

KEABSAHAN IJAB KABUL DALAM PERKAWINAN ISLAM MELALUI
TELEPON

SKRIPSI

Untuk Memenuhi Sebagian Syarat-Syarat
Untuk Memperoleh Gelar Kesarjanaan
Dalam Ilmu Hukum

Oleh,
NIKEN PREVIANTI
NIM. 0710110107



**KEMENTERIAN PENDIDIKAN NASIONAL
UNIVERSITAS BRAWIJAYA
FAKULTAS HUKUM
MALANG
2011**

LEMBAR PERSETUJUAN

SKRIPSI

**KEABSAHAN IJAB KABUL DALAM PERKAWINAN ISLAM MELALUI
TELEPON**

Oleh :

NIKEN PREVIANTI

NIM. 0710110107

Disetujui pada tanggal : 8 Juni 2011

Pembimbing Utama

Pembimbing Pendamping

Ulfa Azizah, SH. MKn.

NIP: 19490623 198003 2 001

Ummu Hilmy, SH. MS.

NIP: 19490712 198403 2 001

Mengetahui,

Ketua Bagian Hukum Perdata

Rachmi Sulistyarini, SH. MH.

NIP: 19611112 198601 2 001

**LEMBAR PENGESAHAN
KEABSAHAN IJAB KABUL DALAM PERKAWINAN ISLAM MELALUI
TELEPON**

Oleh :

NIKEN PREVIANTI

NIM. 0710110107

Skripsi ini telah disahkan oleh Dosen Pembimbing pada tanggal :

Pembimbing Utama

Pembimbing Pendamping

Ulfa Azizah, SH. MKn.

Ummu Hilmy, SH. MS.

NIP: 19490623 198003 2 001

NIP: 19490712 198403 2 001

Ketua Majelis Penguji

Ketua Bagian Hukum Perdata

Rachmi Sulistyarini, SH. MH.

Rachmi Sulistyarini, SH. MH.

NIP: 19611112 198601 2 001

NIP: 19611112 198601 2 001

Mengetahui

Dekan

Dr. Sihabudin, S.H., M.H.

NIP. 19591216 198503 1 001

“ I may have all knowledge and understand all secrets, I may have all the faith needed to move mountains, but if I have not love, I am nothing...”

Gelar Sarjana Hukum ini kupersembahkan kepada :

- 1) Tuhan Yesus Kristus, atas segala berkat yang Ia beri dalam setiap langkah kehidupanku.**
- 2) Papa (Bp. Indon Prihandjuni Tomo) dan Mama (Ibu Retno Ninik Darmawati) tersayang atas doa, dukungan dan kasih sayangnya.**
- 3) Bude Mbite, atas doa dan dukungannya, sehingga pendidikanku dapat mencapai tingkat setinggi ini.**
- 4) Keluarga Besar Simpang Ijen 21, Bude Menuk, Bude Lies, Pakde Ketut, Om Gantin, Mbak Putu, Mas Kadek, Dita, Komang dan Rytma...terima kasih atas dukungan dan doanya.**
- 5) Keluarga Besar Surabaya dan Madiun, Yangkung, Yangti (alm.), Bude Watik dan keluarga, Bude Yana dan keluarga, Mas Ludik dan keluarga, Mas Nunung dan Keluarga.**
- 6) Sahabatku Citra Dina Marista yang selalu mendukung jarak jauh.**
- 7) Keos at the kamisosolen gank, Fresynandia “sucecep” dan Kristanti Ayuningtyas “jamtanto”.**
- 8) Teman-teman sebangsa dan setanah air “Hukum Brawijaya” : Oktaviana Ratri “sussu”, Radita Setianingrum su”Boki”, Deva su”Jatun”, Fariza su”Brintik”, Vemmy su”Upik”, Hestiningtyas su”Cungkring”, Rika “Mandamaricar”, Vivin Astika, Martha Given, Firdaus “Aus”, Adit dan su Taqinul...terima kasih atas hari-hari yang menyenangkan di kampus, I’ll miss u so much guys.**
- 9) Shipa Lovers (PPM kelompok 4) dan keluarga besar Dei Filii.**
- 10) Dosen-dosenku tercinta di Fakultas Hukum Universitas Brawijaya.**
- 11) Semua pihak yang mungkin tidak dapat disebutkan satu persatu, terima kasih banyak atas dukungan dan doanya.**

KATA PENGANTAR

Segala puji syukur penulis panjatkan kehadiran Tuhan Yesus Kristus yang telah memberikan berkat dan kasih karunia yang tidak berkesudahan hingga penulis dapat sampai pada tahap ini, khususnya dengan selesainya skripsi ini. Selain itu penulis juga menggunakan kesempatan ini untuk mengucapkan rasa terima kasih dan rasa hormat kepada :

- a. Bapak DR. Sihabudin, SH. MH. selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Brawijaya.
- b. Ibu Rachmi Sulistyarini, S.H. MH. selaku Ketua Bagian Hukum Perdata.
- c. Ibu Ulfa Azizah, SH. MKn. selaku Dosen Pembimbing Utama, atas bimbingan dan kesabarannya.
- d. Ibu Ummu Hilmy, SH. MS. selaku Dosen Pembimbing Pendamping, atas bimbingan dan kesabarannya.
- e. Seluruh dosen Fakultas Hukum Universitas Brawijaya yang telah memberikan ilmunya selama perkuliahan.
- f. Kedua orang tua yang senantiasa memberikan doa, kasih sayang, serta dukungan yang begitu besar.
- g. Keluarga serta teman-teman yang tidak dapat disebutkan satu persatu yang telah mendukung penulis dalam menyelesaikan skripsi ini.

Penulis yakin skripsi ini masih sangat jauh dari sempurna, sehingga masukan dan kritik akan selalu penulis harapkan untuk memperbaiki skripsi ini.

Akhir kata, penulis memohon maaf yang sebesar-besarnya jika dalam proses pembuatan skripsi ini penulis melakukan kesalahan baik yang disengaja maupun tidak sengaja.

Semoga kasih karunia Allah Bapa dan Tuhan Yesus Kristus serta penyertaan Roh Kudus menyertai kita sekalian.

Malang, Juni 2011

Penulis

DAFTAR ISI

Lembar Persetujuan	i
Lembar Pengesahan	ii
Lembar Persembahan	iii
Kata Pengantar	iv
Daftar Isi	v
Abstraksi	viii

Bab I PENDAHULUAN

1. Latar Belakang	1
2. Rumusan Masalah	7
3. Tujuan Penelitian	7
4. Manfaat Penelitian	8
5. Sistematika Penulisan	9

Bab II TINJAUAN PUSTAKA

1. Tinjauan Umum Mengenai Perkawinan	
a. Pengertian Perkawinan	11
b. Tujuan Perkawinan	14
c. Asas Perkawinan	15
d. Syarat Sah Perkawinan	20
e. Teori Keabsahan dalam Perkawinan	23
2. Tinjauan Umum Mengenai Sistem Hukum Positif di Indonesia	27

3. Tinjauan Umum Mengenai Sistem Hukum Islam

a. Kerangka Dasar Agama dan Ajaran Islam	28
b. Sumber-Sumber Hukum Islam	29
c. Hukum Islam dalam Peraturan Perundang-Undangan	29

Bab III METODE PENELITIAN

a) Jenis Penelitian	32
b) Pendekatan Penelitian	32
c) Jenis dan Sumber Bahan Hukum	
1. Jenis Bahan Hukum	33
2. Sumber Bahan Hukum	34
d) Teknik Penelusuran Bahan Hukum	35
e) Teknik Analisis Bahan Hukum	35
Definisi Konseptual	37

Bab IV PEMBAHASAN

(1) Keabsahan Ijab Kabul dalam Perkawinan Islam

melalui Telepon

a. Peristiwa Ijab Kabul Perkawinan Melalui Telepon	38
b. Pengertian, asas dan tujuan perkawinan menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan	39

c. Pengertian, asas dan tujuan perkawinan

menurut Kompilasi Hukum Islam	42
-------------------------------------	----

(2) Keabsahan Ijab Kabul dalam Perkawinan Islam



melalui Telepon Ditinjau Berdasarkan

Rukun dan Syarat Perkawinan 44

(3) Keabsahan Ijab Kabul dalam Perkawinan Islam

melalui Telepon Ditinjau Berdasarkan

Prosedur Perkawinan 68

Bab V PENUTUP

2. Kesimpulan 75

3. Saran 76

DAFTAR PUSTAKA



ABSTRAKSI

Niken Previanti, Hukum Perdata, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Juni 2011, **Keabsahan Ijab Kabul dalam Perkawinan Islam melalui Telepon**, Ulfa Azizah, SH. MKn., Ummu Hilmy, SH. MH.

Dalam penulisan skripsi ini penulis membahas mengenai masalah keabsahan ijab kabul dalam perkawinan Islam melalui telepon yang ditinjau dari keabsahan perkawinan berdasarkan rukun dan syarat serta keabsahan perkawinan berdasarkan prosedurnya. Hal ini dilatar belakangi dengan adanya kesimpangsiuran hukum mengenai sah tidaknya ijab kabul perkawinan dilaksanakan melalui telepon.

Jenis penelitian yang digunakan adalah yuridis normatif, dengan pendekatan penelitian berupa pendekatan undang-undang, kemudian seluruh bahan hukum dianalisa dengan menggunakan metode interpretasi. Baik itu berupa interpretasi analogi, gramatikal maupun sosiologis.

Berdasarkan hasil penelitian, jawaban atas permasalahan adalah bahwa Ijab kabul dalam perkawinan Islam melalui telepon ditinjau berdasarkan rukun dan syarat perkawinan tidaklah sah. Dalam hal ini dikarenakan tidak terpenuhinya persyaratan bersatu majelis dalam pengertian satu tempat dan satu waktu terkait pelaksanaan Ijab Kabul. Selain itu terkait dengan para saksi, di mana saksi-saksi tersebut hanya dapat melihat salah satu pihak (wali atau calon mempelai pria) dan tidak dapat melihat pihak lain saat pengucapan ijab atau kabul, yang dapat menimbulkan keraguan pada saksi, apakah benar yang mengucapkan ijab kabul adalah orang yang benar-benar berkepentingan. Bila ditinjau menurut prosedur perkawinan yang telah ditentukan, Ijab Kabul melalui telepon juga tidak sah. Hal ini terkait dengan adanya prosedur yang tidak terpenuhi dalam perkawinan tersebut. Prosedur itu adalah ketidakhadiran calon mempelai pria pada saat akad nikah, tidak adanya perwakilan dari pihak mempelai pria di saat mempelai pria tidak dapat hadir, selain itu juga terkait perkawinan yang seharusnya dilaksanakan di hadapan Pegawai Pencatat Nikah.

Saran-saran dari penulis skripsi ini adalah perlu adanya sebuah kepastian hukum dari pemerintah terkait keabsahan ijab kabul melalui telepon. Hal ini dapat berupa dibentuknya sebuah peraturan baru atau perubahan terhadap peraturan yang telah ada (dalam hal ini khususnya peraturan di bidang perkawinan), yang isinya mengatur tentang perkawinan yang dirasa tidak lazim yang dilakukan oleh masyarakat akibat adanya perkembangan teknologi, perkembangan jaman serta pemikiran masyarakat, di mana salah satunya adalah ijab kabul melalui telepon. Hal ini bertujuan agar masyarakat memiliki dasar hukum yang jelas dalam melakukan perkawinan, tidak ada lagi kesimpangsiuran mengenai keabsahan perkawinan mereka laksanakan, serta terciptanya kepastian hukum di dalam masyarakat.

BAB I

PENDAHULUAN

A. LATAR BELAKANG

Tuhan menciptakan manusia sebagai makhluk sosial. Atas kodratnya ini manusia tidak dapat menjalani hidupnya sendiri. Manusia membutuhkan pasangan hidup untuk meneruskan keturunan agar bangsa mereka tidak punah. Saat di mana seseorang telah menemukan pasangan hidupnya dan ingin melewati sisa hidup, serta membina sebuah keluarga dengan pasangannya, maka ia akan membawa hubungan yang telah terjalin pada suatu ikatan perkawinan. Perkawinan adalah dasar keluarga yang merupakan sel masyarakat. Antara sehat, kokoh, berfungsinya serta nilai-nilai yang berlaku dalam keluarga itu dan sehat, stabil, pola dan nilai-nilai yang dijunjung dalam masyarakat terdapat hubungan erat yang timbal balik.¹

Perkawinan ini di samping merupakan sumber kelahiran yang berarti merupakan obat penawar musnahnya manusia karena kematian dari dunia yang kekal ini, juga merupakan tali ikatan yang melahirkan keluarga sebagai dasar kehidupan masyarakat dan negara.² Atas dasar itulah sebuah perkawinan dirasa sangat penting dalam kehidupan masyarakat.

Perkawinan merupakan salah satu perintah agama kepada yang mampu untuk segera melaksanakannya. Karena perkawinan dapat mengurangi

¹ *Ensiklopedi Populer Politik Pembangunan Pancasila Buku 4*, Cipta Lokal Caraka, Jakarta, 1984, hlm 111.

² Rusli, Tama, R., *Perkawinan Antar Agama dan Masalahnya*, Shantika Dharma, Bandung, 1984, hlm 7.

kemaksiatan, baik dalam bentuk penglihatan maupun dalam bentuk perzinahan. Orang yang berkeinginan untuk melakukan pernikahan, tetapi belum mempunyai persiapan bekal (fisik dan non fisik) dianjurkan oleh nabi Muhammad SAW untuk berpuasa. Orang berpuasa akan memiliki kekuatan atau penghalang dari berbuat tercela yang sangat keji, yaitu perzinahan.³

Pengertian perkawinan menurut bahasa adalah berkumpul atau bersetubuh. Dasar hukum disyaratkannya kawin diambil dari Al Qur'an, Ass Sunnah (Al Hadist), Ij'ma' (kesepakatan ulama) dan peraturan perundang-undangan lainnya, khususnya yang mengatur tentang perkawinan,

Surat An Nissa ayat 3, yang artinya:

“Maka kawinilah wanita-wanita lain yang kamu senangi, dua, tiga, atau empat”

Surat Annur ayat 32, yang artinya :

“Dan kawinilah bujangan-bujangan dari budak laki-laki dan perempuan yang telah patut untuk dikawin”.

Pengaturan dalam Hadits,

Hadits yang diriwayatkan oleh Abdullah bin Mas'ud, artinya :

“Wahai para pemuda, barang siapa di antara kamu mampu menanggung biaya maka hendaklah menikah karena sesungguhnya menikah itu dapat menutup pandangan mata (maksiat) dan dapat memelihara kemaluan dan maksiat. Dan barang siapa yang tidak mampu maka berpuasalah.”
(Mutafaqun Alaih)

Hadits yang diriwayatkan dari sahabat Annas Bin Malik, artinya :

”Barang siapa mau bertamu dengan Allah SWT, dalam keadaan bersih dan suci maka kawinlah (menikah) dengan perempuan yang terhormat.”

³ Zainuddin Ali, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2006, hlm 7.

Dari beberapa pengertian di atas dapat diketahui bahwa perkawinan bukan hanya merupakan sebuah alat untuk memenuhi kebutuhan biologis manusia saja, namun perkawinan juga dipandang sebagai sebuah ibadah yang baik untuk dijalankan.

Dalam sebuah perkawinan terjadi perpaduan antara pria dengan wanita sebagai suami istri, di mana terdapat ikatan lahir batin antara satu dengan yang lainnya. Ikatan lahir batin ini memang telah menjadi kehendak Allah Yang Maha Kuasa. Untuk menciptakan suatu perpaduan serta suatu ikatan lahir batin, maka seseorang harus memenuhi dan tunduk pada hukum perkawinan. Hukum perkawinan yang berlaku dijadikan sarana bagi masyarakat untuk memenuhi tuntutan hajat tabiat kemanusiaan, hubungan antara pria dan wanita, dalam rangka mewujudkan suatu keluarga yang bahagia dengan dasar cinta dan kasih sayang, untuk memperoleh keturunan yang sah dalam masyarakat dengan mengikuti ketentuan-ketentuan yang telah diatur.

Perkawinan dalam agama Islam harus sesuai dan memenuhi kaidah-kaidah atau hukum agama yang berlaku. Dalam agama Islam, sebuah perkawinan baru dinyatakan sah apabila telah memenuhi syarat yang terdapat dalam Al Qur'an, Hadist dan Ijma.

Hukum positif perkawinan di Indonesia diatur di dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, untuk selanjutnya disingkat UU Perkawinan, Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, yang untuk selanjutnya disingkat PP 9/75 dan Kompilasi Hukum Islam, yang untuk selanjutnya disingkat KHI.

Perkawinan menurut UU Perkawinan pasal 1 adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan wanita sebagai suami istri dengan tujuan untuk membentuk rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Sedangkan pengertian perkawinan menurut KHI pasal 2, perkawinan adalah perikatan yaitu akad yang sangat kuat atau *mutsaaqon gholidan* untuk menaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah.

Perkembangan jaman dan teknologi merupakan dua hal yang banyak berpengaruh dalam kehidupan manusia. Perkembangan jaman dan teknologi berdampak pula pada perkembangan pemikiran manusia. Manusia masa kini lebih berpikir praktis dan berusaha untuk menciptakan sebuah kehidupan yang serba mudah, cepat dan modern. Bila dibandingkan dengan kehidupan manusia pada jaman sebelum teknologi berkembang, di mana hidup serba susah dan segalanya membutuhkan proses dan memakan waktu yang sangat lama, manusia jaman sekarang lebih santai dan lebih mudah beraktivitas, berkomunikasi atau berinteraksi dengan sesama mereka walaupun jarak yang jauh memisahkan. Dalam hal ini, teknologi yang manusia ciptakan berperan sangat penting dalam kehidupan mereka.

Teknologi pada saat ini merupakan kebutuhan pokok yang tidak dapat dipisahkan dari manusia. Apabila dahulu kebutuhan pokok manusia hanyalah pangan, sandang dan papan, pada jaman sekarang tidak ada manusia yang bisa hidup berjauhan dengan teknologi. Teknologi mempermudah pergerakan serta aktivitas manusia. Manusia modern memiliki mobilitas yang tinggi untuk mengikuti tuntutan jaman. Teknologi mempengaruhi hidup manusia di segala aspek kehidupan, salah satunya dalam hal perkawinan.

Keterbatasan waktu dan jarak tak lagi menjadi persoalan bagi dua insan manusia untuk berkomunikasi. Teknologi telah hadir untuk mempersempit jarak dan waktu yang ada. Namun yang juga harus diketahui bahwa kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi berbanding lurus dengan maraknya problematika hukum yang terjadi di masyarakat. Berbagai persoalan hukum muncul terkait perkembangan teknologi. Salah satunya persoalan di bidang perkawinan.

Hal ini dimulai dengan munculnya sebuah peristiwa di mana terjadi pernikahan antara seorang pria (WNI) di Amerika Serikat dan seorang wanita di Indonesia. Dikarenakan keduanya berada jauh terpisah (si pria sedang studi di Amerika dan tidak dapat meninggalkan studinya, si wanita berada di Indonesia) dan dengan alasan bahwa syarat-syarat dan rukun telah dilengkapi maka diputuskan bahwa akad nikahnya dilakukan dengan menggunakan perantara telepon. Perkawinan ini kemudian disahkan dengan adanya penetapan Pengadilan Agama Jakarta Selatan nomor 1751/P/1989. Putusan tersebut didasarkan pada keyakinan terhadap suara yang didengar adalah memang benar suara orang yang berkepentingan, maka hal tersebut dianggap sah. Putusan Pengadilan Agama ini mendapat teguran dari Mahkamah Agung. Mahkamah Agung menganggap bahwa putusan hakim Pengadilan Agama Jakarta Selatan itu dianggap riskan dan dikhawatirkan akan menimbulkan preseden yang tidak baik. Selain peristiwa tersebut kasus ijab Kabul melalui telepon juga dialami oleh salah satu selebritis Indonesia yaitu Dewi Hughes, ia dan suaminya Avin karena berada di tempat yang berjauhan (Avin di provinsi ujung timur Indonesia dan Hughes di Jakarta) memutuskan untuk melakukan ijab Kabul melalui telepon.

UU Perkawinan pasal 2 menentukan syarat sahnya sebuah perkawinan adalah bila perkawinan itu dilaksanakan menurut keyakinan dan agamanya masing-masing serta dicatatkan berdasar ketentuan perundang-undangan yang berlaku. Berdasarkan ketentuan pasal 2 ini menunjukkan, bahwa perkawinan di Indonesia tidak semata-mata berkenaan hanya dengan hubungan keperdataan kodrati pribadi, melainkan juga turut campurnya agama atau kepercayaan individu yang bertujuan melaksanakan ibadat agamanya masing-masing dan juga bagi yang tidak beragama tetapi menganut suatu kepercayaan hendaknya tetap berpendirian seperti itu supaya sikap disiplin kepada dirinya selalu ada.⁴ Sedangkan menurut pasal 14 KHI sebuah perkawinan tersebut harus memenuhi rukun dan syarat yang berlaku, adapun rukun dan syarat tersebut meliputi adanya calon suami, calon istri, wali nikah, dua orang saksi dan ijab kabul.

Pada dasarnya keabsahan sebuah perkawinan tidak dapat dilihat dari pemenuhan syarat-syaratnya saja, namun juga harus melihat juga pada pelaksanaan atau prosedur dari perkawinan tersebut. Perkawinan yang telah diatur sedemikian rupa, tidak jarang juga ditemukan penyimpangan dalam pelaksanaan ketentuan perkawinan yang telah digariskan, sehingga menimbulkan masalah tentang keabsahan perkawinan tersebut. Hukum Islam menitikberatkan bagaimana tata cara perkawinan tersebut harus dilakukan, selain itu perkawinan tidak mungkin dilaksanakan apabila tidak terpenuhinya rukun dan syarat dalam perkawinan.

Peristiwa ijab kabul melalui telepon menimbulkan permasalahan baru di bidang hukum perkawinan terkait dengan sah atau tidaknya ijab kabul tersebut.

⁴ Abdoel Djamali, *Pengantar Hukum Indonesia*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003, hlm 143.

Perbedaan pendapat mengenai keabsahan, serta tidak adanya aturan yang secara jelas mengatur mengenai ijab kabul melalui telepon menimbulkan belum adanya kepastian hukum.

Uraian di atas melatarbelakangi dilakukannya sebuah penelitian mengenai keabsahan ijab kabul dalam perkawinan Islam melalui telepon, di mana penelitian ini akan meninjau keabsahan perkawinan berdasarkan pada rukun dan syarat, serta prosedur perkawinan yang telah diatur di dalam UU Perkawinan, PP 9/75, KHI dan Hukum Islam.

B. RUMUSAN MASALAH

Berdasarkan pada latar belakang yang telah tersebut di atas, maka rumusan masalah yang diajukan adalah sebagai berikut:

Bagaimana keabsahan ijab kabul dalam perkawinan Islam melalui telepon bila ditinjau dari keabsahan perkawinan berdasarkan: (a) rukun dan syarat perkawinan dan (b) prosedur perkawinan?

C. TUJUAN PENELITIAN

Berdasarkan rumusan masalah di atas, maka tujuan untuk melakukan penelitian ini adalah untuk mendeskripsikan dan menganalisis keabsahan ijab kabul dalam perkawinan Islam melalui telepon, bila dilihat dari keabsahan perkawinan berdasarkan rukun dan syarat perkawinan, serta berdasarkan prosedur perkawinannya.

D. MANFAAT PENELITIAN

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberi sumbangan manfaat, di antaranya :

1. Manfaat Teoritis

Sebagai bahan wacana serta menjadi sumbangan teori bagi masyarakat.

2. Manfaat Praktis

d. Bagi Peneliti

Menambah wawasan mengenai hukum perkawinan yang berlaku di Indonesia khususnya mengenai perkawinan jarak jauh melalui telepon serta hal lain terkait dengan perkembangan hukum perkawinan di Indonesia.

e. Bagi Masyarakat

Memberikan pemahaman dan kesadaran serta informasi bagi masyarakat yang berkaitan dengan perkawinan melalui telepon, mengenai perlunya syarat-syarat khusus perkawinan untuk menunjang pelaksanaan perkawinan lewat telepon.

f. Bagi Pemerintah

Sebagai bahan masukan, kritik, dan saran untuk digunakan saat mengambil kebijakan-kebijakan lain untuk di waktu yang akan datang.

E. SISTEMATIKA PENULISAN

Adapun sistematika penulisan skripsi ini adalah sebagai berikut :

BAB I : PENDAHULUAN

Dalam bab ini akan dibahas Latar belakang masalah, Rumusan masalah, Tujuan penelitian, Manfaat penelitian dan Sistematika penulisan.

BAB II : TINJAUAN PUSTAKA

Dalam bab ini diuraikan mengenai Tinjauan Umum mengenai Perkawinan, Tinjauan Umum mengenai Sistem Hukum Positif di Indonesia dan Tinjauan Umum mengenai Sistem Hukum Islam.

BAB III : METODE PENELITIAN

Dalam bab ini dibahas mengenai Jenis Penelitian, Pendekatan Penelitian, Jenis dan Sumber Bahan Hukum, Teknik Penelusuran Bahan Hukum, Teknik Analisis Bahan Hukum dan Definisi Konseptual.

BAB IV : HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

Bab ini membahas, Keabsahan Ijab Kabul dalam Perkawinan Islam melalui Telepon, Keabsahan Ijab Kabul dalam Perkawinan Islam melalui Telepon Ditinjau Berdasarkan Rukun dan syarat

Perkawinan, Keabsahan Ijab Kabul dalam Perkawinan Islam melalui Telepon Ditinjau Berdasarkan Prosedur Perkawinan.

BAB V : PENUTUP

Dalam bab ini penulis akan menarik kesimpulan dari pembahasan yang telah disampaikan sebelumnya dan memberikan saran berkaitan dengan penelitian yang telah dilaksanakan.



BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum Mengenai Perkawinan

1. Pengertian Perkawinan

Adapun di bawah ini akan dijelaskan beberapa definisi perkawinan dari berbagai sumber.

a. Menurut Kitab Undang-undang Hukum Perdata

Menurut Kitab Undang-undang Hukum Perdata, perkawinan adalah persatuan seorang lelaki dan perempuan secara hukum untuk hidup bersama-sama. Hidup bersama-sama disini dimaksudkan untuk berlangsung selama-lamanya. Hal demikian ini tidak dengan tegas dapat dibaca dalam salah satu pasal, tapi dapat disimpulkan dari ketentuan yang mengenai perkawinan.⁵

b. Menurut Al Qur'an

Pengaturan mengenai perkawinan sebenarnya telah ada sejak manusia itu turun ke bumi. Perkawinan merupakan salah satu fase

⁵ Ali Afandi., *Hukum Waris Hukum Keluarga Hukum Pembuktian*, Rineka Cipta, Jakarta, 2004, hlm 95.

kehidupan yang dilewati oleh manusia. Kata *na-ka-ha* banyak terdapat dalam Al-Qur'an dengan arti kawin, seperti yang terdapat dalam surat an-Nisa' ayat 3:⁶

”Dan jika kamu takut tidak akan berlaku adil terhadap anak yatim, maka kawinilah perempuan-perempuan lain yang kamu senangi, dua, tiga atau empat orang, dan jika kamu takut tidak akan berlaku adil, cukup satu orang”.

Al Qur'an banyak mengatur mengenai perkawinan dalam ayat-ayatnya sebagaimana dalam Surat Yassin ayat 36 sebagai berikut :

“Maha suci Tuhan yang telah menciptakan pasangan-pasangan semuanya, baik apa yang ditumbuhkan oleh bumi dan diri mereka, maupun dari apa yang tidak mereka ketahui”.

Ada pula tertulis dalam Qur'an surat A.Nisaa' ayat 21 dimana perkawinan berdasarkan aspek hukumnya merupakan sebuah perjanjian :

“Bagaimana kamu akan mengambil mahar yang telah kamu berikan pada istrimu, padahal sebagian kamu telah bercampur dengan yang lain sebagai suami-istri, dan mereka (istri-istrimu) telah mengambil dari kamu janji yang kuat”.

Perjanjian dalam perkawinan ini mengandung tiga karakter yang khusus yaitu⁷:

- 12) Perkawinan tidak dapat dilakukan tanpa unsur sukarela dari kedua belah pihak.
- 13) Kedua belah pihak (laki-laki dan perempuan) yang mengikat persetujuan perkawinan itu saling mempunyai hak untuk memutuskan perjanjian tersebut berdasarkan ketentuan yang sudah ada hukum-hukumnya.
- 14) Persetujuan perkawinan itu mengatur batas-batas hukum mengenai hak dan kewajiban masing-masing pihak.

Perkawinan dalam bahasa Arab disebut dengan *Al Nikah* yang bermakna *Al Wathi* dan *Al Dammu Wa Al Tadakhul* terkadang juga

⁶ Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia antara Fiqh Munakahat dan Undang-Undang Perkawinan*, Kencana, Jakarta, 2006, hlm. 35.

⁷Soemiyati, *Hukum Perkawinan Islam dan Undang-undang Perkawinan*, Liberty, Yogyakarta, 1986, hlm 10.

disebut dengan *Al Dammu Wa Al Jam'u* atau ibarat *an Al Wath' wal al Aqad* yang bermakna bersetubuh berkumpul dan akad.⁸

c. Perspektif fiqih

Definisi yang diberikan oleh Wahbah al-Zuhaili sebagai berikut :

“Akad yang membolehkan terjadinya *al istimta* (persetubuhan) dengan seorang wanita, atau melakukan *wathi*, dan berkumpul selama wanita tersebut bukan wanita yang diharamkan baik dengan sebab keturunan atau sepersusuan”.⁹

Definisi lain yang diberikan Wahbah al-Zuhaili adalah :

“Akad yang telah ditetapkan oleh syari' agar seorang laki-laki dapat mengambil manfaat untuk melakukan *istimta* dengan seorang wanita atau sebaliknya”.¹⁰

Menurut Hanafiah, “nikah adalah akad yang memberi faedah untuk melakukan *mut'ah* secara sengaja”, artinya kehalalan seorang laki-laki untuk beristimta dengan seorang wanita selama tidak ada faktor yang menghalangi sahnya pernikahan tersebut secara syar'i.¹¹ Al-Malibari mendefinisikan perkawinan sebagai akad yang mengandung kebolehan (*ibahat*) melakukan perisetubuhan yang menggunakan kata nikah atau *tajwij*.¹² Menurut ulama Syafi'iyah mengatakan bahwa, perkawinan adalah suatu akad dengan menggunakan lafaz “*nikah*” atau “*tazwij*”, yang menyimpan arti memiliki. Artinya dengan perkawinan seseorang dapat memiliki atau mendapat kesenangan dari pasangannya.

⁸ Wahbah al Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami Wa Adillatuhu* dalam Amieur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam dari Fiqih, UU No 1/1974 sampai KHI*, Kencana, Jakarta, 2006, hlm 38.

⁹ Amieur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Ibid*.

¹⁰ *Ibid*.hlm. 39.

¹¹ *Ibid*.

¹² *Ibid*.

Dari definisi beberapa ulama fiqih di atas, pengertian perkawinan lebih bernuansa biologis. Hal ini wajar karena makna asal dari nikah itu sendiri sudah berkonotasi hubungan seksual.¹³ Nikah dilihat hanya sebagai akad yang menyebabkan kehalalan melakukan hubungan seks.

d. Pendapat Para Pakar

Menurut Sajuti Thalib, perkawinan adalah suatu perjanjian yang suci, kuat dan kokoh untuk hidup bersama secara sah antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan membentuk keluarga yang kekal, santun, menyantuni, kasih mengasihi, tenteram dan bahagia.¹⁴

Hazairin menyatakan bahwa inti dari sebuah perkawinan adalah adanya hubungan seksual. Beliau berpendapat bahwa tidak akan ada nikah (perkawinan) bila tidak ada hubungan seksual.

Dari bermacam-macam definisi pengertian perkawinan di atas, dapat disimpulkan bahwa pengertian perkawinan pada umumnya adalah sama yaitu perkawinan merupakan suatu perjanjian dalam masyarakat antara laki-laki dan perempuan untuk membentuk keluarga, yang bahagia kekal dan sejahtera berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa dan juga berdasar pada peraturan yang berlaku bagi masyarakat di suatu negaranya.

2. Tujuan Perkawinan

a. Nikah itu mengandung tujuan sebagai berikut¹⁵ :

- 1) Untuk membentuk kehidupan yang tenang dan bahagia.

¹³ *Ibid.* hlm. 44.

¹⁴ Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Ibid.* hlm 40.

- 2) Untuk menimbulkan saling menyayangi dan mencintai.
- 3) Untuk mendapatkan keturunan yang sah.
- 4) Untuk meningkatkan ibadah (takwa) kepada Allah SWT
- 5) Dapat menimbulkan keberkahan hidup.

- b. Perkawinan menimbulkan ketenangan hidup manusia dan menumbuhkan rasa kasih sayang sebagaimana dalam Qur'an Surat Arrum ayat 21 yang artinya :

“Dan diantara tanda-tanda kekuasaannya, Ia menciptakan kamu istri-istri dari jenismu sendiri supaya kamu cenderung dan merasa tenteram kepada-Nya dan dijadikan-Nya rasa kasih sayang diantara kamu.”

- c. Tujuan perkawinan dalam Islam adalah untuk memenuhi tuntutan hajat tabiat kemanusiaan, berhubungan antara laki-laki dan perempuan dalam rangka mewujudkan suatu keluarga yang bahagia dengan dasar cinta dan kasih sayang, untuk memperoleh keturunan yang sah dalam masyarakat dengan mengikuti ketentuan-ketentuan yang telah diatur oleh Syari'ah.¹⁶

Walaupun banyak pendapat mengenai tujuan perkawinan dalam Islam namun secara umum dapat diketahui bahwa tujuan dari perkawinan adalah guna membentuk sebuah keluarga yang bahagia berdasarkan pada Ketuhanan Yang Maha Esa.

3. Asas Perkawinan

¹⁵ Moch Anwar, *Hukum Perkawinan dalam Islam dan Pelaksanaanya Berdasarkan UU No 1/74*, PT Alma'arif, Bandung, 1984, hlm 11.

¹⁶ Soemiyati, *Opcit*, hlm 12.

Dilihat berdasarkan artinya, asas merupakan suatu pemikiran yang dirumuskan secara luas dan mendasari sesuatu norma hukum.¹⁷ UU Perkawinan pada prinsipnya menganut asas monogami tetapi bersifat relatif atau memungkinkan terjadinya poligami. Namun UU Perkawinan bermaksud tetap menegakkan prinsip monogami yaitu dengan mempersulit poligami. Sedangkan asas perkawinan yang dianut oleh KHI merupakan asas monogami terbuka.

Musdah Mulia menjelaskan bahwa prinsip perkawinan itu ada empat yang didasarkan pada ayat-ayat Al Qur'an¹⁸:

a. Prinsip kebebasan memilih jodoh

Merupakan kritik terhadap tradisi bangsa Arab yang menempatkan perempuan pada posisi yang lemah, sehingga untuk dirinya sendiri saja ia tidak memiliki kebebasan untuk menentukan apa yang terbaik pada dirinya. Oleh sebab itu kebebasan memilih jodoh adalah hak dan kebebasan bagi laki-laki dan perempuan sepanjang tidak bertentangan dengan Syari'at Islam.

b. Prinsip *mawaddah wa rahmah*

Prinsip ini didasarkan pada firman Allah QS.ar-Rum: 21. *Mawaddah wa rahmah* adalah karakter manusia yang tidak dimiliki oleh makhluk lainnya. Jika binatang melakukan hubungan seksual semata-mata untuk kebutuhan seks itu sendiri juga dimaksudkan untuk berkembang biak. Sedangkan perkawinan manusia bertujuan untuk mencapai ridha Allah di samping tujuan yang bersifat biologis.

c. Prinsip saling melengkapi dan melindungi

¹⁷ M. Marwan, Jimmy P, *Kamus Hukum*, Reality Publisher, Surabaya, 2009.

¹⁸ Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Opcit*, hlm 52-53.

Prinsip ini didasarkan pada firman Allah SWT yang terdapat pada surat al-Baqarah: 187, yang menjelaskan istri-istri adalah pakaian sebagaimana layaknya laki-laki juga sebagai pakaian untuk wanita. Perkawinan laki-laki dan perempuan dimaksudkan untuk saling membantu dan melengkapi, karena setiap orang memiliki kelebihan dan kekurangan.

d. Prinsip *mu'asarah bi al-ma'ruf*

Prinsip ini didasarkan pada firman Allah yang terdapat pada surat an-Nisa': 19, yang memerintahkan kepada setiap laki-laki untuk memperlakukan istrinya dengan cara yang ma'ruf. Dalam prinsip ini sebenarnya pesan utamanya adalah pengayoman dan penghargaan pada setiap wanita.

Terdapat pula asas-asas hukum perkawinan dimana perkawinan sebagai salah satu bentuk perjanjian (suci) antara seorang pria dan seorang wanita, yang mempunyai segi-segi perdata, berlaku beberapa asas di antaranya¹⁹ :

a. Asas Kesukarelaan

Merupakan asas terpenting perkawinan Islam. Kesukarelaan tidak hanya harus terdapat antara kedua calon suami istri, tetapi juga antara kedua orang tua kedua belah pihak. Ke-(suka)-relaan orang tua yang menjadi wali seorang wanita, merupakan sendi asasi perkawinan Islam. Dalam berbagai hadis Nabi asas ini dinyatakan dengan tegas.

b. Asas Persetujuan

¹⁹ M.Daud Ali, *Hukum Islam Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2000, hlm 125-127.

Persetujuan kedua belah pihak merupakan konsekuensi logis asas pertama. Ini berarti bahwa tidak boleh ada paksaan dalam melangsungkan perkawinan.

c. Asas Kebebasan Memilih Pasangan

Hal ini juga disebutkan dalam Sunnah Nabi. Diceritakan oleh Ibnu Abbas bahwa suatu ketika seorang gadis bernama Jariyah menghadap Rasulullah dan menyatakan bahwa ia telah dikawinkan oleh ayahnya dengan seorang yang tidak disukainya. Setelah mendengar pengaduan itu, Nabi aja menegaskan bahwa ia (Jariyah) dapat memilih untuk meneruskan perkawinan dengan orang yang tidak disukainya itu atau meminta supaya perkawinannya dibatalkan untuk dapat memilih pasangan dan kawin dengan orang lain yang disukainya.

d. Kemitraan Suami Istri

Dengan tugas dan fungsi yang berbeda karena perbedaan kodrat (sifat asal, pembawaan) disebut dalam al-Qur'an surat an-Nisa'(4) ayat 34 dan surat al-Baqarah (2) ayat 187. Kemitraan ini menyebabkan kedudukan suami-istri dalam beberapa hal sama, dalam hal yang lain berbeda: suami menjadi kepala keluarga, istri menjadi kepala dan penanggung jawab pengaturan rumah tangga, misalnya.

e. Asas Untuk Selama-lamanya

Menunjukkan bahwa perkawinan dilaksanakan untuk melangsungkan keturunan dan membina cinta serta kasih sayang selama hidup (Q.s.ar-Rum (30):21). Karena asas ini pula maka perkawinan *mut'ah* yakni perkawinan sementara untuk bersenang-senang selama waktu tertentu saja,

seperti yang terdapat dalam masyarakat Arab Jahiliyah dahulu dan beberapa waktu setelah Islam, dilarang oleh Nabi Muhammad.

f. Asas Monogami Terbuka

Disimpulkan dari al-Qur'an surat an-Nisa'(4) ayat 3 jo ayat 129. Di dalam ayat 3 dinyatakan bahwa seorang pria muslim diperbolehkan atau boleh beristri lebih dari seorang, asal memenuhi beberapa syarat tertentu, diantaranya dapat berlaku adil terhadap semua wanita yang menjadi istrinya.

Prinsip-prinsip hukum perkawinan yang bersumber dari Al Qur'an dan Alhadis, yang kemudian dituangkan dalam garis-garis hukum melalui UU Perkawinan dan KHI mengandung 7 asas atau kaidah hukum antara lain²⁰ :

- a.** Asas membentuk keluarga yang bahagia dan kekal. Suami dan istri perlu saling membantu dan melengkapi agar masing-masing dapat mengembangkan kepribadiannya untuk mencapai kesejahteraan spiritual dan material.
- b.** Asas keabsahan perkawinan didasarkan pada hukum agama dan kepercayaan bagi pihak yang melaksanakan perkawinan, dan harus dicatat oleh petugas yang berwenang.
- c.** Asas monogami terbuka. Artinya jika suami tidak mampu berlaku adil terhadap hak-hak istri bila lebih dari seorang maka cukup seorang istri saja.
- d.** Calon suami harus telah masuk jiwa raganya untuk dapat melangsungkan perkawinan agar dapat mewujudkan tujuan perkawinan secara baik dan

²⁰ H.Zainuddin Ali, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2006, hlm 8.

mendapatkan keturunan yang baik dan sehat, sehingga tidak berpikir pada perceraian.

- e. Menganut prinsip untuk mempersulit perceraian.
- f. Asas keseimbangan hak dan kewajiban suami dan istri, baik dalam kehidupan rumah tangga maupun dalam pergaulan masyarakat.
- g. Asas pencatatan perkawinan. Pencatatan perkawinan mempermudah mengetahui manusia yang sudah menikah atau melakukan ikatan perkawinan.

4. Syarat Sah Perkawinan

Menurut UU Perkawinan, perkawinan yang sah apabila diakui oleh negara. Diakui oleh negara berarti harus telah memenuhi syarat-syarat dan acara-acara yang ditentukan oleh hukum positif.²¹ Syarat sah perkawinan dalam UU Perkawinan diatur di dalam pasal 2,

Pasal 2 ayat (1):

”Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.”

Pasal 2 ayat (2):

”Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.”

Bila didasarkan pada hukum positif maka perkawinan dianggap sah bila telah memenuhi dua persyaratan di mana perkawinan sah bila dilakukan menurut hukum agama dan kepercayaan masing-masing dan dicatatkan.

Dalam Islam perkawinan dianggap sah bila telah memenuhi rukun dan syarat yang ditentukan. Menurut Jumhur Ulama, rukun perkawinan ada lima dan

²¹ Rusli, Tama, *Perkawinan antar Agama dan Masalahnya*, Shantika Darma, Bandung, 1984, hlm. 12.

masing-masing rukun tersebut memiliki syarat-syarat tertentu. Adapun rukun dan syarat perkawinan menurut Ahmad Rafiq meliputi:²²

a. Calon suami, syarat-syaratnya:

- 1) Beragama Islam
- 2) Laki-laki
- 3) Jelas orangnya
- 4) Dapat memberikan persetujuan
- 5) Tidak terdapat halangan perkawinan

b. Calon istri, syarat-syaratnya:

- 1) Beragama Islam
- 2) Perempuan
- 3) Jelas orangnya
- 4) Dapat dimintai persetujuannya
- 5) Tidak terdapat halangan perkawinan

c. Wali nikah, syarat-syaratnya:

- 1) Laki-laki
- 2) Dewasa
- 3) Punya hak perwalian
- 4) Tidak terdapat halangan perwaliannya

d. Saksi nikah, syarat-syaratnya:

- 1) Minimal dua orang laki-laki
- 2) Hadir dalam Ijab Kabul
- 3) Dapat mengerti maksud akad

²² Beni Ahmad Saebani, *Fiqh Munakahat 1*, Pustaka Setia, Bandung, 2001, hlm. 205-206.

4) Islam

5) Dewasa

e. Ijab Kabul, syarat-syaratnya:

- 1) Adanya pernyataan mengawinkan dari wali
- 2) Adanya pernyataan penerimaan dari calon mempelai
- 3) Memakai kata-kata nikah, tazwij atau terjemahan dari kedua kata itu
- 4) Antara ijab dan kabul bersambungan
- 5) Antara ijab dan kabul jelas maknanya
- 6) Orang yang terkait dengan ijab kabul tidak sedang ihram haji atau umrah
- 7) Majelis ijab dan kabul harus dihadiri minimum empat orang yaitu calon mempelai atau wakilnya, wali dari mempelai wanita dan dua orang saksi

Selain rukun dan syarat di atas ada satu hal lagi yang menjadi syarat sahnya perkawinan, yaitu mahar, hal ini tercantum dalam surah an-Nisa' ayat 4 dan 24.

An-Nisa' ayat 4 Allah SWT berfirman:

”Berikanlah mas kawin (*shaduq, nihlah*) sebagai pemberian yang wajib. Kemudian jika mereka menyerahkan kepada kamu sebagian mas kawin itu dengan senang hati, maka gunakanlah (makanlah) pemberian itu dengan sedap dan nikmat.”

Ayat 24 :

”Dihalalkan bagimu (mengawini) perempuan-perempuan dengan hartamu (mahar), serta beristeri dengan dia, bukan berbuat jahat. Jika kamu telah menikmati (bersetubuh) dengan perempuan itu, hendaklah kamu memberikan kepadanya mas kawin (*ujur, faridah*) yang telah kamu tetapkan.”

Berangkat dari ayat-ayat tersebut para ulama telah menetapkan bahwa mahar itu hukumnya wajib berdasarkan Al-Qur'an, Sunnah dan Ijmak.²³

Ada pendapat lain mengenai syarat sahnya perkawinan, dimana syarat sah perkawinan itu meliputi tiga hal yaitu :²⁴

- a. Mempelai perempuan halal dinikah oleh laki-laki yang akan menjadi suaminya.
- b. Dihadiri dua orang saksi laki-laki.
- c. Ada wali mempelai perempuan yang melakukan akad. Syarat ketiga ini dianut kaum muslimin di Indonesia dan merupakan pendapat Syaffii, Ahmad bin Hambal, Ishaq bin Rahawaih, Hasan Basri, Ibnu Abi Laila dan Ibnu Syubrumah.

Pada dasarnya antara rukun dan syarat perkawinan itu ada perbedaan dalam pengertiannya. Yang dimaksud *rukun* dari perkawinan adalah hakekat dari perkawinan itu sendiri, jadi tanpa adanya salah satu rukun, perkawinan itu tidak mungkin dilaksanakan. Sedangkan yang dimaksud dengan *syarat* ialah sesuatu yang harus ada dalam perkawinan tetapi tidak termasuk hakekat dan perkawinan itu sendiri. Kalau salah satu syarat-syarat dari perkawinan itu tidak dipenuhi maka perkawinan itu tidak sah.²⁵

²³ Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Opcit* . hlm. 65.

²⁴ Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Perkawinan Islam*, UII Press, Yogyakarta, 2004, hlm. 31.

²⁵ Soemiyati, *Opcit*, hlm 30.

5. Teori Keabsahan dalam Perkawinan

Keabsahan memiliki kata dasar "sah" yang artinya "dilakukan menurut atau sesuai dengan undang-undang atau peraturan"²⁶, sedangkan keabsahan sendiri memiliki arti "yang bersifat sah".²⁷ Seperti telah disebutkan sebelumnya bahwa perkawinan berdasarkan aspek hukumnya adalah sebuah perjanjian (*akad*) maka pada bagian ini akan dipaparkan mengenai perjanjian secara umum dan teori keabsahan dari perjanjian.

Suatu perjanjian adalah, suatu peristiwa di mana seseorang berjanji kepada seorang lain atau di mana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal. Dari peristiwa ini, timbulah suatu hubungan antara dua orang tersebut yang dinamakan perikatan. Perjanjian itu menerbitkan suatu perikatan antara dua orang yang membuatnya. Dalam bentuknya perjanjian itu berupa rangkaian perkataan yang mengandung janji-janji atau kesanggupan yang diucapkan atau ditulis.²⁸ Suatu perjanjian juga dinamakan "persetujuan", karena dua pihak itu setuju untuk melakukan sesuatu.²⁹

Sahnya sebuah perjanjian menurut pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (untuk selanjutnya disingkat KUHPerdata) memerlukan 4 syarat :

- a. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya;
- b. Cakap untuk membuat suatu perjanjian;
- c. Mengenai suatu hal tertentu;
- d. Suatu sebab yang halal

²⁶ Marwan dan Jimmy, *Kamus Hukum*, Reality Publisher, Surabaya, 2009.

²⁷ Trisno Yuwono, *Kamus Lengkap Bahasa Indonesia*, Arkola, Surabaya, 2000.

²⁸ Subekti, *Hukum Perjanjian*, Intermasa, Jakarta, 1963, hlm 1.

²⁹ *Ibid.*

Dua syarat pertama adalah syarat subyektif, bila tidak dipenuhi maka berakibat perjanjian itu dapat dibatalkan oleh salah satu pihak. Dua syarat terakhir merupakan syarat obyektif, bila syarat tersebut tidak dipenuhi maka perjanjian itu batal demi hukum, artinya tidak pernah ada suatu perjanjian.

Dengan sepakat atau juga dinamakan perijinan, dimaksudkan bahwa kedua subyek yang mengadakan perjanjian itu harus bersepakat, setuju atau sekata-kata mengenai hal-hal pokok dari perjanjian yang diadakan itu.³⁰ Orang yang membuat perjanjian harus cakap menurut hukum. Pada dasarnya, setiap orang yang sudah dewasa atau akilbaliq dan sehat pikirannya, adalah cakap menurut hukum.³¹ Sebagai syarat ketiga disebutkan bahwa perjanjian harus mengenai suatu hal tertentu, artinya apa yang diperjanjikan hak-hak dan kewajiban kedua belah pihak jika timbul suatu perselisihan. Barang yang dimaksudkan dalam perjanjian paling sedikit harus ditentukan jenisnya.³² Yang menjadi syarat terakhir adalah adanya suatu sebab yang halal di mana perjanjian menuntut adanya itikad baik dari para pihak dalam perjanjian.

Secara etimologis perjanjian dalam bahasa Arab diistilahkan dengan kata *Mu'ahadah Ittifa'* atau kontrak yang dapat diartikan :³³

”Perjanjian atau persetujuan adalah suatu perbuatan di mana seseorang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap seseorang lain atau lebih.”

Akad (perikatan, perjanjian dan pemufakatan). Pertalian ijab (pernyataan melakukan ikatan) dan kabul (pernyataan menerima ikatan), sesuai dengan kehendak syari'at yang berpengaruh pada obyek perikatan. Demikian dijelaskan dalam Ensiklopedi Hukum Islam.

³⁰ Subekti *Ibid.* hlm. 17.

³¹ *Ibid.* hlm. 17.

³² *Ibid.* hlm. 19.

³³ Chairuman Pasaribu, Suhrawardi K. Lubis, *Hukum Perjanjian dalam Islam*, Sinar Grafika, Jakarta, 1994, hlm. 1.

Keabsahan perjanjian dalam hukum Islam harus memenuhi rukun dan syarat dari suatu akad. Rukun adalah unsur yang mutlak harus dipenuhi dalam sesuatu hal, peristiwa dan tindakan tersebut. Sedangkan syarat adalah unsur yang harus ada untuk suatu hal, peristiwa dan tindakan tersebut.³⁴

Adapun rukun akad dari suatu perjanjian terdiri dari³⁵:

- a. Ijab dan Kabul
- b. Sighat Al-Aqad (cara bagaimana pernyataan pengikatan diri dilakukan)
- c. Al- Ma'qud Alaih (obyek akad)
- d. Al- Muta'qidain (para pihak yang berakad)
- e. Maudhu' Al'Aqagd (tujuan akad)

Para ulama Fiqh menetapkan, ada beberapa syarat umum yang harus dipenuhi dalam suatu akad, di samping setiap akad juga memiliki syarat-syarat khusus. Syarat-syarat umum suatu akad adalah³⁶:

- a. Para pihak yang melakukan akad telah dipandang mampu bertindak menurut hukum (mukallaf)
- b. Obyek akad itu, diakui oleh syara'. Obyek ini harus memenuhi syarat, berbentuk harta, dimiliki seseorang, bernilai harta menurut syara'. Obyek akad juga harus ada dan dapat diserahkan ketika akad berlangsung.
- c. Akad itu tidak dilarang oleh nash syara'.
- d. Memenuhi syarat-syarat khusus yang ditentukan di samping syarat-syarat umum.
- e. Akad itu bermanfaat.

³⁴ Taufik Yahya, *Hukum Perjanjian Islam: Keabsahan dan Implementasi dalam Contract Drafting*, Majalah Hukum Forum Akademika, 2007, hlm. 31.

³⁵ *Ibid.* hlm 31-32.

³⁶ M. Ali Hasan, *Berbagai Macam Transaksi dalam Islam (Fiqh Muamalat)*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003, hlm. 105-108.

- f. Ijab tetap utuh sampai terjadi Kabul.
- g. Ijab dan Kabul dilakukan dalam satu majelis, yaitu keadaan yang menggambarkan proses suatu transaksi. Menurut Mustafa az-Zarqa, majelis itu dapat berbentuk tempat dilangsungkannya akad dan dapat juga berbentuk keadaan selama proses berlangsungnya akad, sekalipun tidak pada satu tempat.
- h. Tujuan dari akad jelas dan diakui syara'.

Pada dasarnya akad perjanjian seperti yang dijelaskan di atas tidak berbeda dengan akad nikah. Hanya saja akad nikah bersifat lebih khusus karena mengatur perjanjian yang khusus pula, yaitu perjanjian perkawinan.

B. Tinjauan Umum Mengenai Sistem Hukum Positif di Indonesia

Walaupun sistem hukum positif di Indonesia terdiri dari berbagai macam hukum yang jumlahnya sangat banyak sehingga tidak dapat diketahui secara pasti, namun demikian dapat dikelompokkan hanya menjadi 3 bagian (komponen)³⁷:

- a. Hukum yang diciptakan oleh badan atau instansi pemerintah yang berwenang. Hukum ini terkenal dengan nama peraturan perundang-undangan atau hukum tertulis.
- b. Hukum yang diciptakan melalui putusan atau penetapan pengadilan. Hukum ini disebut dengan yurisprudensi.
- c. Hukum yang diciptakan melalui kebiasaan. Hukum ini dinamakan hukum adat dan hukum kebiasaan.

³⁷ Muhammad Bakri, *Pengantar Hukum Indonesia*, IKIP, Malang, 1995, hlm 19.

Sistem hukum di Indonesia bersifat terbuka. Adapun hubungan antara ketiga komponen tersebut adalah saling berhubungan, saling mempengaruhi dan saling melengkapi antara satu sama lain.

Selain ketiga macam hukum tersebut, misalnya hukum agama atau tepatnya norma agama bukan merupakan hukum positif Indonesia, sehingga bagi orang yang melanggar ketentuan hukum agama tidak dapat dikenai sanksi yang datangnya berasal dari badan atau instansi pemerintah. Namun demikian hukum agama dapat menjadi hukum positif Indonesia, apabila ditunjuk oleh ketentuan undang-undang.³⁸

C. Tinjauan Umum Mengenai Sistem Hukum Islam

1. Kerangka dasar agama dan ajaran Islam

Mengikuti sistematik Iman, Islam dan Ikhsan yang berasal dari hadis Nabi Muhammad, kerangka dasar agama Islam terdiri dari³⁹:

- a. *Akidah*, adalah iman, keyakinan yang menjadi pegangan hidup setiap pemeluk agama Islam.
- b. *Syari'ah*, adalah seperangkat norma Ilahi yang mengatur hubungan manusia dengan Allah, hubungan manusia dengan manusia lain dalam kehidupan sosial, hubungan manusia dengan benda dan alam lingkungan hidupnya.
- c. *Akhlak*, berasal dari *khuluk* yang berarti perangai, sikap, tingkah laku, watak, budi pekerti.

³⁸ *Ibid.* hlm 85

³⁹ M. Daud Ali, *Hukum Islam Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2000, hlm 28-34.

2. Sumber-sumber hukum Islam

Sumber-sumber hukum Islam adalah :

- a. *Al-Qur'an*, merupakan sumber hukum Islam yang pertama dan yang utama. Adalah Kitab suci yang memuat wahyu (firman) Allah, Tuhan Yang Maha Esa, asli seperti yang disampaikan malaikat Jibril kepada Nabi Muhammad sebagai Rasul-Nya untuk menjadi pedoman atau petunjuk bagi umat manusia dalam hidup dan kehidupannya mencapai kesejahteraan di dunia ini dan kebahagiaan di akhirat kelak.⁴⁰
- b. *As-Sunnah (al-Hadits)*, berupa perkataan (*sunnah qauliyah*), perbuatan (*sunnah fi'liyah*), dan sikap diam (*sunnah taqririyah*) Rasulullah yang tercatat dalam kitab-kitab hadis. Ia merupakan penafsiran serta penjelasan otentik tentang al-Qur'an.⁴¹
- c. Akal pikiran (*ra'yu* atau *ijtihad*), merupakan akal pikiran manusia yang memenuhi syarat untuk berusaha, berikhtiar dengan seluruh kemampuan yang ada padanya memahami kaidah-kaidah hukum yang fundamental yang terdapat dalam al-Qur'an.⁴²

3. Hukum Islam dalam Peraturan Perundang-Undangan

- a. Undang-undang Perkawinan

Dengan disahkannya UU Perkawinan, hukum Islam memasuki fase baru yang disebut fase *taqin* (fase pengundangan). Banyak sekali ketentuan fikih Islam tentang perkawinan yang ditransformasikan ke dalam UU tersebut kendati dengan modifikasi di sana-sini. Fase berikutnya bersifat Resprokal Kritis (1982-1985), pada periode ini hubungan Islam dan

⁴⁰ M. Daud Ali, *Ibid.* hlm 72

⁴¹ *Ibid.* hlm 88-89

⁴² *Ibid.* hlm 19.

negara ditandai dengan proses saling memahami kedudukan masing-masing. Pada masa ini pemerintah menyodorkan asas tunggal bagi orsospol dan selanjutnya untuk ormas yang ada di Indonesia (pada awalnya ditolak namun perlahan tapi pasti asas tunggal ini diterima).

b. Peradilan Agama

Dengan disahkannya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama (untuk selanjutnya akan disingkat UU PA), perubahan penting dan mendasar telah terjadi dalam lingkungan Peradilan Agama (selanjutnya akan disingkat PA) di antaranya :

- i. PA menjadi peradilan mandiri sejajar dengan peradilan umum.
- ii. Terciptanya unifikasi hukum acara peradilan agama memudahkan terwujudnya ketertiban dan kepastian hukum.
- iii. Perlindungan wanita telah ditingkatkan dengan memberikan hak dalam proses dan membela kepentingannya dalam lingkungan PA.
- iv. Memantapkan penggalian berbagai asas dan kaidah hukum Islam sebagai bahan baku pembinaan hukum nasional.
- v. Terlaksananya ketentuan dalam Undang-Undang Pokok Kekuasaan kehakiman.
- vi. Terselenggaranya pembangunan hukum nasional berwawasan nusantara dan Bhineka Tunggal Ika.

c. Kompilasi Hukum Islam

Dibentuknya UU PA tidak membuat semua persoalan yang berkaitan dengan implementasi hukum Islam di Indonesia selesai. Persoalan krusial yang dihadapi adalah berkenaan dengan tidak adanya keseragaman para hakim dalam menetapkan keputusan hukum terhadap persoalan yang dihadapi. Dari sinilah muncul gagasan untuk menyusun “kitab hukum Islam” dalam bentuk kompilasi. Setelah KHI tersusun kemudian ditindaklanjuti dengan dikeluarkannya Instruksi Presiden No.1 Tahun 1991 kepada Menteri Agama untuk menyebarkan KHI yang kemudian ditindaklanjuti dengan SK Menteri Agama No.154 Tahun 1991. Munculnya KHI menjadi prestasi besar bagi umat Islam. Dengan KHI, maka di Indonesia tidak akan ditemukan lagi pluralisme putusan peradilan agama karena kitab yang dijadikan pedoman hakim sama. Selain itu fikih yang selama ini tidak positif telah ditransformasikan menjadi bentuk positif yang berlaku dan mengikat seluruh umat Islam di Indonesia.

BAB III

METODE PENELITIAN

A. Jenis Penelitian

Dalam penulisan hukum ini jenis penelitian yang digunakan adalah yuridis normatif (normative legal research), yaitu penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau bahan hukum primer. Selain meneliti bahan hukum primer, juga dilakukan penelitian terhadap bahan hukum sekunder dan tersier, khususnya mengenai keabsahan ijab kabul melalui telepon dalam perkawinan, serta pendekatan terhadap asas-asas hukum dan doktrin atau pendapat para sarjana serta ijtihad yang didapat dari literatur sebagai landasan pendukung materi yang sedang dikaji. Penggunaan metode yuridis normatif ini digunakan dengan tujuan untuk mengetahui dan mengungkapkan bagaimana pengaturan mengenai perkawinan jarak jauh melalui telepon, khususnya mengenai keabsahan Ijab Kabul perkawinan melalui telepon.

B. Pendekatan Penelitian

Pendekatan penelitian yang digunakan adalah pendekatan undang-undang (*statue approach*). Yaitu dengan menelaah dan memahami peraturan perundang-undangan mengenai kedudukan Ijab Kabul melalui telepon sebagai syarat sah sebuah perkawinan, yang diharapkan dapat menjadi bagian dari ketentuan hukum perkawinan nasional kelak jika ada kemungkinan perubahan atau penambahan.

C. Jenis dan Sumber Bahan Hukum

1. Jenis Bahan Hukum

a) Primer

Yaitu bahan hukum yang mengikat, yang berupa, Undang-Undang nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam. Dikarenakan penelitian ini merupakan penelitian normatif, maka pengajian mengenai perkawinan jarak jauh melalui telepon, khususnya mengenai keabsahan Ijab Kabul dalam perkawinan akan difokuskan pada kajian yang terdapat pada beberapa peraturan perundang-undangan tersebut.

b) Sekunder

Yaitu bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, yaitu penjelasan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, penjelasan Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan penjelasan Kompilasi Hukum Islam. Selain itu juga didukung hasil karya dari kalangan hukum maupun pendapat-pendapat para ahli. Karya yang dimaksud disini mencakup buku-buku, makalah, artikel dari media elektronik maupun media cetak yang membahas masalah perkawinan melalui telepon, khususnya mengenai keabsahan Ijab Kabul dalam perkawinan.

c) **Tersier**

Yaitu bahan hukum yang memberikan petunjuk atau penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder seperti kamus hukum, kamus hukum Islam dan ensiklopedia.

2. **Sumber Bahan Hukum**

Sumber dari bahan hukum yang akan digunakan oleh untuk melakukan penelitian ini adalah sebagai berikut:

a) **Bahan Hukum Primer**

Sumber bahan hukum primer yang di digunakan merupakan dokumen resmi yang berupa peraturan perundang-undangan yang dibuat dan ditetapkan oleh pemerintah.

b) **Bahan Hukum Sekunder**

Sumber bahan hukum sekunder yang digunakan untuk melaksanakan penelitian ini adalah penjelasan peraturan perundang-undangan yang terdapat pada peraturan perundang-undangan terkait serta semua publikasi mengenai hukum yang bukan merupakan dokumen-dokumen resmi. Sumber bahan hukum berasal dari media elektronik (Internet, televisi), media cetak (koran, majalah), selain itu juga terdapat literatur yang didapat dari Pusat Dokumentasi dan Informasi Hukum Fakultas Hukum Universitas Brawijaya serta Perpustakaan Kota Malang. Selain itu terdapat pula pendapat para ahli, baik ahli hukum maupun ahli agama yang didapatkan melalui media cetak atau elektronik.

c) Sumber Bahan Hukum Tersier

Sumber bahan hukum tersier berasal dari koleksi pribadi milik penulis.

D. Teknik Penelusuran Bahan Hukum

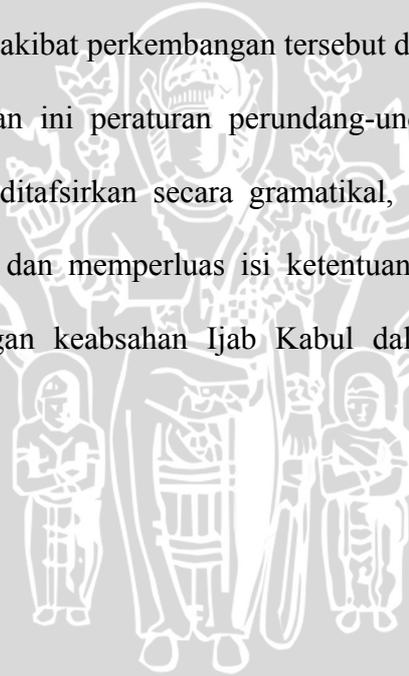
Untuk mendapatkan bahan hukum primer maka dilakukan penelusuran dan inventarisasi terlebih dahulu terhadap bahan hukum tersebut melalui studi peraturan perundang-undangan yang mempunyai kaitan erat dengan masalah yang sedang diteliti. Sedangkan untuk memperoleh bahan hukum sekunder dilakukan dengan studi kepustakaan, yakni melakukan analisis terhadap bahan-bahan hukum buku-buku teks, artikel baik media elektronik maupun media cetak yang masih relevan dengan permasalahan yang sedang diteliti, selain itu dengan menggunakan tambahan pendapat para ahli hukum maupun ahli agama yang didapat dari hasil studi kepustakaan maupun hasil pencarian data lewat media elektronik dan internet. Bahan hukum tersier didapat dengan melakukan penelusuran terhadap kamus dan ensiklopedia.

E. Teknik Analisis Bahan Hukum

Teknik analisis bahan hukum yang digunakan adalah interpretasi atau penafsiran yang memberi penjelasan yang gamblang mengenai teks undang-undang agar ruang lingkup kaedah dapat ditetapkan sehubungan dengan peristiwa tertentu. Adapun metode interpretasi yang digunakan dalam penelitian ini adalah Intepretasi Analogi, Intepretasi Gramatikal dan Intepretasi Sosiologis. Interpretasi Analogi yaitu dengan memberikan penafsiran pada sesuatu peraturan hukum dengan memberi kias pada kata-kata

dalam peraturan tersebut sesuai dengan asas hukumnya, sehingga suatu peristiwa yang sebenarnya tidak dapat dimasukkan kemudian dianggap sesuai dengan bunyi peraturan tersebut atau dengan kata lain penafsiran ini memperluas ruang lingkup suatu peraturan perundang-undangan. Interpretasi Gramatikal merupakan cara penafsiran atau penjelasan yang paling sederhana untuk mengetahui makna ketentuan undang-undang dengan menguraikannya menurut bahasa, susun kata atau bunyinya. Sedang Interpretasi Sosiologis adalah penafsiran di mana bahan hukum yang dikaji disesuaikan dengan kebutuhan masyarakat masa kini terkait dengan perkembangan teknologi dan perubahan yang terjadi akibat perkembangan tersebut di masyarakat.

Dalam penelitian ini peraturan perundang-undangan dan penetapan pengadilan yang ada, ditafsirkan secara gramatikal, analogi dan sosiologis sehingga memperjelas dan memperluas isi ketentuan peraturan perundang-undangan terkait dengan keabsahan Ijab Kabul dalam perkawinan Islam melalui telepon.



DEFINISI KONSEPTUAL

1. Ijab dan Kabul

Ijab adalah pernyataan dari pihak calon istri yang biasanya dilakukan oleh wali pihak calon istri yang maksudnya bersedia dinikahkan dengan calon suami. Sedangkan *kaful* adalah pernyataan atau jawaban pihak calon suami bahwa ia menerima kesediaan calon istrinya menjadi istrinya.

2. Telepon

Telepon berasal dari kata “tele” dan “phone”. Tele berarti jarak jauh dalam arti mutlak, yaitu bisa mencapai jarak antara 1 kilometer, 10 kilometer, 1000 kilometer, bahkan di atas 1000 kilometer, sedangkan pengertian phone adalah suara dalam arti pengiriman suara dari jarak dekat maupun jarak jauh. Jadi yang dimaksud dengan telepon adalah suatu alat untuk berbicara atau berkomunikasi dari jarak jauh.

3. Perkawinan Islam Melalui Telepon

Merupakan suatu akad atau perikatan untuk menghalalkan hubungan kelamin antara laki-laki dan perempuan dalam rangka mewujudkan kebahagiaan hidup keluarga, yang diliputi rasa ketenteraman serta kasih sayang dengan cara yang diridai Allah, yang pelaksanaan akad tersebut (ijab dan kabul) oleh para pihak dalam perkawinan dilakukan dengan menggunakan telepon dikarenakan kedua belah pihak masing-masing berada di tempat yang berbeda.

BAB IV

PEMBAHASAN

A. Keabsahan Ijab Kabul dalam Perkawinan Islam melalui Telepon

Sebelum membahas mengenai keabsahan ijab kabul dalam perkawinan Islam melalui telepon, maka terlebih dahulu akan dibahas mengenai beberapa hal sebagai berikut:

1. Peristiwa Ijab kabul perkawinan melalui telepon

Ijab kabul melalui telepon pertama kali ditangani oleh Pengadilan Negeri Jakarta Selatan. Hal ini dimulai dengan adanya permohonan *isbath* nikah yang diajukan oleh Prof. Dr. H. Baharudin Harahap untuk perkawinan putrinya Dra. Nurdiani dengan Drs. Ario. Prof. Dr. H. Baharudin Harahap di sini bertindak sebagai pemohon serta wali dari mempelai wanita. Pada saat perkawinan tersebut ijab oleh wali mempelai wanita dilaksanakan di Indonesia, sedangkan kabul oleh mempelai pria dilaksanakan di Amerika Serikat. Ijab kabul dilaksanakan dengan perantaraan telepon. Perkawinan tersebut dilaksanakan melalui prosedur biasa yaitu dengan pendaftaran dan dilaksanakan setelah melalui tenggang 10 hari. Adapun perkawinan itu dilaksanakan melalui telepon dikarenakan hingga menjelang hari pelaksanaan perkawinan surat tawkil yang merupakan surat perwakilan mempelai pria yang menyatakan mempelai pria tidak dapat hadir dan diwakili seseorang tidak kunjung ada, sehingga untuk mengatasi hal tersebut orang tua mempelai wanita berinisiatif bahwa pelaksanaan ijab kabul dilakukan melalui telepon saja tanpa menggunakan surat tawkil. Perkawinan dilaksanakan pada tanggal

13 Mei 1989 pukul 10.00 WIB atau pukul 22.00 waktu Indiana Amerika Serikat, pada saat perkawinan berlangsung telepon di dua negara ini disetel hingga perkawinan selesai. Perkawinan tersebut dihadiri oleh saksi-saksi, baik saksi di Indonesia dan saksi di Amerika Serikat.⁴³ Perkawinan ini oleh Pengadilan Agama Jakarta Selatan ditetapkan sah dalam Penetapan Nomor 1751/P/1989. Penetapan ini didasarkan pada keyakinan terhadap suara yang didengar. Bila suara yang didengar diyakini memang adalah orang yang berkepentingan maka hal tersebut dianggap sah. Selain itu hakim juga beranggapan bahwa kehadiran fisik mempelai pria di tempat mempelai wanita tidak mengurangi sahnya perkawinan. Adanya penetapan ini menimbulkan pro kontra terkait keabsahan ijab kabul melalui telepon. Selain itu penetapan ini kabarnya mendapat teguran dari Mahkamah Agung, di mana Mahkamah Agung menganggap bahwa penetapan ini sangat riskan dan dikhawatirkan akan menimbulkan preseden yang tidak baik.

2. Pengertian, asas dan tujuan perkawinan menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan

a). Pengertian Perkawinan

Adapun pengertian perkawinan dalam UU Perkawinan diatur dalam pasal 1 dimana di dalamnya disebutkan :

“Perkawinan adalah ikatan lahir bathin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”.

Berdasarkan pengertian di atas maka perkawinan merupakan sebuah cara untuk mempersatukan dua insan manusia (pria dan wanita) dalam sebuah

⁴³Ahmad Sarwat, 2006, *Adakah Nikah Jarak Jauh? (online)*, <http://blog.re.or.id/adakah-nikah-jarak-jauh.htm>, (23 Januari 2011)

ikatan yang disebut keluarga, di mana hubungan ini bukan merupakan hubungan keperdataan saja atau hubungan perjanjian saja seperti yang disebutkan pada pasal 26 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata:

”Undang-Undang memandang soal perkawinan hanya dalam hubungan-hubungan perdata”

Perkawinan menurut UU Perkawinan juga mengatur hubungan para pihak dalam perkawinan dengan Tuhan-nya. Berdasarkan pengertian dalam undang-undang ini perkawinan tidak dilihat sebagai hubungan jasmani saja tetapi juga merupakan hubungan batin atau hubungan rohani. Ikatan yang didasarkan pada hubungan jasmani pada umumnya memiliki jangka waktu yang pendek sedangkan yang didasarkan pada hubungan batin memiliki jangka waktu yang lama. Selain itu perkawinan merupakan hal yang sakral yang menyangkut dua insan manusia dan perkawinan di sini harus didasarkan pada ketentuan yang telah ditentukan oleh agama masing-masing. Pengertian perkawinan menurut Undang-undang Perkawinan ini juga merupakan perwujudan dari sila pertama dalam Pancasila yaitu ”Ketuhanan Yang Maha Esa”. karena Indonesia merupakan negara beragama, maka agama memiliki kedudukan yang penting dalam kehidupan bernegara di Indonesia.

b). Asas Perkawinan

Asas perkawinan dalam UU Perkawinan tercantum dalam pasal 3 ayat (1) undang-undang tersebut yang bunyinya :

”Pada dasarnya dalam suatu perkawinan seorang pria hanya boleh mempunyai seorang istri. Seorang wanita hanya boleh mempunyai seorang suami”.

Ketentuan pada pasal 3 ayat (1) tersebut menyatakan bahwa asas yang dianut oleh UU Perkawinan adalah asas monogami. Namun hal ini menjadi berbeda bila melihat pada ayat selanjutnya yaitu pada pasal 3 ayat (2) yang bunyinya :

”Pengadilan, dapat memberi ijin kepada seorang suami untuk beristri lebih dari seorang apabila dikehendaki oleh pihak-pihak yang bersangkutan”.

Dari isi ayat tersebut dapat diambil kesimpulan bahwa asas yang dianut hukum perkawinan di Indonesia bukanlah asas monogami mutlak melainkan asas monogami relatif karena masih dimungkinkan adanya atau terjadinya poligami dalam perkawinan anggota masyarakatnya.

c). Tujuan Perkawinan

Dalam UU Perkawinan pasal 1 telah disebutkan bahwa tujuan dari perkawinan adalah membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasar pada Ketuhanan Yang Maha Esa. Bahwa pada dasarnya setiap manusia menginginkan kebahagiaan dalam kehidupan perkawinannya. Setiap manusia menginginkan kebahagiaan itu berlangsung hingga akhir hayat mereka. Berdasarkan tujuan perkawinan di atas, maka dapat dikatakan bahwa UU Perkawinan menginginkan agar setiap perkawinan yang terjadi di Indonesia menghasilkan sebuah rumah tangga yang bahagia, sejahtera hingga akhir, namun semua itu lagi-lagi tidak terlepas dari kehendak Tuhan sebagai pencipta alam semesta. Semua yang dilakukan dalam sebuah perkawinan haruslah didasarkan pada rasa takut akan Tuhan. Bila sebuah perkawinan didasarkan pada rasa takut

akan Tuhan niscaya perkawinan itu akan selalu mendapatkan berkat dari-Nya.

3. Pengertian, asas dan tujuan perkawinan menurut Kompilasi Hukum Islam

a). Pengertian Perkawinan

Pengertian perkawinan dalam KHI diatur dalam pasal 2 yang menyebutkan bahwa perkawinan adalah:

“Akad yang sangat kuat atau *mitsaaqon gholidan* untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah”

Kata *mitsaaqon gholidan* ini ditarik dari firman Allah SWT. yang terdapat pada surat an-Nisa ayat 21 yang artinya:

“ Bagaimana kamu akan mengambil mahar yang telah kamu berikan pada istrimu, pada hal sebagian kamu telah bercampur dengan yang lain sebagai suami-istri, dan mereka (istri-istrimu) telah mengambil dari kamu janji yang kuat (*mitsaaqon gholidan*) ”.

Sehingga pada dasarnya perkawinan adalah sebuah perjanjian antara mempelai pria dan wanita untuk hidup berumah tangga berdasarkan kehendak Allah. Adapun pengertian lain mengenai perkawinan menurut hukum Islam adalah suatu akad atau perikatan untuk menghalalkan hubungan kelamin antara laki-laki dan perempuan dalam rangka mewujudkan kebahagiaan hidup keluarga yang diliputi rasa ketentraman serta kasih sayang dengan cara yang diridai Allah.⁴⁴ Islam menganjurkan perkawinan. Islam memandang perkawinan memiliki nilai keagamaan

⁴⁴ Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Perkawinan Islam*, UII Press, Yogyakarta, 2000, hlm. 14

sebagai ibadah kepada Allah, mengikuti sunnah nabi, guna menjaga keselamatan hidup keagamaan yang bersangkutan. Di lain sisi, perkawinan dipandang memiliki nilai kemanusiaan untuk memenuhi naluri hidup manusia, guna melangsungkan kehidupan jenis, mewujudkan ketentraman hidupnya dan menumbuhkan serta memupuk rasa kasih sayang dalam hidup bermasyarakat.

b). Asas Perkawinan

Asas perkawinan yang dianut dalam KHI adalah monogami terbuka yang memperbolehkan poligami. Hal ini dapat dilihat dari ketentuan Bab IX mengenai "Beristeri Lebih dari Satu Orang" (pasal 55-59). Semua ketentuan dalam KHI pada dasarnya berdasar pada sumber-sumber hukum Islam yang ada, baik itu Al-Qur'an, hadis nabi, serta sumber hukum Islam lainnya, begitu pula mengenai asas poligami yang dianut dalam perkawinan Islam. Adapun landasan dari poligami terdapat dalam surat ar-Rum/30-21 yang artinya:

"Dan diantara tanda-tanda kekuasaannya adalah Dia menciptakan untukmu **istri-istri** dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya, dan dijadikannya di antara mu rasa kasih sayang. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda bagi kaum yang berpikir."

Dari isi surat di atas disebutkan mengenai "istri-istri" di mana dapat di artikan bahwa bagi seorang pria muslim dimungkinkan untuk memiliki istri lebih dari seorang. Selain itu mengenai asas poligami juga tercantum jelas dalam surat an-Nisa/ 4 ayat 3 yang artinya:

”Dan jika kamu takut tidak akan dapat berlaku adil terhadap (hak-hak) perempuan yatim (bilamana kamu mengawininya), maka **kawinilah wanita-wanita lain yang kamu senangi, dua, tiga, empat.** Kemudian jika kamu takut tidak dapat berlaku adil maka kawinilah seorang saja atau budak-budak yang kamu miliki. Yang demikian itu adalah lebih dekat kepada tidak berbuat aniaya.”

Isi surat tersebut juga menyebutkan bahwa seorang pria boleh memiliki lebih dari satu istri. Namun berbeda dari sebelumnya, dalam isi surat ini dinyatakan bahwa pria yang memiliki lebih dari seorang istri haruslah dapat berlaku adil terhadap setiap istrinya, bila pria tersebut dirasa tidak dapat berlaku adil maka lebih baik bila ia tidak berpoligami, karena hal itu akan menyakiti istri-istrinya. Sehingga pada dasarnya menurut hukum perkawinan Islam asas yang dianut adalah poligami.

c). Tujuan Perkawinan

Dalam pasal 3 Kompilasi Hukum Islam tujuan dari sebuah perkawinan adalah untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang *sakinah, mawaddah* dan *rahmah* (tenteram, cinta dan kasih sayang). Menurut KHI sebuah perkawinan itu pada dasarnya memiliki tujuan yang mulia, di mana ingin menciptakan sebuah rumah tangga yang bahagia berlandaskan pada cinta dan kasih sayang yang dapat menimbulkan ketenteraman terhadap setiap anggotanya. Adapun tujuan tersebut didasarkan kepada Qur'an Surah (30) Ar-Rum ayat 21 yang menyatakan,

”Ia jadikan bagi kamu, jodoh-jodoh yang kamu bersenang-senang kepadanya, dan Ia jadikan di antara kamu percintaan dan kasih sayang sesungguhnya hal itu menjadi bukti bagi mereka yang berpikir”

B. Keabsahan Ijab Kabul dalam Perkawinan Islam melalui Telepon Ditinjau Berdasarkan Rukun dan Syarat Perkawinan

Syarat sahnya perkawinan menurut KHI selain berpedoman pada ketentuan hukum Islam juga mengacu pada UU Perkawinan, hal ini ditunjukkan dengan berapa pasal yang isinya hampir sama dan berkaitan dengan ketentuan yang terdapat dalam UU Perkawinan. Adapun pasal-pasal tersebut seperti :

Pasal 4 KHI:

Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum Islam sesuai dengan pasal 2 ayat (1) Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Pasal 5 KHI:

- (1) Agar terjamin ketertiban perkawinan bagi masyarakat Islam setiap perkawinan harus dicatat.
- (2) Pencatatan perkawinan tersebut apada ayat (1), dilakukan oleh Pegawai Pencatat Nikah sebagaimana yang diatur dalam Undang-undang No.22 Tahun 1946 jo Undang-undang No. 32 Tahun 1954.

Melihat pada ketentuan pasal 4 maka dapat diketahui bahwa syarat sahnya perkawinan adalah bila dilakukan menurut hukum Islam, sesuai ketentuan UU Perkawinan pasal 2 ayat (1). Sedangkan menurut ketentuan pasal 5 KHI dapat diketahui bahwa pencatatan perkawinan hanyalah sekedar untuk menjamin ketertiban perkawinan bagi masyarakat yang beragama Islam. Bila dalam UU Perkawinan pencatatan perkawinan merupakan syarat sah perkawinan, dalam ketentuan pasal 5 KHI ditegaskan bahwa pencatatan perkawinan hanyalah untuk “menjaga ketertiban” sehingga posisi pencatatan perkawinan dalam KHI adalah sebagai syarat administratif.

Satu-satunya syarat sah perkawinan dalam KHI adalah perkawinan tersebut harus dilakukan menurut hukum Islam. Sahnya perkawinan dalam

Islam haruslah memenuhi rukun dan syarat perkawinan yang telah ditentukan. Rukun yang tercantum dalam pasal 14 KHI seluruhnya mengikuti fiqh Syafi'iy dengan tidak memasukkan mahar dalam rukun.⁴⁵

Rukun dan syarat menentukan suatu perbuatan hukum, terutama yang menyangkut sah tidaknya perbuatan tersebut dari segi hukum. Kedua kata tersebut mengandung arti yang sama dalam hal bahwa keduanya merupakan sesuatu yang harus diadakan. Dalam suatu acara perkawinan umpamanya, rukun dan syaratnya tidak boleh tertinggal, dalam arti perkawinan tidak sah bila keduanya tidak ada atau tidak lengkap.⁴⁶ Adapun rukun dan syarat perkawinan ini dalam Kompilasi Hukum Islam tidak dibedakan antara dua hal tersebut, pasal 14 KHI hanya menyebutkan bahwa untuk melaksanakan sebuah perkawinan harus ada :

1. Calon suami;
2. Calon istri;
3. Wali nikah;
4. Dua orang saksi;
5. Ijab dan Kabul.

Berikut ini akan dibahas mengenai rukun dan syarat perkawinan yang dikaitkan dengan peristiwa ijab kabul melalui telepon. Rukun dan syarat perkawinan meliputi :

1. Calon suami, calon istri

Calon suami dan calon istri harus ada dalam setiap perkawinan, karena tidak mungkin terjadi sebuah perkawinan bila tidak ada keduanya. Calon

⁴⁵ Amir Syariffudin, *Opcit*, hlm.61.

⁴⁶ *Ibid*, hlm.59.

suami dan calon istri adalah suatu *conditio sine quanon* (merupakan syarat mutlak), absolut, tidak dapat dimungkiri, bahwa logis dan rasional kiranya, karena tanpa calon suami dan calon istri tidak akan ada perkawinan.

Syarat-syarat mengenai calon mempelai tercantum dalam beberapa pasal berikut ini:

a. Pasal 15 KHI (terkait batas minimum usia kawin dan ijin kawin):

- (1) Untuk kemaslahatan keluarga dan rumah tangga, perkawinan hanya boleh dilakukan calon mempelai yang telah mencapai umur yang ditetapkan dalam pasal 7 Undang-undang No.1 tahun 1974 yakni calon suami sekurang-kurangnya berumur 19 tahun dan calon isteri sekurang-kurangnya berumur 16 tahun.
- (2) Bagi calon mempelai yang belum mencapai umur 21 tahun harus mendapat izin sebagaimana yang diatur dalam pasal 6 ayat (2),(3),(4) dan (5) UU No.1 Tahun 1974.

Pasal 15 KHI ayat (1) di atas menjelaskan mengenai batas minimum usia kawin sesuai dengan ketentuan pasal 7 UU Perkawinan. Meskipun secara terang-terangan tidak ada petunjuk Al-Qur'an atau hadis Nabi tentang batas usia perkawinan, namun ada ayat yang secara tidak langsung mengisyaratkan batas usia tertentu yaitu yang tercantum dalam surat An-Nisa' ayat 6:

“Ujilah anak yatim itu sampai mereka cukup umur untuk kawin”

Selain itu dalam hadis Nabi dari Abdullah ibn Masud *muttafaq alaih* yang isinya:

“Wahai para pemuda siapa di antaramu telah mempunyai kemampuan dalam persiapan perkawinan, maka kawinlah”

Ada persyaratan dalam hadis Nabi ini untuk melangsungkan perkawinan, yaitu kemampuan persiapan untuk kawin, di mana hal ini dapat terjadi bila orang tersebut sudah dewasa. Selain itu perkawinan menimbulkan

hak dan kewajiban antara suami istri dan pemegang tanggungjawab hak dan kewajiban adalah orang yang telah dewasa.

b. Pasal 16 KHI (terkait persetujuan kedua calon mempelai):

- (1) Perkawinan didasarkan atas persetujuan calon mempelai.
- (2) Bentuk persetujuan calon mempelai wanita, dapat berupa pernyataan tegas dan nyata dengan tulisan, lisan atau isyarat tapi dapat juga berupa diam dalam arti selama tidak ada penolakan yang tegas.

Adanya persetujuan kedua calon mempelai menunjukkan bahwa sebuah perkawinan tidaklah dapat dipaksakan.

c. Pasal 18 KHI (terkait persyaratan bagi calon mempelai untuk tidak terkait dengan larangan kawin):

“Bagi calon suami dan calon isteri yang akan melangsungkan pernikahan tidak terdapat halangan perkawinan”.

Dari ketiga pasal tersebut dapat diketahui untuk rukun yang pertama yaitu calon suami dan calon istri, KHI menentukan beberapa syarat yaitu sudah dewasa, adanya persetujuan dua belah pihak dan tidak ada larangan kawin.

Selain yang terdapat dalam KHI, mengenai syarat calon mempelai juga meliputi:⁴⁷

- a. Kedua calon mempelai haruslah beragama Islam**
- b. *Akil baligh* (dewasa dan berakal), maksudnya adalah dewasa dan dapat dipertanggungjawabkan terhadap suatu perbuatan apalagi terhadap akibat-akibat perkawinan, sehingga bukan orang di bawah pengampuan.**
- c. Adanya persetujuan bebas antara kedua calon mempelai**

⁴⁷ Mohd. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam*, Bumi Aksara, Jakarta, 1996, hlm.51.

Bila dikaitkan dengan peristiwa ijab kabul melalui telepon di atas, maka rukun ini telah terpenuhi begitu pula dengan syaratnya. Kedua mempelai benar-benar ada dan telah dewasa, selain itu keduanya setuju untuk melaksanakan perkawinan, sehingga tidak ada masalah mengenai rukun yang satu ini.

2. Wali nikah

Wali nikah dalam perkawinan merupakan pihak yang bertindak menikahkan calon mempelai wanita, dan wali nikah merupakan rukun yang harus dipenuhi oleh calon mempelai wanita. Keberadaan seorang wali dalam akad nikah adalah sesuatu yang wajib. Tidak sah akad perkawinan yang tidak dilakukan oleh wali. Dalam KHI wali nikah terdiri dari :

- a. wali nasab, pada pasal 21 KHI di bahas empat kelompok wali nasab yaitu pertama, kelompok kerabat laki-laki garis lurus ke atas. Kedua, kelompok kerabat saudara laki-laki kandung, seayah dan keturunan laki-laki mereka. Ketiga, kelompok kerabat paman, yakni saudara laki-laki kandung ayah, saudara seayah dan keturunan laki-laki mereka. Keempat, kelompok saudara laki-laki kandung kakek, saudara laki-laki seayah kakek dan keturunan laki-laki mereka.
- b. wali hakim, diatur pada pasal 23 KHI di mana wali hakim baru dapat bertindak sebagai wali nikah apabila wali nasab tidak ada atau tidak mungkin menghadiri perkawinan tersebut, atau keberadaan wali nasab tersebut tidak diketahui tempat tinggalnya atau *ghaib* atau *'adlal* atau enggan menjadi wali. Terkait masalah wali *'adlal* atau enggan maka dibutuhkan putusan Pengadilan Agama terlebih

dahulu tentang wali tersebut, baru wali hakim dapat bertindak sebagai wali.

Syarat-syarat wali meliputi :

- a. Telah dewasa dan berakal sehat
- b. Laki-laki
- c. Muslim
- d. Orang merdeka
- e. Adil
- f. Tidak sedang melakukan ihram, unuk haji atau umrah

Melihat pada kasus ijab kabul melalui telepon yang terjadi di Jakarta Selatan, mengenai rukun wali dari pihak mempelai wanita telah terpenuhi, dan yang menjadi wali adalah ayah dari mempelai wanita itu sendiri, sehingga dapat dikatakan rukun ini beserta syaratnya telah terpenuhi dalam ijab kabul melalui telepon.

3. Dua orang saksi

Saksi dapat terdiri dari dua orang atau bahkan lebih, yang melihat dan mendengarkan ijab kabul.

Pasal 24 KHI :

- (1) Saksi dalam perkawinan merupakan rukun pelaksanaan akad nikah.
- (2) Setiap perkawinan harus disaksikan oleh dua orang saksi

Yang menjadi syarat dari saksi adalah :

- a. Pasal 25 KHI:

“Yang dapat ditunjuk menjadi saksi dalam akad nikah ialah seorang laki-laki muslim, adil, aqil baligh, tidak terganggu ingatan dan tidak tuna rungu atau tuli.”

b. Pasal 26 KHI:

“Saksi harus hadir dan menyaksikan secara langsung akad dan nikah serta menandatangani Akta Nikah pada waktu dan ditempat akad nikah dilangsungkan.”

Dari dua pasal tersebut di atas dapat disimpulkan bahwa syarat saksi menurut KHI adalah laki-laki, beragama Islam, adil, tidak terganggu ingatan, dapat mendengar dan melihat.

Hadis Nabi dari Amran ibn Husein menurut riwayat Ahmad, sabda Nabi :

”Tidak ada pernikahan kecuali dengan adanya wali dan dua orang saksi yang adil”

Tugas seorang saksi dalam perkawinan adalah memberikan kesaksian bahwa perkawinan itu benar-benar dilakukan oleh pihak-pihak yang berkeinginan untuk menikah dan menyatakan tegas tidaknya pengucapan ijab kabul. Menurut Muhammad Abu Bakar Syatha, bahwa saksi harus melihat dan mendengar ijab kabul secara langsung keluar dari mulut para pihak dengan alasan bahwa seorang saksi harus dapat meyakini hal yang disaksikan dan tidak boleh hanya berprasangka, sebab mendengar suara tanpa melihat rupa tidak dapat menimbulkan suatu keyakinan dalam diri saksi. Kedudukan saksi di dalam perkawinan sangat penting, karena saksilah yang menyatakan keabsahan sebuah akad nikah. Selain hadir dan menyaksikan langsung akad nikah, saksi juga harus menandatangani akta nikah pada waktu dan tempat akad nikah dilaksanakan.

Saksi adalah orang yang menyaksikan pernikahan itu, sekurang-kurangnya dua orang yang dapat dipertanggungjawabkan kesaksiannya, yaitu tidak tuli dan tidak buta, orang gila, atau anak-anak. Selain itu saksi juga harus

bersikap adil dan jujur.⁴⁸ Mengenai masalah saksi, mahdzab Syafi'iyah dan Hanafiah memiliki perbedaan pendapat, Mahdzab Hanafi berpendapat bahwa saksi orang buta adalah sah, dengan syarat bahwa saksi tersebut dapat meyakini suara yang melakukan Ijab Kabul adalah suara salah satu pihak (baik wali, maupun calon mempelai pria), sedangkan mahdzab Syafi'iyah berpendapat bahwa saksi harus dapat melihat dan mendengar, serta tau benar bahwa yang mengucapkan akad adalah benar-benar orang yang benar atau orang yang berkepentingan. Yang juga patut diingat adalah bahwa saksi juga wajib untuk memberikan kesaksian bahwa perkawinan itu benar-benar dilakukan oleh pihak-pihak yang berkeinginan dan menyatakan tegas tidaknya Ijab Kabul dilaksanakan.

Dalam kasus ijab kabul perkawinan yang dilakukan melalui telepon saksi terbagi menjadi dua, yakni saksi yang berada dengan calon mempelai pria, dan saksi yang berada dengan calon mempelai wanita. Hal ini dirasa menimbulkan permasalahan terkait keabsahan akad nikah dikarenakan seperti telah dijelaskan sebelumnya bahwa tugas saksi adalah menyaksikan pengucapan ijab kabul dilakukan oleh orang yang benar-benar tepat, sehingga tidak akan ada keraguan dalam ijab kabul tersebut. Dengan dilaksanakannya ijab kabul melalui telepon maka akan menimbulkan keraguan antara saksi di tempat yang satu dengan saksi di tempat yang lain. Saksi di tempat si mempelai pria hanya akan melihat dan mendengar pengucapan kabul oleh mempelai pria saja tanpa melihat secara langsung ijab yang diucapkan oleh wali mempelai wanita, begitu pula sebaliknya. Adanya keraguan dari saksi terkait dengan pernikahan yang dilaksanakan membuat keabsahan dari

⁴⁸Beni Ahmad Saebani, *Fiqh Munakahat*, CV. Pustaka Setia, Bandung, 2001, hlm. 254.

perkawinan tersebut dipertanyakan. Sehingga, walaupun dalam ijab kabul perkawinan melalui telepon rukun saksi telah terpenuhi, namun syarat dari rukun ini masih kurang hal yaitu terkait syarat "melihat", hal ini menimbulkan perkawinan tersebut tidak sah.

4. Akad nikah

Akad nikah adalah rangkaian "ijab" yang diucapkan oleh wali, dan "kabal" yang diucapkan oleh mempelai pria atau wakilnya, disaksikan oleh dua orang saksi. Adapun syarat akad nikah adalah telah dipenuhinya rukun-rukun sebelumnya (ada calon mempelai, wali, saksi), adanya *lafadz* ijab kabul, Orang yang terkait dengan ijab kabul tidak sedang ihram haji atau umrah, dan bersatu majelis.

Pada dasarnya akad nikah dapat terjadi dengan menggunakan bahasa apapun yang dapat menunjukkan keinginan serta dapat dimengerti pihak-pihak yang bersangkutan dan dapat pula dipahami oleh para saksi. Ijab kabul dilaksanakan secara lisan, dan tidak boleh ada selang waktu.

Salah satu syarat penting dalam terkait dengan pelaksanaan ijab kabul melalui telepon adalah bahwa ijab kabul disyaratkan terjadi dalam satu majelis (*ittihad al-majelis*). Hal ini, karena terkait dengan kehadiran para pihak dalam perkawinan. Mengenai syarat satu majelis dalam KHI terdapat dalam pasal 27 yang isinya:

"Ijab dan kabul antara wali dan calon mempelai pria harus jelas beruntun dan tidak berselang waktu."

Berdasarkan pasal tersebut dapat dikatakan bahwa satu majelis dalam pasal 27 KHI berarti satu waktu, bukan satu tempat (karena tidak ada keterangannya).

Berdasarkan ketentuan pasal ini terkait syarat *ittihad al-majelis* masih belum ada kepastian tentang arti sebenarnya.

Terkait ijab kabul melalui telepon memiliki sebuah titik terang dengan adanya ketentuan dalam pasal 29 ayat 2 KHI yang menyatakan bahwa:

“Dalam hal-hal tertentu ucapan Kabul nikah dapat diwakilkan kepada pria lain dengan ketentuan calon mempelai pria memberi kuasa yang tegas secara tertulis bahwa penerimaan wakil atas akad nikah itu adalah untuk mempelai pria”.

Isi pasal tersebut memungkinkan calon mempelai pria tidak hadir dalam akad nikah (seperti dalam kasus ijab kabul lewat telepon di mana mempelai pria tidak dapat hadir), dan ia dapat mewakilkan kehadirannya pada pria lain. Hal tersebut artinya bila calon mempelai tidak dapat hadir ia dapat mewakilkan pada orang lain dengan menggunakan surat tawkil, namun hal ini tidak berarti bila ia tidak hadir, ia dapat menggunakan jasa telepon untuk menyatakan kehadirannya. Berdasarkan ketentuan pasal ini sebenarnya secara implisit KHI menyatakan bahwa syarat bersatu majelis tidak hanya bersatu waktu melainkan juga berarti bersatu tempat. Dan bila pasal ini dihubungkan dengan ijab kabul perkawinan melalui telepon maka ijab kabul tersebut dirasa tidaklah sah, karena syarat “hadir” baik itu mempelai pria maupun wakilnya tidak ada.

Selain KHI, menurut Jumhur Ulama, syarat ijab kabul meliputi:⁴⁹

- a. Adanya pernyataan mengawinkan dari wali
- b. Adanya pernyataan penerimaan dari calon mempelai
- c. Memakai kata-kata nikah, tazwij atau terjemahan dari kedua kata itu
- d. Antara ijab dan kabul bersambungan

⁴⁹ Beni Ahmad Saebani, *Opcit*, hlm. 205-206.

- e. Antara ijab dan kabul jelas maknanya
- f. Majelis ijab dan kabul harus dihadiri minimum empat orang yaitu calon mempelai atau wakilnya, wali dari mempelai wanita dan dua orang saksi.

Dari pendapat jumbuh ulama ini dapat diambil kesimpulan bahwa ijab kabul melalui telepon tidak sah karena telah disebutkan bahwa majelis ijab kabul minimal harus dihadiri oleh calon mempelai pria atau wakilnya, wali mempelai wanita dan dua orang saksi. Kata harus dihadiri dapat diartikan bahwa semua pihak hadir di satu tempat tanpa terkecuali, dan bila mempelai pria tidak dapat hadir maka wakilnya dapat mewakilinya dalam pelaksanaan ijab kabul.

Hingga sekarang persyaratan bersatu majelis dalam ijab kabul masih menimbulkan perbedaan pendapat di banyak kalangan. Ada beberapa pendapat terkait apa yang dimaksud *ittihad al-majelis* dalam pelaksanaan Ijab Kabul. Pendapat-pendapat tersebut meliputi:

- a. Pendapat pertama dikemukakan oleh Said Sabiq dan Al-Jaziri dari madzhab Hanafi yang menekankan pada persatuan waktu antara ijab dan kabul, dan bukan persatuan tempat. Menurut pendapat ini, *ittihad al-majelis* adalah bahwa Ijab dan Kabul harus dilakukan dalam jarak waktu yang terdapat dalam satu upacara akad nikah, bukan dilakukan dalam dua jarak waktu yang terpisah, dalam arti bahwa Ijab diucapkan dalam satu upacara yang satu, dan Kabul diucapkan pada upacara lainnya. Sehingga menurut pendapat ini walaupun keduanya berada di tempat yang berbeda, perkawinannya

tetap sah, asalkan Ijab Kabulnya tidak terpisah waktu. Berdasarkan pendapat ini, Ijab Kabul melalui telepon dapat dikatakan sah.

- b. Pendapat kedua dikemukakan madzhab Syafi'iyah yang mengatakan bahwa bersatu majelis disyaratkan, bukan saja untuk menjamin kesinambungan antara Ijab dan Kabul, tetapi sangat erat hubungannya dengan tugas dua orang saksi yang menurut pendapat ini harus dapat melihat dengan mata kepala bahwa Ijab dan Kabul itu betul-betul diucapkan oleh dua orang yang melakukan akad.⁵⁰ Kesaksian harus didasarkan atas penglihatan dan pendengaran, dan untuk memenuhi persyaratan tersebut maka disyaratkan bersatu majelis dalam arti bersatu tempat secara fisik, karena dengan itu persyaratan *al-mu'ayanah* dengan arti dapat dilihat secara fisik dapat dipenuhi. Pandangan ini erat hubungannya dengan sikap hati-hati dalam masalah akad nikah. Selain itu menurut kalangan Syafi'iyah, akad nikah mengandung arti *ta'abbud* yang harus diterima apa adanya. Sehingga dalam pelaksanaannya harus terikat dengan apa yang telah dicontohkan Rasulullah (*tauqifiyah*) dan oleh karena akad nikah mengandung arti *ta'abbud*, pengembangan lewat analogi atau qiyas tidak dapat diterima dalam pelaksanaannya.⁵¹ Berdasarkan pendapat ini, tentu saja dapat disimpulkan bahwa Ijab Kabul melalui telepon adalah tidak sah, karena tidak memenuhi syarat bersatu majelis (satu tempat).

⁵⁰ Satria Effendi M. Zein, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer*, Prenada Media, Jakarta Timur, 2004, hlm.6.

⁵¹ Satria Effendi M. Zein, *Ibid* hlm. 8.

Pendapat-pendapat lain terkait keabsahan Ijab Kabul melalui telepon adalah sebagai berikut :

- a. Rifyal Ka'bah, Hakim Agung, selama dapat diyakinkan bahwa "suara" di seberang sana adalah orang yang berkepentingan, maka hal itu sah-sah saja. Terkait masalah satu majelis beliau berpendapat bahwa satu majelis saat ini tidak bisa disamakan dengan satu majelis jaman nabi.
- b. Abdus Salam Nawawi, Dekan Fakultas IAIN Sunan Ampel Surabaya menyadari bahwa perkembangan dunia saat ini tidak dapat membatasi Ijab dan Kabul harus dalam satu ruangan dan waktu. Bila kedua pihak tidak berada pada satu majelis, kemudian dengan teknologi dapat dihubungkan dengan sangat meyakinkan, menurut beliau hal ini dapat "dihukumi" satu majelis. Sehingga menurut pendapat ini, Ijab Kabul melalui telepon sah-sah saja.
- c. Pendapat Lajnah Ad-Da'imah, pada zaman sekarang banyak terjadi penipuan dan pemalsuan sehingga suara atau percakapanpun bisa dipalsu dan ditiru bahkan satu orang terkadang mampu menirukan beberapa percakapan atau suara, baik suara laki-laki atau perempuan, anak kecil ataupun orang dewasa dan para pendengar menyangka bahwa suara-suara tersebut keluar dari banyak mulut, ternyata suara-suara tersebut hanya dari satu lisan saja. Karena dalam Syariat slalu bersikap hati-hati, maka Lajnah melihat bahwa akad nikah dari mulai ijab Kabul dan mewakilkan lewat telepon sebaiknya tidak disahkan. Demi kemurnian syariat dan menjaga

kemaluan dan kehormatan agar orang-orang jahil dan para pemalsu tidak memperlakukan kesucian Islam dan harga diri manusia. (fatwa Lajnah da'imah. 5/45 no 1373, fatwa-fatwa tentang wanita, hal 89, terbitan Darul Haq).⁵²

- d. Abdul Moqsith Ghazali, Peneliti The Wahid Institute, Ijab Kabul dalam satu majelis artinya dalam satu ruang dan waktu. Selain itu beliau dengan menggunakan pendekatan yang berbeda mencoba menanggapi bahwa persoalan Ijab Kabul ini. menurut beliau, ketika menggelar prosesi Ijab Kabul, kedua mempelai harus hadir karena ini adalah “momen penting”. Bukan persoalan sah dan tidak, namun secara moral beliau mengira bahwa orang menikah itu harus hadir secara fisik, karena ada kedekatan psikologis antara calon pengantin.⁵³
- e. Pendapat Jumhur Ulama yang menyatakan bahwa salah satu syarat dari ijab kabul adalah bahwa majelis ijab kabul harus dihadiri minimum empat orang yaitu calon mempelai atau wakilnya, wali dari mempelai wanita dan dua orang saksi.⁵⁴
- f. 16 April 1996 dilaksanakan Rapat Dewan Pimpinan Harian MUI membahas mengenai sejumlah kasus perkawinan atau pernikahan tidak lazim yang terjadi di masyarakat, dengan mempertimbangkan

⁵² Ummu Khansa, *Akad Nikah Lewat Telepon*, 2005, <http://Rumah-ku.blogspot.com>. (23 Maret 2011)

⁵³ Budi Kristiawan, *Seputar Ijab Kabul dan Perceraian Jarak Jauh*, 2006, <http://d4nny007.multiply.com/journal> (23 Maret 2011)

⁵⁴ Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Logcit*.

hasil *tabayyun*, ketentuan umum dan kepentingan umum, maka MUI menyampaikan pernyataan dan ajakan sebagai berikut:⁵⁵

- 1) Pernikahan dalam pandangan agama Islam adalah sesuatu yang luhur dan sakral, bermakna ibadah kepada Allah, mengikuti sunnah Rasulullah, dan dilaksanakan atas dasar keikhlasan, tanggungjawab, dan mengikuti ketentuan-ketentuan hukum yang harus diindahkan.
- 2) Ketentuan Umum mengenai syarat sah pernikahan menurut ajaran Islam adalah adanya calon mempelai pria dan wanita, adanya dua orang saksi, wali, ijab kabul, serta mahar (maskawin).
- 3) Ketentuan pernikahan bagi warganegara Indonesia (termasuk umat Islam di Indonesia) harus mengacu pada Undang-Undang perkawinan (No. 1 Tahun 1974) yang merupakan ketentuan hukum negara yang berlaku umum, mengikat, dan meniadakan perbedaan pendapat sesuai dengan kaidah hukum Islam, "Keputusan pemerintah itu mengikat untuk dilaksanakan dan menghilangkan perbedaan pendapat."
- 4) Umat Islam Indonesia menganut paham Ahlus Sunnah wal Jama'ah dan mayoritas bermazhab Syafi'i sehingga seseorang tidak boleh mencari-cari dalil yang menguntungkan diri sendiri.

⁵⁵ Deni Suparman, *Fatwa-Fatwa Majelis Ulama Indonesia (Fatwa MUI tentang Prosedur Perkawinan)*, 2005, <http://arrisalah.blogspot.com/2005/02/fatwa-fatwa-majelis-ulama-indonesia.html>.

- 5) Menganjurkan kepada umat Islam Indonesia, khususnya generasi muda, agar dalam melaksanakan pernikahan tetap berpedoman pada ketentuan-ketentuan hukum tersebut di atas.
- 6) Kepada para ulama, muballiq, da'i, petugas-petugas penyelenggara perkawinan/pernikahan agar memberikan penjelasan kepada masyarakat supaya tidak terombang-ambing oleh berbagai macam pendapat dan memiliki kepastian hukum dalam melaksanakan pernikahan dengan mempedomani ketentuan di atas.

Berdasarkan beberapa penjelasan di atas penulis berpendapat bahwa pelaksanaan ijab kabul dalam perkawinan melalui telepon tidaklah sah, hal ini dengan alasan bahwa syarat untuk rukun saksi dan akad nikah tidak dapat terpenuhi. Di mana syarat saksi “melihat” dan syarat akad “bersatu majelis” (dalam pengertian satu waktu dan satu tempat) tidak dapat terpenuhi.

Tentang hadirnya dua orang saksi menyaksikan mempelai pria dan dua orang saksi menyaksikan wali mempelai wanita dalam ijab kabul perkawinan melalui telepon, hal tersebut tidak pernah dicontohkan oleh Rasullulah padahal akad nikah mengandung unsur *ta'abbud* sehingga pelaksanaannya harus mengikuti pola yang diwariskan Rasullulah. Selain itu dengan alasan bahwa menurut pendapat mazhab syafi'iyah, ijab kabul harus dilaksanakan dalam satu mejelis dalam artian satu tempat dan waktu yang bersamaan, untuk menjaga kesucian perkawinan itu sendiri dan terhindar dari adanya penipuan dan kecurangan yang dilakukan para pihak maupun pihak lain.

Berbeda dengan ketentuan yang ada dalam KHI, dalam UU Perkawinan tidak mengenal adanya rukun perkawinan. Menurut UU Perkawinan, sebuah perkawinan dipandang sah bila memenuhi persyaratan yang tercantum dalam ketentuan pasal 2 UU Perkawinan yang isinya:

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

Pada dasarnya menurut ketentuan undang-undang ini, perkawinan berdasar ketentuan agama yang dianut dan dicatatkan pada lembaga yang berwenang merupakan dua syarat wajib yang harus dilaksanakan guna mendapatkan sebuah perkawinan yang "sah" menurut undang-undang atau menurut hukum positif. Dua syarat ini tidak dapat berdiri sendiri-sendiri, dan bila salah satu tidak dipenuhi maka perkawinan yang dilakukan tersebut tidak sah menurut ketentuan perundang-undangan yang berlaku.

Menurut Soenarto Soerodibroto, kata "dan" dalam pasal 2 UU Perkawinan berarti kumulatif, penegasannya adalah bahwa perkawinan baru sah bila memenuhi dua syarat yaitu berdasar ketentuan agama atau keyakinan dan dicatatkan. Sehubungan dengan ketentuan Pasal 2 ayat (1) dan ayat (2) UU Perkawinan, mengenai sahnya perkawinan dan pencatatan perkawinan terdapat perbedaan pendapat di kalangan sarjana hukum. Ada 2 golongan sarjana hukum yang memberikan penafsiran, yaitu :

a. Golongan Pertama

Golongan ini lebih cenderung menafsirkan untuk memisahkan antara ketentuan Pasal 2 ayat (1) dan ayat (2) UU Perkawinan. Oleh karena itulah perkawinan adalah telah sah apabila perkawinan

tersebut dilaksanakan sesuai dengan ketentuan hukum agama. Sedangkan pencatatan perkawinan itu hanyalah merupakan bagian dari tertib administrasi. Atau dengan kata lain suatu perkawinan yang tidak dicatatkan bukan merupakan suatu cacat atau menyebabkan perkawinan menjadi tidak sah.

b. Golongan Kedua

Golongan ini cenderung memberikan penafsiran bahwa Pasal 2 ayat (1) dan ayat (2) tidak hanya dipandang dari segi yuridis semata, tetapi juga harus dipandang dari segi sosiologisnya. Oleh karena itulah, menurut pendapat golongan kedua ini, ketentuan Pasal 2 ayat (1) dan ayat (2) tidak dapat dipisahkan sedemikian rupa karena merupakan satu kesatuan. Terlepas dari adanya perbedaan pendapat terhadap penafsiran Pasal 2 tersebut, maka perbedaan ini pada dasarnya dapat diambil jalan tengahnya dengan melihat dari sisi bahwa perkawinan itu merupakan suatu ikatan yang tentu saja akan menimbulkan akibat-akibat, seperti :

- 1) Halalnya hubungan seksual antara seorang pria dan wanita sebagai suami dan istri ;
- 2) Mahar (mas kawin) menjadi milik istri ;
- 3) Timbulnya hak-hak dan kewajiban-kewajiban suami maupun istri;
- 4) Lahirnya anak-anak yang berstatus anak yang sah ;
- 5) Kewajiban suami dan istri untuk memelihara dan mendidik anak;
- 6) Hak bapak menjadi wali nikah bagi anak perempuannya ;

- 7) Hak saling mewarisi antara suami, istri maupun anak yang dilahirkan dari perkawinan yang sah tersebut ;
- 8) Hak menjadi wali pengawas terhadap harta maupun anak-anak (kecuali hak tersebut dicabut oleh Pengadilan), apabila salah seorang suami atau istri meninggal dunia.

Sehubungan dengan banyaknya timbul akibat hukum dari suatu perkawinan, maka perlu kiranya menjadi pertimbangan apabila perkawinan tersebut tidak dicatatkan.

Pentingnya pencatatan perkawinan ini dapat pula dikaji kembali dengan mendasarkan pada ketentuan agama, dalam hal ini adalah agama Islam. Analogi dari pentingnya pencatatan perkawinan ini dapat ditemukan dari surah Al-Baqarah: 282, yaitu tentang utang-piutang dan perjanjian dalam waktu yang lama dibutuhkan kesaksian 2 (dua) orang saksi laki-laki yang adil dan dituliskan dengan seorang penulis yang dipercayai. Kalimat “dituliskan” yang disebutkan dalam Surah Al Baqarah: 282 tersebut, telah menekankan pentingnya pencatatan dalam suatu utang piutang maupun perjanjian disamping 2 saksi dan wali. Berdasarkan pada surah Al Baqarah: 282 tersebut, dapat dilihat bahwa dalam suatu utang-piutang dan perjanjian yang terjadi dalam hitungan waktu saja, harus pula dicatatkan. Apalagi suatu perkawinan yang merupakan suatu perjanjian suci atau *mitsaaghan ghaliizhan* dan merupakan suatu perjanjian untuk waktu yang lama (abadi). Selain itu tidak lain bahwa fungsi dari adanya pencatatan perkawinan dalam suatu akta atau surat nikah adalah untuk mendapatkan kepastian hukum bagi generasi yang akan datang.

Selain syarat sahnya perkawinan UU Perkawinan juga mengatur beberapa syarat yang berhubungan dengan para pihak.

- a. Persetujuan dua mempelai. Persetujuan kedua mempelai diatur dalam Pasal 6 ayat (1) yang bunyinya:

”Perkawinan harus didasarkan atas persetujuan kedua calon mempelai”

Dengan adanya persyaratan ini menunjukkan tidak adanya paksaan terhadap calon mempelai yang mendasari perkawinan. Dengan adanya syarat ini menunjukkan pula adanya emansipasi wanita dalam UU Perkawinan, di mana dengan adanya syarat ini setiap wanita dapat menentukan pilihan yang paling cocok dan maslahat sebagai suaminya.

- b. Ijin Kawin

Pasal 6 (ayat 2):

“Untuk melangsungkan perkawinan seorang yang belum mencapai umur 21 (dua puluh satu) tahun harus mendapat izin kedua orang tua.”

Seorang yang belum mencapai umur 21 tahun harus mendapat izin dari orang tuanya. Karena sebelum umur 21 masih dianggap belum dewasa sehingga masih memerlukan ijin orang tua atau walinya untuk melakukan perbuatan hukum.

3. Batas Umur Minimum Kawin

Mengenai batas minimum usia kawin untuk mempelai pria dan wanita diatur dalam pasal 7 ayat (1) yang bunyinya:

“Perkawinan hanya diizinkan bila piha pria mencapai umur 19 (sembilan belas) tahun dan pihak wanita sudah mencapai usia 16 (enam belas) tahun.”

Sedangkan bila ada penyimpangan dari umur-umur yang telah disebutkan sebelumnya, dapat meminta dispensasi dari pengadilan atau pejabat lain yang ditunjuk oleh kedua orang tua pihak perempuan maupun pihak lelaki (diatur dalam pasal 7 ayat 2). Batas usia kawin dirasa sangat penting untuk diatur dalam peraturan perundang-undangan, hal ini untuk membatasi adanya perkawinan dini di kalangan masyarakat. Hal ini erat kaitannya dengan menahan laju pertumbuhan penduduk di Indonesia, di mana pertumbuhan penduduk dirasa terlalu cepat yang tidak disertai dengan penambahan taraf hidup bagi seluruh lapisan masyarakatnya. Tidak dapat dipungkiri juga bahwa batas umur yang rendah bagi seorang wanita untuk kawin, mengakibatkan laju kelahiran lebih tinggi dan berakibat pada kematian ibu hamil yang tinggi pula. Selain itu bagi perempuan yang menikah memiliki resiko buruk terkait kesehatan reproduksi mereka.⁵⁶

4. Larangan Kawin

Larangan kawin dalam UU Perkawinan diatur dalam pasal 8 yang isinya adalah sebagai berikut

Bahwa sebuah perkawinan dilarang antara dua orang yang :

- 1) berhubungan darah dalam garis keturunan lurus ke bawah atau ke atas;
- 2) berhubungan darah dalam garis keturunan menyamping yaitu antara saudara, antara seorang dengan saudara tua dan antara seorang dengan saudara neneknya;
- 3) berhubungan semenda, yaitu mertua, anak tiri, menantu dan ibu/bapak tiri;

⁵⁶ Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Opcit*, hlm 71.

- 4) berhubungan susuan, anak susuan, saudara dan bibi/paman susuan;
- 5) berhubungan saudara dengan isteri atau sebagai bibi atau kemenakan dari isteri, dalam hal seorang suami beristeri lebih dari seorang;
- 6) yang mempunyai hubungan yang oleh agamanya atau praturan lain yang berlaku dilarang kawin.

Bila keabsahan ijab kabul dalam perkawinan Islam ditinjau berdasarkan UU Perkawinan maka untuk mengetahui keabsahan ijab kabul melalui telepon haruslah melihat pada ketentuan perkawinan yang diatur oleh agama Islam. Hal ini dikarenakan seperti tersebut pada pasal 2 ayat (1) yang menyatakan bahwa perkawinan sah bila dilakukan menurut ketentuan agama dan kepercayaannya, maka mengenai keabsahan ijab kabul melalui telepon akan dikembalikan lagi pada hukum Islam, apakah menurut hukum Islam ijab kabul itu sah atau tidak, karena UU Perkawinan tidak mengatur secara terperinci keabsahan perkawinan dari tiap-tiap agama seperti apa. UU Perkawinan hanya merumuskan "sesuai dengan ketentuan agama dan kepercayaannya masing-masing", sehingga dapat dikatakan UU Perkawinan menyerahkan sepenuhnya ketentuan sahnya perkawinan pada agama yang dianut para pihak. Bila hukum Islam menyatakan Ijab Kabul melalui telepon dalam perkawinan Islam adalah suatu hal yang sah-sah saja, maka UU Perkawinan juga menyatakan perkawinan itu sah menurut ketentuan agama. Perkawinan itu akan sah menurut ketentuan UU Perkawinan bila perkawinan yang telah dilaksanakan dan sah menurut hukum agama tersebut dicatatkan pada lembaga Pencatatan Perkawinan.

Melihat penjelasan di atas maka dapat diketahui bahwa perkawinan yang mana ijab kabulnya dilaksanakan melalui telepon adalah tidak sah. Adapun akibat hukum dari perkawinan ini adalah dianggap tidak pernah ada perkawinan. Bila dikaitkan dengan putusan dari PA Jakarta Selatan No. 1751/P/1989 yang mengesahkan perkawinan jenis ini dan putusan tersebut merupakan putusan dengan kekuatan hukum tetap, maka perkawinan tersebut dapat dimohonkan pembatalannya dengan alasan perkawinan tersebut tidak memenuhi syarat sahnya perkawinan. Akibat dengan adanya pembatalan perkawinan tersebut diatur dalam pasal 28 UU Perkawinan.

Pasal 28 ayat (1):

“ Batalnya suatu perkawinan dimulai setelah keputusan pengadilan mempunyai kekuatan hukum yang tetap dan berlaku sejak saat berlangsungnya perkawinan.”

Pasal 28 ayat (2):

“ Keputusan tidak berlaku surut terhadap:

1. Anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut.
2. Suami atau istri yang bertindak dengan itikad baik, kecuali terhadap harta bersama, bila pembatalan perkawinan, didasarkan atas adanya perkawinan lain yang lebih dahulu.
3. Orang-orang ketiga lainnya tidak termasuk dalam *a* dan *b* sepanjang mereka memperoleh hak-hak dengan itikad baik sebelum keputusan tentang pembatalan mempunyai kekuatan hukum tetap.”

Sehingga bila perkawinan yang ijab kabulnya melalui telepon yang terjadi tahun 1989 dimohonkan pembatalannya maka tidak akan memiliki akibat hukum terhadap anak yang dihasilkan selama perkawinan berlangsung.

Anak tersebut tetap merupakan anak sah.

C. Keabsahan Ijab Kabul dalam Perkawinan Islam melalui Telepon Ditinjau Berdasarkan Prosedur Perkawinan

Prosedur perkawinan yang tercantum dalam pasal 12 UU Perkawinan direalisasikan dalam PP 9/75.

Pasal 12 UU Perkawinan:

“Tatacara pelaksanaan perkawinan diatur dalam peraturan perundang-undangan tersendiri.”

Secara singkat prosedur perkawinan diuraikan sebagai berikut :

1. setiap orang yang akan melangsungkan perkawinan harus memberitahukan kehendaknya kepada Pegawai Pencatat Perkawinan di mana perkawinan itu akan dilangsungkan. dilakukan sekurang-kurangnya 10 hari sebelum perkawinan dilangsungkan. (pasal 3-5 PP 9/75)
2. Setelah syarat-syarat diterima Pegawai Pencatat Perkawinan lalu diteliti, apakah sudah memenuhi syarat atau belum. Hasil penelitian ditulis dalam daftar khusus untuk hal tersebut. (pasal 6-7 PP 9/75)
3. Apabila semua syarat telah dipenuhi, Pegawai Pencatat Perkawinan membuat pengumuman yang ditandatangani oleh Pegawai Pencatat Perkawinan. (pasal 8-9 PP 9/75)
4. Perkawinan dilaksanakan setelah hari kesepuluh yang dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.

Dengan mengindahkan ketentuan agama dan kepercayaannya itu perkawinan dilaksanakan dihadapan Pegawai Pencatat Perkawinan dan dihadiri dua orang saksi. Penandatanganan akta perkawinan oleh mempelai, saksi dan Pegawai Pencatat dan wali (untuk perkawinan Islam). Dengan penandatanganan perkawinan dinyatakan tercatat resmi. (pasal 10-13 PP 9/75.

Ijab kabul melalui telepon dapat dikaitkan dengan prosedur pelaksanaan perkawinan yang diatur dalam PP 9/75. Dalam pasal 10 ayat (3) PP 9/75 :

“Dengan mengindahkan tata cara perkawinan menurut masing-masing hukum agamanya dan kepercayaannya itu, perkawinan dilaksanakan di hadapan Pegawai Pencatat dan dihadiri dua orang saksi.”

Isi pasal tersebut dapat dijelaskan sebagai berikut, sebuah perkawinan dilakukan dengan ketentuan atau bentuk upacara berdasarkan ketentuan dari masing-masing agama dan kepercayaan para pihak yang melakukan perkawinan. Namun tidak hanya itu, dengan **memperhatikan** atau **memperdulikan** ketentuan agama dan kepercayaannya tersebut perkawinan dilaksanakan **di hadapan** Pegawai Pencatat dan **dihadiri** dua orang saksi, isi pasal tersebut dapat diartikan bahwa upacara atau tatacara perkawinan yang telah ditentukan oleh agama dan kepercayaannya itu dilakukan di hadapan Pegawai Pencatat Nikah dan juga dihadiri oleh dua orang saksi. Menurut penulis pelaksanaan perkawinan melalui telepon **tidak sesuai** dengan ketentuan pasal 10 ayat (3) tersebut, karena pada dasarnya para pihak yang bersangkutan seharusnya hadir pada saat perkawinan dilaksanakan. Alasan mengapa dianggap bertentangan dapat dijelaskan sebagai berikut:

1. Bahwa melihat pada kata “di hadapan” maka dapat diartikan Pegawai Pencatat melihat secara langsung proses perkawinan tersebut, beserta melihat langsung para pihak yang bersangkutan. Para pihak yang ingin menikah **berhadapan langsung** dalam arti berhadapan fisik dengan Pegawai Pencatat untuk melakukan perkawinan, tidak dapat menggantikan kehadiran badannya dengan kehadiran suaranya (lewat telepon).
2. Selain itu hal juga ini berkaitan dengan tatacara berikutnya yaitu terkait penandatanganan akta perkawinan yang dilakukan oleh kedua mempelai, seperti tercantum pada ketentuan pasal 11 PP ini yang menyatakan:

”Sesaat sesudah dilakukannya perkawinan sesuai dengan ketentuan-ketentuan pasal 10 Peraturan Pemerintah ini, **kedua mempelai** menandatangani akta perkawinan yang telah disiapkan Pegawai Pencatat berdasarkan ketentuan yang berlaku.”(ayat 1)

Serta ayat kedua yang berbunyi:

”Akta perkawinan yang telah ditandatangani oleh mempelai itu, selanjutnya ditandatangani pula oleh kedua saksi dan Pegawai Pencatat yang menghadiri perkawinan dan bagi yang melangsungkan perkawinan menurut agama Islam, ditandatangani pula oleh wali nikah atau yang mewakilinya.”

Bila dikaitkan dengan kasus ijab kabul melalui telepon, di mana akta perkawinan tidak mungkin dapat ditandatangani dan tidak akan dikeluarkan oleh Pegawai Pencatat Nikah dikarenakan tandatangan salah satu mempelai tidak ada. Sehingga dapat disimpulkan bahwa pelaksanaan perkawinan melalui telepon bertentangan dengan ketentuan pasal 10 ayat (3) PP No. 9 tahun 1975.

Selain itu pasal yang juga terkait adalah pasal 6 KHI yang hampir sama dengan ketentuan pasal 10 ayat (3) PP 9/75, isinya:

- (1) Untuk memenuhi ketentuan dalam pasal 5, setiap perkawinan harus dilangsungkan dihadapan dan di bawah pengawasan Pegawai Pencatat Nikah.
- (2) Perkawinan yang dilakukan di luar pengawasan Pegawai Pencatat Nikah tidak mempunyai kekuatan Hukum.

Kata “harus” dalam pasal tersebut memiliki kesan wajib untuk dilaksanakan. Pada dasarnya perkawinan diwajibkan untuk dilaksanakan di hadapan Pegawai Pencatat Nikah adalah dengan alasan supaya perkawinan tersebut segera dicatatkan (terlaksananya pencatatan perkawinan). Peraturan-peraturan tersebut sebenarnya merupakan prosedur untuk memenuhi syarat sah perkawinan menurut hukum negara, yaitu terkait masalah pencatatan perkawinan. Sehingga bila syarat-syarat itu dipenuhi perkawinan akan sah menurut hukum negara, walaupun KHI maupun hukum Islam hanya menganggap pencatatan sebagai syarat administratif saja. Namun ketentuan dari pasal-pasal tersebut tidak bisa menjawab tentang keabsahan ijab kabul dari segi agama.

Selain itu prosedur perkawinan yang di atur dalam KHI juga meliputi yang tercantum di dalam beberapa pasal di bawah ini :

Pasal 17 KHI yang isinya:

- (1) Sebelum berlangsungnya perkawinan Pegawai Pencatat Nikah menanyakan lebih dahulu persetujuan calon mempelai di hadapan dua saksi nikah.
- (2) Bila ternyata perkawinan tidak disetujui oleh salah seorang calon mempelai maka perkawinan itu tidak dapat dilangsungkan.
- (3) Bagi calon mempelai yang menderita tuna wicara atau tuna rungu persetujuan dapat dinyatakan dengan tulisan atau isyarat yang dapat dimengerti

Pasal ini terkait dengan persetujuan para pihak. dalam hal ini Pegawai Pencatat Nikah bermaksud untuk meyakinkan bahwa perkawinan tersebut adalah benar atas persetujuan kedua calon mempelai. Proses tanya jawab ini dilakukan di hadapan dua orang saksi. Sama dengan ketentuan pasal yang telah dijelaskan sebelumnya, dalam pasal inipun dapat diartikan bahwa kehadiran para pihak sangat penting dalam perkawinan. Karena kehadiran para pihak di sini berhubungan juga dengan tugas saksi yang menyaksikan dan mengetahui dengan benar bahwa para pihak benar-benar setuju untuk melangsungkan perkawinan, dan saksi dapat yakin dengan benar bahwa persetujuan yang diucapkan maupun ditulis oleh para pihak benar-benar dari keinginan para pihak, hal ini penting karena menyangkut pada syarat rukun calon mempelai yaitu persetujuan para pihak. Bila persetujuan para pihak tidak dapat diyakini oleh saksi maka perkawinan tersebut tidak sah.

Pasal 29 KHI:

- (1) Yang berhak mengucapkan kabul ialah calon mempelai pria secara pribadi.
- (2) Dalam hal-hal tertentu ucapan kabul nikah dapat diwakilkan kepada pria lain sengan ketentuan calon mempelai pria memberi kuasa yang tegas secara tertulis bahwa penerimaan wakil atas akad nikah itu adalah untuk mempelai pria.
- (3) Dalam hal calon mempelai wanita atau wali keberatan calon mempelai pria diwakili, maka akad nikah tidak boleh dilangsungkan.

Pasal 29 KHI tersebut mengatur mengenai prosedur tawkil, di mana apabila mempelai pria tidak dapat hadir atau berhalangan saat pengucapan kabul maka ia dapat mewakilkannya dengan ketentuan bahwa ia harus memberi kuasa tegas secara tertulis, dan bila calon wanita atau wali keberatan calon mempelai pria diwakili maka akad nikah tidak dapat dilangsungkan.

Bila hal ini dikaitkan dengan peristiwa ijab kabul perkawinan melalui telepon tentu saja perkawinan tersebut bertentangan dengan ketentuan ini dikarenakan disaat mempelai pria tidak dapat hadir ia tidak membuat surat tawkil namun justru menggunakan telepon sebagai media yang menyatakan kehadirannya saat akad nikah. Yang patut digarisbawahi pula adalah kehadiran “fisik” tidak sama dengan kehadiran “suara” saja.

Selain hal tersebut di atas yang perlu ditambahkan mengenai prosedur perkawinan adalah terkait dengan pencatatan nikah yang diatur dalam Peraturan Menteri Agama Nomor 11 Tahun 2007 tentang Pencatatan Nikah, yang untuk selanjutnya disebut PMA 11/2007. Secara keseluruhan prosedur perkawinan dalam PMA 11/2007 sama dengan prosedur yang terdapat dalam PP 9/75, yang dimulai dengan pemberitahuan hingga tatacara perkawinan. Namun di dalam salah satu pasalnya ada yang menarik bahwa PMA 11/2007 dengan tegas mengharuskan pihak pria untuk hadir dalam akad nikah, dan bila tidak dapat hadir maka dapat diwakilkan, adapun isi pasal tersebut adalah,

Pasal 20 PMA 11/2007:

- (1) Akad nikah harus dihadiri oleh calon suami.
- (2) Dalam hal calon suami tidak dapat hadir pada saat akad nikah, dapat diwakilkan pada orang lain.
- (3) Persyaratan wakil sebagaimana dimaksud pada ayat 2 adalah:
 - a. Memenuhi syarat sebagai berikut:
 - i. laki-laki
 - ii. beragama Islam
 - iii. baligh, berumur sekurang-kurangnya 19 tahun
 - iv. berakal
 - v. merdeka
 - vi. dapat berlaku adil
 - b. Surat kuasa disahkan oleh Pegawai Pencatat Nikah atau Kantor Perwakilan Republik Indonesia apabila calon suami berada di luar negeri.

Berbeda dengan ketentuan pasal 29 KHI yang masih secara implisit mengharuskan kehadiran para pihak, dalam hal ini mempelai pria, maka pasal 20 PMA 11/2007 telah menegaskan di mana mempelai pria atau calon suami harus hadir saat akad (dan bila tidak dapat hadir dapat diwakilkan). Bila hal ini dikaitkan dengan ijab kabul melalui telepon maka ijab kabul dalam perkawinan melalui telepon tersebut tidaklah sah secara prosedur karena pihak pria tidak dapat hadir saat akad dan pihak pria juga tidak mewakilkan dirinya pada orang lain. Selain mengenai hadirnya mempelai pria pasal ini juga mengatur lebih jelas mengenai syarat-syarat orang yang dapat menjadi wakil serta mengatur juga tentang surat kuasa yang dibuat oleh mempelai pria yang harus dimiliki oleh wakil.

Berdasarkan beberapa peraturan mengenai prosedur perkawinan yang telah dijelaskan maka dapat dikatakan bahwa ijab kabul dalam perkawinan Islam melalui telepon bertentangan dengan prosedur perkawinan yang diatur baik di dalam PP 9/75, KHI maupun di dalam PMA 11/2007. Sehingga dapat dikatakan ijab kabul dalam perkawinan Islam melalui telepon tidaklah sah menurut prosedur perkawinan yang telah ditentukan.

BAB V

PENUTUP

B. Kesimpulan

1. Ijab kabul dalam perkawinan Islam melalui telepon ditinjau berdasarkan rukun dan syarat perkawinan tidak sah. Hal ini dikarenakan tidak terpenuhinya syarat bersatu majelis dalam arti satu tempat dan satu waktu. Selain itu, pelaksanaan ijab kabul melalui telepon juga menimbulkan keraguan pada para saksi dikarenakan saksi-saksi tersebut hanya dapat melihat salah satu pihak (wali atau calon mempelai pria) dan tidak dapat melihat pihak lain saat pengucapan ijab atau kabul. Keraguan saksi akan menimbulkan keraguan terhadap keabsahan perkawinan. Terkait dengan kasus yang terjadi di Pengadilan Agama Jakarta Selatan di mana ijab kabul lewat telepon dinyatakan sah, maka perkawinan tersebut dapat dimintakan pembatalannya dengan alasan perkawinan tidak memenuhi syarat sahnya sebuah perkawinan, pembatalan ini tidak berlaku surut terhadap anak yang dihasilkan dari perkawinan tersebut, sehingga anak yang dilahirkan tetap anak sah.
2. Ijab kabul melalui telepon tidak sah bila ditinjau menurut prosedur perkawinan yang telah ditentukan. Hal ini terkait dengan adanya prosedur yang tidak terpenuhi dalam perkawinan tersebut. Prosedur itu adalah ketidakhadiran calon mempelai pria pada saat

akad nikah, tidak adanya perwakilan dari pihak mempelai pria saat ia tidak hadir, selain itu juga terkait prosedur perkawinan perkawinan yang seharusnya dilaksanakan di hadapan Pegawai Pencatat Nikah.

C. Saran

1. Perlu adanya sebuah kepastian hukum dari pemerintah terkait keabsahan ijab kabul melalui telepon. Hal ini dapat berupa dibentuknya sebuah peraturan baru atau perubahan terhadap peraturan yang telah ada (dalam hal ini khususnya peraturan di bidang perkawinan), yang isinya mengatur tentang perkawinan yang dirasa tidak lazim yang dilakukan oleh masyarakat akibat adanya perkembangan teknologi, perkembangan jaman serta pemikiran masyarakat, di mana salah satunya adalah ijab kabul melalui telepon. Hal ini bertujuan agar masyarakat memiliki dasar hukum yang jelas dalam melakukan perkawinan, tidak ada lagi kesimpangsiuran mengenai keabsahan perkawinan mereka laksanakan, serta terciptanya kepastian hukum di dalam masyarakat.
2. Hendaknya masyarakat tidak melakukan sebuah perkawinan yang belum jelas hukumnya, apalagi bila perkawinan yang dilakukan dapat menimbulkan pertanyaan mengenai keabsahan dari perkawinan tersebut.
3. Apabila terjadi kasus perkawinan yang kurang lazim yang dimintakan sebuah pengesahan dari Pengadilan Agama, hendaknya hakim

Pengadilan Agama dapat dengan bijaksana dalam mengambil sebuah keputusan. Bila belum ditemukan hukum yang tepat, sebaiknya hakim Pengadilan Agama memberikan saran pada para mempelai untuk melakukan pernikahan ulang yang sesuai dengan ketentuan agama dan hukum negara.



DAFTAR PUSTAKA

- Abdoel Djamali, 2003, *Pengantar Hukum Indonesia*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta.
- Abdul Rachmad Budiono, 2005, *Peradilan Agama dan Hukum Islam di Indonesia*, Bayumedia, Malang.
- Ahmad Azhar Basyir, 2004, *Hukum Perkawinan Islam*, UII Press, Yogyakarta.
- Ali Afandi, 2004, *Hukum Waris Hukum Keluarga Hukum Pembuktian*, Rineka Cipta, Jakarta.
- Amir Syarifuddin, 2006, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia antara Fiqh Munakahat dan Undang-Undang Perkawinan*, Kencana, Jakarta.
- Amiur Nuruddin, Azhari Akmal Tarigan, 2006, *Hukum Perdata Islam di Indonesia Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam dari Fikih, UU No. 1/74 sampai KHI*, Kencana, Jakarta.
- Beni Ahmad Saebani, 2001, *Fiqh Munakahat*, CV. Pustaka Setia, Bandung.
- Chairuman Pasaribu, Suhrawardi K. Lubis, 1994, *Hukum Perjanjian dalam Islam*, Sinar Grafika, Jakarta.
- Ensiklopedia Populer Politik Pembangunan Pancasila*, 1984, Cipta Loka Caraka, Jakarta.
- M. Ali Hasan, 2003, *Berbagai Macam Transaksi dalam Islam (Fiqh Muamalat)*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta.
- Moch. Anwar, 1984, *Hukum Perkawinan dalam Islam dan Pelaksanannya Berdasarkan UU No. 1/74*, PT. Alma'arif, Bandung.
- Muhammad Bakri, 1995, *Pengantar Hukum Indonesia*, IKIP, Malang.
- M.Daud Ali, 2000, *Hukum Islam Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, Raja Grafindo Persada, Jakarta.
- Fakultas Hukum, 2007, *Pedoman Penulisan*, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Malang.
- Rusli, Tama, R., 1984, *Perkawinan antar Agama dan Masalahnya*, Shantika Dharma, Bandung.
- Satria Effendi M. Zein, 2004, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer*, Prenada Media, Jakarta Timur.

Subekti, 1963, *Hukum Perjanjian*, Intermasa, Jakarta.

Soemiyati, 1986, *Hukum Perkawinan Islam dan Undang-Undang Perkawinan*, Liberty, Yogyakarta.

Zainuddin Ali, 2006, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta.

Peraturan Perundang Undangan

Undang-Undang Perkawinan. UU No 1 Tahun 1974 LN No 1 Tahun 1974, TLN No 3019

Peraturan pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974. PP Nomor 9 Tahun 1975 LN No 12 Tahun 1975, TLN No 3050

Kompilasi Hukum Islam. Instruksi Presiden Republik Indonesia No 1 Tahun 1991.

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Diterjemahkan oleh R. Subekti dan R. Tjitrosudibio. Cet. 25. Jakarta: Pradnya Paramitha, 1983.

Literatur Tambahan

M. Marwan & Jimmy P., 2009, *Kamus Hukum Dictionary of Law Complete Edition*, Reality, Surabaya.

Trisno Yuwono, Pius Abdullah, 1994, *Kamus Lengkap Bahasa Indonesia Praktis*, Arkola, Surabaya.

Internet

Budi Kristiawan, 2006, *Seputar Ijab Kabul dan Perceraian Jarak Jauh (online)*, <http://d4nny007.multiply.com/journal>, (23 Maret 2011).

Kuliahade Blog, 2010, *Hukum Perdata: Syarat-syarat Perkawinan (online)*, <http://kuliahade.wordpress.com/2010/03/30/hukum-perdata-syarat-syarat-perkawinan/>, (21 April 2011).