

BAB IV

SAJIAN DATA DAN ANALISIS DATA

A. Gambaran Umum Lokasi Penelitian

1. Lokasi Penelitian

Kota Banjarmasin memiliki luas wilayah 98,46 km², dengan jumlah penduduk sebanyak 700.870 jiwa dengan kepadatan 7.118,32 jiwa per km² dan mempunyai 5 buah kecamatan serta 50 buah Desa/Kelurahan. Pengadilan Agama Banjarmasin, merupakan Pengadilan yang terletak di ibu Kota Banjarmasin sehingga menjadi Pengadilan Kelas I A, yang beralamat di Jalan Gatot Subroto No.8, Kebun Bunga Timur, Kecamatan Banjarmasin Timur, Kota Banjarmasin, Kalimantan Selatan, 70234.

2. Biografi Pengadilan Agama Banjarmasin Kelas I A

Berdasarkan stbl 1937 nomor 638 dan 639 pemerintah kolonial mengatur jabatan Qadhi yang efektif berlaku 1 Januari 1938 dan kemudian membentuk Kerapatan Qadhi itu ada di Banjarmasin, Marabahan, Martapura, Pelaihari, Rantau, Kandangan, Negara, Barabai, Amuntai dan Tanjung. Kemudian Sultan Tahmidullah II bin Sultan Tamjidillah mengangkat mufti, mufti pertama yang diangkat sultan di kerajaan Banjar adalah Muhammad As'ad, cucu M. Arsyad al Banjari melalui anak perempuan beliau yang bernama Datu Syarifah bin Maulana Syekh Munhammad Arsyad Al Banjari. (abu Daudi, 2003: 87 dan 100). Jabatan qadhi juga diangkat pada masa Sultan Tahmidullah II, tercatat H. Abu Su'ud bin M. Arsyad Al-Banjari sebagai Qadhi pertama. Jabatan Qadhi kedua

dipegang H. Abu Na'im bin M. Arsyad Al-Banjari dan yang keenam dijabat H. M. Said Jazuli Namban. (Abu Daudi, 2003: 87, 157 dan 180).

Tidak terdapat catatan secara runut tentang pejabat Qadhi namun menurut narasumber H. M. Irsyad Zein, jabatan Qadhi tidak pernah terhenti walaupun kerajaan Banjar sudah tidak ada lagi. (Irsyad Zein wawancara 27 April 2007). Hal ini dapat kita lihat dari dua puluh delapan nama yang pernah menjabat Qadhi dari keturunan M. Arsyad Al-Banjari. Qadhi H. Abdus Samad bin Mufti H. Jamaluddin yang lahir pada 12 Agustus 1822 dan meninggal 22 Juni 1899 misalnya, dua orang anaknya menjadi Qadhi yaitu Qadhi H. Abu Thalhah dan Qadhi H. Muhammad Jafri (Abu Daudi, 2003, hal 344). Kedua anak Qadhi H. Abdus Samad ini mulai berkiprah sebagai Qadhi diperkirakan di akhir tahun 1800 an dan diteruskan pada awal tahun 1900 an. Bahkan Qadhi H. Abu Thalhah melahirkan salah seorang anaknya yang bernama H. M. Baseyuni yang juga menduduki jabatan Qadhi di Marabahan pada masa kemerdekaan. Sultan Tamjidullah II.

Kerapatan Qadhi untuk wilayah Banjarmasin pertama kali dipimpin oleh KH. M. Said pada Tahun 1937-1942 dan menggunakan Pendopo Mesjid Jami Sungai Jingah sebagai Kantor sekaligus Balai Sidang, sampai dengan 2 masa pimpinan berturut-turut yakni KH. Abd Rahim memimpin sekitar Tahun 1942-1950, dan kemudian dilanjutkan oleh pimpinan KH. Busra Kasim pada tahun 1950-1955, H. Asmawie tahun 1955-1966 dan pada masa jabatan Beliau ini sekitar tahun 1965 Kantor Kerapatan Qadhi berpindah Jalan Pulau Laut tepat berdampingan dengan Kantor Departemen Agama Kota

Banjarmasin, sedangkan untuk Kantor Qadhi besar atau Inspektorat menempati rumah sewaan milik KH. Makki atau sekarang menjadi Kantor Kecamatan Banjarmasin Tengah.

Tanduk kepemimpinan kembali dilanjutkan oleh KH. Tarmizi Abbas yang memimpin dari tahun 1966-1978 yang pada masa beliau berpindah kantor ke Jalan Gatot Subroto No. 5. Dan pada masa ini pula berganti nama menjadi Pengadilan Agama yang sebelumnya adalah Kerapatan Qadhi. Kemudian yang pimpinan dilanjutkan oleh Drs. H. Abd. Hakim, SH pada masa pemerintahan 1978-1984, dilanjutkan dengan Drs. H. Mahlan Umar, SH,MH. pada masa tahun 1984-1992, kemudian pada tahun 1992-1997 dipimpin oleh Drs. H. Asy'ari Arsyad, SH, selanjutnya pada tahun 1997-2000 dipimpin oleh Drs. H. Tajuddin Noor, SH,MH, dilanjutkan kembali oleh Drs. H. Masruyani Syamsuh, SH,MH dengan periode tahun 2000-2004, periode kepemimpinan tahun 2004-2006 oleh Drs. H. Jaliansyah, SH.MH, pada tahun 2006-2011 dilanjutkan oleh Dra. Hj. Mahmudah,MH sebagai pimpinan perempuan yang pertama kali memimpin Pengadilan Agama Banjarmasin, kemudian dilanjutkan oleh Drs. H. Hardjudin abd Djabar, SH pada tahun 2011-2013 yang semula menjabat Wakil Ketua Pengadilan Agama Banjarmasin, dilanjutkan dengan kepemimpinan Drs. H. Muhammad Alwi, MH pada tahun 2013 - 2016, dilanjutkan oleh Dr. H. Murtadlo, S.H., M.H. pada tahun 2016 - 2019, dan Drs. H. Suhardi, S.H., M.H. pada tahun 2019 - 2020, Drs. Akhmad Abdul Hadi, S.H., M.H. pada tahun 2020 (Maret - Juli) dan Drs. H. M. SYaukany, M.H.I menjabat sebagai ketua Pengadilan Agama

Banjarmasin pada tahun 2020 sejak tanggal 25 Agustus 2020 sampai sekarang.⁸⁸

3. Struktur Pengadilan Agama Banjarmasin Kelas I A

- a. Ketua : Drs. H. M. Syaukany, M.H.I
- b. Wakil Ketua : Drs. H. Rakhmat Hidayat HS, S.H., M.H
- c. Hakim :
 - 1) Dr. Drs. H. Fathurrohman Ghozalie, Lc. Mh.
 - 2) Drs. Busra M.H
 - 3) Drs. H. Junaidi, S.H.
 - 4) Dra. Hj. Masmuntiar, S.H, M.H.I
 - 5) H. Muhammad Hatim, Lc
 - 6) Drs. Abd. Gani, M.H.
 - 7) Dra. Hj. Maryanah, S.H. M.H.I.
 - 8) Drs. H. Mahalli, S.H., M.H
 - 9) Dra. Hj. Raudatul Jannah, M.H.
 - 10) Drs. H. Bakhtiar, M.H.
 - 11) Drs. H. Muhammad Syaprudin, M.H.I
 - 12) Drs. Saifudin, M.H.I
 - 13) H. Helman, M.H
 - 14) Dra. Hj. Munajat, M.H
 - 15) Drs. H. Hasanuddin, M.H
 - 16) H. Adarani , S.H., M.H.I.

⁸⁸Pengadilan Agama Banjarmasin, *Profil Pengadilan*, <http://www.pa-banjarmasin.go.id/> (11 Februari 2022)

17) Drs. H. Ahmad Guzali

18) Drs. Zulkifli

19) H. Antung Jumberi, S.H. M.H.I.

20) Drs. H. Arpani, S.H. M.H.

21) H. Abdurrahman, S.Ag., M.H.

d. Panitera : Habang Muhammad Hasri, S.H

e. Panitera Muda Gugatan : Dra. Hj. Dakwati

f. Panitera Muda Permohonan : Hj. LelliMariati, S.H., Mhum

g. Panitera Muda Hukum : Noor Fatiah, S.Ag

h. Analis Perkara Peradilan : Eva Mayang Sari. S.H

i. Analis Perkaraperadilan : Nadia Fauzana, S.H

j. Analis Perkara Peradilan : Hj. Rukmini, S.H.

k. Analis Perkara Peradilan : Noor Aida S.H

l. Panitera Pengganti:

1) Drs. M. Zaid

2) Hj. Lana Magfirah, S.H

3) Yulia Erliana Wulandari, S.H

4) Mahmudah, S.Ag, S.H

5) Drs. H. Makhmud, M.H

6) Gazali Rahman, S.H

7) Rubyanti, S.H

8) Hj, Era RahmiMuinah, S.Ag

9) Dra. Hj. Tien Harlianty

10) Rahmi Supia, S.H

11) Drs. Ilmi

12) Mastina, S.Ag

13) Hj. Siti Jainah, S.H

14) Hj. Nurhasanah, S.Ag

15) Muhammad Muhaimin, S.H

m. Jurusita:

1) Ismail, S.H

2) H Taufikurrahman

3) Muhammad Jazuli, S.H

n. Jurusita Pengganti:

1) Hj. HayatunNufus, S.H

2) Kartini

3) Laila Muniroh, S.H

- o. Sekretaris : Drs. Abdul Mujib
- p. KasubbagPerenc, IT Dan Pelaporan : Sasi Mulyaningsih. S.E
- q. Pranata Komputer : Marlina, S.Kom.
- r. Analis Pengelolaan Keuangan APBN : YendraIrwanna, A.Md., S.E
- s. Kasubbag Umum Dan Keuangan : Arupi Retno Kumolo, S.E, M.M.
- t. Pengadministrasi Umum : Maslian
- u. Pranata Keuangan APBN Penyelia : Arina Haque, S.E
- v. Kasubbag Kepegawaian : H. Bastomi, S.E., S.H.

- w. Analisis Sumber Daya Manusia Aparatur : Nanda Wulandari, S.H
- x. Arsiparis : Eren Gilang Permana, A.Md.
- y. Analisis Perkara Peradilan : Arini Firdausy, A.Md., S.H.



Gambar 4.1

Struktur Organisasi Pengadilan Agama Banjarmasin Kelas I A⁸⁹

4. Visi dan Misi Pengadilan Agama Banjarmasin Kelas I A

Visi

Terwujudnya Kesatuan Hukum dan Aparatur Pengadilan Agama Banjarmasin
Yang Profesional Dan Akuntabel Menuju Badan Peradilan Yang Agung

Misi

1. Menjaga Kemandirian Aparatur Pengadilan Agama
2. Meningkatkan Kualitas Hukum Yang Berkeadilan, Kredibel, dan Transfaran

⁸⁹Dikutip dari Pengadilan Agama Banjarmasin pada tanggal 8 Februari 2022

3. Mewujudkan Kesatuan Hukum Sehingga Diperoleh Kepastian Hukum Bagi Masyarakat
4. Meningkatkan Pengawasan Dan Pembinaan.⁹⁰

B. Sajian Data

Berdasarkan dari apa yang dicari dalam penelitian, Penulis akan menyajikan data hasil wawancara dengan beberapa hakim di Pengadilan Agama Banjarmasin Kelas I A dengan fokus wawancara yang terkait dengan persepsi hakim tentang *testimonium de auditu* dan *syahâdah al-Istifâdhah* sebagai alat bukti dan alasan atau dasar hakim atas pendapatnya mengenai *testimonium de auditu* dan *syahâdah al-Istifâdhah* sebagai alat bukti. Adapun hasil wawancara Penulis adalah sebagai berikut:

1. Informan I

a. Identitas Informan

- 1) Nama : Drs. H. Mahalli, S.H., M.H
- 2) Tempat, tanggal lahir : Narahan, 26 Februari 1966
- 3) Umur : 55 Tahun
- 4) Jabatan : Hakim
- 5) Lama bertugas sebagai hakim : 28 Tahun
- 6) Pendidikan Terakhir : S.2 Fakultas Hukum Jayabaya
- 7) Alamat : Jl. Pramuka Komplek DPRD

⁹⁰Pengadilan Agama Banjarmasin, *Profil Pengadilan*, <http://www.pa-banjarmasin.go.id/> (11 Februari 2022)

b. Uraian Pendapat

Menurut beliau kesaksian *de auditu* dan *syahâdah al-Istifâdhah* yang menentukan nilai pembuktiannya adalah hakim terutama dalam perkara gugatan. Beliau dalam hal penerapan kesaksian ini tergantung daripada kasusnya bagaimana dan seperti apa yang akan diterangkan dipersidangan apakah keterangan saksi ini rasional, masuk akal dan saling mendukung satu sama lain. Selain itu, tentang saksi ini juga tergantung dari kebebasan hakim dalam menilai suatu kesaksian dalam persidangan. Dasar hukum yang beliau gunakan adalah dalam buku II Mahkamah Agung yang telah dijelaskan mengenai kekuatan pembuktian kesaksian ini pada prinsipnya diserahkan kepada hakim, apakah kesaksian ini diterima atau tidak. Kemudian beliau juga mengambil landasan hukum dari Yurisprudensi dan juga putusan dari Mahkamah Agung yang menerima ataupun menolak kesaksian ini.

Saksi *de auditu* dan *syahâdah al-Istifâdhah* menurut beliau bukan bukti yang sempurna. Apabila kedua saksi yang hadir merupakan saksi *de auditu* atau *syahâdah al-Istifâdhah* maka ini hanya menjadi bukti permulaan saja bukan alat bukti yang sempurna. Jika ingin menguatkan atau menyempurnakan alat bukti saksi ini, maka harus didukung dari alat bukti yang lain yaitu sumpah dari para pihak yang berperkara, apabila hal ini terjadi dalam perkara perceraian. Namun, kalau dalam perkara *itsbat* nikah, maka kesaksian ini menjadi alat bukti yang sah menurut hukum. Bukti ini agar menjadi sempurna, maka harus ada bukti yang lain. Misal

ada 1 saksi yang umum dan 1 saksi *de auditu* atau *istifâdhah* maka ini bisa jadi alat bukti saksi yang sempurna. Namun jika kedua saksinya *de auditu* atau *istifâdhah* maka harus cari bukti yang lain seperti sumpah dari pihak yang berperkara. Selama beliau menjadi hakim, beliau pernah menangani perkara yang saksinya ini *testimonium de auditu* atau *Syahâdhah al-istifâdhah*.

Adapun perkara yang sering beliau terima dalam kesaksian ini adalah perkara permohonan *itsbat* nikah yang menggunakan saksi dari *syadahah al-istifâdhah*. Selain itu juga, kesaksian ini dapat beliau terima kesaksiannya dalam perkara perceraian apabila kesaksiannya ini ada kaitannya dan saling mendukung satu sama lain. Menurut beliau, perkara yang sering sekali terjadi dalam saksi ini adalah *itsbat* nikah. Beliau pun mengatakan bahwa dalam hasil kerja rapat Mahkamah Agung bahwa kesaksian *istifâdhah* boleh digunakan dalam perkara *itsbat* nikah. Menurut beliau, antara *testimonium de auditu* dan *syahâdah al-Istifâdhah* penerapannya secara umum mirip-mirip saja, artinya bukan dia sendiri yang melihat kejadian itu, akan tetapi kalau saksi *istifâdhah* ini lebih *masyhur* berita yang diduplikatnya.⁹¹

2. Informan II

a. Identitas Informan

- 1) Nama : Drs. Zulkifli
- 2) Tempat, tanggal lahir : Aluh-Aluh, 13 Maret 1964

⁹¹Mahalli, Hakim Pengadilan Agama Banjarmasin, *Wawancara*, Banjarmasin, 11 Januari 2022.

- 3) Umur : 58 Tahun
- 4) Jabatan : Hakim
- 5) Lama bertugas sebagai hakim : 17 Tahun
- 6) Pendidikan Terakhir : S.1 IAIN Antasari
- 7) Alamat : Jl. PU Komplek Kebun
Serai Permai 2 Blok A No. 4,
Bincau, Martapura Kota.

b. Uraian Pendapat

Persepsi beliau mengenai saksi *de auditu* dan *syahâdah al-Istifâdhah* adalah tidak bisa diterima sebagai saksi karena saksi ini semata-mata hanya mendengar cerita dari orang lain, maka harus ada dukungan dari bukti-bukti yang lainnya. Jika dalam suatu perkara, saksi itu semuanya adalah saksi *de auditu* atau *istifâdhah*, maka saksi ini tidak bisa diterima. Beliau berpendapat demikian, karena saksi ini hanya mendengar saja tanpa mengalami, melihat dan mengetahui sendiri. Terkadang mungkin apa yang didengarkannya itu bisa saja salah. Terkecuali apabila dia mendengar dari orang lain kemudian dia juga pernah mendengar secara langsung, maka ini bisa saja jadi dukungannya untuk menjadikan sebagai alat bukti saksi. Kalau semata-mata saksi ini hanya mendengar dari para pihak yang berperkara, maka ini akan menjadi berat untuk diterima kesaksiannya. Jika memang ada, maka harus ada dukungan dari bukti yang lain. Kalau ada 1 saksi yang mendengar langsung kejadiannya dan saksi satunya yaitu saksi *de auditu* atau *istifâdhah*, maka ini bisa saja dipertimbangkan. Menurut beliau, semua ini tergantung dari keyakinan hakimnya dalam menilai kesaksian tersebut,

apakah memang hakim yakin semua yang disaksikannya itu benar-benar terjadi. Adapun dalil yang beliau ambil dalam pendapat ini adalah Yurisprudensi yang menolak tentang kesaksian ini. Kesaksian ini menurut beliau memang sah sebagai alat bukti jika telah disumpah dan telah memenuhi, namun dalam pertimbangan hakim di putusan tidak menerima. Kemudian dalam praktiknya, beliau pernah menangani kasus yang perkaranya menggunakan saksi *de auditu* atau *istifâdhah* ini.

Dalam satu putusan yang beliau ketahui, ada kesaksian *de auditu* atau *istifâdhah* yang bisa diterima yaitu ketika para pihaknya berhadir, ada pengakuan juga dari para pihaknya. Disamping pengakuan itu, ada saksi yang *de auditu*, maka ini bisa saja beliau pertimbangkan. Kalau semata-mata hanya saksi *de auditu* itu saja, dan pihak tergugat tidak mengakui dan membantah, dan saksi yang datang di persidangan ini juga hanya mendengar cerita dari orang lain, maka alat bukti kesaksian dari perkara ini tidak bisa diterima sama sekali. *Testimonium de auditu* dan *syahâdah al-Istifâdhah* ni bisa dijadikan alat bukti awal, maka harus ada dukungan yang lainnya agar bisa meyakinkan hakim. Biasanya beliau memberitahu para pihak jika ada saksi ini, maka akan dianjurkan kepada para pihak untuk mencari saksi yang benar-benar melihat, mendengar, dan mengetahui langsung. Kemudian dalam masalah perkara yang dapat menggunakan kesaksian ini menurut beliau adalah perceraian, *itsbat* nikah akan tetapi beliau dalam masalah ini lebih menekankan untuk menggunakan saksi yang melihat langsung pernikahan tersebut. Selain

dua jenis perkara ini, perkara waris juga bisa, namun dalam perkara ini saksi yang dihadirkan ada yang 4 atau 5 orang saksi, jika ada saksi yang *de auditu* atau *istifâdhah*, maka akan dikesampingkan, namun memang bisa saja dipakai karena dalam perkara waris ini biasanya sembarang saksi yang didatangkan namun banyak. Sebenarnya, menurut beliau ada kemungkinan kesaksian ini bisa dipakai dalam semua jenis perkara yang ada di pengadilan agama, namun biasanya perkara yang sering menggunakan saksi ini adalah perceraian, dan *itsbat* nikah. Kemudian menurut beliau, *testimonium de auditu* dan *syahâdah al-Istifâdhah* ini memiliki perbedaan yaitu saksi *de auditu* merupakan kesaksian yang didengar dari orang lain, namun tidak tersebar luas dan kesaksian ini berat untuk diterima sebagai alat bukti saksi. Sedangkan *syahâdah al-Istifâdhah* sendiri merupakan kesaksian yang didengar dari orang lain yang mana beritanya sudah tersebar luas dan biasanya saksi ini bisa saja diterima sebagai alat bukti.⁹²

3. Informan III

a. Identitas Informan

- 1) Nama : Drs. H. Helman, M.H
- 2) Tempat, tanggal lahir : Pantai Hambawang, 15 Mei 1967
- 3) Umur : 54 Tahun
- 4) Jabatan : Hakim

⁹²Zulkifli, Hakim Pengadilan Agama Banjarmasin, *Wawancara*, Banjarmasin, 11 Januari 2022.

- 5) Lama bertugas sebagai hakim : 22 Tahun
- 6) Pendidikan Terakhir : S.2 Hukum Universitas Lambung Mangkurat
- 7) Alamat : Jl. Melati Indah Komplek Bumi Melati Permai Ray I RT. 10 RW. 02 No. 4, Kelurahan Sungai Lulut, Kec. Banjarmasin Timur.

b. Uraian Pendapat

Menurut beliau, dalam hal kesaksian ini tergantung daripada kasusnya, jika dalam kasus perdata murni atau yang biasanya para pihak hadir maka kesaksian ini tidak beliau gunakan karena saksi ini tidak memenuhi syarat formil. Terkecuali dalam perkara di bidang kewarisan, wakaf, dan *itsbat* nikah yang sudah lama sekali terjadi, dan bisa juga dalam kasus perceraian yang tidak mungkin para pihak tersebut menghadirkan saksi yang melihat dan mendengar langsung. Jika saksi itu tahu akan akibat dari hal itu, dan saksi juga mengetahui cerita tersebut dari curhatan para pihak, maka ini dapat dijadikan bukti permulaan. Penilaian alat bukti saksi ini menurut beliau sebenarnya diserahkan kepada para hakim, baik itu kesaksian secara *de auditu* atau *istifâdhah* ataupun kesaksian yang langsung melihat dan mendengar kejadian suatu perkara. Walaupun para saksi juga telah bersumpah, akan tetapi hakim meanggap itu adalah kesaksian palsu, tidak masuk akal, dan tidak sesuai dengan kejadian perkara, maka alat bukti saksi ini tidak dapat diterima. Begitu juga dengan saksi *de auditu* atau *istifâdhah*, jika hakim menilai

kesaksiannya ini logis, dan sesuai dengan keterangan dari para pihak, maka saksi ini bisa diterima sebagai alat bukti saksi.

Adapun dasar hukum yang beliau gunakan adalah *legal reasoning* atau logika dari hakim untuk menilai alat bukti ini. Dalam asas pemberian pembebanan pembuktian itu harus seimbang, sementara jika hakim dalam memberikan beban kesaksian itu tidak mungkin untuk menghadirkan saksi yang langsung melihat dan mendengar, maka saksi *de auditu* atau *istifâdhah* bisa digunakan. Jika kesaksian yang dihadirkan adalah saksi *de auditu* atau *istifâdhah*, lalu ada bukti lain yang mendukung, lalu ada tokoh masyarakat dan ulama juga yang mendukung kesaksian ini, maka dapat dinilai dan diterima sebagai alat bukti saksi. Selain itu beliau juga menggunakan Yurisprudensi hakim untuk menguatkan putusan beliau dalam memutus perkara yang menggunakan saksi *de auditu* atau *istifâdhah*. Kemudian tentang penilaian alat bukti saksi ini adalah kebebasan dari hakim untuk memberikan penilaiannya. Jika hakim menilai hal itu layak untuk dikabulkan, maka akan dipertimbangkan, namun jika hakim tidak meanggap itu hal yang tidak patut untuk dikabulkan, maka hakim akan mengesampingkan keterangan dari saksi *de auditu*. Jadi tidak mutlak melihat dari kasuistis dan penilaian keterkaitan dengan duduk perkaranya.

Kemudian, menurut beliau, jika kesaksian ini dinilai logis dan masuk akal apabila dikaitkan dengan keterangan penggugat atau tergugat, maka hakim menilai keterangan tersebut telah memenuhi syarat-syarat

formil dan materiil, oleh karena ini dapat diterima dan dianggap sah sebagai alat bukti saksi. Dalam kasus kesaksian ini melihat dari kasuistisnya dan tidak mutlak diterima atau ditolak. Jika saksi 1 adalah saksi yang melihat dan mendengar langsung dan saksi satunya lagi adalah *de auditu*, jika tidak diterima maka persidangan akan beliau tunda untuk menghadirkan saksi yang benar-benar mengetahui langsung perkara tersebut. Namun, jika keterangannya logis maka dapat diterima. Selama beliau menjadi hakim, beliau sering sekali menangani perkara yang menghadirkan saksi ini, terutama dalam perkara *itsbat* nikah yang sudah terjadi lama sekali. Jika *itsbat* nikah itu terjadi baru saja, maka beliau akan memberitahu untuk menghadirkan saksi yang langsung melihat kejadian *itsbat* nikah tersebut.

Perkara yang biasa ditangani dalam kesaksian ini adalah wakaf, *itsbat* nikah yang sudah lama terjadi, perceraian sebagian yang maksudnya adalah saksi ini hanya tahu akibatnya saja dan tidak tahu penyebabnya, dan kasus waris. Menurut beliau sebenarnya semua perkara bisa saja menggunakan kesaksian ini, tergantung nanti daripada keterangan saksinya, namun jika perkara perdata yang biasa, beliau langsung menolak kesaksian ini dalam artian perkara *itsbat* nikah yang baru saja terjadi. Jika memang saksi ini masih sangat meragukan, maka beliau akan meminta kepada pihaknya untuk melakukan sumpah pemutus. Kemudian menurut beliau, perbedaan dari *testimonium de auditu* dan *Syahâdhah al-istifâdhah* adalah sama saja tidak ada bedanya, yang beda

hanya penggunaan bahasa saja. Kalau saksi *istifâdhah* adalah kesaksian yang masyhur sedangkan saksi *de auditu* adalah saksi yang tidak masyhur.⁹³

4. Informan IV

a. Identitas Informan

- 1) Nama : Drs. H. Hasanuddin, M.H
- 2) Tempat, tanggal lahir : Gambut, 12 Juni 1962
- 3) Umur : 59 Tahun
- 4) Jabatan : Hakim
- 5) Lama bertugas sebagai hakim : 23 Tahun
- 6) Pendidikan Terakhir : S.2 Fakultas Hukum UII Yogyakarta
- 7) Alamat : Komplek Bunyamin Permai I, Blok D Ray 3 No. 160

b. Uraian Pendapat

Menurut beliau, kesaksian ini dapat diterima kesaksiannya, sebab ada alat bukti yang lain yang dapat menguatkan kesaksian ini. Saksi *istifâdhah* ini memang bisa saja jadi alat bukti saksi sumpah, namun jika saksi ini tidak bisa digunakan maka saksi ini akan menjadi kurang, maka akan menjadi satu saksi *yaitu unus testis nullus testis* artinya keterangan saksi ini berdiri sendiri tanpa ada dukungan dari alat bukti yang lainnya, maka pembuktian ini tidak memiliki kekuatan pembuktian. Jika kurang, maka bisa saja menambahkan saksi lain dan sumpah tambahan dari para

⁹³Helman, Hakim Pengadilan Agama Banjarmasin, *Wawancara*, Banjarmasin, 11 Januari 2022.

pihak untuk menguatkan kekuatan pembuktian saksi ini. Beliau dalam hal ini menggunakan referensi literatur dari buku Roihan A. Rasyid, doktrin, kadang-kadang beliau juga meminta pendapat dari hakim anggota yang satu majelis dengan beliau dalam menilai pembuktian ini, dan jika memang ada Yurisprudensi yang sesuai dan dapat digunakan untuk menilai pembuktian ini, maka akan beliau gunakan.

Bukti saksi ini, menurut beliau jika hakim sudah yakin dengan kesaksian ini maka alat bukti saksi *de auditu* atau *istifâdhah* ini akan menjadi alat bukti yang sah dimata hukum. Kemudian, dalam hal kesaksian ini beliau pernah menangani dan menerapkannya. Adapun menurut beliau perkara yang biasa ditangani untuk kesaksian ini adalah *itsbat* nikah dan wakaf yang sudah lama terjadi, lalu perkara pengangkatan anak dan juga perceraian. Untuk masalah waris beliau lebih berhati-hati. Menurut beliau, semua perkara itu bisa saja menggunakan saksi ini, asalkan hakim yakin dengan pembuktian saksi tersebut. Yang sering beliau tangani adalah perkara *itsbat* nikah. Selanjutnya dalam hal perbedaan antara *testimonium de auditu* dan *Syahâdhah al-istifadah* adalah kalau saksi *istifâdhah* saksi yang mendengar beritanya secara *masyhur* dan waktunya relatif lama orang mengetahui berita tersebut, sedangkan saksi *de auditu* adalah saksi yang mengetahui kejadian itu namun waktunya tidak terlalu jauh dan zamannya hanya itu saja.⁹⁴

⁹⁴Hasanuddin, Hakim Pengadilan Agama Banjarmasin, *Wawancara*, Banjarmasin, 12 Januari 2022.

5. Informan V

a. Identitas Informan

- 1) Nama : Drs. H. Muhammad Syaprudin, M.H.I
- 2) Tempat, tanggal lahir : Cempaka, 14 Juli 1959
- 3) Umur : 52 Tahun
- 4) Jabatan : Hakim
- 5) Lama bertugas sebagai hakim : 24 Tahun
- 6) Pendidikan Terakhir : S.2 UIN Antasari
- 7) Alamat : Jl. H. Mistar Cokrokusumo
Komplek SMP No. 19 RT.
03 RW.01, Kel. Cempaka,
Kec. Cempaka

b. Uraian Pendapat

Menurut beliau, kesaksian ini bisa digunakan namun dalam beberapa perkara saja. Alasannya adalah misal dalam kasus perceraian, terkadang dalam pertengkaran dirumah tangga itu tidak ada orang dirumah selain penggugat dan tergugat, maka dalam kasus ini kemungkinan akan menggunakan saksi *de auditu* atau *istifâdhah* sebagai saksi di persidangan. Jika memang menerapkan kesaksian yang harus mendengar langsung kejadian tersebut, maka akan menyulitkan para pihak. Saksi *de auditu* itu menurut beliau ada beberapa tingkatannya seperti dari berapa banyak orang yang ia dengarkan untuk mengetahui sebuah kejadian tersebut. Sebagai contoh misal seorang saksi

mendengarkan cerita suatu perkara dari ibu penggugat bukan dari penggugat langsung lalu saksi ini menjadi saksi penggugat dalam persidangan maka saksi dari kesaksian ini disebut dengan saksi *de auditu* 2 tingkat. Beliau memaparkan bahwa apabila memang saksi itu benar-benar *de auditu*, namun hakim yakin dengan apa yang dikatakan oleh saksi ini, maka saksi ini dapat diterima sebagai alat bukti saksi.

Dalil atau landasan hukum yang beliau gunakan tidak ada tapi beliau menggunakan keyakinannya dalam mempertimbangkan kesaksian itu. Sebenarnya menurut beliau, semuanya tergantung dan dilihat dari kasusnya untuk menerima kesaksian ini. Untuk alat bukti saksi ini, jika hakim sudah menerima kesaksian ini maka saksi ini sah dimata hukum sebagai alat bukti. Beliau dalam hal saksi ini pernah menangani dan menerapkannya apalagi dalam perkara perceraian, sebab kebanyakan kasus yang terjadi di pengadilan agama yang banyak adalah kasus perceraian. Dalam kesaksian ini beliau hanya menerima dalam kasus perceraian saja, sedangkan *itsbat* beliau menginginkan saksi yang benar-benar mengetahui langsung kejadian tersebut, kecuali kasus *itsbat* nikah yang tahun 1970an telah menikah, maka akan beliau pertimbangkan. Untuk perbedaan dari *testimonium de auditu* dan *syahâdah al-Istifâdhah* yaitu saksi *istifâdhah* adalah saksi yang mendengar suatu berita

yang telah *masyhur* dikalangan masyarakat, sedangkan saksi *de auditu* adalah saksi yang mendengar suatu berita dari beberapa orang saja.⁹⁵

6. Informan VI

a. Identitas Informan

- 1) Nama : Drs. H. Busra, M.H
- 2) Tempat, tanggal lahir : Malintang, 25 Mei 1963
- 3) Umur : 58 Tahun
- 4) Jabatan : Hakim
- 5) Lama bertugas sebagai hakim : 27 Tahun
- 6) Pendidikan Terakhir : S.2 Universitas Lambung Mangkurat
- 7) Alamat : Jl. Sekumpul RT. 05 RW. 03, Martapura

b. Uraian Pendapat

Pendapat beliau mengenai kesaksian *de auditu* dan *istifâdhah* adalah diterima namun dilihat dari kasus per kasusnya. Sebab beliau menerima adalah jika memang tidak ada saksi lain lagi, sementara saksi dari pihak penggugat atau tergugat tetap bersikeras bahwa memang benar kejadian itu telah terjadi, maka bisa saja hakim beranggapan bahwa saksi itu belum cukup dan beliau akan menguatkannya dengan sumpah. Saksi ini merupakan saksi permulaan saja belum sempurna dan perlu ditambah dengan bukti yang lain seperti sumpah penguat.

⁹⁵Muhammad Syaprudin, Hakim Pengadilan Agama Banjarmasin, *Wawancara*, Banjarmasin, 12 Januari 2022.

Saksi ini bisa saja dipakai sebagai alat bukti permulaan, kemudian ditambah dengan alat bukti yang lain yang dapat menyempurnakan kesaksian ini. Jika si penggugat atau tergugat mengajukan saksi yang banyak, kemudian keterangan saksi yang menerangkan ini sama walaupun saksi ini tidak melihat kejadiannya langsung akan tetapi semua lingkungan membenarkan, maka bisa menguatkan kesaksian ini atau kesaksian ini disebut kesaksian mutawatir, maka kesaksian ini dari yang awalnya hanyalah persangkaan hakim, maka akan menjadi keyakinan hakim tentang kebenaran saksi tersebut. Maksud dari bukti permulaan itu adalah jika saksinya hanya satu saja, maka satu saksi belum dianggap saksi yang sempurna apalagi saksi yang *de auditu*, minimal saksi itu ada dua, jika banyak saksi maka akan lebih menguatkan lagi.

Landasan hukum yang beliau gunakan tidak ada, namun beliau menggunakan persangkaan dan penilaian beliau sebagai hakim dalam menangani kesaksian ini. Alat bukti saksi ini, menurut beliau sah sebagai alat bukti, akan tetapi tergantung dari kasus per kasusnya lagi jika bisa diterima, maka sah jadi alat bukti dan begitu juga sebaliknya.

Beliau pernah dan sering menerapkan kesaksian ini dalam menyelesaikan perkara, seperti pada kasus cerai, dan *itsbat* nikah dibawah tahun 1960an. Pada kasus cerai, beliau belum pernah menemui saksi yang benar-benar melihat langsung kejadian yang membuat penggugat dan tergugat bercerai. Kemudian dalam hal perbedaan antara *testimonium de auditu* dan *syahâdah al-Istifâdhah* yaitu *de auditu* adalah kejadian yang

baru saja terjadi tapi saksi ini tidak melihat dan mendengar secara langsung kejadian tersebut. Sedangkan saksi *istifâdhah* adalah kejadian di masa lampau dan kejadian ini sudah lama terjadi, namun saksi yang mendengar dan melihat langsung ini sudah tidak ada lagi yang hidup, akan tetapi saksi yang akan menjadi saksi itu tahu dari orang banyak, akan tetapi tidak menyaksikan kejadian itu secara langsung.⁹⁶

7. Informan VII

a. Identitas Informan

- 1) Nama : Dr. Fathurrohman Ghozalie, Lc., M.H
- 2) Tempat, tanggal lahir : Amuntai, 6 Juli 1958
- 3) Umur : 63 Tahun
- 4) Jabatan : Hakim
- 5) Lama bertugas sebagai hakim : 28 Tahun
- 6) Pendidikan Terakhir : S.3 UII Yogyakarta
- 7) Alamat : Jl. Hikmah Banua Komp. Purnama No. 100 RT. 05 RW. 01, Kel. Pemurus Luar Kec. Banjarmasin Timur

b. Uraian Pendapat

Pendapat beliau mengenai kesaksian *de auditu* dan *istifâdhah* adalah tergantung daripada kegunaannya artinya untuk hal-hal yang bisa diterima oleh hukum acara untuk menggunakan saksi ini maka akan digunakan. Seperti misal *itsbat* nikah tidak bisa memakai saksi yang

⁹⁶Busra, Hakim Pengadilan Agama Banjarmasin, *Wawancara*, Banjarmasin, 12 Januari 2022.

senyatanya. Sebab *testimonium de auditu* dan *Syahâdhah al istifâdhah* bisa dijadikan sebagai alat bukti untuk perkara perdata tertentu yang sulit dibuktikan berdasarkan tata cara pembuktian yang biasa. Penerimaan *testimonium de auditu* secara eksepsional juga telah dibenarkan Yurisprudensi peradilan di Indonesia.

Landasan hukum yang beliau gunakan dalam pendapatnya ini adalah Yurisprudensi No. 308K/Sip/1959 tanggal 11 November 1959 bahwa *testimonium de auditu* dapat dijadikan sebagai persangkaan dan dalam putusan MA No. 239/K.Sip/1973. Sebab dalam hukum acara tertulis kesaksian ini memang tidak ada. Jadi Yurisprudensi ini hanya digunakan oleh beberapa hakim dulu dan kemudian dijadikan sebagai Yurisprudensi.

Menurut beliau kesaksian ini bisa menjadi alat bukti yang sah, sebab menurut fikih itu bisa, tapi dalil fikih tidak bisa masuk dalam putusan atau penetapan. Dalil fikih digunakan sebagai tambahan saja, tapi tidak bisa dijadikan sebagai dasar hukumnya. Beliau dalam perkara yang menggunakan kesaksian ini pernah menerapkannya dan hampir selalu ada di perkara *itsbat* nikah terutama *itsbat* nikah yang sudah lama terjadi.

Dalam kesaksian ini, pada dasarnya hanya digunakan pada perkara *itsbat* nikah saja. Alasannya karena saksi yang disebut dalam pernikahan bawah tangan ini bukan saksi yang dicatat secara resmi tapi hanya ingatan saja, sebab inilah menjadikan perkara *itsbat* ini sulit untuk mencari saksi yang benar-benar melihat. Akan tetapi jika kasus *itsbat* nikahnya ini baru

saja terjadi, maka tidak bisa menggunakan saksi *de auditu* atau *istifâdhah*. Sedangkan dalam kasus lain beliau lebih menerapkan untuk saksi biasa yang diatur dalam HIR atau RBg. Adapun perbedaan dari *testimonium de auditu* dan *syahâdah al-Istifâdhah* yaitu secara umum keduanya hampir sama akan tetapi hanya beda bahasa. Dalam praktiknya mungkin jika terjadi perbedaan itu adalah untuk kasus-kasus tertentu yang tidak mungkin bisa dibuktikan dengan saksi biasa akan tetapi ini dengan pertimbangan hakim tidak diatur dalam undang-undang. Saksi *de auditu* adalah berita yang belum tentu diketahui oleh orang banyak sedangkan *istifâdhah* adalah saksi yang mendengar berita yang sudah tersebar luas sehingga orang banyak mengetahui berita tersebut.⁹⁷

8. Informan VIII

a. Identitas Informan

- 1) Nama : Dra. Hj. Raudatul Jannah, M.H
- 2) Tempat, tanggal lahir : Sei. Paring, 5 Oktober 1968
- 3) Umur : 53 Tahun
- 4) Jabatan : Hakim
- 5) Lama bertugas sebagai hakim : 24 Tahun
- 6) Pendidikan Terakhir : S.2 UIN Antasari
- 7) Alamat : Jl. Pendidikan RT. 05 RW. 2 No. 10 Kel. Sekumpul, Kec. Martapura Kota

⁹⁷Fathurrohman Ghozalie, Hakim Pengadilan Agama Banjarmasin, *Wawancara*, Banjarmasin, 12 Januari 2022.

b. Uraian Pendapat

Pendapat beliau dalam kesaksian ini bisa saja diterima sebagai alat bukti saksi dalam perkara perceraian dan perkara umumnya. Beliau memaparkan alat bukti saksi ada 2 orang, paling tidak ada satu saksi yang pernah melihat, dan mendengar, sehingga beliau tidak memerlukan lagi bukti tambahan untuk menguatkan kesaksian ini. Akan tetapi jangan sampai kedua saksi yang hadir itu adalah saksi *de auditu* atau *istifâdhah*, jika ini terjadi dan hakim tidak yakin, maka beliau memerlukan alat bukti tambahan berupa sumpah. Landasan hukum yang beliau gunakan yaitu kalau *syahâdah al-Istifâdhah* ada SEMA Pleno Kamar Tahun 2020 bahwa saksi ini bisa dipakai dalam perkara wakaf, *itsbat* nikah.

Kesaksian ini menurut beliau dapat menjadi alat bukti yang sah. Menurut beliau curhatan itu bisa jadi alat bukti saksi *testimonium de auditu*. Selama beliau menjadi hakim, beliau pernah memutus perkara dengan kesaksian ini dalam kasus cerai dan terutama paling sering adalah *itsbat* nikah dibawah tahun 1974, akan tetapi beliau akan mengusahakan untuk meminta kepada para pihak untuk menghadirkan saksi yang memang benar mengetahui. Perkara yang bisa digunakan menurut beliau adalah wakaf yang sudah lama sekali terjadi, *itsbat* nikah, dan perceraian. Kemudian perbedaan antara *testimonium de auditu* dan *syahâdah al-Istifâdhah* yaitu *testimonium de auditu* adalah saksi yang mendengar dari orang lain dalam lingkup yang kecil dan memang hanya untuk perkara yang sensitif seperti perceraian sedangkan *syahâdah al-Istifâdhah* berita

yang disaksikan oleh orang banyak, bukan masalah pribadi dan sifatnya terbuka serta sudah berjalan lama.⁹⁸

9. Informan IX

a. Identitas Informan

- 1) Nama : Dra. Hj. Masmuntiara, S.H.,
M.H.I
- 2) Tempat, tanggal lahir : Barabai, 13 Juli 1957
- 3) Umur : 64 Tahun
- 4) Jabatan : Hakim
- 5) Lama bertugas sebagai hakim : 25 Tahun
- 6) Pendidikan Terakhir : S.2 UIN Antasari
- 7) Alamat : Jl. Sempurna 3 RT. 4 RW. 2
Tanjung Rema Darat
Martapura

b. Uraian Pendapat

Beliau berpendapat tentang saksi *de auditu* dan *istifâdhah* adalah menerima kesaksian ini, namun kesaksian ini harus dari orang yang terpercaya, dan banyak mengetahui kejadian tersebut, kemudian kesaksian ini juga ceritanya dapat diyakini beliau sebagai hakim bahwa memang benar kejadian tersebut telah terjadi. Saksi *de auditu* bukan hanya pendengarannya saja dari orang banyak, akan tetapi juga pengetahuannya dari orang banyak dan dari orang yang meyakinkan dan orang tersebut dianggap amanah dan jujur. Menurut beliau, saksi *de auditu* ini harus

⁹⁸Raudatul Jannah, Hakim Pengadilan Agama Banjarmasin, *Wawancara*, Banjarmasin, 12 Januari 2022.

adalah bukti tambahan. Misal ada 2 saksi yang 1 langsung mendengar dan melihat, dan 1 saksi lain hanya mendengar dari orang lain maka kesaksian ini bisa diterima, asal ada bukti lain yang meyakinkan.

Adapun landasan yang beliau gunakan adalah dari pertimbangan majelis hakim apakah menerima atau tidak dari kesaksian ini. Alat bukti ini juga menurut beliau sah menjadi alat bukti saksi karena kesaksiannya dapat meyakinkan majelis hakim. Kemudian beliau sering menerapkan kesaksian ini dalam menyelesaikan perkara di pengadilan.

Beliau berpendapat kesaksian ini bisa diterapkan dalam perkara cerai, perwalian, dan penetapan ahli waris. Kalau dalam *itsbat* nikah bisa, akan tetapi harus ada dukungan dari bukti yang lain. Selain itu, menurut beliau dalam perkara harta benda bisa diterapkan. Adapun perbedaan dari saksi *de auditu* dan *istifâdhah* yaitu saksi *istifâdhah* adalah saksi yang menyaksikan langsung dan terlibat dalam kejadian tersebut sedangkan saksi *de auditu* bisa mendengar dari orang lain, bisa melihat dari jauh, atau mendengar cerita dari pihak yang bersangkutan.⁹⁹

10. Informan X

a. Identitas Informan

- 1) Nama : Dra. Hj. Maryanah, S.H.,
M.H.I
- 2) Tempat, tanggal lahir : Kumai, 20 Juli 1965
- 3) Umur : 64 Tahun

⁹⁹Masmuntara, Hakim Pengadilan Agama Banjarmasin, *Wawancara*, Banjarmasin, 13 Januari 2022.

- 4) Jabatan : Hakim
- 5) Lama bertugas sebagai hakim : 29 Tahun
- 6) Pendidikan Terakhir : S.2 UIN Antasari
- 7) Alamat : Jl. Sudirman Komp.
Perumahan Haur Kuning
Blok B No. 4, Kec. Tapin
Utara, Kab. Tapin, Rantau

b. Uraian Pendapat

Beliau berpendapat bahwa kesaksian *de auditu* dan *istifâdhah* adalah sebenarnya saksi ini bertujuan hanya untuk meyakinkan hakim, walaupun tanpa saksi jika hakim yakin ini tidak akan menjadi masalah. Jadi tidak terlalu terikat saksi itu harus melihat dan mendengar sendiri, memang ini adalah syarat dari undang-undang akan tetapi menurut beliau, hal ini berasal dari keyakinan hakim. Jika saksi tidak tahu tentang sebab permasalahan yang disidangkan, maka beliau akan menanyakan apa yang diketahui oleh saksi walaupun saksi ini tidak melihat dan mendengar langsung kejadian tersebut, akan tetapi saksi ini mengetahui atas akibat dari kejadian itu maka saksi ini diterima saja. Landasan hukum yang beliau gunakan dalam pendapatnya ini adalah berdasarkan dari keyakinan beliau sebagai hakim dan juga Yurisprudensi.

Kemudian, beliau juga berpendapat bahwa alat bukti ini menjadi sah dimata hukum sebab saksi ini berguna untuk menambah keyakinan hakim. Beliau juga sering menerapkan kesaksian ini di pengadilan. Adapun perkara yang bisa menggunakan kesaksian ini adalah perceraian, *itsbat* nikah dibawah tahun 1974. Dalam *itsbat* nikah ini walaupun saksi

ini tidak langsung menyaksikan pernikahannya akan tetapi saksi ini tahu bahwa para pihak ini sudah kumpul serumah dan tidak ada masyarakat yang keberatan dengan pernikahan tersebut maka saksi ini dapat diterima. Selain itu dalam perkara penetapan ahli waris ini juga bisa digunakan, akan tetapi salah satu saksinya juga harus ada yang tahu dengan benar tentang ahli warisnya. Selanjutnya untuk perbedaan antara *testimonium de auditu* dan *syahâdah al-Istifâdhah* yaitu saksi *de auditu* adalah saksi yang didengar dari orang lain tapi lingkupnya tidak secara luas. Sedangkan saksi *istifâdhah* adalah saksi yang mendengar dari orang lain, akan tetapi beritanya sudah tersebar dan bukan rahasia umum.¹⁰⁰

11. Informan XI

a. Identitas Informan

- 1) Nama : Drs. Abd Gani, M.H
- 2) Tempat, tanggal lahir : Pamarangan Kiwa, 6 Juni 1963
- 3) Umur : 58 Tahun
- 4) Jabatan : Hakim
- 5) Lama bertugas sebagai hakim : 26 Tahun
- 6) Pendidikan Terakhir : S.2 Ilmu Hukum Universitas Lambung Mangkurat
- 7) Alamat : Jl. Belimbing Raya RT. 02
Kel. Belimbing Raya, Kec.
Murung Pudak,
Kab. Tabalong

¹⁰⁰Maryanah, Hakim Pengadilan Agama Banjarmasin, *Wawancara*, Banjarmasin, 13 Januari 2022.

b. Uraian Pendapat

Pendapat beliau adalah menerima alat bukti saksi ini dan diarahkan dengan alat bukti persangkaan atau bisa jadi alat bukti saksi terutama pada kesaksian *istifâdhah*. Sebab menurut beliau ada beberapa pendapat yang membolehkan kesaksian ini, ada yang mengatakan bahwa saksi *de auditu* ini bisa digali lalu kemudian dijadikan alat bukti persangkaan. Ada juga pendapat lain yang membolehkan kesaksian ini menjadi alat bukti saksi bukan persangkaan, apalagi saksi *istifâdhah*.

Dalil atau landasan hukum yang beliau gunakan adalah pendapat Ibnu Qoyyim yang mengatakan bahwa hakim boleh memutus perkara berdasarkan *syahâdah al-Istifâdhah* karena kesaksian ini merupakan bukti yang sangat kuat. Kesaksian ini dapat digunakan sebagai salah satu kiat untuk mendapatkan fakta informasi yang akurat, sehingga dengan fakta ini dapat menepis kemungkinan adanya tuduhan kecurangan baik bagi saksi ataupun hakim. Oleh karena itu, saksi *istifâdhah* ini lebih kuat nilainya daripada dua orang saksi yang telah memenuhi syarat formil dan materiil. Dalam undang-undang memang kesaksian ini tidak diterima, akan tetapi jika ingin menggali kebenaran maka ini diperbolehkan atau dikatakan setengah Ijtihad menurut beliau asalkan saksi *de auditu* ini saling berhubungan antara saksi lain dan alat bukti lainnya.

Kemudian, menurut beliau alat bukti ini menjadi alat bukti yang sah. Jadi dari pendapat Ibnu Qoyyim tersebut membolehkan dengan alasan tersebut dan peristiwanya memang benar terjadi. Beliau

mengatakan, bahwa Mukti Arto juga memaparkan pada dasarnya tidak ada larangan untuk mendengarkan kesaksian ini, dalam hal ini Mukti Arto menyamakan saksi *de auditu* dan *istifâdhah* nilai pembuktiannya dapat digunakan untuk menyusun bukti persangkaan. Dalam perkara di Pengadilan Agama beliau pernah menarapkan kesaksian ini dalam memutuskan perkara.

Adapun perkara yang bisa digunakan dalam kesaksian ini adalah *itsbat* nikah yang sudah lama terjadi, dan wakaf. Sedangkan untuk perkara cerai beliau lebih meminta untuk menghadirkan saksi yang benar-benar mengetahui kejadiannya langsung. Menurut beliau, jika saksi itu tidak pernah melihat perselisihannya akan tetapi pernah mendamaikan, ini bisa langsung disebut sebagai saksi biasa.

Kemudian perbedaan antara saksi *de auditu* dan *istifâdhah* yaitu saksi *de auditu* adalah saksi yang didengar dari orang lain tapi tidak banyak yang mengetahui, sedangkan saksi *istifâdhah* ini adalah saksi yang mendengar dari orang lain akan tetapi lebih banyak orang yang mengetahui. Dari segi pengertian ini, saksi *istifâdhah* ini lebih kuat dibandingkan dengan saksi *de auditu*.¹⁰¹

12. Informan XII

a. Identitas Informan

- 1) Nama : Drs. H. Saifudin Yusuf,
M.H.I

¹⁰¹Abd. Gani, Hakim Pengadilan Agama Banjarmasin, *Wawancara*, Banjarmasin, 17 Januari 2022.

- 2) Tempat, tanggal lahir : Martapura, 8 September 1960
- 3) Umur : 62 Tahun
- 4) Jabatan : Hakim
- 5) Lama bertugas sebagai hakim : 24 Tahun
- 6) Pendidikan Terakhir : S.2 UIN Antasari
- 7) Alamat : Jl. A. Yani KM 8300 Komp. Ratu Asri No. 10B, Kec. Kertak Hanyar Kab. Banjar

b. Uraian Pendapat

Pendapat beliau tentang kesaksian ini adalah dilihat dari kasusnya terlebih dahulu jadi tidak bisa digeneralisasikan. Misal dalam kasus cerai kalau memang tidak ada saksi yang melihat, baru beliau meminta saksi yang memang ada pengetahuannya walaupun pengetahuan itu di dapat darimana pun. Tapi dalam hal ini harus kedua saksinya yang tahu, jika salah satu saja maka hal ini tidak bisa diterima kesaksiannya, namun ini tidak dipakai secara keseluruhan, akan tetapi dilihat dari kasus per kasus. Saksi *istifâdhah* ini lebih tinggi dan kuat dibandingkan dengan saksi *de auditu*. Tapi keduanya dalam situasi tertentu bisa dipakai, maksudnya saksi ini bisa dijadikan sebagai dasar untuk menambah kekuatan pembuktian saksi disamping ada persangkaan dari hakim.

Landasan hukum yang beliau gunakan dalam kesaksian ini adalah Yurisprudensi Mahkamah Agung No. 239/K/Sip/ 1973 tentang *syahâdah al-Istifâdhah* dan Yurisprudensi Mahkamah Agung No. 308/K/Sip/ 1959 tentang *testimonium de auditu*. Jadi Mahkamah Agung memperbolehkan

hal ini tapi dengan beberapa syarat tertentu. Secara logis juga persoalan yang ada di Pengadilan Agama itu adalah tentang hukum perdata atau keluarga. Jika hal ini tidak diterapkan, maka akan memberikan kesulitan untuk para pihak yang berperkara. Selain daripada Yurisprudensi ini, Ijtihad hakim juga digunakan dalam mempertimbangkan kesaksian ini.

Kesaksian ini menurut beliau dapat menjadi alat bukti yang sah, asalkan saksi ini tidak berdiri sendiri dan ada saksi yang lainnya. Misal ada satu saksi yang mendengar dan melihat langsung, dan saksi yang satunya *de auditu*, maka hal ini cukup untuk membuktikan. Beliau juga pernah menerapkan kesaksian ini selama menjadi hakim di Pengadilan Agama.

Adapun perkara yang dapat digunakan dalam kesaksian ini menurut beliau adalah perceraian yang kasus utamanya memiliki alasan di dalam Pasal 19 (f) PP No. 9 Tahun 1975 tentang perselisihan terus menerus atau dalam Pasal 116 KHI huruf (g) tentang taklik talak, kemudian dalam perkara *itsbat* nikah, perkara permohonan atau *voluntair*. Sedangkan gugatan bisa saja seperti semi gugat misal gugatan *itsbat* nikah. Adapun waris, wakaf, dan harta bersama bisa saja digunakan akan tetapi harus ada bukti tambahan. Kalau dalam perkara cerai, jika kedua pihak berhadir terus dalam persidangan, maka beliau lebih berhati-hati dalam menggunakan saksi ini, terkecuali jika perkara tersebut *verstek*. Dalam kasus *itsbat*, tanpa ada bukti yang lain, beliau bisa saja memutuskan kesaksian itu, akan tetapi dalam kasus perceraian memang

harus ditambah dengan bukti yang lain seperti persangkaan hakim atau pengakuan dari para pihaknya.

Kemudian untuk perbedaan antara saksi *de auditu* dan *istifâdhah* menurut beliau yaitu kalau saksi *istifâdhah* adalah pengetahuan saksi ini lebih baik dan saksi ini tidak tahu sendiri, namun orang lain juga mengetahuinya. Sedangkan saksi *de auditu* adalah saksi yang mendengar ceritanya dari para pihak tergugat atau penggugat, dan orang lain tidak mengetahui cerita tersebut.¹⁰²

Adapun Penulis menguraikan data tentang *testimonium de auditu* dan *syahâdah al-Istifâdhah* sebagai alat bukti yang telah Penulis dapatkan di Pengadilan Agama Banjarmasin, agar lebih jelasnya bisa di lihat di lampiran-lampiran.

¹⁰²Saifudin Yusuf, Hakim Pengadilan Agama Banjarmasin, *Wawancara*, Banjarmasin, 17 Januari 2022.

4.1 Matriks Hasil Wawancara

No	Informan	Pendapat dan Alasan	Landasan Hukum
1.	Drs. H. Mahalli, S.H., M.H	Menerima namun tergantung daripada perkaranya dan kasusnya, seperti perceraian, dan permohonan <i>itsbat</i> nikah yang sudah lama terjadi.	Buku II Mahkamah Agung, Yurisprudensi, putusan Mahkamah Agung yang menerima ataupun menolak kesaksian ini, dan hasil rapat kerja Mahkamah Agung tentang <i>Syahâdhah al-istifâdhah</i> .
2.	Drs. Zulkifli	Tidak menerima kesaksian ini. Namun beliau berpendapat saksi ini bisa saja terjadi pada perkara apapun yang ada di Pengadilan Agama, namun beliau menolak saksi ini dan mengutamakan saksi yang melihat dan mendengar langsung.	Yurisprudensi yang menolak kesaksian ini.
3.	Drs. H. Helman, M.H	Menerima namun tergantung dari kasusnya. Semua perkara sebenarnya bisa saja menggunakan saksi ini namun melihat dari kasuistisnya dan tidak	<i>Legal reasoning</i> atau logika hakim, dan Yurisprudensi.

		mutlak diterima ataupun ditolak.	
4.	Drs. H. Hasanuddin, M.H	Menerima, namun tergantung dari perkaranya. Perkara yang bisa yaitu semua perkara bisa saja asalkan hakim yakin dengan pembuktian saksi ini.	Referensi buku Roihan A. Rasyid, doktrin, musyawarah majelis hakim, dan Yurisprudensi.
5.	Drs.H. Muhammad Syaprudin, M.H.I	Bisa saja digunakan, namun hanya dalam beberapa perkara saja seperti perceraian, dan <i>itsbat</i> nikah yang sudah lama terjadi.	Tidak ada landasan hukum yang digunakan, namun hanya menggunakan keyakinannya sebagai hakim dalam mempertimbangkan kesaksian itu.
6.	Drs. H. Busra, M.H	Diterima namun tergantung dari kasusnya seperti perkara perceraian, <i>itsbat</i> nikah yang sudah lama terjadi.	Tidak ada dalil hukum yang digunakan, namun beliau menggunakan persangkaan dan penilaian beliau dalam alat bukti saksi ini.
7.	Dr.Fathurrohman Ghozalie, Lc., M.H	Diterima namun tergantung dari kegunaannya, seperti	Yurisprudensi No. 308K/Sip/1959

		misal dalam perkara <i>itsbat</i> nikah yang sudah lama terjadi.	tanggal 11 November 1959 dan putusan MA No. 239/K.Sip/1973.
8.	Dra. Hj. Raudatul Jannah, M.H	Menerima saksi ini, namun pada perkara tertentu saja seperti perceraian, wakaf serta <i>itsbat</i> nikah yang sudah lama terjadi.	SEMA Pleno Kamar Tahun 2020 Nomor 10.
9.	Dra. Hj. Masmuntiara, S.H., M.H.I	Menerima, namun saksi ini harus orang yang terpercaya dan banyak diketahui orang lain. Perkara yang dapat diterima yaitu perceraian, perwalian, penetapan ahli waris, <i>itsbat</i> nikah dan harta benda.	Tidak ada landasan hukum yang digunakan, namun beliau menggunakan pertimbangan dari majelis hakim.
10.	Dra. Hj. Maryanah, S.H., M.H.I	Menerima, namun dilihat dari kasusnya seperti pada perkara perceraian, <i>itsbat</i> nikah dibawah tahun 1974, dan penetapan ahli waris.	Yurisprudensi dan keyakinan beliau dalam menilai kesaksian tersebut.
11.	Drs. Abd. Gani, M.H	Menerima dan beliau arahkan pada alat bukti persangkaan atau jadi alat bukti saksi akan tetapi pada saksi <i>istifâdhah</i> . Adapun perkara yang dapat	Pendapat Ibnu Qoyyim dan Mukti Arto.

		menggunakan saksi ini adalah <i>itsbat</i> nikah yang sudah lama terjadi dan wakaf.	
12.	Drs. H. Saifudin Yusuf, M.H.I	Dapat diterima akan tetapi dilihat dari kasus atau perkaranya seperti pada perkara perceraian yang disebabkan karena alasan yang terdapat dalam Pasal 19 (f) PP No. 9 Tahun 1975 atau dalam Pasal 116 KHI huruf (g), <i>itsbat</i> nikah, permohonan/ <i>voluntair</i> , waris, wakaf, harta bersama, dan perceraian yang putusannya <i>verstek</i> .	Yurisprudensi Mahkamah Agung No. 239/K/Sip/1973 tentang <i>syahâdah al-Istifâdhah</i> dan Yurisprudensi Mahkamah Agung No. 308/K/Sip/1959 tentang <i>testimonium de auditu</i> .

C. Analisis Data

Berdasarkan hasil wawancara yang telah Penulis lakukan dengan informan terkait hasil penelitian, maka Penulis melakukan analisis terhadap hasil penelitian tersebut kepada dua pokok permasalahan.

1. Persepsi Hakim tentang *Testimonium De Auditu* dan *Syahâdah al-Istifâdhah* sebagai Alat Bukti

Berdasarkan data yang telah didapatkan Penulis melalui wawancara yang telah dilakukan, hakim Pengadilan Agama Banjarmasin pernah menangani perkara dengan menggunakan *testimonium de auditu* dan *syahâdah al-Istifâdhah* sebagai alat bukti saksi. Kemudian mengenai pengertian tentang *testimonium de auditu* dan *syahâdah al-Istifâdhah* mereka memiliki persamaan dalam berpendapat yakni kedua macam saksi ini dalam penerapan secara umumnya sama hanya berbeda bahasa dan maknanya, seperti pada saksi *de auditu* merupakan saksi yang mendengar tentang suatu peristiwa dari beberapa orang saja dan belum tentu diketahui banyak orang, sedangkan saksi *istifâdhah* merupakan saksi yang mendengar suatu peristiwa dari berita yang sudah *masyhur* di masyarakat.

Sebagaimana yang dijelaskan oleh Subekti bahwa saksi *de auditu* adalah saksi yang mendapatkan informasi dari pendengaran orang lain.¹⁰³ Kemudian pengertian dari saksi *istifâdhah* adalah saksi yang mendapatkan informasi suatu peristiwa dari berita yang telah tersebar luas di khalayak

¹⁰³Ahmad Daenury, "Kesaksian *De Auditu* dalam Hukum Acara Pidana....", 39.

ramai.¹⁰⁴ Adapun menurut penulis pengertian *testimonium de auditu* dan *Syahâdhah al-istifâdhah*. Jadi *testimonium de auditu* menurut penulis adalah saksi yang tidak memperoleh pengetahuan sendiri tentang suatu peristiwa yang terjadi jadi saksi ini mengetahui peristiwa tersebut dari cerita orang lain atau dari pihak lain. Sedangkan *syahâdah al-Istifâdhah* juga memiliki pengertian yang sama seperti *testimonium de auditu*, namun bedanya hanyalah orang yang mengetahui kejadian ini lebih banyak atau *masyhur* dibandingkan dengan saksi *de auditu*.

Pada dasarnya setiap perkara perdata yang ditangani hakim, mereka memerlukan pembuktian berupa saksi untuk menguatkan putusannya atau apabila pembuktian dengan surat atau tulisan tidak ada atau kurang lengkap, maka saksi sangat dibutuhkan. Kesaksian ini merupakan kewajiban peradilan atas hakim untuk mewajibkan hadirnya saksi dengan segala syaratnya. Adapun hukum memberikan kesaksian dalam Islam adalah *fardhu 'ain* sebagaimana yang telah dijelaskan dalam Q.S Al-Baqarah/2: 283.

وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ
الَّذِي آؤَمِنَ أَمَانَتَهُ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آتَمٌ قَلْبُهُ وَاللَّهُ بِمَا
تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ (٢٨٣)

“Jika kamu dalam perjalanan (dan bermu’amalah tidak secara tunai) sedang kamu tidak memperoleh seorang Penulis, maka hendaklah ada barang tanggungan yang dipegang (oleh yang berpiutang). Akan tetapi jika sebagian kamu mempercayai sebagian yang lain, maka hendaklah yang dipercayai itu menunaikan amanatnya (hutangnya) dan hendaklah ia bertakwa kepada Allah Tuhannya; dan janganlah kamu (para saksi) menyembunyikan persaksian. Dan barangsiapa yang menyembunyikannya, maka sesungguhnya ia adalah orang yang

¹⁰⁴Rifqi Qowiyul Iman, “Kompetensi Peradilan Agama di Indonesia..., 401.

berdosa hatinya; dan Allah Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan.”¹⁰⁵

وحدثنا يحيى بن يحيى . قال: قرأت على مالك عن عبد الله بن أبي بكر، عن أبيه، عن عبد الله بن عمرو بن عثمان، عن ابن أبي عمرة الأنصاري، عن زيد بن خالد الجهني؛ أن النبي ﷺ قال: «ألا أخبركم بخير الشهداء الذي يأتي بشهادته قبل أن يسألها»¹⁰⁶

“Telah menceritakan kepada kami Yahya bin Yahya berkata: Aku telah membaca atas Malik dari Abdullah bin Abu Bakar, dari ayahnya, dari anak abu Amrah Al Anshari Abdullah dari Amar bin Utsman, dari Zaid bin Khalid Al juhani Ra bahwasanya nabi SAW pernah bersabda perhatikanlah akan aku beritahukan kepadamu sebaik-baik saksi, yaitu, yang memberikan kesaksiannya sebelum diminta.”

Dasar hukum ini merupakan dasar kewajiban untuk tidak menyembunyikan kesaksian apabila ia mengetahui suatu peristiwa yang mana apabila tidak memberikan kesaksian tersebut akan ada hilangnya hak seseorang. Pada praktiknya, terkadang saksi yang dihadirkan oleh para pihak tidak selalu sesuai dengan syarat materiil dan formil saksi. Apabila salah satu syarat ini mengandung cacat akan mengakibatkan alat bukti ini tidak sah sebagai alat bukti saksi. Begitu juga ketika syarat formil terpenuhi menurut hukum, namun salah satu syarat materiil tidak lengkap, maka akan mengakibatkan saksi yang diajukan tidak sah sebagai alat bukti saksi, ataupun sebaliknya.¹⁰⁷

Menurut penulis memang demikian karena jika saksi tidak memenuhi syarat materiil ataupun formil maka saksi tidak dapat diterima sebagai alat

¹⁰⁵Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya* (Jakarta: Lautan Lestari), 42.

¹⁰⁶Abul Husain Muslim, *Shahih Muslim Juz 1* (Semarang: Maktabah Usaha Keluarga Semarang, n.d), 63.

¹⁰⁷M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata tentang Gugatan...*, 633.

bukti, karena dalam kamus hukum dijelaskan bahwa saksi adalah orang yang dapat memberikan keterangan tentang segala sesuatu yang didengar, dilihat, dan dialami sendiri untuk kepentingan penyelidikan, penuntutan, dan peradilan tentang suatu perkara pidana.¹⁰⁸ Kemudian menurut M. Natsir Asnawi saksi adalah orang atau pihak yang melihat, mengalami, dan mendengar sendiri kejadian yang terjadi.¹⁰⁹

Namun pada praktiknya persepsi dari 12 hakim Pengadilan Agama Banjarmasin dalam penerapannya mengenai saksi *de auditu* dan saksi *istifâdah*, ada 11 hakim yang mengungkapkan hal sama yakni jika saksi ini dapat diterima sebagai alat bukti saksi dengan syarat bahwa hakim yakin dengan kesaksian itu, maka saksi ini dinyatakan sah sebagai alat bukti saksi dan begitu juga sebaliknya.

Menurut Andi Hamzah saksi *testimonium de auditu* adalah kesaksian dengan cara pernah mendengar. Menurut beliau kesaksian ini dibolehkan dan dapat terjadi pada hukum acara perdata yang dapat menimbulkan suatu dugaan.¹¹⁰ Menurut penulis dalam hal ini pendapat dari 11 hakim yang setuju tersebut bisa saja dipertimbangkan tentang sahnya saksi itu karena dalam penerimaan dan keabsahan saksi ini sendiri sebenarnya diserahkan kepada hakim dalam menilainya jika memang saksi ini layak dipertimbangkan dan keterangan saksi ini rasional, masuk akal dan saling berkaitan dengan apa yang diterangkan oleh para pihak di persidangan maka saksi ini dapat diterima

¹⁰⁸Sudarsono, *Kamus Hukum...*, 415.

¹⁰⁹M. Natsir Asnawi, *Hukum Pembuktian Perkara Perdata...*, 61.

¹¹⁰Anshoruddin, *Hukum Pembuktian Menurut Hukum Acara...*, 87.

sebagai alat bukti saksi atau menjadi suatu dugaan untuk hakim dalam memberikan putusannya, maka jika saksi ini diterima oleh hakim sebagai alat bukti saksi maka saksi ini sah dimata hukum menurut penulis.

Selain pendapat 11 hakim yang menganggap saksi ini sah sebagai alat bukti, namun ada 1 hakim yang berbeda pendapat yakni pada informan hakim 2 yang menyatakan bahwa saksi ini memang sah diterima jika telah disumpah dan dianggap telah memenuhi, namun beliau dalam pertimbangannya tidak menerima. Pada dasarnya dalam teori memang alat bukti saksi *de auditu* atau *istifâdhah* tidak dapat diterima sebagai alat bukti saksi sebagaimana yang dijelaskan oleh Moh. Taufik Makarao bahwa *testimonium de auditu* adalah kesimpulan yang didasarkan dari pendapat, perkiraan, dan keterangan yang didengar dari orang lain atau pihak ketiga dan saksi ini dianggap bukan sebagai kesaksian.¹¹¹ Dari dasar pendapat ini, menurut penulis saksi *de auditu* atau saksi *istifâdhah* memang tidak dapat diterima sebagai alat bukti saksi karena saksi ini dianggap bukanlah kesaksian, kemudian pendapat beliau ini juga didasarkan dari ketentuan syarat materiil saksi bahwa jika keterangan saksi ini tidak bersesuaian dan tidak lengkap maka saksi ini tidak dapat diterima kesaksiannya dan tidak sah sebagai alat bukti saksi.

Kemudian hal yang menarik yaitu pada pendapat 11 hakim Pengadilan Agama Banjarmasin yang menerima saksi *de auditu* dan saksi *istifâdah* sebagai alat bukti, mereka memiliki perbedaan pendapat dalam penerimaan di setiap perkara yang mereka tangani. Seperti pada informan hakim 1,5, dan 6

¹¹¹Anshoruddin, *Hukum Pembuktian Menurut Hukum Acara...*, 87.

yang menerima saksi *de auditu* dan saksi *istifâdhah* pada perkara perceraian dan *itsbat* nikah yang sudah lama terjadi. Alasannya karena banyak kasus yang menggunakan saksi ini pada perkara *itsbat* nikah yang sudah lama terjadi yang mana hakim tidak mungkin untuk meminta kepada para pihak menghadirkan saksi yang benar-benar melihat kejadian ini langsung. Kemudian dalam perkara perceraian ini menurut para hakim informan ini adalah terkadang tidak ada saksi yang benar-benar mengetahui kejadian pertengkaran yang terjadi dalam rumah tangga tersebut selain dari para pihaknya, jadi kemungkinan para pihak akan menggunakan saksi *de auditu* atau saksi *istifâdhah* sebagai saksi di persidangan.

Pendapat lain dari hakim yang menerima saksi *de auditu* dan saksi *istifâdhah* adalah pada pendapat informan hakim 3, dan 4 yang mana mereka berpendapat bahwa pada dasarnya semua perkara bisa saja menggunakan kesaksian ini sebab ada kemungkinan bahwa para pihak akan menghadirkan saksi yang tidak sesuai dengan syarat materiil saksi yaitu harus melihat, dan mendengar langsung kejadian yang sedang diperkarakan di Pengadilan Agama. Para hakim informan ini juga berpendapat bahwa mereka tidak ingin menyulitkan para pihak untuk harus menghadirkan saksi yang benar-benar melihat dan mendengar kejadian tersebut sebab dalam asas pemberian pembebanan pembuktian itu harus seimbang. Selain itu dalam kasus kesaksian ini melihat juga dari kasuistisnya dan tidak mutlak untuk diterima ataupun ditolak. Walaupun saksi yang dihadirkan adalah saksi yang benar-benar melihat dan mendengar langsung, namun jika hakim tidak meyakinkannya maka

hakim bisa saja menganggap saksi ini tidak dapat diterima dan begitu juga sebaliknya. Jika memang menggunakan saksi ini, maka keterangan yang diterangkan oleh saksi *de auditu* atau saksi *istifâdah* ini harus masuk akal, rasional, dan saling berhubungan dengan keterangan dari penggugat atau tergugat.

Selanjutnya ada pendapat dari informan hakim 7 yang menilai bahwa penerimaan saksi *de auditu* dan saksi *istifâdah* hanya dapat diterapkan pada perkara *itsbat* nikah yang sudah lama terjadi. Sebab menurut beliau pernikahan bawah tangan ini biasanya bukan saksi yang dicatat secara resmi tapi hanya ingatan saja, jadi kemungkinan untuk lupa dengan saksi ini ada dan kemungkinan juga para saksi yang melihat perkawinan ini juga sudah ada yang meninggal. Maka sebab inilah menjadikan perkara *itsbat* nikah sulit untuk para pihak menghadirkan saksi yang benar-benar melihat langsung pernikahan tersebut.

Pada informan hakim 8 memiliki pendapat yang berbeda juga dalam penerimaan saksi ini yaitu hanya pada perkara perceraian, wakaf dan *itsbat* nikah yang sudah lama terjadi. Pada perkara wakaf dan *itsbat* nikah yang sudah lama terjadi ini beliau memegang dasar hukum SEMA Pleno Kamar Tahun 2020 Nomor 10 yang mana saksi ini bisa dipakai dalam perkara wakaf, *itsbat* nikah. Sedangkan perkara perceraian merupakan perkara yang sering terjadi di Pengadilan Agama dan beliau juga pernah memutus perkara dengan kesaksian *de auditu* atau *istifâdah* pada perkara ini.

Pada informan hakim 9 juga menerima saksi ini pada perkara perceraian, perwalian, penetapan ahli waris, *itsbat* nikah dan harta benda. Karena perkara ini pernah beliau tangani dan putuskan dengan pertimbangan apabila memang ada kesaksian ini, maka harus ada syarat yang dipenuhi yaitu harus dari orang yang terpercaya, banyak yang mengetahui kejadian tersebut, dan ceritanya dapat diyakini beliau sebagai hakim bahwa benar kejadian tersebut telah terjadi. Adapun dalam perkara *itsbat* nikah beliau berpendapat bahwa jika menggunakan saksi ini memang harus ada dukungan dari bukti yang lain agar menguatkan kesaksian tersebut.

Selanjutnya informan hakim 10 berpendapat menerima saksi ini dalam perkara cerai, *itsbat* nikah yang sudah lama terjadi dibawah tahun 1974, dan juga penetapan ahli waris. Sebab beliau menerima adalah karena beliau pernah menangani perkara tersebut dan menurut beliau dalam menangani perkara dengan menggunakan saksi ini walaupun saksi tidak langsung menyaksikan peristiwanya akan tetapi saksi tahu bahwa memang kejadian itu benar-benar telah terjadi meski pengetahuannya hanya sedikit atau hanya tahu atas akibat dari kejadian itu kemudian beliau yakin akan kesaksian yang disampaikan saksi itu, maka beliau menerima kesaksian ini sebagai alat bukti saksi.

Kemudian pendapat dari informan hakim 11 memberikan pendapat bahwa saksi ini dapat diterima pada perkara wakaf dan *itsbat* nikah yang sudah lama terjadi. Sebab menurut beliau kedua perkara ini memang sulit untuk mendatangkan saksi yang benar-benar melihat kejadian ini karena peristiwanya sudah lama sekali terjadi. Selain itu juga beliau hanya pernah

menerapkan kesaksian ini hanya pada perkara *itsbat* nikah dan wakaf yang sudah lama terjadi.

Selanjutnya pendapat terakhir dari informan hakim 12 yang menyatakan bahwa beliau hanya menerima kesaksian ini hanya terbatas pada perkara perceraian yang disebabkan karena alasan yang terdapat dalam Pasal 19 (f) PP No. 9 Tahun 1975 atau dalam Pasal 116 KHI huruf (g), *itsbat* nikah, permohonan/*voluntair*, waris, wakaf, harta bersama, semi gugatan, dan perceraian yang putusannya *verstek*. Sebab menurut beliau perkara ini yang pernah beliau terapkan dalam penggunaan kesaksian ini. Kemudian juga menurut beliau perkara ini memang sulit untuk menghadirkan kesaksian yang benar-benar melihat langsung sedangkan jika memang mengharuskan adanya saksi yang benar-benar melihat kejadian tersebut, maka akan menyulitkan para pihak yang berperkara.

Dari perbedaan pendapat 11 hakim yang menerima *testimonium de auditu* dan *syahâdah al-Istifâdhah* sebagai alat bukti pada berbagai macam perkara di Pengadilan Agama Banjarmasin, penulis sendiri lebih setuju dengan pendapat hakim informan 3 dan 4 yang menerima semua perkara yang ada di Pengadilan Agama sebab memang hakim tidak bisa langsung menilai apakah di setiap perkara para pihak dapat menghadirkan saksi yang benar-benar melihat dan mendengar langsung kejadian tersebut, karena tiap perkara tidak bisa disama ratakan antar kasus per kasusnya, kadang ada pihak yang mendatangkan saksi yang biasa ada juga para pihak yang menghadirkan saksi *de auditu* atau saksi *istifâdhah*. Kemudian menurut penulis jika hakim hanya

membatasi saksi ini hanya dapat diterima pada perkara tertentu saja, maka banyak perkara yang akan ditolak dan mengakibatkan menyulitkan para pihak dalam mencari keadilan. Padahal Pengadilan Agama merupakan pengadilan dengan menggunakan asas cepat, sederhana dan biaya ringan sebagaimana yang dijelaskan dalam Pasal 2 ayat (4) UU NO. 48 Tahun 2009 tentang kekuasaan kehakiman. Begitu juga yang dijelaskan dalam Pasal 4 ayat (2) dalam UU ini menyatakan bahwa Pengadilan membantu pencari keadilan dan berusaha mengatasi segala hambatan dan rintangan untuk dapat tercapainya peradilan yang sederhana, cepat, dan biaya ringan.¹¹² Maka dengan demikian hakim haruslah memiliki asas kebebasan dalam melakukan putusannya agar terciptanya peradilan yang diinginkan oleh para pencari keadilan.

Kebebasan Hakim pada umumnya didasarkan pada kemandirian Kekuasaan Kehakiman di Indonesia yang telah dijamin dalam Konstitusi Indonesia yaitu Undang-Undang Dasar 1945 dalam Pasal 24 ayat (1) yang menyebutkan bahwa “Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan”. Kebebasan hakim yang dimaksudkan adalah seorang hakim dalam memeriksa dan memutuskan perkara, bebas dalam menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat, serta bebas dari segala pengaruh pihak luar yang dapat merubah keyakinannya tentang rasa keadilan yang dimilikinya.

¹¹²Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia, Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, (Jakarta, 29 Oktober 2009), 3-4, https://www.dpr.go.id/dokjdih/document/uu/UU_2009_48.pdf (16 Maret 2022).

Menurut Yahya Harahap menyebutkan bahwa kebebasan hakim yang dimaksud disini bukan kebebasan tanpa batas dengan menonjolkan sikap sombong akan kekuasaannya (*arrogance of power*) dengan memperalat kebebasan tersebut untuk menghalalkan segala cara. Akan tetapi kebebasan ini harus mengacu pada penerapan hukum yang bersumber dari peraturan perundang-undangan yang tepat dan juga harus benar, baik dalam menafsirkan hukum melalui pendekatan yang dibenarkan dan tepat, maupun kebebasan untuk mencari dan menemukan hukum (*recht vinding*).¹¹³

Menurut penulis kebebasan hakim memang tidak bisa dibatasi karena persyaratan minimal yang mutlak harus ada dalam suatu peradilan yang baik adalah asas kebebasan hakim, sebab dengan kebebasan inilah hakim lebih leluasa untuk memberikan keputusan yang sesuai dengan hati nuraninya sendiri yang berdasarkan pada Ketuhanan yang Maha Esa dan berlandaskan juga kepada hukum yang ada setelah melalui pertimbangan hukum dalam proses persidangan. Dengan demikian, hakim dapat bebas mempergunakan semua metode penemuan hukum untuk menafsirkan peraturan hukumnya.

Dalam perkara perdata, asas kebebasan ini juga diartikan sebagai kebebasan hakim untuk menilai jawaban yang diajukan oleh para pihak dan kebebasan hakim untuk menilai alat-alat bukti dan pembuktian yang diajukan oleh para pihak. Dengan ini hakim akan menilai setiap jawaban dari para pihak dengan keyakinannya yang bebas dapat memperoleh iktisar peristiwa

¹¹³Siti Zubaidah, Kebebasan Hakim dalam Sebuah Putusan (Memaknai *Dissenting Opinion*), (Marabahan, Pengadilan Agama Marabahan, 7 Januari 2021), <http://www.pamarabahan.go.id/en/artikel-tentang-hukum/644-kebebasan-hakim-dalam-sebuah-putusan-memaknai-dissenting-opinion.html>, (21 Maret 2022).

konkrit yang disengketakan oleh para pihak sebagaimana yang ditentukan dalam Pasal 155 ayat (1) HIR/165 ayat (1) RBg, hakim bebas menilai kebenaran gugatan atau kebenaran jawaban atas gugatan.

Adapun kebebasan hakim untuk merumuskan peristiwa konkrit ini didasarkan pada dua hal, yaitu kebebasan untuk menyatakan peristiwa yang disengketakan itu relevan atau tidak, dan kebebasan untuk menilai alat bukti yang telah diajukan di persidangan dalam arti menilai relevan atau tidak alat bukti tersebut dalam perkaranya. Dalam tahapan pembuktian, hakim diberikan kebebasan untuk menilai apakah pembuktian itu dapat diterima atau ditolak sebagai alat bukti yang diajukan dalam persidangan, terkecuali ditentukan lain oleh undang-undang (Pasal 162 HIR/282 RBg).¹¹⁴

Penulis juga lebih cenderung berpegang dengan pendapat dari ahli hukum atau bisa disebut dengan doktrin hukum yang dikemukakan oleh Dr. Munir Fuady menjelaskan bahwa kebenaran saksi *de auditu* dapat dipercaya, namun bergantung pada kasus per kasusnya. Demikian pula pendapat dari Andi Hamzah mengungkapkan kesaksian ini dibolehkan dan dapat terjadi pada hukum acara perdata yang bisa menimbulkan suatu dugaan.¹¹⁵ Pada pendapat ahli hukum inilah Penulis menilai hakim tidak bisa membatasi saksi ini pada perkara tertentu saja, karena tiap perkara kemungkinan terjadinya penggunaan saksi ada dan untuk penilaian saksi ini diserahkan kepada hakim selaku penegak hukum dan keadilan yang wajib menggali nilai-nilai keadilan

¹¹⁴Elisabeth Nurhaini Butarbutar, "Kebebasan Hakim Perdata dalam...", 68-71.

¹¹⁵Anshoruddin, *Hukum Pembuktian Menurut Hukum Acara...*, 87-88.

yang sesuai dengan hati nurani dan norma hukum yang berlaku di Pengadilan Agama.

Pada umumnya memang para ahli berpendapat bahwa *testimonium de auditu* tidak diperkenankan karena keterangannya tidak dialaminya sendiri dan tidak sesuai dengan syarat materiil saksi. Akan tetapi, ada pendapat baru yang memberikan kebebasan kepada majelis Hakim yaitu keterangan *testimonium de auditu* dianggap sebagai bukti yang langsung jika tidak berdiri sendiri tentang kebenaran pihak ketiga menyatakan demikian. Maksud dari tidak berdiri sendiri dalam hal ini adalah karena ada alat bukti lain yang menguatkan keterangan tersebut.

Dalam yurisprudensi juga menjelaskan bahwa majelis hakim tidak diberikan larangan untuk menduga tentang kebenaran dari keterangan pihak ketiga yang diberitahukan kepada saksi. Jika alat bukti itu saling melengkapi, maka hakim menduga bahwa memang benar telah terjadi peristiwa yang dimaksud. Apabila telah terkumpul alat bukti saksi berupa, satu saksi, satu saksi *de auditu*, dan dugaan. Maka menurut undang-undang, hal ini cukup terbukti dan majelis hakim dapat menjatuhkan putusannya.¹¹⁶ Penerimaan *testimonium de auditu* sebagai alat bukti ini secara eksepsional sudah dibenarkan dalam Yurisprudensi Peradilan Indonesia. Salah satunya adalah dalam putusan MA NO. 239 K/Sip/1973. Putusan Mahkamah Agung ini telah membenarkan *testimonium de auditu* sebagai alat bukti yang telah memenuhi syarat materiil dan saksi ini memberikan keterangannya dengan sumpah.

¹¹⁶Abdulkadir Muhammad, *Hukum Acara Perdata Indonesia...*, 142-143.

Begitu pula dengan saksi *istifâdhah* yang mana menurut Ibnu Qayyim al-Jauziyah dengan tegas menyatakan bahwa hakim boleh memutus perkara *berdasarkan Syahâdhah al-istifâdhah*, karena kesaksian ini merupakan bukti yang sangat kuat. Kesaksian ini bisa sebagai salah satu cara untuk mendapatkan informasi, atau fakta yang akurat, sehingga dengan fakta itu dapat menepis kemungkinan adanya tuduhan kecurangan dari saksi maupun hakim. Oleh sebab itu, *syahâdah al-Istifâdhah* ini lebih kuat nilainya daripada kesaksian dua orang saksi yang memenuhi syarat formil dan materiil. Beliau juga memaparkan bahwa hakim dapat menerima kesaksian, seorang saksi yang reputasi kejujuran, keadilan, dan integritas kepribadiannya masyhur dikalangan masyarakat luas, sehingga kewibawaan dan status sosialnya tinggi dan terpuji, demikian juga sebaliknya.¹¹⁷

Dalam hal ini juga para *fuqaha* telah sepakat tentang sahnya *Syahâdhah istifâdhah*, walaupun para saksi tidak menyaksikan kejadian tersebut secara langsung, sebab substansi dari kesaksian ini adalah ketenaran dan penyebaran yang mana prinsip kesaksian ini menggantikan kesaksian pribadi atas hal-hal yang terjadi. Jadi menurut penulis saksi *istifâdhah* ini kesaksiannya dapat saja diterima pada perkara perdata yang ada di Pengadilan Agama karena keterangan saksi ini pun berita yang diduplikatnya telah menjadi berita dari orang banyak dan tidak ada kekhawatiran bahwa mereka sepakat untuk berbohong.

¹¹⁷Ibnu Qayyim al-Jauziyah, *Al-Thuruq al-Khukmiyyah...*, 345-346.

Apabila suatu berita telah menjadi mutawatir di depan hakim, dan beritanya telah jalin-menjalin, kemudian telah terkumpul pengetahuan hakim dengan yang lainnya, maka hakim wajib memutuskan berdasarkan dari berita mutawatir yang telah sampai padanya dan tidak memerlukan lagi kesaksian dua orang saksi laki-laki. Sebab berita mutawatir telah memberikan faedah ilmu, sedangkan kesaksian dua orang saksi laki-laki hanya maksimal pada tingkat persangkaan saja.¹¹⁸

Selain pendapat 11 hakim diatas yang menerima kesaksian ini, pada informan hakim 2 berbeda pendapat dengan 11 hakim yang menjawab menerima kesaksian ini. Beliau berpendapat bahwa kesaksian ini tidak bisa diterima sebagai saksi karena saksi ini semata-mata hanya mendengar cerita dari orang lain, sehingga harus ada dukungan dari bukti-bukti yang lainnya. Apalagi dalam suatu perkara, saksi itu semuanya adalah saksi *de auditu* atau *istifâdhah*, maka saksi ini tidak bisa diterima. Menurut beliau juga, terkadang mungkin apa yang didengarkannya itu bisa saja salah. Apabila saksi hanya semata-mata mendengar dari para pihak yang berperkara, maka ini akan menjadi berat untuk diterima kesaksiannya. Apalagi dalam kasusnya saksi yang ada hanya saksi *de auditu* itu saja, dan pihak tergugat tidak mengakui dan membantah, dan saksi yang datang di persidangan ini juga hanya mendengar cerita dari orang lain, maka alat bukti kesaksian dari perkara ini tidak bisa diterima sama sekali. Untuk mengenai perkara ini, menurut beliau semua perkara yang ada di Pengadilan Agama bisa saja menggunakan

¹¹⁸Ibnu Qayyim al-Jauziyah, *Hukum Acara Peradilan Islam...*, 343.

kesaksian ini, namun jika beliau menemui kasus seperti ini beliau akan menolak kesaksian ini.

Pendapat beliau ini menurut penulis sejalan dengan ketentuan dari syarat materiil saksi yang mana dalam syarat tersebut disebutkan bahwa dalam Pasal 171 ayat (2) HIR/ 308 ayat (2) R.Bg dijelaskan bahwa keterangan yang disampaikan saksi adalah peristiwa yang dilihat, didengar, dan dirasakan sendiri dan bukan hasil kesimpulan, pengamatan, dan informasi dari pihak lain.¹¹⁹ Kemudian menurut ahli hukum S.M Amin pun juga berpendapat demikian bahwa beliau menolak saksi ini sebagai alat bukti. Begitu pula pendapat dari Yahya Harahap yang mana beliau mengatakan bahwa keterangan yang berbentuk *testimonium de auditu* atau *hearsay evidence* bukan merupakan keterangan yang diketahuinya sendiri, akan tetapi mengenai apa yang diceritakan orang lain kepadanya atau apa yang didengarnya dari orang lain itu lebih besar kemungkinan tidak benarnya. Alasan Yahya Harahap adalah karena keterangan yang didupakannya bukan dari orang pertama.

Sehubungan dengan hal inilah *hearsay evidence* berada diluar alat bukti atau *an out-of court statement*, karena isi keterangannya hanya merupakan repetisi atau pengulangan dari apa yang di dengarnya dari orang lain. Maka dari kedua pendapat ahli hukum ini menjadikan dasar penolakan terhadap saksi *de auditu* sebagai alat bukti karena keterangan saksi ini sangat diragukan kebenarannya.¹²⁰ Selain itu mengenai saksi *istifâdhah* juga menurut Imam Al-

¹¹⁹M. Natsir Asnawi, *Hukum Pembuktian Perkara Perdata....*, 65.

¹²⁰Ahmad Daenury, "Kesaksian *De Auditu* dalam Hukum Acara Pidana....", 43-44.

Kahlani mengemukakan bahwa saksi tidak boleh memberikan keterangan kecuali dari apa yang dilihat dan dialaminya sendiri dan saksi tidak boleh memberikan keterangan secara ragu-ragu atau *istifâdhah*.¹²¹

Berangkat dari teori diatas, menurut Penulis sendiri teori memang mengatakan demikian, namun dalam praktik di Pengadilan Agama tidak bisa terlalu kaku seperti itu dengan menolak sebuah perkara karena sebab saksi ini merupakan saksi *de auditu* atau saksi *istifâdhah* yang mana saksi ini memang tidak memenuhi syarat materiil saksi. Namun dapat dilihat kembali, hakim sebagai seorang yang menerima, mengadili, memeriksa, dan menyelesaikan perkara memiliki hak untuk bebas memberikan penilaian terhadap perkara yang ditangani, karena pada dasarnya hakim bebas dalam menilai alat-alat bukti yang diajukan oleh para pihak. Hakim juga bebas untuk berijtihad dan menggali nilai hukum yang ada.

Menurut penulis, prinsip dari kebebasan hakim itu sendiri adalah ketika hakim menjalankan tugasnya dalam memutuskan dan menilai suatu perkara, hakim tidak boleh terikat dengan apapun atau ditekan oleh pihak manapun, namun leluasa untuk berbuat apa pun. Kebebasan hakim ini adalah suatu kemandirian atau kemerdekaan dari lembaga peradilan untuk menciptakan putusan yang objektif dan tidak memihak. Hakim di Indonesia telah memahami dan mengimplementasikan makna kebebasan hakim adalah sebagai suatu kebebasan yang bertanggung jawab dan tetap dalam koridor peraturan perundang-undangan yang berlaku dengan menjalankan tugas pokok

¹²¹Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata...*, 375.

kekuasaan kehakiman sesuai hukum acara dan peraturan perundang-undangan yang berlaku tanpa dipengaruhi oleh siapapun.

Memang pada dasarnya saksi *de auditu* dan saksi *istifâdhah* ini merupakan saksi yang tidak memenuhi dari syarat materiil saksi, akan tetapi menurut penulis sangat disayangkan apabila hakim menolak perkara yang disebabkan karena para pihak menggunakan saksi *de auditu* atau saksi *istifâdhah*, sebab hakim merupakan penegak keadilan yang memiliki kewenangan dalam menilai alat bukti saksi tersebut dan pada perkara perdata sebenarnya saksi digunakan hanya untuk menguatkan dan meyakinkan hakim saja, walaupun tanpa saksi jika hakim sudah yakin dengan alat bukti surat, maka tidak akan menjadi masalah jika saksi yang dihadirkan oleh para pihak adalah saksi yang tidak melihat, mendengar, dan merasakan sendiri. Jadi menurut Penulis sendiri, alat bukti saksi ini dalam hukum acara perdata tidak terlalu terikat bahwa saksi harus melihat dan mendengar langsung.

Pada dasarnya syarat dari undang-undang menyatakan bahwa saksi harus memenuhi syarat materiil agar kesaksiannya dapat diterima, namun jika memang hakim yakin dengan saksi *de auditu* atau saksi *istifâdhah* tersebut maka bisa saja saksi tersebut dijadikan sebagai alat bukti saksi dan sah saja digunakan, begitu juga dengan saksi biasa yang langsung melihat dan mendengar langsung kejadian, jika hakim menilai bahwa keterangan saksi ini tidak bersesuaian dan tidak rasional maka saksi ini bisa saja ditolak oleh hakim.

Jadi menurut penulis saksi *de auditu* atau saksi *istifâdhah* ini bisa saja digunakan asal berdasarkan dari ketentuan yang telah sesuai dengan syarat-syarat diterimanya saksi *de auditu* dan saksi *istifadah* sebagai alat bukti saksi dan menurut penulis hakim juga pasti akan memberikan penilaian yang tepat dan sesuai dengan asas keadilan karena hakim merupakan penegak hukum yang menggunakan kemaslahatan untuk memutuskan perkara yang ditanganinya.

2. Dasar Hukum Hakim Ketika Menggunakan *Testimonium De Auditu* dan *Syahâdah al-Istifâdhah* Sebagai Alat Bukti

Perbedaan pendapat antara 12 hakim tersebut juga menggunakan landasan dan dasar hukum yang berbeda yaitu:

Pada informan hakim 1, 2, 3, 4, 7, 8, 10, dan 12 memiliki persamaan pada dasar hukum yang digunakannya dalam memutuskan saksi *de auditu* atau saksi *istifâdhah* sebagai alat bukti. Mereka pada umumnya menggunakan yurisprudensi yang menerima ataupun yang menolak kesaksian ini, selain itu mereka juga menambahkan dasar hukum yang lain seperti menggunakan buku II Mahkamah Agung, menggunakan *legal reasoning*nya sebagai hakim, referensi dari buku Roihan A. Rasyid, doktrin dan juga musyawarah majelis hakim. Kemudian mereka ada juga yang menggunakan peraturan dari SEMA Pleno Kamar Tahun 2020, serta ada yang menjelaskan menggunakan Yurisprudensi MA No. 308/K/Sip/1959 dan Yurisprudensi MA NO. 239/K/Sip/1973.

Memang aturan mengenai saksi *de auditu* atau saksi *istifâdhah* terdapat dalam Yurisprudensi peradilan Indonesia yang mana penerimaan *testimonium de auditu* sebagai alat bukti telah dibenarkan salah satunya dalam putusan MA No. 239/K/Sip/1973. Selain dari putusan yang menerima saksi tersebut ada pula Putusan MA No. 881 K/Pdt/1983 yang memberikan penegasan bahwa saksi yang diajukan oleh penggugat merupakan saksi *de auditu* sehingga saksi ini tidak sah sebagai alat bukti saksi. Begitu juga dalam Putusan MA No. 4057 K/Pdt/1986 yang langsung menolak saksi *de auditu* sebagai alat bukti saksi, dan juga dalam Putusan MA No. 1842 K/Pdt/1984 yang menolak saksi ini karena ketiga saksinya adalah saksi *de auditu*. Selain itu, adapula putusan MA No. 308 K/Pdt/1959 yang mengonstruksikan saksi *de auditu* sebagai alat bukti persangkaan.

Selain dasar hukum dari Putusan Mahkamah Agung, dasar hukum yang lain juga dapat digunakan seperti buku II Mahkamah Agung yang menjelaskan tentang pedoman pelaksanaan tugas dan administrasi pengadilan yang di dalam bukunya terdapat aturan dan tata laksana pembuktian serta pedoman khusus untuk hukum keluarga. Kemudian penggunaan *legal reasoning* juga digunakan hakim yang mana *legal reasoning* merupakan pencarian alasan hakim tentang suatu hukum atau pencarian dasar tentang bagaimana seorang hakim memutuskan sebuah perkara atau kasus hukum yang ditanganinya agar dapat diselesaikan secara adil. Adapun referensi dari buku Roihan A. Rasyid, doktrin dan buku lainnya juga merupakan penunjang bagi hakim untuk mempelajari bagaimana pendapat para ahli tentang saksi *de auditu* atau

istifâdhah ini untuk menguatkan putusan hakim dalam perkara yang ditanganinya. Selanjutnya musyawarah majelis hakim juga sangat diperlukan karena hakim dalam memutuskan perkara pun tidak hanya sendiri karena ada hakim lainnya yang pendapat dan pertimbangannya pun harus diperhatikan agar putusan yang diciptakan hakim juga lebih kuat dan selaras. Adapun penggunaan pada peraturan dari SEMA Pleno Kamar Tahun 2020 ini merupakan peraturan dari Mahkamah Agung yang terbaru yang mana dalam point nomor 1 bagian a menyebutkan bahwa saksi *istifâdhah* dapat dibenarkan pada beberapa perkara yaitu pada perkara istbat nikah atau ikrar wakaf yang sudah lama terjadi baik dalam perkara *voluntair* ataupun *contentiosa*.¹²²

Menurut penulis dari dasar aturan hukum yang digunakan oleh hakim informan diatas sudah sesuai dan sejalan dengan aturan hukum positif yang berlaku di Indonesia, selain itu juga aturan ini telah dibenarkan dalam sistem Peradilan di Indonesia seperti putusan Mahkamah Agung yang mereka gunakan dan beberapa dasar hukum lain yang mereka gunakan. Menurut Penulis, dalam hal penggunaan dasar hukum ini hakim bebas untuk menggunakannya karena hakim memiliki asas kebebasan untuk menilai dan menggunakan dasar hukum yang tepat dan sesuai dengan perkara yang ditanganinya. Selain itu, hakim juga harus dapat menyelesaikan perkara secara obyektif dan harus berlandaskan hukum berlaku dan sesuai. Hakim juga harus terikat pada fakta yang relevan dan menggunakan kaidah hukum yang juga

¹²²Pengadilan Agama, Rumusan Hukum Kamar Agama Tahun 2020 (SEMA Nomor 10 Tahun 2020), 29 Desember 2021, <https://www.pengadilanagama.com/2021/12/rumusan-hukum-kamar-agama-tahun-2020.html?m=1>, (21 Maret 2022).

relevan sehingga keputusan yang dilakukannya berlandaskan hukum yang tepat dan juga berlaku di Indonesia.

Selanjutnya dari pendapat hakim informan 11 yang menyatakan bahwa beliau menggunakan pendapat dari Ibnu Qoyyim dan Mukti Arto. Adapun pendapat dari Ibnu Qoyyim adalah beliau mengatakan bahwa hakim boleh memutus perkara berdasarkan dari saksi *istifâdhah* karena saksi ini adalah bukti yang sangat kuat. Kemudian pendapat dari Mukti Arto juga memaparkan hal demikian, yaitu pada dasarnya tidak ada larangan untuk mendengarkan kesaksian *de auditu* atau saksi *istifâdhah* karena beliau menyamakan saksi ini nilai pembuktiannya dapat digunakan untuk menyusun bukti persangkaan.

Pendapat Ibnu Qoyyim memang mengatakan demikian, bahwa beliau tegas menyatakan bahwa hakim boleh memutus perkara *berdasarkan syahâdhah al-istifâdhah*, karena kesaksian ini merupakan bukti yang sangat kuat. Kesaksian ini bisa sebagai salah satu cara untuk mendapatkan informasi, atau fakta yang akurat, sehingga dengan fakta itu dapat menepis kemungkinan adanya tuduhan kecurangan dari saksi maupun hakim. Oleh sebab itu, *syahâdah al-Istifâdhah* ini lebih kuat nilainya daripada kesaksian dua orang saksi yang memenuhi syarat formil dan materiil. Beliau juga memaparkan bahwa hakim dapat menerima kesaksian, seorang saksi yang reputasi kejujuran, keadilan, dan integritas kepribadiannya masyhur dikalangan masyarakat luas, sehingga kewibawaan dan status sosialnya tinggi dan terpuji, demikian juga sebaliknya.¹²³ Persyaratan konsep *syahâdah al-Istifâdhah* agar

¹²³Ibnu Qayyim al-Jauziyah, *Al-Thuruq al-Khukmiyyah...*, 345-346.

dapat dijadikan sebagai alat bukti yang kuat menurut Ibnu al-Qayyim adalah harus merupakan sebuah berita yang kejadiannya tersebar luas dikalangan masyarakat dan sudah menjadi sebuah kebenaran yang di yakini secara umum oleh masyarakat tersebut.¹²⁴ Kemudian pendapat Mukti Arto tentang saksi ini adalah saksi yang diperoleh secara tidak langsung melainkan melalui orang lain yang melihat, mendengar, dan mengalami sendiri. Beliau berpendapat saksi *de auditu* dalam bahasa fiqihnya disebut dengan saksi *istifâdhah*.¹²⁵ Menurut beliau juga pada dasarnya tidak ada larangan untuk mendengarkan kesaksian *de auditu* atau saksi *istifâdhah* karena beliau menyamakan saksi ini nilai pembuktiannya dapat digunakan untuk menyusun bukti persangkaan.

Dari teori diatas, menurut penulis pendapat dari 2 tokoh dan ahli tersebut menyatakan bahwa saksi *de auditu* atau saksi *istifâdhah* merupakan alat bukti yang kuat dan sah atau dapat digunakan untuk menyusun bukti persangkaan. Pada dasarnya pendapat yang digunakan oleh hakim informan 11 ini memang tidak ada salahnya, karena argumentasi yang dikatakan oleh 2 ahli hukum tersebut juga berdasar dan beralasan yang logis. Sehingga apabila hakim informan ini memutuskan suatu perkara yang menggunakan saksi *de auditu* atau *istifâdhah* kemudian hakim ini menerima saksi ini sebagai alat bukti dengan berdasar dari pendapat Ibnu Qoyyim atau Mukti Arto, maka tidak ada jalan untuk mencurigai hakim karena menurut penulis hakim pasti memiliki pendapat dan alasan masing-masing untuk menilai alat bukti saksi

¹²⁴Ibnu Qayyim al-Jauziyah, *Al-Thuruq al-Khukmiyyah...*, 156.

¹²⁵Anshoruddin, *Hukum Pembuktian Menurut Hukum Acara...*, 87.

yang dihadirkan oleh para pihak apakah dapat diterima atau tidak dan pastinya landasan dan dasar hukum yang hakim gunakan pun pastinya relevan dengan perkara yang ditangani oleh hakim. Jadi tidak ada yang salah ketika hakim menggunakan pendapat dari ahli hukum untuk dijadikan sandarannya dalam memutuskan suatu perkara, sebab ini adalah hak kebebasan hakim dalam berpendapat dan menilai suatu perkara.

Kemudian pendapat dari hakim informan 5,6, dan 9 memiliki pendapat yang hampir sama yaitu mereka pada dasarnya berpendapat tidak menggunakan landasan hukum ataupun dasar hukum sebagai sandaran beliau dalam memutuskan perkara yang menggunakan saksi *de auditu* atau saksi *istifâdhah* melainkan menggunakan keyakinannya sebagai hakim, menggunakan persangkaan dan penilaiannya sebagai hakim serta dengan menggunakan musyawarah dengan hakim lainnya dalam memutuskan keabsahan saksi ini dalam persidangan.

Pada dasarnya dalam pembuktian saksi ini memberikan penilaian terhadap saksi adalah kewajiban dari hakim. Dalam memberikan penilaian saksi ini, hakim harus benar-benar memperhatikan kecocokan keterangan saksi dengan saksi lainnya atau keterangan saksi dengan apa yang didalilkan dari para pihak. Sehingga apabila hakim yakin dengan keterangan saksi maka saksi tersebut dapat diterima dan dipertimbangkan walaupun saksi yang dihadirkan oleh para pihak adalah saksi *de auditu* atau saksi *istifâdhah*. Selain itu tidak ada larangan untuk hakim dalam memberikan kesimpulan adanya persangkaan dari keterangan pihak ketiga yang disampaikan saksi. Dengan

menggunakan persangkaan dan penilaiannya sebagai hakim maka hakim dapat melakukan musyawarah dengan hakim lainnya dalam memutuskan keabsahan saksi ini dalam persidangan agar putusan yang didapatkan berdasarkan hasil musyawarah yang adil serta terciptanya putusan yang selaras antar hakim.

Menurut penulis pada hakim informan ini, pada dasarnya tidak memiliki dasar hukum positif atau menggunakan pendapat ahli dalam mempertimbangkan kesaksian ini. Namun menurut penulis, pendapat hakim ini tidak dapat disalahkan karena untuk menilai keabsahan dan penerimaan alat bukti saksi *de auditu* atau saksi *istifâdhah* ini juga harus menggunakan keyakinannya sebagai hakim dalam menilai alat bukti saksi ini, kemudian juga menggunakan persangkaan dan penilaiannya sebagai hakim bahwa memang saksi tersebut dapat dipertimbangkan atau dapat diterima. Hakim juga pastinya harus menggunakan musyawarah dengan hakim lainnya untuk menilai alat bukti saksi tersebut karena pendapat hakim lainnya pun harus didengar dan harus dipertimbangkan agar keputusan yang diciptakan merupakan keputusan dari hasil musyawarah bersama antara hakim dalam satu majelis tersebut.

Dari pendapat 12 hakim Pengadilan Agama Banjarmasin ini, menurut penulis pendapat mereka telah benar, sesuai dan tidak ada salahnya yaitu dengan menggunakan landasan berupa Yurisprudensi atau putusan Mahkamah Agung, Surat Edaran Mahkamah Agung, buku II Mahkamah Agung yang berlaku dalam sistem Peradilan Agama di Indonesia, kemudian juga mereka menggunakan buku-buku literatur, doktrin, penilaian hakim dalam menilai alat bukti saksi, keyakinan hakim, *legal reasoning* dan musyawarah dari majelis

hakim di persidangan, kemudian juga ada yang menggunakan pendapat dari para ahli. Memang seharusnya hakim menggunakan hukum positif dan dasar hukum lainnya dalam menyelesaikan perkara yang menggunakan saksi *de auditu* atau saksi *istifâdhah* ini agar hasil keputusan yang didapatkan adalah hasil yang terbaik dengan menggunakan dasar hukum yang sesuai untuk menguatkan putusan mereka dan adanya kepastian hukum untuk para pihak.

Dari hakim yang telah menggunakan dasar hukum diatas, ada juga beberapa hakim yang tidak menggunakan landasan hukum baik dari hukum positif, dasar hukum lain, ataupun pendapat ahli hukum. Mereka hanya menggunakan keyakinan sebagai hakim, pertimbangan dari musyawarah majelis hakim, dan juga hanya menggunakan penilaiannya dalam menilai alat bukti saksi. Menurut penulis pada dasarnya hal ini benar saja, namun seharusnya sebagai seorang hakim hendaknya beliau juga menggunakan landasan hukum positif yang telah ada dalam Peradilan Agama di Indonesia maupun pendapat ahli dalam memberikan keputusan mengenai *testimonium de auditu* ataupun *syahâdah al-Istifâdhah* sebagai alat bukti saksi karena menurut Penulis ketika hakim memberikan suatu keputusan, maka seharusnya keputusan itu benar-benar berlandaskan hukum yang kuat, sehingga hasil putusan yang diberikan hakim tidak diragukan kebenarannya dan adanya kepastian hukum untuk para pihak yang berperkara dan para hakim tidak hanya menggunakan asumsi atau pendapat saja untuk menilai suatu saksi dalam persidangan.