

BAB III
PEMBUKTIAN DALAM PENYELESAIAN PERKARA
DI PENGADILAN AGAMA

3.1. Proses Penyelesaian Itsbat Nikah dalam Rangka Perceraian
Ditinjau dari Hukum Acara Peradilan Agama

3.1.1. Ketentuan Itsbat Nikah

Isbat nikah Pasal 64 Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan disebutkan untuk perkawinan segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan yang terjadi sebelum Undang-undang ini berlaku yang dijalankan menurut peraturan-peraturan lama adalah sah yang dimaksud tentu termasuk isbat nikah atau pengesahan nikah. Isbat nikah/pengesahan nikah diatur dalam Undang-undang No.1 Tahun 1974 tentang perkawinan, Undang-undang No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang telah diubah dengan Undang-undang No. 3 Tahun 2006 dan terakhir Undang-undang No. 50 Tahun 2009 dan Inpres No. 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam.

Hal tersebut dapat dilihat dalam Pasal 49 ayat (2) Undang-undang No. 7 Tahun 1989 Peradilan Agama yang telah diubah dengan Undang-undang No. 3 Tahun 2006 dan terakhir Undang-Undang No. 50 Tahun 2009, yaitu pernyataan tentang sahnya perkawinan yang terjadi sebelum Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan dijalankan menurut peraturan yang lain. Di dalam Kompilasi Hukum Islam juga dapat dilihat dalam Pasal 7 ayat 2, 3 dan 4. Isbat nikah di Indonesia baru ada setelah lahirnya Undang-undang No. 1 Tahun 1974.

3.1.2. Klasifikasi Itsbat Nikah

Sesuai dengan ketentuan Pasal 7 ayat 3 Kompilasi Hukum Islam, isbat nikah dapat diajukan ke Pengadilan Agama. Ketika isbat nikah dilakukan dengan alasan Pasal 7 angka 3 huruf (a) Kompilasi Hukum Islam, yaitu perkawinan dalam rangka penyelesaian perceraian, perkara isbat nikah bukanlah perkara pokok, sehingga pengajuannya ke Pengadilan Agama diakumulasi (digabung) dengan perkara perceraian sebagai perkara pokok.

Oleh karena itu, dalam hal ini prioritas perkara adalah gugatan perceraian, sehingga isbat nikah dalam hal ini dikelompokkan dalam jenis perkara gugatan. Apabila pengajuan perkara isbat nikah dengan alasan Pasal 7 angka 1 huruf (b), (c), (d) dan (e) perkaranya termasuk dalam kategori permohonan. Oleh karena itu, penetapan Pengadilan Agama dalam hal ini tidak dapat diajukan banding, tetapi kasasi.

3.1.3. Tata Cara Pengajuan Itsbat nikah

Prosedur permohonan isbat nikah sama halnya dengan prosedur yang ditempuh dalam mengajukan perkara perdata. Adapun prosedur yang harus ditempuh oleh pemohon isbat nikah antara lain:

Langkah 1. Datang dan Mendaftar ke Kantor Pengadilan Setempat.

- a. Pemohon mendatangi Kantor Pengadilan Agama di wilayah tempat tinggal.
- b. Membuat surat permohonan isbat nikah. Surat permohonan, dapat dibuat sendiri. Apabila tidak bisa membuat surat permohonan, maka dapat meminta bantuan kepada pos Baskum (Pos Bantuan Hukum) yang ada pada pengadilan setempat secara Cuma-Cuma.
- c. Surat permohonan isbat nikah ada dua jenis sesuai dengan tujuan yaitu 1) surat permohonan isbat nikah digabung dengan gugat cerai dan 2) surat permohonan itsbat nikah.
- d. Memfotokopi formulir permohonan itsbat nikah sebanyak 5 rangkap, kemudian mengisinya dan menandatangani formulir yang telah lengkap. empat rangkap formulir permohonan diserahkan kepada petugas Pengadilan, satu fotokopi disimpan Pemohon.
- e. Melampirkan surat-surat yang diperlukan antara lain surat keterangan dari KUA bahwa pernikahannya tidak tercatat.

Langkah 2 Membayar Panjar Biaya Perkara

- a. Membayar panjar biaya perkara. Apabila pemohon tidak mampu membayar biaya perkara. Pemohon dapat mengajukan permohonan untuk berperkara Cuma-cuma (prodeo).

- b. Apabila Pemohon mendapatkan fasilitas Prodeo, semua biaya yang berkaitan dengan perkara pemohon di Pengadilan menjadi tanggungan pengadilan kecuali biaya transportasi Pemohon dari rumah ke pengadilan. Apabila pemohon merasa biaya tersebut masih tidak terjangkau, maka pemohon dapat mengajukan Sidang Keliling.
- c. Setelah menyerahkan panjar biaya perkara pemohon jangan lupa meminta bukti pembayaran yang akan dipakai meminta sisa panjar biaya perkara.

Langkah 3 Menunggu Persidangan

- a. Pengadilan akan mengirim Surat Panggilan yang berisi tentang tanggal dan tempat sidang kepada Pemohon dan Termohon secara langsung ke alamat yang tertera dalam surat permohonan.

Langkah 4 Menghadiri Persidangan

- a. Datang ke Pengadilan sesuai dengan tanggal dan waktu yang tertera dalam surat-surat pengadilan. Upayakan untuk datang tepat waktu dari terlambat.
- b. Untuk sidang pertama, bawa dokumen seperti Surat Panggilan Persidangan, fotokopi formulir pendaftaran yang telah diisi. Dalam sidang pertama ini hakim akan menanyakan identitas para pihak misalnya KTP atau kartu identitas lainnya yang asli. Dalam kondisi tertentu hakim kemungkinan akan melakukan pemeriksaan isi permohonan.
- c. Untuk sidang selanjutnya, hakim akan memberitahukan kepada pemohon/termohon yang hadir dalam sidang kapan tanggal dan waktu sidang berikutnya. Bagi pemohon/termohon yang tidak hadir dalam sidang untuk persidangan berikutnya akan dilakukan pemanggilan ulang kepada yang bersangkutan melalui surat kepada yang bersangkutan melalui surat.
- d. Untuk sidang kedua dan seterusnya, ada kemungkinan pemohon harus mempersiapkan dokumen dan bukti sesuai dengan permintaan hakim. Dalam kondisi tertentu, hakim akan meminta pemohon menghadirkan

saksi-saksi yaitu orang yang mengetahui pernikahan pemohon diantaranya wali nikah dan saksi nikah, atau orang-orang terdekat yang mengetahui pemohon.

Langkah 5, Putusan/Penetapan

- a. Jika permohonan pemohon dikabulkan, pengadilan akan mengeluarkan putusan/penetapan isbat nikah.
- b. Salinan putusan/penetapan isbat nikah akan siap diambil dalam jangka waktu setelah 14 hari sidang terakhir.
- c. Salinan putusan/penetapan isbat nikah dapat diambil sendiri ke Kantor Pengadilan atau mewakilkan kepada orang lain dengan Surat Kuasa.
- d. Setelah mendapatkan salinan putusan/penetapan tersebut, pemohon bisa meminta KUA setempat untuk mencatatkan pernikahan pemohon bisa dengan menunjukkan bukti salinan putusan/penetapan pengadilan tersebut (PEKKA 2012, 4-5)

Sedangkan tata cara pelaksanaan pengesahan perkawinan atau isbat nikah di Pengadilan Agama sesuai dengan Buku Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Agama yang diterbitkan oleh Mahkamah Agung Republik Indonesia tahun 2008 adalah sebagai berikut:

- a. Aturan pengesahan nikah/isbat nikah, dibuat atas dasar adanya perkawinan yang dilangsungkan berdasarkan agama atau tidak dicatat oleh PPN yang berwenang.
- b. Pengesahan nikah diatur dalam Pasal 2 ayat (5) Undang-undang Nomor 22 Tahun 1946 Jo. Pasal 49 angka (22) penjelasan Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 dan perubahan kedua dengan Undang-undang Nomor 50 Tahun 2009 dan Pasal 7 ayat (2), (3) dan (4) KHI.
- c. Dalam Pasal 49 angka (22) penjelasan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang No 3 Tahun 2006 dan Pasal 7 Tahun ayat (3) huruf (d) KHI, perkawinan yang disahkan hanya perkawinan yang dilangsungkan sebelum dan sesudah

berlakunya Undang-undang No 1 Tahun 1974 untuk kepentingan perceraian (Pasal 7 ayat (3) huruf (a) KHI).

- d. Isbat nikah dalam rangka penyelesaian perceraian tidak dibuat secara tersendiri, melainkan menjadi satu kesatuan dalam putusan perceraian.
- e. Untuk menghindari adanya penyeludupan hukum poligami tanpa prosedur, Pengadilan Agama atau Mahkamah Syar'iyah harus berhati-hati dalam menangani permohonan isbat nikah.
- f. Proses pengajuan, pemeriksaan, dan penyelesaian permohonan pengesahan nikah/isbat nikah harus mempedomani hal-hal sebagai berikut:
 - 1) Permohonan Isbat nikah dapat dilakukan oleh kedua suami istri atau salah satu dari suami isteri, anak, wali nikah dan pihak lain yang berkepentingan dengan perkawinan tersebut kepada Pengadilan Agama atau Mahkamah Syar'iyah dalam wilayah hukum pemohon bertempat tinggal dan permohonan isbat nikah harus dilengkapi dengan alasan dan kepentingan yang jelas serta konkrit.
 - 2) Proses pemeriksaan permohonan isbat nikah yang diajukan oleh kedua suami istri bersifat voluntair, produknya berupa penetapan. Jika isi penetapan tersebut menolak permohonan isbat nikah, maka suami dan isteri bersama-sama atau suami, isteri masing-masing dapat mengajukan upaya hukum kasasi.
 - 3) Proses pemeriksaan permohonan isbat nikah yang diajukan oleh salah seorang suami atau isteri bersifat kontesius dengan mendudukan isteri atau suami yang tidak mengajukan permohonan sebagai pihak termohon, produknya berupa putusan dan terhadap putusan tersebut dapat diajukan upaya hukum banding kasasi.
 - 4) Apabila dalam proses pemeriksaan permohonan isbat nikah dalam angka (2) dan (3) tersebut di atas diketahui bahwa suaminya masih terikat dalam perkawinan yang sah dengan perempuan lain, maka perkara. Jika permohonan tidak mau merubah permohonannya

dengan memasukkan istri terdahulu sebagai pihak, permohonan tersebut harus dinyatakan tidak dapat diterima.

- 5) Permohonan isbat nikah yang dilakukan oleh anak, wali nikah, dan pihak lain yang berkepentingan harus bersifat kontensius dengan mendudukkan suami dan istri dan/atau ahli waris lain sebagai termohon.
- 6) Suami atau istri yang ditinggal mati oleh istri atau suaminya, dapat mengajukan permohonan isbat nikah secara kontensius dengan mendudukkan ahli waris lainnya sebagai pihak termohon, produknya berupa putusan dan atas putusan tersebut diupayakan banding dan kasasi.
- 7) Dalam hal suami atau isteri yang tinggal mati tidak mengetahui ada ahli waris lain selain dirinya maka permohonan isbat nikah diajukan secara voluntair, produknya berupa penetapan. Apabila permohonan tersebut ditolak, maka pemohon dapat mengajukan upaya hukum kasasi.
- 8) Orang lain yang mempunyai kepentingan dan tidak menjadi pihak dalam perkara permohonan isbat nikah tersebut dalam angka (2) dan (6), dapat melakukan perlawanan kepada Pengadilan Agama atau Mahkamah Syari'iyah yang memutus, setelah mengetahui ada penetapan isbat nikah.
- 9) Orang lain yang mempunyai kepentingan dan tidak menjadi pihak dalam perkara permohonan isbat nikah tersebut dalam angka (3), (4), dan (5), dapat mengajukan intervensi kepada Pengadilan Agama atau Mahkamah Syar'iyah yang memeriksa perkara itsbat nikah tersebut selama perkara belum putus.
- 10) Pihak lain yang mempunyai kepentingan hukum dan tidak menjadi pihak dalam perkara permohonan isbat nikah tersebut telah diputus oleh Pengadilan Agama atau Mahkamah Syar'iyah, dapat mengajukan

gugatan pembatalan perkawinan yang telah disahkan oleh Pengadilan Agama atau Mahkamah Syar'iyah tersebut.

- 11) Ketua Majelis Hakim 3 hari setelah menerima PMH, membuat PHS sekaligus memerintahkan jurusita pengganti untuk mengumumkan permohonan pengesahan nikah tersebut 14 (empat belas) hari terhitung sejak tanggal pengumuman pada media massa cetak atau elektronik atau sekurang-kurangnya diumumkan pada papan pengumuman Pengadilan Agama/Mahkamah Syar'iyah.
- 12) Untuk seragaman, amar pengesahan nikah berbunyi sebagai berikut
 “Menyatakan sah perkawinan antara dengan... yang dilaksanakan pada tanggal..... di “ (Buku Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Agama, 2008)

3.2. Pembuktian

3.2.1. Pengertian dan Asas –Asas Hukum Pembuktian

1. Pengertian Pembuktian

Dalam bahasa Arab, istilah pembuktian disebut *al-bayyinah*, yang artinya adalah satu yang menjelaskan. Pembuktian adalah memberikan keterangan dengan dalil yang dapat meyakinkan, sedangkan membuktikan artinya mempertimbangkan secara logis kebenaran suatu fakta atau peristiwa berdasarkan alat-alat bukti yang sah dan menurut hukum pembuktian yang berlaku, untuk memperoleh kepastian bahwa suatu peristiwa/fakta yang diajukan itu benar terjadi, dibuktikan kebenarannya sehingga tampak adanya hubungan hukum antara para pihak. (Zulkarnaen, Mayaningsih 2017, 283)

Pembuktian di muka pengadilan adalah merupakan hal yang terpenting dalam hukum acara sebab pengadilan dalam menegakkan hukum keadilan tidak lain berdasarkan pembuktian. Hukum pembuktian termasuk dari bagian hukum acara sedangkan Peradilan Agama, mempergunakan hukum acara yang berlaku Peradilan Umum. Sebagaimana diketahui bahwa Hukum Acara itu mengabdikan ke dan untuk terwujudnya acara itu tetap harus

demikian dan untuk tegak dan terpeliharanya hukum materil Islam yang menjadi kekuasaan Peradilan Agama dengan kata lain, bagaimanapun wujudnya acara itu adalah tetap harus demi dan untuk tegak dan terpeliharanya hukum materil Islam. (Rasyid 2015, 143)

Secara terminologis pembuktian berarti memberikan keterangan dengan dalil yang meyakinkan. Menurut Prof. Dr. Supomo pembuktian mempunyai arti luas dan terbatas. Dalam arti luas, pembuktian berarti memperkuat kesimpulan hakim dengan syarat-syarat bukti yang sah, sedangkan dalam arti terbatas pembuktian itu hanya diperlukan apabila yang dikemukakan oleh penggugat itu dibantah oleh tergugat.

Dari pengertian menurut Prof. Dr. Supomo tersebut, pembuktian dalam arti luas tersebut menghasilkan konsekuensi untuk memperkuat keyakinan hakim semaksimal mungkin.

Prof. R. Subekti, SH mengemukakan bahwa hukum pembuktian memberikan aturan tentang bagaimana berlangsung suatu perkara di muka hakim. (Ali dan Heryani 2012, 22) Hakim dalam memeriksa perkara harus berdasarkan pembuktian, dengan tujuan untuk meyakinkan hakim tentang kebenaran dalil-dalil yang dikemukakan dalam suatu persengketaan atau untuk memperkuat kesimpulan hakim dengan syarat-syarat bukti yang sah. Dengan demikian, pembuktian adalah segala sesuatu/alat bukti yang dapat menampakkan kebenaran di sidang peradilan dalam suatu perkara. (Mardani 2010, 106)

Menurut Pasal 163 HIR/282 R.Bg bahwa barang siapa mengatakan mempunyai suatu hak atau mengemukakan suatu perbuatan untuk meneguhkan haknya itu, atau untuk membantah hak orang lain, haruslah membuktikan adanya hak itu atau adanya perbuatan itu. (Fauzan 2007, 35)

Pembuktian bertujuan untuk mendapatkan kebenaran suatu peristiwa atau hak yang diajukan kepada hakim. Para praktisi hukum membedakan tentang kebenaran yang dicari dalam hukum perdata dan hukum pidana. Dalam hukum perdata, kebenaran yang dicari oleh hakim adalah

kebenaran formal, sedangkan hukum pidana kebenaran yang dicari oleh hakim adalah kebenaran materil. Dalam praktik Peradilan sebenarnya seorang hakim dituntut mencari kebenaran materil terhadap perkara yang sedang diperiksanya, karena tujuan pembuktian itu adalah untuk meyakinkan hakim atau memberikan kepastian kepada hakim tentang adanya peristiwa-peristiwa tertentu, sehingga hakim dalam mengonstatir, mengualisir dan mengkonstituir, serta mengambil keputusan berdasarkan kepada pembuktian tersebut. Kebenaran formal yang dicari oleh hakim dalam arti bahwa hakim tidak boleh melampaui batas-batas yang diajukan oleh pihak yang berperkara. Baik kebenaran formal maupun kebenaran materil hendaknya harus dicari secara bersamaan dalam pemeriksaan suatu perkara yang dilakukan kepadanya.

Sesuai dengan tujuan pembuktian yaitu untuk memberikan kepastian kepada hakim tentang adanya peristiwa tertentu, maka yang harus dibuktikan adalah peristiwa atau kejadian yang telah konstantir dan dikualifisir.

Peristiwa-peristiwa yang harus dibuktikan di muka sidang pengadilan harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut: (1) peristiwa atau kejadian tersebut harus merupakan peristiwa atau kejadian yang disengketakan sebab pembuktian itu merupakan cara untuk menyelesaikan sengketa. Kalau seandainya peristiwa atau kejadian yang menjadi dasar gugatan itu disengketakan, maka tidak perlu dibuktikan. (2) peristiwa atau kejadian tersebut harus dapat diukur, terikat dengan ruang dan waktu. (3) Peristiwa atau kejadian tersebut harus berkaitan dengan hak yang disengketakan, karena pembuktian itu tidak mengenai hak yang disengketakan itu sendiri, tetapi yang harus dibuktikan adalah peristiwa atau kejadian yang menjadi sumber hak yang disengketakan, (4) peristiwa atau kejadian itu efektif untuk dibuktikan. (5) peristiwa atau kejadian tersebut tidak dilarang oleh hukum dan kesusilaan.

Peristiwa atau kejadian yang dikemukakan oleh para pihak belum tentu semua penting bagi hakim sebagai dasar pertimbangan hukum putusannya. Peristiwa atau keadilan yang ditemukan dalam persidangan itu harus disaring oleh hakim, mana yang relevan itulah yang harus dibuktikan oleh hakim dalam persidangan untuk dijadikan dasar putusannya. (Manan, Abdul 2005, 228-230)

2. Asas-Asas Hukum Pembuktian

a. Asas Audi Et Alteram Partem

Milton C. Jacobs mengatakan bahwa: "*General rules of evidence are the same in equity as at law.*" Asas kesamaan kedua pihak yang berperkara di muka pengadilan. Hal ini berarti, bahwa hakim tidak boleh memberi putusan dengan tidak memberi kesempatan untuk mendengarkan kedua belah pihak.

Acara verstek bukan kekecualian dari asas ini, karena putusan *verstek* dijatuhkan hanya jika tergugat sudah dipanggil secara patut, tetapi tidak mau hadir ke persidangan. Ini berarti bahwa putusan verstek dijatuhkan setelah tergugat diberi kesempatan untuk tampil hanya tidak mau menggunakan kesempatan yang diberika oleh hukum.

Lembaga verstek itu diadakan adalah sebagai perwujudan dari asas *Audit Et Alteram Partem*. Di mana dengan adanya lembaga *verstek*, dengan adanya ancaman untuk menjatuhkan putusan *verstek*, putusan karena tergugat tidak hadir, merupakan dorongan bagi tergugat untuk hadir menggunakan haknya berdasarkan asas *Audi Et Alteram Partem*.

Asas *Audi Et Alteram Partem* ini, hakim harus adil dalam memberikan beban pembuktian pada pihak yang berperkara, agar kesempatan untuk kalah atau menang bagi kedua belah pihak tetap sama, tidak pincang atau berat sebelah.

Sebagai akibat telah diberinya kesempatan yang sama bagi kedua pihak yang berperkara secara adil, maka suatu perkara tidak dapat

disidangkan dua kali, dalam hal ini pembuktian tidak dikenal adanya “*Beneficiun*” atau hak istimewanya.

b. Asas *Ius Curia Novit*

Asas *Ius Curia Novit* ini adalah asas yang memfiksikan bahwa setiap hakim itu harus dianggap tahu akan hukumnya perkara yang diperiksanya. Hakim sama sekali tidak boleh untuk memutus perkara, dengan alasan bahwa hakim itu tidak mengetahui hukumnya. Demikian juga hakim harus menciptakan hukumnya jika memang harus dihadapinya belum diatur oleh undang-undang atau yurisprudensi. Penciptaan hukum oleh hakim ini biasanya dengan menggunakan metode analogi atau *argumentum a contrario*.

Berdasarkan asas *Ius Curia Novit* ini, sehingga para pihak di dalam pembuktian, hanya wajib untuk membuktikan fakta yang dipersengketakan, sedangkan pembuktian masalah hukumnya adalah menjadi kewajiban hakim.

Berdasarkan asa *Ius Curia Novit* ini, maka pada sistem hukum Anglo Saks (*common law*) dibedakan pemeriksaan perdata ataupun pidana atas:

- 1) Pertanyaan tentang fakta adalah tugas juri
- 2) Pertanyaan tentang hukumnya adalah tugas hakim

Asas *Ius Curia Novit* ini dianut juga oleh hukum positif kita di Indonesia, antara lain lihat ketentuan Pasal 14 Ayat 1 Undang-undang Pokok Kekuasaan Kehakiman UU No. 14 Tahun 1970.

c. Asas *Nemo Testis Indoneus In Propria Causa*

Asas *Nemo Testis Indoneus In Propria Causa* ini berarti bahwa tidak seorang pun yang boleh menjadi saksi dalam perkaranya sendiri. Baik penggugat maupun tergugat sama sekali tidak bolehkan sekaligus menjadi saksi di dalam pembuktian, untuk perkara mereka sendiri.

Saksi sebagai alat bukti, harus didatangkan orang lain yang bukan pihak dalam perkara yang bersangkutan. Sehubungan dengan asas ini, ada ketentuan yang melarang beberapa golongan orang yang dianggap tidak mampu menjadi saksi adalah:

- 1) Orang tidak mampu secara mutlak

- 2) Orang yang tidak mampu secara nisbi.
 - a) Orang yang tidak mampu secara mutlak
Hakim dilarang untuk mendengar mereka ini sebagai saksi
 - b) Keluarga atau dan keluarga sementara menurut garis keturunan yang lurus dari salah satu pihak yang berperkara.
 - c) Suami atau isteri dari salah satu pihak yang berperkara, meskipun sudah bercerai (Pasal 145 HIR, 172 RBG, 1910 BW)
 - d) Orang yang tidak mampu secara nisb
 - 3) Anak-anak yang belum mencapai usia 15 tahun.
 - 4) Orang gila, walaupun kadang-kadang ingatannya sehat.
- d. Asas *De Gustibus Non Ets Disputandum*
- Asas De Gustibus Non Ets Disputandum* ini berarti bahwa mengenai selera tidak dapat dipersengketakan
- e. Asas *Nemo Plus Juris Transferre Potest Quam Ipse Habet*
- Asas ini menentukan bahwa tidak ada orang yang dapat mengalihkan banyak hak daripada yang ia memiliki. (Ali dan Heryani 2012, 61-67)

3.2.2. Macam-macam Alat Bukti

Alat bukti dibagi menjadi kepada surat-surat akta, yaitu yang diberi tanda tangan, yang memuat peristiwa-peristiwa yang menjadi dasar suatu hak atau perikatan yang dimuat sejak semula dengan sengaja untuk pembuktian, seperti surat persetujuan jual beli, gadai, pinjam-meminjam uang, pemberian kuasa, sewa-menyewa, dan lain-lain sebagainya.

Kemudian, surat akta kategorikan kepada akta autentik dan akta di bawah tangan. Akta autentik, yaitu surat yang dibuat oleh atau di muka seorang pejabat umum yang mempunyai wewenang untuk membuat surat itu, dengan maksud untuk menjadikan surat tersebut sebagai bukti, yang dimaksud dengan pejabat umum diatas adalah notaris, juru sita, hakim, panitera, dan lain-lain. Sedangkan yang dimaksud akta di bawah tangan adalah akta yang sengaja dibuat untuk pembuktian oleh para pihak tanpa

bantuan dari seorang pejabat. Jadi, semata-mata dibuat antara para pihak yang berkepentingan.

Adapun kekuatan bukti akta di bawah tangan ini tidak seperti akta aunteetik, yakni bukan merupakan bukti yang sempurna. Akan tetapi, bila akta dibawah tangan ini diakui oleh pihak yang bersangkutan, maka naiklah derajat dari tidak merupakan bukti yang sempurna. Akan tetapi, bila akta di bawah tangan ini diakui oleh pihak yang bersangkutan, maka naiklah derajat dari tidak merupakan bukti yang sempurna menjadi bukti yang sempurna. (Mardani 2009, 109-110)

1. Alat bukti Tertulis atau Surat-surat

Alat bukti surat adalah segala sesuatu yang memuat tanda bacaan yang dimaksudkan untuk mencurahkan isi hati atau menyampaikan buah pikiran seseorang yang dipergunakan sebagai pembuktian. (Zulkarnaen, Mayaningsih 2017, 294)

Dasar hukum penggunaan surat atau tulisan sebagai alat bukti adalah HIR Pasal 138, 164, 165, 167: Rbg Pasal 285-305: Pasal 1867-1894, juga Rsv. Stbl. 1867-29, Pasal 138-147.

Menurut Sudikno Mertokusumo, SH alat bukti surat adalah segala sesuatu yang memuat tanda bacaan yang dimaksudkan untuk mencurahkan isi hati atau tidak untuk menyampaikan buah pikiran seseorang dan dipergunakan sebagai pembuktian.

Surat sebagai alat bukti tertulis dapat dibedakan dalam akta dan surat bukan akta. Akta dapat dibedakan menjadi akta aunteetik dan akta di bawah tangan. Dalam hukum pembuktian dikenal tiga jenis surat yaitu: (1) akta aunteetik, (2) akta di bawah tangan, (3) surat bukan akta.

a. Akta aunteetik

Pasal 165 HIR, 285 R. Bg, dan Pasal 1868 BW, disebutkan bahwa akta aunteetik adalah akta yang dibuat oleh atau dihadapan pejabat yang diberi wewenang untuk itu, merupakan bukti yang lengkap antara para pihak dan para ahli warisnya dan mereka yang mendapatkan hak dari padanya tentang

yang tercantum di dalam, bahkan tentang yang tercantum di dalamnya sebagai pemberitahuan belaka, akan tetapi yang terakhir hanyalah sepanjang yang diberitahukan itu erat hubungannya dengan pokok daripada akta autentik tidaknya suatu akta tidak cukup dilihat dari akta itu dibuat oleh atau dihadapan pejabat saja, tetapi tidak cukup dilihat akta tersebut dari cara membuatnya apakah sudah sesuai dengan ketentuan yang telah ditetapkan oleh undang-undang.

Sebuah akta autentik haruslah memenuhi unsur-unsur: (1) dibuat oleh atau dihadapan pejabat resmi/berwenang, (2) sengaja dibuat surat tersebut untuk surat bukti, (3) bersifat partai, (4) atas permintaan partai, (5) mempunyai kekuatan pembuktian kekuatan pembuktian yang sempurna dan mengikat. Yang dapat digolongkan sebagai akta autentik antara lain: (1) akta cerai yang dibuat dan ditandatangani oleh Panitera Pengadilan Agama dan Pejabat Kantor Catatan Sipil di wilayah Pengadilan Negeri yang bersangkutan, bagi mereka yang non-Islam, (2) akta nikah yang dibuat dan tandatangani oleh Pegawai Pencatat Nikah/Kantor Urusan Agama atau Catatan Sipil bagi mereka yang non-Islam, (3) akta jual beli tanah yang dibuat dan ditandatangani oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah, (4) akta wakaf yang dibuat dan ditandatangani oleh Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf/Kepala Kantor Urusan Agama Kecamatan, (5) Akta hibah yang dibuat dan ditandatangani oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah dan Notaris, (6) sertifikat hak atas tanah yang dibuat dan ditandatangani oleh Pejabat pada Kantor Pertanahan Nasional yang berwenang, (7) Putusan dan Penetapan Pengadilan Agama atau Produk pengadilan, (8) dan sebagainya.

Suatu akta autentik dapat dijadikan bukti dalam suatu perkara apabila telah memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

Syarat formal akta autentik

a) Pada prinsipnya bersifat partai

Akta tersebut dibuat atas kehendak dan kesepakatan dari sekurang-kurangnya dua pihak. Sifat partai akta autentik yang dikeluarkan oleh pejabat

pemerintah sesuai dengan fungsi kewenangannya berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, misalnya Akta Nikah, KTP, IMB, Surat Izin usaha, dan sebagainya.

b) Dibuat oleh atau dihadapan seorang pejabat umum yang berwenang untuk itu, yang tergolong pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta autentik antara lain adalah Gubernur, Bupati, Walikota, Camat, Pejabat Pertanahan, Notaris, Catatan Sipil, Hakim, Panitera, Jurusita, dan sebagainya.

c) Memuat tanggal, hari, dan tahun pembuatan

d) Ditandatangani oleh pejabat yang membuat

Syarat materil akta autentik

a) Isi yang tercantum di dalam akta autentik tersebut berhubungan langsung dengan apa yang sedang disengketakan di pengadilan. Jika akta autentik yang dikemukakan dalam persidangan tidak sesuai dengan apa yang disengketakan oleh para pihak maka akta tersebut dianggap tidak relevan dengan pokok perkara.

b) Isi akta autentik tidak bertentangan dengan hukum kesusilaan, agama, dan ketertiban umum. Segala sesuatu yang tercantum dalam akta autentik bila bertentangan dengan hal tersebut di atas, maka isi perjanjian dalam akta autentik tersebut berdasarkan kausa yang diharamkan. Dengan demikian akta autentik tersebut tidak mempunyai kekuatan dan nilai pembuktian.

e) Pembuatannya sengaja dibuat untuk dipergunakan sebagai alat bukti. (Manan, Abdul 2005, 240-242)

Nilai kekuatan pembuktian akta otentik di atur dalam Pasal 1870 KUH Perdata, Pasal 285 R.Bg yaitu sempurna dan mengikat, berarti apabila alat bukti akta otentik yang diajukan memenuhi syarat formil dan materil dan bukti lawan yang dikemukakan tergugat tidak mengurangi keberadaannya pada dirinya sekaligus melekat kekuatan pembuktian yang sempurna dan mengikat. (Harahap 2004, 545)

Akta autentik mempunyai tiga macam kekuatan pembuktian yaitu: (1) pembuktian formal, yaitu pembuktian antara pihak bahwa mereka sudah melaksanakan apa yang tertulis dalam akta tersebut, (2) pembuktian materil, yaitu pembuktian antara pihak bahwa peristiwa yang tertulis dalam akta tersebut telah terjadi, (3) pembuktian mengikat, yaitu pembuktian antara pihak, bahwa pada tanggal dan waktu tersebut di dalam akta yang bersangkutan telah menghadap kepada pegawai dan menerangkan apa telah tertulis isi dalam akta tersebut.

b. Akta dibawah tangan

Akta dibawah tangan diatur dalam stbl 1867 Nomor 29 untuk Jawa dan Madura, sedangkan untuk diluar Jawa Madura diatur dalam Pasal 289-305 R.Bg dan juga diatur dalam Pasal 1874-1880 BW, dimana disebut dalam peraturan perundang-undangan itu bahwa yang dimaksud dengan akta dibawah tangan yaitu surat-surat, daftar atau register, catatan mengenai rumah tangga, dan surat-surat lainnya dibuat tanpa bantuan dari pejabat yang berwenang. (Manan, Abdul 2005, 243) atau tulisan yang sengaja dibuat untuk dijadikan bukti tetapi tidak buat di hadapan pejabat yang berwenang, untuk itu dan bentuknya pun tidaklah pula terikat pada bentuk tertentu. (Zulkarnaen, Mayaningsih 2017, 295)

Menurut Pasal 1878 BW terdapat kekhususan akta dibawah tangan yaitu akta tersebut harus seluruhnya ditulis dengan tangan si penanda tangan sendiri, atau setidaknya-tidaknya selain tanda tangan, yang harus ditulis dengan tangannya si penandatanganan adalah suatu penyebutan yang memuat jumlah atau besarnya barang atau uang yang terhutang.

Agar akta dibawah tangan dapat dijadikan alat bukti maka harus memenuhi syarat formal dan materil. Menurut M. Yahya Harahap, SH. Syarat formal dan materil akta di bawah tangan sebagai berikut:

Syarat formal akta di bawah tangan:

a) Bersifat partai

Di dalamnya merupakan kesepakatan kedua belah pihak.

b) Pembuatannya tidak dihadapan pejabat

Akta di bawah tangan dibuat oleh para pihak, dan tidak ada campur tangan pejabat atas pembuatannya.

c) Harus bermeterai

Putusan Mahkamah Agung RI Nomor 589 K/Sip/1970 tanggal 113 Maret 1971 menyebutkan bahwa akta dibawah tangan yang tidak bermeterai tidak merupakan alat bukti yang sah.

d) Ditandatangani oleh kedua belah pihak.

Yang disamakan dengan tanda tangan ialah cap jempol sebagaimana disebutkan dalam Pasal 286 R.Bg atau Pasal 1 a Ordonansi 1867 Nomor 29. Apabila tanda tangan berupa cap jempol maka harus disahkan oleh seorang pejabat atau Notaris yang bertanggung, pejabat yang bersangkutan harus menerangkan bahwa ia kenal atau dikenalkan dengan orang yang bercap jempol tersebut.

Syarat materil akta bawah tangan :

- a) Isi akta di bawah tangan berkaitan langsung dengan apa yang diperkirakan.
- b) Isi akta di bawah tangan itu tidak bertentangan dengan hukum, kesucilaan, agama, dan ketertiban umum.
- c) Sengaja dibuat untuk alat bukti. (Manan, Abdul 2005, 244-245)

Kalau syarat di atas dipenuhi, maka sesuai dengan ketentuan Pasal 1875 KUH Perdata, Pasal 288 RBG maka nilai kekuatan pembuktian akta di bawah tangan adalah sama dengan akta autentik, dengan demikian nilai kekuatan pembuktiannya sama yang melekat padanya sempurna dan mengikat. (Harahap 2004, 547)

jika isi dan tanda tangan diakui oleh pihak lawan. Hanya dapat disingkirkan jika isinya bertentangan dengan hukum, ada unsur paksaan dalam pembuatannya atau ada penipuan.

c. Surat secara sepihak

Ketentuan tentang alat bukti surat secara sepihak diatur dalam Pasal 1875 KUH Perdata dan Pasal 291 R.Bg. Bentuk surat ini berupa surat pengakuan yang berisi pernyataan akan kewajiban sepihak dari yang membuat surat bahwa dia akan membayar sejumlah uang atau akan menyerahkan sesuatu atau akan melakukan sesuatu kepada seseorang tertentu.

Syarat Formal akta sepihak:

- a) Ditulis sendiri seluruhnya oleh yang membuat atau yang menandatangani.
- b) Sekurang-kurangnya penandatanganan menulis sendiri dengan huruf (bukan dengan angka) tentang jumlah atau tentang sesuatu yang akan diberikan, diserahkan atau dilakukannya.
- c) Diberi tanggal dan ditandatangani oleh pembuat

Syarat materil akta sepihak:

- a) Isi akta sepihak itu berkaitan langsung dengan pokok perkara yang disengketakan.
- b) Isi akta sepihak tidak bertentangan dengan hukum, susila, agama, dan ketertiban umum.
- c) Sengaja diperbuat untuk alat bukti.

Jika akta sepihak tanda tangan dan tulisan dimungkir atau disangkal oleh pihak lawan, maka nilai kekuatan pembuktian sama dengan bukti permulaan. Jika dijadikan alat bukti maka harus ditambah alat bukti lain. (Manan, Abdul 2005, 246-247)

d. Surat-surat Lain Selain Akta

Surat-surat lain selain akta adalah segala macam surat yang tidak termasuk kepada pengertian akta auntek dan akta dibawah tangan. Di atas telah penulis sampaikan bahwa surat-surat akta itu harus diberi tanda tangan, bila ada tulisan-tulisan yang tidak ditandatangani seperti karcis kereta api, bisa tidak termasuk akta, sebab tidak ditandatangani.

Adapun mengenai kekuatan bukti dari surat-surat lain yang bukan akta terserah kepada pertimbangan hakim.

Dalam Hukum Acara Perdata Islam alat bukti tulisan telah diatur di dalam QS. al-Baqarah (2):282 dan QS. al-Alaq (96): 1. Surah al-Baqarah (2) ayat 282 ini jelas menunjukkan bahwa bukti tulisan sangat penting dalam Hukum Acara Perdata Islam. Dan Surah al-Alaq (96) yang dimulai dengan kata *iqra'* (bacalah), menunjukkan bahwa tidak akan ada yang dibaca, bila tidak ada tulisan (*it is not reading without writing*). (Mardani 2009, 110)

2. Pembuktian dengan Saksi-saksi

Tidak selamanya sengketa perdata dapat dibuktikan dengan alat bukti tulisan atau akta. Terkadang dalam kenyataannya bisa terjadi tidak ada sama sekali penggugat tidak memiliki alat bukti tulisan untuk membuktikan dalil gugatan, atau alat bukti tulisan yang ada, tidak mencukupi batas minimal pembuktian karena alat bukti tulisan yang ada, hanya sebagai permulaan pembuktian tulisan, Maka jalan yang ditempuh penggugat yaitu dengan menghadirkan saksi-saksi yang melihat, mengalami atau mendengar sendiri kejadian yang di perkirakan. (Harahap 2004, 623)

Kesaksian adalah kepastian yang diberikan kepada hakim di persidangan tentang peristiwa yang diselenggarakan dengan jalan pemberitahuan secara lisan dan pribadi oleh orang yang bukan salah satu pihak dalam perkara yang dipanggil di persidangan.

Keterangan yang diberikan oleh saksi harus tentang peristiwa atau kejadian yang dialaminya sendiri. Sedangkan pendapat atau dugaan yang diperoleh secara berfikir tidaklah merupakan kesaksian. Keterangan saksi itu harus diberikan secara lisan dan pribadi di persidangan, jadi harus diberitahukan sendiri, tidak diwakilkan secara tidak boleh dibuat secara tertulis.

Pada prinsipnya semua orang dapat menjadi saksi, kecuali bila ditentukan lain oleh undang-undang. Orang yang sama sekali tidak boleh didengar persaksiannya, yaitu keluarga karena kelahiran atau keluarga

karena perkawinan dalam turunan ke atas dan ke bawah dari salah satu pihak, istri umurnya belum 15 tahun dan orang gila meskipun kadang-kadang ingatannya terang. Adapun orang-orang yang tidak boleh mengundurkan diri dari memberi kesaksian, yaitu saudara dan ipar dari salah satu pihak, istri atau suami salah satu pihak dalam kekeluargaan garis lurus ke atas dan ke bawah atau jabatannya diwajibkan menyimpan rahasia. Adapun kewajiban seorang saksi, yakni kewajiban menghadap, kewajiban untuk bersumpah, dan kewajiban memberikan keterangan.

Walaupun saksi sudah memberikan keterangan di persidangan di muka hakim, hakim tidak dapat dipaksa untuk mempercayai saksi, sebab mungkin saja suatu saksi palsu. Oleh karena itu, hakim harus berhati-hati dan memperhatikan benar, apakah ada kesesuaian antara keterangan seorang saksi dengan saksi lainnya atau adakah kesesuaian antara keterangan seorang saksi dengan isi perkara yang disengketakan, bagaimana sifat-sifat dan adat istiadat saksi, ada hubungan apakah antara saksi dengan dengan yang disaksikan. Oleh karena itu, ada suatu asas yang berbunyi: *unus testis nullus testis* sama satu alat bukti bukanlah alat bukti, sehingga seorang saksi bukanlah saksi, kecuali kalau dikuatkan dengan alat bukti, sehingga seorang saksi bukanlah saksi, kecuali kalau dikuatkan dengan alat bukti lain misalnya ditambah dengan pengakuan tergugat atau sumpah. Maksudnya, keterangan seorang saksi saja tanpa dikuatkan alat-alat bukti lain tidak dianggap sebagai pembuktian yang cukup.

Adapun macam-macam saksi terbagi kepada saksi biasa dan saksi ahli. Saksi biasa yaitu kesaksian yang diberitakan oleh orang umum, sedangkan saksi ahli yaitu seorang yang mempunyai pengetahuan khusus tentang sesuatu persoalan, seperti dokter, seorang *dactyloscopy* (ahli sidik jari), ahli forensik, ahli bahasa, dan seterusnya.

Hukum Acara Perdata Islam persaksian diatur dalam QS. ath-Thalaq (65):2 dengan QS al-Baqarah (2): 283. Adapun syarat-syarat saksi menurut Sayid Sabiq, yaitu Islam, adil, *baligh*, berakal, dapat berbicara, kuat dalam

memberikan kesaksian, mungkin karena benci atau karena terlalu sangat cinta terhadap yang disaksikan, seperti kesaksian ayah terhadap anaknya atau kesaksian, mungkin karena benci atau karena terlalu sangat cinta terhadap yang disaksikan, seperti kesaksian ayah terhadap anaknya atau kesaksian seseorang terhadap musuhnya). Persyaratan saksi harus adil diatur di dalam QS. ath-Thalaq (65) ayat 2, saksi harus 2 (dua) orang diatur di dalam QS. Al-Baqarah (2) ayat 282, tetapi khusus dalam masalah harta, lebih konkretnya dalam sengketa gugat menggugat, apabila tidak ada 2 (dua) orang saksi, maka boleh dengan 1 (satu) orang saksi ditambah sumpah. Hal ini berdasarkan Hadis Nabi riwayat Muslim, Abu Daud, dan An-Nasa'i. (Mardani 2009, 111-112)

Kesaksian mengenai suatu peristiwa atau kejadian harus dikemukakan oleh yang bersangkutan kepada hakim di dalam persidangan secara lisan dan pribadi oleh orang yang terkait dalam perkara. Oleh karena itu, saksi bersangkutan harus menghadap sendiri di dalam persidangan dan tidak boleh mewakilkan kepada orang lain serta tidak boleh kesaksian itu dibuat secara tertulis. Jika saksi tidak hadir dalam persidangan, padahal sudah dipanggil resmi dan patut, dan ketidakhadirannya itu tanpa alasan yang sah, maka ia harus dikenakan sanksi berupa hukuman membayar biaya yang telah dikeluarkan karena pemanggilan yang sia-sia kepada pihak yang berperkara sebagai akibat tidak hadirnya itu. Apabila saksi tidak menghadap, dapat diperintahkan pula untuk dibawa dengan paksa oleh polisi atas perintah hakim untuk memenuhi kewajibannya sebagai saksi. Kecuali tidak hadirnya saksi di dalam persidangan itu karena suatu sebab yang sah, pengadilan dapat menghapus hukuman itu sesuai dengan Pasal 140-142 HIR dan Pasal 166-168 R.Bg.

Sehubungan dengan hal-hal tersebut di atas, maka saksi-saksi yang dipanggil ke dalam sidang Pengadilan Agama mempunyai kewajiban-kewajiban menurut hukum: (1) kewajiban untuk menghadap ke Persidangan Pengadilan Agama setelah dipanggil dengan resmi dan patut menurut hukum

sesuai dengan Pasal 139-141 HIR, (2) kewajiban untuk bersumpah menurut agama yang dianutnya, dengan ancaman jika tidak mau bersumpah maka dapat ditahan sampai saksi tersebut bersedia memenuhinya, hal ini sesuai dengan Pasal 147-148 HIR dan Pasal 175-176 R.Bg, (3) kewajiban untuk memberikanketerangan tidak benar setelah disumpah, maka dapat dituntut karena melaksanakan sumpah palsu.

Supaya saksi-saksi yang diajukan oleh para pihak dapat didengar sebagai alat bukti, maka harus memenuhi syarat-syarat formal dan materil.

Syarat formal alat bukti saksi;

- 1) Memberikan keterangan di depan sidang pengadilan.
- 2) Bukan orang yang dilarang untuk didengar sebagai saksi.

Berdasarkan Pasal 145 HIR dan Pasal 172 R.Bg ada pihak-pihak yang dilarang untuk didengar sebagai saksi yakni keluarga sedarah dan semenda karena perkawinan menurut garis lurus dari pihak yang berperkara, isteri atau suami dari salah satu pihak sekali pun telah bercerai, anak-anak dibawah umur dan orang tidak waras atau gila.

- 3) Bagi kelompok yang berhak mengundurkan diri, menyatakan kesediaannya untuk diperiksa sebagai saksi.

Berdasarkan Pasal 146 ayat (1) HIR dan Pasal 174 ayat (1) R.Bg orang yang berhak mengundurkan diri sebagai saksi yaitu saudara dan ipar dari salah satu pihak yang berperkara, keluarga isteri atau suami dari kedua belah pihak sampai derajat kedua, orang-orang karena jabatannya diharuskan menyimpan rahasia jabatan.

- 4) Mengangkat sumpah menurut agama yang dipeluknya.

Syarat materil alat bukti saksi:

- 1) Keterangan yang diberikan mengenai peristiwa yang dialami, didengar, dan dilihat sendiri oleh saksi. Keterangan saksi yang tidak didasarkan atas sumber pengetahuan yang jelas pada pengalaman, pendengaran, dan penglihatan sendiri tentang suatu peristiwa, dianggap tidak memenuhi syarat materil. Keterangan saksi yang

demikian dalam hukum pembuktian disebut *testimonium de auditu*. Keterangan seperti ini tidak mempunyai nilai kekuatan pembuktian.

- 2) Keterangan yang diberikan itu harus mempunyai sumber pengetahuan yang jelas. Ketentuan ini didasarkan pada Pasal 171 ayat (1) HIR dan Pasal 308 ayat (1) R.Bg. Pendapat atau persangkaan saksi yang disusun berdasarkan akal pikiran tidak bernilai sebagai alat bukti yang sah sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 171 ayat (2) HIR dan Pasal 308 ayat (2) R.Bg.
- 3) Keterangan yang diberikan oleh saksi harus saling bersesuaian satu dengan yang lain atau alat bukti yang sah sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 172 HIR dan Pasal 309 R.Bg.

Pasal 169 HIR, Pasal 306 R.Bg dan Pasal 1905 KUH Perdata dijelaskan bahwa keterangan seorang saksi saja tanpa alat bukti lainnya tidak dianggap sebagai pembuktian yang cukup.

Berdasarkan Pasal 76 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, dalam perkara perceraian berdasarkan alasan pertengkaran yang terus menerus (*syiqaq*) dikenakan menggunakan saksi dari keluarga. Hal ini merupakan *lex specialis* dari ketentuan umum. Jika saksi keluarga yang dipergunakan dalam pemeriksaan perkara *syiqaq* tersebut, maka kepada saksi-saksi itu diwajibkan mengucap sumpah menurut agamanya masing-masing sebelum memberikan perkara tersebut. Dalam hal keluarga yang hanya didengar keterangannya saja, bukan sebagai saksi di dalam perkara perceraian tersebut, melainkan sebagai penengah usaha-usaha perdamaian, maka keluarga tersebut tidak perlu disumpah, sebab keterangan mereka bukan sebagai kesaksian tetapi bersifat sebagai keterangan biasa. (Manan, Abdul 2005, 249-254)

3. Persangkaan

Ada 2 (dua) macam persangkaan yaitu persangkaan yaitu persangkaan yang didasarkan atas undang-undang (*presumption juris*) dan persangkaan yang didasarkan atas suatu kesimpulan yang ditarik oleh hakim

(*preasumption facti*). Persangkaan yang didasarkan atas undang-undang ialah persangkaan yang berdasarkan suatu ketentuan khusus undang-undang, dihubungkan dengan perbuatan-perbuatan tertentu atau peristiwa-peristiwa tertentu. Sedangkan, persangkaan yang didasarkan atas kenyataan-kenyataan yang ada, yang dilihat oleh hakim dalam proses persidangan, sehingga tersusunlah suatu kesimpulan persangkaan-persangkaan.

Hakim tidak boleh sembarangan dalam menarik kesimpulan dari adanya berbagai peristiwa. Hakim harus berhati-hati benar, karenanya persangkaan hanya dapat dibenarkan bila persangkaan itu timbul dari adanya kesaksian, surat-surat pengakuan dari salah satu pihak. Atau dalam istilah Pasal 311 HIR, adanya isyarat atau petunjuk hanya dapat dibuktikan oleh saksi-saksi, surat-surat, pemeriksaan sendiri, biarpun di luar pengadilan. (Mardani 2010, 112)

Menurut Pasal 173 HIR/310 R.Bg yaitu sangka saja yang tidak beralasan pada suatu ketentuan undang-undang yang nyata, hanya boleh diperhatikan oleh hakim waktu menjatuhkan keputusannya jika sangka itu penting, saksama tertentu dan berseduaian. (Fauzan 2007, 51)

Dalam Hukum Acara Perdata Islam persangkaan itu adalah *Qarinah*, yaitu isyarat, indikasi, atau tanda-tanda yang dapat memberikan kesimpulan kepada hakim.

Qarinah menjadi salah satu alat pembuktian dalam Hukum Acara Perdata Islam. Dalam Alquran, *Qarinah* ini diabaikan dalam kisah Nabi Yusuf dan Zulaika (QS. Yusuf (12) ayat 26). Menurut Muhammad Salam Madzkur, bahwa dalam suatu yurisprudensi yang pernah dilakukan oleh Rasulullah saw, beliau menggunakan *Qarinah* dalam putusannya.

Menurut Abu Hanifah, Syafi'i dan Ahmad, bahwa kalau hanya *Qainah* yang ada sedangkan saksi atau *iqrar* (pengakuan) tidak ada, maka hakim tidak dapat memutuskan perkara itu, dan menurut ulama Hanifah, *Qarinah* sebagai alat bukti dan penilaiannya tergantung kepada pertimbangan hakim,

sedangkan menurut Ibnu Al-Qayyim, *Qarinah* sebagai alat bukti sama dengan kedudukan saksi.

4. Pengakuan Suatu Pihak

Pengakuan suatu pihak dapat ditinjau dari 2 (dua) segi, ditinjau dari segi acara pelaksanaannya adalah pengakuan yang dikemukakan yang dikemukakan terhadap suatu pihak, ada yang dilakukan di muka hakim dan ada yang dilakukan di luar sidang pengadilan. Pengakuan di muka hakim di persidangan (*gerechtelijke behententis*) ialah suatu pernyataan tegas oleh seorang di muka sidang pengadilan yang membenarkan seluruh dakwaan lawan, walau hanya satu atau lebih dari satu, hak-hak atau hubungan yang didakwakan. Pengakuan di muka hakim, baik yang diucapkan sendiri maupun pertolongan kuasanya, merupakan itu bukti yang cukup dan mudah, artinya hakim harus menerima pengakuan itu sebagai alat bukti yang cukup.

Pengakuan di luar persidangan adalah keterangan yang diberikan oleh salah satu pihak dalam suatu perkara perdata di luar persidangan untuk membenarkan pernyataan-pernyataan yang diberikan lawannya. Kekuatan pembuktian dari pengakuan di luar sidang adalah sepenuhnya diserahkan kepada kebijaksanaan hakim, atau sama sekali tidak dapat memberikan kekuatan pembuktian, atau juga dapat mengambil sikap tengah, yang dianggap sebagai bukti permulaan (*begin van bewijs*) yang dapat disempurnakan secara tambahan dengan alat bukti lain. (Mardani 2010, 113) Permulaan pengakuan salah satu yang berperkara dapat dijadikan bukti, maka harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

Syarat formal alat bukti pengakuan

- 1) Disampaikan dalam proses pemeriksaan perkara dalam persidangan Majelis Hakim Pengadilan Agama.
- 2) Pengakuann disampaikan oleh pihak yang berperkara (pihak materil) atau kuasanya dalam bentuk lisan atau tulisan.

Syarat materil alat bukti pengakuan:

- 1) Pengakuan yang diberikan tersebut langsung berhubungan dengan pokok perkara.
- 2) Tidak merupakan kebohongan atau kepalsuan yang nyata dan terang.
- 3) Tidak bertentangan dengan hukum, kesusilaan, agama, moral dan ketertiban umum. (Manan, Abdul 2005, 259-260)

5. Pengakuan Suatu Pihak Ditinjau dari Segi Isi

Pengakuan suatu pihak ditinjau dari segi isi dapat dibagi kepada 3 (tiga) macam

- a. Pengakuan murni (*aveupur et simple*) ialah pengakuan yang sifatnya sederhana dan sesuai sepenuhnya dengan tuntutan pihak lawan, seperti penggugat menyatakan seharga Rp 10 (sepuluh) Juta, lalu diakui sepenuhnya oleh tergugat bahwa ia telah menjual sebidang tanah Rp 10 (sepuluh) juta.
- b. Pengakuan dengan kualifikasi (*gequaliceerde bekenenis areu qualife*) ialah pengakuan yang disertai dengan sangkalan terhadap sebagian dari tuntutan. Seperti, penggugat menyatakan bahwa tergugat mempunyai utang kepada penggugat Rp 10 (sepuluh) Juta, tetapi hanya Rp 5 (sepuluh) juta.
- c. Pengakuan dengan *clausule* (*geclausu leered behentenis, aveu complexe*) adalah suatu pengakuan yang disertai dengan keterangan tambahan yang sifatnya membebaskan. Contoh, penggugat menyatakan bahwa tergugat mempunyai utang pada penggugat sebesar Rp 10 (sepuluh) Juta, kemudian diakui oleh tergugat, tetapi utang itu telah dibayar lunas kepada penggugat.

Sehubungan dengan adanya larangan membagi-bagi pengakuan, maka hakim tidak boleh memisah-misahkan pengakuan murni, sebab tidak ada alasan bagi hakim untuk memisah-misahnya. Demikian pula pengakuan kualifikasi dan pengakuan *clause*, hakim harus menerima bulat-bulat

sepenuhnya dengan tidak memisah-misahkan keterangan-keterangan tambahannya itu, sebab kalau dipisahkan akan merugikan salah satu pihak.

Iqrar ditinjau dari segi pelaksanaannya, dapat dilaksanakan dengan lisan, isyarat dan tulisan. *Iqrar* secara lisan dapat dilakukan di muka sidang pengadilan dan di luar sidang pengadilan. Pengakuan di luar sidang pengadilan ini tidak dapat dijadikan sebagai alat bukti, kecuali bila diulangi lagi di muka hakim, karena sah atau tidaknya suatu putusan adalah tergantung dari pemeriksaan yang ada dalam sidang pengadilan.

Apabila seseorang tidak dapat berbicara karena bisu, maka *iqrar* baginya dapat dilakukan dengan isyarat asal saja isyarat itu dapat dipahami oleh umum.

Adapun syarat *iqrar* adalah *baligh*, berakal sehat, tidak dipaksa, dan tidak di bawah pengampuan. Abdul Qadir Audah menambah syarat-syarat tersebut, yaitu jelas, terperinci, pasti, benar, dan sadar.

6. Sumpah

Sumpah pada umumnya adalah suatu pernyataan yang khidmat yang diberikan atau diucapkan pada waktu memberi janji atau keterangan dengan mengingat akan sifat Maha Kuasa Tuhan, dan percaya bahwa siapa yang memberi keterangan atau janji yang tidak benar akan di hukum oleh-Nya. Jadi pada umumnya sumpah merupakan tindakan yang bersifat religius yang digunakan dalam peradilan.

Sumpah menurut pembagiannya dibagi kepada 2 (dua) jenis, yaitu sumpah pelengkap atau tambahan (*supletoir*), sumpah penentu atau pemutus (*decisior*). Sumpah *supletior* adalah suatu sumpah yang diberatkan oleh hakim atas pendakwa atau terdakwa guna menyempurnakan bahan-bahan bukti tersebut, memperoleh daya bukti cukup untuk dijadikan dasar putusan. Sedangkan, sumpah *decisoir* adalah sumpah yang dibebankan atas permintaan salah satu pihak lawannya, dengan maksud untuk menyelesaikan perkara. (Mardani 2009, 114-115)

a. Sumpah pelengkap (*Suppletioir*)

Sumpah *suppletoir* diperintahkan apabila telah dipenuhi syarat-syarat yaitu:

Kebenaran gugatan atau kebenaran ppembelaan atas suatu peristiwa atau hak belum cukup terang, tetapi terdapat kebenaran gugatan atau pembelaan itu, yang menjadi dasar, menurut hukum pembuktian, untuk memutus perkara, dan tidak ada jalan lain untuk menguatkan dengan alat-alat bukti baik alat bukti surat maupun saksi-saksi, kecuali dengan sumpah apabila dilakukan sumpah *suppletoir*, perkara jadi selesai.

Sumpah *suppletoir* ini dilakukan dengan tata cara yang diatur dalam pasal 157-158 HIR. Kekuatan pembuktian sumpah ini bersifat :

- 1) Menyelesaikan perkara
- 2) Memiliki kekuatan pembuktian sempurna
- 3) Masih memungkinkan adanya bukti lawan
- 4) Dapat dibatalkan dengan Putusan Hakim yang lebih tinggi.
- 5) Apabila sumpah itu terbukti palsu, maka dapat dijadikan alasan mohon peninjauan kembali kepada Mahkamah Agung.

b. Sumpah Pemutus (*Decisoir*)

Sumpah *decisoir* dapat dibebankan atau diperintahkan meskipun tidak ada pembuktian sama sekali. Inisiatif ini untuk membebani Sumpah *Decisoir* ini datang dari salah satu pihak (*deferent*) kepada pihak lawan. pihak *deferent* inilah yang menentukan isi sumpahnya. Apabila Hakim berpendapat bahwa permintaan Sumpah *decisoir* dapat dikabulkan maka hakim menjatuhkan "Putusan Sela" dengan memerintahkan pihak yang diminta untuk bersumpah (*delaat*) supaya mengucapkan sumpah. Syarat-syarat untuk dapat dikabulkan permintaan sumpah *decisoir*, ialah:

- 1) Dapat dikabulkan mengenai berbagai hal peristiwa yang menjadi sengketa.
- 2) Bukan mengenai berbagai pendapat tentang hukum atau hubungan hukum, dan

3) Harus mengenai perbuatan yang dilakukan sendiri oleh pihak yang disuruh bersumpah atau bersama-sama pula dengan yang meminta sumpah.

c. Sumpah Penaksiran (*aestimator, scattingsred*)

Sumpah penaksiran adalah sumpah yang diperintahkan oleh hakim karena jabatannya kepada penggugat untuk menentukan uang ganti kerugian. Sumpah penaksiran biasanya diperlukan diterapkan apabila:

- 1) Penggugat telah dapat membuktikan haknya atas barang sengketa atau tuntutan ganti kerugian.
- 2) Tetapi mengenai besarnya nilai barang sengketa, kecuali dengan Sumpah Penaksiran. (Lubis, Marzuki dan Dewi 2005, 142-144)

3.2.3. Nilai Pembuktian

Sudikno Mertokusumo dalam soal penilaian pembuktian mengemukakan pendapatnya sebagai berikut.

Pada umumnya, sepanjang undang-undang tidak mengatur sebaliknya, hakim bebas untuk menilai pembuktian. Berhubung hakim dalam menilai pembuktian dapat bertindak bebas atau diikat oleh undang-undang maka tentang hal tersebut timbul tiga teori.

- 1) Teori pembuktian bebas, yaitu tidak menghendaki adanya ketentuan-ketentuan yang mengikat hakim sehingga penilaian pembuktian diserahkan kepadanya.
- 2) Teori pembuktian negatif yaitu harus ada ketentuan-ketentuan yang mengikat, yang bersifat negatif. Jadi hakim dilarang menilai lain dengan pengecualian, seperti yang ditemui dalam Pasal 169 HIR/306 R.Bg/1905 BW.
- 3) Teori pembuktian positif, yaitu adanya ketentuan-ketentuan yang mengikat, tidak menilai lain selain menurut ketentuan tersebut secara mutlak, seperti ditemui dalam Pasal 165 HIR/185 R.Bg/1870 Bw. (Rasyid 2013, 148)

Menurut Rapaun Rambe dan A. Mukri Agafi bahwa dalam menilai bukti-bukti yang diajukan pihak berperkara dalam acara perdata, termasuk Peradilan Agama/Mahkamah Syar'iyah, berlaku dua penilaian.

1. Bukti Mempunyai Nilai Kebenaran yang Mengikat

Penilaian bukti kebenaran yang mengikat bagi hakim sebagai acuan menemukan kebenaran materil berdasarkan pada alat bukti yang diajukan oleh pihak berperkara. Bukti berupa Akta autentik misalnya, merupakan bukti sempurna dan mengikat selama akta autentik tersebut tidak dibuktikan ketidakbenarannya oleh pihak yang membantah. Demikian juga pengakuan di muka sidang merupakan bukti yang mengikat terhadap siapa yang telah melakukannya sebagai sebagaimana dijelaskan pada Pasal 174 HIR yang menyatakan bahwa pengakuan yang diucapkan dihadapan hakim cukup menjadi bukti untuk memberatkan orang yang mengaku itu, baik yang diucapkannya sendiri maupun dengan pertolongan orang lain, yang istimewa dikuatkan untuk itu.

2. Bukti yang Mempunyai Nilai Bebas

Bukti yang diajukan oleh pihak berperkara tidak semuanya mempunyai nilai yang mengikat. Dari bukti tersebut, bisa terjadi hakim tidak diharuskan menganggap bukti tersebut, sebagai sesuatu yang mengikat dirinya dalam menemukan kebenaran materil. Dari bukti yang tidak mempunyai nilai mengikat ini antara lain adalah bukti-saksi, keterangan yang diberikan oleh para saksi tidak mengharuskan hakim mengambil alih kesaksian itu sebagai suatu kebenaran, hakim mempunyai suatu kebebasan untuk menilai kesaksian itu.

Hal tersebut isyarat yang diberikan Pasal 170 HIR yang menjelaskan bahwa jika kesaksian yang berasing-asing dan yang tersendiri dari beberapa orang tentang beberapa kejadian dapat menguatkan satu perkara yang tertentu oleh karena kesaksian itu bersetuju dan berhubung-hubung, maka diserahkan pada pertimbangan hakim buat menghargai kesaksian yang

berasing-asing itu sedemikian kuat, sehingga menurut keadaan. Demikian juga pengakuan yang diberikan diluar sidang tidak merupakan bukti yang mengikat, namun hanya merupakan bukti bebas sebagaimana diisyaratkan Pasal 175 HIR yang menyatakan bahwa diserahkan kepada timbangan dari hati-hatinya hakim untuk menentukan harga pengakuan dengan lisan yang diperbuat diluar hukum. (Mardani 2009, 108-109)

3.2.4. Keyakinan Hakim dalam Pembuktian Perkara Perdata

Adapun yang dimaksud dengan yakin adalah suatu yang diakui adanya berdasarkan pada penyelidikan atau dalil, dan sesuatu yang sudah diyakinkan untuk tidak bisa lenyap, kecuali dengan datangnya keyakinan yang lain, atau sesuatu yang menjadi ketetapan atau keputusan hakim didasarkan atau penelitian dari dalil-dalil yang atau bukti-bukti yang ada.

Menurut R. Atang Ranoemiharja, S.H, bahwa sistem pembuktian yang ada dalam acara perdata adalah dianut sistem positif *wettelijke Bewijshoerie (Bewijsleer)* yang artinya bahwa dalam memutus perkara, hakim boleh memutuskan dengan hanya semata-mata disandarkan pada alat-alat pembuktian yang diakui oleh undang-undang, dan lain dari itu tidak dibutuhkan keyakinan hakim, tetapi alat pembuktian menurut undang-undang sudah cukup, maka hakim harus memberikan putusan. (Mardani 2009, 116)

UN IMAM BONJOL
PADANG