

TINJAUAN MASHLAHAH TERHADAP SANKSI PIDANA POLIGAMI DALAM DRAFT RKUHP PASAL 465-466

Fahmil Huda Dinil Futra

Pengadilan Agama Padang Panjang, dinilhuda@gmail.com

Ismail

Fakultas Syariah LAIN Bukittinggi, ismanov_2003@yahoo.com

Edi Rosman

Fakultas Syariah LAIN Bukittinggi, edirosman@gmail.com

Diterima: 15 Juli 2019	Direvisi : 19 November 2019	Diterbitkan : 25 Desember 2019
------------------------	-----------------------------	--------------------------------

Abstract

Polygamy is a permissible and justified religion in Islam. The practice of polygamy was done long before the Islamic religion came until the hereditary is done until now. Polygamy practiced in Indonesia itself is governed by Law No. 1 of 1974 and government Regulation number 9 year 1975. The laws and regulations of the Government shall be governed by the reason of polygamy, polygamy requirement to the procedure which must be taken by a person to polygamy. Not only that, seeing the phenomenon of polygamy practiced by the community, it appears the idea for the government to set the polygamy practice in order so that all people who polygamy meet the requirements and procedures that have been established. The idea was designed in the draft RKUHP article 465-466 which threatens with imprisonment and criminal penalties for illegal polygamy or those who do not meet these requirements and procedures. Therefore it is necessary Further analysis related to the pipetting of polygamists who are illegal in Indonesia. The research uses a library research. The data collection technique used is to take direct from the books that contain the idea of Maqashid Syariah theory, Indonesian marriage Law, and books related to polygamy. In the data processing using the analysis method of content (content analysis). While in drawing conclusions using the deductive method whereby the collected data is processed selectively and systematically then it is placed a special conclusion that is the result of the research. The results of this discussion showed that the design was to realize Mashlahah in order to save women's rights and maintenance to women's honors.

Keywords: Overview of Mashlahah, RKUHP, polygamy

Abstrak

Poligami merupakan sesuatu yang dibolehkan dan dibenarkan dalam agama Islam. Praktik poligami sudah dilakukan jauh sebelum agama Islam datang hingga turun temurun dilakukan sampai saat sekarang ini. Poligami yang dipraktikkan di Indonesia sendiri diatur dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975. Dalam Undang-undang dan Peraturan Pemerintah tersebut diatur mengenai alasan poligami, syarat poligami hingga prosedur yang harus ditempuh seseorang yang hendak melakukan poligami. Tidak cukup hanya itu, melihat fenomena poligami yang dipraktikkan oleh masyarakat, maka muncul gagasan bagi pemerintah untuk menertibkan praktik poligami tersebut agar semua orang yang berpoligami memenuhi syarat dan prosedur yang telah ditetapkan. Gagasan tersebut dirancang dalam draft RKUHP pasal 465-466 yang mengancam dengan hukuman pidana penjara dan pidana denda bagi pelaku poligami ilegal atau yang tidak memenuhi syarat dan prosedur tersebut.

Oleh karena itu diperlukan analisa lebih lanjut terkait pemidanaan para pelaku poligami yang ilegal di Indonesia. Penelitian ini menggunakan jenis penelitian kepustakaan (library research). Teknik pengumpulan data yang digunakan yaitu mengambil langsung dari buku-buku yang berisi gagasan tentang teori Maqashid Syariah, Hukum Perkawinan Di Indonesia, dan buku-buku terkait dengan poligami. Dalam pengolahan data menggunakan metode analisis isi (content analysis). Sedangkan dalam menarik kesimpulan menggunakan metode deduktif dimana data yang terkumpul diolah secara selektif dan sistematis kemudian ditariklah kesimpulan khusus yang merupakan hasil dari penelitian. Hasil penelitian dari pembahasan ini menunjukkan bahwa rancangan tersebut untuk mewujudkan mashlahab dalam rangka menyelamatkan hak-hak wanita dan pemeliharaan terhadap kehormatan wanita.

Kata Kunci: Tinjauan Mashlahab, RKUHP, poligami

PENDAHULUAN

Perkawinan merupakan suatu bentuk ibadah yang dianjurkan Rasulullah SAW kepada para umatnya. Tidak sedikit ayat-ayat Alquran serta hadis yang berbicara mengenai perihal yang berkaitan dengan pernikahan. Sehingga karena pernikahan sudah menjadi suatu kebutuhan bagi manusia, maka terdapatlah bab khusus yang membicarakan seluruh hal yang berkaitan dengan pernikahan dalam kitab-kitab fikih. Salah satu ayat Alquran yang terdapat berbicara tentang pernikahan atau khususnya tentang poligami yaitu menjelaskan bahwa seorang laki-laki diperbolehkan untuk menikah dengan dua, tiga bahkan empat orang perempuan sekaligus.

Dalam hal diperbolehkan poligami tidak terlepas dari persyaratan yang harus dipenuhi oleh seorang suami salah satunya adalah mampu untuk berlaku adil terhadap istri-istrinya. Akan tetapi jika tidak sanggup untuk berlaku adil, maka cukup bagi seorang laki-laki menikahi satu orang perempuan/istri saja (monogami).

Jika kita membaca kepada sejarah Nabi dalam hal menikahi perempuan, nabi pun juga melakukan poligami dan juga membolehkan kepada umatnya untuk menikahi 4 orang istri saja. Alquran dan Hadis yang menjadi pedoman dalam menjalani kehidupan bagi umat Islam pun dijadikan dasar legitimasi dilegalkannya poligami bagi kaum laki-laki. Namun jika dilihat pada konteks sekarang, poligami lebih dikenal dengan pelampiasan

hasrat untuk menikahi wanita yang lebih muda dan lebih cantik dari istri pertama atau istri sebelumnya. Hal ini tentu berbeda dengan ajaran Nabi SAW dalam melakukan praktek poligami pada zaman dahulu yang mana Nabi Muhammad SAW melakukan poligami semata hanya untuk berdakwah dan mengembangkan ajaran Islam serta menyelamatkan hak-hak wanita yang ditinggal mati oleh para suaminya pada saat perang (*syahid*).¹

Apabila melihat penjelasan di atas, maka dapat dikatakan bahwa Nabi SAW melakukan poligami bukan karna faktor seks, akan tetapi hanya sebatas untuk tujuan berdakwah, memperluas ajaran Islam dan memperkuat barisan Islam. Hal tersebut sangat berbeda dengan keadaan poligami dalam konteks zaman sekarang yang dilakukan oleh laki-laki karena faktor lebih ingin mendapatkan wanita yang lebih cantik dan lebih muda tetapi mengatasnamakan Alquran dan Sunnah Nabi SAW. Maka dari itu tentu fenomena poligami yang terjadi pada zaman sekarang berbeda dengan poligami yang dilakukan oleh Nabi SAW yang mana Nabi melakukannya dengan cara terbuka dan diketahui oleh Istri-istri sebelumnya dan tentunya juga mendapatkan izin. Tidak sedikit kasus perceraian yang terjadi yang disebabkan karena suami melakukan poligami ilegal atau tanpa persetujuan istri pertama hingga istri pertama atau yang sebelumnya menggugat ke Pengadilan.

¹ Murthadha Muthahhari, *Duduk Perkara Poligami*, (Jakarta: Serambi, 2007), 32

Tercatat di Mahkamah Syar'iyah Aceh 23 kasus perceraian disebabkan oleh poligami ilegal/*sirri*, Medan 149 kasus, Padang 10 kasus, Bandung 557 kasus, Banten 214 kasus, Surabaya 71 kasus.²

Sebagaimana telah disebutkan dalam pasal 2 ayat (2) Undang-undang Perkawinan nomor 1 tahun 1974, yaitu "tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku". Begitu juga pasal 4 dan 5 dalam Undang-undang yang sama, yakni "Dalam hal seorang suami akan beristri lebih dari seorang (poligami), sebagaimana tersebut dalam pasal 3 ayat (2) Undang-undang ini, maka ia wajib mengajukan permohonan kepada pengadilan di daerah tempat tinggalnya. Dengan ketentuan; istri tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai istri, istri mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan dan istri tidak dapat melahirkan keturunan. Di samping itu harus dipenuhi syarat-syaratnya yakni; adanya persetujuan dari istri/istri-istri, adanya kepastian bahwa suami menjamin keperluan-keperluan hidup istri-istri dan anak-anak mereka, dan adanya jaminan bahwa suami akan berlaku adil terhadap istri-istri dan anak-anak mereka".³

Dari penjelasan pasal di atas, perlu dilakukan analisa secara komprehensif terkait pemidanaan para pelaku poligami yang ilegal di Indonesia. Oleh karena itu, penulis akan membahas RKUHP khususnya dalam pasal di atas dengan menggunakan pendekatan *mashlahab*. Sehingga, nantinya dapat diketahui sejauh mana *maslahat* yang hendak dicapai dalam aturan pemidanaan para pelaku poligami yang ilegal tersebut.

²Direktorat Jendral Badan Peradilan Agama (Badilag) Mahkamah Agung

³Sudarsono, *Undang-undang No 1 tahun 1974 Tentang Perkawinan, dalam Hukum Perkawinan Nasional*, cet. 2 (Jakarta: Rineka Cipta, 1994), 289

KONSEP PENDEKATAN MASHLAHAH

Mashlahah (مصلحة) dalam bahasa Arab terbentuk *masdar* dari *lafadz* – يَصْلُحُ صَلَاحٌ صَلَحَ – yang bermakna baik atau positif.⁴ *Mashlahab* juga berarti manfaat atau suatu pekerjaan yang mengandung manfaat.⁵ Sedangkan secara terminologi, *Mashlahab* dapat diartikan mengambil manfaat dan menolak *madharat* (bahaya) dalam rangka memelihara tujuan syara' (hukum Islam).⁶

Tujuan *syara'* yang harus dipelihara tersebut adalah memelihara agama, jiwa, akal, keturunan, dan harta. Apabila seseorang melakukan aktivitas yang pada intinya untuk memelihara kelima aspek tujuan *syara'*, maka dinamakan *mashlahab*. Selain itu, untuk menolak segala bentuk ke-*madharat*-an (bahaya) yang berkaitan dengan kelima tujuan *syara'* tersebut, juga dinamakan *mashlahab*.

Al-Gazhali dalam kitab *Al-Mustashfa* mengatakan bahwa *maslahat* dilihat dari segi dibenarkan dan tidaknya oleh dalil *syara'* terbagi menjadi tiga macam: *maslahat* yang dibenarkan oleh *syara'*, *maslahat* yang dibatalkan oleh *syara'*, dan *maslahat* yang tidak dibenarkan dan tidak pula dibatalkan oleh *syara'* (tidak ada dalil khusus yang membenarkan atau membatalkannya).

Adapun *maslahat* yang dibenarkan oleh *syara'* maka ia dapat dijadikan hujjah dan kesimpulannya kembali kepada *qiyas*, yaitu mengambil hukum dari jiwa/semangat nash dan *ijma*. Contohnya kita menghukumi bahwa setiap minuman dan makanan yang memabukkan adalah haram diqiyaskan kepada *khamar*, karena *kehamar* itu diharamkan untuk

⁴Ahmad Warson Munawwir. *Kamus al-Munawwir* (Surabaya: Pustaka Progresif, 1997), 788

⁵Husein Hamid Hasan, *Nazariyyah al-Maslahab fi al-Fiqh al-Islami*. (Kairo: Dar al-Nahdhah al-Arabiyyah. 1971), 3-4

⁶Harun, "Pemikiran Najmudin at-Thufi Tentang Konsep Maslahah Sebagai Teori Istinbath Hukum Islam", *Jurnal Digital Isbraqi*, (vol.5, no.1, Januari-Juni, 2009), 24

memelihara akal yang menjadi tempat bergantungnya (pembebanan) hukum. Hukum haram yang ditetapkan *syara'* terhadap khamar itu sebagai bukti diperhatikannya kemaslahatan ini.

Macam yang kedua adalah maslahat yang dibatalkan oleh *syara'*. Contohnya seperti pendapat sebagian ulama kepada salah seorang raja ketika melakukan hubungan suami istri di siang hari Ramadhan, hendaklah puasa dua bulan berturut-turut. Ketika pendapat itu disanggah, kenapa ia tidak memerintahkan raja itu untuk memerdekakan hamba sahaya, padahal ia kaya, ulama itu berkata, 'Kalau raja itu saya suruh memerdekakan hamba sahaya, sangatlah mudah baginya, dan ia dengan ringan akan memerdekakan hamba sahaya untuk memenuhi kebutuhan syahwatnya. Maka maslahatnya, wajib ia berpuasa dua bulan berturut-turut, agar ia jera. Ini adalah pendapat yang batal dan menyalahi Nash al-Kitab (dan hadis—pen.) dengan maslahat. Membuka pintu ini akan merubah semua ketentuan-ketentuan hukum Islam dan Nash-nya disebabkan perubahan kondisi dan situasi.

Macam yang ketiga adalah maslahat yang tidak dibenarkan dan tidak pula dibatalkan oleh *syara'* (tidak ditemukan dalil khusus yang membenarkan atau membatalkannya). Yang ketiga inilah yang perlu didiskusikan (Inilah yang dikenal dengan *maslahah mursalah*).⁷

As-Syatibi dalam kitab *Al Muwafaqat* menjelaskan: pembebanan syariat kembali kepada maqashid penciptaan itu sendiri, dan maqashid ini tidak lebih dari tiga pembagian, yaitu dharuriah, hajiyyah dan tahsiniyyah. Adapun dharuriyah artinya mestilah ia bertujuan mewujudkan kemaslahatan agama dan dunia. Dan keseluruhan persoalan dharuriyah ada 5 macam, yaitu : menjaga agama,

dan diri, dan keturunan dan harta dan akal, dan dikatakan semua itu merupakan tujuan semua agama. Dan adapun hajiyyat artinya kebutuhan terhadapnya dari segi mengangkat kesempitan, dan adapun tahsiniyyat artinya mengambil sesuatu untuk memperindah kebiasaan.⁸

Menurut Najmuddin ath Thufi: Kata "*maslahah*" diambil dari *as-Salah* (kebaikan, kegunaan, validitas dan kebenaran), yang berarti bahwa sesuatu berada dalam bentuk yang sempurna sesuai dengan tujuan atau sasaran yang dimaksudkan. Seperti pena berada pada bentuknya yang paling tepat ketika dipakai untuk menulis.⁹ Pandangan Najmuddin ath-Thufi tentang *maslahah* bertolak dari konsep maqashid asy-syari'ah yang menegaskan bahwa hukum Islam itu disyariatkan untuk mewujudkan kemaslahatan kemanusiaan universal. Menurutnya inti dari seluruh ajaran Islam yang termuat dalam nas adalah *maslahah* (kemaslahatan) bagi umat manusia. Karenanya, seluruh bentuk kemaslahatan disyariatkan dan kemaslahatan itu tidak perlu mendapatkan dukungan dari nas, baik oleh nas tertentu maupun oleh makna yang terkandung oleh sejumlah nas. *Maslahah*, menurutnya, merupakan dalil paling kuat yang secara mandiri dapat dijadikan alasan dalam menentukan hukum *syara'*.

Pendapat At-Thufi mengenai *maslahah* tersebut bertentangan dengan paham yang dikemukakan oleh mayoritas ulama ushul pada zamannya. Menurut ulama ushul ketika itu, *maslahah* betapapun bentuknya harus mendapatkan dukungan dari *syara*, baik melalui nas tertentu maupun melalui makna yang dikandung oleh sejumlah nas. Pandangannya tentang *maslahah* inilah yang menyebabkan ia terasing dari para ulama ushul di zamannya. Akan tetapi, pemikirannya

⁷Abu Hamid Muhammad bin Muhammad al-Ghazali at-Thusi *tahqiq* Muhammad Abdu Salam Abdu Syafi, *Al-Mustashfa*, (Dar Al-Kutb Al-Ilmiyah, 1993), 173-174

⁸ Ibrahim bin Musa Asy-Syatibi, *Al-Muwafaqat Juuz II*, (Daar Ibn Affan, 1997), 17-22

⁹Abdallah M. Al-Husayn Al-Amiri, *Dekonstruksi Sumber Hukum Islam Pemikiran Hukum Najm ad-Din Thufi*, (Jakarta; Gaya Media Pratama, 2004), 101

tentang *mashlahab* ini banyak dikaji dan dianalisis para ulama ushul sesudahnya.¹⁰

Mashlahab menurut al-Khawarizmi yang dinukil oleh Wahbah Zuhaili yaitu; yang dimaksud dengan *mashlahab* adalah memelihara tujuan hukum Islam dengan menolak bencana atau kerusakan hal-hal yang merugikan dari makhluk (manusia).¹¹

Mashlahab menurut Ramadhan al-Buthi yaitu: Al-*Mashlahab* adalah, suatu yang manfaat dan dimaksudkan oleh *Syari`* yang maha Bijaksana, untuk kebaikan hamba-hambanya, yang berupa pemeliharaan terhadap agama, jiwa, akal, keturunan serta harta mereka sesuai urutan yang jelas yang tercakup di dalamnya.¹²

Dari beberapa pengertian tersebut, dapat disimpulkan bahwa *mashlahab* adalah kemanfaatan yang diberikan oleh *Syari`* (Allah SWT) sebagai Pembuat hukum untuk hamba-Nya yang meliputi upaya penjagaan terhadap agama, jiwa, akal, keturunan, dan harta, sehingga akan terhindar dari kerugian (*mafsadah*) baik di dunia maupun akhirat.

Abu Ishaq al-Syatibi mengkategorisasi *maslahab* menjadi 3 (tiga) macam, yaitu (1) *daruriyyah*, (2) *hajjiyyah*, dan (3) *tahsiniiyyah*.¹³ Lebih jauh al-Syatibi menjelaskan bahwa *daruriyyah* ialah sesuatu yang tidak boleh tidak ada demi tegaknya kebaikan dan kesejahteraan, baik menyangkut urusan ukhrawi maupun urusan duniawi, di mana manakala ia lenyap, tidak ada, maka tidak dapat terwujud kehidupan duniawi yang tertib dan sejahtera; bahkan, yang terwujud ialah kehidupan duniawi yang *chaos* dan kehidupan

ukhrawi yang celaka dan menderita. Bagi al-Syatibi, *daruriyyah* itu mencakup upaya-upaya memelihara agama, memelihara jiwa, memelihara keturunan, memelihara harta kekayaan, dan memelihara akal budi.¹⁴

Adapun *hajjiyyah*, dalam pandangan al-Syatibi, ialah sesuatu yang dibutuhkan dari sisi kemampuannya mendatangkan kelapangan dan menghilangkan kesempitan yang biasanya membawa kepada kesukaran dan kesusahpayahan yang diringi dengan luputnya tujuan/sasaran. Apabila *hajjiyyah* tidak diperhatikan maka akan muncul kesukaran dan kesusahpayahan, tetapi tidak sampai menimbulkan kerusakan yang biasanya terjadi pada *maslahab daruriyyah*, yang bersifat umum. Kategori *hajjiyyah* sesungguhnya mengarah kepada penyempurnaan *daruriyyah*, di mana dengan tegaknya *hajjiyyah*, akan lenyap segala *masyaqqah* dan tercipta keseimbangan dan kewajaran, sehingga tidak menimbulkan ekstrimitas (*ifrat wa tafrit*).¹⁵

Sedangkan *tahsiniiyyah*, menurut pendapat al-Syatibi, ialah sesuatu yang berkenaan dengan memperhatikan kebiasaan-kebiasaan yang baik dan menghindari kebiasaan-kebiasaan yang buruk, berdasarkan pertimbangan akal sehat. Hal ini sering disebut dengan *makarim al-akhlaq*. Bagi al-Syatibi, keberadaan *tahsiniiyyah* bermuara kepada kebaikan-kebaikan yang melengkapi prinsip *maslahab daruriyyah* dan *maslahab hajjiyyah*; ini karena ketiadaan *tahsiniiyyah* tidak merusak urusan *daruriyyah* dan *hajjiyyah*; ia hanya berkisar pada upaya mewujudkan keindahan, kenyamanan dan kesopanan dalam tata hubungan sang hamba dengan Tuhan dan dengan sesama makhluk-Nya.¹⁶

Menurut pandangan al-Gazali, berdasarkan segi ada tidaknya ketegasan justifikasi *Syara`* terhadapnya (*syahadat al-syar`i*), *maslahab* dibedakan menjadi tiga, yaitu (1)

¹⁰Nasrun Haroen, *Ushul Fiqh 1*, (Jakarta: Logos, 1997), 125-126

¹¹Wahbah Zuhaili, *Ushul al-Fiqh al-Islamiy Juz II*, (Beirut: Dar al-Fikr, 1986), 757

¹²Sa'id Ramadhan al-Buthi, *Dhawabit al-Mashlahab Fi al-Syari`ah al-Islamiyah*, (Beirut: Mu'assasah Al-Risalah, 1992), 27

¹³ Busyro, "Menyoal Hukum Nikah Misyar Dalam Potensinya Mewujudkan Maqashid al-Ashliyah dan al-Tab'iyah Dalam Perkawinan Umat Islam", *Al-Manabij Jurnal Kajian Hukum Islam*, (vol. XI, no. 2, 2017), 217-218

¹⁴As-Syatibi, *Al-Muwafaqaat...*, 7

¹⁵Ibid, 9

¹⁶As Syatibi, *Al-Muwafaqaat...*, 11

maslahab yang mendapat ketegasan justifikasi *Syara'* terhadap penerimaannya (*maslahab mu'tabarab*); (2) *maslahab* yang mendapat ketegasan justifikasi *Syara'* terhadap penolakannya (*maslahab mulgab*); dan (3) *maslahab* yang tidak mendapat ketegasan justifikasi *Syara'*, baik terhadap penerimaannya maupun penolakannya (*maslahab mursalah*). Muhammad Muslehuiddin melihat bahwa kategorisasi *maslahab* dengan trilogi *maslahab mu'tabarab*, *maslahab mulgab*, *maslahab mursalah* tetap harus mempertimbangkan dimensi kepentingan masyarakat dan realitas sosial yang terus berubah sehingga hukum Islam (Syariah) harus bergerak seiring sejalan dengan perubahan realitas sosial yang terjadi, yang pada gilirannya fleksibilitas hukum Islam (Syariah) dapat dipertahankan.¹⁷

Di sisi lain, al-Gazali juga mengkategorisasi *maslahab* berdasarkan segi kekuatan substansinya (*quwwatiba fi dzatiba*), di mana *maslahab* itu dibedakan menjadi tiga, yaitu (1) *maslahab* level *darurat*, (2) *maslahab* level *hajaj*, dan (3) *maslahab* level *tabsinat/tazyinat*. Masing-masing bagian disertai oleh *maslahab* penyempurna/pelengkap (*takmilah/tatimmah*). Pemeliharaan lima tujuan/prinsip dasar (*al-usul al-kebamsab*) yang berada pada level *darurat* merupakan level terkuat dan tertinggi dari *maslahab*. Kelima tujuan/prinsip dasar mencakup (1) memelihara agama (*hifẓ al-din*), (2) memelihara jiwa (*hifẓ al-nafs*), (3) memelihara akal pikiran (*hifẓ al-'aql*), (4) memelihara keturunan (*hifẓ al-nasl*), dan (5) memelihara harta kekayaan (*hifẓ al-mal*).¹⁸

Dari segi keberadaan *maslahab*, ada tiga macam, yaitu :

- 1) *Maslahab Mu'tabarab*, kemaslahatan yang didukung oleh *syara'* baik langsung maupun tidak langsung. Maksudnya, adanya dalil khusus yang menjadi dasar bentuk dan jenis

kemaslahatan tersebut. Setidaknya terbagi kepada:

- a) *Munasib mu'atstsir*, yaitu ada petunjuk langsung dari pembuat hukum (*Syari*) yang memperhatikan *maslahab* tersebut. Maksudnya, ada petunjuk *syara'* dalam bentuk *nash* atau *ijma'* yang menetapkan bahwa *maslahab* itu dijadikan alasan dalam menetapkan hukum. Contoh dalil *nash* yang menunjuk langsung kepada *maslahab*, umpamanya tidak baiknya mendekati perempuan yang sedang haid dengan alasan haid itu penyakit.
- b) *Munasib mula'im*, yaitu tidak ada petunjuk langsung dari *syara'* baik dalam bentuk *nash* atau *ijma'* tentang perhatian *syara'* terhadap *maslahab* tersebut, namun secara tidak langsung ada. Maksudnya, meskipun *syara'* secara langsung tidak menetapkan suatu keadaan menjadi alasan untuk menetapkan hukum yang disebutkan, namun ada petunjuk *syara'* sebagai alasan hukum yang sejenis. Umpamanya berlanjutnya perwalian ayah terhadap anak gadisnya dengan alasan anak gadisnya itu "belum dewasa". "Belum dewasa" ini menjadi alasan bagi hukum yang sejenis dengan itu, yaitu perwalian dalam harta milik anak kecil.¹⁹

- 2) *Maslahab Mulghab*, kemaslahatan yang ditolak oleh *syara'*, karena bertentangan dengan ketentuan *syara'* atau hanya dianggap baik oleh akal manusia saja. Umpamanya seorang raja atau orang kaya yang melakukan pelanggaran hukum, yaitu mencampuri istrinya di siang hari bulan Ramadhan. Menurut *Syari'*, hukumannya adalah memerdekakan hamba sahaya, untuk orang ini sanksi yang paling baik adalah disuruh puasa dua bulan berturut-turut,

¹⁷Abu Hâmid Muhammad al-Gazali, *al-Mustasfa min 'Ilm al-Usûl*, vol.1 (Beirut: Mu'assasat al-Risalah, 1417 H/1997 M), 414

¹⁸Ibid., 417

¹⁹Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh*, (Jakarta: Kencana, 2011), 329

karena cara inilah yang diperkirakan akan membuat jera melakukan pelanggaran.

- 3) *Mashlahab Mursalah*, kemaslahatan yang keberadaannya tidak didukung *syara`* dan tidak pula dibatalkan atau ditolak *syara`* melalui dalil yang rinci, tetapi didukung oleh sekumpulan makna *nash* (Alquran atau Hadis).

Mashlahab mursalah tersebut terbagi menjadi dua, yaitu *mashlahab gharibah* dan *mashlahab mursalah*. *Mashlahab gharibah* adalah kemaslahatan yang asing, atau kemaslahatan yang sama sekali tidak adadukung *syara`*, baik secara rinci maupun secara umum. Al-Syathibi mengatakan kemaslahatan seperti ini tidak ditemukan dalam praktek, sekalipun ada dalam teori. Sedangkan *mashlahab mursalah* adalah kemaslahatan yang tidak didukung dalil *syara`* atau *nash* yang rinci, tetapi didukung oleh sekumpulan makna *nash*.²⁰

Dari segi cakupan *mashlahab*-nya dapat dibagi menjadi:

- 1) *Mashlahab* yang berkaitan dengan semua orang, seperti hukuman pidana tertentu bagi pembunuh sesama manusia. Hal ini berlaku untuk semua orang yang melakukan pembunuhan, karena akibat perbuatan ini dapat menimbulkan *kemadbaratan* semua orang;
- 2) *Mashlahab* yang berkaitan dengan sebagian orang tetapi tidak bagi semua orang, seperti orang yang mengerjakan bahan baku pesanan orang lain untuk dijadikan sebagai barang jadi atau setengah jadi, wajib mengganti bahan baku yang dirusaknya. Keputusan ini dapat dilakukan jika kenyataan menunjukkan pada umumnya penerimaan pesanan tidak pernah hati-hati dalam pekerjaannya.
- 3) *Mashlahab* yang berkaitan dengan orang-orang tertentu, seperti adanya kemaslahatan bagi seorang istri agar hakim menetapkan

keputusan *fasakh*, karena suaminya dinyatakan hilang (*mafqud*).²¹

Jika pada tiga *mashlahab* tersebut menjadi bertentangan satu dengan lainnya, maka menurut jumbuh ulama kemaslahatan yang bersifat umum yang harus didahulukan atas kemaslahatan yang ada di bawahnya (tingkatannya).

POLIGAMI MENURUT HUKUM NASIONAL

Secara konsepsional, istilah poligami diartikan sebagai perkawinan yang dilakukan oleh suami atau istri untuk mendapatkan pasangan hidup lebih dari seorang. Oleh karena itu, poliandri merupakan salah satu jenis dari poligami. Apabila pernikahan dilakukan oleh seorang suami terhadap perempuan lebih dari seorang, atau suami yang istrinya lebih dari seorang, disebut dengan poligini. Karena dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan KHI bahkan dalam Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tidak dikenal istilah poligini, dalam tulisan ini pun digunakan istilah poligami, yang merupakan istilah untuk seorang suami yang beristri lebih dari seorang.²²

Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 3-5, poligami dapat diartikan sebagai perkawinan seorang suami dengan lebih dari seorang wanita. Dalam bahasa lain, poligami artinya suami yang istrinya lebih dari satu orang. Menurut Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, poligami adalah perkawinan yang mengacu pada beberapa persyaratan dan alasan. Persyaratannya adalah bahwa suami mendapatkan persetujuan dari istrinya dan dibenarkan melalui persidangan di Pengadilan. Dalam kaitannya dengan kebolehan poligami sebagaimana ditegaskan oleh Undang-Undang

²¹Husain Hamid Hasan, *Nadzriyyah al-Mashlahab...*, 33

²²Beni Ahmad Saebani dan Syamsul Falah, *Hukum Perdata Islam Di Indonesia*, (Bandung: Pustaka Setia, 2011), 117

²⁰As Syatibi, *Al-Muwafaqaat...*, 8-12

Nomor 1 Tahun 1974, secara otomatis implikasi dari poligami yang dilakukan oleh suami adalah pengaturan prinsip keadilan dalam menjalankan manajemen rumah tangganya. Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 untuk menegakkan keadilan, suami yang bermaksud melakukan poligami harus dapat menjamin bahwa keadilan tersebut akan dilakukan dengan baik dan benar.²³

Ketentuan-ketentuan yang terdapat dalam Undang-undang Perkawinan berikut aturan pelaksanaannya berprinsip pada asas monogami, satu suami untuk satu istri. Dalam hal atau alasan tertentu, seorang suami diberi izin untuk beristri lebih dari seorang. Hal atau alasan tersebut tergambar dalam serangkaian persyaratan yang berat. Dapat tidaknya seorang suami beristri lebih dari seorang ditentukan Pengadilan Agama berdasarkan terpenuhi atau tidaknya persyaratan yang dimaksud.²⁴

Meskipun poligami menurut Undang-undang diperbolehkan, beratnya persyaratan yang harus ditempuh mengisyaratkan bahwa pelaksanaan poligami di Pengadilan Agama menganut prinsip menutup pintu terbuka, artinya poligami itu tidak dibuka, kalau memang tidak diperlukan dan hanya dalam hal atau keadaan tertentu pintu dibuka.²⁵

Dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 pada Pasal 4 ayat (2) dinyatakan bahwa suami yang diberi izin melakukan poligami adalah yang keadaan istri tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai istri, istri mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan dan istri tidak dapat melahirkan keturunan. Pasal tersebut memberikan kesempatan kepada suami untuk melaksanakan poligami apabila istrinya

demikian, sebagai istri yang “kurang normal” atau tidak sesuai dengan harapan sang suami.²⁶

Walaupun Undang-Undang Perkawinan menganut asas *monogami* seperti yang terdapat di dalam pasal 3 yang menyatakan, *seorang pria hanya boleh mempunyai seorang istri dan seorang wanita hanya boleh mempunyai seorang suami*, namun pada bagian yang lain dinyatakan bahwa dalam keadaan tertentu poligami dibenarkan. Klausul kebolehan poligami di dalam Undang-Undang Perkawinan sebenarnya hanyalah pengecualian dan untuk itu pasal-pasalnyanya mencantumkan alasan-alasan yang membolehkan tersebut.²⁷

Dengan adanya pasal-pasal yang membolehkan untuk berpoligami kendatipun dengan alasan-alasan tertentu, jelaslah bahwa asas yang dianut oleh Undang-Undang perkawinan jelaslah sebenarnya bukan asas monogami mutlak melainkan disebut monogami terbuka atau meminjam bahasa Yahya Harahap yang mengatakan monogami yang tidak bersifat mutlak. Poligami ditempatkan pada status hukum darurat (*emergency law*), atau dalam keadaan yang luar biasa (*extra ordinary circumstance*). Di samping itu, lembaga poligami tidak semata-mata kewenangan penuh suami tetapi atas dasar izin dari hakim (Pengadilan).²⁸

Adapun pasal-pasal KHI yang memuat tentang poligami adalah pasal 55, 56, 57, dan 58. Dalam pasal 55 menjelaskan bahwa adil terhadap istri dan anak-anak merupakan syarat utama untuk beristri lebih dari seorang. Dilanjutkan dengan pasal 56 yang menjelaskan bahwa seseorang yang hendak beristri lebih dari seorang harus mendapat izin dari

²⁶Subekti dan Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dengan Tambahan Undang-Undang Pokok Agraria dan Undang-Undang Perkawinan*, (Jakarta: Pradya Paramita, 1985), 538

²⁷Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam Di Indonesia: Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam Dari Fikih, UU No. 1 Tahun 1974 sampai KHI*, (Jakarta: Kencana, 2006), 161

²⁸Ibid., 162

²³Ibid., 117-118

²⁴Ibid., 118

²⁵Rahmat Hakim, *Hukum Perkawinan Islam*, (Bandung: Pustaka Setia, 2000), 121

pengadilan dan permohonan izin tersebut dilakukan menurut tata cara sebagaimana diatur dalam bab VIII PP No. 9 Tahun 1975.

Pada dasarnya seorang pria hanya boleh mempunyai seorang isteri, seorang suami yang ingin beristeri lebih dari seorang dapat diperbolehkan bila dikehendaki oleh pihak-pihak yang bersangkutan dan pengadilan agama telah memberikan izin (Pasal 3 ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974). Dasar pemberian izin poligami oleh pengadilan agama diatur dalam pasal 4 ayat (2) Undang-Undang Perkawinan yaitu sebagai berikut :²⁹

Pengadilan agama memberikan izin kepada seorang suami yang akan beristeri lebih dari seorang apabila :

1. Isteri tidak dapat menjalankan kewajiban sebagai isteri
2. Isteri mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan
3. Isteri tidak dapat melahirkan keturunan

Apabila diperhatikan alasan pemberian izin poligami di atas dapat dipahami bahwa alasannya mengacu kepada tujuan pokok pelaksanaan perkawinan, yaitu membentuk rumah tangga yang bahagia dan kekal dalam KHI dikenal dengan istilah Sakinan, Mawadah, Rahmah berdasarkan ketuhanan yang Maha Esa. Apabila ketiga alasan yang disebutkan di atas menimpa suami isteri maka dapat dianggap rumah tangga tersebut tidak akan mampu menciptakan keluarga bahagia.³⁰

Namun demikian ternyata Undang-Undang perkawinan juga memuat syarat-syarat untuk kebolehan poligami. Seperti yang termuat dalam pasal 5 ayat 1 Undang-Undang perkawinan.³¹ Dalam pasal 5 dijelaskan bahwa untuk mengajukan permohonan ke Pengadilan, sebagaimana dimaksud Pasal 4

ayat (1) Undang-Undang ini, harus dipenuhi syarat-syarat sebagai berikut:³²

1. Adanya persetujuan dari istri-istri
2. Adanya kepastian bahwa suami mampu menjamin keperluan-keperluan hidup istri-istri dan anak-anak mereka
3. Adanya jaminan bahwa suami akan berlaku adil terhadap istri-istri dan anak-anak mereka.

Dengan penjelasan pasal 5 ayat (1) dapat dipahami bahwa suami harus meminta izin dari istri, dan istri memiliki hak untuk memberi atau tidak memberi izin kepada suaminya yang bermaksud poligami. Akan tetapi, karena kondisi istri yang demikian, sangat tidak rasional atau tidak mungkin apabila sang istri tidak memberi izin suaminya. Tentu saja, keadaan tersebut sangat memprihatinkan bagi istri dan menjadi alasan sangat kuat bagi suami untuk melakukan poligami.³³

Untuk membedakan persyaratan yang ada di pasal 4 dan 5 adalah, pada pasal 4 disebut dengan persyaratan alternatif yang artinya salah satu harus ada untuk dapat mengajukan permohonan poligami. Sedangkan pasal 5 adalah persyaratan kumulatif di mana seluruhnya harus dapat dipenuhi suami yang akan melakukan poligami.³⁴

Mengenai prosedur suami yang akan melakukan poligami, maka diatur juga di dalam PP. No 9 Tahun 1975 pasal 40, 41, 42, dan 43 yang menjelaskan tentang seorang suami yang ingin melakukan poligami. Yang di dalamnya menjelaskan tentang jika seorang suami ingin melakukan poligami maka suami tersebut harus mengajukan kepada pengadilan terlebih dahulu, maka kemudian pengadilan akan memeriksa kembali berka-berkas seorang suami yang ingin melakukan poligami ini.

²⁹Ahmad Rofiq, *Hukum Perdata Islam Di Indonesia Edisi Revisi* (Jakarta :Rajawali Pers, 2013), 140

³⁰Zainuddin Ali, *Hukum Perdata Islam Di Indonesia* (Jakarta : Sinar Grafika, 2007), 47

³¹Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata...*, 163

³²Beni Ahmad Saebani dan Syamsul Falah, *Hukum Perdata...*, 121

³³Ibid.,

³⁴Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata...*, 164

Menyangkut prosedur pelaksanaan poligami aturannya dapat dilihat di dalam PP Nomor 9 Tahun 1975. Pada pasal 40 dinyatakan:³⁵

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

Sedangkan tugas pengadilan diatur di dalam pasal 41 PP Nomor 9 Tahun 1975 sebagai berikut, Pengadilan kemudian memeriksa mengenai:

1. Ada atau tidaknya alasan yang memungkinkan seseorang suami kawin lagi
2. Ada atau tidaknya persetujuan dari istri, 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 istri-istri dan anak-anak, dengan memperlihatkan:
 - a. Surat keterangan mengenai penghasilan suami yang ditandatangani oleh bendahara tempat bekerja; atau
 - b. Surat keterangan pajak penghasilan; atau
 - c. Surat keterangan lain yang dapat diterima oleh pengadilan
 - d. Ada atau tidaknya jaminan bahwa suami akan berlaku adil terhadap istri-istri 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 penjelasan 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.³⁶

Menurut UU Perkawinan No 1 tahun 1974, dapat tidaknya seorang suami beristri lebih dari seorang ditentukan oleh Pengadilan Agama berdasarkan terpenuhi atau tidaknya persyaratan yang dimaksudkan. Jadi meskipun seorang suami mempunyai alasan-alasan yang jelas untuk melakukan poligami, namun tetap harus memenuhi persyaratan-persyaratan yang sudah ditentukan. Hal ini tercantum dalam pasal 5, yaitu:³⁷

1. Untuk dapat mengajukan permohonan ke pengadilan, sebagaimana dimaksudkan pada pasal 4 ayat (1) Undang-Undang ini, harus dipenuhi syarat-syarat sebagai berikut:
 - a. Adanya persetujuan dari istri-istri
 - b. Adanya kepastian bahwa suami mampu menjamin keperluan-keperluan hidup istri-istri dari anak-anak mereka.
 - c. Adanya jaminan bahwa suami akan berlaku adil terhadap istri-istri dan anak-anak mereka.
2. Persetujuan yang dimaksud pada ayat (1) huruf a. pasal ini tidak diperlukan bagi seorang suami apabila istri-istrinya tidak mungkin dimintai persetujuannya dan tidak dapat menjadi pihak dalam perjanjian, atau apabila tidak ada kabar dari istrinya selama sekurang-kurangnya 2(dua) tahun, atau karena sebab-sebab lainnya yang perlu mendapat penilaian dari Hakim Pengadilan.

Dengan tidak mengurangi ketentuan Pasal 41 huruf b Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975, persetujuan istri atau istri-istri dapat diberikan secara tertulis atau dengan lisan, tetapi sekalipun telah ada persetujuan tertulis, persetujuan ini dipertegas dengan persetujuan lisan istri pada sidang Pengadilan Agama. Adapun tata cara teknis pemeriksaan menurut Pasal 42 PP Nomor 9 Tahun 1975 adalah sebagai berikut:³⁸

³⁵Ibid.

³⁶Ibid., 165

³⁷Rahmat Hakim, *Hukum Perkawinan Islam...*, 128

³⁸Ibid., 129

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

Selanjutnya di dalam pasal 43 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 dijelaskan bahwa “apabila pengadilan berpendapat bahwa cukup alasan bagi pemohon untuk beristri lebih dari seorang, maka pengadilan memberikan putusnya yang berupa izin untuk beristri lebih dari seorang.” Pasal 43 ini menjelaskan bahwa yang menentukan terbitnya keputusan pengadilan berkaitan dengan izin poligami bukan hanya pengadilan, tetapi ditentukan pula oleh keterangan dari pihak istri. Oleh karena itu, istrinya dipanggil untuk mengikuti persidangan dan dimintai keterangannya oleh pengadilan sehingga kebenaran keterangan suami yang tertulis akan diperkuat oleh keterangan lisan dari istrinya.³⁹

Izin yang hendak dimintai dari Pengadilan Agama tampaknya menjadi sangat penting dan menentukan, sehingga di dalam pasal 44 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 dijelaskan bahwa Pegawai Pencatat Nikah dilarang untuk melakukan pencatatan perkawinan seorang suami yang akan beristri lebih dari seorang sebelum adanya izin dari Pengadilan.⁴⁰

LATAR BELAKANG TERBENTUKNYA DRAFT RKHUP

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) merupakan rujukan hukum yang sangat penting di Indonesia. Upaya untuk merevisi KUHP sudah berlangsung dalam

³⁹Beni Ahmad Saebani dan Syamsul Falah, *Hukum Perdata...*, 140

⁴⁰Ibid., 166

kurun waktu yang cukup lama, dan sejumlah pihak telah menyampaikan masukan terhadap draft Rancangan Perubahan KUHP, termasuk terhadap draft yang disampaikan oleh Pemerintah kepada DPR RI pada 5 Juni 2015 Sebagai mekanisme nasional hak asasi manusia dengan mandat khusus penghapusan segala bentuk kekerasan terhadap perempuan, Komisi Nasional Anti Kekerasan terhadap Perempuan (Komnas Perempuan) berkepentingan untuk turut memberikan masukan terhadap Rancangan Perubahan KUHP, guna memastikan terintegrasinya perspektif hak asasi manusia dan keadilan gender dalam Rancangan Perubahan KUHP, mendorong hadirnya kebijakan yang memberikan keadilan bagi kelompok rentan terdiskriminasi, antara lain perempuan, anak dan penyandang disabilitas, serta untuk memastikan tidak terjadinya *re-viktimisasi* terhadap perempuan korban dalam norma pidana.⁴¹

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) sebagai payung hukum bagi perlindungan warga negara dari tindak pidana telah mengatur perlindungan bagi warga negara yang menjadi korban kejahatan dalam relasi perkawinan. KUHP telah memuat pengaturan tentang pidana terhadap orang yang melakukan tindak pidana kejahatan terhadap perkawinan. Pengaturan tersebut selanjutnya perlu disempurnakan lagi dalam Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (RUU KUHP) agar payung hukum ini secara komprehensif mampu melindungi kelompok rentan dalam perkawinan, yaitu perempuan dan anak.⁴²

Catatan Tahunan Komnas Perempuan (disingkat Catahu) merupakan laporan

⁴¹Annisa Irianti Ridwan dkk., *Menghadirkan Hukum Pidana Nasional yang Melindungi Perempuan Korban Kekerasan: Masukan Terhadap Buku Kesatu dan Kedua RUU KUHP*, (Jakarta: Komisi Nasional Anti Kekerasan Terhadap Perempuan, 2017), 1

⁴²Ibid., 39

penanganan kasus kekerasan terhadap perempuan yang dilaporkan dan ditangani oleh lembaga penyedia layanan. Catahu mencatat kekerasan terhadap perempuan dalam ranah personal, termasuk kekerasan dalam rumah tangga, ranah komunitas dan ranah negara. Catahu menunjukkan kekerasan dalam rumah tangga (KDRT) adalah kasus kekerasan terhadap perempuan yang setiap tahun paling banyak terjadi. Catahu 2017 yang mencatat kekerasan terhadap perempuan yang terjadi sepanjang 2016 menunjukkan kasus KDRT yang ditangani oleh lembaga penyedia layanan sebanyak 10.205 kasus. Dari jumlah tersebut, tercatat 5.784 kasus kekerasan terhadap istri, atau 57 persen dari kasus yang ditangani.⁴³

Salah satu bentuk KDRT yang terjadi di antaranya adalah kejahatan perkawinan. Bentuk KDRT yang marak dilaporkan dilakukan oleh pejabat publik adalah berupa kejahatan perkawinan. Yang dimaksud dengan kejahatan perkawinan adalah ketika seseorang melangsungkan perkawinan dengan lebih dari satu pihak padahal diketahui bahwa perkawinan atau perkawinan-perkawinannya yang ada menjadi penghalang yang sah untuk melangsungkan perkawinan tersebut.

RUU KUHP hendaknya mengatur pemidanaan terhadap pelaku kejahatan perkawinan secara lebih komprehensif demi mewujudkan perlindungan bagi perempuan dan anak dalam perkawinan. Hal ini dimaksudkan sebagai bentuk perlindungan negara terhadap perempuan dan anak dalam lembaga perkawinan untuk mencegah dan menghapuskan kekerasan yang terjadi dalam ruang lingkup perkawinan. Terdapat ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (selanjutnya disebut Undang-Undang Perkawinan) yang mensyaratkan sejumlah hal apabila seorang suami akan beristri lebih dari seorang.

Perbuatan beristri lebih dari seorang itu sendiri merupakan salah satu bentuk kekerasan dan diskriminasi terhadap perempuan. Namun, negara belum sepenuhnya mampu menghapuskan tindakan kekerasan dan diskriminasi tersebut mengingat masih mengakarnya cara pandang patriarkhis yang berlandung di balik alasan budaya, moralitas dan agama.

Akibatnya negosiasi yang kemudian muncul dalam Undang-Undang Perkawinan adalah memperketat pengaturan syarat, tata cara dan prosedur beristri lebih dari seorang. Hal ini juga disertai catatan bahwa sejumlah ketentuan lainnya dalam Undang-Undang Perkawinan juga perlu direformulasi karena berdampak pada pelanggaran diskriminasi terhadap perempuan, seperti pengaturan batas usia perkawinan 16 tahun bagi perempuan karena melanggengkan perkawinan anak, pembagian peran dalam rumah tangga yang berdampak pada penomorduuan perempuan di ranah privat dan ranah publik, ataupun belum memadainya pengaturan untuk perempuan mengakses haknya pasca putusannya perkawinan.⁴⁴

Syarat-syarat beristri lebih dari seorang dalam Undang-Undang Perkawinan adalah alasan kumulatif, yang seharusnya dimaknai untuk mempersulit dan memperketat suami untuk dapat beristri lebih dari seorang. Pelanggaran atas ketentuan ini, misalnya, tidak memberitahukan bahwa adanya penghalang yang sah dari perkawinan sebelumnya, merupakan tindak pidana dalam KUHP yang telah ada sebelum lahirnya Undang-Undang Perkawinan-. Namun dalam praktiknya pemidanaan seringkali tidak berjalan karena tindak pidana ini dianggap sebagai persoalan internal rumah tangga dan bahkan cenderung membenarkan perbuatan beristri lebih dari seorang tersebut –yang sekalipun melanggar

⁴³Komnas Perempuan, *Catatan Tahunan 2016*, (Jakarta: Komnas Perempuan, 2017), 2

⁴⁴Annisa Irianti Ridwan dkk., *Menghadirkan Hukum Pidana...*, 39-40

persyaratan yang ditetapkan- atas berbagai alasan, termasuk alasan ajaran agama, padahal fakta menunjukkan bahwa perbuatan beristri lebih dari seorang telah menimbulkan banyak masalah bagi perempuan dan anak.⁴⁵

Secara khusus pengaturan dalam Undang-Undang Perkawinan yang mengatur batas usia 16 tahun bagi perempuan dan 19 tahun bagi laki-laki perlu mendapatkan perhatian khusus agar pengaturan ini direformulasi agar menghilangkan pelanggaran perkawinan anak. Pengaturan ini pada akhirnya membuat situasi dan kondisi perempuan yang memasuki perkawinan dalam usia anak lebih rentan mengalami kekerasan dalam rumah tangga, selain potensi menurunnya tingkat kesejahteraan karena anak kehilangan masa muda dan kesempatan mendapatkan pendidikan yang tinggi.

Selain itu, hak untuk mendapatkan pencatatan dalam peristiwa penting setiap individu belum diakui sebagai kewajiban negara sehingga RUU KUHP seharusnya tidak meletakkan pidana terhadap warga negara yang kehilangan haknya atas pencatatan, melainkan terhadap pejabat yang melalaikan tanggungjawabnya dalam pencatatan dalam peristiwa penting setiap individu.⁴⁶

TINJAUAN MASHLAHAH TERHADAP SANKSI PIDANA POLIGAMI DALAM DRAFT RKUHP PASAL 465-466

Pengetian *mashlahab* dalam bahasa Arab berarti perbuatan-perbuatan yang mendorong kepada kebaikan manusia. Dalam artinya yang umum adalah setiap segala sesuatu yang bermanfaat bagi manusia, baik dalam arti menarik atau menghasilkan keuntungan atau kesenangan atau dalam arti menolak atau menghindarkan seperti menolak kemudharatan atau kerusakan. Jadi setiap yang mengandung

manfaat patut disebut *mashlahab*. Dengan begitu *mashlahab* itu mengandung dua sisi, yaitu menarik atau mendatangkan kemashlahatan dan menolak atau menghindarkan kemudharatan.⁴⁷

Mashlahab dalam pengertian bahasa merujuk pada tujuan pemenuhan kebutuhan manusia dan karenanya mengandung pengertian untuk mengikuti syahwat atau hawa nafsu. Sedangkan pada *mashlahab* dalam arti *syara`* yang menjadi titik bahasan dalam ushul fiqh, yang selalu menjadi ukuran dan rujukannya adalah tujuan *syara`* yaitu memelihara agama, jiwa, akal, keturunan dan harta benda tanpa melepaskan tujuan pemenuhan kebutuhan manusia, yaitu mendapatkan kesenangan dan menghindarkan ketidaksenangan.⁴⁸

Mashlahab mursalah merupakan salah satu bentuk dari *mashlahab*. *Mashlahab mursalah* merupakan suatu kemashlahatan dimana *syar`i* tidak mensyariatkan suatu hukum untuk merealisasi kemashlahatan itu, dan tidak ada dalil yang menunjukkan atas pengakuannya atau pembatalannya. *Mashlahab* ini disebut mutlak, karena ia tidak terikat oleh dalil yang mengakuinya atau dalil yang membatalkannya. Untuk lebih jelasnya definisi tersebut, bahwasanya pembentuk hukum tidaklah dimaksudkan kecuali untuk mewujudkan kemashlahatan orang banyak. Artinya, mendatangkan keuntungan bagi mereka, atau menolak mudharat, atau menghilangkan keberatan dari mereka, padahal sesungguhnya kemashlahatan manusia tidaklah terbatas bagian-bagiannya, tidak terhingga individu-individunya dan sesungguhnya kemashlahatan itu terus menerus muncul yang baru bersama terjadinya pembaharuan pada situasi dan kondisi manusia dan berkembang akibat perbedaan lingkungan. Pensyariatkan suatu hukum terkadang mendatangkan kemanfaatan

⁴⁵Ibid., 40

⁴⁶Ibid.

⁴⁷Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh*, 345

⁴⁸Ibid., 347

pada suatu masa dan pada masa yang lain ia mendatangkan mudharat, dan pada saat yang sama kadang kala suatu hukum mendatangkan manfaat dalam suatu lingkungan tertentu, namun ia justru mendatangkan mudharat dalam lingkungan yang lain.⁴⁹

Syariat Islam punya tujuan universal demi kemaslahatan umat. Jadi, perlu reinterpretasi teks agama terkait kebolehan poligami pada masa sekarang khususnya di Indonesia dengan mempertimbangkan realitas yang berkembang, apalagi jika poligami berdampak buruk. Syarat dan ketentuan poligami yang telah ditetapkan oleh para ulama fikih dan dalam undang-undang yang berlaku di Indonesia sebagaimana yang telah dijelaskan sebelumnya perlu dipertegas agar sesuai dengan tujuan utama dari syariah.

Asas *maslahah* merupakan prinsip dasar dan utama yang menjadi muara dari setiap jenis hukum Islam, terlebih jika hukum tersebut berkaitan langsung dengan kehidupan manusia di dunia. Maka asas *maslahah* harus betul-betul dijadikan sebagai penentu terhadap sebuah hukum. Namun dengan catatan, *maslahah* yang dimaksud tidak bertentangan dengan dalil-dalil yang bersifat pasti (*qbat'i*) dalam Alquran maupun hadis.

Dalam surat An Nisa ayat 3 disebutkan bahwa syarat utama bagi laki-laki yang hendak berpoligami adalah mampu untuk berlaku adil, dan di akhir ayat tersebut dikatakan oleh Allah jika para lelaki tersebut takut untuk tidak mampu berlaku adil maka cukup hanya beristri satu baginya. Dari ayat tersebut jelas bahwa poligami bukan menjadi suatu keharusan melainkan kebolehan untuk melakukannya.

Menurut Muhammad Abduh yang mengatakan bahwa poligami pada prinsipnya tidak sesuai dengan fitrah manusia dalam hal kehidupan berpasangan yang cenderung monogami. Menurutnya, poligami hanya boleh

dilakukan pada situasi masyarakat yang darurat dan sangat mendesak seperti dalam suasana peperangan yang menelan banyak korban hingga banyak sekali janda dan anak yatim yang perlu perlindungan. Itu pun baru boleh dengan beberapa persyaratan yang sangat ketat dan bukannya serampangan agar tidak terjadi penzaliman terhadap hak-hak perempuan.⁵⁰

Namun yang terjadi pada masa saat sekarang ini, berbeda dengan praktik poligami yang dilakukan pada masa Rasulullah sebagaimana yang telah dijelaskan sebelumnya. Di Indonesia sendiri praktik poligami kian semarak dilakukan bahkan dalam bentuk ilegal atau tidak memenuhi syarat yang telah ditetapkan oleh Undang-undang. Dampak negatif yang ditimbulkan dari praktik tersebut adalah terabaikannya hak-hak para istri dan anak akibat para suami tidak mampu berlaku adil baik dalam bentuk materil maupun inmateril karena poligami yang dilakukan sebagian besar cenderung mengikuti hasrat dan hawa nafsu belaka.

Sangat kecil kemungkinan di Indonesia praktik poligami yang sesuai dengan praktik yang dilakukan pada zaman Rasulullah. Selain aturan Undang-undang di Indonesia yang mengharuskan untuk perkawinan harus dicatat oleh pejabat yang berwenang, juga mengatur tentang syarat dan prosedur yang harus dipenuhi oleh setiap laki-laki yang berpoligami pun harus ditaati, karena mentaati pemimpin dengan segala peraturan yang dibuatnya selagi tidak menyeru untuk bermaksiat kepada Allah adalah wajib hukumnya dalam Islam selaku seorang muslim yang taat. Maka dari itu tujuan yang hendak dicapai oleh pemerintah jika ditinjau dari segi *maslahah* dalam hal pemidanaan pelaku poligami yang tidak memenuhi prosedur atau ilegal dalam Draft RKUHP adalah selain untuk menertibkan

⁴⁹Abdul Wahab Khalaf, *Ilmu Ushul Fiqh*, (Semarang: Dina Utama, 1994), 116

⁵⁰Yufni Faisol, "Konsep Adil Dalam Poligami: Tela'ah Pemikiran Mustofa Al Adawi dalam Tafsir Al Tashil Lita'wil Al Tanzil", *Internasional Jurnal Ihya' Ulum Al Din*, (vol.18, 2016), 38

praktik poligami juga menjaga kehormatan serta mengangkat derajat dan martabat perempuan agar tidak diterlantarkan oleh para suami yang tidak berlaku adil melainkan berpoligami hanya mengikuti hasrat keinginan hawa nafsu belaka secara ilegal.

Penerapan Undang-undang tentang pidana pelaku poligami ilegal ini yang masih dalam bentuk Draft Rancangan Kitab Undang-undang Hukum Pidana (RKUHP) menurut hemat penulis diharapkan bisa memberikan dampak positif terhadap kemashlahatan ikatan perkawinan yang pada hakikatnya bertujuan untuk memiliki keluarga yang sejahtera serta memiliki keturunan yang bermoral demi generasi penerus agama dan bangsa. Karena tujuan hukum itu ditetapkan dalam bentuk aturan yang mengikat adalah selain untuk adanya kepastian hukum, juga diharapkan bisa mensejahterakan masyarakat.

Lain dari pada itu, dalam rangka menertibkan praktek poligami yang unprosudural ini pemerintah dengan aturan yang dimuat dalam pasal 465-466 pada draft RKUHP dalam hal ini pidana pelaku poligami yang tidak memenuhi prosedur yang telah ditentukan. Maksudnya adalah pidana dalam hal ini substansinya bukan terhadap pidana poligaminya, melainkan pidana terhadap prosedur yang dilanggar oleh seseorang yang hendak melakukan poligami. Maka dari itu dapat disimpulkan bahwasanya rancangan Undang-undang ini untuk mempertegas Undang-undang yang berlaku sebelumnya dalam pasal 279 KUHP dan untuk mempersulit praktek poligami agar wanita tidak terabaikan hak-haknya karena sulit bagi laki-laki untuk berlaku adil.

Maka dari itu, setelah melihat penjelasan di atas dapat disimpulkan bahwasanya dalam kategori ini apabila *mashlahab* tersebut ditinjau dari segi keberadaannya, dapat dikatakan bahwa aturan mengenai pidana poligami yang tidak memenuhi prosedur tersebut adalah tergolong

kepada kategori *mashlahab mursalah*. Karena kemashlahatannya tidak didukung dalil *syara`* atau nash yang rinci, tetapi didukung oleh sekumpulan makna *nash*. Maksudnya adalah maksud dari ayat 3 surat an Nisa yang mengatakan apabila laki-laki takut untuk tidak dapat berlaku adil, maka cukup dengan satu istri saja agar wanita tidak merasa terzalimi. Juga apabila dianalisa menurut pendapat Al Syatibi yang mengategorikan *mashlahab* kepada 3 kategori yaitu *dharuriyat*, *hajiyat*, dan *tahsiniyat* maka dalam hal ini tergolong kepada kategori *hajiyat*. Hal tersebut karena dalam aturan yang dimuat dalam pasal tersebut bermaksud agar terwujudnya kelapangan dan terhindar dari kesempitan hingga terwujudnya kesejahteraan di tengah-tengah masyarakat.

KESIMPULAN

Setelah membaca penjelasan di atas, maka dapat disimpulkan bahwa poligami di Indonesia telah diatur sedemikian rupa baik dalam Undang-undang maupun Peraturan pemerintah. Aturan tersebut menyangkut tentang izin poligami serta prosedurnya hingga alasan-alasan yang membolehkan seseorang untuk berpoligami. Lain dari pada itu, Undang-undang yang berlaku saat ini dinilai belum mampu untuk menertibkan praktik poligami yang ada di Indonesia saat sekarang ini. Demi mensejahterakan masyarakat dan meminimalisir kejahatan dalam perkawinan yang menelantarkan kaum wanita, dalam hal ini pemerintah membuat RKUHP pada tanggal 24 februari 2017 oleh PANJA DPR RI. Dalam draft RKUHP tersebut terdapat pasal yang memuat sanksi pidana bagi pelaku poligami yang unprosudural yaitu dalam pasal 465-466.

Maka dari itu tujuan yang hendak dicapai oleh pemerintah jika ditinjau dari segi *mashlahab* dalam hal pidana pelaku poligami yang tidak memenuhi prosedur atau ilegal dalam Draft RKUHP adalah selain untuk menertibkan praktik poligami juga menjaga

kehormatan serta mengangkat derajat dan martabat perempuan agar tidak diterlantarkan oleh para suami yang tidak berlaku adil melainkan berpoligami hanya mengikuti hasrat keinginan hawa nafsu belaka secara ilegal.

DAFTAR KEPUSTAKAAN

- Abu Hamid, Muhammad bin Muhammad al-Ghazali at-Thusi *tahqiq* Muhammad Abdu Salam Abdu Syafi, *Al-Mustashfa*, Dar Al-Kutb Al-'Ilmiyah, cet. I, 1993.
- al-Buthi, Sa'id Ramadhan, *Dhawabit al-Maslahah Fi al-Syari'ah al-Islamiyah*, Beirut: Mu'assasah Al-Risalah, 1992.
- al-Gazali, Abu Hâmid Muhammad, *al-Mustasfa min 'Ilm al-Ushûl*, vol.1 Beirut: Mu'assasat al-Risalah, 1417 H/1997 M.
- Al-Amiri, Abdallah M. Al-Husayn, *Dekonstruksi Sumber Hukum Islam Pemikiran Hukum Najm ad-Din Thufi*, Jakarta; Gaya Media Pratama, 2004.
- Ali, Zainuddin, *Hukum Perdata Islam Di Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika, 2007.
- Asy-Syatibi, Ibrahim bin Musa, *Al-Muwafaqaat Juz II*, Daar Ibn Affan, 1997.
- Busyro, "Menyoal Hukum Nikah Misyar Dalam Potensinya Mewujudkan Maqashid al-Ashliyah dan al-Tab'iyah Dalam Perkawinan Umat Islam", *Al-Manabij Jurnal Kajian Hukum Islam*, vol. XI, no. 2, 2017.
- Faisol, Yufni, "Konsep Adil Dalam Poligami: Tela'ah Pemikiran Mustofa Al Adawi dalam Tafsir Al Tashil Lita'wil Al Tanzil", *Internasional Jurnal Ihya' Ulum Al Din*, vol.18, 2016.
- Hakim, Rahmat, *Hukum Perkawinan Islam*, Bandung: Pustaka Setia, 2000.
- Hasan, Husain Hamid, *Nadzriyyah al-Maslahah fi al-Fiqh al-Islamy*, Kairo: Dar al-Nahdhah al-Arabiyah, 1971.
- Harun, "Pemikiran Najmudin at-Thufi Tentang Konsep Masalah Sebagai Teori Istinbath Hukum Islam", *Jurnal Digital Isbraqi*, vol.5, no.1, Januari-Juni, 2009.
- Haroen, Nasrun, *Ushul Fiqh 1*, Jakarta: Logos, 1997.
- Khalaf, Abdul Wahab, *Ilmu Ushul Fiqh*, Semarang: Dina Utama, 1994.
- Komnas Perempuan, *Catatan Tahunan 2016*, Jakarta: Komnas Perempuan, 2017.
- Munawwir, Ahmad Warson. *Kamus al-Munawwir*, Surabaya: Pustaka Progresif, 1997.
- Muthahhari, Murthadha, *Duduk Perkara Poligami*, Jakarta: Serambi, 2007.
- Nuruddin, Amiur dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam Di Indonesia: Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam Dari Fikih, UU No. 1 Tahun 1974 sampai KHI*, Jakarta: Kencana, 2006.
- Ridwan, Annisa Irianti dkk., *Menghadirkan Hukum Pidana Nasional yang Melindungi Perempuan Korban Kekerasan: Masukan Terhadap Buku Kesatu dan Kedua RUU KUHP*, Jakarta: Komisi Nasional Anti Kekerasan Terhadap Perempuan, 2017.
- Rofiq, Ahmad, *Hukum Perdata Islam Di Indonesia Edisi Revisi*, Jakarta: Rajawali Pers, 2013.
- Saebani, Beni Ahmad dan Syamsul Falah, *Hukum Perdata Islam Di Indonesia*, Bandung: Pustaka Setia, 2011.
- Subekti dan Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dengan Tambahan Undang-Undang Pokok Agraria dan Undang-Undang Perkawinan*, Jakarta: Pradya Paramita, 1985.
- Sudarsono, *Undang-undang No 1 tahun 1974 Tentang Perkawinan, dalam Hukum Perkawinan Nasional*, Jakarta: Rineka Cipta, 1994.
- Syarifuddin, Amir, *Ushul Fiqh*, Jakarta: Kencana, 2011.
- Zuhaili, Wahbah, *Ushul al-Fiqh al-Islamy Juz II*, Beirut: Dar al-Fikr, 1986.