

# BAB I

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang Masalah

Hukum Islam merupakan salah satu sumber hukum nasional, hal ini dapat dipahami melalui ketentuan Pasal 29 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Dasar (UUD) 1945. Dalam pasal tersebut ditegaskan bahwa negara Indonesia berdasar atas Ketuhanan Yang Maha Esa dan negara menjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu.<sup>1</sup>

Secara historis, hukum Islam sudah lama menjadi hukum positif yang berlaku di Indonesia. Diantara hukum Islam yang menjadi hukum positif di Indonesia adalah bidang hukum keluarga. Sejak zaman penjajahan sampai sekarang hukum keluarga yang besumber dari hukum Islam sudah diikuti dan hidup di tengah-tengah mayoritas rakyat Indonesia.<sup>2</sup>

Pembaharuan hukum Islam di Indonesia, khususnya hukum keluarga adalah suatu keharusan. Hal ini dikarenakan adanya tuntutan perubahan zaman, tuntutan perkembangan ilmu pengetahuan, pengaruh globalisasi ekonomi, pengaruh reformasi dalam berbagai bidang hukum, dan juga pengaruh pembaruan pemikiran Islam yang mengharuskan pintu ijtihad selalu terbuka untuk menemukan hukum baru terhadap persoalan baru.

Hukum keluarga adalah hukum yang paling awal dikarenakan dalam sejarah umat manusia,<sup>3</sup> khususnya hukum perkawinan, hal ini ditandai dengan perkawinan Adam a.s dengan Hawa<sup>4</sup>. Setelah terbentuk masyarakat yang lebih

---

<sup>1</sup> Lihat Pasal 29 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 setelah Amandemen Keempat.

<sup>2</sup> Ahmad Zaenal Fanani, *Pmbaharuan Hukum Sengketa Hak Asuh Anak di Indonesia (Prspektf Keadilan Jender)*, UII Press, Yogyakarta, 2015, hlm. 1.

<sup>3</sup> Hukum keluarga disini dimaknai secara umum mencakup hukum perkawinan, hukum wasiat, dan hukum kewarisan. Hukum keluarga ini dalam bahasa Arab dipadankan dengan istilah *al-ahwal al-syakhsiyah* sebagaimana dikonsepsikan oleh Musthafa Ahmad Zarqa. Lihat Mustafa Ahmad Zarqa, *al-Fiqh al-Islam wa Madarisuhu*, Dar al-Qalam, Damaskus, 1995, hlm. 11-12.

<sup>4</sup> Berdasarkan kenyataan ini dapat disimpulkan bahwa usia hukum keluarga dapat dikatakan sama tua dengan umur masyarakat manusia itu sendiri.

banyak dan lebih luas, barulah berkembang hukum-hukum publik seperti hukum tata negara, hukum administrasi negara, hukum pidana dan lain sebagainya.<sup>5</sup>

Hukum keluarga yang dimaksud adalah hukum keluarga yang sudah menjadi hukum positif atau menjadi peraturan perundang-undangan di Indonesia yang terjemakan dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Setelah melalui perbedabatan yang panjang hingga memakan waktu 25 tahun dan cukup sengit sehingga timbul ketegangan-ketegangan di dalam masyarakat, akhirnya pada tanggal 22 Desember 1973 Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) dapat mengesahkan Rancangan Undang-Undang Perkawinan tahun 1973 (untuk selanjutnya ditulis RUUP 1973) menjadi Undang-Undang, dan pada tanggal 2 Januari 1974 Pemerintah telah mengundang dalam Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 dengan nama “Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 dengan nama “Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan” (untuk selanjutnya ditulis UU Perkawinan). Dengan berlakunya undang-undang ini maka berakhirlah keanekaragaman hukum perkawinan yang dahulu pernah berlaku bagi berbagai golongan warga Negara dan berbagai daerah.<sup>6</sup>

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan disahkan dan ditandatangani oleh Presiden pada tanggal 2 Januari 1974. Undang-undang ini lahir melalui proses yang panjang dan tidak bisa dilepaskan dari situasi dan kondisi politik hukum yang ada pada satu itu serta tuntutan umat

---

<sup>5</sup> Muhammad Amin Suma, *Hukum Keluarga Islam di Dunia Islam*, PT RajaGrafindo Persada, Jakarta, t.th, hlm. 4-5.

<sup>6</sup> Pasal 66 UU No. 1/74 tentang Perkawinan menyebutkan: “Untuk perkawinan dan segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan didasarkan atas Undang-Undang ini, maka berlakunya Undang-Undang ini ketentuan-ketentuan yang diatur dalam Undang-Undang Hukum Perdata (*Burgelijk Wetboek*), *Ordinansi Perkawinan Indonesia Kristen (Huwelijks Ordonantie Christen Indonesiers S. 1933 No. 74)*, *Peraturan Perkawinan Campur (Regeling op de gemengde Huwelijken S. 1898 No. 158)*, dan peraturan-peraturan lain yang mengatur tentang perkawinan **sejauh telah diatur** dalam Undang-Undang ini, dinyatakan tidak berlaku”

Islam yang merupakan yang mayoritas di Indonesia. Untuk mendapatkan gambaran yang jelas tentang konteks lahirnya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan tersebut, maka perlu dikaji terlebih dahulu tentang kondisi perundang-undangan tentang perkawinan sebelum lahirnya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tersebut. Karena kondisi hukum perkawinan yang ada pada tahun 1974 tersebut tidak bisa dilepaskan dari dinamika hukum perkawinan yang ada pada masa sebelum merdeka, masa penjajahan dan masa setelah merdeka. Untuk itu, sejarah perundang-undangan perkawinan di Indonesia perlu dibagi menjadi tiga periode, yakni sebelum penjajahan, masa penjajahan (Belanda) dan setelah merdeka.<sup>7</sup>

Sungguhpun proses pembentukan UU Perkawinan itu memakan waktu yang lama, namun hingga kini nasib UU Perkawinan masih seringkali dipersoalkan, sedikitnya ada tiga kali UU Perkawinan itu dimohonkan pengujian ke Mahkamah Konstitusi oleh pihak yang merasa dirugikan. *Pertama*, pengajuan Pasal Poligami yang diajukan oleh M. Insa, seorang wiraswasta asal Bintaro Jaya, Jakarta Selatan. Insa dalam permohonannya beranggapan bahwa Pasal 3 ayat (1) dan (2), Pasal 4 ayat (1) dan (2), Pasal 5 ayat (1), Pasal 9, Pasal 15, dan Pasal 24 UU Perkawinan telah mengurangi hak kebebasan untuk beribadah sesuai agamanya, yaitu beribadah Poligami. Selain itu, menurut Insa, dengan adanya pasal-pasal tersebut yang mengharuskan adanya izin istri maupun pengadilan untuk melakukan poligami telah merugikan kemerdekaan dan kebebasan beragama dan mengurangi hak asasi manusia serta bersifat diskriminatif.<sup>8</sup> *Kedua*, pengujian Pasal 2 ayat (2)<sup>9</sup> dan Pasal 43 ayat (1)<sup>10</sup> UU Perkawinan yang diajukan oleh Aisyah Mochtar alias Amchica, artis penyanyi dangdut mengenai hubungan keperdataan anak luar

---

<sup>7</sup> Khoiruddin Nasution, *Status Wanita di Asia Tenggara: Studi Terhadap Perundang-Undangan Perkawinan Muslim Kontemporer di Indonesia dan Malaysia*, INIS, Jakarta, 2002, hlm. 37-61.

<sup>8</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 12/PUU-V/2007.

<sup>9</sup> Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan berbunyi: "Tiap-Tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku".

<sup>10</sup> Pasal 43 ayat (1) menyatakan: "Anak yang dilahirkan diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya".

kawin dengan ayah biologisnya.<sup>11</sup> *Ketiga*, pengajuan Penjelasan Pasal 39 ayat (2) huruf f UU Perkawinan<sup>12</sup> yang mengatur persyaratan perceraian yang diajukan Halimah Agustina binti Abdulah Kamil, istri Bambang Trihamojo anak lelaki mantan Presiden Soeharto.

Salah satu persoalan krusial dalam hukum keluarga di Indonesia yang perlu mendapat pembaharuan dewasa ini adalah persoalan perkawinan. Hal ini dikarenakan kenyataan bahwa hukum perkawinan di Indonesia khususnya dalam Undang-Undang Perkawinan Nasional perlu disesuaikan dengan perkembangan zaman.

M. Atho Mudzhar menetapkan empat syarat dalam pembaruan fikih: *pertama*, fikih harus dipandang sebagai produk dominan akal. Oleh karena itu, fikih dapat berubah, dibuang, atau dikembangkan. *Kedua*, tingkat pendidikan dan tingkat keterbukaan masyarakat muslim tinggi, *ketiga*, umat Islam berani mengambil pilihan-pilihan alternatif dari pasang-pasangan tersebut. *Keempat*, memahami faktor-faktor sosiokultural dan politik yang melatarbelakangi lahirnya produk pemikiran *fiqhiyyah* tertentu.<sup>13</sup>

Ajaran fikih yang hidup dan berkembang di Indonesia salah satunya adalah fikih perkawinan. Eksistensi fikih perkawinan bukan saja diakui dan ditatai oleh masyarakat (diterima secara psikologis dan sosiologis), melainkan juga diakui oleh negara dengan terbentuknya dan berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.<sup>14</sup>

Modernisasi hukum perkawinan di Indonesia pada dasarnya dilakukan atas syarat-syarat yang telah dikemukakan oleh para ahli. Akan tetapi, perubahan yang dinilai terlampau mengikuti nilai-nilai Barat yang dipandang universal, melahirkan pro-kontra di kalangan pakar hukum Islam. Hukum perkawinan yang dimaksud dalam penelitian ini mencakup pemikiran bidang

---

<sup>11</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia Nomor 46/PUU-VIII/2010.

<sup>12</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi RI Nomor 38/PUU-IX/2011.

<sup>13</sup> M. Atho Mudzhar, "Fiqh dan Reaktualisasi Ajaran Islam" dalam Budhy Munawar-Racman (ed), *Kontekstualisasi Doktrin Islam dalam Sejarah*, Yayasan Wakaf Paramadina, Jakarta, 1994, hlm. 375-376.

<sup>14</sup> Jaih Mubarak, *Pembaharuan Hukum Perkawinan di Indonesia*, Simbiosis Rekatama Media, Bandung, 2015, hlm. 10.

hukum Islam, baik dalam bentuk gagasan atau peraturan perundang-undangan, yaitu Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Oleh karena itu pembaruan hukum perkawinan diartikan sebagai pikiran, gagasan, gerakan dan usaha untuk mengubah paham atau pikiran yang sudah ada di bidang perkawinan untuk disesuaikan dengan keadaan baru yang timbul karena kemajuan ilmu dan teknologi sesuai dengan nilai-nilai ajaran Islam.

## **B. Identifikasi Masalah**

Berdasarkan latar belakang masalah di atas, maka dapat diidentifikasi masalah-masalah sebagai berikut;

1. Banyak factor yang melatarbelakangi lahirnya UU Nomor 1 Tahun 1974;
2. Lahirnya UU Nomor 1 Tahun 1974 tidak terlepas dari situasi dan kondisi politik hukum pada saat itu;
3. UU Nomor 1 Tahun 1974 merupakan salah satu produk hukum nasional yang harus dilaksanakan oleh bangsa Indonesia;
4. Hukum Islam merupakan salah satu hukum yang mewarnai materi hukum pada UU Nomor 1 Tahun 1974;
5. Terdapat dinamika dimasyarakat dalam merespon dan melaksanakan UU No 1 tahun 1974; dan
6. Hukum Islam sebagai bagian dari hukum nasional perlu memberikan perubahan agar UU No 1 Tahun 1974 lebih relevan dengan hukum perkawinan saat ini.

## **C. Rumusan Masalah**

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan disahkan dan ditandatangani oleh Presiden pada tanggal 2 Januari 1974. Undang-undang ini lahir melalui proses yang panjang dan tidak bisa dilepaskan dari situasi dan kondisi politik hukum yang ada pada satu itu. Kondisi sosial yang semakin terus berkembang memunculkan berbagai tantangan dan seruan perubahan hukum perkawinan terutama karena desakan modernisasi. Karena

itu, hukum Islam sebagai bagian dari hukum nasional perlu memberikan perubahan signifikan terhadap hukum perkawinan dalam masa sekarang ini.

Berdasarkan rumusan masalah di atas, maka pertanyaan dalam penelitian disertasi ini adalah sebagai berikut:

1. Bagaimana respon masyarakat terhadap Pasal 3 ayat (1) dan (2), Pasal 4 ayat (1) dan (2), Pasal 5 ayat (1), Pasal 9, Pasal 15, dan Pasal 24 UU Perkawinan tentang Poligami?;
2. Bagaimana respon masyarakat terhadap Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan tentang Hubungan Keperdataan Anak?;
3. Bagaimana respon masyarakat terhadap penjelasan Pasal 39 ayat (2) huruf f UU Perkawinan tentang Persyaratan Perceraian? dan
4. Bagaimana Draft RUU Perkawinan yang baru dalam konteks pembaharuan hukum Islam?

#### **D. Tujuan Penelitian**

Berdasarkan rumusan masalah di atas, maka arah dan tujuan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Untuk memahami, mengetahui dan menganalisis respon masyarakat terhadap Pasal 3 ayat (1) dan (2), Pasal 4 ayat (1) dan (2), Pasal 5 ayat (1), Pasal 9, Pasal 15, dan Pasal 24 UU Perkawinan tentang Poligami;
2. Untuk memahami, mengetahui dan menganalisis respon masyarakat terhadap Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan tentang Hubungan Keperdataan Anak;
3. Untuk memahami, mengetahui dan Menganalisis respon masyarakat terhadap Penjelasan Pasal 39 ayat (2) huruf f UU Perkawinan tentang Persyaratan Perceraian; dan
4. Untuk mengetahui dan memahami draft RUU Perkawinan dalam konteks pembaharuan hukum Islam

## **E. Kegunaan Penelitian**

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat baik secara teoritis maupun secara praktis. Adapun manfaat yang diharapkan dalam penelitian ini adalah:

### **1. Kegunaan Teoritis**

Penelitian ini diharapkan dapat menjadi khazanah pengetahuan khususnya dalam bidang ilmu hukum nasional dan hukum Islam khususnya dalam bidang perkawinan sebagai upaya pembaharuan hukum perkawinan nasional. Penelitian ini juga diharapkan menjadi masukan bagi penyempurnaan perangkat perundang-undangan khususnya tentang hukum perkawinan

### **2. Kegunaan Praktis.**

Secara praktis, penelitian ini dapat menjadi masukan bagi hakim di lingkungan Peradilan Agama dan para legislatif agar mampu menumbuhkan nilai-nilai keadilan serta kepastian hukum dalam upaya pembaharuan hukum perkawinan di Indonesia.