

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Indonesia merupakan negara yang menjunjung tinggi aspek hukum. Berarti negara Indonesia berperan aktif dalam mengatur segala aspek kehidupan warganya dengan hukum yang berlaku. Untuk menjalankan sebagai negara hukum, Indonesia memiliki berbagai macam lembaga peradilan guna membantu masyarakatnya dalam berperkara hukum. Harapannya, permasalahan hukum yang terjadi di masyarakat dapat diselesaikan dengan seadil adilnya. Dalam hal perkara Islam, Indonesia telah memiliki lembaga peradilan yang disebut Pengadilan Agama yang wewenangnya memutus segala bentuk sengketa keperdataan Islam.

Selama ini Pengadilan Agama telah berperan aktif dalam penyelesaian sengketa yang dihadapi umat Islam Indonesia. Pengadilan Agama memiliki kedudukan sekaligus bertempat di ibukota kabupaten maupun kota dan juga sebuah daerah hukumnya yang meliputi provinsi.² Untuk melaksanakan peran pengadilan sebagai tempat penyelesaian sengketa maka pengadilan agama dituntut agar teliti dan hati-hati dalam memutus perkara. Oleh sebab itu, hakim Pengadilan Agama perlu memiliki pertimbangan yang kuat dan sesuai dengan koridor pertimbangan hukum yang ada di Indonesia. Hakim sebagai subjek yang memutus berbagai macam perkara yang terjadi, diharuskan memiliki berbagai macam pertimbangan, baik pertimbangan pada hukum formil ataupun hukum materielnya. Tujuannya agar putusan yang dikeluarkannya tidak merugikan pihak-pihak yang berperkara. Namun masih ditemui pertimbangan hakim terdapat hal-hal yang dianggap tidak sesuai dan

² Sudirman, *Hukum Acara Peradilan Agama* (IAIN ParePare: Nusantara Press, 2021), 5

dianggap kontras dengan putusan hakim lainnya. Perbedaan putusan hakim tersebut biasanya terjadi karena perbedaan hakim dalam mengambil sumber hukum.

Hukum formil atau biasa disebut hukum acara termasuk faktor penentu dalam putusan suatu perkara di lingkungan pengadilan agama. Undang - Undang Pengadilan Agama BAB IV tentang Hukum Acara pada pada pasal 54 menjelaskan bahwa hukum acara lingkungan peradilan umum juga diterapkan dalam lingkup peradilan agama kecuali yang telah diatur secara khusus dalam undang-undang ini.³ Jika diperinci lebih lanjut hukum acara yang diterapkan di Pengadilan Agama bersumber dari hal-hal berikut ini:

1. Yang termaktub sesuai dalam Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989.
2. Yang dipergunakan di lingkungan kawasan peradilan pmum.
3. Peraturan perundang-undangan menjadi inti hukum acara perdata peradilan umum, antara lain:
 - a. HIR (*Het Herziene Inlandsche Reglement*) atau disebut juga RIB (Reglement Indonesia yang di Baharui) HIR dan RIB aturan yang penggunaan namanya menyerap bahasa belanda sebab keduanya merupakan tinggalan dari pemerintah belanda.
 - b. Rgb (*Rechts Reglement Buitengewesten*) atau disebut juga Reglement untuk daerah Seberang, maksudnya untuk luar Jawa-Madura nama yang digunakan merupakan serapan dari bahasa Belanda hal tersebutnya tentunya maklum karena Rgb merupakan produk tinggalan masa kolonial.
 - c. Rsv (*Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering*) yang zaman jajahan Belanda dahulu berlaku untuk Raad van Justitie.

³ Lihat Pasal 54 UU Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama

- d. BW (*Burgerlijke Wetboek*) atau disebut juga Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Eropa. Undang undang tersebut sebenarnya mulai terbentuk setelah disusun di negara kincir angin, pengkodifikasian aturan tersebut tidak lain dipengaruhi oleh hukum perdata di negara Perancis.
- e. Undang-Undang Nomor 2 tahun 1989, tentang peradilan umum.⁴

Seiring berkembangnya waktu Pengadilan Agama juga menggunakan hukum Islam sebagai sumber hukum dalam beracara. Dalam praktek hukum acara, antara hukum Islam dengan hukum positif terdapat perbedaan. Salah satu hal perbedaan yang kontras adalah penilaian terhadap kekuatan suatu pembuktian.

Hukum acara perdata memiliki 5 alat bukti yang meliputi:

1. Bukti tertulis
2. Bukti saksi
3. Persangkaan
4. Pengakuan
5. Sumpah

Saksi yang memberikan keterangan berdasarkan cerita biasanya disebut dengan saksi *testimonium de auditu* atau bisa juga disebut dengan saksi *istifadloh*. Antara hukum positif dan hukum Islam terdapat perbedaan dalam memandang kekuatan saksi *testimonium de auditu*. Dalam hukum Islam, Imam Syafi'i memperbolehkan hakim mempergunakan saksi *istifādloh* dalam beberapa hal, yaitu yang berkaitan dengan nasab, kelahiran, kematian, memerdekakan budak, perwalian, diangkatnya menjadi hakim, mengundurkan diri menjadi hakim, wakaf, nikah beserta seluruh masalahnya, keadilan seseorang, cacat pribadi seseorang,

⁴ Sudirman, *Hukum Acara Peradilan Agama*,...,23

wasiat, kecerdasan dan kebodohan seseorang, dan masalah-masalah yang berhubungan dengan hak milik seseorang⁵.

Sementara itu, di dalam hukum positif terdapat beberapa peraturan yang terkait dengan penilaian kekuatan saksi *testimonium de auditu*. Menurut KUH Perdata, saksi *testimonium de auditu* tidak dapat diterima sebagai alat bukti. Sementara menurut yurisprudensi putusan Mahkamah Agung No. 239 K/Sip/1973 tanggal 25 November 1975, saksi *testimonium de auditu* digunakan sebagai alat bukti saksi secara eksepsional. Selanjutnya menurut yurisprudensi putusan Mahkamah Agung Nomor 818 K/ Sip/1983 tanggal 13 Agustus 1984, saksi *testimonium de auditu* digunakan sebagai alat bukti persangkaan. Kemudian menurut yurisprudensi putusan Mahkamah Agung Nomor 308 K/ Pdt/1959 tanggal 11 November 1959, saksi *testimonium de auditu* digunakan sebagai alat bukti yang memenuhi asas *unus testis nullus testis*. Berdasarkan uraian tersebut dapat disimpulkan bahwa peraturan dalam perspektif hukum positif dalam menilai kekuatan saksi *testimonium de auditu* berbeda-beda.

Perbedaan pandangan hukum Islam dengan hukum positif terhadap kekuatan saksi *testimonium de auditu* di atas, berdampak pada perbedaan pandangan hakim pengadilan agama dalam menilai saksi *testimonium de auditu* sebagai alat bukti. Perbedaan hakim terhadap penerimaan saksi *testimonium de auditu* dapat dilihat dalam perkara *wakaf* dalam putusan Pengadilan Agama (PA) Kediri dengan putusan Pengadilan Agama (PA) Cilegon.

⁵ Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*, (Jakarta: Kencana, 2008), 32

Dalam putusan Pengadilan Agama (PA) Kediri Nomor 0425/Pdt.G/2019/PA. Kdr menolak saksi *testimonium de auditu* dalam perkara wakaf. Hal ini dapat dilihat berdasarkan pertimbangan hakim yang berbunyi:

Menimbang, bahwa dengan demikian maka kedua saksi para Penggugat Konvensi tersebut termasuk saksi yang “Testimonium De Auditu”, karena saksi tidak mengalami, melihat atau mendengar sendiri tentang peristiwa ikrar wakaf aquo. Dengan demikian, maka Majelis Hakim berpendapat bahwa keterangankedua saksi para Penggugat Konvensi tersebut tidak dapat diterima sebagaialat bukti;⁶

Penolakan saksi *testimonium de auditu* sebagai alat bukti tidak hanya terjadi pada putusan PA Kediri, namun juga terdapat di putusan lainnya. Beberapa putusan lain yang menolak saksi *testimonium de auditu* diantaranya Putusan Mahkamah Agung No. 881 K/Pdt/1983 tanggal 18 Agustus 1984, Putusan Mahkamah Agung No. 4057 K/Pdt/1986 tanggal 30 April 1988, Putusan Mahkamah Agung No. 1842 K/Pdt/1984 tanggal 17 Oktober 1985.⁷

Sebaliknya putusan PA Cilegon Nomor 281/Pdt.P/2011/PA.Clg, hakim memperbolehkan saksi *testimonium de auditu* dalam perkara wakaf. Hal tersebut dapat dilihat dalam pertimbangan putusan yang berbunyi:

“Menimbang, bahwa P.1. adalah bukti dibawah tangan. Akan tetapi jika dihubungkan dengan kesaksian saksi tentang kepemilikan tanah dimana satu sama lain saling mendukung dan bersesuaian, maka bukti tersebut dapat di terima sebagai bukti sempurna tentang kepemilikan tanah dan di jadikan dasar memutus perkara ini. Begitu juga halnya dengan kesaksian saksi saksi menyangkut adanya wakaf, walaupun tidak secara langsung menyaksikan sendiri peristiwa pemberian wakaf tersebut dan patut dikategorikan sebagai *syahadah istifadloh (testimonium de auditu)* akan tetapi karena kesaksian tersebut menyangkut wakaf yang telah lama terjadi, dan adanya wakaf tidak disangkal oleh ahli waris pewakif maupun masyarakat (mu’aradlah), bahkan saksi 1, 2 serta saksi 3 tersebut adalah keturunan pewakif sehingga Majelis Hakim berpendapat kesaksian tersebut dapat di teima dan di jadikan dasar memutus perkara ini”⁸.

⁶ putusan Nomor 0425/Pdt.G/2019/PA. Kdr

⁷, Tgk. Faisal, *Eksistensi Testimonium De Auditu Sebagai Alat Bukti Pada Proses Penyelesaian Perkara Menurut Pandangan Hukum Acara Perdata Dan Fiqh Al-Syāfi’iyyah* (Jurnal Al-Mizan: Volume 4 Nomor 1, 2017), 97

⁸ Putusan PA Cilegon Nomor 281/pdt.p/2011/PA.Clg

Keberanian hakim yang menerima saksi *testimonium de auditu* pada putusan PA Cilegon Nomor 281/Pdt.P/2011/PA.Clg menarik untuk diteliti. Alasannya, hakim yang menerima saksi *testimonium de auditu* putusan PA Cilegon Nomor 281/Pdt.P/2011/PA.Clg berbeda dengan beberapa putusan lain sebagaimana disebutkan di atas. Alasan lainnya adalah terdapat beberapa dasar hukum yang bisa digunakan hakim untuk menilai saksi *testimonium de auditu*, selain itu mengingat permasalahan *itsbat* wakaf masih terjadi di masyarakat, penelitian saksi *testimonium de auditu* dalam perkara wakaf sangat dibutuhkan dimasa mendatang. Penelitian saksi *testimonium de auditu* dalam putusan PA Cilegon Nomor 281/Pdt.P/2011/PA.Clg akan lebih menarik jika diteliti berdasarkan Hukum Islam dan Hukum Positif karena keduanya merupakan dasar hukum yang digunakan untuk menilai kekuatan Saksi *testimonium de auditu* didalam lingkup pengadilan agama. Berdasarkan alasan tersebut, peneliti mengambil judul “**KEKUATAN SAKSI TESTIMONIUM DE AUDITU DALAM PERKARA WAKAF PERSPEKTIF HUKUM ISLAM DENGAN HUKUM POSITIF (STUDI TERHADAP PUTUSAN PA CILEGON NOMOR 281/PDT.P/2011/PA.CLG)**”.

B. Rumusan Masalah

1. Bagaimana penggunaan saksi *testimonium de auditu* dalam perkara wakaf pada Putusan PA Cilegon Nomor 281/Pdt.P/2011/PA.Clg ?
2. Bagaimana perspektif hukum Islam dengan hukum positif terhadap kekuatan saksi *testimonium de auditu* dalam perkara wakaf pada Putusan PA Cilegon Nomor 281/Pdt.P/2011/PA.Clg?

3. Bagaimana perbandingan antara hukum Islam dengan hukum positif terhadap kekuatan saksi *testimonium de auditu* dalam perkara wakaf pada Putusan PA Cilegon Nomor 281/Pdt.P/2011/PA.Clg?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk mengetahui penggunaan kekuatan saksi *testimonium de auditu* dalam perkara wakaf pada putusan PA Cilegon Nomor 281/Pdt.P/2011/PA.Clg.
2. Untuk mengetahui perspektif hukum Islam dengan hukum positif terkait kekuatan saksi *testimonium de auditu* dalam perkara wakaf pada Putusan PA Cilegon Nomor 281/Pdt.P/2011/PA.Clg.
3. Untuk mengetahui perbandingan antara hukum Islam dengan hukum positif terhadap kekuatan saksi *testimonium de auditu* dalam perkara wakaf pada Putusan PA Cilegon Nomor 281/Pdt.P/2011/PA.Clg

D. Kegunaan Penelitian

1. Teoritis
 - a. Diharapkan mampu memberikan kontribusi terhadap cakrawala para pembaca terkait pemahaman tentang saksi *testimonium de auditu* dalam perkara wakaf.
 - b. Sebagai bahan rujukan para akademisi yang dapat digunakan sebagai referensi terkait saksi *testimonium de auditu* dalam perkara wakaf.
 - c. Turut serta membantu pengembangan ilmu pengetahuan dalam lingkup Hukum Keluarga Islam.
2. Praktis
 - a. Menambah pengetahuan peneliti terkait saksi *testimonium de auditu* dalam perkara wakaf.

- b. Memperluas khazanah pengetahuan bagi masyarakat yang bersentuhan dengan hukum terkait saksi *testimonium de auditu* dalam perkara wakaf.
- c. Menjadi kritik terhadap belum adanya kepastian cara menilai saksi *testimonium de auditu*

E. Telaah Pustaka

1. Skripsi oleh mahasiswi Fatwa Khidati Zulfahmi lulusan dari Fakultas Syari'ah Institut Agama Islam Negeri Walisongo Semarang ditulis dengan judul Tinjauan Hukum Islam Terhadap Kekuatan Kesaksian *Testimonium De Auditu* Dalam Hukum Acara Perdata pada tahun 2010 dalam penelitian tersebut membahas tentang saksi *testimonium de auditu* dalam perkara perdata yang ditinjau menurut hukum islam. Dalam penelitiannya fatwa khidati menggunakan penelitian pustaka sedangkan untuk masalah yang ingin dijawab dalam penelitian ini adalah kekuatan saksi *testimonium de auditu* menurut hukum perdata dan juga bagaimana tinjauan hukum islam terkait saksi *testimonium de auditu*, penelitian tersebut memiliki persamaan berkenaan dengan fokus penelitiannya yaitu saksi *testimonium de auditu* dalam perkara perdata selain hal tersebut penelitian ini juga sama dalam hal penelitian yang dilakukan adalah penelitian pustaka. perbedaan dengan penulis yaitu tentang tinjauan yang digunakan penulis adalah hukum positif dan hukum islam selain itu penulis juga lebih spesifik dalam perkara perdatanya yaitu wakaf. Hal lain yang membedakan pada penelitian ini adalah perihal pendekatan yang dilakukan peneliti adalah perbandingan yang diharapkan mampu menjawab perihal persamaan dan juga perbedaan saksi *testimonium de auditu* dalam perkara wakaf.

2. Skripsi oleh mahasiswa bernama Iffah Hadiany lulusan dari Fakultas Syari'ah Institut Agama Islam Negeri Walisongo Semarang dengan judul Kekuatan Alat Bukti *Testimonium De Auditu* Dalam Perkara Perdata Di Pengadilan Agama (Studi Perkara Perdata Di Pengadilan Agama Kendal). ditulis pada tahun 2007 dalam penelitian tersebut lebih condong kepada pembahasan tentang bagaimana pengadilan agama dalam menanggapi saksi *testimonium de auditu* dan hasil akhir dari penelitian tersebut adalah tentang sesuai atau tidaknya penerapan yang terjadi dengan hukum islam. Penelitian tersebut tentunya berbeda dengan penulis karena hasil akhir yang diharapkan penulis adalah perspektif hukum islam dan hukum positif terkait kekuatan saksi *testimonium de auditu* dalam perkara wakaf.
3. Skripsi oleh mahasiswa yang bernama Setya Utami Yuli Seno lulusan dari Fakultas Hukum Universitas Jendral Soedirman dengan Judul Kekuatan Saksi *Testimonium De Auditu* Perkara Wakaf Dalam Putusan Nomor 27/Pdt.G/3013/Pa.Gm ditulis pada tahun 2010 skripsi ini berfokus pada kekuatan saksi *testimonium de auditu* dalam perkara wakaf dan juga membahas akibat hukum yang timbul dari dikabulkannya gugatan para penggugat. Persamaan dengan penulis yaitu berkenaan tentang topik yang difokuskan yaitu saksi *testimonium de auditu* dalam perkara wakaf dan juga mengkaji berdasarkan putusan pengadilan, namun terdapat perbedaan dengan peneliti karena, peneliti tidak akan membahas akibat hukum dari dikabulkannya gugatan penggugat pada perkara wakaf apalagi putusan yang dikaji peneliti adalah berbentuk *volontair* atau permohonan, dan juga peneliti berfokus pada kekuatan saksi *testimonium de auditu* dalam perkara wakaf ditinjau dari hukum islam serta hukum positif,

selain hal tersebut peneliti juga akan melakukan perbandingan antara hukum islam dan juga hukum positif terhadap kekuatan saksi *testimonium de auditu* dalam perkara wakaf.

4. Skripsi oleh Nala Nurul Fatimah Mahasiswi Fakultas Syariah UIN Prof. K. H Saifuddin Zuhri dengan judul Pertimbangan Hukum Hakim Pada Saksi *Testimonium De Auditu* Dalam Perkara Itsbat Nikah Perspektif Hukum Islam (studi Putusan NO.0127/Pdt.P/2020/PA.PWT) ditulis pada tahun 2023 skripsi ini membahas tentang pertimbangan hakim dalam menilai saksi *testimonium de auditu* dalam sidang itsbat nikah yang ditinjau melalui hukum islam. Hasil dari penelitian ini adalah penerimaan keterangan saksi *testimonium de auditu* dalam perihal itsbat nikah dengan melalui analisis qoul beberapa ulama'. Persamaan dengan peneliti yaitu fokus penelitiannya adalah pada kekuatan saksi *testimonium de auditu*, selain itu dalam menganalisis kekuatannya menggunakan hukum islam, dan juga dihubungkan kedalam putusan. Hal yang membedakan dengan skripsi peneliti adalah peneliti tidak hanya menggunakan hukum islam dalam menganalisis, namun juga menggunakan hukum positif, selain itu peneliti juga melakukan perbandingan atas hasil analisis pada putusan cilegon.
5. Jurnal yang ditulis oleh Asmuni dari Fakultas Ilmu Agama Islam UII Yogyakarta. Penelitian ini berjudul *Testimonium De Auditu* Telaah Perspektif Hukum Acara Perdata Dan Fiqih. Jurnal ini diterbitkan oleh Jurnal Hukum dan Peradilan pada tahun 2014. Jurnal tersebut meneliti kesaksian *testimonium de auditu* apabila ditinjau melalui hukum acara dan juga kajian fiqih. Hasil yang diperoleh yaitu kekuatan saksi *testimonium de auditu* dalam hukum acara dan hukum islam. Persamaan dengan peneliti yaitu sama sama menggunakan hukum

islam dan hukum positif dalam menganalisis kekuatan saksi *testimonium de auditu*. Perbedaan dengan peneliti yaitu saksi *testimonium de auditu* yang diteliti terkhusus pada perkara wakaf yang sudah lama terjadi dan tidak mungkin untuk menghadirkan saksi yang menyaksikan peristiwa tersebut, secara langsung.

6. Jurnal yang ditulis oleh Faisal Zulfikar dan Arif rahman dengan judul Kekuatan Testimonium De Auditu Pada Pembuktian Perkara Perceraian Di pengadilan Agama diterbitkan pada tahun 2021 oleh Al-Ihkam: Jurnal Hukum Keluarga Jurusan Ahwal al-Syakhsiyyah Fakultas Syariah IAIN Mataram. Hasil dari penelitian ini adalah analisis kekuatan saksi *testimonium de auditu* pada sidang perceraian. Persamaan dengan peneliti adalah sama sama menggunakan analisis dalam menentukan kekuatan saksi *testimonium de auditu*. Sedangkan perbedaannya terletak pada perkara yang diteliti yaitu jurnal ini pada perkara perceraian sedangkan peneliti pada perkara wakaf, dan peneliti menggunakan studi kasus dengan putusan.

F. Kajian Teoritik

1. Pembuktian dalam persidangan

Dalam arti yuridis, Sudikno Mertokusumo memberikan pandangan bahwa yang dimaksud pembuktian adalah upaya untuk memberi dasar-dasar yang cukup kepada hakim yang memeriksa perkara yang bersangkutan guna memberi kepastian tentang kebenaran peristiwa hukum yang diajukan tersebut.⁹ Pembuktian berfungsi agar hakim lebih bijak dalam mengambil putusan bagi pihak pihak yang berperkara. Sebagaimana yang diketahui bahwa pembuktian diperlukan untuk menelusuri fakta yang terjadi.¹⁰

⁹ *ibid*

¹⁰ Ali Imron, Muhamad Iqbal, *Hukum Pembuktian*, (Tangerang selatan: UNPAM PRESS, 2019), 2

Sebelum membahas saksi sebagai alat bukti, maka perlu diuraikan macam-macam alat bukti dalam persidangan. Berdasarkan berbagai sumber macam-macam alat bukti persidangan diantaranya surat atau tertulis, saksi, persangkaan persangkaan, pengakuan, dan sumpah. Penjelasan masing-masing alat bukti persidangan tersebut sebagaimana dalam urain di bawah ini.

a. Alat bukti dengan surat atau tertulis¹¹

Dalam Pasal 138, 165, 167 HIR, 164, 285, 305 Rbg dan Pasal 1867-1894 BW. Alat bukti tertulis atau surat adalah “segala sesuatu yang memuat tanda-tanda bacaan yang dimaksudkan untuk mencurahkan isi hati atau untuk menyampaikan buah pikiran seseorang dan dipergunakan sebagai pembuktian”. Jika kita merujuk pada keterangan pasal tadi maka yang perlu digaris bawahi adalah pada kalimat mencurahkan isi hati dan untuk menyampaikan buah pikiran artinya walaupun ada yang tertulis namun tidak digunakan untuk mencurahkan isi hati dan pikiran maka tidak bisa disebut sebagai alat bukti tertulis seperti contohnya gambar. Alat bukti tertulis memiliki ciri ciri khusus yaitu tertulisnya sejumlah kata, angka, huruf, tanda baca, dan lainya dalam lembaran kertas.¹²

b. Alat bukti dengan saksi¹³

Saksi dalam memberikan keterangan haruslah berlandaskan pada pengalaman yang dialaminya secara langsung tanpa melalui perantara, maka dari hal tersebut ketika terdapat keterangan yang berdasarkan hasil pemikiran sendiri tidak dapat dikategorikan memiliki kekuatan kesaksian, hal tersebut

¹¹ Laila M. Rasyid dan Herinawati, *Modul Pengantar Hukum Acara Perdata*, (Lhokseumawe: Unimal Press, 2015), 76

¹² Mutiara Dunggio, *Perkembangan Alat Bukti Tulisan Dalam Pembuktian Perkara Perdata*, (Jurnal Lex Pivatum: Volume 4 Nomor 3, 2016), 16

¹³ Laila M. Rasyid dan Herinawati, *Modul Pengantar Hukum Acara Perdata...*,85

yang membedakan dengan keterangan saksi ahli. Saat melakukan kesaksian saksi harus memberikan keterangan secara lisan karena tidak diperbolehkan melakukan kesaksian secara tertulis.

c. Alat bukti persangkaan persangkaan¹⁴

Persangkaan merupakan kesimpulan yang bersifat sementara atas suatu peristiwa hukum berdasarkan 2 hal yaitu undang undang dan keyakinan hakim. Persangkaan itu boleh diperhatikan sebagai alat bukti, namun apabila persangkaan saja tidak disandarkan pada ketentuan undang-undang hanya boleh diperhatikan oleh hakim pada waktu menjatuhkan putusannya apabila persangkaan itu penting, seksama, tertentu, dan ada hubungannya satu sama lain.

d. Alat bukti pengakuan¹⁵

Pengakuan dihadapan hakim dapat dilakukan diluar maupun didalam persidangan, ketika pihak yang berperkara telah melakukan pengakuan maka sengketa dianggap selesai walaupun belum bisa dipastikan apakah pengakuan tersebut benar ataupun tidak.

e. Alat bukti sumpah¹⁶

Sumpah dinilai sangat penting dalam suatu persidangan, karena sumpah dapat dinilai sebagai hal yang membuktikan peristiwa hukum, dalam tahap pemeriksaan jika tidak ditemukan alat bukti lain maka sumpah patut menjadi alat bukti yang akan dipertimbangkan oleh hakim.

¹⁴ Ibid, 88

¹⁵ Ibid, 90

¹⁶ Ibid, 93

Sebenarnya ke-lima alat bukti yang telah dipaparkan tersebut dinilai masih kurang mengingat pada praktek beracara dipersidangan masih diajukan beberapa alat bukti lain lagi yaitu:

- a) Bukti tentang pemeriksaan setempat.
- b) Bukti tentang keterangan saksi ahli.¹⁷

2. Saksi *testimonium de auditu* dalam perspektif hukum Islam.

a. Pengertian saksi *testimonium de auditu* dalam hukum Islam

Sebelum membahas pengertian saksi *testimonium de auditu*, perlu dibahas pengertian saksi dan kesaksian terlebih dahulu. Secara etimologi, saksi berasal dari bahasa arab *syahid* yang dalam bahasa arab menggunakan *sighot ism fa'il* yang berarti orang yang menyaksikan. Sayyid Sabiq menyatakan bahwa:

وَالشَّاهِدُ حَامِلُ الشَّهَادَةِ وَمُؤَدِّيهَا لِأَنَّهُ شَاهِدٌ مَا لَا غَابَ مِنْ غَيْرِهِ.

Artinya: "Syahid adalah orang yang membawa kesaksian dan menyampaikannya, sebab dia menyaksikan apa yang tidak diketahui orang lain".¹⁸

Menurut pendapat Sayyid Sabiq di atas, *syahid* diartikan orang yang membawa kesaksian, karena orang tersebut menyaksikannya. Sementara itu, kesaksian dalam Bahasa Arab dikenal dengan istilah *syahadah*.

Sedangkan Muhammad Salam Madzkur menyatakan bahwa:

الشَّهَادَةُ عِبَارَةٌ صِدْقٍ فِي مَجْلِسِ الْحُكْمِ بِلَفْظِ الشَّهَادَةِ لِإثْبَاتِ حَقِّ عَلَى الْغَيْرِ

Artinya: Kesaksian adalah mengenai pemberitahuan seseorang yang benar di depan pengadilan dengan ucapan kesaksian untuk menetapkan suatu hak terhadap orang lain.¹⁹

¹⁷ Sarwono, *Hukum Acara Perdata Teori Dan Praktik*, (Jakarta Timur: Sinar Grafika, 2022), 241

¹⁸ Sayyid Sabiq, *Fiqh sunnah 4* terjemahan oleh Noor Hasanuddin, dkk, (Jakarta: Pena Pundi Aksara, 2006), 361.

¹⁹ Muhammad Salam Madzkur, *al-Qadha' fi al-Islam*, (Kairo : Dar an-Nahdah alarabiyah), 83.

Menurut pernyataan Muhammad Salam Madzkur di atas, *syahadah* dapat diartikan kesaksian yang disampaikan secara benar di depan pengadilan untuk menetapkan hak orang lain. Berdasarkan pengertian di atas dapat disimpulkan bahwa dalam hukum Islam disebut syahid, sedangkan kesaksian disebut *syahadah*.

Saksi *testimonium de auditu* dalam hukum Islam disebut *syahadah istifadloh* atau biasa juga disebut *syahadah bi tasamu'*. *Istifadloh* berasal dari kata *fadha* yang berarti melimpah. Kata ini digunakan untuk menggambarkan air yang melimpah hingga luber dari tempat mengalirnya. Kata *istafadloh* juga berarti intasyara (berdiri) dan dza'a (meyebar luas), dimaksudkan untuk menggambarkan pembicaraan yang telah menyebar luas (*istafadhaal-hadits*)²⁰. Menurut istilah *syahadah istifadloh* memiliki definisi bahwa kesaksian yang disampaikan oleh seorang saksi yang tidak mengetahui secara langsung dan juga tidak mengalami peristiwa secara langsung²¹. Ibnu Qayyim Al-Jauziyyah mengartikan *syahadah istifadhloh* sebagai kemasyhuran yang diperbincangkan banyak orang, oleh karena pesan kesaksian itu dari berita yang sudah tersebar dan sifatnya masyhur, maka beliau menyebutkan bahwa kesaksian ini adalah *khobar istifadloh* (berita tersebar).²² Berdasarkan pendapat tersebut dapat disimpulkan bahwa *istifadloh* dapat diartikan sebagai keadaan dimana objek persaksian telah tersebar luas di khalayak dimana masing-masing orang saling mendengarkan peristiwa atau hal tersebut.

²⁰ Abi al-Fadhl Jamaluddin Muhammad Ibn Mukarram Ibn Manzur al-Afriqi Al-Mishri, *Lisan al- Arab*, (Maktabah Syamilah), Jilid. 7, 212.

²¹ Ihdhi Karim dkk, *Saksi Testimonium De Auditu Dalam Perkara Perceraian Menurut Hukum Islam*, (Jural El-Ussrah: Volume 3 Nomor 2, 2020), 235

²² *Ibid*, 235

b. Kewajiban menjadi saksi dalam hukum islam

Menurut hukum Islam, apabila diminta menjadi saksi wajib untuk menghadirinya. Hal ini didasarkan pada QS. Al-baqarah ayat 282

وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا²³

Artinya: “Janganlah saksi-saksi itu enggan (memberi keterangan) apabila mereka dipanggil” (QS. Al Baqoroh : 282)²⁴.

Berdasarkan ayat di atas, apabila umat Islam diminta untuk menjadi saksi maka untuk menghadirinya. Perintah tersebut juga terdapat dalam QS An-nisa' Ayat 135:

﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنفُسِكُمْ أَوِّ
الْوَالِدِينَ وَالْأَقْرَبِينَ ۚ إِن يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللَّهُ أَوْلَىٰ بِهِمَا فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ
أَن تَعْدِلُوا ۗ وَإِن تَلَوْدًا أَوْ تَعْرِضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا ۝۱۳۵﴾

Artinya: “Wahai orang-orang yang beriman, jadilah kamu orang yang benar-benar penegak keadilan, menjadi saksi karena Allah biarpun terhadap dirimu sendiri atau ibu bapa dan kaum kerabatmu. jika ia Kaya ataupun miskin, Maka Allah lebih tahu kemaslahatannya. Maka janganlah kamu mengikuti hawa nafsu karena ingin menyimpang dari kebenaran. dan jika kamu memutar balikkan (kata-kata) atau enggan menjadi saksi, Maka Sesungguhnya Allah adalah Maha mengetahui segala apa yang kamu kerjakan”²⁵.

Kedua ayat di atas mengajarkan umat Islam agar bersedia hadir untuk menjadi saksi. Hukum memberikan kesaksian adalah *fardu kifayah*, sepanjang tidak ada bahaya bagi saksi yang bersangkutan, namun jika persaksiannya akan menimbulkan bahaya bagi kehormatan, harta, jiwa atau keluarganya maka tidak wajib baginya untuk menjadi saksi²⁶. Mengingat hukum memberikan kesaksian sebagai *fardu kifayah*, maka apabila sudah terdapat

²³ Alquran Terjemahan Kementerian Agama Republik Indonesia, Al-baqarah Ayat 282

²⁴ Ibid, An-nisa' Ayat 135

²⁵ Alquran Terjemahan Kementerian Agama Republik Indonesia, An-nisa' Ayat 135

²⁶ Kosim, *Fiqih Peradilan*, (Yogyakarta: Diandra Press, 2012), 105

seseorang yang telah melaksanakan kefardhuan tersebut, kewajiban bagi yang lainnya dinyatakan gugur.

c. Syarat-syarat saksi dalam hukum Islam

QS An-nisa' Ayat 135, selain kewajiban untuk menjadi saksi, juga menjelaskan syarat-syarat saksi yang meliputi menyampaikan kesaksian karena Allah dan menyampaikan kebenaran. Pentingnya kebenaran yang disampaikan saksi, juga dikemukakan oleh Mahalli yang menyatakan:

إِخْبَارُ بِحَقِّ لِلْغَيْرِ عَلَى الْغَيْرِ بِأَفْظِ أَشْهَدُ

Artinya: “Bahwasanya kesaksian itu adalah memberitahukan dengan sebenarnya hak seseorang terhadap orang lain dengan lafazh aku bersaksi”²⁷

Syarat-syarat saksi juga diajarkan pada dalam QS At-Talaq:2, bahwa Allah SWT berfirman:

وَأَشْهَدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِنْكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ

Artinya: “Dan persaksikanlah dengan dua orang Saksi yang adil di antara kamu dan hendaklah kamu tegakkan kesaksian itu karena Allah.” (QS At-Talaq:2)²⁸.

Mengenai dua orang saksi sebagaimana diajarkan dalam QS At-Talaq:2, juga disebutkan dalam hadits yang berbunyi:

شَاهِدَاكَ أَوْ يَمِينٍ

Artinya: “Dua orang saksimu atau sumpahnya”. (HR. Al Bukhori, No. 6676. Muslim, No. 138-221)²⁹.

Berdasarkan pada ayat Al- Quran dan Hadits di atas dapat disimpulkan bahwa syarat-syarat saksi meliputi saksi berjumlah minimal dua orang, kesaksian disampaikan karena Allah, dan keterangan kesaksian mengandung kebenaran.

²⁷ Mahalli, *Qalyubi wa `Umairah*, (Riyad : Maktabah ar-Riyad li al-Haditsah), juz IV, 316

²⁸ Alquran Terjemahan Kementerian Agama Republik Indonesia, QS At-Talaq:2

²⁹ Kosim, *Fiqih Peradilan...*, 107

Kemudian, menurut Rasyid Arbanur, saksi memiliki syarat beragama Islam, bersifat adil, balig, berakal, dan cakap berbicara³⁰. Lebih lanjut Rasyid Arbanur menjelaskan bahwa syarat saksi harus beragama Islam, karena seharusnya para saksi terdiri dari kaum Muslimin bukan dari kalangan non-Muslim terutama terhadap suatu peristiwa hukum yang terjadi antara sesama umat Islam. Menurut Rasyid Arbanur, bersifat adil berarti memberitahukan secara apa adanya dengan apa yang dilihatnya terhadap objek peristiwa hukum tersebut tanpa menambahi dan menguranginya, sehingga tidak boleh diterima kesaksian seorang laki-laki maupun perempuan yang tidak adil. Rasyid Arbanur, balig dan berakal menjelaskan bahwa anak-anak dan orang gila termasuk kesaksian yang ditolak. Rasyid Arbanur, juga menjelaskan bahwa kecakapan seorang saksi dimaknai orang-orang yang dapat berbicara untuk menyampaikan dan menerangkan apa yang telah disaksikannya kepada hakim. Sementara itu, menurut Imam Hanafi, secara tegas menyatakan bahwa tidak diperbolehkan menerima kesaksian dari seseorang yang telah mengalami buta.³¹ Pendapat Imam Hanafi tersebut menunjukkan bahwa salah satu syarat saksi harus dapat melihat atau tidak buta.

Berdasarkan pada Alquran dan pendapat para ulama Islam di atas dapat disimpulkan bahwa saksi dalam hukum Islam saksi memiliki syarat-syarat kesaksian karena Allah, jujur, adil, disaksikan oleh dua orang, beragama Islam, baligh, berakal, mampu berbicara, dan tidak buta.

³⁰ Rasyid Arbanur, *Kesaksian Dalam Perspektif Hukum Islam*, (Jurnal El Qannuny: Volume 6 Nomor 1, 2020), 38

³¹ Muhammad Heru Hresnawanza, *Perspektif Ulama' Syafi'iyah Dan Hanafiyah Tentang Kehujjahan Persaksian Orang Cacat Indera*, (Jurnal Jurisy: Volume 1 Nomor 2, 2021), 84

d. *Dhabith* dan tingkatan saksi *testimonium de auditu* dalam Hukum Islam

Al-Dhabith artinya menurut etimologi yaitu "Memelihara, mengikat, kekuatan, dan penguatan". Secara terminologi *dhawabith fihiyyah* yaitu; *Qadhiyyah kullyyah* (proposisi universal) atau *ashl kullyyah* (dasar universal) atau *mabda kully* (prinsip universal) yang menghimpun *furū'* dari satu bab (satu tema)³²

Qoul imam Rofi'I yang menyatakan bahwa:

ضَابِطُ الْإِسْتِفَاضَةِ (٨): الْأَصْحَحُ [فِيهِ] (٩) فِي الرَّافِعِيِّ فِي الشَّهَادَاتِ
أَنَّهَا: "حَبْرٌ جَمَعَ كَثِيرٌ يَفْعُ الْعِلْمُ أَوْ الظَّنُّ الْقَوِيُّ بِقَوْلِهِمْ، وَيُؤْمَنُ
تَوَاطُؤُهُمْ عَلَى الْكُذِّبِ

Artinya; "*Dhabith* kesaksian istifadloh menurut qoul asohnya imam rofi'I didalam persaksian adalah khabar yang terkumpul banyak lalu mengandung informasi ataupun opini yang kuat, dari ucapan mereka dapat dipercaya. penggolongannya jauh dari kata bohong".³³

Qoul Imam Rofi'I di atas memiliki makna bahwa *Dhabith syahadah istifadloh* memiliki kriteria kabar telah tersebar luas dan kuat, bersumber dari ucapan orang-orang yang dapat dipercaya dan jauh dari kebohongan.

Dalam penilaian terhadap saksi *istifadloh*, terdapat beberapa klasifikasi tingkatan. Menurut Abul Wafa Ibrahim telah mengkategorikan *syahadah istifadloh* menjadi tiga tingkatan, yaitu; 1) *syahadah istifadloh* pada tingkat valid; 2) *syahadah istifadloh* pada tingkat prasangka yang kuat hingga mendekati kebenaran; 3) *syahadah istifadloh* pada tingkat prasangka yang

³² Khairul Mufti Rambe, *Beberapa Istilah Penting ; Membandingkan Qawaid Fiqhiyah Dengan Dhabit Fiqh, Nazhariyah Fiqhiyah, Dan Kaidah Ushuliyah*, (Jurnal Landaard: Volume 1 Nomor 2, 2022), 103

³³ Sirojjudin abu hafsa umar bin ali al anshori al ma'rufi bin mulqin, *asybah wa nadhoir fi qoaidil fiqih* (Maktabah Syamilah), 459

kuat namun sumber informasinya tidak layak³⁴. Penjelasan masing-masing tingkatan dapat dilihat dalam uraian di bawah ini.

1) *Syahadah istifadloh* pada tingkat valid

Syahadah istifadloh dapat digolongkan pada tingkat valid jika informasi kesaksiannya sesuai dengan faktanya dan tidak terbantahkan, meski kesaksian tersebut berasal dari orang yang tidak pernah melihatnya. *Syahadah istifadloh* termasuk pada tingkat valid ini juga disebut *syahadat as-sima' al-mutawatir* (kesaksian berdasarkan pendengaran yang mutawatir). Contoh *Syahadah istifadloh* pada tingkat valid adalah kesaksian adanya kota bernama Makkah, Madinah, Kairo dan lain sebagainya. Informasi mengenai keberadaan kota-kota tersebut tentu tak terbantahkan meski berasal dari seorang yang belum pernah melihat tempat-tempat tersebut secara langsung. Oleh sebab itu, jika terdapat kesaksian semacam itu dapat digolongkan *syahadah istifadloh* pada tingkat valid yang wajib diterima serta memiliki kedudukan yang sama dengan kesaksian sesungguhnya.

2) *Syahadah istifadloh* dengan tingkat prasangka yang kuat hingga mendekati kebenaran.

Informasi (khabar) dapat dikategorikan sebagai kesaksian dengan tingkat prasangka yang kuat hingga mendekati kebenaran jika informasi (khabar) tersebut telah tersebar luas pada komunitas dengan jumlah yang cukup banyak. Sebagai contoh, apabila hilal Ramadhan dapat dilihat oleh banyak orang serta telah tersebar luas diantara para penduduk suatu negeri,

³⁴ A. Zamakhsyari Baharuddin, dkk, *Shahādah Istifādah (Testimonium De Auditu) in Isbat Waqf Cases in Religious Courts from the Perspective of Fiqh and Civil Law*, (Jurnal Al-'Adl: Volume 15 Nomor 2, 2022), 177

maka wajib bagi yang melihatnya ataupun yang tidak melihatnya untuk berpuasa. Dalam keadaan seperti ini, tidaklah diperlukan kesaksian di hadapan hakim serta tidak lagi diperlukan validasi atas informasi yang diberikan.

3) *Syahadah istifadloh* dengan tingkat prasangka yang kuat namun sumber informasinya tidak layak.³⁵

e. Penerimaan penggunaan saksi *testimonium de auditu* dalam Hukum Islam

Penerimaan penggunaan *syahadah istifadloh* atau saksi *testimonium de auditu* dalam Hukum Islam tidak berlaku mutlak untuk setiap perkara. Para ulama' memiliki perkhilafan perihal perkara apa saja yang diterima dalam kesaksian *istifaloh*. Oleh sebab itu, pembahasan mengenai penggunaan *syahadah istifadloh* atau saksi *testimonium de auditu* dalam hukum Islam didasarkan pada pandangan empat mazdab Fiqh, yakni mazhab Maliki, mazhab Imam Syafi'I, mazhab Imam Hanafi, dan mazhab Imam Ahmad. Pandangan masing-masing mazhab mengenai *syahadah istifadloh* dapat dilihat dalam uraian di bawah ini.

1) Mazhab Maliki

Dalam mazhab Maliki tentang perkara apa saja yang dapat ditetapkan dengan *syahadah istifadhloh*. Al-Qadhi Abdul Wahhab meriwayatkan bahwasanya *syahadah istifadhah* hanya berlaku pada perkara yang tidak berubah-ubah keadaannya, atau pun tidak berpindah suatu kepemilikan di dalamnya seperti penetapan nasab, kematian, wakaf,

³⁵ Ibid, 295.

dan pernikahan.³⁶. Berdasarkan pendapat tersebut menunjukkan bahwa *syahadah istifadhloh* dapat digunakan untuk menetapkan objek perkara seperti penetapan nasab, kematian, wakaf, dan pernikahan.

2) Mazhab Imam Syafi'i

Madzab Imam Syafi'i merupakan salah satu ulama mazhab yang diikuti sebagian besar masyarakat Indonesia. Menurut Sayyid Sabiq, madzab Imam Syafi'i memperbolehkan *syahadah istifadhloh* untuk beberapa objek perkara sebagaimana kutipan di bawah ini.

وَتَصِيحُ الشَّهَادَةِ بِالِاسْتِفَادَةِ عِنْدَ الشَّافِعِيِّ فِي النَّسَبِ وَالْوَلَادَةِ
وَالْمَوْتِ وَالْعِنُقِ وَالْوَلَاءِ وَالْوَلَايَةِ وَالْوَقْفِ وَالْعَزْلِ وَالنِّكَاحِ وَتَوَابِعِهِ
وَالتَّعْدِيلِ وَالتَّجْرِيحِ وَالْوَصِيَّةِ وَالرُّسْدِ وَالسَّقْفِ وَالْمَلِكِ

Artinya: Sah kesaksian dengan saksi istifadhloh menurut imam syafi'i didalam nasab, kelahiran, mati, memerdekakan budak, waris wala', wakaf azl, nikah, dan urusan pernikahan lainnya seperti , ta'dil (komentar positif terhadap saksi), tajrih (komentar negative terhadap saksi), wasiat, kecerdasan, kebodohan, kepemilikan.³⁷

3) Mazhab Imam Hanafi

Pendapat Madzab Imam Hanafi dalam penggunaan *syahadah istifadhloh* didasarkan pada pendapat di bawah ini:

وَأَمَّا الشَّهَادَةُ بِالنَّسَامِعِ فِي الْوَقْفِ فَلَمْ يَذْكُرْهُ فِي ظَاهِرِ الرَّوَايَةِ، إِلَّا
أَنَّ مَشَايخَنَا أَلْحَقُوهُ بِالْمَوْتِ؛ لِأَنَّ مَبْنَى الْوَقْفِ عَلَى الْإِشْتِهَارِ
أَيْضًا كَالْمَوْتِ فَكَانَ مُلْحَقًا بِهِ، وَكَذَا تَجُوزُ الشَّهَادَةُ بِالنَّسَامِعِ فِي
الْقَضَاءِ وَالْوَلَايَةِ

Adapun *syahadah bi'tasamu'* didalam wakaf tidak disebutkan secara jelas didalam riwayat hadits, namun sesungguhnya guru kami (Imam Abu Hanifah) menyamakanya dengan kematian, karena sesungguhnya bangunan wakaf itu sudah masyhur seperti

³⁶ Syihab al-Din al-Qarafi Abu al-Abbas Ahmad Ibn Idris Ibn Abdurrahman as-Shanhaji al-Mishri al-Maliki, *al Furuq/Tahdzib al-Buruq bi Anwa' al-Furuq wa bihamisyihi Tahdzib al-Furuq wa al-Qawa'id as-Saniyah fi al-Asrar al-Fiqhiyah*, (Kuwait: Daar al-Nawadir, 2010), Jilid 4, 99.

³⁷ Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah*, (Maktabah syamilah), Jilid 3, 237

kematian, maka wakaf disamakan dengan kematian, begitu pula syahadah tasamu' pada qodo' dan wilayah.³⁸

Pendapat di atas menunjukkan bahwa Madzab Imam Hanafi memperbolehkan penggunaan *syahadah istifadhloh* untuk menetapkan *itsbat* wakaf. Madzab Imam Hanafi beralasan bahwa *itsbat* wakaf dapat disamakan dengan masalah kematian.

4) Mazhab Imam Ahmad

Pandangan madzab Imam Ahmad dalam penggunaan syahadah istifadhloh didasarkan pada pendapat di bawah ini:

وَقَالَ أَحْمَدُ وَبَعْضُ الشَّافِعِيِّ: تَصِحُّ فِي سَبْعَةٍ: النِّكَاحُ وَالنَّسَبُ
وَالْمَوْتُ وَالْعَتَقُ وَالْوَلَاءُ وَالْوَقْفُ وَالْمِلْكُ الْمُطْلَقُ

Artinya: “Imam ahmad dan sebagian syafi'iyah: sah didalam tujuh perkara: nikah, nasab, merdekakan budak, waris wala', wakaf, dan kepemilikan mutlak”³⁹.

Pernyataan di atas menunjukkan bahwa *syahadah istifadhloh* dapat digunakan untuk menetapkan objek perkara yang meliputi nikah, nasab, merdekakan budak, waris wala', wakaf, dan kepemilikan mutlak.

3. Saksi *testimonium de auditu* dalam persfektif hukum positif

a. Pengertian saksi *testimonium de auditu* dalam perspektif hukum positif

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), kata saksi berarti seseorang yang melihat ataupun mengalami secara langsung. Berdasarkan pengertian dalam KBBI tersebut, saksi menunjuk kepada orang yang melihat atau mengalami kejadian atau peristiwa. Saksi adalah orang yang memberikan keterangan dimuka sidang. Dengan memenuhi syarat-syarat tertentu, tentang suatu peristiwa atau keadaan yang ia lihat, dengar dan ia

³⁸ Abu Bakr Ibn Mas'ud Al-Kasani Al-Hanafi, *Bada'i' as-Shana'i' fi Tartib al-Syara'i'*, (maktabah syamilah), jilid. 6, 267

³⁹ Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah ...*, 237

alami sendiri sebagai bukti terjadinya peristiwa atau keadaan tertentu.⁴⁰ Di dalam kamus hukum saksi dalam hukum acara perdata ialah merupakan salah satu alat bukti.

Kemudian keterangan yang disampaikan oleh saksi disebut kesaksian. Sudikno Mertokusumo mendefinisikan kesaksian adalah kepastian yang diberikan kepada hakim dipersidangan tentang peristiwa yang disengketakan dengan jalan pemberitahuan secara lisan dan pribadi oleh orang yang bukan salah satu pihak dalam perkara yang dipanggil di persidangan Menurut Ali Achmad kesaksian memiliki definisi yang hampir mirip dengan Sudikno Mertokusumo bahwa kesaksian adalah alat bukti yang diberitahukan secara lisan oleh pribadi saksi yang bukan pihak dalam perkara untuk memberikan kepastian kepada hakim di muka persidangan tentang peristiwa yang dipersengketakan⁴¹. Berdasarkan beberapa pengertian kesaksian tersebut, kesaksian pada prinsipnya keterangan yang diberikan oleh saksi yang melihat dan mengalami secara langsung

Meskipun saksi harus orang yang melihat atau mengalami kejadian atau peristiwa secara langsung, namun tidaklah semua saksi yang dihadirkan dalam persidangan adalah orang yang melihat atau mengalami kejadian/peristiwa. Saksi yang demikian itu dikenal dengan istilah saksi *testimonium de auditu*.

Menurut Retnowulan Sutantio dan Iskandar Oerip kartawinata, saksi *testimonium de auditu* diartikan saksi yang memberikan keterangan kejadian

⁴⁰ Rif'ah Roihanah, Irfina Cornelia, *Analisis Yuridis Kekuatan Alat Bukti Saksi Testimonium De Auditu Dalam Sidang Perceraian Di pengadilan Agama Kabupaten Madiun*, (Jurnal As-syakhsyah: Volume 1 Nomor 1, 2019)

⁴¹ Ali Achmad, *Asas-Asas Hukum Pembuktian Perdata*, (jakarta: kencana, 2012), 92

dari keterangan orang lain, sehingga saksi tersebut tidak mendengarnya atau mengalaminya sendiri⁴². Kemudian, Sudikno mendefinisikan saksi *testimonium de auditu* ialah kesaksian yang didengar dari orang lain atau dari pihak ketiga.

Sementara menurut Subekti, saksi *testimonium de auditu* merupakan kesaksian dari sebuah pendengaran, yang mana jika diterapkan pada sistem negara yang menganut *comon law* disebut *hearsey evidence*⁴³. Negara dengan sistem *common law* pada umumnya terdapat beberapa aturan atau ketentuan yang bersifat eksepsional yang membolehkan dan menerima kesaksian dari pendengaran ini sebagai alat bukti saksi (*testimonial evidence*).

b. Syarat-syarat saksi

Untuk mengkategorikan seorang saksi masuk kategori saksi *testimonium auditu* atau tidak, maka perlu mengetahui terlebih dahulu syarat-syarat saksi. Menurut Rif'ah Roihanah dan Irfina Cornelia, saksi dapat dijadikan alat bukti jika memenuhi syarat formil dan syarat materiil⁴⁴. Lebih lanjut dijelaskan bahwa syarat formil saksi memiliki syarat-syarat; a) Bukan orang yang oleh undang-undang dilarang memberikan kesaksian; b) Keterangan diberikan oleh saksi lewat persidangan; c) Sumpah telah diucapkan oleh saksi sebelum memberikan keterangan kesaksian; d) Saksi memberikan penegasan bahwa dia menggunakan haknya sebagai seorang

⁴² Retnowulan Sutantio, *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktek*, (Bandung: Mandar Maju, 1999), 67

⁴³ M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata (Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan)*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2006) , 661

⁴⁴ Rif'ah Roihanah dan Irfina Cornelia *Analisis Yuridis Kekuatan Alat Bukti Saksi Testimonium De Auditu Dalam Sidang Perceraian Di pengadilan Agama Kabupaten Madiun*

saksi, jikalau Undang - Undang memberikan hak untuk mengundurkan diri sebagai seorang saksi; e) saksi diperiksa dengan cara satu persatu⁴⁵.

Kemudian yang dimaksudkan pernyataan bukan orang yang oleh undang undang dilarang memberikan kesaksian dalam syarat formil adalah; a) Keluarga sedarah dan semenda dalam garis lurus dari salah satu pihak, namun demikian, tidak dilarang menjadi saksi dalam perkara-perkara yang berkenaan dengan kedudukan hukum para pihak atau yang berkenaan dengan perjanjian kerja; b) Suami atau istri dari salah satu pihak, walaupun sudah bercerai; c) Anak-anak yang tidak diketahui dengan pasti bahwa dia telah berumur 15 tahun; d) Orang-orang sakit ingatan, walaupun kadang-kadang mereka dapat menggunakan ingatannya secara baik⁴⁶.

Syarat formil mengenai keluarga sedarah dan semenda dijelaskan bahwa tidak dilarang untuk menjadi saksi dalam perkara-perkara yang berkenaan dengan kedudukan hukum para pihak atau yang berkenaan dengan perjanjian kerja⁴⁷. Kemudian yang terkait dengan saksi anak dan orang gila dijelaskan bahwa pengadilan berwenang untuk mendengar anak-anak atau orang yang sakit ingatan yang kadang-kadang dapat menggunakan pikirannya dengan baik, tanpa pengangkatan sumpah, namun keterangan mereka hanya dapat dipakai sebagai penjelasan belaka⁴⁸.

Sementara itu, menurut Rif'ah Roihanah dan Irfina Cornelia syarat materiil kesaksian memiliki tiga syarat, yaitu; a) Harus memiliki alasan yang kuat untuk mendukung keterangan saksi; b) Keterangan fakta dari peristiwa

⁴⁵ Ibid

⁴⁶ Analiansyah, *Hukum Pembuktian Dalam Islam Penelusuran Pemikiran Jalaluddin at-Tarusani dalam Kitab Safinat al-Hukkām fī Takhlīs al-Khaṣṣām*, (Aceh: Sahifah, 2018), 71

⁴⁷ Ibid, 71

⁴⁸ Ibid, 71

yang terjadi serharusnya bersumber dari pengelihatannya, pendengarannya, dan juga pengalamannya; c) Adanya kesesuaian dengan keterangan saksi lain atau bisa juga dengan alat bukti lain⁴⁹.

c. Penggunaan saksi *testimonium de auditu* dalam perspektif hukum positif

Keterangan saksi merupakan salah satu hal yang turut serta dipertimbangkan oleh seorang hakim dalam proses pembuktian perkara perdata. Hal ini didasarkan pada pasal 1866 KUH Perdata atau biasa disebut dengan BIW. Di dalam kesaksian terdapat beberapa unsur yang semestinya harus dipenuhi, adapun unsur-unsurnya adalah sebagai berikut:

- 1) Keterangan yang akan diberikan dijelaskan melalui lisan saksi sendiri di depan persidangan.
- 2) Memiliki tujuan agar hakim mendapatkan kepastian berkenaan perihal peristiwa yang dipersengketakan.
- 3) Orang yang diambil kesaksiannya bukan merupakan salah satu dari para pihak yang tengah berperkara.⁵⁰

Dalam penerapan praktek beracara tak jarang dijumpai terdapat saksi yang keterangannya berdasarkan penjelasan orang lain atau biasa disebut *testimonium de auditu*. Meskipun secara umum keterangan saksi *testimonium de auditu* tidak bisa dijadikan salah satu alat bukti namun seiring berkembangnya waktu saksi *testimonium de auditu* terkadang diterima. Hal tersebut tentunya menjadikan dilema tersendiri mengingat hukum yang seharusnya menjadi penengah suatu perkara dan sebagai jalan keluar atas

⁴⁹ Rif'ah Roihanah dan Irfina Cornelia *Analisis Yuridis Kekuatan Alat Bukti Saksi Testimonium De Auditu Dalam Sidang Perceraian Di pengadilan Agama Kabupaten Madiun*

⁵⁰ Ibid

perkara malah memiliki perbedaan penilaian antara satu hakim dengan hakim yang lain.

Pada penerapan beracara pada umumnya saksi *testimonium de auditu* tidaklah memiliki kekuatan pembuktian di dalam persidangan. Hal tersebut dikarenakan syarat materil saksi diharuskan mengetahui peristiwa yang terjadi. Dengan demikian, keterangan seorang saksi yang tidak mengetahui sebuah peristiwa tentunya patut untuk dikesampingkan.

Terdapat beberapa alasan yang menyebabkan tidak diterimanya saksi *testimonium de auditu*, yaitu:

- 1) Tidak dapat dibedakan mana yang merupakan kesaksian yang benar dan mana yang merupakan gosip atau rumor.
- 2) Tidak dapat menghadirkan saksi yang sebenarnya ke pengadilan untuk didengar oleh hakim dan para pihak, sehingga dapat diketahui duduk permasalahannya dengan jelas dan terhindar dari kesalahpahaman saksi de auditu.
- 3) Tidak berhadapan dengan pihak yang menderita/sasaran dari kesaksian itu, sedangkan jika berhadapan dengan orang yang terkena dengan kesaksiannya itu menyebabkan saksi tersebut secara psikologis sulit untuk menceritakan yang tidak benar⁵¹

Penggunaan saksi *testimonium de auditu* dalam perspektif hukum positif telah diatur dalam beberapa peraturan di bawah ini.

⁵¹ Analiansyah, *Hukum Pembuktian Dalam Islam Penelusuran Pemikiran Jalaluddin at-Tarusani dalam Kitab Safinat al-Hukkām fi Takhlīṣ al-Khaṣṣām...*, 68

a) Pasal 1907 KUH Perdata

Pasal 1907 KUH Perdata menyebutkan bahwa “Tiap kesaksian harus disertai keterangan tentang bagaimana saksi mengetahui kesaksiannya. Pendapat maupun dugaan khusus, yang diperoleh dengan memakai pikiran, bukanlah suatu kesaksian”⁵². Berdasarkan pada pasal tersebut, penerimaan kesaksian memiliki dua kriteria, yaitu:

- a) Tiap-tiap kesaksian harus disertai keterangan bagaimana cara saksi mengetahui kesaksiannya.
- b) Pendapat atau dugaan khusus yang timbul dari pemikiran, tidak dipandang sebagai kesaksian.

Dalam memaknai maksud pernyataan dari pasal ini memiliki beberapa penafsiran. Menurut Analihsyah, apabila saksi mengetahui dari orang lain, dalam arti bukan berdasarkan yang dilihat, dialami, atau didengarnya sendiri, maka keterangan saksi tersebut tidak dapat digunakan sebagai alat bukti kesaksian, kecuali kesaksian ahli karena yang ingin didengar pendapatnya sesuai keahliannya, bukan faktanya⁵³. Sementara menurut Tgk. Faisal, menyatakan: “Pada dasarnya keterangan-keterangan yang dikemukakan seseorang sebagai saksi itu harus benar-benar keterangan tentang hal-hal atau peristiwa yang dilihat dan atau dialami sendiri dan harus pula beralasan. Apabila seorang saksi mengemukakan keterangan tentang pendapat atau perkiraan, apalagi

⁵² Lihat pasal 1907 KUH Perdata

⁵³ Analihsyah, *HUKUM PEMBUKTIAN DALAM ISLAM Penelusuran Pemikiran Jalaluddin at-Tarusani dalam Kitab Safīnat al-Ḥukkām fī Takhlīṣ al-Khaṣṣām...*, 72

dengan tidak beralasan dan kesimpulannya sendiri adalah tidak diperbolehkan”⁵⁴

Dari beberapa pemaknaan pasal 1907 di atas, maka keterangan yang diberikan saksi haruslah berdasarkan pada peristiwa yang dialami atau yang dilihat, sehingga saksi dalam memberikan keterangan tidak boleh menggunakan pendapat ataupun pikiran sendiri.

b) Putusan Mahkamah Agung No. 239 K/Sip/1973 tanggal 25 November 1975

Putusan Mahkamah Agung No. 239 K/Sip/1973 tanggal 25 November 1975 menyebutkan:

“Bahwa keterangan saksi-saksi pada umumnya adalah menurut pesan, tetapi haruslah pula dipertimbangkan bahwa hampir semua kejadian atau perbuatan atau peristiwa hukum yang terjadi dahulu tidak mempunyai surat, tetapi adalah berdasarkan pesan turun-temurun, sedang saksi-saksi yang berlangsung menghadapi perbuatan hukum itu dulunya tidak ada lagi yang diharapkan hidup sekarang, sehingga dengan demikian pesan turun-temurun itulah yang dapat diharapkan sebagai keterangan dan menurut pengetahuan Hakim Majelis sendiri pesan-pesan seperti ini oleh masyarakat Batak umumnya dianggap berlaku dan benar; dalam pada itu harus pula diperhatikan tentang dari siapa pesan itu diterima dan orang yang memberi keterangan bahwa dialah yang menerima pesan tersebut; oleh karena itu dari sudut inilah dinilai keterangan saksi-saksi tersebut;”

Berdasarkan Putusan Mahkamah Agung No. 239 K/Sip/1973 tanggal 25 November 1975, berarti untuk menerima keterangan saksi *testimonium de auditu* diperlukan beberapa unsur. Penyebab diterimanya secara eksepsional saksi *testimonium de auditu* yaitu, pertama: saksi yang mengetahui peristiwa tersebut tidak mungkin untuk dihadirkan sebab

⁵⁴ Tgk. Faisal, *Eksistensi Testimonium De Auditu Sebagai Alat Bukti Pada Proses Penyelesaian Perkara Menurut Pandangan Hukum Acara Perdata Dan Fiqh Al-Syāfi'iyah...*, 85

semuanya telah meninggal, kedua perbuatan hukumnya tidak dapat diceritakan dalam bentuk tulisan, ketiga merupakan pesan dari pelaku peristiwa ataupun seseorang yang melihat peristiwa sengketa tersebut.⁵⁵

- c) Putusan Mahkamah Agung Nomor 308 K/ Pdt/1959 tanggal 11 November 1959

Putusan Mahkamah Agung Nomor 308 K/ Pdt/1959 tanggal 11 November 1959 menyatakan bahwa: "*testimonium de auditu*" tidak dapat digunakan sebagai bukti langsung, tetapi penggunaan kesaksian yang bersangkutan sebagai persangkaan yang dari persangkaan itu dibuktikan sesuatu, tidaklah dilarang".

Menurut Putusan Mahkamah Agung Nomor 308 K/ Pdt/1959 tanggal 11 November 1959, hakim sebagai orang yang memiliki hak untuk menilai sebuah persangkaan selayaknya berpegangan terhadap pasal 173 HIR. yang bunyinya persangkaan-persangkaan saja yang tidak berdasarkan pada peraturan perundang-undangan tertentu, hanya boleh diperhatikan hakim dalam menjatuhkan keputusannya, jika persangkaan itu teliti, tertentu, dan satu sama lain ada persesuaian.⁵⁶

- d) Putusan Mahkamah Agung Nomor 818 K/ Sip/1983 tanggal 13 Agustus 1984.

Putusan Mahkamah Agung Nomor 818 K/ Sip/1983 tanggal 13 Agustus 1984 menyatakan bahwa *testimonium de auditu* dapat dibenarkan sebagai alat bukti pelengkap batas minimal dari *unus testis nullus testis* (satu saksi tidak dianggap sebagai kesaksian). Maksud dari

⁵⁵ Ramdani Wahyu Sururie, Kekuatan Pembuktian *Testimonium de Audit* dalam Perkara Perceraian, (Jurnal Yudisial Vol 7 Nomor 2, 2014), 150

⁵⁶ Lihat pasal 173 HIR

unus testis nullus testis adalah keterangan seorang saksi yang fungsinya sebagai pelengkap bagi keterangan saksi lain. Contohnya, penggugat hanya menghadirkan satu saksi dan tidak memiliki saksi lagi untuk dihadirkan, sedangkan penggugat juga tidak memiliki alat bukti lain untuk melengkapi batas minimal pembuktian saksi yang dihadirkan, maka hakim memerintahkan penggugat untuk menghadirkan saksi lain sebagai alat bukti pelengkap.

Dalam putusan ini dijelaskan bahwa *testimonium de auditu* sebagai keterangan yang di dapat dari orang lain yang dapat dipergunakan untuk menguatkan keterangan saksi biasa. Dalam putusan tersebut dijelaskan saksi yang langsung ikut dalam persoalan hukum tersebut (jual-beli) hanya saksi pertama, sedangkan saksi kedua dan ketiga hanya berkualitas sebagai *de auditu*, tetapi meskipun demikian ternyata keterangan yang mereka sampaikan dipersidangan adalah langsung berasal tergugat itu sendiri⁵⁷

4. Wakaf

a. Pengertian wakaf

Menurut Undang - Undang No.41 Tahun 2004 tentang wakaf, yang dimaksud dengan wakaf ialah perbuatan hukum *wakif* untuk memisahkan dan/atau menyerahkan sebagian harta benda miliknya untuk dimanfaatkan selamanya atau untuk jangka waktu tertentu sesuai dengan kepentingannya guna keperluan ibadah dan atau kesejahteraan umum menurut syariah⁵⁸.

Sedangkan berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977, wakaf

⁵⁷ Asmuni, *Testimonium De Auditu Telaah Perspektif Hukum Acara Perdata Dan Fiqh*, (Jurnal Hukum dan Peradilan: Volume 3 Nomor 2, 2014), 195

⁵⁸ Lihat Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf

diartikan perbuatan hukum seseorang atau badan hukum yang memisahkan sebagian dari harta kekayaannya yang berupa tanah milik dan melembagakannya untuk selama lamanya untuk kepentingan peribadatan atau keperluan umum lainnya sesuai dengan ajaran agama islam.⁵⁹ Jika merujuk pada pengertian tersebut sebenarnya bisa disebut wakaf apabila seseorang menasarufkan harta miliknya yang bisa depergunakan selamanya untuk difungsikan keperluan ibadah ataupun kesejahteraan yang sesuai dengan nilai syariah.

Menurut Imam Abu Hanifah, wakaf adalah menahan suatu benda yang menurut hukum, tetap milik si *wakif* dalam rangka mempergunakan manfaatnya untuk kebajikan. Selanjutnya mazhab maliki menjelaskan bahwa wakaf itu tidak melepaskan harta yang diwakafkan dari kepemilikan *wakif*, namun wakaf tersebut mencegah *wakif* melakukan tindakan yang dapat melepaskan kepemilikannya atas harta tersebut kepada yang lain dan *wakif* berkewajiban menyedekahkan manfaatnya serta tidak boleh menarik kembali wakafnya. Kemudian menurut Imam Syafi'i dan Imam Hambal, wakaf adalah melepaskan harta yang diwakafkan dari kepemilikan *wakif*, setelah sempurna prosedur perwakafan⁶⁰

b. Perintah dan fungsi wakaf

Dalil diperintahkannya melaksanakan wakaf dalam surah Al-Imran ayat 92:

لَنْ تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّى تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ وَمَا تُنْفِقُوا مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ عَلِيمٌ
Artinya: “Kamu sekali-kali tidak sampai kepada kebajikan (yang sempurna), sebelum kamu menginfakkan sebagian harta yang kamu

⁵⁹ Peraturan Pemerintah No 28 Tahun 1977

⁶⁰ Abdul Nasir Khoerudin, *Tujuan Dan Fungsi Wakaf Menurut Para Ulama Dan Dan Undang-Undang Di Indonesia*, (Jurnal Tazkiya: Volume 19 Nomor 2, 2018) , 4

cintai, apapun yang kamu infakkan, maka sesungguhnya Allah mengetahuinya”.⁶¹

Didalam tafsir Al-Mishbah ayat tersebut menerangkan bahwa Seorang mukmin tidak akan mendapatkan kebajikan serta kebaikan di dunia sebelum ia menafkahkan harta yang dia cintai di jalan Allah SWT. Namun juga bukan berarti apa yang di sedekahkan harus yang bernilai tinggi, karena amalan seseorang bukan dilihat dari banyak dan bagusya barang yang dia wakafkan, tapi karena keikhlasan dan kerelaan ia terhadap yang ia perbuat semata-mata karena Allah SWT, tidak ada unsur riya dan merendahkan orang lain.⁶²

Hukum melaksanakan wakaf menurut Islam adalah *sunnah muakaddah* karena wakaf merupakan shadaqah jariyah yang pahalanya terus mengalir, meskipun *wakif* (orang yang mewakafkan) telah wafat.⁶³

Menurut Undang - Undang No. 41 Tahun 2004 tentang wakaf bahwa Wakaf bertujuan memanfaatkan harta benda wakaf sesuai dengan fungsinya.⁶⁴ Sedangkan didalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) Pasal 216 menyatakan bahwa Fungsi wakaf adalah mengekalkan manfaat benda wakaf sesuai dengan tujuannya.⁶⁵

⁶¹ Alquran Terjemahan Kementerian Agama Republik Indonesia, Al-Imran :92

⁶² Huzny Farhany, Nina Nurkomalasari, *Telaah Tafsir Surat Al-Imran Ayat 92 dalam Kajian Wakaf Uang Sebagai Instrumen Penguat Filantropi Ekonomi Islam*, (Jurnal Maps: Volume 6 Nomor 1, 2022), 32

⁶³ Firman Muntaqo, *Problematika Dan Prospek Wakaf Produktif Di Indonesia*, (jurnal Al-Ahkam: Volume 25 Nomor 1, 2015), 88

⁶⁴ Lihat Pasal 4 Undang - Undang No. 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf Pasal 4

⁶⁵ Lihat KHI Pasal 216

c. Syarat-syarat dalam wakaf

Menurut hukum islam, wakaf memiliki syarat-syarat:

- 1) Adanya *wakif* orang yang berwakaf dengan ketentuan merdeka, berakalsehat, dewasa memenuhi kriteria umur, dan tidak dalam keadaan bangkrut
- 2) Adanya mauqut benda yang di wakafkan
- 3) Adanya mauquf alaih orang yang menerimana manfaat dari benda wakaf tersebut
- 4) Adanya shigat akad yang di ucapkan antara dua belah pihak atau lebu dalam berakad tersebut.⁶⁶

Sementara menurut Undang-Undang Nomor 41 tahun 2004, wakaf memiliki syarat-syarat:

- a) Adanya *wakif*, berdasarkan Undang-Undang tersebut syarat *wakif* tidak sebatas perorang melainkan oraganisasi atau pun badan hukum, yang sudah memenuhi syarat umur 21 tahun ke atas, berakal sehat, tidak terhalang melakukan perbuatan hukum.
- b) Adanya barang yang di wakaf kan dengan ketentuan bersifat umum yaitu harta benda tersebut harus dimiliki dan di kuasai oleh *wakif* secara sah.
- c) Adanya tujuan wakaf yang jelas untuk kepentingan umum dan melakukan kebaikan seperti sarana ibadah, pendidikan, kegiatan sosial, bantuan bantu dan peningaktan ekonomi umat sesuai dengan kondisi harta yang di wakafkan.

⁶⁶ Nina Maulani, *Syarat Wakaf Dalam Kajian Fiqih Islam Dan Undang Undang Ri No 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf*, (Jurnal Al-Akhbar: Volume 8, Nomor 2, 2022), 83

d) Adanya *shigat* dan undang-undang menyatakan tegas bahwa wakaf tersebut sah apabila dilaksanakan menurut kewenangan syariat, dengan demikian tetap memberikan kewenangan terhadap syariat islam untuk menilai keabsahan pelaksanaan wakaf termasuk dalam hal syarat wakaf ini⁶⁷

d. *Itsbat* Wakaf

Ibrahim bin Muhammad Al-Faiz berpendapat bahwa *itsbat* adalah pengajuan bukti atau pembuktian terhadap keabsahan sesuatu.⁶⁸ Kata *Itsbat* dalam bahasa arab berarti penetapan (*Al- Itsbat*).⁶⁹ Sementara untuk lafadz wakaf yang diserap kedalam bahasa indonesia, berasal dari bahasa arab waqfan (isim mashdar) yang secara etimologi berarti berhenti, berdiri, berdiam di tempat, atau menahan.

Dalam perkara di pengadilan agama perlu diketahui bahwa pengadilan agama memiliki dua jenis perkara yang menjadi wewenangnya dalam mengadili yaitu gugatan (kontentius) dan permohonan (voluntair), sedangkan untuk hal hal perkara umat islam yang diadili oleh pengadilan agama adalah tentang perkawinan, waris, wasiat, shadaqah, ekonomi syariah, wakaf, infaq, zakat. Apabila terdapat perkara yang diajukan ke pengadilan agama bukan berupa sengketa maka perkara tersebut termasuk kedalam voluntair atau permohonan. Jika melihat keterangan pemaparan tadi maka perihal *itsbat* wakaf merupakan kewenangan dari peradilan agama.

⁶⁷Ibid, 84

⁶⁸ Ibrahim ibn Muhammad al-Faiz, *Al-Ithbat bi al-Qarain fi al-Fiqh al-Islam iDira sah Muqaranah*, (Maktabah Syamilah), 47.

⁶⁹ Diangsa Wagian, Sahrudin, Zainal Arifin Dilaga, *Syarat-Syarat Pengajuan Itsbat Nikah Menurut Ketentuan Pasal 7 Instruksi Presiden Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1991 Di Desa Senteluk Kecamatan Batulayar*, (Jurnal Risalah Kenotariatan: Volume 2, Nomor 1, 2021), 205

Sebenarnya jika ditinjau dari segi historis *itsbat wakaf* bermula dari diskusi pengadilan agama pada Rakernas Mahkamah Agung RI yang dilaksanakan di Makassar tahun 2007, membahas tentang banyaknya tanah wakaf yang masih belum bersertifikat dan tidak mempunyai Akta Ikrar Wakaf (AIW). Sehingga tim diskusi pengadilan agama memutuskan, bahwa peradilan agama berwenang menerima, memeriksa, dan mengadili perkara permohonan *itsbat wakaf*.⁷⁰ Sebenarnya hal hal yang merupakan tujuan diterapkannya *itsbat wakaf* adalah sebagai berikut;

- 1) Sebagai bentuk perlindungan hukum terhadap objek wakaf.
- 2) Untuk memberikan justifikasi atas perbuatan hukum sebelumnya seperti *wakif nadzir* dan pengelola
- 3) Sebagai alat bukti dalam pensertifikatan wakaf⁷¹.

G. Metode Penelitian

Metode adalah cara melakukan penelitian dalam mencari jawaban atas permasalahan penelitian yang diajukan dalam rumusan masalah⁷² artinya metode penelitian mencakup perihal cara - cara melakukan sebuah penelitian. Dalam penulisan karya ilmiah metode penelitian tidak boleh dikesampingkan karena metode penelitian mengandung instrumen agar konstruk karya ilmiah mampu dipertanggungjawabkan secara ilmiah. Didalam Undang - Undang nomor 12 tahun 2012 memberikan keterangan bahwa dikategorikan sebuah penelitian apabila

⁷⁰ Heru Susanto, *Itsbat Wakaf Sebagai Upaya Perlindungan Hukum Tanah Wakaf Yang Belum Bersertifikat*, (Jurnal Bilancia: Volume 11, Nomor 1, 2017), 75

⁷¹ M Muchsin, *Mimbar Hukum dan Peradilan No. 69: Itsbat Wakaf Sebagai Upaya Perlindungan Hukum Tanah wakaf*, (Jakarta: PPHIMM, 2009), 129

⁷² Hairuddin, Ridwan Nuridin, dkk, *Buku Pedoman Penulisan Skripsi* (Banda Aceh: Fakultas Syar'ah dan Hukum Universitas Islam Negeri Ar-Raniry, 2018), 37

melalui kaidah dan metode yang terstruktur guna mendapatkan informasi, data, dan juga keterangan yang memiliki kaitan dengan pengujian suatu ilmu pengetahuan.

1. Jenis Penelitian.

Didalam metode penelitian hukum pada umumnya memiliki dua jenis penelitian akan tetapi jika meninjau pada praktek umumnya di Indonesia memiliki tiga jenis penelitian hukum yaitu normatif, empiris, normatif empiris. Sedangkan jenis penelitian yang digunakan oleh peneliti merupakan penelitian hukum normatif, Penelitian hukum normatif (legal research) biasanya “hanya” merupakan studi dokumen, yakni menggunakan sumber bahan hukum yang berupa peraturan perundang-undangan, keputusan/ketetapan pengadilan, kontrak/perjanjian/akad, teori hukum, dan pendapat para sarjana. Nama lain dari penelitian hukum normatif adalah penelitian hukum doktrinal, juga disebut sebagai penelitian kepustakaan atau studi dokumen.⁷³ Melihat pengertian tadi tentunya menghasilkan pemahaman bahwa penelitian yang seharusnya dilakukan oleh peneliti pada skripsi ini adalah normatif

2. Pendekatan Penelitian

Jika peneliti menggunakan metode penelitian hukum normatif maka terdapat 5 hal yaitu terhadap asas asas hukum, terhadap sistematika hukum, sinkronisasi vertikal dan juga horizontal, perbandingan hukum, sejarah hukum, 5 hal yang telah diungkapkan tadi merupakan pendapat yang diuraikan oleh Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji. Apabila melihat penelitian yang dilakukan oleh peneliti tentunya menggunakan pendekatan perbandingan atau bisa juga disebut komparatif. Penelitian perbandingan hukum merupakan perbandingan

⁷³ Bambang Waluyo, *Penelitian Hukum Dalam Praktek*, (Jakarta: Sinar Grafika, 1996), 13.

baik yang dibandingkan berupa sistem hukum antar negara maupun perbandingan kepada produk hukum dan bisa juga berupa karakter hukum antar waktu dalam satu negara.

3. Data Dan Sumber Data

Data merupakan perihal penting yang digunakan dalam membentuk konstruk penelitian karena suatu penelitian tidak mungkin lepas dari data. Menurut Soerjono Soekanto menjelaskan apabila peneliti menggunakan jenis penelitian hukum normatif maka data yang digunakan berupa data sekunder atau biasa disebut data kepustakaan yang didalamnya nanti mengandung suatu istilah yang disebut bahan hukum, adapun bahan hukum dibagi menjadi 3 macam yaitu:⁷⁴

a. Bahan hukum primer.

Bahan hukum primer merupakan semua aturan hukum yang dibentuk secara resmi oleh suatu lembaga negara. Demi terselenggaranya aturan hukum tersebut maka negara juga memberikan upaya pakas yang dilakukan secara resmi oleh aparaturnya.⁷⁵ Bahan hukum primer biasanya berbentuk peraturan perundang undangan, catatan-catatan resmi, dan putusan hakim yang telah berkekuatan hukum tetap.⁷⁶ Peneliti menggunakan bahan hukum primer berupa Putusan PA Cilegon Nomor 281/Pdt.P/2011/PA.Clg, putusan Mahkamah Agung No. 239 K/Sip/1973 tanggal 25 November 1975, Putusan Mahkamah Agung Nomor 308 K/ Pdt/1959 tanggal 11 November 1959,

⁷⁴ Muhaimin, *Metode Penelitian Hukum*, (Mataram: Mataram University Press, 2020), 60

⁷⁵ Sovia Sheyla Nichatus dkk, *Ragam Metode Penelitian Hukum*, (Kediri: Lembaga studi hukum pidana, 2022), 31

⁷⁶ Ibid, 32

Putusan putusan Mahkamah Agung Nomor 818 K/ Sip/1983 tanggal 13 Agustus 1984. pasal 1907 KUH Perdata.

b. Bahan hukum sekunder.

Bahan bahan hukum sekunder adalah semua publikasi tentang hukum yang tidak berupa dokumen dokumen resmi, hal yang dimaksudkan adalah seperti jurnal dan buku yang berkaitan dengan hukum hal tersebut difungsikan sebagai peningkat mutu interpretasi atas sebuah hukum positif yang tengah berlaku. Bahan hukum yang digunakan oleh peneliti pada skripsinya berupa buku hukum acara perdata hukum acara pengadilan agama, dan juga jurnal jurnal yang menjelaskan mengenai saksi dan juga pembuktian, selain itu penulis juga menggunakan literatur fikih yang menjelaskan tentang teori kesaksian

c. Bahan hukum tersier.

Bahan hukum tersier atau biasa disebut bahan hukum pelengkap yang digunakan oleh peneliti seperti kamus hukum dan juga kamus bahasa indonesia.

4. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum.

Dalam pengumpulan bahan hukum jika melihat bentuk penelitiannya maka menurut peneliti teknik yang tepat untuk digunakan adalah metode kepustakaan dengan cara mencari literatur literatur terkait hukum yang akan dibahas dalam penelitian ini.

5. Analisis Bahan Hukum.

Dalam mengolah bahan hukum pada penelitian hukum normatif maka dilakukan sistematisasi terhadap bahan hukum kemudian barulah dilakukan

seleksi lalu diklasifikasikan menurut penggolongan bahan hukum dan menyusun bahan sehingga menghasilkan penelitian secara sistematis dan juga logis, artinya terstruktur dan bisa dicerna untuk dipertimbangkan oleh pikiran. Dalam melakukan penafsiran terdapat berbagai macam metode atau cara yang dapat dipergunakan dalam penelitian, kali ini peneliti menggunakan metode perbandingan hukum yang dimaksud adalah mengusahakan penyelesaian suatu isu hukum dengan membandingkan sistem hukum⁷⁷

H. Sistematika Pembahasan

Sebagai usaha untuk memudahkan pembaca dalam memahami struktur pembahasan yang dibahas dalam penelitian kali ini, maka diperlukan adanya sistematika pembahasan yang tentunya diuraikan dengan beberapa bab yang didalamnya mencakup beberapa sub bab. Sistematika pembahasan pada penelitian kali ini adalah sebagai berikut:

BAB II berisi tentang jawaban dari rumusan masalah pertama yang telah diuraikan pada BAB I. pada penelitian kali ini peneliti membahas Bab II dengan isi penggunaan saksi *testimonium de auditu* dalam perkara wakaf pada Putusan PA Cilegon Nomor 281/Pdt.P/2011/PA.Clg. point pembahasan pada bab ini adalah penggunaan saksi *testimonium de auditu* oleh hakim dalam putusan Nomor 281/Pdt.P/2011/PA.Clg.

BAB III berisi tentang jawaban dari rumusan masalah kedua, pada penelitian kali peneliti membahas perspektif hukum Islam dan hukum positif terhadap kekuatan saksi *testimonium de auditu* dalam perkara wakaf pada Putusan PA Cilegon Nomor 281/Pdt.P/2011/PA.Clg. dalam pembahasan tersebut peneliti

⁷⁷ Muhaimin, *Metode Penelitian Hukum*...,69

menyimpulkan pada 2 hasil, *Pertama* perspektif hukum Islam terhadap kekuatan saksi *testimonium de auditu* dalam perkara wakaf pada putusan PA Cilegon Nomor 281/Pdt.P/2011/PA.Clg. *kedua* perspektif hukum positif terhadap kekuatan saksi *testimonium de auditu* dalam perkara wakaf pada Putusan PA Cilegon Nomor 281/Pdt.P/2011/PA.Clg.

BAB IV berisi tentang perbandingan antara hukum Islam dan hukum positif terkait kekuatan saksi *testimonium de auditu* dalam perkara wakaf pada putusan PA Cilegon Nomor 281/Pdt.P/2011/PA.Clg.

BAB V berisi tentang penutup yang menghasilkan kesimpulan dari pembahasan BAB II, BAB III dan juga BAB IV, selain itu pada BAB IV juga berisi saran atas permasalahan yang diteliti.

I. Definisi Istilah

Dalam sebuah karya ilmiah untuk memperjelas maksud dari sebuah judul maka diperlukan penjabaran makna, hal tersebut berfungsi agar terhindar dari kesalahan menafsiri maksud penelitian. Selain itu hal tersebut juga berfungsi menyamakan persepsi perihal pembahasan yang dilakukan.

1. Saksi merupakan orang yang melihat, mendengar secara langsung dan memenuhi syarat suatu peristiwa yang diungkapkan sebagai persaksian di depan sidang.⁷⁸

2. *Testimonium de auditu* dalam kamus bahasa latin dapat diartikan:

Testimonium: saksi, bukti, pengesahan, kesaksian.

Auditu: Mendengar, mendengarkan.⁷⁹

⁷⁸ Rif'ah Roihanah dan Irfina Cornelia, *Analisis Yuridis Kekuatan Alat Bukti Saksi Testimonium De Auditu Dalam Sidang Perceraian Di Pengadilan Agama Kabupaten Madiun..*

⁷⁹ Kamus Latinitum (Kamus Bahasa Latin Online)

Jadi dapat disimpulkan bahwa saksi *testimonium de auditu* adalah kesaksian berdasarkan orang lain.

3. Wakaf didefinisikan dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 yang menyebutkan bahwa wakaf adalah perbuatan hukum *wakif* yang memisahkan dan/atau menyerahkan sebagian harta benda miliknya untuk dimanfaatkan selamanya atau untuk jangka waktu tertentu sesuai dengan kepentingannya guna keperluan ibadah dan/atau kesejahteraan umum menurut syariah.⁸⁰
4. Hukum Islam didefinisikan oleh Muhammad Daud Ali bahwa kata hukum yang berasal dari lafadz Arab tersebut bermakna norma, kaidah, ukuran, tolok ukur, pedoman, yang digunakan untuk menilai dan melihat tingkah laku manusia dengan lingkungan sekitarnya.⁸¹
5. Hukum Positif atau juga sering disebut sebagai *ius constitutum*, memiliki arti sebagai hukum yang sudah ditetapkan dan berlaku sekarang di suatu tempat atau Negara.⁸²

⁸⁰ Lihat Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf

⁸¹ Rohidin, *Buku Ajar Pengantar Hukum Islam Dari Semenanjung Arabia Hingga Indonesia*, (Yogyakarta: Lintang Rasi Aksara Books, 2016), 2

⁸² Taufiq, *Konsep dan Sumber Hukum: Analisis Perbandingan Sistem Hukum Islam dan Sistem Hukum Positif*, (Jurnal Ekonomi dan Hukum Islam Volume 5 Nomor 2, 2021), 90