

RELASI GENDER DALAM PEMBARUAN HUKUM KELUARGA MUSLIM

Lilik Andaryani

Sekolah Tinggi Agama Islam Negeri (STAIN) Samarinda

Abstrak: Hukum keluarga dalam syariat Islam mulai tersentuh pembaruan setelah tahun 1915. Berbeda dengan model pembaruan tahap pertama yang mengadopsi hukum-hukum Barat, pada tahap kedua ini, pembaruan ditujukan untuk menyentuh persoalan metodologi hukum Islam (*ushul al-fiqh*). Pendekatan yang dipakai dalam penelitian ini adalah pendekatan Normatif, yaitu al-Qur'an dan hadis dan pendekatan yuridis. Data yang dikumpulkan adalah jenis data kualitatif. Teknik pengumpulan data yang digunakan dalam penelitian ini adalah dokumentasi yang merujuk pada undang-undang. Objek penelitiannya yaitu Mesir, Tunisia, dan Indonesia. Ada tiga belas aspek dalam hukum keluarga di dunia Islam yang mengalami pembaruan, yakni: batasan umur minimal boleh kawin, pembatasan peran wali dalam perkawinan, keharusan pencatatan perkawinan, kemampuan ekonomi dalam perkawinan, pembatasan kebolehan poligami, nafkah keluarga, pembatasan hak cerai suami, hak-hak dan kewajiban para pihak karena perceraian, masa kehamilan dan implikasinya, hak wali orang tua, hak waris, wasiyat wajibah, dan pengelolaan wakaf. Pembaharuan hukum keluarga muslim dibagi dalam tiga kelompok, yakni: 1) negara yang sama sekali telah meninggalkan hukum syari'at; 2) negara yang sama sekali tidak melakukan pembaruan terhadap hukum keluarga; dan 3) negara yang memberlakukan hukum keluarga yang di dalamnya telah diadakan pembaruan terhadap hukum Islam atau merupakan kombinasi antara hukum tradisional dan konsepsi hukum modern.

Family law in Islamic *shari'ah* begun to experience reform after 1915. In contrast to the first phase of reform models adopting the laws of West, in the second stage, the reform is intended to approach the issue of Islamic legal methodology (*ushul al-fiqh*). The approach used in this study is a normative approach, namely the Qur'an and the Hadith and judicial approach. Data collected is qualitative data. Technique of collecting data employed in this research is documentation that refers to laws. The research objects are Egypt, Tunisia, and Indonesia. There are thirteen aspects in the family law in the Islamic world which have experienced renewal, namely limitation of ages marriage, restriction of guardian's role in marriage, mandatory of marriage registration, economy capability in marriage,

restriction of polygamy, family income, restriction of husband's rights of divorce, the rights and obligations for all parties due to divorce, pregnancy period and its implication, parental custody, the rights of inheritance, *wasiyat wajibah*, and *waqf* management. The reform of the Muslim family law can be divided into three groups, namely; (1) state altogether has left *Shari'ah* law; (2) state is in no way to reform the family law; (3) state has enacted the family law within which it has been held the reform of Islamic law or combination between traditional and modern legal conception.

Keywords: Hukum keluarga, hukum Islam, keluarga muslim

I. Pendahuluan

Muhamad Khalid Mas'ud menyatakan, persoalan terkait hukum Islam dapat berubah dan beradaptasi dengan perubahan sosial, ada dua pandangan: *Pertama*, hukum Islam itu abadi karenanya tidak beradaptasi dengan perubahan sosial. Hal ini karena hukum Islam bersifat ilahiah dan absolut yang memiliki sumbernya pada kehendak Tuhan. Pandangan seperti ini dipegangi oleh sejumlah islamis seperti C.S. Hurgronje, J. Shact, Coulson, HAR Gibb, termasuk juga Anderson dan oleh kebanyakan juris muslim yang hadis oriented. *Kedua*, hukum Islam bisa beradaptasi dengan perubahan sosial. Pandangan ini dipegangi oleh sejumlah ahli dalam bidang Islam semisal Linant de Beliefonds, mayoritas reformis dan juris muslim, Subhi Mahmasani, berpendapat bahwa prinsip-prinsip hukum atas dasar pertimbangan masalah, fleksibilitas hukum Islam dalam praktik dan penekanan pada ijtihad menunjukkan bahwa hukum Islam bisa beradaptasi dengan perubahan sosial.¹

Pada mulanya, pembaruan dalam hukum hanya ditujukan pada aspek-aspek yang menyangkut hukum perdagangan dan pidana dengan mengadopsi hukum Barat, terutama yang berasal dari Perancis, Jerman, Swiss, dan Belanda. Sebelum tahun 1915 para pembaru menolak untuk melakukan pembaruan dalam bidang hukum keluarga, dengan alasan karena hukum keluarga dipandang sebagai inti dan jantung hukum Islam itu sendiri dan merupakan aturan-aturan yang disebut secara rinci dalam al-Qur'an dan sunah Nabi saw.²

Hukum keluarga mulai tersentuh pembaruan setelah tahun 1915. Berbeda dengan model pembaruan tahap pertama yang mengadopsi hukum-hukum Barat, pada tahap kedua ini, sebagaimana ditegaskan Akhmad Minhaji, pembaruan ditujukan untuk menyentuh persoalan metodologi hukum Islam *{ushul al-fiqh}*³

¹ Muhamad Khalid Mas'ud, *Islamic Legal Philosophy, Study of Abu Ishaq al-Syathibi's Life and Thought*, lerj. Ahsin Muhammad, *Filsafat Hukum Mam Studi tentang Hidup dan Pemikiran Abu Ishaq al-Syathibi* (Bandung: Pustaka, 1996), h. 1-2.

² Akh. Minhaji, "Reformasi Hukum Islam dalam Perspektif Sejarah", dalam *Muhammadiyah dan Reformasi* (Yogyakarta: Majelis Pustaka, 1999), h. 45-66.

³ *Ibid*, h. 187-188.

Tahir Mahmood menyatakan, ada tiga belas aspek dalam hukum keluarga di dunia Islam yang mengalami pembaruan, yakni: batasan umur minimal boleh kawin, pembatasan peran wali dalam perkawinan, keharusan pencatatan perkawinan, kemampuan ekonomi dalam perkawinan, pembatasan kebolehan poligami, nafkah keluarga, pembatasan hak cerai suami, hak-hak dan kewajiban para pihak karena perceraian, masa kehamilan dan implikasinya, hak wali orang tua, hak waris, wasiyat wajibah, dan pengelolaan wakaf.⁴

Meskipun Tahir Mahmood mengidentifikasi ada tiga belas subyek yang diperbarui dalam hukum keluarga, kenyataannya, di banyak negara Islam materi hukum keluarga belum banyak berubah secara signifikan, terutama menyangkut hak-hak perempuan. Hal ini menurut Anderson, disebabkan oleh berbagai pandangan. *Pertama*, umat Islam umumnya memandang hukum keluarga, terutama hukum perkawinan sebagai intisari atau substansi syariat. *Kedua*, selama berabad-abad hukum keluarga diakui sebagai landasan utama bagi pembentukan masyarakat muslim. *Ketiga*, hukum keluarga masih menjadi pedoman utama bagi mayoritas umat Islam di dunia. *Keempat*, sampai sekarang hukum keluarga masih menjadi perdebatan antara kekuatan-kekuatan konservatif dan kekuatan progressif di dunia Islam.⁵

Tidak mengherankan, jika upaya-upaya pembaruan hukum keluarga selalu menghadapi perlawanan yang berat, khususnya dari kelompok yang mengklaim diri sebagai pemilik otoritas agama. Sebab, mengubah hukum keluarga selalu dianggap sebagai mengubah esensi agama, dan itu dipandang sangat berbahaya bagi keberlangsungan ajaran agama. Sejarah membuktikan bahwa hukum-hukum yang berkaitan dengan masalah ekonomi, politik dan sebagainya bisa dengan mudah berubah, tetapi tidak demikian halnya dengan hukum keluarga. Hukum keluarga selalu diperlakukan sebagai sesuatu yang sakral dan harus dijaga sedemikian rupa agar tidak mengalami perubahan apa pun. Bahkan, sebagian umat Islam meyakini mengubah hukum keluarga, terutama hukum perkawinan berarti mengubah syariat Islam. Sebaliknya, mempertahankan hukum keluarga, meskipun tidak lagi relevan dengan kebutuhan umat dipandang sebagai upaya mempertahankan agama.

Akibatnya, hanya sebagian negara di dunia Islam melakukan pembaruan hukum keluarganya. Berdasarkan perspektif negara yang melakukan pembaruan hukum keluarga, dapat diklasifikasikan ke dalam tiga bentuk. *Pertama*, negara yang belum pernah melakukan pembaruan dalam hukum keluarganya dan tetap memberlakukan hukum keluarga sebagaimana terdapat dalam kitab-kitab fikih klasik, seperti Saudi Arabia. *Kedua*, negara yang melakukan pembaruan secara radikal dan menggantinya dengan hukum sipil Eropa, seperti negara Turki. *Ketiga*, negara yang berusaha memodifikasi hukum keluarganya tanpa menghilangkan landasan pijak yang asasi, yaitu al-Qur'an

⁴ Tahir Mahmood, *Personal Law in Islamic Countries* (New Dehli: Tri Parthi, 1987), h. 12.

⁵ JND. Anderson, *Islamic Law in the Modern World*, ten. Machnun Husein, *Hukum Islam di Dunia Modern* (Surabaya:Amapres, 1991), h. 42.

dan hadis, seperti Mesir, Tunisia, Pakistan, Yordania, Syria, dan Irak.⁶

Meskipun tidak semua negara Islam melakukan pembaruan hukum keluarga, bentuk pembaruan yang dilakukan berbeda antara satu negara dengan negara lain⁷. *Pertama*, kebanyakan negara melakukan pembaruan dalam bentuk undang-undang. *Kedua*, ada beberapa negara yang melakukannya dengan berdasar dekrit (raja/presiden), misalnya Yaman Selatan dengan Dekrit Raja dan Syria dengan Dekrit Presiden tahun 1953.⁸ *Ketiga*, ada negara yang usaha pembaruannya dalam bentuk ketetapan-ketetapan hakim, seperti yang dilakukan di Sudan.⁹ Beberapa negara melakukan pembaruan hukum keluarga secara menyeluruh, di dalamnya mencakup perkawinan, perceraian dan kewarisan, seperti negara Somalia dengan hukum keluarga Somalia tahun 1975. Bahkan, ada negara yang melakukan pembaruan dengan cara setahap demi setahap, dimulai dengan satu aturan tertentu, seperti aturan tentang nafkah dan pemutusan perkawinan, aturan tentang usia nikah, diteruskan dengan aturan lain yang masih dalam persoalan perkawinan dan perceraian, kemudian baru diteruskan dengan masalah kewarisan. Hal ini terlihat dalam pembaruan hukum keluarga di Mesir, yaitu UU No. 25/ 1920 tentang nafkah dan pemutusan perkawinan; UU No. 56/ 1923 tentang usia nikah; UU No. 25/ 1929 tentang pemutusan perkawinan dan perselisihan keluarga; UU No. 77/ 1943 tentang kewarisan; dan UUNo. 71/1946 tentang wasiat.¹⁰

Pembaruan hukum keluarga yang terjadi di dunia Islam ada yang dilakukan dengan cara memberikan penafsiran yang baru terhadap nas yang ad¹¹ dan dengan memasukkan unsur-unsur dari luar hukum Islam. Unsur-unsur tersebut di antaranya sekulerisme, merebaknya gerakan perempuan di negara-negara Eropa yang menginginkan adanya kesetaraan antara laki-laki dan perempuan.

Hal ini sebagaimana tercermin dalam tujuan pembaruan hukum keluarga, yakni adakalanya untuk terciptanya unifikasi hukum,¹² peningkatan status

⁶ Siti Musdah Mulia, "Menuju Hukum Perkawinan Yang Adil", dalam Sulistyowati Irianto (ed.), *Perempuan dan Hukum: Menuju Hukum yang Derperspektif Kesetaraan dan Keadilan* (Jakarta: Yayasan Obor, 2006), h. 135.

⁷ Atho Mudzhar dan Khoiruddin Nasution (ed.), *Hukum Keluarga di Dunia Islam Modern; Studi Perbandingan dan Keberlanjutan UU Modern dari Kitab-kitab Fiqh* (Jakarta: Ciputat Press, 2003), h. 1-2.

⁸ *Ibid.*, h. 3.

⁹ Tahir Mahmood, *Family Law in the Muslim World* (New Delhi: The Indian Law Institute, 1972), h. 64.

¹⁰ *ibid.*, h. 48.

¹¹ Atho Mudzhar, *Membaca Gelombang Ijtihad, Antara Tradisi dan Liberasi* (Yogyakarta: Titian Ilahi Press, 1998), h. 177.

¹² Unifikasi hukum dapat dikelompokkan menjadi tiga kelompok; (1) unifikasi hukum yang berlaku untuk seluruh warga negara tanpa memandang agama, misalnya Tunisia, (2) unifikasi yang bertujuan untuk menyatukan dua aliran pokok dalam sejarah muslim, yakni antara faham sunni dan syi'i misalnya Iran. (3) kelompok yang berusaha memadukan antar mazhab, (4) unifikasi dalam satu mazhab tertentu, misalnya seperti di Indonesia. Atho Mudzhar dan Khoiruddin Nasution (ed.), *op. cit.*, h. 2. Khoiruddin Nasution, *Status Wanita di Asia Tenggara*:

perempuan dan untuk merespon tuntutan zaman. Hal itu disebabkan konsep fikih tradisional dianggap kurang mampu menjawab berbagai permasalahan yang timbul di masyarakat. Gambaran tersebut membuktikan bahwa relasi gender merupakan salah satu isu sentral yang diusung dalam pembaruan hukum keluarga muslim.

Elizabeth H. White menyebutkan, wacana relasi gender yang berkembang dalam pembaruan hukum keluarga muslim tampaknya berkisar pada relasi yang tidak membatasi hak-hak perempuan (*unrestricted*) dan relasi yang membatasinya (*restricted*)¹³ Relasi yang tidak membatasi memandang, bahwa perempuan memiliki hak dan kedudukan yang setara dengan laki-laki dalam hukum keluarga. Pandangan ini sekaligus mempertegas anggapan bahwa relasi laki-laki dan perempuan dalam hukum keluarga bukanlah relasi yang subordinatif, tetapi relasi kesetaraan. Pandangan seperti inilah yang pada gilirannya mendorong munculnya perubahan-perubahan baik liberal maupun moderat terhadap sejumlah ketentuan hukum keluarga. Sedangkan relasi yang membatasi cenderung menganggap relasi laki-laki dan perempuan dalam hukum keluarga adalah relasi yang bersifat subordinatif, yang diakomodir oleh kalangan konservatif. Pandangan ini cenderung mempertahankan ketentuan-ketentuan hukum keluarga sebagaimana dalam fikih klasik.¹⁴

Ada kecenderungan, bahwa wacana kesetaraan yang berkembang dalam pembaruan hukum keluarga muslim, adalah wacana kesetaraan, – meminjam istilah Ratna Megawangi – bersifat "matematis", *fifty-fifty*, atau kesetaraan "indentik". Konsep kesetaraan seperti ini didasarkan pada asumsi bahwa laki-laki dan perempuan memiliki hak-hak dan kedudukan yang sama dalam segala aspek, sehingga kesetaraan yang diinginkan adalah kesetaraan yang sama rata antara keduanya.¹⁵

Oleh karena itu, pembaruan hukum keluarga muslim kadangkala melahirkan perdebatan di kalangan modernis-progresif dan tradisional-konservatif. Hal ini berkaitan dengan materi hukum yang dianggap *out of date* yang dilakukan dengan metode tertentu.

Di antara aspek yang tersentuh pembaharuan dalam hukum keluarga adalah poligami, pencatatan perkawinan, dan perceraian. Aspek-aspek ini menarik dan penting untuk dikaji, karena sampai sekarang masalah poligami masih menimbulkan polemik. Meski begitu, baik aturan poligami maupun perceraian yang terumus dalam hukum keluarga muslim, tidaklah sama. Dalam aturan poligami misalnya, ada negara yang melarang secara tegas, ada juga melarang dengan syarat, sementara yang lain mencantumkan dalam taklik

Studi terhadap Perundang-undangan Perkawinan Muslim Kontemporer di Indonesia dan Malaysia (Jakarta: INTS, 2002), h. 5.

¹³ Elizabeth H. White, "Legal Reforms as an Indication of Women's Status Indonesia Muslim Nations", dalam Lois Beck dan Nikkie Kiddie (ed.), *Women In the Muslim World*(ESA: Havard University Press, 1978), h. 60

¹⁴ *Ibid.*, h. 57-59.

¹⁵ Ralna Megawangi, *Membiarkan Berbeda: Sudut Pandang Baru tentang Relasi Gender* (Cet. I Bandung: Mizan, 1999), h. 26-28.

talak. Begitu juga masalah pencatatan perkawinan selain merupakan hal baru, dan telah diatur dalam perundangan hukum keluarga, masih banyak masyarakat yang melakukan nikah sirri. Pencatatan perkawinan belum terlalu dianggap penting, padahal ditujukan untuk mewujudkan ketertiban perkawinan dalam kehidupan bermasyarakat, melindungi kesucian perkawinan dan secara khusus melindungi hak-hak perempuan dalam rumah tangga.

Berdasarkan uraian tersebut, persoalan yang perlu dicermati adalah aturan tentang poligami, perceraian, dan pencatatan perkawinan di negara Tunisia, Mesir, dan Indonesia. Masing-masing negara tersebut juga mempunyai mazhab yang berbeda, dan apakah dalam menetapkan aturan terkait poligami, perceraian, dan pencatatan perkawinan, merumuskan aturan yang sama dengan mazhab yang dianutnya, **ataukah justru sama sekali berbeda dengan mazhab negara yang dianutnya. Jika dikaitkan dengan relasi gender dalam pembaruan hukum keluarganya, apakah termasuk dalam kategori kesetaraan identik atukah kesetaraan kontekstual?**

Penelitian ini merupakan penelitian kepustakaan (*Library Research*) yaitu penelitian dengan memakai literatur-literatur yang berhubungan dengan hukum keluarga, khususnya pembahasan poligami, perceraian, dan pencatatan perkawinan, dalam hukum keluarga Mesir, Tunisia, dan Indonesia. Sedangkan jenisnya adalah deskriptif komparatif, yaitu berusaha menggambarkan dengan jelas dan sistematis masalah penelitian, kemudian dilakukan analisis setiap pembahasan, yaitu konsep poligami, perceraian, dan pencatatan perkawinan sebagaimana diformulasikan dalam konsep tradisional disandingkan dengan pembaruan konsep poligami, perceraian, dan pencatatan perkawinan dalam hukum keluarga Mesir, Tunisia, dan Indonesia. Data yang terkumpul dan telah tersusun tersebut dianalisis sehingga akan dapat menjawab permasalahan yang diangkat. Dalam kaitannya dengan penelitian ini, peneliti berusaha menggambarkan pembaruan konsep poligami, perceraian, dan pencatatan perkawinan di dalam perundang-undangan di Tunisia, Mesir, dan Indonesia, dibandingkan dengan konsep poligami, perceraian, dan pencatatan perkawinan, dalam kitab-kitab fikih, dengan melihat konsep keberanjakkannya dari konsep tradisional.

Pendekatan yang dipakai dalam penelitian ini adalah Pendekatan Normatif, digunakan untuk melihat objek kajian dari perspektif nas (al-Qur'an dan hadis), pendapat para ahli tafsir baik tradisional maupun kontemporer, sehingga dapat ditemukan metode dalam mengusung pembaruan hukum keluarganya dan keberanjakkannya dari konsep tradisional. Pendekatan Yuridis, melihat objek kajian dalam perspektif undang-undang, dan Pendekatan Sosiologis, untuk melihat faktor-faktor sosiologis yang mempengaruhi konsep aturan poligami, perceraian, dan pencatatan perkawinan, hukum keluarga baik di Mesir, Tunisia, dan Indonesia.

Data yang dikumpulkan adalah jenis data kualitatif, karena yang dijadikan objek penelitian merupakan konsepsi pembaruan hukum yang ada dalam Perundang-undang negara Mesir, Tunisia, dan Indonesia. Jadi teknik

pengumpulan data yang digunakan dalam penelitian ini adalah dokumentasi yang merujuk pada undang-undang.

II. Aturan Poligami, Perceraian dan Pencatatan Perkawinan dalam Hukum Keluarga Mesir, Tunisia, dan Indonesia

1. Tipologi Aturan Poligami dalam Hukum Keluarga Muslim

Islam membolehkan poligami, tetapi oleh kaum perempuan, seiring dengan meningkatnya kesadaran akan hak dan martabat statusnya, dipandang sebagai suatu upaya eksploitasi kaum hawa demi kebutuhan biologis kaum adam. Sementara bagi kaum adam pada umurnya, poligami adalah sesuatu yang legal dan telah dipraktikkan oleh Nabi saw. Meskipun Nabi saw. mempraktikkannya, tetapi dalam perkembangannya, beragam pendapatpun mengemuka terkait keberadaan poligami tersebut.

Poligami senantiasa menjadi wacana yang menarik untuk didiskusikan. Poligami tidak hanya menjadi obyek perbincangan dunia Islam, tetapi juga barat. Barat sering mengangkat isu poligami sebagai alat untuk mendeskreditkan Islam. Barat menganggap poligami menjadi salah satu sebab kemunduran dan keterbelakangan dunia Islam. Sementara di dunia Islam, akibat pengaruh barat pasca kolonial, muncul diskursus apakah konsep poligami dalam al-Qur'an (QS al-Nisa'/4:3) berlaku secara normatif atau kontekstual. Implikasinya, di dunia Islam terjadi polarisasi di dalam menentukan kebijakan tentang poligami.

Menurut Tahir Mahmood setidaknya ada enam bentuk kontrol terhadap poligami, *pertamz*, menekankan ketentuan berlaku adil sebagaimana ditetapkan di dalam al-Qur'an, *keduar*, memberi hak kepada istri untuk menyertakan pernyataan anti poligami dalam surat perjanjian perkawinan, *ketigar*, hams memperoleh izin lembaga peradilan, *keempat*, hak menjelaskan dan mengontrol dari lembaga perkawinan kepada pihak yang akan berpoligami, *kelimtr*, benar-benar melarang poligami, dan *keenam*, memberikan sanksi pidana bagi pelanggar aturan poligami.¹⁶ Lalu bagaimanakah bentuk kontrol aturan poligami dalam hukum keluarga muslim, berikut paparannya.

Mesir dengan UU (*Amandement Law*) No. 100 Tahun 1985, menetapkan aturan poligami sebagaimana tertuang dalam pasal 11A dan pasal 23 A yang intinya adalah, bahwa poligami dapat menjadi alasan perceraian bagi istri dengan alasan poligami mengakibatkan kesusahan ekonomi, baik dicantumkan dalam taklik talak maupun tidak. Di samping itu, pengadilan harus memberitahukan istri atau istri-istrinya tentang rencana poligami tersebut. Bagi yang melanggar aturan ini dapat dihukum dengan hukuman penjara, atau denda, atau kedua-duanya. Begitu juga bagi pegawai pencatat yang lalai akan dihukum dan dinonaktifkan.

Adapun bentuk kontrol aturan poligami dalam hukum keluarga Mesir menurut teori Tahir Mahmood adalah selain melalui lembaga peradilan,

¹⁶ Tahir Mahmood, *Family Law in the Muslim World* (New Dehli: The Indian Law Institute, 1972), h. 275-278. Selanjutnya disebut *Family*.

kontrol melalui lembaga taklik talak, lembaga perkawinan juga memberikan sanksi, baik dengan membayar denda juga sanksi pidana.

Poligami dalam hukum keluarga Tunisia dirumuskan dalam pasal 18 No. 66 Tahun 1956, bahwa poligami adalah hal yang dilarang. Ditegaskan pula bahwa orang yang melakukan poligami, padahal ia masih terikat perkawinan dengan istrinya, dapat dipidana. Ancaman pidananya ialah pidana kurungan selama satu tahun atau pidana denda sebesar 240.000 *malims* atau kombinasi pidana kurungan dan pidana denda tersebut. Berdasarkan pasal di atas jelaslah bahwa dalam hukum keluarga Tunisia, poligami merupakan tindak pidana yang dapat diancam dengan pidana, baik pidana kurungan, pidana denda maupun kombinasi pidana kurungan dan pidana denda.

Alasan yang digunakan Tunisia melarang poligami ada dua; *pertama*, institusi budak dan poligami hanya boleh pada masa perkembangan, tetapi dilarang setelah menjadi masyarakat berbudaya. *Kedua*, al-Nisa/4:3, yang menetapkan bahwa syarat mutlak seorang suami boleh poligami kalau dapat berlaku adil terhadap istri-istrinya. Sementara fakta sejarah membuktikan hanya Nabi yang dapat berlaku adil terhadap istri-istrinya.¹⁷

Senada dengan itu, Esposito menyebutkan bahwa alasan pemerintah Tunisia melarang poligami karena; (1) poligami, sebagaimana perbudakan, merupakan institusi yang selamanya tidak diterima mayoritas umat manusia di manapun; (2) Ideal al-Qur'an tentang perkawinan adalah monogami.¹⁸ Lebih lanjut Esposito menjelaskan, pandangan Muhammad Abduh tentang ayat poligami dirujuk oleh pemerintah Tunisia. Menurut Abduh, al-Qur'an (QS al-Nisa'/4:3) memberi izin untuk beristri lebih dari satu secara serius telah dibatasi oleh al-Qur'an sendiri (QS al-Nisa'/4:129). Dengan demikian, ideal al-Qur'an adalah monogami. Lebih dari itu, syarat yang diajukan, supaya suami berlaku adil terhadap istri-istrinya, adalah suatu kondisi yang sangat sulit, bahkan tidak mungkin dapat terealisasi dengan sepenuhnya.¹⁹ David Pearl sebagaimana dikutip Khoiruddin menilai, Tunisia tetap melandaskan penetapan larangan poligami pada al-Qur'an, karena Tunisia ingin modern tetapi tetap ingin berada pada korldoi agama.²⁰ Adapun bentuk kontrol di Tunisia apabila merujuk pada pendapat Tahir Mahmood, selain melarang poligami secara mutlak juga memberikan sanksi pidana bagi yang melanggarnya.

Di Indonesia, prinsip perkawinan adalah monogami.²¹ Namun demikian

¹⁷ Tahir Mahmood, *Family*, h. 63

¹⁸ John L. Esposito, *Women in Muslim Family Law* (New York: Syracrus University Press, 1982), h. 92.

¹⁹ *Ibid*, h. 93.

¹⁹ *ibid*

²⁰ Khoiruddin Nasution, *Status Wanita di Asia Tenggara: Studi Terhadap Penmdang-undangan Perkawinan Muslim Kontemporer di Indonesia dan Malaysia* (Jakarta: INIS, 2002), h. 122. Selanjutnya disebut *Status*.

²¹ UU RI No. 1/1974 tentang Perkawinan pasal 3 (1): "Pada dasarnya pada suatu perkawinan, seorang laki-laki hanya boleh mempunyai seorang istri. Seorang perempuan hanya boleh

masih ada kemungkinan untuk poligami,²² maksimal empat orang.²³ Untuk melakukan poligami harus ada izin dari pengadilan²⁴. Sebaliknya bila tanpa izin maka tidak mempunyai kekuatan hukum tetap. Bagi PNS yang akan berpoligami, wajib memperoleh izin lebih dahulu dari Pejabat,²⁵ dan PNS perempuan tidak diizinkan menjadi istri yang kedua/ ketiga/ keempat.²⁶

Izin beristri lebih dari seorang, termasuk PNS, hanya dapat diberikan apabila memenuhi sekurang-kurangnya salah satu syarat alternatif, dan ketiga syarat kumulatif.²⁷ Adapun syarat-syarat alternatif dimaksud adalah : (a) Istri tidak dapat menjalankan kewajibannya; (b) Istri mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan; dan (c) Istri tidak dapat melahirkan keturunan.²⁸ Syarat kumulatif adalah : (a) Adanya persetujuan tertulis dari istri/ istri-istri; (b) Adanya kepastian bahwa suami mampu menjamin keperluan hidup istri-istri dan anak-anak mereka; dan (c) Adanya jaminan tertulis bahwa suami akan berlaku adil terhadap istri-istri dan anak-anak mereka.²⁹ Persetujuan istri harus dipertegas di Pengadilan.³⁰

Bentuk kontrol aturan poligami dalam hukum keluarga di Indonesia bila mengacu pada pendapat Tahir Mahmood adalah melalui lembaga peradilan, yakni poligami boleh dilakukan setelah terpenuhinya syarat-syarat yang telah ditentukan baik itu syarat alternatif maupun syarat kumulatif.

Dari pemaparan tentang aturan poligami di beberapa negara muslim yang telah diuraikan tersebut, dapat disimpulkan sebagai berikut. *Pertama*, Tunisia,

mempunyai seorang suami."

²² UU RI No. 1/1974 tentang Perkawinan pasal 3 (2): "Pengadilan dapat memberikan izin kepada seorang suami untuk beristri lebih dari seorang apabila dikehendaki oleh pihak-pihak yang bersangkutan."

²³ Pasal 55 KHI (1): "Beristri lebih dari satu orang pada waktu yang bersamaan, terbatas hanya sarapai empat orang istri."

²⁴ UU RI No. 1/1974 tentang Perkawinan pasal 3 (2) dan KHI pasal 56 (2): "Suami yang hendak beristri lebih dari seorang harus mendapat izin dari pengadilan agama."

²⁵ PP RI No. 45 Tahun 1990 pasal 4 (1): " Pegawai Negeri Sipil Laki-laki yang akan beristri lebih dari seorang, wajib memperoleh izin lebih dahulu dari Pejabat."

²⁶ PP RI No. 10/1983 pasal 4 (2); PP No. 45 Tahun 1990 perubahan no. 2 (2): "Pegawai Negeri Sipil Perempuan tidak diizinkan untuk menjadi istri yang kedua/ ketiga/ keempat."

²⁷ PP RI No. 10/1983 pasal 10 (1): "Izin untuk beristri lebih dari seorang hanya dapat diberikan oleh Pejabat apabila memenuhi sekurang-kurangnya salah satu syarat alternative, dan ketiga syarat kumulatif sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) dan ayat (3) pasal ini."

²⁸ UU RI No. 1/1974 pasal 4 (2); PP No. 9/ 1975 pasal 41 huruf a; PP RI No. 10/1983 pasal 10 (2); dan KHI Pasal 57 ayat (2).

²⁹ UU RI No. 1/1974 pasal 5 ; PP RI No. 9/ 1975 pasal 41 huruf b dan c; PP RI No. 10/1983 pasal 10 (3); dan KHI Pasal 58 ayat (1)

³⁰ KHI pasal 58 (2): Dengan tidak mengurangi pasal 41 huruf b peraturan pemerintah No. 9 tahun 1975, persetujuan istri/istri-istri dapat diberikan secara tertulis atau dengan lisan, tetapi sekalipun telah ada persetujuan tertulis, persetujuan itu dipertegas dengan persetujuan lisan istri pada sidang Pengadilan Agama. Persetujuan yang dimaksud tidak diperlukan bagi seorang suami apabila istri /istri-istrinya tidak mungkin dimintai persetujuannya dan tidak dapat menjadi pihak dalam perjanjian, atau apabila tidak ada kabar dari istrinya selama sekurang-kurangnya 2 tahun atau karena sebab-sebab lainnya yang perlu mendapat penilaian dari hakim pengadilan agama.

melarang poligami dengan alasan mustahil seorang suami berlaku adil terhadap istri-istrinya, padahal kriteria mampu berlaku adil ini menjadi syarat mutlak agar suami boleh berpoligami. Bagi yang melanggar aturan ini dapat dikenakan sanksi, baik pidana maupun denda.

Kedua, dari bunyi pasal-pasal tentang aturan poligami tersebut, terlihat bahwa konsep taklik talak sedemikian diperluas penerapannya dalam UU sebagaimana disebutkan sebelumnya. Adanya perluasan konsep taklik talak merupakan salah satu cara untuk melakukan pembatasan praktik poligami yang tidak bertanggung jawab. Hal ini terlihat dalam rumusan aturan poligami baik di Mesir maupun di Indonesia.

Ketiga, dalam aturan poligami dalam hukum keluarga tersebut, peranan pengadilan dan hakim demikian besar, baik dalam rangka melarang maupun untuk memperkecil peluang terjadinya poligami. Karena poligami hanya akan terjadi jika izin untuk melakukan poligami dikeluarkan oleh pengadilan, dalam artian dilakukan melalui proses sidang di pengadilan.

Paparan-paparan tersebut menegaskan, bahwa hukum keluarga muslim mempersulit bolehnya poligami, hanya saja cara yang digunakan berbeda antara satu negara dengan negara lain. Perbedaan itu, di samping karena faktor sosial yang berbeda, juga karena perbedaan kebutuhan dan tuntutan. Sebagai tambahan, aturan hukum keluarga satu atau sejumlah negara dapat juga mempengaruhi isi atau aturan hukum keluarga di negara lain. Karena itu, pengaruh negara tertentu menjadi faktor lain dalam merumuskan aturan tentang poligami. Hal ini dikarenakan dalam penyusunan hukum keluarga suatu negara, biasanya bersumber dari hukum keluarga lain. Sebagai contoh, hukum keluarga Mesir menjadi salah satu sumber rujukan dalam penyusunan hukum keluarga di Syria, begitu pula sebaliknya, sementara untuk hukum keluarga Tunisia selain bersumber dari mazhab yang dianutnya, juga merujuk pada hukum keluarga Mesir, Yordania, Syria, dan Turki.

Khoiruddin memilah aturan poligami ke dalam beberapa kelompok: (1) poligami dilarang secara mutlak, (2) dikenakan hukuman bagi yang melanggar aturan poligami, (3) poligami harus ada izin dari pengadilan, (4) poligami dapat menjadi alasan cerai, dan (5) boleh poligami secara mutlak.³¹

Sedang menurut Tahir Mahmood dapat dikelompokkan menjadi enam kelompok; (1) boleh poligami secara mutlak, (2) poligami dapat menjadi alasan cerai, (3) poligami harus ada izin dari Pengadilan, (4) pembatasan lewat kontrol sosial, (5) poligami dilarang secara mutlak, dan (6) dikenakan hukuman bagi yang melanggar aturan tentang poligami.³²

Apabila mengacu aturan poligami sebagaimana dikemukakan Khoiruddin Nasution, maka Tunisia masuk dalam kelompok pertama, yakni poligami dilarang secara mutlak. Namun demikian, untuk Tunisia, selain dapat dimasukkan dalam kelompok pertama, bisa juga

Sementara untuk Mesir dan Indonesia, bila mengacu pada teori

³¹ Khoiruddin Nasution, *Status*, h. 127.

³² Tahir Mahmood, *Family*, h. 275-278.

Khoiruddin Nasution tentang pemilahan aturan poligami di negara-negara muslim, maka negara-negara tersebut secara umum bisa dimasukkan dalam kelompok ketiga, yakni poligami harus ada izin dan pengadilan. Selain dimasukkan ke dalam kelompok tiga, Mesir bisa juga dimasukkan ke dalam kelompok kedua, yakni akan dikenakan hukuman bagi yang melanggar aturan poligami dan juga kelompok empat, yakni poligami bisa menjadi alasan perceraian, baik dicantumkan dalam taklik talak maupun tidak.

Berdasar teori yang diajukan oleh Tahir Mahmood, maka Tunisia masuk dalam kelompok yang kelima, yaitu poligami dilarang secara mutlak. Selain dimasukkan dalam kelompok yang melarang poligami secara mutlak, berdasar teori Tahir Mahmood tersebut, Tunisia bisa dimasukkan ke dalam kelompok enam yakni memberikan sanksi hukuman bagi pelaku yang melanggar aturan tentang poligami.

Sedangkan untuk Indonesia, dapat dikelompokkan pada kelompok ketiga, yakni poligami harus ada izin dari pengadilan, dengan syarat-syarat yang lebih diperketat terutama bagi Pegawai Negeri Sipil, karena selain harus mendapatkan izin dari istri pertama, juga harus mendapatkan izin dari atasan.

Penjelasan tersebut memberikan gambaran, bahwa variasi aturan poligami yang dikelompokkan baik oleh Khoiruddin Nasution maupun Tahir Mahmood pada dasarnya adalah sama, hanya urutan saja yang membedakan. Misalnya untuk urutan pertama Khoiruddin mengelompokkan poligami dilarang secara mutlak, sementara nomor unit satu Tahir Mahmood memasukkan boleh poligami secara mutlak, dan sebagainya. Namun demikian, Tahir Mahmood menambahkan satu hal lagi variasi aturan poligami dalam hukum keluarga di dunia Islam, yakni pembatasan poligami melalui kontrol sosial, sementara Khoiruddin Nasution tidak ada menyebutkan hal tersebut.

2. Tipologi Aturan Perceraian dalam Hukum Keluarga Muslim

Perceraian merupakan sebutan untuk melepaskan ikatan pernikahan. Perceraian diperbolehkan dalam Islam karena pernikahan dianggap sebagai sebuah kontrak, yang dapat diputuskan baik karena kehendak keduanya atau karena kehendak salah satu pihak. Bertentangan dengan kepercayaan umum, Islam juga memperbolehkan perempuan mempunyai hak cerai. Seorang perempuan dapat membatalkan pernikahannya dalam bentuk perceraian yang dikenal dengan *khulu'*.³³

Dalam masalah perceraian, hukum Islam memperlakukan perempuan jauh lebih baik, karena pada masa pra-Islam suami bebas menceraikan istrinya tanpa batas maksimal, sementara istri tidak mempunyai hak cerai. Dengan ungkapan lain, Anderson mencatat, sebelum kedatangan Islam, perempuan tidak mempunyai wewenang untuk mentalak dan juga tidak mempunyai hak untuk menceraikan dirinya dari suaminya, kecuali suami memberikan hak talak itu. Dengan kedatangan Islam, terjadilah perubahan dalam konsep talak. Perubahan tersebut bertujuan untuk membatasi hak talak suami, dan

³³ Asgar ali engineer h 185

selanjutnya memberikan hak kepada istri untuk mendapatkan hak talak berdasarkan pada pertimbangan yang logis dan bukan bersifat sepihak.³⁴

Upaya mereformasi hukum keluarga, di negara muslim tetap mempertahankan hak suami untuk menceraikan istrinya sembari memberi kebebasan yang lebih besar kepada kaum perempuan untuk meminta cerai dalam kasus kekerasan, suami menderita sakit yang tidak bisa disembuhkan, tidak diberi nafkah, suami menikah lagi (poligami) dan ditinggal pergi. Namun demikian, perubahan signifikan yang terlihat dalam hukum keluarga muslim terkait aturan perceraian adalah, perceraian hanya akan terjadi bila dilakukan melalui sidang pengadilan. Untuk lebih jelasnya, berikut gambaran bebeiapa aturan perceraian dalam hukum keluarga muslim.

Hukum keluarga Mesir pasal 1 UU No. 25 Tahun 1929 diamandemen dengan UU No. 100 Tahun 1985 menyebutkan: "Talak yang diucapkan seorang suami dalam keadaan mabuk atau di bawah tekanan tidak sah."³⁵ Begitu juga talak yang dilakukan dengan main-main tidak sail.³⁶ Talak tiga dianggap hanya sebagai talak satu.³⁷ Setiap talak dapat dirujuk kecuali talaktiga.³⁸

Istri dapat meminta cerai kepada suaminya jika suaminya menderita sakit yang kronik, gila, dan tidak mungkin disembuhkan, si istri tidak mengetahui penyakit tersebut sebelumnya, dan hubungan perkawinan tidak mungkin dilanjutkan dalam keadaan seperti ini³⁹. Bubarnya perkawinan atas permintaan istri akibat sakitnya suami harus dibuktikan dengan surat dokter.⁴⁰

Perubahan yang paling menonjol dari UU sebelumnya adalah bahwa perceraian harus dicatatkan dalam sebuah sertifikat yang ditandatangani notaris yang berwenang, dan akibat-akibat yang lahir dari perceraian terhitung sejak adanya sertifikat tersebut.⁴¹ Kemudian ayat selanjutnya menjelaskan bahwa poligami dapat menjadi alasan perceraian.⁴²

³⁴ J.N.D. Anderson, *Hukum Islam di Dunia Modern*, terj. Machnun Husein (Surabaya: Amapress, 1990), h. 50

³⁵ Pasal 2 UU Mesir No. 25 Tahun 1929 diamandemen dengan UU Mesir No. 100 Tahun 1985.

³⁶ Pasal 2 UU Mesir No. 25 Tahun 1929 diamandemen dengan UU Mesir No. 100 Tahun 1985..

³⁷ Pasal 3 UU Mesir No. 25 Tahun 1929

³⁸ Pasal 5 UU Mesir No. 100 Tahun 1985.

³⁹ Pasal 9 UU Mesir No. 100 Tahun 1985.

⁴⁰ Pasal 11 UU Mesir No. 100 Tahun 1985.

⁴¹ UU Mesir No. 100 Tahun 1985 pasal 5: " Perceraian harus dicatatkan dalam sebuah sertifikat yang ditandatangani notaris yang berwenang, selama tiga puluh hari setelah terjadi perceraian. Keberadaan pihak istri harus diperhatikan kalau hadir pada waktu membuat sertifikat. Kalau tidak hadir, istri harus dikirim salinai sertifikat dan pihak-pihak lain yang dianggap penting sesuai dengan prosedur yang ada, dan harus ditetapkan oleh Menteri Kehakiman. Akibat perceraian terhitung dari tanggal sertifikat tersebut. Dawoud El Alami dan Doreei HinchdifTe, *Op. Cit*, h. 56.

⁴² UU Mesir No. 100 Tahun 1985 pasal 11 a: "...istri yang suaminya poligami dapat menjadi alasan perceraian, kalau dengan poligami tersebut terjadi kemadlaratan yang mengakibatkan tidak dapat hidup bersarm meskipun dalam akad nikah tidak ditulis sebagai taklik talak. Adapun masa tenggang yang diberikan kepada isli untuk menetapkan sikap adalah satu tahun. Sejalan dengan itu, perempuan yang dinikahi seorang suami yan ternyata sudah mempunyai istri yang sebelumnya tidak diketahui, dapat menjadi alasan perceraian.

Hal lain yang menarik dalam hukum ke/uarga Mesir adalah dimunculkannya *Judicial Khulu'*, yaitu *khulu'* oleh hakim atas permintaan sepihak dari istri berdasarkan alasan-alasan yang ada.

Ada dua langkah penting yang diambil dalam hukum keluarga Mesir terkait *Judicial Khulu'* adalah *pertama*, memberi wewenang hukum kepada istri untuk menuntut talak secara sepihak di pengadilan, tanpa mesti menunjukkan kesalahan suami dan tanpa persetujuan suami; dan *kedua*, untuk menetapkan bayaran yang harus diberikan kepada suami, yaitu pengembalian mahar apa pun yang sudah diterimanya- di samping menanggalkan hak-haknya yang belum ditunaikan. Dengan demikian, ketentuan tersebut menyatakan bahwa, ketika seorang suami menolak untuk menyetujui perceraian berdasarkan kesepakatan bersama, istri meminta pengadilan untuk mengeluarkan putusan cerai, dengan mencantumkan dalam permohonannya pernyataan-pernyataan resmi tertentu mengenai ketidakmungkinan perkawinan diteruskan, dan mengembalikan mahar yang telah diterima sekaligus menanggalkan hak-hak finansial yang belum ditunaikan.⁴³

Perceraian dalam hukum keluarga Tunisia adalah bubarnya perjanjian perkawinan.⁴⁴ Perceraian yang disampaikan secara sepihak tidak dapat berakibat jatuhnya talak.⁴⁵ Perceraian dapat berlaku secara pasti dan efektif bila diputuskan oleh pengadilan,⁴⁶ setelah hakim lebih dahulu mendamaikan kedua belah pihak dan tidak berhasil.⁴⁷ Suami dilarang menikah lagi dengan istri yang ditalak dengan talak tiga.⁴⁸ Sebelumnya, pasal 14 menyebutkan bahwa talak tiga sebagai halangan yang bersifat permanen untuk pernikahan. Perceraian hanya akan terjadi jika ada persetujuan dari kedua belah pihak.⁴⁹ Istri boleh minta cerai tanpa alasan hukum dengan syarat membayar uang kompensasi yang jumlahnya sesuai dengan ketetapan hakim.⁵⁰

Di Indonesia, perceraian atau putusnya perkawinan diatur dalam UU Perkawinan No. 1/ 1974 dan KHI. Menurut KHI Pasal 113 perkawinan dapat putus karena 1) Kematian; 2) Perceraian, dan 3) Atas putusan pengadilan. Talak adalah ikrar suami di hadapan sidang pengadilan agama yang menjadi salah satu sebab putusnya perkawinan, dengan cara sebagaimana dimaksud dalam pasal 129, 130, dan 131 Kompilasi Hukum Islam.⁵¹ Perceraian hanya dapat

⁴³ Lynn Welcham, *Women and Muslim Family Laws in Arab States; a Comparative Overview of textual Development and Advocacy* (Amsterdam: Amsterdam University Press, 2007), h. 113.

⁴⁴ Pasal 29 UU Tunisia No. 40 Tahun 1957.

⁴⁵ Pasal 31 UU Tunisia No. 40 Tahun 1957, " Perceraian hanya terjadi atas persetujuan kedua belah pihak."

⁴⁶ Pasal 31 UU Tunisia No. 40 Tahun 1957

⁴⁷ Pasal 32 UU Tunisia No. 40 Tahun 1957

⁴⁸ Pasal 19 UU Tunisia No. 40 Tahun 1957

⁴⁹ Pasal 31 (b) UU Tunisia No. 40 Tahun 1957

⁵⁰ Pasal 31 (c) UU Tunisia No. 40 Tahun 1957, " Bahwa perceraian dapat terjadi...(c) baik permintaan suami maupun istri. Dalam hal ini hakim akan menetapkan jumlah uang kompensasi yang harus dibayar suami kepada istrinya dalam kasus pertama, atau yang harus dibayar istri kepada suaminya dalam kasus kedua.

⁵¹ Pasal 117 KHI

dilakukan di depan sidang Pengadilan Agama, setelah Pengadilan Agama tersebut berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak.⁵² Putusnya perkawinan yang disebabkan karena perceraian dapat terjadi karena talak atau berdasarkan gugatan cerai.⁵³ Perkawinan dapat dibatalkan kalau para pihak tidak memenuhi syarat-syarat perkawinan. Adapun alasan-alasan perceraian termuat dalam pasal 39 ayat 1 UU No. 1 / 1974, antara lain di antaranya, adalah suami melanggar taklik talak. Khuluk diatur dalam pasal 124 KHI: "Khuluk harus berdasarkan atas alasan perceraian sesuai dengan pasal 116." Pasal ini menegaskan, bahwa seorang istri dapat mengajukan perceraian jika memang ada alasan yang dibenarkan sesuai dengan pasal 116 sebagaimana tersebut di atas.

Taklik talak ialah perjanjian yang diucapkan calon mempelai pria setelah akad nikah yang dicantumkan dalam akta nikah berupa janji talak yang digantungkan kepada suatu keadaan tertentu yang mungkin terjadi di masa yang akan datang.

Masalah taklik talak dan/atau perjanjian perkawinan dicantumkan dalam Perundang-Undangan Perkawinan Indonesia, yakni dalam UU No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam (KHI). Dalam UU No. 1 tahun 1974 dicantumkan pada Bab V, pasal 29, sementara dalam KHI dicantumkan pada Bab VII pasal 45 s/d 52. Talak adalah ikrar suami di hadapan sidang pengadilan agama yang menjadi salah satu sebab putusnya perkawinan, dengan cara sebagaimana dimaksud dalam pasal 129, 130, dan 131 Kompilasi Hukum Islam.⁵⁴

Dari pemaparan aturan perceraian sebagaimana dirumuskan dalam hukum keluarga Mesir, Tunisia, dan Indonesia tersebut, dapat disimpulkan bahwa;

Pertama, secara umum semua hukum keluarga tersebut mengatur bahwa perceraian hanya akan terjadi bila dilakukan di depan sidang pengadilan agama, di luar sidang pengadilan agama perceraian tidak akan diakui. *Kedua*, perceraian hanya akan terjadi jika ada kesepakatan dari kedua belah pihak, sebagaimana dirumuskan dalam hukum keluarga Mesir dan Tunisia. Hal ini tentu berbeda dengan konsep fikih bahwa meskipun tanpa persetujuan sang istri talak tetap bisa jatuh karena hak talak mutlak di tangan suami.

Ketiga, terjadi perluasan konsep taklik talak, bahwa taklik talak dapat menjadi alasan terjadinya perceraian, asalkan tidak bertentangan dengan hukum Islam. Sebagaimana tergambar dalam rumusan hukum keluarga Indonesia.

Keempat, konsep khuluk masih ditemukan dalam aturan hukum keluarga Islam, yakni istri boleh mengajukan cerai dengan membayar sejumlah uang yang ditetapkan pengadilan, seperti dalam hukum keluarga Tunisia Pasal 31, " Bahwa perceraian dapat terjadi...(c) baik permintaan suami maupun istri.

⁵² Pasal 115 KHI dan Pasal 39 ayat 1 UURINo. 1 / 1974 Tentang Perkawinan

⁵³ Pasal 114 KHI

⁵⁴ Pasal 117 KHI

Dalam hal ini hakim akan menetapkan jumlah uang kompensasi yang harus dibayar suami kepada istrinya dalam kasus pertama, atau yang harus dibayar istri kepada suaminya dalam kasus kedua; hukum keluarga di Indonesia (KHI) pasal 124 dan 161, pasal 20 UU Mesir Tahun 2000.

Kelima, talak yang diucapkan dengan berbilang, tetap dianggap sebagai talak satu, sebagaimana dirumuskan dalam Hukum Keluarga Mesir dan Tunisia, bahwa talak yang diucapkan tiga kali tetap jatuh talak satu.

Kccnam, akibat talak tiga, bahwa suami dilarang menikah lagi dengan mantan istrinya kecuali mantan istri telah menikah lagi dengan laki-laki lain dan telah habis masa iddahnya Hal ini terlihat dalam hukum keluarga Tunisia dan Indonesia.

Menurut Tahir Mahmood, aturan perceraian dalam hukum keluarga muslim dapat dipetakan menjadi enam kelompok, yaitu: (i) intervensi lembaga peradilan; (ii) intervensi peranan mediator; (iii) pembatasan perceraian secara tidak langsung; (iv) penghapusan formul; talak tiga; (v) talak yang tidak dapat dirujuk; dan (vi) kontrol melalui kompensasi.⁵⁵

Aturan perceraian dalam hukum keluarga muslim tersebut apabila dihubungkan dengan pemetaan aturan perceraian sebagaimana diungkapkan Tahir Mahmood, dapat disimpulkan sebagai berikut.

Pertama, perceraian hanya terjadi jika dilakukan di depan pengadilan, maka unliik hukum keluarga Tunisia, Mesir dan Indonesia masuk dalam kelompok ini, bahwa perceraian hanya akan terjadi jika dilakukan di depan sidang pengadilan, dalam artian perceraian akan terjadi karena adanya intervensi dari pihak pengadilan. Tanpa ada campur tangan pengadilan, perceraian tidak akan terjadi.

Kedua, intervensi mediator dalam proses perceraian tergambar dalam aturan perceraian dalam hukum keluarga Tunisia pasal 32 dan KHI pasal 115. Artinya, sebelum proses perceraian terjadi mediator berperan aktif untuk mendamaikan kedua belah pihak. Ketika rekonsiliasi tidak berhasil, baru hakim dapat bertindak untuk memutuskan perceraian tersebut.

Ketiga, pembatasan talak oleh suami secara tidak langsung, hal ini terlihat dalam pasal yang menjelaskan bahwa talak tidak akan jatuh jika diucapkan dalam kondisi marah, di bawah tekanan, maupun main-main, sebagaimana tergambar dalam pasal 2 hukum keluarga Mesir No. 25 Tahun 1929. Begitu juga talak tidak akan jatuh jika diucapkan tanpa niat, terlihat dalam pasal 2 dalam hukum keluarga Mesir. Apa yang dirumuskan baik dalam hukum keluarga Mesir tersebut berbeda dengan pendapat mazhab yang dianutnya, yaitu mazhab Hanafi. Menurut mazhab Hanafi, talak yang dijatuhkan dalam keadaan terpaksa adalah sah.⁵⁶ Begitu juga talak yang dijatuhkan dalam keadaan main-main adalah sah.⁵⁷

Keempat, penghapusan formula talak tiga, terlihat dalam aturan perceraian

⁵⁵ Tahir Mahmood, *Family*, h. 278-284.

⁵⁶ Jawad Muggniyah, *Fiqh Lima Mazhab* ^Jakarta: Lentera, 1999), b. 442

⁵⁷ *ibid*

dalam pasal 19 UU No. 40 Tahun 1957 hukum keluarga di Tunisia dan pasal 3 UU Mesir No. 25 Tahun 1929, bahwa talak yang diucapkan tiga kali tetap akan jatuh talak satu. Bahkan dalam hukum keluarga Tunisia dijelaskan bahwa talak tiga merupakan halangan yang bersifat permanen untuk menikah lagi.

Kelima, semua talak dapat dirujuk, bahwa suami dapat rujuk kembali dengan bekas istrinya selama dalam masa idah. Adapun talak yang tidak dapat dirujuk adalah talak tiga, talak yang terjadi sebelum persetubuhan, talak akibat khuluk, talak yang dijatuhkan pengadilan, talak karena salah satu pihak menderita penyakit yang tidak bisa disembuhkan. Hal ini terlihat dalam aturan dalam hukum keluarga di Tunisia dan Indonesia.

Keenam, kontrol perceraian melalui kompensasi/pembayaran ganti rugi. Hal ini terlihat dalam aturan perceraian hukum keluarga di Tunisia dan Indonesia.

3. Tipologi Aturan Pencatatan Perkawinan dalam Hukum Keluarga Muslim

Pencatatan Perkawinan dalam hukum keluarga Mesir diatur dalam pasal 11 A UU No. 25 Tahun 1929 yang diamandemen dengan UU No. 100 Tahun 1985 disebutkan bahwa "seseorang yang akan menikah harus mengumumkan status pernikahannya dalam pencatatan perkawinan. Seorang laki-laki yang akan menikah lagi harus mencantumkan nama dan alamat istri pertamanya..."⁵⁸

Kemudian dalam pasal 23 A disebutkan "...seorang laki-laki yang membuat keterangan palsu tentang status perkawinannya atau keberadaan istri-istrinya, atau perceraian istrinya, melanggar ketentuan sebagaimana disebutkan dalam pasal 11 A akan dihukum penjara selama enam bulan atau denda sekitar 200 pounds. Pegawai pencatat nikah yang lalai menjalankan tugasnya akan dipenjara selama satu tahun dan didenda sebesar 50 pounds. Dia juga akan diberhentikan atau ditunda kenaikan pangkatnya selama satu tahun."⁵⁹

Pencatatan dalam hukum keluarga Tunisia diatur dalam pasal 4 UU No. 40 Tahun 1957 yang telah diperbarui tahun 1962, 1964, 1966, dan 1981 disebutkan: "Perkawinan seharusnya dibuktikan dengan catatan resmi. Perkawinan yang dilakukan di luar pengadilan seharusnya dibuktikan dengan cara yang berlaku di Tunisia, yakni sesuai dengan peraturan tentang akad nikah."⁶⁰

Hukum keluarga Tunisia menetapkan, perkawinan hanya dapat dibuktikan dengan catatan resmi dari pemerintah (*official document*), sesuai dengan UU Tunisia No. 40 Tahun 1957, kemudian diperbarui tahun 1962, 1964, dan 1981, pasal 4, "Perkawinan seharusnya dibuktikan dengan catatan resmi. Perkawinan yang dilakukan di luar pengadilan seharusnya dibuktikan dengan cara yang berlaku di Tunisia, yakni sesuai dengan peraturan tentang akad nikah."

Di Indonesia, ketentuan mengenai pencatatan perkawinan secara umum,

⁵⁸ Pasal 11A UU Mesir No. 25 Tahun 1925, amandemen UU No. 100 Tahun 1985

⁵⁹ Pasal 23 UU Mesir No. 25 Tahun 1925, amandemen UU No. 100 Tahun 1985

⁶⁰ Dawoud El Alami dan Doreen Hinchcliffe, *op. cit.*, h. 240.

diatur dalam

Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974. Pada pasal 2 disebutkan:

- (1) Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.
- (2) Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Walaupun di dalam undang-undang perkawinan, masalah pencatatan perkawinan ini hanya diatur oleh satu ayat, namun masalah pencatatan ini sangat dominan. Hal ini akan tampak dengan jelas dalam tata cara perkawinan yang semuanya berhubungan dengan pencatatan. Lebih lanjut, di dalam PP Nomor 9 Tahun 1975 tentang pelaksanaan undang-undang perkawinan pada pasal 2 ayat (1): "Pencatatan perkawinan dari mereka yang melangsungkan perkawinannya menurut agama Islam, dilakukan oleh Pegawai Pencatat sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang Nomor 32 Tahun 1954 tentang Pencatatan Nikah, Talak dan Rujuk". Lebih lanjut dalam pasal 3 ayat 1 dinyatakan: "Setiap orang yang akan melangsungkan perkawinan memberitahukan kehendaknya kepada Pegawai Pencatat di tempat perkawinan akan dilangsungkan".

Selanjutnya pasal 6 peraturan pemerintah No. 9/ 1975 mengatur (1) Pegawai Pencatat yang menerima pemberitahuan kehendak melangsungkan perkawinan, meneliti apakah syarat-syarat perkawinan telah dipenuhi dan apakah tidak terdapat halangan perkawinan menurut Undang-undang.

Dengan demikian, perkawinan baru dianggap sempurna, jika telah memenuhi syarat dan rukun hukum Islam dan telah dicatat oleh Pegawai Pencatat Nikah yang berwenang. Hal ini diperkuat oleh aturan lain yang mengatur tentang pencatatan nikah baik dalam Peraturan Pemerintah No. 9/1975 maupun dalam KHI pasal 5 dan 6 berikut.

Pasal 5 KHI:

- (1) Agar terjamin ketertiban perkawinan bagi masyarakat Islam, setiap perkawinan ham dicatat.
- (2) Pencatatan perkawinan tersebut pada ayat (1) dilakukan oleh Pegawai Pencatat N/luli sebagaimana yang diatur dalam Undang-undang Nomor 22 Tahun 1946 jo Undanj undang Nomor 32 Tahun 1954. Selanjutnya pada pasal 6 ditegaskan :
 - (1) Untuk memenuhi ketentuan pada pasal 5, setiap perkawinan harus dilangsungkan di hadapan dan di bawah pengawasan Pegawai Pencatat Nikah.
 - (2) Perkawinan yang dilakukan di luar pengawasan Pegawai Pencatat nikah tidak mempunyai kekuatan hukum.

Rumusan pasal 5 dan 6 KHI tersebut semakin menegaskan bahwa pencatatan perkawinan merupakan suatu keharusan, dan perkawinan yang tidak dicatatkan atau dilakukan di luar pegawai pencatat nikah tidak akan mempunyai kekuatan hukum.

Walaupun secara ideal, perkawinan baru dianggap sempurna apabila telah memenuhi syarat materiil dan formil yang telah ditentukan, namun realita yang terjadi di tengah masyarakat masih menempatkan pencatatan perkawinan sebagai sesuatu yang kurang penting. Hal ini ditandai dengan masih banyaknya praktek nikah *siiri*. Pada dasarnya, perkawinan seperti ini merupakan tindak pidana pelanggaran administrasi yang dapat dijatuhi sanksi pidana, baik bagi pelaku maupun petugas yang melaksanakan pernikahan tersebut. Ketentuan ini didasarkan pada pasal 3 Undang-undang Nomor 22 Tahun 1946. Ketentuan mengenai sanksi pidana, baik bagi orang yang tidak menghiraukan pencatatan perkawinannya, maupun bagi Pegawai Pencatat yang melanggar ketentuan juga dimuat dalam Bab IX pasal 45 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 :

(1) Kecuali apabila ditentukan lain dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku, maka:

- a. Barangsiapa yang melanggar ketentuan pasal 3, 10 ayat (3), 40 Peraturan Pemerintah ini dihukum dengan hukuman denda setinggi-tingginya Rp. 7.500,-
- b. Pegawai Pencatat yang melanggar ketentuan yang diatur dalam pasal 6, 7, 8, 9, 10 ayat (1), 11, 13, 44 Peraturan Pemerintah ini dihukum dengan hukuman kurungan selama-lamanya 3 (tiga) bulan atau denda setinggi-tingginya Rp. 7.500,-

(2) Tindak pidana yang dimaksud dalam ayat (1) di atas merupakan pelanggaran.

Berkaitan dengan beberapa ketentuan yang menjelaskan tentang kedudukan pencatatan perkawinan di atas dapat disimpulkan bahwa eksistensi pencatatan perkawinan di Indonesia sebenarnya sudah diatur demikian rinci dan jelas baik dalam UU No.1/ 1974, peraturan pemerintah No. 9/ 1975 tentang pelaksanaan UU No. 1/ 1974 maupun dalam KHI. Namun demikian, masih banyak masyarakat Indonesia yang menganggap pencatatan perkawinan bukan suatu keharusan dan perkawinan sudah dianggap sah jika dilakukan sesuai dengan rukun dan syarat yang telah ditentukan sesuai dengan hukum Islam.

Hal ini tidak berarti bahwa perkawinan menjadi batal karena adanya pelanggaran dalam pelaksanaan perkawinan tersebut. Sebenarnya, apabila ditelaah, kondisi ini terkait erat dengan perbedaan pendapat tentang eksistensi pencatatan perkawinan. Sebagian orang berpendapat bahwa pencatatan perkawinan hanya merupakan persyaratan administratif dan tidak menjadi syarat sah suatu perkawinan. Alasannya bahwa ketentuan ini tidak diatur dalam nash dan fikih. Di sisi lain, ada yang berpandangan bahwa pencatatan perkawinan menjadi syarat sah suatu perkawinan. Argumen mereka didasarkan pada pasal-pasal yang terdapat dalam PP Nomor 9 Tahun 1975 dan juga substansi dari Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974.

Khoiruddin Nasution menyatakan, bahwa aturan pencatatan perkawinan dalam hukum keluarga muslim setidaknya menghasilkan tiga variasi aturan

pencatatan perkawinan, yaitu; *pertama*, negara yang menetapkan pencatatan perkawinan sebagai suatu keharusan, sementara bagi pihak yang melanggar dapat dihukum, atau perkawinannya tidak mempunyai kekuatan hukum; *Kedua*, negara yang menjadikan pencatatan perkawinan sebagai syarat administrasi, tetapi tidak menegaskan status dan akibat hukum perkawinan yang tidak dicatatkan. *Ketiga*, meskipun mengharuskan pencatatan perkawinan tetapi masih mengakui perkawinan yang tidak dicatatkan.⁶¹

Sedangkan Tahir Mahmood memetakan aturan pencatatan perkawinan dalam hukum keluarga di dunia Islam menjadi dua kelompok, yaitu: *pertama*, perkawinan hanya dapat dibuktikan dengan catatan resmi; dan *kedua*, masih mengakui perkawinan meskipun tidak dicatatkan.

Apabila aturan pencatatan perkawinan dalam hukum keluarga di Mesir, Tunisia, dan Indonesia didasarkan pada teori Khoiruddin Nasution, maka Indonesia dan Mesir masuk pada kelompok pertama, bahwa pencatatan perkawinan merupakan suatu keharusan, bagi yang melanggar akan dikenakan hukuman dan perkawinannya tidak mempunyai kekuatan hukum. Sedang untuk Tunisia, dapat dimasukkan pada kelompok ketiga, bahwa pencatatan merupakan keharusan, tapi masih mengakui adanya perkawinan yang tidak dicatatkan.

III. Relasi Gender dalam Pembaruan Hukum Keluarga

Pemaparan pasal-pasal terkait aturan poligami, perceraian, dan pencatatan perkawinan dalam hukum keluarga muslim tersebut, terlihat bahwa kedudukan kaum perempuan semakin mendapatkan tempat. Selain mendapatkan hak yang sama dalam pengajuan perceraian, perceraian juga hanya akan terjadi bila didasarkan pada kesepakatan kedua belah pihak. Demikian juga adanya aturan dalam hukum keluarga muslim yang mempersempit peluang bahkan melarang keras poligami, menunjukkan bahwa salah satu tujuan pembaruan hukum keluarga untuk meningkatkan status perempuan terbukti kebenarannya. Hal lain yang menunjukkan semakin meningkatnya kedudukan kaum perempuan dalam hukum keluarga muslim adalah keberadaan konsep taklik talak dan perjanjian perkawinan. Penggunaan konsep taklik talak dan perjanjian perkawinan semakin rinci dibahas dalam pasal-pasal hukum keluarga muslim. Tujuan dari pencantuman konsep ini adalah sebagai salah satu usaha menjamin hak-hak istri (perempuan), melindungi mereka dari perlakuan semena-mena dan diskriminasi dari suami (laki-laki), dan meletakkan mereka sejajar dengan kaum laki-laki (suami).

Aturan lain dalam hukum keluarga muslim yang memberikan perlindungan dan kesetaraan yang setara antara laki-laki dan perempuan adalah "*Judicial Khulu*" sebagaimana; diatur dalam hukum keluarga Mesir, yang menegaskan bahwa perempuan mempunyai hak yang setara dalam hukum karena memberikan hak kepada istri untuk menuntut talak secara sepihak di pengadilan, tanpa mesti menunjukkan kesalahan suami dan tanpa persetujuan

⁶¹ Khoiruddin Nasution, *Status*, h. 158.

suami Namun demikian, konsep *judicial khulu'* sebagaimana dirumuskan dalam hukum keluarga Mesir tersebut terlalu berlebihan, karena seorang istri boleh meminta cerai kepada pihak pengadilan meski tanpa ada alasan yang jelas dan persetujuan dari pihak suami, asalkan pihak istri sanggup membayar uang ganti rugi. Memang Islam memberikan istri hak *khulu'*, tetapi karena ada alasan tertentu yang mendasari terjadinya *khulu'*. Bukan *khulu'* sebagaimana dirumuskan dalam hukum keluarga Mesir, yakni meskipun tanpa ada alasan atau kesalahan yang dilakukan oleh suami dan tanpa persetujuan suami. Akibatnya, konsep *judicial khulu'* tersebut menimbulkan pro kontra.

Berdasar teori Elizabeth H. White, relasi gender yang berkembang dalam pembaruan hukum keluarga muslim tampaknya berkisar pada relasi yang tidak membatasi hak-hak perempuan (*unrestricted*) dan relasi yang membatasinya (*restricted*)⁶² Relasi yang tidak membatasi memandang, bahwa perempuan memiliki hak dan kedudukan yang setara dengan laki-laki dalam hukum keluarga. Pandangan ini sekaligus mempertegas anggapan bahwa relasi laki-laki dan perempuan dalam hukum keluarga bukanlah relasi yang subordinatif, tetapi relasi kesetaraan. Pandangan seperti inilah yang pada gilirannya mendorong munculnya perubahan-perubahan baik liberal maupun moderat terhadap sejumlah ketentuan hukum keluarga. Sedangkan relasi yang membatasi cenderung menganggap relasi laki-laki dan perempuan dalam hukum keluarga adalah relasi yang bersifat subordinatif.

Relasi gender dalam hukum keluarga tersebut terkait dengan aturan poligami bila merujuk pada teori Elizabeth dapat dipilah sebagai berikut. *Pertama*, untuk Tunisia yang melarang keras poligami dalam hukum keluarganya terkait relasi gender termasuk yang memberikan kesetaraan yang sama antara laki-laki dan perempuan, termasuk relasi yang tidak membatasi hak-hak perempuan, karena laki-laki dan perempuan mempunyai hak yang sama dalam hukum keluarga. Dalam hal ini perempuan lebih dilindungi hak-haknya.

Kedua, untuk negara Mesir dan Indonesia, poligami pada dasarnya tidak dilarang, tetapi sedikit diperketat dengan menetapkan keharusan bagi suami yang akan berpoligami untuk mendapatkan izin dari pengadilan. Ketentuan poligami di negara-negara tersebut memperlihatkan sebuah upaya jalan tengah antara mempertahankan poligami di satu sisi dan melindungi hak-hak perempuan di sisi yang lain dengan cara memperketat persyaratan dalam pembolehan poligami.

Sedangkan untuk aturan perceraian, pada dasarnya semua negara memberikan hak yang sama bagi laki-laki dan perempuan untuk mengajukan perceraian, merujuk pada teori Elizabeth termasuk relasi yang tidak membatasi hak-hak perempuan, karena pada dasarnya laki-laki dan perempuan mempunyai hak dan kedudukan yang setara dalam hukum keluarga, artinya

⁶² Elizabeth H. White, "Legal Reforms as an Indication of Women's Status Indonesia Muslim Nations", dalam Lois Beck dan Nikkie Kiddie (ed.), *Women In the Muslim World* (ESA: Havard University Press, 1978) h. 60.

dalam perceraian baik suami maupun istri punya hak dan kesempatan yang sama untuk mengajukan perceraian bila memang perkawinan tidak mungkin dipertahankan lagi. Selain itu adanya pembatasan hak talak suami terhadap istri memperlihatkan, bahwa baik hukum keluarga Tunisia, Mesir, maupun Indonesia cukup akomodatif terhadap wacana persamaan hak antara laki-laki dan perempuan. Bahkan yang paling menimbulkan kontroversi dalam hukum keluarga Mesir adalah adanya konsep *judicial khulu'*, yang memberikan kekuasaan hukum kepada istri untuk menuntut talak secara sepihak di pengadilan, tanpa mesti menunjukkan kesalahan suami dan tanpa persetujuan suami.

Hukum keluarga Indonesia, menyatakan bahwa pencatatan perkawinan merupakan suatu keharusan, bagi yang melanggar akan dikenakan hukuman dan perkawinannya tidak mempunyai kekuatan hukum. Dalam hal ini hukum keluarga Indonesia memperlihatkan upaya

yang cukup akomodatif terhadap perlindungan hak-hak perempuan dan memberikan apresiasi yang cukup tinggi terhadap kesetaraan hak antara laki-laki dan perempuan.

Sedang dalam hukum keluarga Tunisia menyatakan bahwa pencatatan perkawinan merupakan keharusan, tapi masih mengakui adanya perkawinan yang tidak dicatatkan. Meskipun pencatatan perkawinan merupakan keharusan, namun masih diakuinya perkawinan yang tidak dicatatkan, memperlihatkan bahwa hukum keluarga Tunisia terkait aturan pencatatan perkawinan memperlihatkan kurangnya akomodatif terhadap perlindungan hak-hak perempuan.

IV. Metode Pembaruan

1. Aturan Poligami dalam Hukum Keluarga

Terkait aturan poligami dalam hukum keluarga muslim sebagaimana dipaparkan tersebut, ada negara yang melarang secara mutlak (Tunisia), ada usaha negara untuk mempersempit peluang terjadinya poligami (Mesir) maupun negara yang membolehkan dengan persyaratan-persyaratan tertentu.

Untuk aturan tentang pelarangan poligami secara mutlak yang dirumuskan dalam keluarga Tunisia, adalah ijtihad dengan jalan kembali menginterpretasikan (*reinterpretasi*) teks, syari'ah, oleh pemikir lain disebut murni memenuhi kebutuhan sosial dan ekonomi tanpa mendasarkan sama sekali terhadap alasan mazhab, bahwa pengharaman poligami, yang didasarkan pada penafsiran baru QS al-Nisa'/4:3, yakni keadilan yang dibutuhkan untuk bolehnya poligami bukan hanya dalam hal nafkah, tetapi juga termasuk rasa cinta. Adanya penafsiran ulang terhadap teks yang ada untuk memenuhi kebutuhan dan tuntutan zaman. Dalam Islam semua mazhab pemikiran menyatakan bahwa al-Qur'an mengizinkan poligami, sepanjang syarat adil itu terpenuhi. Bisa juga disebut dengan metode-meminjam istilah Tahir Mahmood merupakan reformasi dalam bentuk *extra doctrinal reform*, yaitu pembaruan hukum yang dilakukan dengan cara memberikan penafsiran yang

sama sekali baru terhadap nas yang ada⁶³ dan dengan memasukkan unsur-unsur dari luar hukum Islam.

Rumusan dalam hukum keluarga Tunisia terkait aturan poligami tentu saja berbeda dengan pendapat mazhab yang dianutnya, yaitu Mazhab Maliki. Mazhab Maliki sepakat bahwa poligami dibolehkan dengan syarat dapat berlaku adil terhadap para istrinya. Pelarangan poligami dalam hukum keluarga Tunisia tersebut selain menyimpang dari mazhab yang dianut, juga mematahkan asumsi yang ada selama ini, bahwa bila suatu negara menganut mazhab tertentu, maka aturan hukum keluarga mengadopsi secara total pendapat imam mazhab yang dianutnya, tanpa mencoba untuk melakukan kajian ulang apakah pendapat imam mazhab yang dianut tersebut masih relevan dan sesuai dengan tuntutan zaman. Karena bagaimanapun perubahan sosial dapat mengubah kebutuhan dan tuntutan, juga dapat mengubah hukum yang ada, karena itu setiap perubahan pasti menimbulkan masalah dan menuntut *redefnisi* dan *refonnulasi* dalam ketentuan-ketentuan hukum yang ada, sehingga akhirnya hukum yang ada akan mampu mengakomodir perubahan yang ada dalam masyarakat, dan prinsip-prinsip dasar serta pesan moral ajaran Islam, seperti persamaan, keadilan dan kesetaraan dapat ditegakkan. Oleh karena itu kaidah fikih. " *la yunkarv tagayur al-ahkam bi tagayur al-azminah wa al-amkinah wa al-ahwal menjadi* suatu keniscayaan.

Apabila merujuk pada metode yang ditawarkan Yusuf Qardawi, maka aturan poligami di Tunisia merupakan metode *insya'i*, karena larangan poligami belum pernah dibahas oleh ulama-ulama terdahulu.

Jadi dalam masalah poligami, Tunisia telah memberikan pengaruh yang sangat signifikan dalam mengangkat dan memelihara derajat kaum perempuan dari tindakan sewenang-wenang kaum laki-laki. Sebab poligami pada hakikatnya merupakan bentuk penghinaan terhadap perempuan. Sebab, tidak ada perempuan yang rela dan bersedia dimadu-sebagaimana halnya laki-laki, tidak ada yang rela dan bersedia dimadu. Karena poligami menimbulkan kerawanan terhadap pelecehan hak-hak kaum perempuan.⁶⁴

Meskipun larangan poligami di Tunisia telah memberikan pengaruh yang signifikan dalam mengangkat dan memelihara derajat kaum perempuan, menutup sama sekali pintu poligami tidak memberikan jalan keluar bagi keluarga yang kebetulan si istri mandul, sementara suami ingin mempunyai keturunan. Islam membolehkan poligami asalkan dapat berlaku adil di antara istri-istri yang ada dan memang ada alasan tertentu yang bersifat darurat.

Untuk mempersempit terjadinya poligami, Mesir yang dominan menganut mazhab Hanafi, dengan UU Mesir (*Amandement Law*) No. 100 Tahun 1985, menetapkan aturan poligami sebagaimana tertuang dalam pasal 11A dan pasal 23 A bahwa poligami dapat menjadi alasan perceraian bagi istri dengan alasan poligami mengakibatkan kesusahan ekonomi, baik dicantumkan dalam

⁶³ Atho Mudzhar, *Membaca Gelombang Ijtihad, Antara Tradisi dan Liberasi* (Yogyakarta: Titian Ilahi Press, 1998), h. 177.

⁶⁴ Musdah Mulia, *Pandunpim*, h. 50,

taklik talak maupun tidak. Di samping itu, pengadilan harus memberitahukan istri atau istri-istrinya tentang rencana poligami tersebut. Bagi yang melanggar aturan ini dapat dihukum dengan hukuman penjara, atau denda, atau kedua-duanya. Begitu juga bagi pegawai pencatat yang lalai akan dihukum dan dinonaktifkan. Hal ini memperlihatkan ada keberanjakan dari pemikiran imam mazhab yang membolehkan meskipun pembolehan tersebut ditambah dengan syarat harus adil yang tidak mungkin terpenuhi, yakni keadilan dalam kasih sayang, perasaan cinta dan sebagainya.

Berdasarkan paparan pasal tersebut, terlihat bahwa metode pembaruan yang digunakan adalah *siyasah syar'iyah/ takhsis al-qada'*. Begitu juga dengan Indonesia. Hanya saja pembatasan tentang kebolehan melakukan poligami masing-masing negara berbeda. Hal ini terlihat dalam persyaratan yang diajukan oleh masing-masing negara dalam rangka mempersempit peluang terjadinya poligami.

Siyasah syar'iyah adalah kebijakan penguasa (*uli al-amr*) menerapkan peraturan yang bermanfaat bagi rakyat dan tidak bertentangan dengan syariah. Atau *takhsis al-qada'*, penetapan penguasa dalam pembatasan kewenangan peradilan. Hak penguasa (*uli al-amr*) menerapkan peraturan yang bermanfaat bagi rakyat dan tidak bertentangan dengan syariah ini (*takhsis al-qada'* dan *siyasah syar'iyah*) sejalan dengan apa yang telah dirumuskan ulama usul fikih dalam *qaidah fiqhiyah*.

Penggunaan metode *siyasah syar'iyah* dalam aturan poligami dalam hukum keluarga Mesir dan Indonesia merupakan hal yang bermanfaat bagi rakyat dan tidak bertentangan dengan syariah. Atau istilah lainnya *takhsis al-qada' Am siyasah syar'iyah* dengan penetapan menggunakan administrasi. Sebab penetapan penguasa dan pembatasan kewenangan peradilan umumnya terjadi dalam administrasi. Pemerintah mempunyai hak untuk menerapkan peraturan yang bermanfaat bagi rakyat dan tidak bertentangan dengan syariah ini (*takhsis al-qada' dan siyasah syar'iyah*).

Pemakaian metode *takhsis al-qada' siyasah syar'iyah* dalam pembaruan hukum keluarga didasari pada kemaslahatan, bahwa adanya campur tangan pengadilan/ izin dari pengadilan akan memberikan kemaslahatan bagi pihak-pihak yang terkait, terutama pihak istri. Hal ini dimaksudkan agar para pihak yang berperkara (suami yang akan mengajukan poligami) lebih berhati-hati, jika tanpa alasan yang dibolehkan oleh syarak dan disertai bukti yang mendukung (misalnya terkait alasan kemandulan istri harus ada surat dokter), tidak melakukan poligami. Poligami terjadi karena memang ada kondisi darurat. Demikian juga pihak istri lebih terjamin lagi haknya, karena suami tidak akan sembarangan dalam melakukan poligami. Selain berdasarkan pada kemaslahatan, juga karena aturan tersebut lebih sesuai dengan tuntutan dan perkembangan masyarakat.

2. Aturan Perceraian

Mengenai aturan perceraian dalam hukum keluarga tersebut, pada prinsipnya semua negara sepakat, bahwa perceraian hanya akan terjadi bila

dilakukan di depan pengadilan merupakan metode *takhayyur*, yakni memilih pendapat mazhab yang lebih sesuai dan selaras dengan tuntutan dan perkembangan masyarakat. Dalam hal ini adalah pendapat *Syi'ab* Imamiah yang mensyaratkan hadirnya saksi. *Syi'ab* Imamiah menyatakan talak dianggap sah apabila dijatuhkan seorang suami di depan dua saksi yang adil.⁶⁵ Kehadiran saksi saat ini dianalogikan dengan keberadaan lembaga peradilan. Meskipun negara-negara tersebut bukan penganut mazhab *Syi'ab*, tetapi karena pendapat *Syi'ab* yang lebih sesuai dan selaras dengan perkembangan zaman, maka pendapat tersebut yang dipilih bahwa perceraian hanya akan terjadi jika dilakukan di depan pengadilan.

Apabila merujuk pendapat Yusuf Qardawi, perceraian yang dilakukan di depan pengadilan, merupakan perpaduan metode *intiqa'i* dan *insya'i*, karena dalam hal ini yang diambil adalah pendapat *Syi'ah* Imamiah, yang mengatakan bahwa talak harus disaksikan oleh dua orang saksi. Pendapat *Syi'ab* Imamiyah ini ditambah ijtihad baru, yakni dua orang saksi ditransformasikan menjadi aturan bahwa perceraian hanya akan terjadi jika dilakukan di Pengadilan Agama.

Haddad mengemukakan alasan bahwa perceraian hanya terjadi di depan sidang pengadilan dikarenakan: (1) Islam sangat menganjurkan perkawinan dan pelestariannya, bahkan Islam sangat membenci perceraian. Pengadilan diharapkan dapat mencapai tujuan tersebut; (2) Pengadilan merupakan lembaga kekuatan pelindung; (3) Kehadiran pengadilan adalah untuk meluruskan setiap tindakan yang melenceng untuk disesuaikan dengan ajaran Islam; (4) dengan berhasilnya pengadilan menyelamatkan perkawinan, sama artinya menyelamatkan keluarga dan masyarakat dari kehancuran; (5) dengan Pengadilan diharapkan agar penggunaan hak talak tidak menyimpang dari ajaran syariah, sehingga hak talak dipakai benar-benar dalam kondisi darurat; (6) Pengadilan diharapkan dapat menjamin ketentraman hidup para istri, sebab kalau hak talak dilakukan dengan sangat mudah mengakibatkan pihak istri (perempuan) senantiasa berada dalam kekhawatiran; (7) Pengadilan sebenarnya merupakan perwujudan dari juru damai (*hakam*); (8) Pengadilan diharapkan dapat berperan memberikan pelajaran kepada pihak-pihak yang berperkara; (9) Pengadilan diharapkan dapat mencatat sebab-sebab munculnya perceraian, yang pada gilirannya akan dijadikan bahan kajian sosial yang amat penting untuk mengetahui sumber-sumber kegagalan perkawinan; (10) Pengadilan diharapkan dapat berperan menjamin hak masing-masing pihak sebagai akibat dari perceraian, misalnya jaminan ganti rugi dan sebagainya.⁶⁶

Paparan tersebut menjelaskan, bahwa perceraian hanya akan terjadi jika dilakukan di Pengadilan, dengan berdasarkan pada kemaslahatan. Kemaslahatan yang didapatkan adalah sikap kehati-hatian dan kepastian hukum, menghindari sikap sewenang-wenang suami, sehingga hak-hak istri

⁶⁵ Jawad Muggniyah, *Fiqh Lima Mazhab* (Jakarta: Lentera, 1999), h. 12.

⁶⁶ At-Tahir Al-Haddad, *Al-Mar'ah G Syan'ah wa al-Mujtama'at*, terj. M. Adib Bisri, *Wanita dalam Syari'at dan Masyarakat* (Cet. Ke-4; Jakarta: Pustaka Firdaus, 1993), h. 98-112

lebih terjamin dan terlindungi.

Kedua, selain dilakukan di depan sidang pengadilan, perceraian tidak akan terjadi jika tidak ada kesepakatan dari kedua belah pihak suami-istri. Kesepakatan dan keseimbangan hak antara suami isteri dalam pengajuan cerai dengan alasan-alasan yang mendasarinya juga dimaksudkan untuk menghindari kesewenang-wenangan salah satu pihak (suami) yang mengakibatkan kerugian di pihak lain dan mengembalikan posisi isteri yang sering termarginalkan oleh konstruksi pemahaman hukum Islam. Rumusan ini tergambar dalam bunyi pasal 31 UU Tunisia No. 40 Tahun 1957. Hal ini tentu berbeda dengan konsep ftkih bahwa meskipun tanpa persetujuan sang isteri talak tetap bisa jatuh karena hak talak mutlak di tangan suami. Hal ini merupakan *siyasah syar'iyah*.

Ketiga, terjadi perluasan konsep taklik talak, bahwa taklik talak dapat menjadi alasan terjadinya perceraian, asalkan tidak bertentangan dengan hukum Islam. Hal ini dapat dilihat dalam KHI pasal 45 s/d 52. Dalam empat mazhab tidak ditemukan adanya konsep taklik talak. Apa yang dirumuskan dalam hukum keluarga Indonesia merupakan metode *Siyasah syar'iyah* dengan mendasarkan pada kemaslahatan.

Keempat, konsep khuluk masih ditemukan dalam aturan hukum keluarga Islam, yakni isteri boleh mengajukan cerai dengan membayar sejumlah uang yang ditetapkan pengadilan, seperti dalam hukum keluarga Tunisia Pasal 31; hukum keluarga di Indonesia (KHI) pasal 124 dan 161, UU hukum keluarga Mesir hasil amandemen, adalah sejalan dengan pandangan empat mazhab, bahwa khuluk pada dasarnya adalah keinginan isteri untuk bercerai dengan suaminya, dengan syarat isteri membayar sejumlah tebusan, meminjam istilah Coulson merupakan upaya kodifikasi hukum Islam menjadi perundang-undangan negara, dalam hal ini pendapat imam mazhab dijadikan sebagai perundangan negara.

Talak yang diucapkan dengan berbilang, tetap dianggap sebagai talak satu, sebagaimana dirumuskan dalam Hukum Keluarga Mesir dan Tunisia. Imam Malik tidak sepakat dengan adanya talak tiga sekaligus. Sementara Mazhab Hanafi mengakui bahwa talak tiga yang dijatuhkan sekaligus jatuh talak tiga. Sedangkan Imam Syafi'i mengemukakan tergantung niat suami ketika menjatuhkan talak. Jika diniatkan untuk talak tiga sekaligus, maka jatuh talak tiga, tapi jika tidak diniatkan untuk talak tiga maka tidak akan jatuh talak tiga. Lebih tegas Ibnu Taimiyyah dan Ibnu Qayim menyatakan bahwa ucapan talak tiga dianggap sebagai talak satu.

Untuk Mesir yang menganut Mazhab Hanafi, ketentuan dalam hukum keluarganya terkait ucapan talak tiga berbeda dengan pendapat mazhab yang dianutnya, yakni Mazhab Hanafi yang menyatakan bahwa ucapan talak tiga jatuh talak tiga sekaligus. Dalam hal ini metode yang dipakai dalam pembaruan aturan talak tiga adalah metode *takhayur*, yakni memilih pendapat mazhab lain (dalam hal ini pendapat Imam Malik juga Ibnu Taimiyyah dan Ibnu Qayim), karena dianggap pendapat mazhab tersebut yang lebih relevan dan sesuai dengan perkembangan zaman. Hal ini sekaligus memberikan efek

jera agar para suami tidak menganggap main-main ucapan dan bilangan talak.

Sedangkan Tunisia, sebagai negara penganut Mazhab Maliki, terkait ucapan talak tiga, maka metode pembaruan yang digunakan dengan meminjam istilah Coulson adalah kodifikasi hukum Islam menjadi perundang-undangan negara, dalam hal ini pendapat Mazhab Maliki dijadikan sebagai aturan dalam hukum keluarga.

Kelima, akibat talak tiga, bahwa suami dilarang menikah lagi dengan mantan istrinya kecuali mantan istri telah menikah lagi dengan laki-laki lain dan telah habis masa idahnya. Hal ini terlihat dalam hukum keluarga Tunisia pasal 14 dan Indonesia.

Terkait akibat talak tiga bahwa suami dilarang menikah lagi dengan mantan istri, meminjam istilah Coulson merupakan metode kodifikasi hukum Islam menjadi perundang-undangan negara, yaitu pendapat imam mazhab dijadikan sebagai aturan dalam hukum keluarga, akibat talak tiga suami dilarang menikah lagi dengan mantan istri, dengan maksud agar suami lebih berhati-hati dalam menjatuhkan talak terhadap istrinya.

3. Aturan Pencatatan Perkawinan

Dalam hukum keluarga Mesir dan Indonesia ditegaskan bahwa pencatatan perkawinan merupakan keharusan, bagi yang melanggar akan dikenakan hukuman. Sementara untuk Tunisia, pencatatan perkawinan merupakan suatu keharusan, tapi masih mengakui adanya perkawinan yang tidak dicatatkan.

Bila merujuk pada teori Tahir Mahmood, aturan pencatatan perkawinan dalam hukum keluarga Mesir, Tunisia, dan Indonesia merupakan metode *siyasa syar'iyah* yaitu kebijakan penguasa (*uli al-aim*) menerapkan peraturan yang bermanfaat bagi rakyat dan tidak bertentangan dengan syariah.

Aturan pencatatan perkawinan di ketiga negara tersebut pada dasarnya merupakan metode masalah/ ijtihad *istislahi* yakni suatu bentuk ijtihad untuk menemukan hukum yang didasarkan pada kemaslahatan yang tidak disebutkan secara tegas dalam nas. Sebagaimana telah dipaparkan sebelumnya, dalam masa awal-awal Islam, pencatatan perkawinan sebagai alat bukti yang autentik belum lagi dibutuhkan, karena memang kondisi dan situasi pada awal Islam lebih mengandalkan ingatan dan kepercayaan. Selain itu wilayah Islam masih belum terlalu luas, perkawinan hanya terjadi dalam wilayah yang tidak terlalu luas sehingga tidak memerlukan bukti pencatatan perkawinan.

Landasan filosofis lembaga pencatatan perkawinan adalah untuk mewujudkan ketertiban perkawinan dalam masyarakat dan menjadikan peristiwa perkawinan menjadi jelas, memperoleh kepastian hukum, baik bagi yang bersangkutan maupun bagi orang lain dan masyarakat. Sebab apabila perkawinan tidak dicatatkan akan mengacaukan hak-hak istri dan anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut. Oleh karena itu, pencatatan perkawinan dapat dipahami sebagai bentuk baru dari pemahaman perintah Nabi Muhammad agar mengumumkan pernikahan walau hanya dengan menabuh rebana sebagaimana hadis berikut:

Perintah Nabi ini pada masyarakat kesukuan yang kecil dengan menabuh gendang sudah cukup sebagai pengumuman resmi, tetapi bagi masyarakat yang kompleks dan penuh dengan formalitas seperti sekarang ini, mengumumkan perkawinan hanya dengan memukul gendang dan mengadakan pesta atau walimah saja tidak cukup, melainkan harus didokumentasikan dalam bentuk akta perkawinan.⁶⁷

Meskipun tidak ada nas yang secara eksplisit menegaskan tentang perintah pencatatan perkawinan, akan tetapi ditemukan ayat agar dalam setiap transaksi/perjanjian itu dilakukan pencatatan. Dalam QS al-Baqarah/2: 282 Allah berfirman:

يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُب بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ

Meskipun ayat ini tidak berbicara tentang persoalan pencatatan nikah, akan tetapi *maqasidal*-syariah yang dituju pada ayat ini adalah untuk menghindari agar salah satu pihak di kemudian hari tidak memungkiri apa-apa yang telah disepakatinya atau mengingkari perjanjian yang telah dilakukannya dengan pihak lain. Paling tidak yang bisa dipahami dari ayat ini adalah Allah melalui firmanNya tersebut berusaha menutup semua kemungkinan yang akan membawa kemudharatan. Pencatatan perkawinan merupakan perbuatan hukum yang penting karena akan menjadi bukti bila terjadi pengingkaran tentang adanya perkawinan tersebut. Bila transaksi jual beli saja harus dicatat dalam hukum Islam, apalagi perkawinan yang akan banyak menimbulkan hak dan kewajiban, tentu memerlukan pencatatan pula.

Suatu hal yang harus dipahami bahwa teks-teks al-Qur'an dan Hadis sangat terbatas, sementara tingkah laku manusia semakin hari semakin beragam, dan peristiwa hukum dari hari kehari semakin banyak bermunculan, sementara aturan hukum yang mengaturnya belum ada. Di masa lalu belum ada ketentuan pencatatan perkawinan dikarenakan pada masa itu belum dirasakan arti pentingnya, di samping tingkat keberagaman dan amanah terhadap lembaga perkawinan cukup tinggi, dan tingkat penyelewengan relatif kecil. Sementara untuk kondisi sekarang, tidak mungkin lagi sebuah perkawinan dilangsungkan tanpa adanya pencatatan. Banyak sekali penyelewengan yang telah dilakukan, di mana konsekuensinya adalah ada pihak tertentu yang akan dirugikan. Oleh karena itu untuk mengantisipasi semua kemudharatan yang akan timbul, perlu dibuat aturan-aturan yang mengikat sehingga semua bentuk kesewenang-wenangan dapat dihindari semaksimal mungkin.

Dalam pandangan hukum Islam, Pemerintah ataupun penguasa dibenarkan membuat segala jenis peraturan terutama mengenai hal-hal yang tidak diatur secara tegas dalam al-Qur'an dan Hadis Nabi sejauh tidak

⁶⁷ Syams al-Din al-Sarakhsi, *op. cit.* juz V, h., 31.

bertentangan dengan kedua nas tersebut. Menurut ajaran Islam)erintah atau aturan penguasa wajib untuk ditaati sebagaimana firman Allah dalam QS al-Nisa'/4: 59 berikut.

Ayat ini secara tegas, di samping memerintahkan mentaati Allah dan Rasulnya, juga memerintahkan agar mentaati peraturan yang ditetapkan oleh *ulijamri*(pemerintah, penguasa). Ketaatan kepada pemerintah ini hukumnya wajib. Hanya saja ketaatan itu bukan tanpa batas dan tidak bersifat mutlak. Ketaatan di sini terbatas hanya terhadap peraturan pemerintah yang tidak membawa kepada kemaksiatan. Kebijakan seorang pemimpin terhadap rakyatnya harus berorientasi kepada kemaslahatannya. Sebagaimana kaidah fikih berikut.⁶⁸

Jadi ada kewajiban moral bagi rakyat untuk mentaati pemimpinnya selama kebijakan tersebut adalah untuk kemaslahatan rakyatnya. Berdasarkan penjelasan di atas dapat dipahami, bahwa untuk kondisi sekarang, pencatatan perkawinan menjadi sesuatu yang sangat penting demi menjaga kestabilan dalam masyarakat dan memberikan kepastian hukum bagi pihak-pihak yang terlibat di dalamnya.

Pemakaian metode *maslahah mursalah* sebagai penetapan hukum terkait aturan pencatatan perkawinan setidaknya mencakup empat tujuan, *pertama*, menarik *maslahat*, karena dengan dicatatkannya perkawinan, maka akan memberikan perlindungan khususnya kepada istri dan anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut. Sehingga di sini kemaslahatan jelas tercapai. *Kedua*, menolak madarat, karena dengan dicatatkannya perkawinan, maka akan menghindarkan dari tindak pengingkaran dan penyelewengan pihak-pihak yang terkait. *Ketiga*, menutup jalan yang dapat membawa kepada menyia-nyiakan perintah syariat. Karena dengan dicatatkannya perkawinan, berarti telah melaksanakan aturan pemerintah juga sejalan dengan perintah Allah bahwa apabila melakukan transaksi sebaiknya dicatat. *Keempat*, perubahan zaman. Pada awal Islam, pencatatan perkawinan belum dilakukan, dikarenakan pada masa itu belum dirasakan arti pentingnya, disamping tingkat keberagaman dan amanah terhadap lembaga perkawinan cukup tinggi, dan tingkat penyelewengan relatif kecil. Sementara untuk kondisi sekarang, tidak mungkin lagi sebuah perkawinan dilangsungkan tanpa adanya pencatatan. Banyak sekali penyelewengan yang telah dilakukan, di mana konsekuensinya adalah ada pihak tertentu yang akan dirugikan. Oleh karena itu, karena adanya perubahan waktu dan kondisi, pencatatan perkawinan menjadi sesuatu yang urgen untuk dilakukan. Sebagaimana kaidah berikut:⁶⁹

Meskipun telah jelas urgensi pencatatan perkawinan, namun kenyataannya di masyarakat masih banyak terjadi permasalahan terkait pencatatan perkawinan. Misalnya masih banyaknya masyarakat yang melakukan perkawinan dengan tidak dicatatkan, kadang dicatatkan tapi

⁶⁸ Al-Suyuthi, *Al-Asybah wa al-Nazair 8 Qawa'id wa Faw'iqh at-Syafi'i* (Cet. I; Beirut: Dar al-Kutub al Ilmiyah, 1979), h. 134.

⁶⁹ Ibn Qoyyim al-Jauziyah, *I'law al-Muwaq' in 'anRabbial-'Alamin* (Beirut: Dar al-Fikr,t,t

petugas di lapangan tidak melaporkan ke KUA setempat; mudahnya orang mendapatkan surat nikah palsu. Oleh karena itu, perlu dilakukan sosialisasi yang lebih intens kepada masyarakat tentang pentingnya pencatatan perkawinan, bahwa perkawinan dianggap sah tidak hanya bila dilakukan sesuai hukum agama, tetapi juga harus dilakukan di depan pegawai pencatat nikah. Selain itu, banyaknya duplikasi serta pemalsuan akta nikah yang dengan mudah bisa didapatkan, sebaiknya KUA-KUA memakai system informasi yang lebih canggih dan terpadu serta terintegrasi, misalnya pencatatan nikah dibuat dengan system on line dan terpadu dan terintegrasi dengan KUA-KUA lain, sehingga dupilkasi akta nikah akan dapat diminimalisir.

Untuk mengetahui tingkat keberanjakan dari fikih tradisional ke era kontemporer dalam hal pembaruan hukum keluarga, digunakan tipologi sebagaimana dikemukakan oleh Anderson yang membaginya ke dalam tiga kelompok, yakni: 1) negara yang sama sekali telah meninggalkan hukum syariat; 2) negara yang sama sekali tidak melakukan pembaruan terhadap hukum keluarga; dan 3) negara yang memberlakukan hukum keluarga yang di dalamnya telah diadakan pembaruan terhadap hukum Islam atau merupakan kombinasi antara hukum tradisional dan konsepsi hukum modern.

Berdasarkan tipologi Anderson tersebut, untuk Tunisia terkait aturan poligami dapat dikategorikan ke dalam kelompok pertama, yakni negara yang sama sekali telah meninggalkan hukum syariat, sementara untuk Mesir dan Indonesia dapat dikelompokkan ketiga, yakni negara yang memberlakukan hukum keluarga yang di dalamnya telah diadakan pembaruan terhadap hukum Islam atau merupakan kombinasi antara hukum tradisional dan konsepsi hukum modern.

Sementara untuk aturan perceraian berdasarkan tipologi Anderson, semua negara masuk dalam kategori kelompok ketiga, yakni negara yang memberlakukan hukum keluarga yang di dalamnya telah diadakan pembaruan terhadap hukum Islam atau merupakan kombinasi antara hukum tradisional dan konsepsi hukum modern.

Sedang untuk aturan pencatatan perkawinan, baik Tunisia, Mesir, maupun Indonesia dapat dikategorikan dalam kelompok ketiga, yakni negara yang memberlakukan hukum keluarga yang di dalamnya telah diadakan pembaruan terhadap hukum Islam atau merupakan kombinasi antara hukum tradisional dan konsepsi hukum modern.

V. Penutup

Persoalan terkait hukum Islam dapat berubah dan beradaptasi dengan perubahan sosial, ada dua pandangan: Pertama, hukum Islam itu abadi karenanya tidak beradaptasi dengan perubahan sosial. Hal ini karena hukum Islam bersifat ilahiah dan absolut yang memiliki sumbernya pada kehendak Tuhan. Kedua, hukum Islam bisa beradaptasi dengan perubahan sosial. Pada mulanya, pembaruan dalam hukum hanya ditujukan pada aspek-aspek yang menyangkut hukum perdagangan dan pidana dengan mengadopsi hukum Barat. Upaya-upaya pembaruan hukum keluarga muslim selalu menghadapi

perlawanan yang berat, khususnya dari kelompok yang mengklaim diri sebagai pemilik otoritas agama. Karena, mengubah hukum keluarga dianggap mengubah ajaran agama, dan itu dipandang sangat berbahaya bagi keberlangsungan ajaran agama. Sementara hukum-hukum yang berkaitan dengan masalah ekonomi, politik dan sebagainya bisa dengan mudah berubah, tetapi tidak demikian halnya dengan hukum keluarga. Hukum keluarga selalu diperlakukan sakral dan dijaga agar tidak mengalami perubahan. Pembaruan hukum keluarga yang terjadi di dunia Islam dilakukandengan 2 (dua) cara yakni dengan memberikan penafsiran yang baru terhadap nas yang ada erta dengan memasukkan unsur-unsur dari luar hukum Islam. Negara-negara muslim yang melakukan pembaharuan hukum keluarga dapat dilihat dalam 3 (tiga) kategori : Pertama, negara yang belum pernah melakukan pembaruan dalam hukum keluarganya dan tetap memberlakukan hukum keluarga sebagaimana terdapat dalam kitab-kitab fikih klasik, seperti Saudi Arabia. Kedua, negara yang melakukan pembaruan secara radikal dan menggantinya dengan hukum sipil Eropa, seperti negara Turki. Ketiga, negara yang bemsaha memodifikasi hukum keluarganya tanpa menghilangkan landasan pijak yang asasi, yaitu al-Qur'an dan hadis, seperti Mesir, Tunisia, Pakistan, Yordania, Syria, dan Irak.

DAFTAR PUSTAKA

- Muhamad Khalid Mas'ud, *Islamic Legal Philosophy, Study of Abu Ishaq al-Syathibi's Life and Thought*, terj. Ahsin Muhammad, *Filsafat Hukum Mam Studi tentang Hidup dan Pemikiran Abu Ishaq al-Syathibi* (Bandung: Pustaka, 1996), h. 1-2.
- Akh. Minhaji, "Reformasi Hukum Islam dalam Perspektif Sejarah", dalam *Muhammadiyah dan Reformasi*(Yogyakarta: Majelis Pustaka, 1999), h. 45-66.
- Tahir Mahmood, *Personal Law in Islamic Countries* (New Dehli: Tri Parthi, 1987), h. 12.
- JND. Anderson, *Islamic Law in the Modern World*, ten. Machnun Husein, *Hukum Islam di Dunia Modern* (Surabaya:Amapres, 1991), h. 42.
- Siti Musdah Mulia, "Menuju Hukum Perkawinan Yang Adil", dalam Sulistyowati Irianto (ed.), *Perempuan dan Hukum: Menuju Hukum yang Derperspektif Resetaraan dan Keadilan* (Jakarta: Yayasan Obor, 2006), h. 135.
- Atho Mudzhar dan Khoiruddin Nasution (ed.), *Hukum Keluarga di Dunia Islam Modern; Studi Perbandingan dan Keberanjakan UU Modern dari Kitab-kitab Fiqh* (Jakarta: Ciputat Press, 2003), h. 1-2.
- Tahir Mahmood, *Family Law in the Muslim World* (Nevi Dehli: The Indian Law Institute, 1972), h. 64.
- Atho Mudzhar, *Membaca Gelombang Ijtihad, Antara Tradisi dan Liberasi*

- (Yogyakarta: Titian Ilahi Press, 1998), h. 177.
- Khoiruddin Nasution, *Status Wanita di Asia Tenggara: Studi terhadap Perundang-undangan Perkawinan Muslim Kontemporer di Indonesia dan Malaysia* (Jakarta: INTS, 2002), h. 5.
- Elizabeth H. White, "Legal Reforms as an Indication of Women's Status Indonesia Muslim Nations", dalam Lois Beck dan Nikkie Kiddie (ed.), *Women In the Muslim World*(ESA: Havard University Press, 1978), h. 60
- Ralna Megawangi, *Membiarkan Berbeda: Sudut Pandang Baru tentang Relasi Gender* (Cet. I Bandung: Mizan, 1999), h. 26-28.
- Tahir Mahmood, *Family Law in the Muslim World* (New Dehli: The Indian Law Institute, 1972), h. 275-278.¹ John L. Esposito, *Women in Muslim Family Law* (New York: Syracrus University Press, 1982), h. 92.
- J.N.D. Anderson, *Hukum Islam di Dunia Modern*, terj. Machnun Husein (Surabaya: Amapress, 1990), h. 50
- Lynn Welcham, *Women and Muslim Family Laws in Arab States; a Comparative Overview of textual Development and Advocacy* (Amsterdam: Amsterdam University Press, 2007), h. 113.
- Jawad Muggniyah, *Fiqh Lima Mazhab* (Jakarta: Lentera, 1999), b. 442
- Lois Beck dan Nikkie Kiddie (ed.), *Women In the Muslim World* (ESA: Havard University Press, 1978) h. 60.
- Atho Mudzhar, *Membaca Gelombang Ijtihad, Antara Tradisi dan Liberasi* (Yogyakarta: Titian Ilahi Press, 1998), h. 177.
- Jawad Muggniyah, *Fiqh Lima Mazhab* (Jakarta: Lentera, 1999), h. 12.
- At-Tahir Al-Haddad, *Al-Mar'ah fi Syan'ah wa al-Mujtama'at*, terj. M. Adib Bisri, *Wanita dalam Syari'at dan Masyarakat* (Cet. Ke-4; Jakarta: Pustaka Firdaus, 1993), h. 98-112
- Al-Suyuthi, *Al-Asybah wa al-Nazair 8 Qawa'id wa Fw' Fiqh at-Syafi'i*(Cet. I; Beirut: Dar al-Kutub al Ilmiyah, 1979), h. 134.
- Ibn Qoyyim al-Jauziyah, *I'law al-Muwaqi'in 'anRabbial-'Alamin* (Beirut: Dar al-Fikr,t.t