JURNAL

ILMU HUKUM

Novelty

Perpres No. 36/2005 Tentang Pengadaan Tanah Bagi Pelaksanaan Pembangunan Untuk Kepentingan Umum Dalam Perspektif Hak Asasi Manusia
Tri Wahyuningsih

Perspektif Gender dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia
Megawati

Eksistensi Mahkamah Konstitusi Indonesia Dalam Tinjauan Doktrin Pemisahan Kekuasaan dan Analisis Kebijakan Negara
Pudja Pramana Kusuma Adi

Militer Dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia: Peranan TNI Dalam Proses Demokratisasi
Nurul Satria Abdi

Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi Di Indonesia Upaya Penyelesaian Kasus Pelanggaran HAM Berat Masa Lalu Di Luar Peradilan (*Out court system*)
Gatot Sugiharto

Fungsi Rekam Medis dalam Malpraktek Dokter
Norma Sari

Modal Ventura Sebagai Alternatif Pembiayaan Kegiatan Perusahaan
Suryadi

Hukum Keluarga Di Dunia Islam Kontemporer (Melacak Perkembangan Legislasi dan Pembaharuan Materi Di Indonesia, Tunisia, dan Mesir)
Subardjo

Hukum Poligami Menurut Al-Qur'an
Mansur

Tinjauan Sosiologis Tentang Perubahan Hukum
Siti Zuliyah

Rejuvenasi Pancasila, Langkah Awal Reformasi Hukum Indonesia
Sumaryati

Hukum Keluarga Di Dunia Islam Kontemporer (Melacak Perkembangan Legislasi dan Pembaharuan Materi)

Di Indonesia, Tunisia dan Mesir

Subardjo

ABSTRACT

The legislation and Syari'ah Islam renewal, particularly on Family Law, have developed and dynamicized amazing in Islam live. The wave of Family law renewal has occurred in many countries, such as Pakistan, Bangladesh, Tunisia, Egypt, Syria, Iraq, Jordan and others including Indonesia.

The new Exclamations of passages of Koran cause pro and contra among Ulama. The discourse of many problem in family law, have emerged when they will be legislated on the new state ordinance. The issues as marriage sirri (just under religious law), polygamy, divorce, the equality rights and duty between the husband and wife are still the primary matter that always is interested to be debated. The pluralism of thought is formed the background of the successful penetration of the west on the Islamic world as the whole and unprepared some Ulama to respond the demand of change. The West civilization that promote the equality of the rights, freedom, humanity and gender, has an ability to change the pattern of thought some Ulama in Islamic states, so it emerges a strong wave to reform yet to make a revolution on understanding religion. Finally, it makes a polarization of thought among Islamic body that be crystallized on two poles: Conservative and Liberal.

The Conservative pole desire, the regulations and basic principles on Syari'ah are interpreted textually to maintain the pure and authentic Islamic Syari'ah, in other hand, the Liberal pole desire a contrary. The Koran texts should be interpreted accustomed to modern society contexts. They argue the Islamic teachings are opened and dynamic responding the historical change.

The tug of war of thought between two group products a different positive law in many countries based on the political power of each group to influence the national legislation process. Responding to issues in family law, it products a different result. Some countries give permit, or forbid it such as Indonesia, Tunisia, Egypt and Aljazair.

PENDAHULUAN

Dalam hampir semua agama, keluarga di pandang sebagai "sanctuary" atau wilayah keramat, "refuge" atau tempat pengungsian terakhir setelah seluruh bidang kehidupan mengalami proses penduniaan. Karena itu, keluarga adalah wilayah yang sangat sensitif. Itulah sebabnya, reformasi hukum keluarga akan selalu mengundang

pro dan kontra. Sejak tahun 1970-an, terjadi gelombang pembaharuan hukum keluarga di sejumlah negara Islam, mulai dari Pakistan, Bangladesh, Maroko, Tunisia, Mesir, Suriah, Irak dan Yordania. Indonesia juga mengalami gelombang yang sama, misalnya menjelang ditetapkannya Undang-Undang No. 1/1974 tentang Perkawinan.

Pada umumnya pemerintah di negeri-negeri Islam mampu mencapai kompromi dengan berbagai kelompok Islam. Dekade 1970 ditandai dengan munculnya pemerintahan-pemerintahan otoriter di dunia Islam, tetapi mereka memiliki orientasi yang kurang lebih liberal dalam segi kebudayaan, termasuk agama. Berbagai pemerintahan itu berusaha merumuskan undang-undang baru yang lebih reformis dalam masalah keluarga. Poligami biasanya muncul sebagai isu yang paling hangat diperdebatkan. Masalah lain yang sering dibicarakan adalah soal pencatatan nikah. Selama berabad-abad, mungkin sejak zaman Nabi, S.a.w., praktek perkawinan di masyarakat Islam (dan penulis kira juga di masyarakat agama lain) sepenuhnya bersifat "partikelir", sama sekali tidak dicatat dalam registrasi kantor sipil sebagaimana kita kenal sekarang.

Praktek semacam ini, sayangnya disahkan melalui fiqih atau hukum Islam. Jika kita tengok rukun nikah, di sana tidak dicantumkan sama sekali pencatatan sebagai syarat keabsahan nikah. Atas alasan ini, pencatatan nikah dipandang sebagai sekunder dan duniawi. Akibatnya, banyak sekali terjadi kasus perkawinan "sirri" atau diam-diam tanpa pencatatan sipil (Sujari Dahlan, 1996). Di samping dua kasus di atas, yang sarat dengan perdebatan adalah soal hak dan kewajiban suami-istri dalam keluarga yang tidak bias gender (Husein Muhammad, 2001).

Dalam kasus-kasus seperti di atas, biasanya perempuan menjadi pihak yang dirugikan karena status perkawinannya sangatlah rentan. Jika terjadi perceraian, amat sulit baginya menuntut hak-haknya secara legal. Untunglah saat ini masalah pencatatan nikah sudah diterima sebagai keharusan yang lazim. Tetapi secara faktual, harus kita akui masih cukup banyak kasus perkawinan "partikelir" yang tidak dicatat, terutama dalam kasus poligami.

Pada dekade 1980, perkembangan lain terjadi: maraknya gerakan Islam fundamentalis. Kelompok Islamis mendapat simpati yang kian besar. Pengaruh revolusi Iran 1979 sangat besar dalam mengontrol popularitas kelompok Islam dan agenda mereka. Hal ini berlanjut hingga saat ini, dengan isu penerapan syari'at Islam sebagai pokok perdebatan. Tetapi pada saat yang sama, berbagai gerakan Islam yang berorientasi liberal juga mulai merebak, dan dengan sungguh-sungguh menawarkan alternatif pemahaman Islam yang lebih humanistik, rasional dan kontekstual. Dalam arus ini, tercakup gerakan feminis muslim yang menggugat ketentuan-ketentuan keagamaan yang diskriminatif terhadap perempuan. Dalam konteks inilah, isu pembaharuan legislasi dan materi legislasi menyeruak sedemikian kencang (Sayuti Thalib, 1985).

Berdasarkan paparan di atas dapat disampaikan beberapa persoalan. Persoalan pertama; bagaimana perkembangan legislasi Hukum Keluarga di dunia Islam kontemporer ? Dan persoalan kedua apakah materi-materi yang menjadi obyek pembaharuan dalam legislasi tersebut ? Pertanyaan pertama diarahkan pada pelacakan sejarah perkembangan legislasi Hukum Keluarga di beberapa dunia Islam kontemporer termasuk Indonesia. Sedangkan pertanyaan kedua diarahkan pada pembacaan terhadap pembaharuan materi Hukum Keluarga yang terjadi di negara-negara Islam dewasa ini, termasuk Indonesia.

PEMBAHASAN

1. Kasus Indonesia

Menurut Arskal Salim, mengutip pendapat Price (1999), bahwa totalis syari'ah (comprehensiveness shari'ah) dapat dipilah menjadi lima level penerapan hukum Islam yang disusun secara hierarkis mulai dari yang terendah sampai yang paling tinggi bobotnya, yaitu sebagai berikut; (1) masalah-masalah hukum keluarga, seperti perkawinan, perceraian dan kewarisan; (2) urusan-urusan ekonomi dan keuangan, seperti perbankan Islam, asuransi dan zakat; (3) praktek-praktek (ritual) keagamaan, seperti keajiban mengenakan jilbab bagi wanita Muslim; ataupun pelarangan-pelarangan resmi hal-hal yang bertentangan dengan ajaran Islam, seperti minuman beralkohol dan perjudian; (4) Penerapan hukum pidana Islam, terutama bertalian dengan jenis-jenis sanksi yang dijatuhkan bagi crime offender; dan (5) Penggunaan Islam sebagai dasar negara dan sistem pemerintahan (Arskal Salim, 2003: 21).

Menggunakan kategorisasi penerapan hukum Islam, Price dalam konteks ke-Indonesiaan, maka legislasi syari'ah Islam di Indonesia saat ini baru sampai pada level kedua. Sebagaimana diketahui produk hukum nasional yang berbasis hukum Islam terdapat tujuh peraturan baik yang berbentuk Undang-Undang maupun di bawah Undang-Undang, antara lain; (a) UU No.1/1974 tentang perkawinan; (b) PP No. 28/1977 tentang perwakafan; (c) UU No. 7/1989 tentang peradilan Agama; (d) UU No. 7/1992 jo. UU No. 10/1999 dan UU No.23/1999 tentang sistem Sistem Perbankan Nasional yang mengakomodasi beroperasinya Bank Syari'ah; (e) Inpres No. 1/1991 tentang Kompilasi Hukum Islam; (f) UU No. 17/1999 tentang penyelenggaraan haji; dan (g) UU No. 38/1999 tentang Pengelolaan Zakat (Ibid.).

Sekedar untuk gambaran, bahwa secara resmi pemerintah RI mulai merintis ke arah terbentuknya Undang-Undang perkawinan sejak tahun 1950, yaitu melalui pembentukan sebuah Panitia Penyelidikan Peraturan dan Hukum Perkawinan. Sebelumnya, hukum perkawinan umum belum ada. Orang Kristen berpedoman pada peraturan (berasas monogami) yang disahkan tahun 1936. Usul perundang-undangan pemerintah kolonial tentang perkawinan orang Islam (Ordonansi Perkawinan) tahun 1937 ditolak pihak Indonesia. Pemerintah Republik sendiri, tahun 1946, hanya menetapkan pendaftaran perkawinan yang isinya "anjaran" agar mencegah terjadinya perkawinan anak-anak dan perkawinan paksa; dan agar pejabat perkawinan sedapat

mungkin berusaha mencegah talak (K.Wantjik Saleh, 1987: 1).

Ketentuan-ketentuan yang ada dalam Undang-undang No.1/1974, memang banyak memihak kaum Muslimin. karena sebagai suatu negara di mana undang-undang dasarnya menjamin hak-hak yang sama bagi setiap warga negara di hadapan hukum, maka banyak gerakan-gerakan, terutama gerakan kaum perempuan yang memprotes ditetapkannya UU No. 1/1974 tersebut. Mereka menuntut diberlakukannya Undang-Undang perkawinan yang benar-benar memperhatikan soal kesamaan hukum (Saskia E.W., 1999: 235; Sajuti Thalib, 1998: 45). Lepas dari semuanya, UU No. 1/1974 setidaknya menjadi langkah pertama dalam memenuhi tuntutan-tuntutan masyarakat Indonesia.

Sejak diundangkannya Undang-Undang No. 1/1974, Departemen Agama RI dalam hal ini Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam telah mengambil peranan secara langsung dan aktif untuk melaksanakan UU itu, yang melibatkan Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama Islam berdasarkan Keputusan Mahkamah Agung No. 18 tahun 1975. Masalah pencatatan menjadi beban tugas Direktorat Urusan Agama Islam, sesuai dengan UU No. 22/1946 jo. UU No. 9/1975 dan Peraturan Menteri Agama No. 1/1975 maka Departemen Agama melaksanakan secara vertikal sampai ke Kantor Urusan Agama Kecamatan melaksanakan tugas-tugas sebagai Pencatat Perkawinan atau Pencatat Nikah. Perlu dijelaskan di sini bahwa Pencatatan Perkawinan/Nikah itu meliputi pencatatan Talak, Cerai dan Rujuk, karena hal itu sangat berkaitan dengan masalah perkawinan itu sendiri.

Dalam undang-undang No.22/1946 dikenal istilah Pegawai Pencatan Nikah, Talak dan Rujuk yang lazim disingkat menjadi PPN. Di luar Jawa dan Madura PPN dibantu oleh tokoh-tokoh agama di desa-desa yang dianggap mampu dan cakap dan mereka itu bukan pegawai negeri, diangkat menjadi Pembantu Pencatat Nikah, Talak dan Rujuk yang disingkat menjadi P3NTR.

Pelaksanaan pencatatan perkawinan tersebut diatur dengan Peraturan Pemerintah No. 9/1975 dan Peraturan Menteri Agama No. 3 dan 4/1975. Bab II pasal 2 ayat 1 PP.No.9/1975 Pencatatan Perkawinan dan mereka yang melangsungkan perkawinan menurut Agama Islam di lakukan oleh Pegawai sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang No.32/1954 tentang Pencatatan Nikah, Talak dan Rujuk. Adapun instansi yang diberi tugas mencatat perkawinan, perceraian dan rujuk bagi perkawinan yang dilakukan menurut Agama Islam di KUA Kecamatan, sedangkan bagi perkawinan yang dilakukan tidak menurut Agama Islam di Kantor Catatan Sipil. Pencatatan perkawinan ini, selain bertujuan untuk tertib administrasi, juga untuk memberikan kepastian hukum terhadap masing-masing pihak. Hal ini dipertegas dengan Kompilasi Hukum Islam pasal 5 ayat 1 bahwa agar terjamin ketertiban perkawinan bagi masyarakat Islam setiap perkawinan harus dicatat (KHI Inpres No. 1 tahun 1991).

Sampai detik ini, sebagian masyarakat menganggap pencatatan perkawinan bukan persoalan fundamental, asal perkawinan tersebut sudah mendapatkan

pengesahan dari pemuka agama (kiai), maka perkawinan tersebut sudah sah. Menurut Ahmad Rofiq, hal ini disebabkan karena sebagian masyarakat muslim masih ada yang memahami ketentuan perkawinan lebih menekankan fiqh sentris, yaitu perkawinan dianggap cukup apabila syarat dan rukunnya menurut ketentuan fiqh terpenuhi tanpa diikuti pencatatan atau akta nikah. Kondisi semacam ini dipraktekkan sebagian masyarakat dengan menghidupkan praktek kawin sirri, yaitu tanpa melibatkan Petugas Pegawai Pencatat Nikah (1995: 23).

Dilihat dari segi materi, ketentuan pasal-pasal yang ada dalam Undang-Undang No. 1/ 1974 tentang perkawinan, menurut Azhar Basyir, sejalan dengan ketentuan-ketentuan hukum perkawinan dalam Islam (1995: 8). Dari sudut pandang Islam, pemberlakuan Undang-Undang ini sangat menolong dalam hal menetapkan secara tertulis tentang apa-apa yang berkembang dalam masyarakat. Isu paling sengit yang mewarnai pembentukan Undang-undang perkawinan tersebut ketika itu adalah pro dan kontra soal poligami (Saskia, 233).

Tentang hak dan kewajiban suami-istri dalam UU No.1/1974 termaktub dalam bab IV pasal 30, 31, 32, 33, dan 34. Pasal-pasal tersebut apabila disistematisasi (Soemiyati, 1986: 92-98), cakupan tema-temanya akan meliputi; Hak dan kewajiban suami-istri; kedudukan suami-istri dalam rumah tangga dan masyarakat, dan tempat tinggal bersama.

Adapun yang termasuk kelompok kewajiban bersama ada sepuluh. (1) Sama-sama wajib menegakkan rumah tangga (pasal 30; KHI 77 ayat 1), dan hal-hal penting dalam rumah tangga diputuskan bersama oleh suami dan istri (KHI pasal 80 ayat 1) (2) Sama-sama mempunyai hak dan kedudukan yang seimbang dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan dalam masyarakat (UU No.1 pasal 31 ayat 1), meskipun disebut suami sebagai kepala keluarga dan istri sebagai ibu rumah tangga (UU No. 1 pasal 31 ayat 3) (3) sama-sama berhak melakukan perbuatan hukum (KHI 79 ayat 3) (4) Musyawarah bersama dalam menentukan tempat tinggal (UU No.1/74 pasal 32 ayat 2) (5) wajib saling mencintai, hormat menghormati dan saling membantu (UU No, 1/74 pasal 33) (6) sama-sama mempunyai hak gugat apabila salah satu melalaikan kewajiban (UU No.1/74 pasal 34 ayat 3) (7) harta yang diperoleh selama perkawinan adalah harta milik bersama (UU No,1/74 pasal 35 ayat 1) (8) Masing-masing berhak menguasai dan menggunakan harta bawaan, hadiah dan warisan masing-masing (UU No.1/74 pasal 35 ayat 2). (9) Harus persetujuan bersama untuk menggunakan harta bersama (UU No.1/74 pasal 36 ayat 1), dan kalau terjadi perceraian, harta bersama diatur menurut hukum masing-masing (UU No.1/74 pasal 37) (10) Keduanya harus mempunyai kediaman yang tetap (UU No. 1/74 pasal 32 ayat 1).

Adapaun kewajiban suami ada empat, (1) suami wajib membimbing istri dan rumah tangga, (2) suami wajib melindungi istri dan memenuhi keperluan rumah tangga yang meliputi kiswah, nafkah, tempat tinggal, biaya rumah tangga, biaya perawatan, biaya pengobatan dan biaya pendidikan (3) suami wajib memberikan

pendidikan agama kepada istri dan memberikan kesempatan untuk belajar (4) Suami wajib menyediakan tempat tinggal bagi istri dan anak atau bekas istri yang masih dalam masa iddah.

Sementara kewajiban istri kepada suaminya adalah (1) istri wajib berbakti kepada suami dan (2) istri wajib mengatur rumah tangga (Khoiruddin Nasution, 2005: 279-281).

2. Kasus di Tunisia

Tunisia adalah negara Arab Muslim. Dalam konstitusinya, Islam merupakan agama negara, seperti halnya negara-negara Arab yang lain. Jumlah penduduknya mencapai 9.593.402 jiwa (sensus tahun 2000). 98 % bergama Islam, sisanya Kristen 1 % dan Yahudi 1%. Sejak kemerdekaannya tahun 1956, Presiden Habib Bourgiba yang memerintah selama 31 tahun, memberi hak-hak perempuan lebih banyak dibanding negara-negara Arab lain. Beberapa bulan setelah kemerdekaannya, pemerintah Tunisia langsung memberlakukan hukum keluarga, yang oleh banyak pengamat dianggap cukup maju dalam menginterpretasikan syariat Islam, terutama dalam membela hak-hak perempuan. Namun, bagi kalangan tertentu, hukum keluarga itu dianggap menyalahi bahkan menentang syariat (www.Islamlib.com. 2003).

Dalam memberlakukan hukum keluarga tersebut, Tunisia tidak mengalami hambatan politis yang berarti. Berbeda dengan negara-negara muslim lainnya, sempat muncul ketegangan-ketegangan ketika hukum keluarga yang diberlakukan dianggap menyimpang dari syariat. Hal itu terjadi ketika pemerintahan Presiden Ayyub Khan tahun 1955 di Pakistan, membentuk Komisi Urusan Hukum Perkawinan dan Keluarga. Komisi ini merekomendasikan pembaharuan hukum perkawinan, perceraian dan waris. Saat itu muncul perlawanan keras dari para tokoh agama. Gerakan massif yang mengatasmakan agama mengancam pemerintah bila tetap bersikukuh memberlakukan undang-undang tersebut (www.Islamlib.com. 2003).

Hukum keluarga Tunisia memang kontroversial. Sebagian ulama mengatakan hal itu sebagai upaya kontekstualisasi syariat Islam dalam kehidupan modern. Sebagian lain menganggap sebagai sekularisasi masyarakat Islam. Ada beberapa materi hukum keluarga Tunisia yang diperdebatkan oleh para tokoh agama, di antaranya masalah perceraian (talak). Dalam hukum Tunisia, talak hanya jatuh dan sah bila terjadi di muka pengadilan. Ia bisa terjadi karena kesepakatan suami dan istri, atau karena permohonan salah satunya. Bila talak terjadi karena hal yang kedua, maka pemohon, baik suami maupun istri diwajibkan untuk memberi kompensasi kepada pihak yang dimohon. Bila istri menjadi pihak yang dirugikan dalam proses perceraian, suami diwajibkan memberi nafkah kepada istri selama hidupnya, sampai si istri yang dicerai meninggal dunia atau kawin lagi. Tetapi, semua itu tetap ditentukan atas dasar pertimbangan kondisi suami dan kebutuhan hidup layak istri (www.Islamlib.com. 2003).

Materi lain yang memicu perdebatan ulama dan dianggap menyalahi teks syari'at adalah pelarangan poligami. Di antara hukum keluarga tersebut dinyatakan, siapapun yang sudah beristri, kemudian kawin lagi dengan perempuan lain sebelum berpisah dengan istri pertama, ia bisa dikenakan hukuman satu tahun penjara, atau denda tidak lebih dari 240.000 Frank, atau kedua-duanya. Pelarangan ini oleh sebagian ulama dianggap menyalahi al-Qur'an, surat an-Nisa': 3. Menurut ulama pembaharu, Islam pada dasarnya adalah monogam, bukan poligam. Praktek poligami senantiasa menyuguhkan kehidupan yang menyedihkan bagi perempuan dan anak-anak. Karena itu, beberapa negara Islam seperti Maroko, Aljazair, Mesir dan lain-lain, memperketat praktek poligami. Tunisia bahkan secara tegas melarangnya dan menghukum pelakunya dengan hukuman penjara dan atau denda dengan sejumlah uang (www.islamlib.com. 2003).

Berikut adalah materi hukum keluarga Tunisia yang termuat dalam UU No.40 tahun 1957 yang telah diamandemen tahun 1962, 1964, 1966 dan 1981 (Tahir Mahmood, 1972:109);

a. Pelarangan poligami.

Perceraian hanya bisa dilakukan dan dianggap sah di depan dan dengan keputusan pengadilan, baik suami maupun istri mempunyai hak yang sama untuk mengajukan gugatan cerai.

b. Batas minimal umur perempuan untuk menikah adalah 17 tahun.

d. Ibu memiliki hak pemeliharaan anak-anak kecilnya yang ditinggal mati oleh ayah mereka.

c. kedua belah pihak -suami dan istri- "Harus memperlakukan satu terhadap yang lain dengan penuh kelembutan dan saling pengertian, saling membantu dalam mengurus rumah tangga dan anak-anak". Klausula ini menggantikan: "Istri wajib mengikuti perintah suami".

d. Mencari nafkah bukan hanya kewajiban suami, tetapi juga menjadi kewajiban istri untuk mencukupi kebutuhan keluarga. Prakteknya tergantung kesempatan dan kesepakatan. Mengurus keluarga adalah kewajiban bersama.

e. pengadilan mewajibkan sejumlah uang pada suami yang menceraikan istrinya, sebagai kompensasi jika pengadilan menganggap suami berlaku tidak adil atau mencari-cari alasan dalam perceraian tersebut. Uang itu, di samping untuk kesejahteraan perempuan yang diceraikan, juga untuk anak-anak mereka berdua.

f. anak perempuan yang menginjak dewasa jika dinikahkan harus mendapatkan persetujuan ibunya, di samping persetujuan bapak.

g. Ibu diharapkan berpartisipasi di dalam menangani urusan anak-anak, apalagi jika ia mendapatkan hak/kewajiban pengasuhan ketika diceraikan suaminya.

h. Hakim-hakim agama harus dilatih kesadaran akan hak-hak perempuan. Meski hukum keluarga Tunisia sudah lebih berpihak pada perempuan, dalam praktek-praktek tertentu, masih ditemukan keputusan-keputusan yang bias gender. Salah satu contoh, terjadi kasus pada perkawinan yang sudah terjadi cukup lama,

masih memiliki tiga anak. Perkawinan ini tidak tercatat dalam administrasi lembaga yang berwenang. Ketika hal ini sampai ke pengadilan, yang didengar hanya suami. Kalau ia mengatakan ada ikatan perkawinan, pengadilan akan menganggap perkawinan itu ada dengan segala konsekwensinya. Kalau laki-laki mengatakan tidak ada perkawinan, pengadilan akan menganggap perkawinan itu tidak ada, dengan segala konsekuensi hukumnya. Perempuan tidak didengar suara dan aspirasinya. Alasannya pengadilan itu sederhana sekali. Karena yang menyatakan kawin itu laki-laki, maka ia yang berhak didengar pernyataannya. Perempuan itu dikawini, bukan mengawini, karenanya pernyataannya tidak didengar. Kenyataan ini tak pelak lagi mengharuskan untuk melakukan pembaharuan dan penafsiran kembali hukum keluarga Tunisia. Karena, seperti kata Ibn Qayyim al-Jauziyah, dasar syariat adalah keadilan dan kemaslahatan, bukan sebaliknya.

2. Mesir

a. Poligami

Syeh Ali Ahmad al-Jurjawi, salah seorang 'ulama terkemuka al-Azhar, mengemukakan beberapa alasan tersembunyi (hikmah) bagi bolehnya poligami (al-Jurjawi, 1994: 6-7). Pertama, alasan reproduksi, laki-laki masih mempunyai kesiapan reproduksi (membuahi) meski usianya sudah mendekati 80 tahun, sedangkan perempuan setelah usia 50 tahunan, masa reproduksinya berakhir, dengan datangnya menopause. Kedua, alasan kebutuhan seks; sewaktu-waktu laki-laki (suami) membutuhkan hubungan seks, sementara istri sedang mengalami haid, ia tentu akan merasa tersiksa. Ketiga, alasan kerumah-tangga; sewaktu suami merasa kerepotan mengatur persoalan rumah tangga, karena istri satu-satunya dalam keadaan sakit. Perihal bolehnya poligami, kata al-Jurjawi, mengandung persyaratan, yaitu dipenuhinya ketentuan berlaku adil oleh sang suami, bila tidak bisa berlaku adil, maka diharamkan berpoligami (Al-Jurwawi, 1994 : 8)

Pendapat al-Jurjawi di atas, menuai kritik pedas dari tokoh Mesir lainnya, Mahmud Syaltut. Menurutny, kritikan dan reaksi balik dari beberapa kalangan tentang seputar tentang boleh-tidaknya poligami berkenaan cenderung tidak proporsional lagi (Syaltut, 1966: 189). Dalam menanggapi tentang poligami, Syaltut melihatnya dari dua sisi; sisi syar'i dan sisi sosial-kemasyarakatan, secara seimbang dan proporsional. Persoalan poligami harus dilihat dari nash-nash syar'iyah dari sudut pandang realita kondisi sosial-kemasyarakatan.

Sudah sangat jelas dinyatakan dalam al-Qur'an perihal kemungkinan poligami (Q.S. An-Nisa': 3). Kenyataan normatif-tekstual semacam ini mempunyai akar historis dalam rangkaian sejarah kemanusiaan. Kajian historis menunjukkan bahwa poligami sudah berkembang ditengah-tengah masyarakat jauh sebelum datangnya Islam, bahkan dianggap sebagai suatu kewajiban. Kemudian Islam, dengan ajarannya tentang poligami, bermaksud mengatur melalui cara pembatasan jumlah maksimal

poligami dan penetapan keharusan berlaku adil bagi suami (Syaltut, 189). Syaltut menilai kesimpulan hukum poligami, yaitu : Poligami diperbolehkan dengan syarat suami berlaku adil; padahal berlaku adil adalah hal yang diluar kemampuan suami, maka tidak diperbolehkan baginya berpoligami", sebagai hal yang berpijak pada sikap main-main terhadap al-Qur'an, karena menafsirkan ayat tidak semestinya. Berlaku adil pada istri adalah kewajiban suami (Q.S. an-Nisa': 3). Hanya saja berlaku adil di sini dipahami sebagai sama rata kepada semua istri dalam segala hal. Maka dari itu, di jelaskan dalam Q.S. an-Nisa' 129, bahwa berlaku adil seperti umumnya dipahami tadi memang sesuatu yang diluar kemampuan suami. Namun, bukan berlaku adil yang demikian yang dituntut pada suami, akan tetapi suami tidak condong kepada salah satu istrinya secara berlebihan, sehingga istrinya yang lain terabaikan, ibarat sesuatu yang sudah tidak terpakai. Menurut Syaltut, ayat kedua menjelaskan terhadap ayat yang pertama, bukan berfungsi mengubah atau menghapus.

Menurut Syaltut, perintah kepada suami untuk berlaku adil merupakan "imperasi" moral-personal. Artinya, suamilah yang berhak menakar kadar mampu-tidaknya berlaku adil. Dan dalam hal ini ia tidak boleh diintervensi oleh siapapun, yang pada gilirannya akan menghalangi untuknya berpoligami. Dengan demikian poligami diperbolehkan selama suami merasa sanggup berlaku adil.

Namun demikian, kenyataan sosial menunjukkan adanya kecenderungan kuat untuk memperketat atau bahkan melarang poligami. Kementerian Sosial Mesir pada tahun 1945 mengeluarkan edaran yang membatasi bolehnya poligami dengan syarat ada persetujuan hakim resmi yang telah melakukan penelitian tentang keadaan suami yang bersangkutan (Syaltut, 195). Kecenderungan pemerintahan Mesir dalam hal ini, dilatarbelakangi oleh persoalan-persoalan yang muncul sebagai eksekusi dari praktek poligami.

b. Berkaitan dengan Nafkah

Dalam Undang-Undang Mesir No. 100 Tahun 1985 masalah nafkah dicantumkan dalam pasal pertama. Dalam pasal ini disebutkan , nafkah mulai berlaku bagi istri sejak dilakukan akad nikah, dengan syarat istri menyerahkan diri pada suami, bahkan meskipun istri kaya atau beda agama. Sakit istri tidak dapat menjadi alasan untuk tidak mendapatkan nafkah. Tetapi nafkah tidak wajib kalau (1) istri murtad, atau (2) istri tidak menyerahkan diri kepada suami tanpa alasan atau dipaksa oleh keadaan tertentu untuk meninggalkan suami dan bukan karena kesalahan suami, atau (3) istri meninggalkan rumah tanpa izin suami.

Demikian pula, nafkah tidak berhenti karena (1) meninggalkan rumah tanpa izin suami tetapi ada alasan agama (syar'yah) atau adat atau dilakukan karena ada dharurat, dan (2) keluar untuk kerja yang halal dan pekerjaan tersebut tidak keluar dari kepentingan rumah tangga, dan suaminya tidak pernah memintanya untuk menarik untuk memberikan hak-haknya (Khoiruddin Nasution, 2005:197).

Jadi berkaitan dengan dua persoalan di atas Mesir tidaklah sama dengan Tunisia yang benar-benar memberikan otonomisasi terhadap perempuan dihadapan hukum. Poligami masih dibolehkan walaupun dibatasi, nafkah masih menjadi kewajiban suami sebagai kepala keluarga, sedangkan istri adalah penerima nafkah.

3. Aljazair

Kaitannya dengan poligami, sebagaimana disebutkan di muka, Aljazair termasuk negara yang memberlakukan legislasi tentang poligami yang ketat. Sedangkan dalam masalah nafkah, menjadi sub bahasan sendiri, "Nafkah", pasal UU Pasal 74-78, yang mencakup nafkah istri, nafkah nak dan nafkah orang tua (Khoiruddin Nasution, 2005: 210). Aturan ini diawali dengan kewajiban suami menyediakan nafkah bagi istri, bahwa sesuai pasal 78. 79 dan 80 UU ini, suami wajib menyediakan nafkah bagi istri sejak sempurna perkawinan atau jika istri membutuhkan sejak adanya bukti perkawinan (Kharuddin Nasution, 2005 : 210).

Berkaitan dengan hak dan kewajiban suami-istri menjadi sub pembahasan sendiri dalam UU Aljazair, bab 4 bagian ke 1, pasal 36-39. pasal pertama mengatur kewajiban berdua suami-istri, yaitu; (1) membela/ melindungi berkaitan dengan hal-hal yang berkaitan dengan perkawinan dan kehidupan mereka bersama (2) memberikan kontribusi secara bersama untuk menjaga kepentingan keluarga dan melindungi anak-anak dan pendidikan mereka, (3) berkaitan dengan keluarga dan hubungan baik dengan orang tua dan sanak keluarga.

Pasal berikutnya adalah kewajiban suami, yaitu (1) menyediakan nafkah istri sesuai kemampuan, kecuali jika istri membebaskan dari tanggungjawab tersebut, (2) bertindak penuh keadilan kepada istri-istri bagi suami yang poligami. Sedangkan pasal 38 menyangkut hak-hak istri, yaitu (1) hak mengunjungi keluarga dan menerima mereka sesuai dengan adat kesepakatan (konvensi), dan (2) menggunakan harta kekayaan dengan bebas.

Adapun kewajiban istri adalah; (1) mematuhi dan menghormati suami sesuai dengan kedudukan atau status sebagai kepala rumah tangga, (2) menyusui anak-anaknya kalau mampu dan membesarkan mereka, dan (3) menghormati orang tua suami dan keluarganya.

KESIMPULAN

Berkaitan dengan perkembangan legislasi dan pembaharuan materi hukum keluarga di beberapa negara Islam kontemporer di atas, dapatlah diambil inti pembahasan sebagai berikut; pertama, perkembangan legislasi dalam artian Islamisasi hukum melalui kekuatan politik sudah mengemuka pada masa dinasti Abbasiyah tetapi belum terealisasi sampai akhir masa dinasti Turki Usmani. Keengganan ulama terdahulu terhadap upaya legislasi syariat, tidak berarti mereka tidak setuju penerapan hukum syariat. Syariat pada saat itu telah menjadi struktur kultur sosial masyarakat. Syariat dinamis menghadapi perubahan-perubahan yang

berlaku dan terbuka untuk berinteraksi dengan pengalaman-pengalaman dari peradaban lain. Sehingga syariat muncul dengan penuh keragaman dan kekayaan pandangan.

Tuntutan legislasi syariat dengan berbagai motivasi yang melatari, kembali mengemuka setelah peradaban Barat berhasil melakukan penetrasi keseluruh dunia Islam. Tetapi para ulama belum memiliki kesiapan untuk menurunkan syariat dari lembaran-lembaran kitab fikih pada rancangan hukum positif. Walaupun menuai pro dan kontra yang cukup sengit akhirnya sedikit demi sedikit legislasi dalam Islam bisa terealisasi, meskipun sebatas pada hukum keluarga.

Kedua, seiring dengan tuntutan persamaan hak dan kewajiban dalam hukum formal, mazhab gender terus menggelindingkan ide-ide pembaharuan dalam legislasi Islam. Sehingga sampai saat ini pembaharuan materi legislasi hukum keluarga di beberapa negara Islam, termasuk Indonesia, berkisar tentang pencatatan nikah (upaya menghindari pernikahan sirri yang memicu terjadinya poligami), mengetatkan syarat poligami, sehingga bukanlah sesuatu yang mudah dalam pelaksanaannya, bahkan Tunisia telah mengharamkannya, serta persoalan hak-dan kewajiban suami-istri yang tidak timpang dan saling merugikan.

DAFTAR PUSTAKA

- Azhar Basyir, Ahmad. 1989. *Hukum Perkawinan Islam*, Yogyakarta : Fakultas Hukum UII.
- Al-Jauziyah, Ibn al-Qayyim. 1953, *al-Turuq al-Hukmiyah fi al-Siyasah al-Sya'iyah*, Kairo : Dar al-Fikr.
- Al-Jurjawi, Ali Ahmad, 1994. *Himat al-Tasyri' wa Falsafatuhu*, Juz II, Beirut : Dar al-Fikr.
- Dahlan, Sujari. 1996. *Nikah Sirri*, Surabaya : Pustaka Progressif.
- DEPAG RI. 1990. *Kompilasi Hukum Islam*. Bandung : Humaniora Utama Pers.
- Hodgson, Marshall G.S. 1999. *The Venture of Islam, Iman san Sejarah dalam Peradaban Dunia*, Jakarta: Paramadina.
- Muhammad, Husein. 2001. *Fiqh Perempuan: Refleksi Kiai atas Waqana Agama dan Gender*, Yogyakarta : LkiS.
- Nasution, Khoiruddin. 2005. *Hukum Perkawinan 1*, Yogyakarta : ACA de MIA.
- Rofiq, Ahmad. 1995. *Hukum Islam Indonesia*, Jakarta : Rajawali Press.
- Saleh, K. Wantjik. 1987. *Hukum Perkawinan Indonesia*, Jakarta : Gahlia Indonesia.
- Salim, Arskal. 2003. *Penerapan Syari'at Bukan Negara Islam*, www.islamlib.com.

- Soemiyati. 1986. *Hukum Perkawinan Islam dan Undang-Undang Perkawinan*, Yogyakarta : Liberty.
- Syaltut, Mahmud. 1966. *al-Islam Aqidah wa Syari'ah*, Kairo : Dar al-Qalam.
- Thalib, Sayuthi. 1985. *Hukum Keluarga Indonesia*, Jakarta : UI Press.
- Wieringa, Saskia Eleonora. 1999. *Penghancuran Gerakan Perempuan di Indonesia*, Jakarta: Grba Budaya dan Kalyana Mitra.
- Zuhaili, Wahbah. 1989. *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu*, Damaskus : Dar al-Fikr.
- Zuhdi, Mahmood. 1987. *Undang-Undang Keluarga Islam: Konsep dan Pelaksanaannya di Malaysia*. Kuala Lumpur: Karya Abazie.