

## **Konsekuensi Hukum Poligami di Indonesia dan Tunisia: Perspektif Teori Kepastian Hukum dan Masalah Mursalah**

**Zainuddin, Mhd. Yadi Harahap, Ramadhan Syahmedi**

UIN Sumatera Utara

*zainzero24@gmail.com*

*mhdyadiharahap@uinsu.ac.id*

*ramadhansyahmedi@uinsu.ac.id*

### **ABSTRAK**

Poligami dan keadilan adalah dua hal yang tidak mungkin dipisahkan. Keadilan adalah asas yang menjadi tempat tumbuhnya hukum, termasuk ihwal poligami. Islam menegaskan prasyarat kebolehan poligami diaksentuasikan dengan rasa dan kemampuan untuk berlaku adil (Q.S. al-Nisa (4) ayat 3. Dengan mempertimbangkan rasa keadilan dan kepastian berlaku adil, banyak negara muslim akhirnya mereformasi hukum keluarga yang menjadikan poligami sebagai aspek terpenting untuk diperhatikan, di antaranya adalah Tunisia dan Indonesia. Namun, sampai saat ini, belum ada yang memperhatikan secara serius soal konsekuensi hukum poligami yang tidak sejalan dengan keadilan. Dengan menggunakan teori kepastian hukum dan masalah mursalah, artikel ini akan mengulas soal konsekuensi tersebut; dan pengumpulan data hingga penyimpulan, artikel ini menggunakan jenis penelitian normatif. Indonesia tidak memiliki aturan tegas yang memebrikan sanksi terhadap kejahatan poligami, tapi menerapkan sistem administrasi yang sulit. Sedangkan Tunisia, secara tegas mengatur ketentuan pidana dalam poligami.

## A. PENDAHULUAN

Ihwal poligami selalu saja menarik untuk dibahas. Pasalnya, poligami tidak melulu soal ketentuan hukum semata (positivis), tapi juga sangat erat dengan nuansa keadilan. Bahkan, dalam Islam menegaskan prasyarat kebolehan poligami diaksentuasikan dengan rasa dan kemampuan untuk berlaku adil (Q.S. al-Nisa (4) ayat 3)—tentu saja dititik beratkan pada pihak laki-laki.

Pada tataran selanjutnya, dengan mempertimbangkan *keadilan*, banyak negara muslim kemudian mereformasi ketentuan hukum keluarga dalam kaitannya dengan poligami. Secara umum, substansi undang-undang hukum keluarga di dunia muslim dewasa ini telah beranjak dari konstruksi wacana fikih klasik, dan telah mencoba memecahkan persoalan-persoalan ketimpangan hak antara laki-laki dan perempuan dalam keluarga, sehingga keadilan terhadap hak-hak perempuan dalam perkawinan (*marital right*) dapat dipastikan secara hukum (Mahmood, 1987).

Di antara negara muslim modern yang secara revolusioner melakukan pembaharuan hukum keluarga tentang poligami adalah Tunisia. Ketentuan yang melarang poligami di Tunisia diatur di dalam Undang-Undang Status Perorangan Tunisia (*The Code of Personal Status*) tahun 1956, tepatnya pada pasal 18. Dalam pasal tersebut dinyatakan dengan tegas, *bahwa siapa saja yang menikah sebelum perkawinan pertamanya benar-benar berakhir dalam bentuk Apapun dan dengan alasan apapun maka ia dapat dipenjara selama 1 tahun atau denda 240.000 malim (24.000 Francs), atau penjara sekaligus denda* (Darmawijaya, 2015)

Sedangkan di Indonesia, meskipun tidak tegas melarang poligami dalam hukum positifnya, tetapi terlihat mengatur dan membatasi poligami dengan peraturan dan pembatasan yang ketat. Hal ini dapat dilihat misalnya dalam Undang-Undang No. 1 tahun 1974 pasal 3 ayat 1 yang menjelaskan tentang asas monogomi perkawinan nasional; dan pasal 3 ayat 2 tentang persyaratan-persyaratan yang cukup ketat bagi orang yang akan melakukan poligami. Bagi yang akan melakukan poligami juga harus memperhatikan Peraturan Pemerintah Nomor 9/1975. Khusus bagi pegawai negeri sipil harus mengindahkan ketentuan khusus yang termuat dalam Peraturan Pemerintah Nomor 10/1983 tentang izin Perkawinan dan perceraian bagi Pegawai Negeri Sipil.

Ada yang tidak mendapatkan sorotan dalam permasalahan poligami di Indonesia, yakni tentang sanksi hukum atas perbuatan poligami yang menyalahi rasa keadilan, dan

mengabaikan hak-hak perempuan. Padahal, keadilan adalah akar utama dalam hukum Islam (Nasution, 2010), di samping Islam itu sendiri sangat menjunjung tinggi hak-hak perempuan—tentunya keadilan itu mesti menjadi bagian tak terpisahkan dalam rumah tangga yang menjalankan poligami (Arfa & Nas, 2021)

Dalam pembahasan yang berkaitan (kajian terhadap), penulis menemukan tesis yang berjudul *Telaah Pembatalan Perkawinan karena Poligami Tanpa Izin (Studi tentang UU Perkawinan dan Hukum Islam*, oleh Supardi; *Persepsi Masyarakat Kecamatan Brandan Barat Kabupaten Langkat terhadap Perizinan Poligami*, oleh Ismail Hasim; Buku *Hukum Perkawinan I: Dilengkapi Perbandingan UU Negara Muslim Kontemporer*, oleh Khoiruddin Nasution. Namun, sejauh ini, penulis belum menemukan pembahasan yang serius yang mengkaji tentang Konsekuensi Hukum Poligami, yang kemudian diperbandingkan antara Indonesia dan Tunisia. Oleh karenanya, artikel ini akan membahas persolan urgen tersebut.

Dikarenakan isu dalam poligami adalah keadilan yang tentunya bersifat *al-daruriyah*, maka penulis akan menganalisis temuan dengan optik *al-maslahah*. Dengan kata lain, penulis akan menguji, apakah hukum poligami di Indonesia dan Tunisiamemenuhi standar *hifz al-din*, *hifz al-nafs*, *hifz al-'aql*, *hifz al-nasl*, dan *hifz al-mal* (Nasution & Nasution, 2020; Abubakar, 2016). Tentunya diaksentuasikan pada konsekuensi hukum masing-masing negara.

Selain itu, penulis juga menggunakan teori kepastian hukum. Kepastian hukum yang dimaksudkan adalah jaminan bahwa hukum dijalankan; bahwa yang berhak menurut hukum dapat memperoleh haknya dan bahwa putusan dapat dilaksanakan. Walaupun kepastian hukum erat kaitannya dengan keadilan, namun hukum tidak identik dengan keadilan. (Fuady, 2003; Ali, 2017; Marzuki, 2020).

## **B. METODE PENELITIAN**

Artikel ini menggunakan penelitian hukum normative, dengan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan historis (*historical approach*) dan pendekatan komparatif (*comparative approach*). Bahan hukum primer dalam penelitian ini adalah UU No. 1 tahun 1974, PP No. 10 tahun 1983, PP No. 45 tahun 1990, Inpres No. 1 tahun 1991 dan *Majallah Al-Akhwāl Ash-Shakhshiyah* ( *code of personal status*). Penulis juga akan melengkapi bahan hukum dengan *Fiqh Islam Waadilatuhu* karya

Wahbah Zuhaili, dan *Tafsir al-Manar* karya Rasyid Ridha; Kamus Hukum, Ensiklopedia hukum, artikel dan tulisan-tulisan ilmiah lainnya yang relevan.

## **C. HASIL DAN PEMBAHASAN**

### **1. Ketentuan Hukum Poligami di Indonesia**

Terbentuknya aturan poligami di Indonesia tidak lepas dari sejarah pembentukan aturan tentang perkawinan. Pasalnya, poligami merupakan bagian integral dari perkawinan yang tidak dapat dipisahkan antara yang satu dengan yang lainnya. Di Indonesia aturan poligami termuat dalam Undang-Undang No 1 tahun 1974; PP No. 10 tahun 1983 tentang izin perkawinan dan perceraian bagi Pegawai Negeri Sipil (PNS); PP No. 45 tahun 1990 tentang perubahan atas PP No 10 tahun 1983; dan yang selanjutnya adalah Inpres No 1 tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam (KHI).

#### **a. Poligami dalam UU Nomor 1 Tahun 1974**

Lahirnya Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang berlaku bagi semua warga negara RI tanggal 02 Januari 1974, untuk sebagian besar telah memenuhi tuntutan masyarakat Indonesia. Tuntutan ini sudah dikumandangkan sejak Kongres perempuan Indonesia pertama tahun 1928 yang kemudian dikedepankan dalam kesempatan-kesempatan lainnya, berupa harapan perbaikan kedudukan wanita dan perkawinan. Masalah-masalah yang menjadi pusat perhatian pergerakan wanita waktu itu adalah masalah: (1) perkawinan paksa; (2) poligami (3) Talak yang sewenang-wenang (Erfaniah, 2008).

Pada tahun 1950, pemerintah RI telah berusaha memenuhi dengan membentuk panitia yang membuat RUU Perkawinan kemudian dibahas dalam sidang DPR pada tahun 1958/1959, tapi tidak berhasil berwujud undang-undang. Dan, kemudian pada tahun 1973 pemerintah kembali mengajukan RUU tersebut kepada DPR; setelah mendapatkan tanggapan pro dan kontra akhirnya dicapai satu konsensus yang membawa pengaruh pada sidang-sidang selanjutnya sehingga tercapai kata mufakat di antara Anggota Dewan Perwakilan Rakyat. Setelah mendapat persetujuan dari DPR, pemerintah mengundang undang-undang perkawinan tanggal 02 Januari 1974 (Rifai, dkk., 2015).

Sebagaimana diketahui, bahwa asas dalam UU Nomor 1 Tahun 1974 ini adalah menganut asas monogami. Seperti yang terdapat dalam pasal 3 yang menyatakan:

### **Pasal 3**

- (1) Pada dasarnya seorang pria hanya boleh memiliki seorang isteri.
- (2) Pengadilan, dapat memberi izin kepada seorang suami untuk beristri lebih dari seorang apabila dikehendaki oleh pihak-pihak yang bersangkutan.

Dapat dilihat, bahwa asas yang dianut UU perkawinan di atas bukanlah asas monogami mutlak melainkan disebut monogami terbuka. Poligami ditempatkan di status hukum yang darurat (*emergency law*), atau dalam keadaan yang luar biasa (*extra ordinary circumstance*). Disamping itu poligami tidak semata-mata kewenangan penuh suami, tetapi atas dasar izin dari hakim (pengadilan).

#### **b. Poligami dalam PP No. 9 tahun 1975**

Untuk kelancaran pelaksanaan UU No. 1 Tahun 1974, telah dikeluarkan pula Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975 yang mengatur prosedur pelaksanaan dari Undang-undang tersebut. Dalam hal suami yang bermaksud untuk beristri lebih dari seorang, maka ia wajib mengajukan permohonan tertulis kepada Pengadilan Agama, yang dinyatakan dalam pasal 40.

#### **Pasal 40**

“Apabila seorang suami bermaksud untuk beristri lebih dari seorang maka ia wajib mengajukan permohonan secara tertulis kepada Pengadilan.”

Kemudian Pengadilan Agama akan memberikan keputusan apakah permohonan tersebut diluluskan atau ditolak. Sedangkan tugas Pengadilan Agama diatur dalam pasal 41 sebagai berikut:

#### **Pasal 41**

“Pengadilan kemudian memeriksa mengenai:

- 1) Ada atau tidaknya alasan yang memungkinkan seorang suami kawin lagi, ialah:
  - a) Bahwa istri tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai istri;
  - b) Bahwa istri mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan;
  - c) Bahwa istri tidak dapat melahirkan keturunan.

- 2) Ada atau tidaknya persetujuan dari isteri, baik persetujuan lisan maupun tertulis, apabila persetujuan itu merupakan persetujuan lisan, persetujuan itu harus diucapkan di depan sidang pengadilan.
- 3) Ada atau tidaknya kemampuan suami untuk menjamin keperluan hidup isteri-isteri dan anak-anak, dengan memperlihatkan”
  - a) Surat keterangan mengenai penghasilan suami yang ditanda-tangani oleh bendahara tempat bekerja; atau
  - b) Surat keterangan pajak penghasilan; atau
  - c) Surat keterangan lain yang dapat diterima oleh Pengadilan.
- 4) Ada atau tidak adanya jaminan bahwa suami akan berlaku adil terhadap isteri-isteri dan anak-anak mereka dengan pernyataan atau janji dari suami yang dibuat dalam bentuk yang ditetapkan untuk itu.

Berikutnya pada pasal 42 juga dijelaskan keharusan pengadilan memanggil para istri untuk memberikan kejelasan atau kesaksian di dalam pasal ini juga dijelaskan bahwa pengadilan diberi waktu selama 30 hari untuk memeriksa permohonan poligami setelah diajukan oleh suami lengkap dengan persyaratannya.

#### Pasal 42

- a) Dalam melakukan pemeriksaan mengenai hal-hal pada Pasal 40 dan 41, Pengadilan harus memanggil dan mendengar istri yang bersangkutan.
- b) Pemeriksaan Pengadilan untuk itu dilakukan oleh Hakim selambat-lambatnya 30 (tiga puluh) hari setelah diterimanya surat permohonan beserta lampiran-lampirannya.

#### **c. Poligami dalam PP No. 10. Tahun 1983 dan PP No. 45 Tahun 1990**

PP No. 10 tahun 1983 mengatur tentang izin perkawinan dan perceraian Pegawai Negeri Sipil . PP No. 10 tahun 1983 ini mengatur secara terperinci tentang prosedur perkawinan dan perceraian dikalangan Pegawai Negeri Sipil (PNS) (Tebla, 1993). PP tersebut dibuat sebagai pelaksana dari undang-undang perkawinan. Dalam PP dijelaskan, bahwa Pegawai Negeri Sipil yang berniat bercerai atau menikah lagi harus memperoleh izin dari atasannya, pegawai

negeri juga dilarang “hidup bersama diluar nikah” bila dilanggar sangsinya pemecatan. PP tersebut terbit tanggal 21 April 1983.

Sedangkan PP No. 45 tahun 1990 terbit pada tanggal 6 september 1990 yang bertujuan memperkuat PP No. 10 tahun 1983. PP ini dinilai tidak banyak manfaatnya, karena dalam salah satu pasalnya menyebutkan bahwa Pegawai Negeri Sipil perempuan dilarang sama sekali menjadi istri kedua, ketiga, dan keempat hal ini dianggap memperlemah posisi pegawai perempuan bila dihadapkan pada situasi harus menjadi istri kedua suatu hal yang sering tak terhindarkan (Erma, 2020).

Pada tanggal 5 desember 2006, Presiden berencana memberlakukan PP No. 10 tahun 1983 dan PP No.45 tahun 1990 untuk seluruh masyarakat. Tak hanya Pegawai Negeri Sipil, rencana rencana ini ditentang oleh sejumlah tokoh Islam. Presiden kemudian minta agar masalah perkawinan dan poligami ini dikembalikan ke UU dan PP yang ada.

Secara umum pernikahan dan perceraian bagi seluruh warga Indonesia telah diatur dalam UU No 1 tahun 1974 dan PP No 9 tahun 1975. Selain itu khusus bagi warga Indonesia yang berstatus sebagai Pegawai negeri Sipil yang akan melangsungkan perkawinan dan perceraian juga harus tunduk pada ketentuan lain, ketentuan yang dimaksud adalah PP No 10 tahun 1983 tentang Izin Perkawinan dan Perceraian bagi Pegawai Negeri Sipil, sebagaimana yang telah diubah dengan PP No 45 tahun 1990. Di dalam ketentuan dan peraturan termaksud telah diatur mengenai tata cara, prosedur, syarat-syarat, dan lain sebagainya.

Perizinan poligami dalam PP No. 10 Tahun 1983 sesuatu hal yang sangat sulit dilakukan. Peraturan disebutkan dalam beberapa pasal yaitu:

#### Pasal 4

- (1) Pegawai Negeri Sipil pria yang akan beristeri lebih dari seorang, wajib memperoleh izin lebih dahulu dari pejabat.
- (2) Pegawai Negeri Sipil wanita tidak diizinkan untuk menjadi istri kedua/ketiga/keempat dari Pegawai Negeri Sipil.

- (3) Pegawai Negeri Sipil wanita yang akan menjadi istri kedua/ketiga/keempat dari bukan Pegawai Negeri Sipil, wajib memperoleh izin lebih dahulu dari pejabat.
- (4) Permintaan izin sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dan ayat (3) diajukan secara tertulis.
- (5) Dalam surat permintaan izin sebagaimana dimaksud dalam ayat (4), harus dicantumkan alasan yang lengkap yang mendasari permintaan izin untuk beristri lebih dari seorang atau untuk menjadi istri kedua/ketiga/keempat.

Dalam pasal ini dijelaskan bahwa Pegawai Negeri Sipil apabila ingin melakukan poligami harus seizin pejabat terlebih dahulu baru diajukan ke pengadilan. Pegawai Negeri Sipil wanita tidak diperbolehkan menjadi istri kedua/ketiga/keempat sesama Pegawai Negeri Sipil. Kemudian pada pasal 9 menyebutkan :

#### Pasal 9

- a. Pejabat yang menerima permintaan izin untuk beristri lebih dari seorang atau untuk menjadi istri kedua/ketiga/keempat sebagaimana dimaksud dalam pasal 4 wajib memperhatikan dengan seksama alasan-alasan yang dikemukakan dalam surat permintaan izin dan pertimbangan dari atasan Pegawai Negeri Sipil yang bersangkutan.
- b. Apabila alasan-alasan dan syarat-syarat yang dikemukakan dalam permintaan izin tersebut kurang meyakinkan, maka Pejabat harus meminta keterangan tambahan dari istri Pegawai Negeri Sipil yang mengajukan permintaan izin atau dari pihak lain yang dipandang dapat memberikan keterangan yang meyakinkan.
- c. Sebelum mengambil keputusan, Pejabat memanggil Pegawai Negeri Sipil yang bersangkutan sendiri atau bersama-sama dengan istrinya untuk diberi nasehat.

Dalam penjelasan PP No 45 tahun 1990 terdapat beberapa alasan mengapa PP tersebut harus diubah diantaranya: dalam pelaksanaannya ada beberapa peraturan yang tidak jelas, Pegawai Negeri Sipil tertentu yang seharusnya terkena PP No. 10 tahun 1983 dapat menghindar baik secara sengaja maupun tidak, terhadap ketentuan tersebut. Disamping itu adakalanya pejabat tidak dapat



mengambil tindakan yang tegas karena ketidakjelasan rumusan ketentuan PP No. 10 tahun 1983. Dalam PP ini yang mengatur poligami terdapat dalam beberapa pasal:

#### Pasal 4

- (1) Pegawai Negeri Sipil pria yang akan beristri lebih dari seorang, wajib memperoleh izin lebih dahulu dari pejabat.
- (2) Pegawai Negeri Sipil wanita tidak diizinkan untuk menjadi istri kedua/ketiga/keempat.
- (3) Permintaan izin sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) diajukan secara tertulis.
- (4) Dalam surat permintaan izin sebagaimana dimaksud dalam ayat (3), harus dicantumkan alasan yang lengkap yang mendasari permintaan izin untuk beristri lebih dari seorang.

Perubahan Pasal 4 ini dengan PP sebelumnya adalah melarang dengan tegas bahwa Pegawai Negeri Sipil Wanita untuk dijadikan istri kedua/ketiga/keempat.

#### Pasal 9

“Pejabat yang menerima permintaan izin untuk beristri lebih dari seorang sebagaimana dimaksud dalam pasal 4 ayat (1) wajib memperhatikan dengan seksama alasan-alasan yang dimukakan dalam surat permintaan izin dan pertimbangan dari atasan Pegawai Negeri Sipil yang bersangkutan”.

#### Pasal 12

“Pemberian atau penolakan pemberian izin untuk melakukan perceraian sebagaimana dimaksud dalam pasal 3 dan untuk beristri lebih dari seorang sebagaimana dimaksud dalam pasal 4 ayat (1), dilakukan oleh pejabat secara tertulis dalam jangka waktu selambat-lambatnya tiga bulan terhitung mulai ia menerima permintaan izin tersebut.”

Pemberitahuan izin untuk melakukan perceraian atau perkawinan poligami diterima atau ditolak selambat-lambatnya 3 bulan sejak permintaan izin diajukan.

#### **d. Poligami dalam Inpres No. 11 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam**

KHI memuat masalah poligami ini pada bagian IX dengan judul, beristri lebih dari satu orang yang diungkap dari pasal 55 sampai 59. Pasal 55 dinyatakan:

Pasal 55

1. Beristri lebih dari satu orang pada waktu bersamaan, terbatas hanya sampai empat orang istri.
2. Syarat utama beristri lebih dari satu orang, suami harus mampu berlaku adil terhadap istri-istri dan anak-anaknya.
3. Apabila syarat utama yang disebut pada ayat (2) tidak mungkin dipenuhi, suami dilarang beristri lebih dari satu orang.

Lebih lanjut dalam KHI pasal 56 dijelaskan:

1. Suami yang hendak beristri lebih dari satu orang harus mendapat izin dari Pengadilan Agama.
2. Pengajuan permohonan izin dimaksudkan pada ayat 1 dilakukan menurut tata cara sebagaimana diatur dalam Bab VIII PP No. 9 Tahun 1975.
3. Perkawinan yang dilakukan dengan istri kedua, ketiga atau keempat tanpa izin dari pengadilan agama, tidak mempunyai kekuatan hukum.

Kemudian pada pasal 57 menjelaskan sebagai berikut:

Pengadilan Agama hanya memberi izin kepada suami yang akan beristri lebih dari seorang apabila:

1. Istri tidak dapat menjalankan kewajibanya sebagai istri.
2. Istri mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan.
3. Istri tidak dapat melahirkan keturunan

Dan pada pasal 58 menegaskan:

1. Selain syarat utama yang disebut pada pasal 55 ayat (2) maka untuk memperoleh izin pengadilan Agama, harus pula dipenuhi syarat-syarat yang ditentukan pada pasal 5 Undang-Undang No.1 Tahun 1974 yaitu:
  - a. adanya persetujuan isteri;
  - b. adanya kepastian bahwa suami mampu menjamin keperluan hidup isteri-isteri dan anak-anak mereka.

2. Dengan tidak mengurangi ketentuan pasal 41 huruf b Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975, persetujuan isteri atau isteri-isteri dapat diberikan secara tertulis atau dengan lisan, tetapi sekalipun telah ada persetujuan tertulis, persetujuan ini dipertegas dengan persetujuan lisan isteri pada sidang Pengadilan Agama.
3. Persetujuan dimaksud pada ayat (1) huruf a tidak diperlukan bagi seorang suami apabila isteri atau isteri-isterinya tidak mungkin dimintai persetujuannya dan tidak dapat menjadi pihak dalam perjanjian atau apabila tidak ada kabar dari isteri atau isteri-isterinya sekurang-kurangnya 2 (Dua) tahun atau karena sebab lain yang perlu mendapat penilaian Hakim.

**e. Ketentuan Hukum Poligami di Tunisia**

Tunisia merupakan negara berbentuk republik yang dipimpin oleh seorang Presiden. Negara yang beribukotakan Tunis ini menjadikan Islam sebagai agama resmi negara. Mayoritas masyarakatnya (sekitar 98%) adalah muslim Sunni, bermazhab Maliki dan sebagian Hanafi, karena itu dalam persoalan perdata, kedua mazhab tersebut sama-sama dipergunakan. Mazhab Hanafi yang membentuk minoritas kecil di Tunisia, namun memberi pengaruh penting di negeri ini sampai protektorat Perancis datang pada tahun 1883 (Anderson, 1967). Salah satu fenomena yang muncul sejak awal abad ke-20 di dunia Islam adalah adanya usaha pembaharuan Hukum Keluarga, terutama terkait perkawinan, perceraian dan kewarisan. Usaha ini dimulai oleh Tunisia, pada tahun 1956. Usaha pembaharuan ini memiliki beberapa tujuan, di antaranya :

- 1) Unifikasi hukum perkawinan
- 2) peningkatan status wanita
- 3) merespon perkembangan zaman karena konsep fikih klasik dianggap belum mampu menjawabnya (Nasution, 2002).

Setelah merdeka pada 20 Maret 1956, Tunisia segera menyusun berbagai pembaharuan dan kodifikasi hukum berdasarkan mazhab Maliki dan Hanafi. Upaya pembaharuan ini didasarkan pada penafsiran liberal terhadap Syariah, terutama yang berkaitan dengan hukum keluarga.

Dan diterbitkan, *majallah al-akhwāl ash-shakhsiyyah*. Pada Tanggal 13 Agustus 1956 atau hanya berselang 5 bulan dari proklamasi kemerdekaan Tunisia, tanggal 20 Maret 1956. *Majallah al-akhwāl ash-shakhsiyyah* disah oleh Presiden Habib Borghuiba, lalu diberlakukan bagi seluruh warga negara tanpa memandang perbedaan agama, khususnya setelah didapatkan kesepakatan dengan Francis pada tanggal 01 Juli 1957. Dengan menggunakan sumber-sumber yang diperoleh, dari hasil-hasil komite Lai'hat, hukum keluarga ala Mesir, Yordania, Syiria, dan Turki Usmani (Mahmood, 1987).

Kemunculan *majallah al-akhwāl ash-shakhsiyyah* menimbulkan pro-kontra yang cukup sengit di Tunisia dan dunia Arab pada masa itu, dikarenakan beberapa pasalnya dinilai berbenturan dengan hukum fikih tradisional mapan. Hal itu dapat dilihat misalnya pada pasal pelarangan poligami, otoritas isteri dalam talak, penghapusan hak *ijbār* dan kebolehan adopsi. Karena itulah MAS dinilai sebagai hukum keluarga yang paling progressif di Dunia Islam (Kamala 2009), dan Tunisia dinilai banyak pakar sebagai negara Muslim paling liberal dan radikal dalam kepeduliannya terhadap masalah hak-hak perempuan (Mahmood, 1972). Pada saat yang sama, sebagian kalangan justru menilai bahwa MAS adalah hasil ijtihad modern yang sejalan dengan tuntutan zaman dan ruh syariat Islam (Al-Junduli, 2011).

Hingga saat ini, Tunisia masih melarang seorang pria beristeri lebih dari satu (poligami, *ta'addud az-zaujāt*). Dalam MAS disebutkan bahwa pelaku poligami dapat dipidanakan dengan ancaman penjara atau denda. Pasal 18 MAS berbunyi :

تعدّد الزّوجات ممنوع. فكلّ من تزوّج وهو في حالة الزّوجية وقبل فكك عصمة الزّواج السّابق يعاقب بالسّجن لمدة عام وبخطية قدرها مائتان وأربعون ألف فرنك أو بإحدى العقوبتين

“Poligami itu dilarang. Setiap pria yang menikah lagi, padahal ia berstatus suami dari seorang isteri dan belum bercerai dari isterinya itu, maka ia mendapat sanksi penjara selama 1 tahun dan membayar denda sebesar 240 ribu milim, atau salah satu dari kedua sanksi itu”.

Pernikahan poligami yang dimaksud dalam pasal ini meliputi pernikahan tercatat dan yang tidak tercatat. Artinya, walaupun pernikahan dengan isteri kedua dilakukan tanpa pencatatan alias bawah tangan (*zawaj 'urfi*), hal itu tetap masuk kategori poligami yang dilarang (Haddad, t.th.). Pasal ini terinspirasi oleh pemikiran para ulama modernis, seperti Tahir Haddad dan Muhammad Abduh. Menurut Haddad, poligami bukanlah merupakan ajaran Islam, melainkan salah satu bentuk kejelekan yang terdapat pada

bangsa Arab Jahiliyah terdahulu (*sayyiah min sayyiat al-Jahiliyah al- ula*). Islam bermaksud memberantas perilaku ini secara bertahap (*tadarruj*) dengan membatasi jumlah maksimal 4 isteri, dan akhirnya 1 orang.

Adapun kebolehan poligami yang disebutkan Al-Qur'an, dijelaskan Haddad, adalah keringanan (*rukhsah*) dari Allah Swt, bukanlah kewajiban atau perintah. Bahkan rukhsah ini pun sebenarnya mustahil dilakukan karena harus didasarkan pada keadilan, sesuatu yang tidak mungkin dapat diwujudkan oleh manusia biasa. Dengan demikian, dalam pandangan Haddad, poligami tidak memiliki dasar dalam Islam, dan tidak sejalan dengan tujuan (*maqasid*) dari perkawinan itu sendiri, ayat Al-Qur'an tentang poligami yakni surat An-Nisa' ayat 3, harus difahami dalam konteks masa transisi Islam ketika perbudakan dan poligami masih banyak terjadi. Pada masyarakat berbudaya seperti sekarang, kata Haddad, perbudakan dan poligami menjadi tidak relevan lagi. Sedangkan Muhammad Abduh menegaskan bahwa perkara yang mubah seperti poligami dapat dilarang oleh penguasa jika terbukti menimbulkan madharat di tengah masyarakat. Abduh mengingatkan umat Islam akan konteks ayat poligami itu, yakni larangan mengambil harta anak yatim meskipun ia telah dinikahi. Guna menghindari hal itu, para wali dibolehkan menikahi wanita lain hingga empat orang. Akan tetapi, jika ia khawatir tidak akan bisa berlaku adil di antara para isteri, Al-Qur'an menyuruhnya untuk memperisteri satu orang saja (Raid, 2015). Abduh mengatakan, "Kebolehan poligami dalam shari'at Islam adalah sebuah pilihan yang teramat sulit dan terbatas, seolah adalah pilihan saat darurat dengan syarat dipercaya untuk dapat berlaku adil dan terhindar dari kecurangan"(Al-Juri, t.th.)

Pasal pelarangan poligami ini memicu penolakan keras dari sejumlah ulama karena dianggap mengharamkan apa yang telah dihalalkan Allah Swt. Di antaranya Shaikh Yusuf Qardhawi yang menyatakan bahwa pelarangan poligami dalam pasal ini tidak bisa diterima karena (1) hukum ini difatwakan oleh orang yang bukan ahlinya, (2) ijtihad dilakukan tidak pada tempatnya, dan (3) didasarkan pada metodologi istidlal yang keliru

#### **f. Ketentuan Hukum Poligami Indonesia dan Tunisia Tinjauan Teori Kepastian Hukum**

Di Indonesia sesuai dengan Undang-undang No. I tahun 1974 secara tegas menyatakan bahwa prinsip perkawinan adalah monogami/ monogini terbuka. Sehingga memunculkan persyaratan yang sangat ketat dalam poligami. Diantaranya adalah

adanya izin dari pengadilan yang melalui proses penelitian karena: a) isteri tidak mampu menjalankan kewajibannya; b) isteri mengalami cacat badan atau penyakit; c) isteri tidak dapat melahirkan keturunan.

Ditambah juga syarat kumulatif yaitu: a) adanya izin tertulis dari isteri; b) adanya kepastian bahwa suami mampu menjamin keperluan hidup isteri dan anak-anak; c) adanya jaminan tertulis bahwa suami akan berbuat adil terhadap isteri dan anak-anaknya. Adapun setelah terjadi perkawinan poligami, maka: a) suami memberikan jaminan hidup yang sama kepada suami isteri dan anaknya; b) Isteri yang kedua dan seterusnya tidak berhak dengan harta bersama sebelum poligami; c) semua isteri berhak dengan harta bersama setelah terjadi poligami.

Peraturan hukum yang mengatur tentang poligami di tunisia, terdapat pada *Majallah al-Akhwāl Ash-Shakhshiyyah*, pasal 18, yang secara tegas menyebutkan bahwa Poligami adalah perbuatan melawan hukum, dan ketika seseorang melakukan perbuatan melawan hukum tersebut, maka dapat diterapkan sanksi secara keperdatan dengan membayar denda sebesar 240 ribu milim, dan dapat pula diterapkan sanksi secara kepidanaan yaitu sanksi penjara selama 1 tahun.

Penulis memandang bahwa keadilan dalam perundang-undangan di Indonesia adalah keadilan bersyarat, yang pada akhirnya sangat ketat, sehingga secara psikologis akan membuat takut para lelaki, dan pesimis untuk mengoptimalkan potensi keadilan yang Allah Swt berikan kepada manusia dengan kemampuan beristeri maksimal empat. Kedua keadilan yuridis ini akan menguatkan posisi wanita untuk tidak memberikan izin kepada suami dengan pelbagai alasan. Sejatinnya pemerintah memberikan pemahaman yang lurus kepada seluruh warganya akan hakikat keadilan yang sebenarnya. Sehingga standar izin terbit atau tidak dari pengadilan adalah sisi keadilan yang objektif, kemampuan ilmunya, keshalihannya, *track recordnya* dengan isteri pertama, kepahaman agamanya, kemampuan finansialnya dan keberaniannya untuk membangun janji.

Sedangkan, teori kepastian yang terdapat pada aturan poligami di negara Tunisia, memanggag bahwa praktek poligami yang terjadi, tidak dapat menerapkan syarat adil yang dimaksud oleh *nash* dan untuk melindungi kaum wanita dari hal-hal yang sifatnya *mudrat* , maka melarang poligami adalah jalan terbaik untuk melindungi dan menerapkan keadilan dalam lingkungan keluarga.

**g. Ketentuan Hukum Poligami Indonesia dan Tunisia: Perspektif Teori *Maslahah Mursalah***

*Maslahah Mursalah* adalah *Maslahah* yang tidak disyariatkan oleh *syari'* (Allah Swt) dalam wujud hukum, dalam rangka menciptakan *Maslahah* di samping tidak terdapat dalil yang membenarkan atau menyalahkan. Karena *Maslahah mursalah* disebut mutlak, lantaran tidak terdapat dalil yang menyatakan benar dan salah. Sesuatu yang dianggap masalah itu haruslah berupa *Maslahah* yang hakiki yaitu yang benar-benar akan mendatangkan kemanfaatan (Efendi, 2005).

Berdasarkan pengertian diatas, dalam rancangan undang-undang tersebut telah mengatur adanya sanksi bagi pelaku poligami tanpa ada izin terlebih dahulu dari Pengadilan, sesungguhnya banyak dampak negatif yang ditimbulkan oleh pernikahan kedua, ketiga dan keempat yang dilakukan tanpa ada ijin terlebih dahulu dari Pengadilan, meskipun dalam pernikahan itu terdapat kemanfaatan (*Maslahah*). Namun kerugian (kemudharatan) yang ditimbulkan dari pernikahan tersebut lebih banyak. dan ini sesuai dengan kaidah Fiqih: Menolak kerusakan itu lebih diutamakan dari pada menarik kemaslahatan (Mansur, 2008).

Dalam sejarah awal pembentukan hukum Islam, memang tidak dikenal adanya izin poligami di Pengadilan. Pengadilan di zaman dulu hanya berfungsi untuk mengadili perkara perdata muamalah ataupun jinayat. Untuk perkawinan maupun perceraian dapat dilakukan diluar Pengadilan, yang mana hak mutlak untuk melaksanakan hal tersebut berada ditangan seorang suami.

Di Indonesia, termasuk juga Negara yang berpenduduk mayoritas Muslim seperti halnya juga Tunisia, telah merevolusi hukum perkawinan yang dulunya tidak perlu banyak melibatkan Pengadilan namun menunjuk pengadilan untuk menangani perkara-perkara perkawinan seperti poligami, perceraian, atau sengketa hak asuh anak.

Adanya izin poligami di Pengadilan Agama berfungsi sebagai sarana perlindungan terhadap hak-hak suami maupun istri. Artinya, sebisa mungkin konflik kepentingan dapat diminimalisasi dengan adanya izin di Pengadilan Agama. Maka dari itu izin Pengadilan Agama untuk perkara poligami sangat berorientasi kebaikan dan kemanfaatan bagi pihak yang berkepentingan untuk menghindari berbagai konflik yang akan timbul manakala izin poligami tidak di berlakukan. Untuk itu sebenarnya adanya izin poligami di Pengadilan Agama merupakan manifestasi dari nilai-nilai syariat, jika di tinjau dari teori *Maslahah Mursalah*. Jadi walaupun tidak ada dalil al-Quran maupun

Hadis yang memerintahkan seorang suami yang ingin berpoligami supaya menghadap pengadilan, tetapi manfaatnya sangat tampak jika di tinjau dari segi sosial dimana perlindungan hak-hak suami istri akan tetap terjaga.

Di Indonesia selain ada prosedur poligami juga ada sanksi bagi pelanggarnya. Sanksi untuk pelaku poligami tanpa ada ijin terlebih dahulu dari Pengadilan ini semata-mata dimaksudkan untuk memberikan kemaslahatan bagi umat manusia. Oleh karena itu apabila pernikahan ini dilakukan, maka pernikahan ini tidak memiliki kekuatan hukum apabila suatu saat ada salah satu pihak yang dirugikan (Usman, 1999).

Dengan adanya sanksi pidana bagi pelaku poligami tanpa izin dahulu dari Pengadilan, yang semestinya tidak ada sanksi untuk pelaku poligami menjadi ada. Adanya perubahan paradigma di masyarakat dalam kurun waktu dan tempat tertentu ternyata berpengaruh pada pembentukan hukum. Hal ini sesuai dengan kaidah ushul fikih yaitu: *Hukum-hukum itu bisa berubah karena perubahan zaman, tempat, dan keadaan.*

Dengan adanya sanksi pidana tersebut, masalah perkawinan akan terjaga, sesuai prinsip sakinah, mawadah, dan rahmat. Sebab, andai aturan ini dihapuskan maka dari salah satu pihak terutama pihak istri dan anaknya yang tidak sah menurut hukum negara, akan merasa dirugikan.

Maka dalam hal ini, apabila adanya pemerintah untuk membuat rancangan undang-undang yang lebih detail mengatur soal sanksi poligami, maka dapat melindungi hak wanita (istri) dan anak-anak dari hasil perkawinan tersebut.

Setiap tindakan atau kebijakan pemerintah yang menyangkut dan mengenai hak-hak rakyat dikaitkan dengan kemaslahatan rakyat banyak, itu ditujukan untuk mendatangkan suatu kebaikan. Karena pemerintah adalah penanggungjawab rakyat (umat) dan untuk itu, setiap kebijakannya harus memperhatikan kemaslahatan, karena hukum tidak akan dapat dilaksanakan dengan baik, bila tidak ada yang bertanggung jawab untuk mengendalikan melaksanakan dan menegakkan. Misalnya Keputusan dan berbagai kebijaksanaan Imam baik yang berupa undang-undang atau pembuatan pada berbagai fasilitas umum untuk kemanfaatan masyarakat itu dapat dijadikan sebagai landasan hukum karena hal tersebut mengandung kemaslahatan bagi kemaslahatan dunia atau akhirat. Oleh karena itu, telah diyakini bahwa kepemimpinan adalah bagian dari tujuan yang paling urgen dalam agama, dalam hal ini adalah pemerintah.



Menurut penulis, kebijakan hukum yang melarang poligami juga memberikan *mashlahat*, hal ini berdasarkan argumen yang disampaikan oleh Allal al-Fasi, yakni seorang ulama pembaharu dan tokoh nasionalis Maroko, dalam *Maqasid al-Shari'at al-Islamiyyat wa Makarimiha* mengajukan tiga alasan mengapa poligami harus dilarang tegas. Melarang poligami bertujuan menjaga kemaslahatan umum (Al-Fasi, 1993).

*Pertama*, mencegah akibat buruk oleh perorangan untuk mencegah akibat buruk yang lebih besar. Artinya, kemaslahatan umum dikedepankan dari kemaslahatan pribadi. Al-Fasi mengatakan, melarang poligami itu merugikan orang sebab mencegah keinginan mereka yang ingin poligami. Tetapi, dengan tetap membolehkan poligami akan menimbulkan kerugian lebih besar pada masa sekarang. Dampak negatif yang besar itu adalah merugikan citra Islam. Jika Islam berbicara peningkatan derajat wanita, itu tidak akan tercapai dengan adanya poligami.

*Kedua*, mencegah kerusakan untuk lebih dikedepankan dari pada menarik manfaat. Dan ketiga, perubahan hukum suatu perbuatan mengikuti perubahan kemaslahatannya. Pada masa Nabi, dibolehkannya poligami hingga empat untuk melindungi anak yatim piatu. Jika keadaan perempuan kini lebih baik, yaitu sederajat dengan pria dan harta gadis yatim-piatu bisa diatur lembaga keuangan profesional, konsekuensi logisnya poligami tidak boleh. Karena itu untuk memberi perlindungan kepada perempuan dan keluarga, negara harus melarang poligami.

Larangan mutlak poligami dan ancaman pidana bagi pelakunya memang dapat mengefektifkan kemaslahatan bagi kaum wanita dan keluarga. Tetapi dengan sama sekali menutup rapat-rapat pintu poligami ada sebagian kemaslahatan yang terabaikan. Misalnya bagi para suami yang sangat menginginkan keturunan sementara isterinya karena suatu hal tidak dapat memberi keturunan, tentu lebih maslahat jika suami diizinkan menikah lagi daripada harus bercerai karena si isteri atau perundangan negara tidak mengizinkan. Begitu juga dalam kasus-kasus lain di mana ada maslahat hakiki dengan adanya poligami (Eddi, 2015).

#### **D. KESIMPULAN**

Prosedur poligami di Indonesia pada dasarnya diperketat dengan memperoleh izin Pengadilan dan harus terpenuhi salah satu syarat Alternatif dan terpenuhinya syarat kumulatif. Hal ini dikarenakan, adanya kemaslahatan yang harus dilindungi dengan

memperketat prosedur poligami. Namun, Indonesia tidak memiliki aturan tegas yang akan memberikan konsekuensi hukum bagi kejahatan dalam poligami. Berbeda dengan negara Tunisia, yang melarang poligami secara mutlak; dan ancaman pidana bagi pelakunya.

Indonesia dan Tunisia memiliki sistem hukum yang hampir sama, yakni *civil law* dan melakukan asimilasi hukum Islam kedalam hukum Positif, tetapi produk hukum terkait aturan poligami berbeda. Indonesia adalah negara yang termasuk membatasi praktik poligami, dalam artian, untuk melindungi dan menjamin hak-hak wanita dan anak-anak, Indonesia bersikap cukup ketat dan selektif dalam mengatur poligami. Kebolehan poligami diperketat dengan sejumlah syarat yang harus dipenuhi oleh seorang pria, sehingga dengan sendirinya poligami menjadi sulit dan jarang dilakukan karena harus memenuhi persyaratan. Sedangkan Tunisia adalah negara yang melarang poligami secara mutlak. Perbedaan peraturan ini terjadi, disebabkan perbedaan budaya hukum pada masing-masing negara yang berbeda.

## DAFTAR PUSTAKA

- Abbakar, A. (2016). *Metode Istislahiah: Pemanfaatan Ilmu Pengetahuan dalam Ushul Fiqh*. Jakarta: Kencana.
- Al-Fasi, A. (1993). *Maqashid al-Syariah al-Islamiyah wa Makarimuha*. Dar al-‘Arab al-Islami.
- Ali, A. (2017). *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicialprudence): Termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence)*. Vol. 1. Cet. Ke-7. Jakarta: Kencana.
- Al-Junduli, H. (2011). *Qanan Al-Akhwial As-Shakhshiyah At-Tunisi Wa ‘Alāqatuhu Bis Shari’ah al-Islamiyyah*. Tunis: Majma’ At-Turathy .
- Amin, U. (2015), *Raiḍ Al-Fikr Al-Misri Al Imam Muhammad Abduh*. Kairo: Al- Hai’ah Al- Miṣriyah Al-‘Ammah Li Al-Kitab
- Anderson, N. (1976). *Law Reform in the Muslim World*. London: The Athlone Press
- Arfa, F. A. & Nas, Z. (2021). *Filsafat Hukum: Pendekatan Komprehensif*. Jakarta: Kencana.
- Chandrakirana, K. (2009). *Women Places and Displacemnet in The Muslim Family : Realities from the Twenty First Century, dalam Zainah Anwar (red), Wanted : Equality and Justice in the Muslim Family*. Selangor: Sis Forum Malaysia.
- Darmawijaya, E. (2015). Poligami Dalam Hukum Islam dan Hukum Positif (Tinjauan Hukum Keluarga Turki, Tunisia dan Indonesia). *Internasional Journal of Child and Gender Studies*, 1(1).

- Effendi, S. (2005). *Ushul Fiqh*. Jakarta : Kencana
- Erma, Z. (2020). Penegakan Hukum Terhadap Pelanggaran Beristri Lebih Dari Satu (Poligami) Bagi Pegawai Negeri Sipil (PNS). *Regional Development Industry & Health Science, Technology and Art of Life*.
- Gunawan, E. (2016). Eksistensi Kompilasi Hukum Islam di Indonesia. *Jurnal Ilmiah Al-Syirah*, 8(1). <http://dx.doi.org/10.30984/as.v8i1.39>.
- Haddad, T. (t.t.). *Imroatuna Fi Ash- Sharī'ah Wa Al-Mujtama'*. Tunis: Dār Muhammad Ali Li An-Nashr Sfax.
- Mansur, M. Y. K. (2008). *Ulasan Nadhom Qowaid Fikihiyah Al Faraid Al Bahiyah*. Tambakberas Jombang: Pustaka Al-Muhibbin.
- Marzuki, P. M. (2020). *Teori Hukum*. Jakarta: Kencana.
- Nasution, K. (2002). *Status Wanita di Asia Tenggara*. Jakarta: INIS.
- Nasution, M. S. A. & Nasution, R. (2020). *Filsafat Hukum Islam dan Maqashid al-Syariah*. Jakarta: Kencana.
- Rifai, A., Sodik, I., & Muntholib, A. (2015). Sejarah Undang-Undang Perkawinan Atas Pendapat Hingga Pertentangan dari Masyarakat dan Dewan Perwakilan Rakyat Tahun 1973-1974. *Journal of Indonesian History*, 4(1).
- Santiawan, I. N. (2015). Penerapan Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 Berkenaan Poligami (Studi Kasus pada Pengadilan Agama Kota Palu). *Jurnal Ilmu Hukum Legal Opinion*. Edisi 2, Volume 3.
- Tahir, M. (1987). *Personal Law in Islamic Countries*. New Delhi : Academi of Law and Relegion.
- Usman, M. (1999). *Kaidah-Kaidah Usuliyah Dan Fiqiyah*. Jakarta: Grafindo Persada.

