

BAB V

PERBEDAAN DAN PERSAMAAN MENURUT HUKUM

ISLAM DAN HUKUM POSITIF

A. Perbedaan dan Persamaan Pernikahan Secara Online Menurut Hukum Islam dan Hukum Positif.

Pernikahan secara online sudah ada beberapa masyarakat yang mempraktekkannya, namun belum ada hukum formal yang mengaturnya, keabsahan pernikahan secara online bisa diterima dimata hukum selama memenuhi syarat dan rukun pernikahan pada umumnya.

Rukun nikah yang pada umumnya ada empat macam, yaitu: calon suami, calon istri, wali, dua orang saksi dan sighth akad yang harus dilakukan dalam satu majlis,

Dalam praktek pernikahan secara online yang jadi permasalahan yaitu rukun nikah mengenai sighth akad yang diharuskan dalam satu majlis. Hukum islam dalam menanggapi praktek pernikahan secara online terdapat dua pendapat ulama' yang kuat, pendapat pertama dalam mengartikan satu majlis yaitu kesinambungan waktu dalam melakukan ijab dan Kabul harus tidak ada selang waktu, pendapat kedua dalam mengartikan satu majlis calon suami dan wali perempuan dalam melakukan ijab qabul harus benar benar dalam satu tempat, dan dalam melakukan ijab dan qabul juga harus berkesinambungan dalam arti tidak ada jeda waktu.

Antara ijab dan kabul disyaratkan terjadi dalam satu majlis, tidak disela-selai dengan pembicaraan lain atau perbuatan-perbuatan yang menurut adat kebiasaan dipandang mengalihkan akad yang sedang dilakukan. Namun, tidak disyaratkan antara ijab dan Kabul harus berhubungan langsung. Andaikata setelah ijab dikatakan oleh wali mempelai perempuan atau wakilnya, tiba tiba mempelai laki-laki berdiam beberapa saat tidak mengatakan Kabul, baru setelah itu menyatakan kabulnya, ijab Kabul dipandang sah. Pendapat ini dikemukakan oleh mazhab Hanafi dan Hambali¹

Dimaklumi bahwa keabsahan suatu redaksi dapat dipastikan dengan cara mendengarkannya. Akan tetapi, bahwa redaksi itu benar-benar asli diucapkan oleh kedua orang yang sedang melakukan akad, kepastiannya hanya dapat dijamin dengan jalan melihat para pihak yang mengucapkan itu dengan mata kepala. Pendapat ini yang dipegangi (*mu'tamad*) dikalangan ulama ulama mujtahid, terutama kalangan syafi'iyah.²

Dari keterangan di atas, dilihat dari segi manfaat dan nilainya dapat disimpulkan bahwa hendaknya kita sebagai seorang muslim dapat menentukan mana diantara kedua pendapat yang paling baik bagi diri kita. Selain itu hendaknya kita sebisa mungkin menjauhi hal-hal yang belum jelas hukumnya.

¹ Ahmad Asyhar Basyir, *Hukum Perkawinan Islam*, (UII Pres Yogyakarta:2014) hlm 27

² Satria Effendi M. Zein, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer*, (Kencana, Jakarta:2004). hlm. 6.

Dari beberapa keterangan diatas dapat disimpulkan bahwa mengenai keabsahan pernikahan secara online atau melalui sarana telepon dianggap sah sepanjang sesuai dengan rukun nikah secara umum, yang jadi perbedaan bahwasannya mengenai pengertian satu majlis, ada pendapat yang mengatakan satu majlis disini hadir secara fisik dan ada pendapat lain dalam satu majlis disini ada kesinambungan antara ijab dan Kabul. Dalam praktek pernikahan secara online kalau menganut pengertian satu majlis adalah kesinambungan antara ijab dan Kabul tanpa memandang tempat dalam hal ini pernikahan secara online tidak ada masalah, namun apabila menganut pengertian satu majlis menyangkut kedua belah pihak harus hadir dalam satu tempat, dalam hal ini pernikahan secara online dianggap tidak sah.

Para ahli hukum islam yang menyatakan nikah harus dilakukan dalam satu majlis dengan mengutip pendapat ulama mazhab yang ditulis Abdurrahman Al-Jaziri bahwa persyaratan harus dalam satu majlis ini memiliki maksud bahwa ijab dan Kabul harus dilakukan dalam jarak waktu yang terdapat dalam satu upacara akad nikah bukan dilakukan dalam jarak waktu yang terpisah jika ijab dan Kabul diucapkan dalam satu upacara, Kabul diucapkan pula pada upacara berikutnya, maka akad nikah itu tidak sah meskipun pada tempat (majlis) yang sama, hal ini karena kesinambungan antara ijab dan Kabul tersebut terputus. Dengan demikian adanya persyaratan bersatu majlis guna kesinambungan waktu antara ijab

dan Kabul serta tidak ada selingan ucapan yang dapat memutus ijab dan Kabul, oleh karena itu meskipun tempatnya dalam satu majlis dan dalam satu waktu, namun pada saat prosesi akad nikah berlangsung ada selingan perbuatan atau percakapan lain maka kesinambungan antara pelaksanaan ijab dan pelaksanaan Kabul sudah tidak terwujud lagi dengan demikian praktek akad nikahnya tidak sah karena ada perbuatan selingan.³

Karena itu, menikah lewat telepon itu tidak diperbolehkan dan tidak sah menurut hukum islam, karena selain terdapat kelemahan atau kekurangan dan keraguan dalam memenuhi rukun-rukun nikah lewat dan syarat-syaratnya sebagaimana diuraikan diatas, juga berdasarkan dalil-dalil syar'i sebagai berikut :

- a) Nikah itu termasuk ibadah. Karena itu, pelaksanaan nikah harus sesuai dengan tuntunan Al-Qur'an dan sunah Nabi yang shahih, berdasarkan kaidah hukum :

“pada dasarnya ibadah itu haram.”

Artinya, dalam masalah ibadah, manusia tidak boleh membuat-buat (merekayasa) aturan sendiri.

- b) Nikah merupakan peristiwa yang sangat penting dalam kehidupan manusia, dan itu bukanlah sembarang akad, tetapi merupakan akad

³ Abdurrahman Al- Jaziri. 1990. Al fiqh ala Mazhabibil arba'ah. Juz 4.beirut Lebanon.darul Fikr.hal.24.

yang mengandung sesuatu yang sakral dan syiar islam serta tanggung jawab yang berat bagi suami istri, sebagaimana firman Allah dalam surat An-nisa :21

“...dan mereka (isteri-isterimu) Telah mengambil dari kamu perjanjian yang kuat.” (Q.S An-nisa : 21)

- c) Nikah lewat telepon dan internet mengandung resiko tinggi berupa kemungkinan adanya penyalahgunaan atau penipuan, dan dapat pula menimbulkan keraguan, apakah telah terpenuhi atau tidak rukun-rukun dan syarat-syarat nikahnya dengan baik. Salah satu syarat yang harus dipenuhi yaitu hadir dalam tempat yang sama.
- d) Dampak negatif yang akan timbul juga akan lebih berbahaya lagi jika sudah punya anak. Hak waris ataupun hadlonahnya akan memberatkan dan juga membingungkan⁴

Melihat penjelasan diatas menanggapi praktek pernikahan melalui media telepon atau pernikahan secara online hukum islam ada dua pendapat yang kuat dan menyimpulkan tidak sah pernikahan melalui media telepon dengan pertimbangan banyak kekhawatiran yang ada, semisal pemalsuan identitas pernikahan tersebut termasuk mengurangi keskralan dalam pernikahan, padahal pernikahan dilakukan sekali seumur hidup.

⁴ Abdul Aziz Muhammad Azzam dan Abdul Wahhab Sayyed Hawwas, *Fiqh Munakahat Khitbah, nikah dan talak*, (Jakarta: Amzah, 2009), hlm. 44.

Menentukan sah atau tidaknya suatu nikah, tergantung pada dipenuhinya atau tidaknya rukun-rukun nikah dan syarat-syaratnya. Secara formal, nikah lewat telepon dapat memenuhi rukun-rukunnya, yakni adanya calon suami dan istri, dua saksi, wali pengantin putri, ijab qabul. Namun, jika dilihat dari syarat-syarat dari tiap-tiap rukunnya, tampaknya ada kelemahan atau kekurangan untuk dipenuhi. Misalnya identitas calon suami istri perlu dicek ada atau tidaknya hambatan untuk nikah (baik karena adanya larangan agama atau peraturan perundangan-undangan) atau ada tidaknya persetujuan dari kedua belah pihak. Pengecekan masalah ini lewat telepon sebelum akad nikah adalah cukup sukar. Demikian pula pengecekan tentang identitas wali yang tidak bisa tanpa taukil, kemudian ia melangsungkan ijab qabul langsung dengan telepon. Juga para saksi yang hanya mendengar pernyataan ijab qabul dari wali dan pengantin putera lewat telepon dengan bantuan mikrofon, tetapi mereka tidak bisa melihat apa yang disaksikan juga kurang meyakinkan⁵

Penentuan tempat dan waktu pada akad orang yang tidak bertemu langsung dikatakan sempurna tergantung kesepakatan kedua belah pihak. Bila keduanya tidak bersepakat dan tidak ditemukan ketentuan perundangan tentang hal tersebut, maka akad dianggap sempurna pada

⁵ <http://multazam-einstein.blogspot.co.id/2013/01/hukum-akad-nikah-lewat-telepon-internet.html>

tempat dan waktu tempat mujib (orang yang menawarkan ijab) mengetahui qabul.⁶

Dengan demikian apa yang ditetapkan dalam penjelasan UU perdata Mesir tidak berbeda dengan apa yang telah menjadi ketentuan dalam fiqh islam.

Ada penjelasan lain yang menyebutkan “akad melalui telepon atau alat sejenisnya dianggap seperti akad orang yang bertemu langsung dalam aspek waktunya dan dianggap seperti akad orang yang tidak bertemu langsung dalam aspek tempatnya”.

Penjelasan UU menuturkan alasan kenapa akad lewat telepon disamakan dengan akad antara orang yang bertemu langsung dalam aspek waktunya: “ karena pemindahan suara lewat telepon menjadikan kedua belah pihak, dalam aspek waktunya, seolah –olah berada dalam satu majlis, yang dengan munculnya qabul, maka akad akan menjadi sempurna.”

Mengenai tempatnya, tak diragukan lagi memang berbeda, masing-masing orang yang bertransaksi berada pada tempat yang berbeda. Karenanya, akad melalui telepon disamakan dengan akad orang yang tidak bertemu langsung, sehingga hukumnya pun di perlakukan pada masalah ini. Dengan demikian, majlis akad melalui telepon atau sarana apapun

⁶ Muhyiddin al-qurahdagh, Fiqih Digital, qonun-prisma media, Yogyakarta, 2003, hlm. 50

yang sempurna seperti alat komunikasi tanpa kabel, adalah majlis mujib (pihak yang menawarkan ijab) mengetahui qabul : karena pada tempat itulah qabul dapat diketahui.⁷

Melihat uraian diatas mengenai pernikahan melalui media telepon dipandang dari hukum islam dan hukum positif ada beberapa perbedaan yang muncul diantaranya:

Menurut pandangan hukum islam memang ada perbedaan pendapat dikalangan ulama' fiqih, dalam akar masalahnya yaitu memperlakukan keharusan dalam satu majlis dalam proses akad nikah, perbedaan tersebut mempunyai pertimbangan tersendiri, dalam mengartikan satu majlis yaitu harus benar dalam satu tempat secara fisik mereka ada kehati-hatian *ihityat* yaitu untuk menghilangkan resiko pemalsuan identitas dan prosesi akad nikah biar benar benar sacral, namun pendapat lain yang tidak mengharuskan dalam satu majlis, mereka tidak mempertimbangkan hal itu, mereka hanya mempertimbangkan alternative dalam proses akad nikah.

Namun pendapat ini banyak resiko yang akan dialami seperti kelambatan dalam pengucapan qabulnya sedangkan mengenai kelambatan dalam pengucapan qabul tersebut masih ada perbedaan pendapat antara ulama fiqih, seperti imam malik membolehkannya, apabila kelambatan itu hanya sebentar saja.

⁷ *Ibid, hlm. 51.*

Segolongan *fuqaha* melarangnya dan yang lain membolehkannya.

Keterlambatan seperti itu bisa terjadi, misalnya, apabila seorang wali yang mengawinkan seorang perempuan tanpa terlebih dahulu meminta persetujuannya. Kemudian hal itu disampaikan kepada perempuan tersebut. Ternyata ia mau.

Diantara *fuqaha* yang tidak membolehkan keterlambatan *qabul*, secara mutlak ialah Syafi'i.

Sedangkan diantara *fuqaha* yang membolehkan keterlambatan secara mutlak ialah Abu Hanifah dan para pengikutnya.

Pendapat yang memisahkan antara kelambatan yang lama dan kelambatan yang sebentar dikemukakan oleh malik.⁸

Meskipun dari kalangan ulama' fiqih ada perbedaan pendapat mengenai akad nikah melalui media telepon atau online, namun pada akhirnya memutuskan untuk melarang pernikahan melalui media telepon dengan alasan, persyaratan bersatu majlis bukan saja untuk menjamin kesinambungan antara ijab dan Kabul, tetapi sangat erat hubungannya dengan tugas dua orang saksi yang harus dapat melihat dengan mata kepala bahwa ijab dan Kabul itu betul-betul diucapkan oleh kedua orang yang melakukan akad. Seperti diketahui bahwa diantara syarat sah suatu akad nikah, dihadiri oleh dua orang saksi. Tugas dua orang saksi itu, seperti disepakati para ulama, terutama untuk memastikan secara yakin

⁸ Ibnu Rusyid, Bidayatul Mujtahid juz 2, (Jakarta PUSTAKA AMANI:1989) hlm. 409.

akan keabsahan ijab dan Kabul, baik dari segi redaksinya, maupun dari segi kepastian bahwa ijab dan Kabul itu adalah diucapkan oleh kedua belah pihak.

Dalam hukum positif Indonesia memang tidak ada hukum yang mengatur secara formal, namun disini penulis sebagai bahan pertimbangan peraturan hukum dari UU perdata Mesir yang mengatakan: “akad menggunakan telepon atau melalui alat apa saja yang menyamainya disamakan dengan akad yang bertemu langsung ditinjau dari segi waktunya, dan disamakan dengan akad orang yang tidak bertemu ditinjau dari segi tempatnya”.⁹

Dari keterangan diatas dapat disimpulkan bahwasannya menurut pandangan hukum positif, pernikahan melalui telepon atau online hukumnya disamakan dengan akad nikah orang yang bertemu langsung mengenai aspek waktunya, namun ada masalah dengan tempat pelaksanaan akad bila di bandingkan dengan orang bertemu langsung mengalami perbedaan.

Jika terjadi pernikahan secara online yang dilakukan oleh masyarakat, maka pernikahan tersebut sah hanya sebatas membentuk ikatan saja, apabila sudah bertemu secara langsung maka pernikahan tersebut harus di perbaharui dengan jalan melakukan akad nikah sebagaimana mestinya..

⁹ Muhyiddin al-qurahdagh, Fiqih Digital, qonun-prisma media, Yogyakarta, 2003, hlm.48

Mengenai persamaan pandangan hukum islam dan hukum positif mengenai pernikahan melalui media telepon atau online keduanya mempermasalahkan tempat terjadinya akad jika disamakan dengan akad nikah yang dilakukan pada umumnya, karena hal itu berdampak banyak pada keaslian identitas kedua belah pihak dan wali dari calon perempuan. Dan juga kesinambungan antara ijab dan Kabul. Keduanya sama sama melarang praktek pernikahan secara online, hukum positif membolehkan praktek tersebut tapi sebatas perikatan saja, keabsahan secara penuh akad nikah tersebut harus diperbaharui ketika kedua mempelai sudah bertemu langsung.

B. Analisis.

Dalam pernikahan terdapat rukun-rukun yang harus dipenuhi.

Rukun-rukun nikah ada 5 :

1. Suami ()
2. Istri (-) dengan beberapa kriteria yaitu : tidak mahramnya sendiri, ta' yin, suci dari pernikahan, tidak dalam masa iddah, dan perempuan asli.
3. Wali nikah (- -). Harus memiliki beberapa persyaratan : islam, baligh, berakal, sifat merdeka, laki-laki, dan sifat-sifat lainnya. Tapi untuk pernikahan kafir dzimmi tidak memerlukan islamnya wali, Bagi fuqaha yang memegang adanya wali, maka macam-macam wali itu ada tiga, yaitu: wali nasab (keturunan), wali penguasa, dan wali bekas tuan yang jauh dan yang dekat.

4. Dua orang saksi (شاهدان) Nabi Muhammad bersabda :

لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَالِيٍّ وَشَاهِدَيْنِ عَدْلٍ

Artinya: “ *Perkawinan tidak sah kecuali dengan wali dan dua saksi yang adil.*” (H.R. Addaruquthni)

5. Shigat

Sighat disini yang harus dilaksanakan dalam satu majlis untuk memudahkan pengecekan keaslian identitas calon mempelai dan juga wali.

Menentukan sah atau tidaknya suatu nikah, tergantung pada dipenuhinya atau tidaknya rukun-rukun nikah dan syarat-syaratnya. Secara formal, nikah lewat telepon dapat memenuhi rukun-rukunnya, yakni adanya calon suami dan istri, dua saksi, wali pengantin putri, ijab qabul. Namun, jika dilihat dari syarat-syarat dari tiap-tiap rukunnya, tampaknya ada kelemahan atau kekurangan untuk dipenuhi. Misalnya identitas calon suami istri perlu dicek ada atau tidaknya hambatan untuk nikah (baik karena adanya larangan agama atau peraturan perundangan-undangan) atau ada tidaknya persetujuan dari kedua belah pihak. Pengecekan masalah ini lewat telepon sebelum akad nikah adalah cukup sukar. Demikian pula pengecekan tentang identitas wali yang tidak bisa tanpa taukil, kemudian ia melangsungkan ijab qabul langsung dengan telepon. Juga para saksi yang hanya mendengar pernyataan ijab qabul dari wali dan pengantin

putera lewat telepon dengan bantuan mikrofon, tetapi mereka tidak bisa melihat apa yang disaksikan juga kurang meyakinkan. Demikian pula ijab qabul yang terjadi di tempat yang berbeda lokasinya, apalagi yang sangat berjauhan akan lebih sulit dalam proses pengecekan identitas.

Karena itu, menikah lewat telepon itu tidak diperbolehkan dan tidak sah menurut hukum islam, karena selain terdapat kelemahan atau kekurangan dan keraguan dalam memenuhi rukun-rukun nikah lewat dan syarat-syaratnya sebagaimana diuraikan diatas,

Untuk masyarakat muslim pernikahan melalui Internet seperti ini sebaiknya tidak dilakukan, sebab sah-tidaknya pernikahan seperti ini menimbulkan keraguan dan perbedaan pendapat diantara para ulama fiqhiyah. Pernikahan ini juga akan menimbulkan keraguan apakah kedua calon suami-istri itu adalah benar-benar calon mempelai yang sesungguhnya atau hanya sebuah rekayasa teknologi

Untuk para imam dan hakim serta pemerintah yang berwenang, sebaiknya tidak melakukan akad nikah yang dilakukan dengan cara ini. Alangkah lebih baiknya apabila pernikahan tersebut dilakukan hingga kedua calon pengantin tersebut benar-benar siap dan dapat disatukan sehingga pernikahan dapat dilakukan secara lazim menurut yang disunnahkan.¹⁰

¹⁰ Ichwan, Muhammad. Problematika Hulum Islam Kontemporer. Jakarta:PT Pustaka Firdaus,1999.hlm.56.

