانُونِيَّةُ لِلزَّوْاجِ غَيْرِ الْمُسَجَّلِ مِنْ خِلَالِ إِثْبَاتِ النِّكَاحِ وَإِصْدَارِ "بَيَانِ الْمَسْئُولِيَّةِ الْقَانُونِيَّةِ الشَّخْصِيَّةِ (SPTJM)" وَطَلَبِ إِثْبَاتِ نَسَبِ الْأَطْفَالِ. يَلْزِمُ تَصْوِيبُ الْمَادَّةِ ٧ الْفُقْرَةِ (٣) الْحَرْفِ (هـ) مِنْ مُدَوَّنَةِ الْقَانُونِ الْإِسْلَامِيِّ بِخَدْفِ آيَّةِ إِثْبَاتِ النِّكَاحِ عَلَى الزَّوَاكِبِ الَّتِي تَمَّتْ بَعْدَ عَامِ ١٩٧٤م. يَحْتَاجُ التَّطْوِيرُ الْقَانُونِيُّ الْمُسْتَقْبَلِيُّ إِلَى قَصْرِ إِثْبَاتِ النِّكَاحِ عَلَى الزَّوَاكِبِ الَّتِي تَمَّتْ قَبْلَ ١٩٧٤م فَقَطْ، وَفَرْضِ عُقُوبَاتٍ جَنَائِيَّةٍ عَلَى مُرْتَكِبِي الزَّوْاجِ غَيْرِ الْمُسَجَّلِ، وَتَطْبِيقِ الزَّوْاجِ الْمَجْدَّدِ وَفَقّاً لِأَحْكَامِ الدَّوْلَةِ عَلَى الزَّوَاكِبِ الَّتِي تَمَّتْ بَعْدَ ١٩٧٤م، وَتَوْفِيرِ آيَّةِ لِإِثْبَاتِ نَسَبِ الْأَطْفَالِ لِضَمَانِ حُقُوقِهِمْ.