

**PEMBUKTIAN DALAM PENYELESAIAN
SENGKETA PERDATA LEMBAGA
KEUANGAN SYARI'AH**



Oleh :
H. ARIEF KOMARUDDIN
Nim: 05913170

TESIS

**Diajukan kepada Magister Studi Islam
Program Pascasarjana Universitas Islam Indonesia
Untuk memenuhi Salah Satu Syarat
guna Memperoleh Gelar
Magister Studi Islam**

YOGYAKARTA

2007

**PEMBUKTIAN DALAM PENYELESAIAN
SENGKETA PERDATA LEMBAGA
KEUANGAN SYARI'AH**



Oleh :
H. ARIEF KOMARUDDIN
Nim: 05913170

TESIS

**Diajukan kepada Magister Studi Islam
Program Pascasarjana Universitas Islam Indonesia
Untuk memenuhi Salah Satu Syarat
guna Memperoleh Gelar
Magister Studi Islam**

YOGYAKARTA

2007



**MAGISTER STUDI ISLAM
PROGRAM PASCASARJANA
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA**
Jl. Demangan Baru No. 24 Lantai II Yogyakarta
Telp. (0274) 523637 Fax. 523637

PENGESAHAN

Nomor: 199/PS-MSI/Peng./X/2007

TESIS berjudul : **PEMBUKTIAN DALAM PENYELESAIAN SENGKETA
PERDATA LEMBAGA KEUANGAN SYARI'AH**

Ditulis oleh : Arief Komaruddin

N. I. M. : 05913170

Konsentrasi : Hukum Bisnis Syari'ah

Telah dapat diterima sebagai salah satu syarat memperoleh gelar Magister dalam Ilmu Hukum Bisnis Syari'ah.



Yogyakarta, 22 Oktober 2007
Ketua Program

Prof. Dr. H. Amir Mu'allim, MIS



MAGISTER STUDI ISLAM
PROGRAM PASCASARJANA
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA
Jl. Demangan Baru No. 24 Lantai II Yogyakarta
Telp. (0274) 523637 Fax. 523637

TIM PENGUJI UJIAN TESIS

Nama : Arief Komaruddin
Tempat/tgl.lahir : Klaten, 28 Oktober 1954
N. I. M. : 05913170
Konsentrasi : Hukum Bisnis Syari'ah
Judul Tesis : **PEMBUKTIAN ISLAM DALAM PENYELESAIAN SENGKETA
PERDATA LEMBAGA KEUANGAN SYARI'AH**

Ketua/Sekretaris: Prof. Dr. H. Amir Mu'allim, MIS (.....)

Pembimbing : Drs. H. Asmuni, MA (.....)

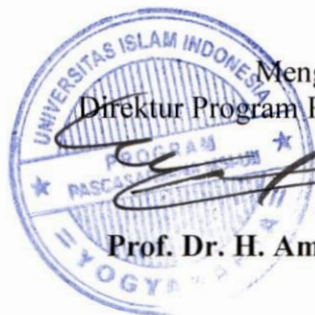
Penguji : Dr. Drs. H. Dadan Muttaqien, SH., M.Hum (.....)

Penguji : Drs. Yusdani, M.Ag. (.....)

Diuji di Yogyakarta pada tanggal 5 Oktober 2007

Pukul : 09.00–10.00 WIB

Hasil / Nilai : **87.00 / A**



Mengetahui
Direktur Program Pascasarjana MSI UII

Prof. Dr. H. Amir Mu'allim, MIS



**MAGISTER STUDI ISLAM
PROGRAM PASCASARJANA
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA**
Jl. Demangan Baru No. 24 Lantai II Yogyakarta
Telp. (0274) 523637 Fax. 523637

NOTA DINAS

No. : 382/PS-MSI/ND/X/2007

TESIS berjudul : **PEMBUKTIAN DALAM PENYELESAIAN SENGKETA
PERDATA LEMBAGA KEUANGAN SYARI'AH**

Ditulis oleh : Arief Komaruddin

NIM : 05913170

Konsentrasi : Hukum Bisnis Syari'ah

Telah dapat diujikan di depan Dewan Penguji Tesis Magister Studi Islam Program
Pascasarjana (S-2) Universitas Islam Indonesia.



Yogyakarta, 1 Oktober 2007

Ketua Program,



Prof. Dr. H. Amir Mu'allim, MIS.

**MAGISTER STUDI ISLAM
PROGRAM PASCASARJANA
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA**
Jl. Demangan Baru No.24 lantai II Yogyakarta
Telp. 0274 523637 Fax.523637

PERSETUJUAN

TESIS berjudul : Pembuktian Dalam Penyelesaian sengketa

perdata lembaga keuangan syari'ah.

Ditulis oleh : H.Arief Komaruddin

N.I.M : 05913170

Konsentrasi : Hukum Bisnis Syari'ah



Telah dapat disetujui untuk diuji dihadapan Tim Penguji Tesis
Magister Studi Islam Program Pascasarjana Universitas Islam
Indonesia.

Yogyakarta,
Pembimbing


Drs.H.Asmuni,MA.

MOTTO

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ
وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَا نُ قَوْمٍ عَلَىٰ آَلَاءِ قَدَلُوا أَعَدَلُوا هُوَ
أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ .
«البقرة : ١٧٨»

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ
مِنْكُمْ فَإِن تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِن كُنتُمْ
تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا
(النساء : ٥٩)
الْحَمْدُ لِلَّهِ الرَّبِّ الْعَلِيِّ الْعَظِيمِ

UNIVERSITAS
ISLAMIA
INDONESIA

كَيْفَ تَقْضِي إِذَا عَرَضَ لَكَ قَضَاءٌ ، قَالَ أَقْضِي بِكِتَابِ اللَّهِ ، قَالَ :
فَإِن لَمْ تَجِدْ فِي كِتَابِ اللَّهِ ، قَالَ : فَبِسُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ ، قَالَ : فَإِن لَمْ تَجِدْ
فِي سُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ ، قَالَ : اجْتَهِدْ رَأْيِي وَلَا أَلُو ، فَضَرَبَ رَسُولُ اللَّهِ
صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ صدره وقال : الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي وَفَّقَ رَسُولَ رَسُولِ اللَّهِ لِمَا يَرْضَى
اللَّهُ وَرَسُولُهُ
و رواه أحمد وابوداود والترنميا «

PERSEMBAHAN

Dengan menyebut asma Allah.....

(Yang Maha Pengasih dan Maha Penyayang)

Dengan segenap rasa syukurku

Tesis ini aku persembahkan untuk :

ISTERI tercinta

Fathimah,SH atas segala cinta dan segalanya, yang telah dengan setia menemani hari-hariku



Buah hatiku tercinta

*Anang Bakti Rahmani, Halim Mas'udi dan Zulfati Karimah
yang selalu menggugah semangatku, semoga Allah SWT
senantiasa menjadikan kalian anak-anak yang
sholeh dan bermanfaat.*

UNIVERSITAS

Ayah ibuku tercinta

Atas restu dan mendoakanku

INDONESIA

Teman-teman kuliah dan seprofesi

di Pengadilan Agama Karanganyar

*Yang dengan rasa silaturahmi dan kerja samanya
semoga Allah senantiasa memberikan rahmat dan jaza'
yang lebih baik.*

PEDOMAN TRANSLITERASI ARAB-LATIN

Transliterasi kata Arab-Latin yang dipakai dalam penyusunan Tesis ini berpedoman pada Surat Keputusan Bersama Menteri Agama dan Menteri Pendidikan dan Kebudayaan Republik Indonesia Nomor: 158/1987 dan 0543b/U/1987 tertanggal 22 Januari 1988.

I. Konsonan tunggal

Huruf Arab	N a m a	Huruf Latin	N a m a
ا	Alif	tidak dilambangkan	Tidak dilambangkan
ب	Bâ'	<i>B</i>	-
ت	Tâ	<i>T</i>	-
ث	Sâ	<i>S</i>	S (dengan titik di atas)
ج	Jîm	<i>J</i>	-
ح	Hâ'	<i>H</i>	H (dengan titik di bawah)
خ	Khâ'	<i>Kh</i>	-
د	Dâl	<i>D</i>	-
ذ	Zâl	<i>Z</i>	Z (dengan titik di atas)
ر	Râ'	<i>R</i>	-
ز	Zâ'	<i>Z</i>	-
س	Sîn	<i>S</i>	-
ش	Syîn	<i>Sy</i>	-
ص	Sâd	<i>Ṣ</i>	S (dengan titik di bawah)
ض	Dâd	<i>Ḍ</i>	D (dengan titik di bawah)
ط	Tâ'	<i>Ṭ</i>	T (dengan titik di bawah)
ظ	Zâ'	<i>Ẓ</i>	Z (dengan titik di bawah)
ع	'Aîn	.	Koma terbalik ke atas
غ	Gaîn	<i>G</i>	-
ف	Fâ'	<i>F</i>	-
ق	Qâf	<i>Q</i>	-
ك	Kâf	<i>K</i>	-
ل	Lâm	<i>L</i>	-
م	Mîm	<i>M</i>	-
ن	Nûn	<i>N</i>	-

و	Wāwu	W	-
هـ	Hā'	H	-
ء	Hamzah	·	Apostrof
ي	Yā'	Y	-

II. Konsonan rangkap karena *syaddah* ditulis rangkap

متعددة	Ditulis	<i>muta'addidah</i>
عدة	Ditulis	'iddah

III. *Ta' Marbūtah* di akhir kata

a. Bila dimatikan tulis *h*

حكمة	Ditulis	<i>Hikmah</i>
جزية	Ditulis	<i>Jizyah</i>

(Ketentuan ini tidak diperlukan, bila kata-kata arab yang sudah terserap ke dalam Bahasa Indonesia, seperti zakat, salat dan sebagainya, kecuali bila dikehendaki lafal aslinya).

b. Bila *ta' marbūtah* diikuti dengan kata sandang "*al*" serta bacaan kedua itu terpisah, maka ditulis dengan *h*

كرامة الاولياء	Ditulis	<i>karāmah al auliyā'</i>
----------------	---------	---------------------------

c. Bila *ta' marbūtah* hidup atau dengan harakat: fathah, kasrah dan dammah ditulis t.

زكاة الفطر	Ditulis	<i>zakāt al fitr</i>
------------	---------	----------------------

IV. Vocal pendek

-----	<i>Fathah</i>	Ditulis	a
-----	<i>Kasrah</i>	Ditulis	i
-----	<i>Dammah</i>	Ditulis	u

V. Vokal panjang

1.	Fathah + alif جاملية	Ditulis Ditulis	<i>ā</i> <i>Jāhiliyah</i>
----	-------------------------	--------------------	------------------------------

2.	<i>Fathah + ya' mati</i> تنسى	Ditulis ditulis	<i>â</i> <i>Tansâ</i>
3.	<i>Kasrah + ya' mati</i> كريم	Ditulis Ditulis	<i>î</i> <i>Karîm</i>
4.	<i>Dammah + wawu mati</i> فروض	Ditulis Ditulis	<i>û</i> <i>furûd</i>

VI. Vokal rangkap

1.	<i>Fathah + ya' mati</i> بينكم	Ditulis Ditulis	<i>ai</i> <i>bainakum</i>
2.	<i>Fathah + wawu mati</i> قول	Ditulis Ditulis	<i>au</i> <i>qaul</i>

VII. Vokal pendek yang berurutan dalam satu kata dipisahkan dengan apostrof

أنتم	ditulis	<i>a'antum</i>
أعدت	ditulis	<i>u'iddat</i>
لِيُشْكِرْتُمْ	ditulis	<i>la'in syakartum</i>

VIII. Kata sandang *alif + lam*

a. Bila diikuti huruf *Qomariyyah*

القرآن	Ditulis	<i>al-Qur'ân</i>
القياس	Ditulis	<i>al-qiyâs</i>

b. Bila diikuti huruf *Syamsiyah* ditulis dengan menggunakan huruf *Syamsiyah* yang mengikutinya, serta menghilangkan huruf *l* (el)-nya

PEMBUKTIAN DALAM PENYELESAIAN SENGKETA PERDATA LEMBAGA KEUANGAN SYARI'AH

ABSTRAK ARIEF KOMARUDDIN

Pembuktian dalam perkara - perkara perdata pada dasarnya adalah kepentingan hukum pihak-pihak yang bersengketa dimuka Peradilan didahului dengan dalil / alasan bahwa masing-masing pihak merasa punya hak sesuatu yang ada pada pihak lain. Dalam perkara sengketa perdata Lembaga Keuangan Syari'ah perlu ditemukan format pembuktian dan alat bukti yang relevan, Oleh karenanya sebagai praktisi di Peradilan Agama, maka perlu hal tersebut diadakan penelitian.

Penelitian ini terfokus pada penelitian kepustakaan, peneliti mencoba menggali dari sumber-sumber buku yang ada kaitannya dengan pembuktian dan dengan memperhatikan dalam praktek selama ini guna menemukan format pembuktian dan alat bukti yang relevan dengan sengketa perdata Lembaga Keuangan Syari'ah. Adapun metode penulis menelusuri panduan dalam Hukum Islam yang dirumuskan dalam kaidah-kaidah maupun peraturan perundang-undangan tentang hukum formil dan materiil dengan proses deduktif normatif kemudian dilakukan analisis mengenai penerapan pembuktian atas sengketa perdata Lembaga Keuangan Syari'ah (LKS). Dari hasil penelitian mendasarkan analisis atas sumber buku yang ada dan dari praktek sehari-hari di Peradilan Agama bahwa ternyata Pembuktian Dalam Sengketa Lembaga Keuangan Syari'ah tetap mempedomani praktek selama ini dan diperoleh kesimpulan bahwa alat bukti tulisan berupa kontrak(akad) sebagai alat bukti utama dan yang pertama dilihat dan dicermati oleh hakim dengan memperhatikan pula kesaksian ahli.

Dari hasil penelitian ini hendaknya muncul penelitian lain yang lebih akurat sehingga memperoleh hasil yang lebih sempurna

UNIVERSITAS
ISLAM
INDONESIA

VERIFICATION IN COMPLETION OF SYARI'AH FINANCIAL INSTITUTION CIVIL LAWSUIT

ABSTRACT

ARIEF KOMARUDDIN

Basically, verification in civil lawsuit cases is law interest of sides who having legal action in court which preface with theorem/reason that each side feels having rights thing on the other. In Syari'ah Financial Institution civil lawsuit case need to be found relevant verification format and evidence device. So, as practitioner in religion court, it's necessary to do a research which related with this case.

This research focused at bibliography research, researcher tries digs from books source which correlated with verification and by giving attention in practice to find verification format and evidence device which relevant with Syari'ah Financial Institution civil lawsuit. The writer method was traces guidance in Islam law which formulated in rules and also law and regulation about formal law and material by deductive-normative process then was done an analysis about application of verification to Syari'ah Financial Institution (SFI) civil lawsuit. The research result based on book source analysis and from everyday practice in religion court showed that verification in Syari'ah Financial Institution civil lawsuit still leaning on practice until today and obtained conclusion that article evidence device in form of contract (agreement) as a principal evidence and it was firstly seen and observed by judge with also giving attention to expert witness.

From this research result shall emerge other research which more accurate, so it's possible to get better result.



UNIVERSITAS
ISLAM
INDONESIA

KATA PENGANTAR



Puji dan syukur penulis panjatkan kehadirat Allah Swt atas rahmat dan taufiq-Nya, yang dengannya motifasi untuk menambah wawasan keilmuan sesuai bidang tugas dapat penulis lakukan hingga penulis dapat menyelesaikan tesis ini sebagai bagian tugas akademik program Magister Studi Islam Universitas Islam Indonesia.

Dengan motifasi tersebut dan terdorong oleh kepentingan sebagai praktisi di Peradilan Agama dalam merespon tugas baru sebagaimana amanat pasal 49 huruf (i) Undang-Undang No.3 tahun 2006 bahwa Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, menyelesaikan perkara Ekonomi Syari'ah sebagai tugas yustisial, maka penulis memilih Judul tesis tentang *Pembuktian dalam penyelesaian sengketa perdata Lembaga Keuangan Syari'ah*, hal ini penulis anggap sebagai hal prinsip menyangkut profesionalisasi dan tanggung jawab Yustisial tersebut, namun penulis menyadari keterbatasan yang ada pada diri penulis sehingga banyak kekurangan dalam kajian ini, Untuk itu Tesis ini sebagai langkah awal mencari pedoman dalam praktek, dan kedepan diharapkan dapat diperoleh kesempurnaan dengan diskusi-diskusi sesama praktisi lainnya dan munculnya penulisan baru yang lebih sempurna.

Selama mengikuti pendidikan dan pelatihan serta diskusi-diskusi penulis banyak memperoleh bahan untuk lebih termotifasi belajar lagi berkenaan dengan ilmuyang berkaitan dengan hukum bisnis syari'ah dan ilmu-ilmu pendukung lainnya sebagai pencerahan kedepan dalam tugas profesi. Dalam penyelesaian tesis ini pula penulis banyak mendapatkan bahan, bantuan dan dorongan dari

lembaga program terkait serta intern keluarga sehingga dapat selesai. Untuk itu pada kesempatan ini, penulis menyampaikan rasa terima kasih dan hormat kepada seluruh sivitas akademi Program Pasca Sarjana Universitas Islam Indonesia dan secara khusus kepada:

1. Bapak Prof. Dr.H.Amir Mu'allim.MIS. selaku Direktur Program Pascasarjana (S.2) Magister Studi Islam UII..
2. Bapak Drs.H.Asmuni,MA selaku pembimbing yang mana ditengah kesibukannya telah berkenan membimbing memotivasi dan mengarahkan hingga terselesaikannya tesis ini.
3. Semua Dosen terkait pada program ini, yang telah banyak memberikan wacana keilmuan bidang ekonomi syari'ah dan lain-lain ilmu sangat membantu dalam tugas baik secara langsung atau tidak langsung.
4. Secara khusus, terima kasih penulis sampaikan kepada Isteri dan anakku tercinta atas dorongan dan bantuan do'a hingga terselesaikannya tesis ini.

Akhirnya, penulis berharap semoga tesis ini dapat memberikan manfaat bagi banyak pihak. Penulis sangat berharap adanya kajian lebih lanjut untuk memperdalam analisis tesis ini.

Yogyakarta,
penulis

H.ARIEF KOMARUDDIN

DAFTAR ISI

HALAMAN SAMPUL LUAR

HALAMAN SAMPUL DALAM

LEMBAR PENGESAHAN

HALAMAN TIM PENGUJI TESIS

HALAMAN NOTA DINAS

HALAMAN PERSEJUTUAN PEMBIMBING

MOTTO.....

PERSEMBAHAN.....

TRANSLITERASI.....

HALAMAN ABSTRAK.....

KATA PENGANTAR.....

DAFTAR ISI.....

BAB I : PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Rumusan Masalah	7
C. Tujuan Penelitian	7
D. Manfaat Penelitian.....	7
E. Telaah Pustaka.....	8
F. Kerangka Teori.....	9
G. Methode Penelitian.....	18



	1. Bahan Kajian.....	19
	2. Analisis.....	19
	H. Sistematika Pembahasan.....	19
BAB. II	LEMBAGA PERADILAN DI INDONESIA DAN KEWENANGANNYA.....	21
	A. Selintas Sejarah Peradilan.....	21
	B. Kewenangan Peradilan Umum dan Peradilan Agama.....	24
	C. Hukum Formil Peradilan Agama.....	32
	D. Hukum Materil Peradilan Agama.....	49
BAB. III	PENANGANAN PERKARA DI PENGADILAN AGAMA	58
	A. Proses Administrasi.....	58
	1. Meja Pertama.....	58
	2. Meja Dua.....	58
	3. Meja Tiga.....	59
	B. Proses Yustisial.....	60
	1. Upaya perdamaian.....	60
	a). Adanya persetujuan pihak.....	62
	b). Mengakhiri sengketa.....	63
	c). Perdamaian atas sengketa yang telah ada.....	64
	d). bentuk perdamaian harus tertulis.....	64
	2. Pembacaan surat gugatan dan jawaban Tergugat....	65
	3. Pembuktian perkara gugatan.....	68
	3.1. pihak yang harus membuktikan.....	68
	3.2. Apa yang harus dibuktikan.....	70

3.3. Alat-alat bukti pihak-pihak bersengketa.....72

BAB.I	: PEMBUKTIAN	PENYELESAIAN	SENGKETA	BISNIS	
		SYARI'AH.....			88
		A. Obyek sengketa dalam Bisnis Syari'ah.....			90
		B. Alat-alat bukti dalam sengketa Bisnis Syari'ah.....			94
BAB V	: KESIMPULAN DAN SARAN.....				102
		A. Kesimpulan.....			102
		B. Saran.....			103

DAFTAR PUSTAKA

BIOGRAFI PENULIS



UNIVERSITAS
ISLAM
INDONESIA

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Lembaga peradilan pada tingkat Yudex Faktie kekuasaan yang diembannya menurut peraturan perundang-undangan adalah menerima, memeriksa, mengadili dan menyelesaikan setiap perkara yang diajukan oleh pencari keadilan, kekuasaan tersebut kemudian diimplemantiskan dalam praktek bahwa setiap perkara harus ditangani melalui proses administratif dan yustisial, keduanya sebagai kegiatan yang saling mendukung dan melengkapi, sehingga setiap perkara mendapatkan pelayanan yang idial menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Untuk Pengadilan Agama kekuasaan itu disebut pada pasal 49 Undang – Undang Nomor 7 tahun 1989 dengan beberapa perubahan dengan Undang-undang Nomor 3 tahun 2006 tentang Peradilan Agama, bahwa Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara-perkara ditingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam dibidang perkawinan, waris, wasiat, hibah, wakaf, zakat, infak, shodaqoh dan ekonomi syari'ah. Dalam penjelasan pada pasal tersebut bidang perkawinan meliputi 22 (dua puluh dua) perkara, bidang ekonomi syari'ah meliputi 11(sebelas) perkara.

Dari semua perkara tersebut dapat digolongkan menjadi 2(dua) bidang hukum yaitu bidang hukum tentang hubungan antara persoon (orang) yang disebut dengan persoon recht dan bidang hukum tentang

antara person dengan harta (Al Ahwal Syahshiyah dan Al Amwal Syahshiyah), hubungan hukum antara subyek hukum didalamnya biasanya didasari dengan suatu akad dan / atau yang timbul akibat akad (kontraktual).

Adanya hubungan hukum antara subyek hukum tersebut sangat berpotensi menimbulkan akibat hukum yang apabila tidak terselesaikan dengan jalan Ishlah dapat berujung kepada sengketa perdata dan untuk penyelesaiannya apabila terjadi sengketa harus melalui jalur hukum maka menjadi tugas dan kewenangan lembaga yudisial termasuk Pengadilan Agama.

Dalam proses penyelesaian perkara-perkara sengketa perdata di Lembaga Peradilan pada umumnya termasuk di Peradilan Agama hal-hal yang harus ditempuh oleh pihak-pihak berperkara (Penggugat atau para Penggugat) disamping berurusan dengan administrasi perkara melalui meja kepaniteraan yang disebut dengan proses administratif dan selanjutnya harus melalui tahapan persidangan di depan Majelis Hakim yang disebut dengan proses yustisial.

Dimeja kepaniteraan diatur tentang tertib administrasi perkara yang disebut dengan sistim meja terdiri dari meja satu, meja dua dan selanjutnya diteruskan kepada Ketua Pengadilan untuk ditetapkan susunan Majelis hakim yang akan memeriksa perkara tersebut, Selanjutnya menjadi tugas Majelis Hakim untuk menangani perkara tersebut hingga selesai dengan

memberikan putusnya. setelah putusan berkekuatan hukum tetap kembali menjadi tugas kepanitera meja tiga.¹

Tahapan persidangan didepan Majelis hakim telah dibakukan format hukum acara sebagai kewajiban hakim meliputi mengkonstatir, mengkwalifisir dan mengkontituir perkara.² Dan dari terpenuhinya tiga kewajiban tersebut akan diperoleh putusan yang dianggap adil menurut hukum. Dengan mengkontatir perkara akan diperoleh fakta yang disengketakan dan fakta-fakta tersebut akan diperoleh melalui proses pembuktian untuk selanjutnya ditetapkan hukumnya dan kemudian diberi putusan.

Dalam mengkonstatir, mengkwalifisir dan mengkonstituir itu dikonkritkan sebagai berikut

Pertama: tahap upaya perdamaian yang harus dilakukan oleh majelis hakim setelah mencermati pokok permasalahan yang disengketakan antara pihak-pihak berperkara kemudian menawarkan solusi penyelesaian permasalahan dengan sebuah perdamaian dalam kaitan ini Majelis Hakim dapat memfasilitasi dengan merujuk mediator.³ Dan apabila solusi tersebut dapat diterima oleh pihak - pihak berperkara, maka Majelis hakim menunda persidangan untuk kepentingan upaya perdamaian tersebut dan apabila hal itu berhasil, maka mediator melaporkan kepada majelis hakim dan selanjutnya majelis hakim membuat sebuah akta sebagai produk hukum

¹ Penerapan dan Pelaksanaan pada pembinaan dan pengendalian administrasi kepanitera Pengadilan Agama dan Pengadilan Tinggi Agama, Yayasan Al Hikmah 1995..

² Sudikno Merto Kusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, edisi keenam(Yogyakarta Liberty, 2002), hal. 98

³ PERMA No.2 tahun 2003

Pengadilan yang disebut dengan akte perdamaian yang isinya dikehendaki oleh pihak-pihak berperkara sendiri, maka harus ditaati oleh pihak-pihak berperkara dan sebagai tanda selesainya perkara di Pengadilan. Apabila perdamaian tidak tercapai, maka diteruskan pemeriksaan ketahap berikutnya yaitu tahap pemeriksaan pokok perkara.

Kedua : tahap ini diawali dengan pemeriksaan sebuah gugatan apabila tahapan pertama tidak dicapai yaitu dengan acara pembacaan gugatan dan seterusnya jawaban Tergugat dapat berlanjut dengan jawab-jawab antara pihak-pihak berperkara yang disebut dengan replik dan duplik dan dari jawab-jawab tersebut, Majelis hakim akan memperoleh fakta permasalahan apa yang sedang disengketakan antara pihak-pihak berperkara tersebut, hakim dapat melihat dari keadaan yang nampak, dari ucapan tingkah laku dan dalil-dalil yang dikemukakan melalui tulisan yang diajukan pihak-pihak lepas dari apa yang tersirat dalam batin pihak-pihak berperkara tersebut, maka faktor kejelian dan ketelitian dalam menangkap apa yang terucap maupun tertulis dengan didukung oleh kemampuan pengetahuan dan kemampuan kondisi psikologis para Majelis Hakim akan diperoleh bukti awal telah terjadinya permasalahan - permasalahan yang dalam format acara disebut mengkontatir perkara, dari hasil kontatasi perkara untuk selanjutnya sebagai bahan pertimbangan dalam pemeriksaan tahap pembuktian untuk memperoleh posisi hukum (kwalifikasi) atas perkara tersebut.

Tahap pembuktian yang biasanya oleh pihak-pihak berperkara telah disiapkan seperangkat alat bukti yang dimilikinya untuk mempertahankan

haknya masing-masing, membantah adanya hak orang lain dan /atau untuk memperoleh haknya itu atau membantah haknya orang lain, dengan menunjuk suatu peristiwa tertentu, setelah tahapan pembuktian dianggap cukup dan oleh hakim telah ditetapkan hukumnya, maka berlanjut ketahap berikutnya.

Ketiga ; tahap pemberian putusan sebagai tahap akhir atas penanganan sebuah perkara dengan memberikan sebuah putusan. Dari putusan ini pihak-pihak berperkara dapat bersikap menerima atau tidak menerima dalam tenggang waktu yang telah ditetapkan Undang-Undang untuk menetapkan adanya Eksekusi putusan.

Hal yang penting sesuai dengan maksud Tesis ini adalah pembuktian dalam hukum perdata ketentuan pasal 1865 KUH Perdata menyebutkan : **setiap orang yang mendalilkan bahwa ia mempunyai sesuatu hak, atau guna meneguhkan haknya sendiri maupun membantah suatu hak orang lain, menunjukan suatu peristiwa, diwajibkan membuktikan adanya hak atau peristiwa tersebut, dalam pasal 163 HIR yang berbunyi : barang siapa, yang mengatakan ia mempunyai hak, atau ia menyebutkan suatu perbuatan untuk menguatkan hak itu, atau untuk membantah hak orang lain, maka orang itu harus membuktikan adanya hak itu atau kejadian itu. Dan pasal 283 Rbg berbunyi : Barang siapa beranggapan mempunyai suatu hak atau suatu keadaan untuk menguatkan haknya atau menyangkal hak orang lain, harus membuktikan hak atau keadaan itu.**

Dari ketentuan hukum tersebut, maka Pembuktian atas suatu sengketa adalah kepentingan hukum pihak-pihak berperkara sendiri dan majelis Hakim yang akan menilai dan menetapkan atas bukti-bukti yang diajukan pihak-pihak berperkara. Dalam tahapan pembuktian ini Majelis Hakim akan memperhatikan alat-alat bukti yang diajukan oleh pihak-pihak berperkara secara seksama agar tepat dalam menentukan hukumnya.

Dalam hal pihak-pihak berperkara mengajukan bukti-bukti maka hukum perdata telah menetapkan alat - alat bukti yang harus diajukan oleh pihak berperkara tersebut sebagaimana ketentuan dalam pasal 1866 KUH Perdata, pasal 164 HIR dan pasal-pasal 284 Rbg meliputi : bukti tertulis (bukti tulisan, surat-surat) bukti saksi, persangkaan – persangkaan, pengakuan dan sumpah, masing-masing alat bukti mempunyai posisi kualitas yang berbeda – beda dalam penilaian majelis hakim dan menurut hukum pembuktian. Kelima alat bukti tersebut dipegangi oleh Peradilan Agama dalam menyelesaikan perkaraselama ini, maka dalam sengketa Lembaga Keuangan Syariah dalam usahanya menyalurkan dana kepada masyarakat bila dicermati teknis administrasinya menggunakan format ketentuan perdata yang biasanya didahului dengan dibuatnya sebuah akad maka hal ini bersinggungan dengan hukum perdata di bidang perjanjian hanya saja menggunakan istilah - istilah yang sesuai Syari'ah. Seperti Murabahah, Mudhzarabah, dll yang tergolong dalam Bisnis Syariah. Yang demikian apabila terjadi permasalahan yang berujung kepada sengketa melalui Peradilan Agama, maka dalam proses penyelesaiannya Pengadilan tersebut, apakah ketentuan pasal 1865 dan pasal 1866 KUH Perdata, pasal

163 dan 164 HIR.283 dan 284 Rbg yang dalam hal ini menjadi pegangan Lembaga Peradilan Agama alat-alat bukti tersebut dapat diterapkan dalam kasus penyelesaian sengketa bisnis syariah ? Maka melalui tesis ini, penulis mencoba mencari jawabannya dengan menelaah beberapa sumber dari literatur khususnya yang berkenaan dengan hukum pembuktian dan diharapkan Tesis ini dapat dijadikan referensi dalam penyelesaian sengketa perdata Lembaga Keuangan Syari'ah di Pengadilan Agama sesuai amanat dalam Undang-undang No.3 tahun 2006 tentang Peradilan Agama.

B. Rumusan Masalah :

1. Bagaimana penyelesaian sengketa Bisnis Syari'ah di Pengadilan Agama?
2. Alat bukti apa yang bisa diterapkan dalam Sengketa Bisnis Syari'ah di Pengadilan Agama ?

C. Tujuan Penelitian :

Penelitian bertujuan mengkaji tentang praktek hukum acara pada Peradilan Agama selama ini untuk diterapkan dalam kasus sengketa bisnis syari'ah khususnya tentang pembuktian sebagai pedoman penyelesaian yang sesuai prinsip Lembaga Keuangan Syari'ah?

D. Manfaat Penelitian

Hasil penelitian diharapkan dapat menjadi bahan kelengkapan bahasan akademik dan untuk dapat dipedomani, oleh praktisi hukum menangani sengketa Bisnis Syari'ah

E. Telaah Pustaka

Dalam literatur hukum, Pembuktian merupakan bahasan tersendiri, hal ini menunjukkan pentingnya hal tersebut berkenaan dengan tehnik penyelesaian suatu sengketa perdata. Mengenai hal ini. Yahya Harahap berpendapat bahwa *“Pembuktian berkaitan dengan kemampuan merekonstruksi kejadian atau peristiwa masa lalu (past event) suatu kebenaran (truth)”*.⁴ Merekonstruksi berarti memilah-milah kejadian atau peristiwa-peristiwa yang didalilkan oleh pihak-pihak yang bersengketa, kemudian menentukan alat-alat bukti jenis apa yang dapat dinilai sesuai dengan pokok perkara yang disengketakan. *Subekti berpendapat bahwa “ yang dimaksudkan dengan membuktikan ialah meyakinkan hakim tentang kebenaran dalil-dalil yang dikemukakan dalam suatu persengketaan”*⁵. Dari ini dapat dipahami bahwa hakim bersifat pasif artinya hakim menunggu dan menerima alat-alat bukti yang diajukan oleh pihak-pihak bersengketa, kemudian tugas hakim akan menilai atas bukti-bukti tersebut. *Sudikno Mertokusumo mengatakan, bahwa “ peristiwa - peristiwa yang dikemukakan Penggugat dan Tergugat harus disaring oleh Hakim mana yang relevan bagi hukum dan mana yang tidak relevan, peristiwa yang relevan itulah yang dibuktikan”*.⁶ Disini tugas hakim mengkonstatir dalil-dalil yang diajukan pihak-pihak bersengketa, kemudian berdasarkan bukti-bukti yang diajukan hakim akan menentukan hukumnya. *Abdul Manan menyebutkan, bahwa*

⁴ Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, cetakan kedua (Jakarta Sinar Grafika offset, 2005) hal 496.

⁵ Subekti, *Hukum Pembuktian*, cetakan keempat (Jakarta Pradnya Paramita, 1978) hal 5

⁶ Sudikno Mertokusumo, *Hukum*, hal 130.

*“pembuktian adalah upaya pihak-pihak berperkara untuk meyakinkan Hakim akan kebenaran peristiwa atau kejadian dengan alat-alat bukti yang telah ditetapkan oleh Undang - Undang.”*⁷ Dari sini terlihat Pembahasan mereka terfokus pada tiori pembuktian dan penilaian terhadap alat-alat bukti yang sudah baku, maka bagaimana tentang tata cara Pembuktian penyelesaian sengketa perdata ekonomi syari’ah tentu saja disamping mempedomani tiori-tiori tersebut hakim Peradilan Agama akan berpedoman pada hukum formil dan materiil yang selama ini menjadi pegangan dengan memperhatikan *azaz lex spisialis legi generalis*.

F. Kerangka Teori

Pembuktian adalah bagian yang penting bagi tugas Hakim dan harus dilakukan dengan kesungguhan dalam menyelesaikan suatu sengketa perdata yang menjadi tugas dan kewenangannya, sehingga diperoleh putusan yang bisa dipertanggung jawabkan kepada keadilan hukum dan kepastian hukum, maka banyak para ahli membahas dalam berbagai literatur tentang pentingnya pembuktian diantaranya pendapat yang mengatakan. Meskipun peristiwa atau faktanya itu disajikan oleh para pihak, hakim harus pasti akan peristiwa yang diajukan itu, ia harus mengkonstatirnya, yang berarti bahwa ia harus mengakui kebenaran peristiwa yang bersangkutan. dan kebenaran peristiwa ini hanya dapat diperoleh dengan pembuktian, Untuk dapat menjatuhkan putusan yang adil,

⁷ Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara dilingkungan Peradilan Agama*, cetakan ke 3 (Jakarta: prenada media, 2005) hal 227.

maka hakim harus mengenal peristiwanya yang telah dibuktikan kebenarannya (Sudikno Mertokusumo, 2002 ; 125).

Pembuktian berarti tugas hakim memberikan kesempatan kepada pihak - pihak yang bersengketa untuk membuktikan kebenaran dalil-dalilnya. Kata membuktikan mengandung beberapa pengertian diantaranya :

1. kata membuktikan dikenal dalam arti logis : membuktikan disini berarti memberi kepastian yang bersifat mutlak, karena berlaku bagi setiap orang dan tidak memungkinkan adanya bukti lawan. Berdasarkan suatu aksioma, yaitu asas-asas umum yang dikenal dalam ilmu pengetahuan, dimungkinkan adanya pembuktian yang bersifat mutlak yang tidak memungkinkan adanya bukti lawan. berdasarkan suatu aksioma bahwa dua garis yang sejajar tidak mungkin bersilang dapat dibuktikan bahwa dua kaki dari sebuah segitiga tidak mungkin sejajar, terhadap pembuktian ini tidak dimungkinkan adanya bukti lawan, kecuali itu pembuktian itu berlaku bagi setiap orang. Disini aksioma dihubungkan menurut ketentuan-ketentuan logika dengan pengamatan-pengamatan yang diperoleh dari pengalaman, sehingga diperoleh kesimpulan kesimpulan yang memberi kepastian yang bersifat mutlak.
2. Kata membuktikan dikenal juga dalam arti konvensional. Disinipun membuktikan berarti juga memberi kepastian hanya saja bukan kepastian mutlak, melainkan kepastian yang nisbi atau relatif sifatnya yang mempunyai tingkatan – tingkatan ;

- a. Kepastian yang didasarkan atas perasaan belaka karena didasarkan atas perasaan maka kepastian ini bersifat intuitif dan disebut *conviction intime*
- b. Kepastian yang didasarkan atas pertimbangan akal, maka oleh karena itu disebut *conviction raisonnee*.

3. Membuktikan dalam hukum acara mempunyai arti yuridis. Didalam ilmu hukum tidak dimungkinkan adanya pembuktian yang logis dan mutlak yang berlaku bagi setiap orang serta menutup segala kemungkinan akan bukti lawan, akan tetapi merupakan pembuktian konvensional yang bersifat khusus, pembuktian dalam arti yuridis ini hanya berlaku bagi pihak-pihak yang berperkara atau yang memperoleh hak dari mereka. dengan demikian pembuktian dalam arti yuridis tidak menuju kepada kebenaran mutlak, ada kemungkinan adanya bukti lawan.

Membuktikan dalam arti yuridis tidak lain berarti memberi dasar-dasar yang cukup kepada hakim yang memeriksa perkara yang bersangkutan guna memberi kepastian tentang kebenaran peristiwa yang diajukan⁸

Menurut M. Yahya Harahap, SH (1991:01) dalam pengertian yang luas, pembuktian adalah kemampuan Penggugat atau Tergugat memanfaatkan hukum pembuktian untuk mendukung dan membenarkan hubungan hukum dan

⁸ Sudikno, Mertokusuman, Hukum, hal 127-128

peristiwa - peristiwa yang didalilkan atau dibantahkan dalam hubungan hukum yang diperkarakan. Sedangkan dalam arti sempit, pembuktian hanya diperlukan sepanjang mengenai hal-hal yang dibantah atau hal yang masih disengketakan atau hanya sepanjang yang menjadi perselisihan diantara pihak-pihak yang berperkara.

Menurut R.Subekti (1978:5) yang dimaksud dengan pembuktian adalah suatu daya upaya para pihak yang berperkara untuk meyakinkan hakim tentang kebenaran dalil - dalil yang dikemukakannya didalam suatu perkara yang sedang dipersengketakan dimuka Pengadilan, atau yang diperiksa oleh hakim.

Dari pengertian tersebut, maka dapat disimpulkan bahwa Pembuktian adalah upaya para pihak yang berperkara untuk meyakinkan hakim akan kebenaran peristiwa atau kejadian yang diajukan oleh para pihak yang bersengketa dengan alat-alat bukti yang ditetapkan oleh Undang - Undang. Dalam sengketa yang berlangsung dan sedang diperiksa dimuka Majelis Hakim itu, masing - masing pihak mengajukan dalil dalil yang saling bertentangan, Hakim harus memeriksa dan menetapkan dalil - dalil manakah yang benar dan dalil manakah yang tidak benar. Berdasarkan pemeriksaan yang teliti dan saksama itulah hakim menetapkan hukum atas suatu peristiwa atau kejadian yang telah dianggap benar setelah

melalui pembuktian sesuai dengan aturan yang telah ditetapkan oleh peraturan perundang - undangan yang berlaku.

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 dalam hukum pidana kebenaran yang dicari oleh hakim adalah kebenaran materiil. Dalam praktik Peradilan, sebenarnya seorang hakim, dituntut mencari kebenaran materiil 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 mengkonstatir, mengkwalifisir, 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, jadi baik kebenaran formil maupun kebenaran materiil hendaknya harus dicari secara bersamaan dalam pemeriksaan suatu perkara yang diajukan kepadanya.⁹

⁹ Abdul Manan, Penerapan, hal.227-228

Menurut R. Sarjono (1983;134) yang dikutip oleh Hari Sasangka, Membuktikan sebagai pengertian proses sual, berarti meyakinkan hakim dengan menggunakan alat-alat bukti tertentu menurut Undang - Undang akan kebenaran dalih - dalih atau dalih- dalih yang diketengahkan dalam suatu persengketaan oleh para pihak dalam proses Pengadilan, jadi proses pembuktian diperlukan jika ada sengketa, antara dua pihak mengenai hak dan pembuktian itu terjadi dimuka Pengadilan. Kepada Hakim diminta agar ia menentukan apa yang menjadi hukumnya antara kedua belah pihak yang bersengketa, sebaliknya dari para pihak dituntut supaya mereka memberi bukti-bukti yang diperlukan untuk dapat mengakhiri keadaan yang tidak menentu mengenai hak perdata itu.¹⁰

Menurut R. Soepomo (1984: 62-63). Dalam arti luas, membuktikan adalah membenarkan hubungan hukum yaitu : misalnya : apabila hakim mengabulkan tuntutan Penggugat, pengabulan ini mengandung arti, bahwa Hakim menarik kesimpulan bahwa apa yang telah dikemukakan oleh Penggugat sebagai hubungan hukum antara Penggugat dan Tergugat adalah benar. Berhubung dengan itu "Pembuktian dalam arti yang luas adalah memperkuat kesimpulan hakim dengan syarat-syarat bukti yang sah"

¹⁰gko, *Hukum pembuktian dan perkara perdata*, cetakan 1 (Bandung : mandar 5) hal 15-16.

Dalam arti yang terbatas, pembuktian hanya diperlukan apabila apa yang di kemukakan oleh Penggugat itu dibantah oleh Tergugat. Apa yang tidak dibantah tidak perlu dibuktikan, kebenaran yang tidak dibantah itu tidak perlu diselidiki yang harus memberi bukti ialah pihak yang wajib membenarkan apa yang dikemukakannya. Jikalau ia berkehendak, bahwa ia tidak akan kalah perkaranya. dalam arti terbatas inilah orang mempersoalkan hal pembagian beban pembuktian.

Dari tulisan para ahli tersebut apabila dicermati pembuktian adalah merupakan proses yuridis yang dilakukan hakim sebagai *yudex faktie* untuk menetapkan duduknya suatu perkara yang dibawa oleh subyek hukum (Penggugat atau Tergugat) dan sebagai bahan pengetrapan hukumnya untuk kemudian diberikan putusan menurut hukum, maka adalah tugas para pihak berperkara sendiri yang harus aktif membela haknya masing - masing dengan alat - alat bukti yang diyakini sebagai pendukung haknya dan adalah tugas hakim menentukan hukumnya. Dari kelima alat bukti tersebut dalam pasal 1866 KUH Perdata dan pasal 164 HIR dan 283 Rbg oleh pihak-pihak berperkara bebas mengajukannya sebagai pendukung Penggugat atas posita (dalil-dalil) gugatannya dan pendukung Tergugat atas bantahannya tentang obyek yang disengketakan. dan hakim akan berhak menilai cukup terbukti

atau tidak terbukti atas gugatan atau bantahan pihak - pihak berperkara. Para ahli hukum berpendapat bahwa bukti yang seharusnya dianggap sah dan sempurna menurut hukum, antara lain berbentuk autentik, pengakuan dan sumpah.

Dalam Kitab Fiqih Sunnah As Sayyid Saabiq dengan judul 'Al Qodlo' (Peradilan) disana dibahas tentang peradilan dakwaan dan bukti - bukti. Dakwaa berarti menghubungkan kepada diri sendiri hak atas sesuatu yang ada pada orang lain atau dalam tanggungan orang lain. Dakwaan harus disertai dengan bukti, pendakwa adalah orang yang dibebani dengan mengadakan pembuktian atas kebenaran dan keabsyaan dakwaannya, yang ditetapkan dengan ikrar yang menurut syar' berarti pengakuan terhadap apa yang didakwakan¹¹

Didalam hubungan hukum antara orang perorang maupun antara orang pribadi dengan badan hukum yang terlibat dengan sebuah perjanjian (akad) seringkali menimbulkan permasalahan yang berujung kepada sengketa, penyebab dasar timbulnya sengketa perdata tersebut adalah karena adanya perbuatan Wanprestasi sebagaimana diatur dalam pasal 1239 KUH Perdata.

Suatu perikatan yang lahir karena perjanjian sebagaimana didasarkan pada pasal 1338 KUH Perdata bahwa

¹¹ Sayyid Sabbiq / Fiqih Sunnah, alih bahasa Drs. Mudzakir As, Cetakan 3, (Bandung Al Ma'arif, 1993) hal 17-40.

segala perjanjian yang dibuat secara sah “berlaku sebagai undang-undang untuk mereka yang membuatnya”, maksudnya bahwa suatu perjanjian tersebut mengikat kedua belah pihak.¹² sedangkan perjanjian tersebut biasanya dituangkan dalam sebuah akte otentik, maka akte tersebut dapat dijadikan bukti apabila dikemudian hari terjadi Wan prestasi, apakah hal ini sesuai dengan prinsip pembuktian dalam hubungannya dengan Sengketa Bisnis Syariah.

Sengketa tersebut bagian dinamika berbisnis berupa keuntungan materi yang saling dibutuhkan untuk pemenuhan haknya, hubungan hukum antara subyek hukum semula untuk mencari kemaslahatan, tapi kadangkala berujung kepada persengketaan yang apabila tidak tercover oleh hukum akan berujung kepada madharat, maka didalam hukum perdata dikenal dengan adanya hukum formil yaitu bagaimana seharusnya seseorang berbuat apabila merasa dirinya dirugikan hak - haknya untuk minta perlindungan hukum melalui Lembaga Peradilan yang berwenang. Didalam Islam mengenal prinsip antara lain adanya seperangkat hukum yang secara kualitatif maupun kuantitatif melindungi kemaslahatan setiap individu ditengah masyarakat meliputi perlindungan Agama, jiwa, keturunan, akal dan harta, semua orang diwajibkan untuk menghormati kelima hak tersebut dan

¹² Subekti, Hukum, hal 135.

bekerja secara sungguh - sungguh untuk memeliharanya atas pelanggaran hak - hak seseorang yang harus dilindungi, maka orang yang melanggar dapat dituntut secara pidana atau perdata yang oleh ahli Fiqih disebut dengan Al Mas'uliyah Al Jinayah dan al Mas'uliyah al Madaniyah (tanggung jawab pidana dan tanggung jawab perdata).¹³ Sejauh mana tanggung jawab itu dapat dibebankan mestinya melalui proses pembuktian.

G. Metode Penelitian :

Mengacu pada kerangka teori sebagai doktrin pada ahli hukum tentang pembuktian dan teori pendekatan dalam penelitian hukum yang meliputi statute approach, case approach, historical approach dan conceptual approach¹⁴, maka peneliti berpijak pada pendekatan Konsep (Conceptual Approach) tentang pembuktian perkara perdata dengan mengkaji Peraturan perundang-undangan dan rumusan dalam kaidah-kaidah hukum Islam tentang hukum formil dan materiil Peradilan Agama, kemudian dilakukan analisis Yuridis untuk menetapkan cara pembuktian dan penerapan alat-alat bukti yang tepat atas penyelesaian sengketa perdata Lembaga Keuangan Syari'ah (LKS) di Peradilan Agama.

¹³ Asmuni, MTH, *Tiori ganti rugi (Daman) dalam perspektif hukum Islam*, Millah Jurnal Studi Agama, vol, VI No.2, (Februari, 2007) hal. 97.

¹⁴ Mahmud Marzuki, *Petter Penelitian Hukum*, Cetakan kedua, Kencana Prenada, Media Group, Yakarta, 2006 : hal 94 - 138

1. Bahan Kajian

a. Bahan primair berupa :

- 1). Peraturan perundang – undangan, Kaidah - kaidah hukum Islam tentang Peradilan khususnya yang berkenaan dengan pembuktian.
- 2). Hukum formil dan hukum materiil yang dijadikan pegangan di Peradilan Agama.

b. Bahan sekunder berupa :

- 1). Fatwa Dewan Syari'ah Nasional MUI tentang penyaluran dana Lembaga Keuangan Syari'ah.
- 2). Kumpulan dalil berupa kaidah – kaidah fiqih yang berkaitan dengan hukum formil dan hukum materiil dalam praktek di Peradilan Agama

2. Analisis

Bahan primair dan bahan skunder sebagai rujukan penemuan hukum pembuktian untuk selanjutnya diadakan analisis yuridis apakah praktek pembuktian yang selama ini di Peradilan Agama dapat diterapkan dalam penyelesaian sengketa Bisnis Syari'ah.

H. Sistematika Pembahasan :

Untuk mencapai sasaran maksud penulisan ini maka yang perlu dibahas meliputi bab - bab sebagai berikut:

Bab pertama: pendahuluan memuat latar belakang masalah menguraikan tentang perlunya pembahasan masalah pembuktian dalam penyelesaian sengketa perdata Lembaga Keuangan Syari'ah, tujuan pembahasan, manfaat pembahasan, telaah pustaka, landasan teori, metode pembahasan dan sistematika pembahasan

Bab kedua : tentang lembaga Peradilan di Indonesia dan kewenangannya, hususnya Peradilan Agama, dinamika tugas dan kewenangannya, hukum formil dan materiil yang dijadikan pegangan di Peradilan Agama.

Bab ketiga : tentang penanganan perkara di Pengadilan Agama meliputi proses administrasi perkara dan proses yusditial : tahapan persidangan, pembuktian dan pengambilan putusan serta pelaksanaan putusan (Eksekusi).

Bab keempat : tentang pembuktian penyelesaian Sengketa Bisnis Syari'ah - obyek pembuktian dan alat-alat bukti yang relevan dengan hukum formil dan materiil serta kaidah - kaidah hukum yang bersesuaian.

Bab kelima : tentang kesimpulan atas rumusah masalah. Dari bab - bab dan sub bab pembahasan dan gambaran konkrit tentang pembuktian penyelesaian sengketa perdata Lembaga Keuangan Syari'ah.

BAB II

LEMBAGA PERADILAN DI INDONESIA DAN KEWENANGANNYA

A. Selintas Sejarah Peradilan

Sebagai gambaran riil keberadaan Peradilan Agama dan dinamika kewenangannya dalam kurun waktu seabad lebih sebagai referensi penilaian perkembangan sejarah kekuasaan kehakiman di Indonesia, bahwa keberadaan Lembaga Peradilan di Indonesia adalah atas dasar kesadaran politik pemegang kebijakan kekuasaan dalam menata pola hidup dan kehidupan masyarakat, maka dalam sejarahnya lembaga - lembaga Peradilan telah ada dalam System kekuasaan kerajaan yang tersebar diseluruh Indonesia dalam bentuk lembaga Peradilan yang sesuai dengan zamannya.

Hal tersebut kemudian oleh Pemerintah Kolonial Belanda dibentuk Lembaga Peradilan Negara yang bidang kewenangannya meliputi Pidana dan Perdata untuk seluruh masyarakat Indonesia dan lembaga Peradilan Agama dalam kewenangannya yang relatif terbatas pada bidang penanganan perkara perkawinan bagi umat Islam dan kewarisan untuk sebagian wilayah Indonesia.

Lembaga Peradilan Negara setelah tahun 1945 Indonesia merdeka dalam perkembangannya disebut dengan Peradilan Umum berdasarkan

pada Undang - Undang nomor 13 tahun 1965, Undang - Undang nomor : 6 tahun 1969 dan Undang - Undang nomor: 2 tahun 1986.¹⁵ Sekarang dengan Undang - Undang nomor: 8 tahun 2004 tentang Peradilan Umum ditingkat pertama disebut Pengadilan Negeri, ditingkat Banding disebut Pengadilan Tinggi.

Lembaga Peradilan Agama pada pemerintah Kolonial Belanda diakui keberadaanya dengan peraturan - peraturan :

1. Peraturan tentang Peradilan Agama di Jawa dan Madura Staatsblad tahun 1882 No. 152 dihubungkan dengan staatsblad tahun 1937 No.116 dan 610.
2. Peraturan tentang Kerapatan Qodi dan Kerapatan Qodi Besar untuk sebagian residen Kalimantan Selatan dan Timur (Staatsblad tahun 1937 Nomor : 638 dan 639).
3. Peraturan Pemerintah No.45 tahun 1957 tentang Pembentukan Peradilan Agama / Mahkamah Syar'iah di luar Jawa dan Madura (Lembaran Negara tahun 1957 No. 99).¹⁶

Keaneragaman peraturan tersebut berdampak ketidak seragaman tugas dan kewenangan yurisdiksi, berdasar Staatsblad 1937 No.116 lingkungan Peradilan Agama di Jawa dan Madura tidak berwenang mengadili perkara warisan, berdasarkan Peraturan Pemerintah No.45 tahun 1957 lingkungan Peradilan Agama diluar Jawa dan Madura mempunyai kewenangan mengadili perkara warisan.¹⁷ Maka nampak jelas pembatasan kewenangan

¹⁵ *Himpunan Undang - Undang Peradilan* (Jakarta: Bp.Media karya,XX)

¹⁶ Yahya, Harahap, *Kedudukan kewenangan dan acara Peradilan Agama* (UU No.7th.1989), Jakarta,pustaka Kartini:1990;; hal 29.

¹⁷ Ibid

Peradilan Agama dan ini berlanjut dalam kurun waktu hingga munculnya Undang - Undang No. 7 tahun 1989.

Sejak berlakunya Undang - Undang No. 7 tahun 1989 serta merta gugur semua daya kekuatan hukum peraturan - peraturan yang beraneka ragam tersebut.¹⁸ Hal ini ditegaskan dalam bab VI (ketentuan peralihan) pasal 106 angka 2 menyebutkan semua Peraturan pelaksanaan yang telah ada mengenai Peradilan Agama dinyatakan tetap berlaku selama ketentuan baru berdasarkan Undang - Undang ini belum dikeluarkan, sepanjang peraturan itu tidak bertentangan dengan Undang-Undang ini pada bab VII (ketentuan Penutup) pasal 107 ayat (1) pada saat mulai berlakunya Undang - Undang ini, maka:

- Huruf (a). Peraturan tentang Peradilan Agama di Jawa dan Madura (Staatsblad tahun 1882 No.152 dan Staatsblad tahun 1937 No.116 dan 610.
- (b). Peraturan tentang Kerapan Qodi dan Kerapan Qodi Besar sebagian Residen Kalimantan Selatan dan Timur(Staatsblad tahun 1937 No. 638 dan 639.
- (c). Peraturan Pemerintah No. 45 tahun 1957 tentang pembentukan Peradilan Agama / Mahkamah Syari'ah diluar Jawa dan Madura (Lembaga Negara tahun 1957 No.99) dan.
- (d). Ketentuan sebagaimana yang dimaksud dalam pasal 63 ayat (2) Undang - Undang No.1 tahun 1974 tentang Perkawinan (Lembaran Negara No. 1 tambahan Lembaran Negara

¹⁸ Ibid hal 30.

No.3019) “ Setiap putusan Pengadilan Agama dikukuhkan oleh Pengadilan Umum, dinyatakan tidak berlaku”.

Pasal 107 Ayat 2. Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam pasal 236 HIR/RIB staatsblad tahun 1941 No. 44 mengenai permohonan pertolongan pembagian harta peninggalan diluar sengketa antara orang - orang yang beragama Islam yang dilakukan berdasarkan Hukum Islam diselesaikan oleh Pengadilan Agama. Dengan diundangkan Undang – Undang No. 7 tahun 1979 tentang Peradilan Agama tanggal 29 Desember 1984 terbinalah kesatuan landasan hukum, kekuasaan dan hukum acara Peradilan Agama dan sekaligus meletakkan dasar keseragaman yurisdiksi yang semula ada perbedaan porsi kewenangan antara Jawa dan Madura dengan daerah lainnya.



B. Kewenangan Peradilan Umum dan Peradilan Agama.

Tentang kewenangan lembaga Peradilan Umum dan kewenangan lembaga Peradilan Agama yang keduanya saling bersinggungan terutama mengenai kewenangan memeriksa memutus dan menyelesaikan perkara - perkara perdata.

Pada bab.III Undang – Undang No. 2 tahun 1986 dengan beberapa perubahan dalam Undang – Undang No. 8 tahun 2004 tentang Peradilan Umum pasal 50 menyebutkan Pengadilan Negeri bertugas dan berwenang memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara

Pidana dan Perdata ditingkat pertama, kemudian dan penjelasannya disebutkan cukup jelas. Dari ketentuan hukum yang termuat dalam pasal tersebut Pengadilan Negeri mengemban tugas dan kewenangan ganda dalam kekuasaan kehakiman, meliputi bidang hukum publik berkenaan dengan hukum Pidana dan hal ini yang menjadikan pemahaman masyarakat pada umumnya bahwa Pengadilan Negeri adalah Peradilan Negara, sebagai wakil negara dalam menegakan hukum. Dan kenyataan dalam praktek hampir semua lini bidang hukum yang menyangkut akibat perbuatan anggota masyarakat yang masuk kriteria Kejahatan yang diatur Buku kedua Kitab Undang-Undang Hukum Pidana meliputi tindak pidana kejahatan politik, kejahatan terhadap ketertiban umum, perdagangan kesusilaan dan kejahatan terhadap hak hidup orang lain dan lain-lain termasuk kejahatan perbuatan melanggar hukum oleh penguasa dan penyelenggaraan pemerintahan. Dan perbuatan hukum yang masuk kriteria pelanggaran yang diatur dalam Buku ketiga Kitab Undang-Undang Hukum Pidana meliputi atas ketentuan peraturan perundang-undangan yang dilakukan oleh anggota masyarakat maupun yang dilakukan oleh para penyelenggara kekuasaan pemerintahan.

Dalam bidang hukum Perdata kewenangan Peradilan Negeri mejangkau hampir seluruh urusan privat seluruh lapisan masyarakat Indonesia dan yang masuk kriteria orang yang menundukan diri kepada hukum perdata yang berlaku di Indonesia sebagaimana diatur dalam Kitab Undang - Undang Hukum Perdata warisan belanda meliputi Buku kesatu tentang orang mengatur tentang perkawinan yang telah

secara khusus diatur dengan Undang - Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan bagi selain orang Islam, buku kedua tentang kebendaan meliputi bidang kepemilikan harta yang telah diatur secara khusus dalam Undang - Undang Pokok Agraria bidang kewarisan adat, Buku ketiga tentang Perikatan yang mengatur tentang Perdagangan dan usaha dan bidang – bidang keperdataan lainnya yang diatur dalam kitab Undang-Undang Hukum Dagang dan Kepailitan.

Dari sini nampak secara De Jure kewenangan Peradilan Umum dalam pasal 50 Undang – Undang No. 2 tahun 1986 meskipun secara singkat memuat kewenangan bidang perkara pidana dan perdata dengan tanpa penjelasan rinci, dalam Undang - Undang tersebut namun De facto mejangkau hampir seluruh masalah hukum yang menjadi kepentingan seluruh lapisan masyarakat Indonesia dalam hubungannya dengan perkara Pidana maupun Perdata. Dan ternyata secara Psychologis Peradilan Umum lebih mendapat penerimaan yang persuasif dalam kehidupan masyarakat, hal ini tidak lain campur tangan kehendak politik para pemegang kekuasaan dalam pentas sejarah kekuasaan di Indonesia dan secara riil dalam penyediaan anggaran untuk sarana dan prasarana Peradilan umum untuk mendapatkan porsi yang lebih dibandingkan pada Peradilan Agama, bahkan pedoman perangkat hukum formil dan materiil telah ternyata dipersiapkan dengan matang oleh pelaku kekuasaan.

Kewenangan Lembaga Peradilan Agama secara De Jure, mengalami berbagai romantika kendala pada hal bila ditilik dari praktek

dalam kehidupan masyarakat hampir menjangkau seluruh kepentingan umat Islam yang mayoritas di Indonesia hal ini tidak lain karena atas kehendak politik pemegang kekuasaan sejak zaman pra kemerdekaan hingga kurun waktu hampir setengah abad pasca kemerdekaan hingga tahun 1989. Setelah itu Peradilan Agama mampu membuka cakrawala pandang masyarakat bahwa lembaga ini masuk dalam System ketatanegaraan sebagai Lembaga Peradilan Negara sejajar dan sederajat kedudukannya dengan lembaga - lembaga Peradilan Umum dan lembaga - lembaga peradilan lainnya di Indonesia terutama pasca amademen Undang – Undang Dasar 1945.

Dalam pasal 24 Undang – Undang Dasar 1945 ayat (2) menyebutkan ” kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan Badan Peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan Peradilan Umum, lingkungan Peradilan Agama, lingkungan Peradilan Militer, lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi”. Namun secara De facto peradilan pasca Undang – Undang No. 7 tahun 1989 hingga sekarang dalam penyediaan sarana dan prasarana masih dalam taraf pembenahan untuk penyesuaian dengan peradilan lainnya. Dalam perangkat hukum formil sebagai pedoman pelaksanaan tugas untuk Peradilan Agama juga tetap bersinggungan dengan Lembaga Peradilan Umum meskipun tidak menemui kendala berarti sebagaimana menurut ketentuan pasal 54 Undang – Undang No. 7 tahun 1989 bahwa hukum acara yang berlaku pada Pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama adalah hukum

acara perdata yang berlaku pada Pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum, kecuali yang telah diatur secara khusus dalam Undang-Undang ini, demikian juga dalam hukum materiil hingga saat ini rancangan hukum terapan yang mengacu kepada Kompilasi Hukum Islam belum disahkan oleh lembaga politik Negara, maka Kompilasi Hukum Islam sebagaimana adanya tetap sebagai hukum terapan di Pengadilan Agama, adalah tugas para pemegang amanah di Lembaga Peradilan Agama untuk melengkapi yang dirasa kurang lengkap dan menyempurnakan dalam hal-hal yang dirasa kurang sempurna dengan menggali dari sumber-sumber pokok maupun kaidah-kaidah yang telah disusun oleh para ahli hukum bidang Peradilan Islam adalah hal yang patut dan seharusnya diperhatikan berkenaan dengan pengambilan kaidah-kaidah Hukum Islam sesuai perkara yang harus diberikan putusan, menurut kebenaran, keadilan dan kepastian hukum, perhatian dimaksud karena berkenaan dengan azaz khusus Peradilan Agama menurut pasal 49 Undang – Undang No.7 tahun 1989 tersebut bahwa Peradilan Agama mempunyai azaz personality (Syahshiah) keislaman disamping azaz umum lainnya yang dipunyai oleh Peradilan Umum.

Azaz personality keislaman meliputi pelaku-pelaku tehnik peradilan dan cara pengeterapan hukum materiil atas suatu perkara antara orang-orang yang beragama Islam dan orang yang tunduk pada hukum Islam.¹⁹

Kewenangan Peradilan Agama secara rinci disebut dalam bab III pasal 49 ayat (1) Undang-Undang No. 7 tahun 1989 dengan beberapa

¹⁹ Yahya Harahap, kedudukan, hal 37.

perubahan dalam Undang - Undang No. 3 tahun 2006, Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa dan memutus, dan menyelesaikan perkara - perkara ditingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam dibidang = bidang :

- a. Perkawinan.
- b. Kewarisan.
- c. Wasiat.
- d. Hibah.
- e. Wakaf.
- f. Zakat.
- g. Infak.Shodaqoh dan
- h. EkonomiSyari'ah.



Dalam penjelasan pasal 49.

Huruf (a):Yang dimaksud dengan **“Perkawinan”** adalah hal-hal yang diatur dalam atau berdasarkan Undang-Undang mengenai perkawinan yang berlaku yang dilakukan menurut syari'ah, antara lain :

1. Izin beristeri lebih dari seorang.
2. Izin perkawinan.
3. Dispensasi Kawin.
4. Pencegahan perkawinan.
5. Penolakan perkawinan oleh PPN.
6. Pembatalan perkawinan.
7. Gugatan kelalaian kewajiban suami isteri.

8. Perceraian karena thalak.
9. Gugatan perceraian.
10. Penyelesaian harta bersama.
11. Penguasaan anak
12. Kewajiban biaya pemeliharaan dan pendidikan anak.
13. Kewajiban suami kepada bekas isteri.
14. Putusan sah tidaknya seorang anak.
15. Pencabutan kekuasaan orang tua.
16. Pencabutan kekuasaan wali.
17. Penunjukan orang lain sebagai wali.
18. Penunjukan wali anak yang belum umur 18 tahun yang ditinggal orang tuanya.
19. Ganti rugi atas harta anak yang ada dibawah kekuasaan wali.
20. Penetapan asal usul anak dan pengangkatan anak berdasarkan hukum Islam.
21. Penolakan perkawinan campuran.
22. Pernyataan sahnya perkawinan sebelum Undang – Undang No. 1 tahun 197

Huruf (b) ; **“Waris”** adalah penentuan siapa yang menjadi ahli waris mengenai harta peninggalan bagian masing-masing ahli waris dan melaksanakan pembagian harta tersebut, serta penetapan atas permohonan seseorang tentang siapa yang menjadi ahli waris, bagian masing-masing ahli waris.

Huruf (c): **“Wasiat”** adalah perbuatan seseorang memberikan suatu benda atau manfaat kepada orang lain atau lembaga / badan hukum, yang berlaku setelah yang memberi tersebut meninggal dunia.

Huruf (d) ; **“Hibah ”** adalah pemberian suatu benda secara suka rela dan tanpa imbalan dari seseorang atau badan hukum kepada orang lain atau badan hukum untuk dimiliki.

Huruf (e): **“Wakaf ”** adalah perbuatan seseorang atau kelompok (wakif) untuk memisahkan dan / menyerahkan sebagian harta benda miliknya untuk dimanfaatkan selamanya atau untuk jangka waktu tertentu, guna keperluan ibadah dan atau kesejahteraan umum menurut syari’ah.

Huruf (f) : **” Zakat ”** adalah harta yang wajib sisihkan oleh seseorang atau badan hukum untuk diberikan kepada yang berhak menerimanya.

Huruf (g): **“Infak”** adalah perbuatan seseorang memberikan sesuatu kepada orang lain guna menutupi kebutuhan atau menafkahkan sesuatu kepada orang lain berdasarkan rasa ikhlas.

Huruf (h): **“Shadaqah”** adalah perbuatan seseorang memberikan sesuatu kepada orang lain atau lembaga / badan hukum spontan dan suka rela tanpa dibatasi waktu dan jumlah tertentu dengan mengharap ridho Allah.

Huruf (i); **”Ekonomi Syari’ah”** adalah perbuatan atau kegiatan usaha yang dilaksanakan menurut prinsip syari’ah antara lain meliputi :

- a. Bank syari’ah.
- b. Lembaga keuangan mikro syari’ah.

- c. Asuransi syari'ah.
- d. Reasuransi syari'ah.
- e. Reksadana syari'ah.
- f. Obligasi Syari'ah dan surat berharga berjangka menengah syari'ah.
- g. Sekuritas syari'ah.
- h. Pembiayaan syari'ah.
- i. Dana pensiun lembaga keuangan syari'ah dan bisnis syari'ah.

Untuk penyelesaian perkara - perkara perkawinan, kewarisan dan wakaf selama ini tidak ada kendala berarti karena telah tersedia panduan hukum formil yang belum diatur secara khusus telah ada ketentuan sebagaimana pasal 54 Undang - Undang No. 7 tahun 1989, sedangkan pedoman hukum materiil dalam praktek selama ini tetap mengacu pasal - pasal yang telah dibukukan dalam Kompilasi Hukum Islam dan kaidah - kaidah hukum lain yang sesuai dengan perkaranya.

Dengan kewenangan sesuai Undang - Undang No. 3 tahun 2006 tentang Ekonomi Syari'ah, maka mengenai hukum formil dan materiilnya akan penulis bahas pada bab-bab berikutnya terutama untuk mengetahui hukum mana yang relevan berkenaan dengan pembuktian atas sengketa di peradilan Agama pada umumnya dan berkenaan dengan Bisnis Syari'ah khususnya.

C. Hukum Formil Peradilan Agama.

Hukum formil dapat diartikan kumpulan peraturan-peraturan yang berisi tentang bagaimana cara melakukan sesuatu untuk menuntut suatu

hak dengan perantaraan Lembaga Peradilan dan bagaimana cara lembaga peradilan tersebut menerapkan hukumnya atas tuntutan tersebut dan telah dibenarkan menurut hukum guna melindungi, memberikan hak kepada yang harus dilindungi dan diberikan haknya. dengan kata lain hukum formil adalah sebagai perangkat hukum untuk mempertahankan tegaknya hukum materiil.

Hukum materiil sebagaimana dimaklumi terjelma dalam peraturan Undang-Undang atau peraturan yang tidak tertulis, peraturan tersebut merupakan pedoman bagi warga masyarakat tentang bagaimana orang selayaknya berbuat atau tidak berbuat didalam masyarakat. Ketentuan - ketentuan seperti : Siapa yang mengambil barang milik orang lain dengan niat untuk dimiliki sendiri secara melawan hukum, maka seseorang itu telah melanggar hukum hak orang lain. Siapa yang karena salahnya menimbulkan kerugian kepada orang lain diwajibkan mengganti kerugian kepada orang lain tersebut dan sebagainya, itu semuanya merupakan pedoman atau kaidah yang pada hakekatnya bertujuan untuk melindungi kepentingan warga masyarakat.

Pelaksanaan hukum materiil perdata, dapat berlangsung secara diam-diam diantara para pihak yang bersangkutan tanpa melalui Lembaga Peradilan. Akan tetapi sering terjadi, bahwa hukum materiil perdata seseorang dilanggar sehingga ada pihak yang dirugikan namun kadang warga masyarakat dengan caranya sendiri menuntut penyelesaian sehingga kadang terjadilah gangguan keseimbangan ketentraman didalam masyarakat. Dalam hal ini maka hukum materiil

perdata yang telah dilanggar itu haruslah dipertahankan atau ditegakkan melalui lembaga yang berwenang.

Untuk melaksanakan hukum materiil perdata terutama dalam hal ada pelanggaran atau untuk mempertahankan berlangsungnya hukum materiil perdata dalam hal ini tuntutan hak diperlukan rangkaian peraturan - peraturan hukum lain disamping hukum materiil perdata itu sendiri. Peraturan hukum inilah yang disebut hukum formil atau hukum acara perdata tersebut.

Hukum Acara Perdata hanya diperuntukan menjamin ditaatinya hukum materiil perdata. ketentuan hukum acara perdata pada umumnya tidak membebani hak dan kewajiban seperti yang kita jumpai dalam hukum materiil perdata, tetapi melaksanakan dan mempertahankan atau menegakan kaidah hukum materiil perdata yang ada atau melindungi hak perseorangan dengan perantaraan Hakim. Dengan perkataan lain lebih konkrit lagi dapatlah dikatakan, bahwa hukum acara perdata mengatur tentang bagaimana caranya mengajukan tuntutan hak, memeriksa serta memutusnya dan melaksanakan dari pada putusannya itu. Tuntutan hak dalam hal ini tidak lain adalah tindakan yang bertujuan memperoleh perlindungan hukum yang diberikan oleh Pengadilan untuk mencegah “*eigenrichting*” atau tindakan menghakimi sendiri. Tindakan menghakimi sendiri merupakan tindakan untuk melaksanakan hak menurut kehendak sendiri yang bersifat sewenang - wenang, tanpa persetujuan dari pihak lain yang berkepentingan, sehingga akan menimbulkan kerugian yang lebih luas. Oleh karena itu tindakan

menghakimi sendiri ini tidak dibenarkan dalam hal kita hendak memperjuangkan atau melaksanakan hak.

Tuntutan hak seperti yang telah diuraikan diatas ada dua macam yaitu tuntutan hak yang mengandung sengketa, yang disebut gugatan dimana terdapat sekurang-kurangnya dua pihak dalam dalam praktek seperti gugatan perceraian, gugatan harta bersama, gugatan nafkah yang dilalaikan dan lain-lain dan tuntutan hak yang tidak mengandung sengketa yang disebut permohonan seperti permohonan izin kawin, Dispensasi kawin dan lain-lain, dimana hanya terdapat satu pihak saja.

Dari apa yang telah diuraikan diatas dapatlah kita simpulkan, bahwa obyek dari pada hukum acara perdata ialah keseluruhan peraturan yang bertujuan melaksanakan dan mempertahankan atau menegakan hukum perdata materiil dengan perantaraan kekuasaan Negara, yaitu Lembaga Kehakiman ditingkat Pertama, Peradilan Banding dan Mahkamah Agung suatu badan yang berdiri sendiri dan diadakan oleh negara namun bebas dari pengaruh apapun atau siapapun dengan cara memberikan putusan yang bersifat mengikat.

Hukum acara perdata mengatur tiga tahap tindakan, yaitu tahap pendahuluan meliputi pembuatan gugatan dan hal-hal yang berkaitan dengan penyusunan formatnya tahap pengajuan gugatan, tahap pemeriksaan gugatan dan tahap pelaksanaan putusan oleh Pengadilan. Tahap pendahuluan merupakan persiapan menuju kepada pemeriksaan gugatan dan pelaksanaan putusan. Dalam tahap pemeriksaan diadakan pemeriksaan peristiwa yang didalilkan dalam gugatan dan pembuktian

(tahap pemeriksaan dalam persidangan), sekaligus sampai kepada putusannya, sedang tahap pelaksanaan diadakan apabila isi putusan tidak dilaksanakan dengan suka rela oleh yang kalah, dalam praktek disebut Eksekusi putusan oleh Pengadilan. yang kesemuanya diatur dalam hukum formil (acara perdata), maka keberadaan hukum formil dan hukum materiil saling berkaitan tidak ada gunanya ada hukum perdata materiil apabila tidak dapat atau direalisir dan untuk realisasinya itu diperlukan hukum acara perdata, sebaliknya hukum acara perdata sebagai upaya untuk menjamin dilaksanakannya hukum perdata materiil, tidak mungkin berdiri sendiri tanpa hukum perdata materiil. Hukum perdata materiil hanya dapat dipertahankan dan ditegakkan melalui peradilan dengan hukum acara perdata (hukum formil).

Pada hakekatnya Hakim diminta atau diharapkan untuk mempertimbangkan benar tidaknya peristiwa yang diajukan kepadanya, dan Hakim dianggap tahu akan hukumnya, atas hal - hal yang diajukan kepadanya, mengetahui hukum nya, maka hakim biasanya mengacu kepada peraturan perundang - undangan yang bermuatan kaidah - kaidah hukum materiil dengan membuka kemungkinan untuk penafsiran atas hal-hal yang belum diatur dalam peraturan perundang-undangan yang disebut dengan *Rechvinding*(penemuan hukum) tidak demikian halnya dengan hukum acara perdata, karena hukum acara perdata pada azasnya bersifat baku dan mengikat.

Maka oleh karena itu hakim sebagai stabilisator dan dinamisator hukum harus sungguh - sungguh menguasai hukum acara perdata,

Kurangnya pengetahuan tentang hukum acara pada umumnya atau hukum acara perdata pada khususnya atau tidak menguasainya hukum acara merupakan satu faktor terhambatnya jalannya Peradilan.

Didalam praktek kebiasaan sehari-hari diluar Peradilan sebenarnya sudah ada pelaksanaan hukum acara perdata, misalnya kalau dua orang hendak membuat surat perjanjian dibawah tangan maka selalu diikuti sertakan dua orang saksi yang ikut serta menandatangani surat perjanjian tersebut dan surat perjanjian tersebut masih dibubuhi materai. Hal ini sudah merupakan kebiasaan dalam masyarakat mempraktekan hukum acara meskipun kebanyakan tidak menyadari lagi maksud dari pada adanya dua orang saksi dan materai tersebut, tetapi dianggap demikianlah seharusnya. Didalam peraturan perundang-undangan tidak ada ketentuan yang mengharuskan untuk mengikut sertakan dua orang saksi dalam pembuatan suatu surat perjanjian dibawah tangan. Tidak pula ada pasal yang menetapkan bahwa surat perjanjian dibawah tangan harus dibubuhi materai. tanda tangan dua orang saksi dan materai bukanlah syarat sahnya perjanjian. Ini adalah suatu persiapan, kalau-kalau dikemudian hari menjadi sengketa di muka Pengadilan, maka persyaratan yang diminta oleh hukum acara perdata telah terpenuhi, dua orang saksi adalah jumlah minimal yang diminta oleh hukum acara perdata untuk pembuktian (pasal 169 HIR,306 Rbg.1905 BW) yang sudah tentu masih harus dipanggil dimuka Pengadilan, sedang materai sebagai pemenuhan pajak bagi surat - surat yang diajukan sebagai alat bukti dalam perkara perdata untuk memenuhi

pasal 291(a) Undang-Undang No.13 tahun 1985. Demikian pula seorang kreditur akan minta surat tanda pengakuan hutang atau kwitansi dari debitur, yang akan menjamin tuntutananya apabila menjadi sengketa di Pengadilan nanti.²⁰

Hukum Acara Perdata Nasional hingga saat ini belum diatur dalam Undang-undang tersendiri, sehingga pada dewasa ini kaidah-kaidah hukum acara perdata masih terdapat berserakan, sebagian termuat dalam Het herziene Indonesisch reglement . disingkat HIR, yang hanya khusus berlaku untuk daerah Jawa dan Madura. sedangkan Rechtsreglement buitengewesten, disingkat R.Bg, berlaku untuk kepulauan-kepulauan yang lainnya di Indonesia.Selain itu *Burgerlijk wetboek voot* Indonesia disingkat BW dalam buku kesatu, buku keempat memuat pula peraturan - peraturan hukum acara perdata, kaidah - kaidah tersebut mengatur tentang hukum acara perihal pembuktian.

Disamping itu hukum acara perdata terdapat dalam Undang - Undang No. 4 tahun 2004 tentang ketentuan - ketentuan pokok kekuasaan kehakiman dan terdapat dalam Undang - Undang masing - masing lembaga Peradilan secara khusus hukum acara dalam hukum perkawinan terdapat dalam Undang – Undang No. 1 tahun 1979 dan Peraturan Pemerintah No. 9 tahun 1975.

Bagi persoalan banding, khusus untuk wilayah Jawa dan Madura berlaku Undang-Undang No.20 tahun 1947 yang mulai berlaku pada tanggal

²⁰ Sudikno Mertokusumo, Hukum, hal.6

24 Juni 1947, namun berdasarkan Yurisprudensi Undang-Undang tersebut juga diperlakukan bagi wilayah diluar Jawa dan Madura mengenai acara Kasasi diatur dalam Undang – Undang No. 5 tahun 2004 tentang perubahan atas Undang – Undang No. 14 tahun 1985 tentang Mahkamah Agung.

Selain dari pada itu untuk beberapa masalah yang tidak diatur dalam HIR dan Rbg, apabila benar-benar dirasakan perlu dan berguna bagi praktek Pengadilan, dapat dipakai peraturan - peraturan yang terdapat dalam **Reglement op deburgelijke rechtsvordering, disingkat RV** misalnya perihal penggabungan gugatan (*voeging*), penjaminan (*vrijwaring*), intervensi (*interventie*) oleh pihak-pihak dalam suatu sengketa dan rekessipil (*request civiel*) atau pemuinjauan kembali.²¹

Dalam Hukum Islam yang berkaitan dengan hukum formil antara lain dibahas hal - hal berkenaan dengan yang berhubungan dengan System Peradilan Islam sebagai berikut :

”**Ta’rif Qadha**” bermakna memutuskan hukum atau menetapkan sesuai ketetapan, tugas – tugas Qadha (lembaga peradilan) ialah menampakan hukum Agama, bukan menetapkan sesuatu hukum, karena hukum telah ada.²² dalam hal yang dihadapi oleh Hakim, Hakim hanya menerapkannya kedalam alam kenyataan, bukan menetapkan sesuatu yang belum ada.

Diantara dalil-dalil yang menunjukan kepada keharusan adanya lembaga peradilan ialah :

²¹ Retno Wulan Sutanto, Hukum Acara Perdata dalam Tiori dan praktek, cetakan VI, Mandar maju, Bandung 1989, hal 3-4

²² Hasbi As Shiddieqy, Peradilan dan Acara Islam, Yogyakarta PT Al Ma’arif, 1964:hal 29

1. Firman Allah Swt : *“ hai Daud. sesungguhnya kami telah menjadikan engkau Khalifah di bumi, maka hukumlah manusia-manusia dengan hukum yang benar ”*²³
2. *“Maka demi Tuhan engkau, mereka tidak beriman, sehingga mereka mentahkimkan diri mereka kepada engkau dalam hal-hal yang mereka persengketakan diantara mereka”*²⁴.
3. *“Dan hendaklah kamu memutuskan perkara diantara mereka dengan yang Allah telah turunkan ”*²⁵

Hadis Rasul Saw yang menjadi dasar bagi keharusan adanya Qadha, bahkan menunjukan kepada pentingnya adalah banyak Diantaranya sabda Rasul Saw :



 وَإِذَا اجْتَهَدَ الْحَاكِمُ فَأَصَابَ فَلَهُ أَجْرَيْنِ، وَإِنْ اجْتَهَدَ
 فَأَخْطَأَ فَلَهُ أَجْرٌ.

*“ Apabila seseorang hakim berijtihad dan tepat ijtihadnya maka dia memperoleh dua pahala, dan apabila dia berijtihad tetapi ijtihadnya itu salah, maka dia memperoleh satu pahala ”*²⁶

Dalam Fiqih seluruh Shahabat Nabi saw menetapkan, bahwa diantara hal-hal yang ditetapkan oleh Agama ialah mendirikan Peradilan. Mereka semua menetapkan, bahwa peradilan itu adalah :

فَرِيضَةٌ مَحْكَمَةٌ وَسُنَّةٌ مَتَّبَعَةٌ

*“ Suatu fardhu yang dikokohkan dan suatu tradisi yang harus diikuti ”*²⁷

²³ Q.S. Shaad (38):263

²⁴ Q.S. An Nisa' (4):65

²⁵ Q.S. Al Maidah (5):49

²⁶ H. R. Bukhori Muslim, Shohih Muslim (3240) , hal 114

²⁷ Sayyid Sabbig, Fiqih, hal 36

Selanjutnya Hasbi Ash Shiddieqy mengatakan : untuk sahnya suatu Pengadilan (gugatan) hendaklah memenuhi syarat - syarat berikut ini :

Pertama:” *Si Penda’wa (penggugat)* itu orang yang berakal sehat. demikian pula di *Mudda’a ’alaihi (tergugat)*, karenanya tidaklah diterima gugatan yang dihadapkan kepada orang-orang yang tidak berakal, lantaran dia tidak dapat memberi jawaban (didengar jawabannya) atas gugatan yang dihadapinya kepadanya.

Kedua : *Mudda’a (Mudda’a bihi)* ya’ni benda yang diperkarakan itu dimaklumi (barang yang dapat dimaklumi) karena sulit menyelesaikan sesuatu perkara yang tidak dikenal oleh pihak yang bersangkutan.

Ketiga : *Si Mudda’a ’alaihi* wajib menjawab gugatan yang dihadapkan kepadanya lantaran menghilangkan persengketaan dan pertengkaran adalah suatu hal yang wajib. hal ini tidak dapat diselesaikan tanpa ada jawaban dari *mudda’a ’alaihi*.²⁸

Apabila gugatan telah dipandang hakim memenuhi prosedur yang benar, barulah hakim menghadapkan pertanyaan kepada pihak yang Tergugat dan menanyakan pendapatnya. Apakah dia membenarkan gugatan itu, ataukah tidak. Dan andaikata gugatan yang dikemukakan itu belum dianggap sah oleh Hakim belum dapat menghadapkan pertanyaan kepada pihak Tergugat. Apabila *si Mudda’a ’alaihi* dinyatakan harus menjawab, maka dia adakala membenarkan gugatan, adakala menolak dan adakala

²⁸ Hasbi Ash Shiddiqy, *Peradilan*), hal 92-93

berdiam diri, membisu. Jika dia membenarkan da'waan, maka diperintahkanlah dia memenuhi tuntutan mudda'i karena telah nyata benarnya. Hendaklah hakim memerintahkan mudda'a 'alaihi memenuhi tuntutan, karena telah nyata kebenarannya.²⁹ Untuk menyelesaikan suatu perkara yang dibawa kemuka hakim dan supaya keputusan hakim benar-benar mewujudkan keadilan, maka hendaklah hakim mengetahui apa yang menjadi gugatan *si mudda'i*, keadilan sangat memerlukan pembuktian sebagaimana Hadits Rasulullah Saw sebagai berikut :

لَوْ عَطَى النَّاسَ بِدَعْوَاهُمْ لَأَدْعَى عَلَى مَا رَجَالٌ وَأَمْوَالُهُمْ
وَلَكِنَّ الْبَيِّنَةَ عَلَى الْمُدْعَى وَالْيَمِينَ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ

“ Sekiranya diberikan pada manusia apa saja yang digugatnya, tentulah manusia akan menggugat apa yang dia kehendaki, baik jiwa maupun harta, akan tetapi keterangan itu dimintakan pada sipendakwa dan sumpah itu dihadapkan atas Tergugat ”³⁰

Kaidah - kaidah fiqih yang berkaitan dengan peradilan dan hukum acara antara lain :

الْبَيِّنَةُ لِإِبْتِهَاثِ خِلَافِ الظَّاهِرِ وَالْيَمِينَ لِإِبْقَاءِ الْأَصْلِ

“ Bukti adalah untuk menetapkan yang berbeda dengan keadaan lahirnya dan sumpah untuk menetapkan keadaan asalnya ”³¹

الصُّلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ إِلَّا صُلْحًا حَرَّمَ الْحَلَالَ أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا

²⁹ Ibid hal. 95

³⁰ H. R. Muslim, Shohih Muslim (3228). hal. 97

³¹ H.A Djazuli, *Kaidah- kaidah Fiqih* (Jakarta: kencana, 2006) hal.157³¹ Ibid hal. 95

“ perdamaian diantara kaum muslimin adalah boleh kecuali perdamaian yang mengharamkan yang halal atau menghalalkan yang haram ”³²

الْبَاطِلُ لَا يَقْبَلُ الْإِجَازَةَ

” Akad yang batal tidak menjadi sah karena dibolehkan ”³³

الأصلُ في العَقْدِ رِضَى الْمُتَعَاقِدِينَ وَنَتِيجَتُهُ مَا إلتَزَمَاهُ بِالتَّعَاقُدِ

” Hukum asal dalam transaksi adalah keridhaan kedua belah pihak yang berakad, hasilnya adalah berlaku sahnya yang diakadkan ”³⁴

لَا يَجُوزُ لِأَحَدٍ أَنْ يَتَصَرَّفَ فِي مَلِكٍ غَيْرِهِ بِلَا إِذْنِهِ

” Tiada seorangpun boleh melakukan tindakan hukum atas milik orang lain tanpa izin si pemilik harta ”³⁵

Dari uraian tersebut diatas dapat dipahami Hukum formil yang dianut oleh Peradilan Agama meskipun dalam ketentuannya menggunakan hukum acara pada Peradilan Umum kecuali yang telah diatur khusus maka dengan penyempurnaan dalam pengetrapannya dengan ketentuan-ketentuan syari'ah, sehingga produk hukum Peradilan Agama bertendensi vertikal (Allah SWT) dan horisontal artinya harus dipertanggung jawabkan kepada Allah dan rasa keadilan masyarakat meskipun bobot produk putusan hakim siapapun nilai kebenarannya relatif, namun tetap idial.

Untuk menemukan bobot produk putusan yang idial, maka sesuai tugas dan kewajiban hakim sebagaimana ketentuan pasal 49 ayat (1)

³² Ibid, hal 160

³³ Ibid, hal 131

³⁴ Ibid, hal 130

³⁵ Ibid, hal 131

Undang-Undang Nomor.7 tahun 1989 dengan beberapa perubahan dalam Undang-Undang Nomor 3 tahun 2006 tersebut diatas sebelum menjatuhkan suatu putusan harus cermat dan teliti dalam menkonstatir dan mengkwalifisir perkara sehingga dengan penuh keyakinan hukum yang diterapkan atas suatu perkara benar adanya, untuk sampai kepada keyakinan yang demikian, maka pemahaman atas hukum formil harus menjadi bagian dari niat tulus dan upaya yang maksimal demi menegakan hukum Allah dan selanjutnya paham atas hukum material yaitu hukum mana yang mesti ditetapkan atas suatu perkara perlu dinamika penemuan - penemuan hukum sesuai permasalahan yang terus berkembang..

Secara ringkas hal-hal yang berkaitan dengan hukum formil (hukum Acara) meliputi sebagai berikut:

1. Hukum formil (sebagai kumpulan peraturan hukum yang harus melekat pada siapapun subyek hukum dalam menuntut suatu hak, mempertahankan hak dan meminta terpenuhinya kewajiban pihak lain melalui proses hukum, sehingga hal-hal yang menjadi tuntutan nya dibenarkan menurut hukum.
2. Hukum formil mengatur bagaimana cara subyek hukum mengajukan upaya hukum yang dikehendakinya, dengan mengajukan dalil-dalil yang dianggap dapat mendukung terpenuhinya tuntutan yang diformatkan dalam sebuah sarat gugatan atau permohonan.
3. Hukum formil keberadaannya mengikat atas penuntut hak dan penerima surat gugatan atau permohonan (lembaga peradilan) tidak

terpenuhinya hukum formil bagi Penggugat atau Pemohon mengakibatkan gugatan cacat hukum dan tidak terima atau ditolak, peradilan yang menyimpang dari hukum formil putusannya cacat hukum.

4. Majelis hakim dalam memeriksa dan memutus perkara sebagai orang yang harus amanah, konsisten profesional dalam hukum acara demi tegaknya hukum materiil, sehingga putusan yang diambil, terpenuhi azas kebenaran, kepastian hukum dan keadilan.
5. Dalam praktek hakim dapat aktif memberikan petunjuk bimbingan kepada penuntut hak agar tuntutanannya dapat terpenuhi syarat-syarat syah tuntutanannya karena tidak sedikit penuntut hak yang paham atas hukum formil, tetapi hakim harus pasif, tidak intervensi atas dalil-dalil yang diajukan Penggugat atau Pemohon dan alat pendukung atas dalil yang diajukan Penggugat atau Pemohon hakim terbatas sebagai penilai atas dalil-dalil dan alat pendukung tersebut, hakim hanya menetapkan hukumnya.
6. Hukum Formil mengatur penuntut hak mengajukan upaya-upaya hukum kepada peradilan yang lebih tinggi atas putusan atau penetapan hakim yang dirasa tidak memuaskan hak berupa pengajuan tuntutan pemeriksaan ulang kepada Majelis hakim yang lebih tinggi hingga berpuncak kepada Mahkamah Agung sebagai lembaga peradilan tertinggi sesuai peraturan perundang-undangan negara .

7. Hukum perdata formil dalam praktek diperadilan Agama terdiri dari :

- a. Kumpulan pasal pada HIR (het Herziene Indosisch reglement) atau reglement Indonesia yang diperbaharui) untuk Jawa dan Madura.
- b. R.V (reglement opde Burgerlijk rechtsvordering).
- c. Buku ke IV dan BW dan dibagian pasal - pasal pada buku ke I,II dan III dan Peraturan Kepailitan.
- d. Undang – Undang Nomor. 4 tahun 2004 tentang ketentuan-ketentuan pokok Kekuasaan Kehakiman.
- e. Undang – Undang Nomor. 1 tahun 1974 tentang perkawinan dan Peraturan Pemerintah Nomor.9 tahun 1975 tentang peraturan pelaksanaan Undang – Undang No.1 tahun 1974.
- f. Undang – Undang Nomor. 3 tahun 2006 tentang perubahan atas Undang – Undang No. 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama.
- g. Doktrin (ilmu pengetahuan) untuk Pengadilan Agama dapat berupa kaidah - kaidah Fiqih.
- h. Surat Edaran Mahkamah Agung.

Untuk menerapkan Hukum Acara tersebut, maka hakim perlu memahami azaz-azaz hukum acara sebagai berikut :

1. Peradilan Agama adalah Peradilan bagi orang-orang yang beragama Islam(pasal 2 UU No.3 tahun 2006.

2. Peradilan Agama menetapkan dan menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila (pasal 3 ayat (2) UU No. 4 tahun 2004.
3. Peradilan Agama memeriksa, memutuskan dan menyelesaikan perkara berdasarkan Hukum Islam (pasal 49 dan penjelasan umum UU No. 3 tahun 2006.
4. Peradilan dilakukan Demi Keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa(pasal 4 ayat (1) UU No. 1 UU No. 4 tahun 2004 dan pasal 57 UU No. 7 tahun 1989.
5. Peradilan dilakukan menurut hukum dan tidak membedakan orang (pasal 5 ayat (1) UU No. 14 tahun 1970, pasal 58 ayat (1) UU No. 7 tahun 1989.
6. Hakim mendengar kedua belah pihak (pasal 121 HIR/142 Rbg) kedua belah pihak harus diperlakukan sama dimuka sidang.
7. Pihak Tergugat / Termohon wajib dianggap tidak bersalah sebelum adanya Putusan Pengadilan yang menyatakan kesalahannya berkekuatan hukum tetap(pasal 8 UU No. 4 tahun 2004.
8. Hakim wajib mendamaikan para pihak(pasal 130 HIR, pasal 39 ayat (2) UU No. 1 tahun 1974.
9. Hakim membantu para pihak (pasal 5 ayat (2) UU No.4 tahun 2004 dan pasal 58 ayat 92) UU No. 7 tahun 1989.

Dalam perkara perdata, Pengadilan membantu para pihak dan berusaha sekeras - kerasnya mengatasi segala hambatan dan

rintangan untuk tercapainya peradilan yang sederhana, cepat dan biaya ringan.

Pemberian bantuan dan nasehat dapat diberikan baik sebelum sidang, selama persidangan maupun setelah perkara diputus.

10. Hakim wajib mengadili setiap perkara yang diajukan kepadanya, Hakim tidak boleh menolak perkara dengan dalih bahwa hukum tidak atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadili.

Hakim wajib mengadili petitem yang diajukan, hakim tidak boleh mengadili lebih dari yang diminta(pasal 178 HIR), kecuali Undang-Undang menentukan lain. dalam perkara perceraian Hakim dapat memutus lebih dari yang diminta karena jabatannya berdasarkan pasal 41 huruf (c) UU No. 1 tahun 1974 tentang perkawinan, pasal 156 Kompilasi Hukum Islam.

11. Putusan harus disertai alasan pasal 25 ayat (1) UU No. 4 tahun 2004, pasal 178 ayat (1) HIR, pasal 62 ayat (1) UU No. 7 tahun 1989) putusan Hakim harus memuat dasar hukum untuk mengadili dan alasan-alasannya (pertimbangan hakim)sehingga putusan itu dijatuhkan.

12. Tiap-tiap penetapan dan putusan dimulai dengan kalimat "*Bismillahirrahmanirrahiim* "diikuti dengan "*Demi Keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa* "(pasal 57 UU No. 7 tahun 1989).

13. Pelaksanaan putusan Pengadilan wajib menjaga terpeliharanya perikemanusiaan dan perikeadilan (pasal 36 ayat (4) UU No. 4 tahun 2004)

D. Hukum Materiil Peradilan Agama.

Hal yang harus dikaji berikutnya adalah tentang hukum materiil sebagai pijakan dasar subyek hukum penuntut hak mengajukan tuntutan dan sebagai dasar Majelis hakim menetapkan hukumnya atas suatu sengketa, hukum materiil berisi tentang seperangkat aturan-aturan hukum yang memberikan hak dan menuntut kewajiban dan menetapkan hak-hak yang harus diperoleh berupa hak konkrit atau hak abstrak menetapkan suatu kewajiban kepada yang seharusnya.

Hukum materiil berada pada setiap peraturan produk hukum yang berlaku untuk semua lapisan masyarakat dan/atau yang berlaku pada lapisan masyarakat tertentu, untuk peradilan agama hukum materiilnya merupakan hukum khusus, sehingga berlaku azas **Lex specialis derogat legi generali**, yang konkritnya tersebar diberbagai peraturan perundang-undangan meliputi yang berlaku dalam bidang perkawinan, bidang kewarisan, bidang perwakafan dan bidang ekonomi syari'ah.

Maka untuk pada subyek hukum yang karena sesuatu alasan harus mengajukan tuntutan hukum mesti mengacu kepada peraturan perundang-undangan tersebut, disana mengatur tentang hak-hak apa yang harus dan boleh dituntut, kapan tuntutan itu boleh diajukan, apakah tuntutan itu sebagai hak yang melekat pada dirinya(inpersoon), semuanya diatur dalam peraturan perundang-undangan.

Bagi hakim akan membaca, mempelajari kemudian memberikan pertimbangan hukumnya atas suatu perkara, hukum itu telah ada tersebar diberbagai peraturan perundang-undangan, maka hakim tinggal mengetrapkan hukum itu, kadangkala suatu perkara hukumnya tidak ada atau sudah ada namun memerlukan penafsiran – penafsiran melalui metode penemuan hukum sejalan dengan ketentuan pasal 28 Undang – Undang No. 4 tahun 2004, bahwa Hakim wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai - nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat melengkapi sebagai hal-hal yang harus dilakukan hakim dalam menilai dan memberikan putusan atau penetapan adalah penting bagi Hakim, memperhatikan azaz - azaz hukum dalam hukum perdata formil sebagai hal yang penting berkenaan dengan bobot putusan atau penetapan antara lain **azaz Audi et alteram partem:” atau Eines Mannes rede ist keines Mannes Rede,man sool sie horen alle beide ”** artinya pihak – pihak berperkara (penggugat maupun tergugat harus diperlakukan sama, tidak memihak, keduanya sama-sama didengar. dan ini sesuai ketentuan pasal 5 ayat (1) Undang-Undang No. 4 tahun 2004 tentang pokok – pokok kekuasaan kehakiman;” bahwa Pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membedakan orang-orang, pihak-pihak tersebut harus sama-sama diperhatikan, berhak atas perlakuan sama dan adil, masing-masing harus diberikan kesempatan untuk memberi pendapatnya, hal ini tidak boleh menerima keterangan sepihak sebagai benar sebelum mendengar pihak lainnya, termasuk dalam pengajuan alat-alat bukti dimuka sidang (pasal 132 a,121 ayat 92) HIR/ pasal 145 ayat (2) dan 157 Rbg).

Azaz yang lain yang patut diperhatikan adalah azaz hukum ” putusan harus disertai alasan - alasan.

Dalam pasal 5(1) Undang-undang No. 4 tahun 2004 tersebut mengandung arti bahwa didalam mekanisme peradilan yang berperkara harus sama-sama diperhatikan, berhak atas perlakuan yang sama dan adil, maka semua putusan Pengadilan harus memuat alasan-alasan putusan yang dijadikan dasar untuk mengadili (pasal 25 (ayat) Undang – Undang 4 tahun 2004, 184, 195 Rbg).Alasan-alsanatau argumentasi itu dimaksudkan sebagai pertanggung jawaban hakim dari pada putusannya terhadap masyarakat, para pihak, pengadilan yang lebih tinggi dan ilmu hukum, sehingga oleh karenanya mempunyai nilai obyektif, karena adanya alasan-alasan itulah maka putusan mempunyai wibawa dan bukan karena hakim tertentu yang menjatuhkannya.

Ilmu Pengetahuan hukum merupakan sumber pula untuk mendapatkan bahan guna mempertanggung jawabkan putusan hakim didalam pertimbangannya. Kewibawan ilmu pengetahuan karena didukung oleh para pengikutnya serta sifat obyektif dari pada ilmu pengetahuan itu sendiri menyebabkan putusan hakim bernilai obyektif pula.³⁶

Untuk melengkapi pemahaman tentang hukum materiil dalam penerapannya system Peradilan Islam memberikan panduan bagi hakim sebuah risalah Khalifah Umar bin Khathab sebagai berikut ;

³⁶ Sudikno Mertokusumo, hukum, hal.14 -15.

أما بعد، فإن القضاء فريضة محكمة وستة متبعة. فافهم إذا أدلي
إليك وانفذ إذا تبين لك، فإنه لا ينفع تكلم بحق لانفاذ له. أس الناس
في مجلسك وفي وجهك وقضائك حتى لا يطمع شريف في حيفك ولا
بأس ضعيف من عدلك. البينة على المدعى واليمين على من أنكره
والصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا أحل حراما أو حرم حلالا، ومن
ادعى حقا غائبا أو بيته فاضرب له أمدا ينتهي إليه فإن بيته أعطيت
بحقه وإن أعجزه ذلك استحلقت عليه القضية، فإن ذلك هو أبلغ في

ولا يمنعك قضاء قضيت فيه اليوم فراجعت
فيه رأيك فهديت فيه لرشدك أن تراجع فيه الحق، فإن الحق قديم
لا يبطله شيء ومراجعة الحق خير من التماذي في الباطل. والمسلمون
عدول بعضهم على بعض إلا مجرنا عليه شهادة زور أو مجلوتا في
حد أو ظنيئا في ولاء أو قرابة فإن الله تعالى تولى من العباد السرائر
وستر عليهم الحدود والآبائيات والأيمان. ثم الفهم الفهم فيما أدلي
إليك مما ورد عليك مما ليس في القرآن ولا سنة، ثم قاس الأمور
عند ذلك، واعرف الأمثال ثم اعمد فيما ترى إلى أحدها إلى الله
وأشبهها بالحق. وإياك والغضب والقلق والضجر والتأذي
بالناس والتكر عند الخصومة أو الخصوم فإن القضاء في موطن
الحق مما يوجب الله به الأجر ويحسن به الذكر فمن خطبت نيته
في الحق ولو على نفسه كناه الله ما بينه وبين الناس. ومن تزين بما
ليس في نفسه شأنه الله فإن الله تعالى لا يقبل من العباد إلا
ما كان خالصا.

”*Amma Ba’du. Bahwa sesungguhnya Peradilan itu adalah sesuatu kewajiban yang ditetapkan oleh Allah Swt dan suatu Sunnah Rasul yang wajib diikuti, maka fahamilah benar-benar, jika ada sesuatu perkara yang dikemukakan kepadamu dan laksanakanlah jika jelas kebenarannya yang tidak ada pengaruhnya (tidak dapat dijalankan). persamakanlah kedudukan manusia itu dalam majelismu, pandanganmu dan keputusanmu, sehingga orang bangsawan tidak dapat menarik kamu kepada kecurangan dan orang yang lemahpun tidak berputus asa dari keadilan. Keterangan berupa bukti atau salah hendaklah dikemukakan oleh orang yang mendakwa dan sumpah hendaklah dilakukan oleh orang yang mungkir (terdakwa). Perdamaian diizinkan hanya antara orang-orang yang bersengketa dari kalangan muslimin, kecuali perdamaian yang menghalalkan barang yang haram atau mengharomkan barang yang halal. Barang siapa mengaku sesuatu hak yang ghoib atau sesuatu yang jelas yang mana bukti - bukti yang akan dikemukakannya itu masih belum terkumpul ditangganya, maka berikanlah kepada orang itu waktu yang ditentukan, maka jika ia dapat mengemukakan bukti - bukti tersebut, berikanlah haknya, dan jika ia tidak sanggup, maka selesaikanlah persoalannya, sebab cara memberikan waktu yang ditentukan itu adalah sebaik-baiknya penagguhan dan lebih menjelaskan keadaan yang samar dan tidaklah akan menghalangimu suatu keputusan yang engkau ambil, pada suatu hari kemudian engkau meninjaunya kembali, lalu engkau mendapat petunjuk (hidayah), tidaklah hal itu menghalangimu kembali kepada kebenaran karena kebenaran itu adalah qodim yang tidak dapat dibatalkan oleh sesuatu, dan kembali kepada kebenaran itu adalah lebih baik dari pada terus menerus didalam kesesatan. Kaum muslimin itu adalah orang - orang yang adil terhadap sesama mereka, kecuali orang yang pernah bersumpah palsu atau orang yang pernah dikenakan hukuman jilid (dera) atau orang yang tertuduh dalam kesaksiannya berhubung karena kerabat. hanyalah Allah Swt yang menguasai rasasia hati hamba hambanya dan melindungi mereka dari hukumannya kecuali ternyata bukti - bukti yang sah atau sumpah.*

Kemudian fahamilah, fahamilah benar - benar persoalan yang dipaparkan kepadamu tentang suatu perkara yang tidak terdapat didalam Al Qur'an atau didalam sunnah Rasul. Kemudian pada waktu itu pergunakanlah kiyas terhadap perkara-perkara itu dan carilah pula contoh-contohnya, kemudian berpeganglah menurut pandanganmu kepada hal yang terbaik pada sisi Allah Swt dan yang terbanyak miripnya kepada yang benar. Jauhilah sifat membenci mengacau, membosankan, menyakiti hati manusia dan jauhilah berbuat curang pada waktu ada terjadi persengketaan atau permusuhan, karena sesungguhnya peradilan itu berada ditempat yang hak dimana Allah Swt telah mewajibkan pahala didalamnya dan juga merupakan peringatan yang baik, barang siapa yang ikhlas niatnya untuk menegakkan yang hak walaupun atas dirinya sendiri. Allah Swt akan mencukupkan antara dirinya dan antara manusia dan barang siapa yang berhias diri dengan apa yang tidak ada pada dirinya, maka Allah Swt akan memberikan aib kepadanya. Sesungguhnya Allah Swt tidak akan menerima hamba-hambanya kecuali yang ikhlas."³⁷



Dari azaz-azaz System peradilan Islam tersebut dapat diambil pemahaman antara lain:

1. bahwa lembaga Peradilan bagian yang harus ada dalam rangka perlindungan hak setiap orang.
2. Hakim harus memahami duduknya setiap perkara yang diajukan dan memperhatikan seimbang antara pihak-pihak berperkara.
3. Upaya penyelesaian perkara dengan damai adalah suatu hak yang sangat dianjurkan.
4. Dalam mempertimbangkan hukum dapat mendasarkan pada filosofi meraih masalah menghindari mudharat dan dalam memberi

³⁷ Sayid Sabiq. Fiqih, hal 36-37

putusan harus bebas dari intervensi batin yang condong kepada kepentingan sepihak.

5. Menetapkan beban pembuktian kepada pihak-pihak untuk menggali kebenaran fakta dengan memberikan kesempatan yang cukup.
6. Kondisi psikologie seorang hakim dalam menangani perkara harus stabil agar terbimbinhg keaerah kebenaran dan kepastian hukum.
7. Hakim harus mempunyai pendirian yang kuat dan berupaya dengan sungguh-sungguh dalam menemukan kaidah-kaidah hukum yang tepat sesuai perkara yang harus diselesaikan tidak ada sikap- sikap berpura – pura (Hypokrit) untuk keuntungan pribadi.

Dalam proses penemuan hukum terdapat pula panduan hadits Nabi Saw ketika beliau mengutus Mu'adz bin Jabal untuk menjadi seorang Gubernur di Yaman, beliau mengatakan kepadanya.

كَيْفَ تَقْضِي إِذَا عَرَضَ لَكَ قَضَاءٌ، قَالَ أَقْضِي بِكِتَابِ اللَّهِ، قَالَ: فَإِنْ لَمْ تَجِدْ فِي كِتَابِ اللَّهِ، قَالَ: فَبِسُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ، قَالَ: فَإِنْ لَمْ تَجِدْ فِي سُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ، قَالَ: أَجْتَهِدُ رَأْيِي وَلَا أَلْوِي،

"Bagaimanakah kamu memutuskan perkara bila dikemukakan masalah kepadamu ? Jawab Mu'adz : Aku memutuskan dengan Kitabulla. Maka jika masalah itu tidak terdapat didalam kitab Allah? tanya Rasul selanjutnya, maka dengan Sunnah Rasullulah Saw. jawabnya. Kemudian Rasul menanyakan lebih lanjut: jika masalah itu tidak terdapat dalam

Sunnah Rasulullah ?ku berijtihad dengan pendapatku dan berusaha dengan segenap tenaga.³⁸

Dari hadits tersebut metode penemuan hukum yang harus dilakukan hakim adalah menggali sumber pokok kemudian ijtihad mendasarkan atas kaidah-kaidah masalah dengan demikian terhindar dari kejahilan yang menjurus ketidakadilan atau keputusan berdasar hawa nafsu, peringatan Rasulullah SAW:

عَنْ أَبِي بُرَيْدَةَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ
 قَالَ: الْقَضَاءُ ثَلَاثَةٌ: وَاحِدٌ فِي الْجَنَّةِ، وَاثْنَانِ فِي النَّارِ،
 فَأَمَّا الَّذِي فِي الْجَنَّةِ فَرَجُلٌ عَرَفَ الْحَقَّ فَقَضَى بِهِ، وَرَجُلٌ
 عَرَفَ الْحَقَّ فَجَارَ فِي الْحُكْمِ فَهُوَ فِي النَّارِ، وَرَجُلٌ قَضَى
 لِلنَّاسِ عَلَى جَهْلِ فَهُوَ فِي النَّارِ.

"Dari Abu Buraidah dari ayahnya Nabi Saw beliau bersabda : hakim itu ada tiga,satu dalam surga, dan dua dalam neraka yang didalam surga adalah mengetahui kebenaran dan memutus dengan kebenaran itu yang didalam neraka adalah mengetahui kebenaran namun menyimpang darinya dan memutus perkara dengan tidak berdasar pengetahuan".³⁹

Berdasarkan pada rujukan tersebut diatas maka sumber hukum materiil yang pokok bagi Pengadilan Agama adalah dalil-dalil hukum samawi dan yang sejalan dengannya antara lain sebagai berikut :

1. Hukum tertulis :
 - Peraturan perundang - undangan yang berkaitan dengan bidang perkara

³⁸ H. R. Ahmad, Abu Dawud dan At Tirmidzi, Sunan Abu Dawud (3102) hal 463

³⁹ H. R. Abu Dawud At Tirmidzi An Nasai, Sunan Abu Dawud (3119) Hal 479

2. Hukum tidak tertulis :

- Hukum yang terdapat dalam nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat yang diformatkan dalam kaidah-kaidah produk ahli Fiqih.
- Legal opini ulama' Indonesia dalam fatwa-fatwa Dewan Syaria'h Nasional
- Nilai – nilai hukum yang berkenaan dalam semua perikatan yang lahir karena Undang – Undang dan perikatan yang lahir karena perjanjian.



UNIVERSITAS
ISLAM
INDONESIA

BAB III

PENANGANAN PERKARA DI PENGADILAN AGAMA

Para pencari keadilan di Pengadilan Agama harus melalui proses administratif dan yustisial, kedua proses ini oleh Pengadilan ditangani secara proporsional dan profesional oleh praktisi dalam bidangnya masing – masing yaitu Kepaniteraan dan Hakim.

A. Proses Administrasi Perkara

Mahkaman Agung telah mengeluarkan surat keputusan tentang penanganan administrasi perkara ini yang disebut dengan Pola pembinaan dan Pengendalian Administrasi Kepaniteraan Pengadilan Agama dan Pengadilan Tinggi Agama tertanggal 24 Januari 1991 Nomor : KMA/001/SK/1991 Jo KUMDIL /012/K/1994 tanggal 11 Januari 1994 yang intinya penanganan perkara melalui System meja.

1. Meja Pertama menangani hal-hal sebagai berikut ;

- Pendaftaran perkara oleh petugas Panitera Muda bidang gugatan dan Panitera Muda Permohonan.
- Menaksir panjar biaya perkara.
- Menerima panjar biaya perkara.
- Memberi nomor urut perkara.

2. Meja Dua menangani hal – hal sebagai berikut :

- Mencatat permohonan / gugatan setelah ada nomor perkara dicatat dalam buku register perkara.

- Meneruskan berkas perkara kepada Ketua Pengadilan melalui Wakil Panitera / panitera.

Ketua Pengadilan membuat surat Penetapan Susunan Majelis Hakim yang memeriksa perkara, kemudian Ketua Majelis hakim membuat penetapan hari dan tanggal sidang pemeriksaan perkara, tahapan-tahapan tersebut memerlukan tenggang waktu paling lama 30 hari perkara harus sudah mulai diperiksa dipersidangan.

Selama proses pemeriksaan perkara belum selesai tugas kepaniteraan bidang register perkara terus ada komunikasi dengan majelis Hakim melalui panitera pembantu sidang karena setiap penundaan sidang harus terbukukan dalam register perkara tentang hari / tanggal sidang berikutnya dan alasan penundaan sidang, yang demikian berlanjut hingga perkara diputus oleh majelis hakim.

Setelah perkara diputus oleh majelis hakim dan putusan telah mempunyai kekuatan hukum tetap, maka penanganan diteruskan oleh :

3. Meja Tiga yang bertugas :

- Menyerahkan salinan putusan kepada pihak-pihak perkara.
- Mengarsipkan berkas perkara.

Penanganan secara proporsional dimaksudkan setiap petugas pada meja kepaniteraan bertanggung jawab atas bidangnya masing-masing sebagai cermin tertibnya administrasi dan adanya kerjasama yang baik antar petugas di kepaniteraan.

Penanganan secara profesional tidak lepas dari attitude ; sikap mental dan idealisme serta berpengetahuan tentang administrasi perkara

erta amanah, terlebih paham atas azaz - azaz peradilan sebagaimana risalah Khalifah Umar ibn Khathab tersebut diatas, sehingga pencari keadilan akan merasa diperlakukan adil dan benar dalam memperoleh pelayanan administrasi di Pengadilan Agama.

3. Proses Yustisial:

Pencari keadilan setelah gugatan atau permohonannya didaftarkan di kepaniteraan dan oleh Ketua Pengadilan telah ditetapkan susunan majelis hakim serta Ketua Majelis Hakim telah menentukan hari dan tanggal persidangan dan telah dipanggil oleh seorang juru sita untuk menghadap persidangan, maka mulailah proses yustisial dihadapi oleh pihak-pihak berperkara melalui tahapan - tahapan persidangan, pihak berperkara akan mendapatkan penanganan sesuai hukum formil dan hukum materiil yang berlaku di Peradilan Agama, gugatan Penggugat akan diuji oleh kedua hukum tersebut dan akan memperoleh hak atau tidak memperoleh hak tergantung atas hasil uji atas gugatannya dalam proses persidangan, dimana pihak yang digugat pula harus diperhatikan kepentingannya.

Proses persidangan oleh Majelis Hakim telah dibakukan tahapan sebagai berikut :

1. Upaya perdamaian.

Dasar Filosofi : upaya damai harus dilakukan oleh majelis Hakim dengan sungguh- sungguh atas pesan Al Qur'an Surat Al Hujurat ; 9

“jika dua golongan orang beriman bertengkar maka

damaikahlah mereka, perdamaian hendaknya dilakukan dengan adil dan benar, Allah mencintai orang yang berlaku adil ”

Dasar hukum formil dan materiil :

- Pasal 1851 KUHPerdata.
- Pasal 130 HIR, 154 Rbg.

Dalam pasal 1851 KUH perdata disebutkan bahwa Perdamaian adalah suatu perjanjian dengan mana kedua belah pihak, dengan menyerahkan , menjanjikan atau menahan suatu barang, mengakhiri suatu perkara yang sedang bergantung ataupun mencegah timbulnya suatu perkara, perjanjian ini tidaklah sah, melainkan jika dibuat secara tertulis. Dalam pasal 130 HIR dan pasal 154 Rbg * **jika pada hari persidangan yang telah ditetapkan kedua belah pihak berperkara hadir dalam persidangan, majelis hakim berusaha mendamaikan pihak-pihak yang bersengketa tersebut ”**

Dari ketentuan pasal 1851 KUH Perdata tersebut, maka perdamaian yang dilaksanakan oleh hakim haruslah timbal balik dalam pengorbanan dari pihak-pihak berperkara. Tidak ada perdamaian apabila salah satu pihak mengalah begitu saja dan mengakui semua tuntutan pihak lawan seluruhnya tanpa reserve. Demikian juga tidak ada perdamaian apabila pihak-pihak bersengketa menyerahkan penyelesaian perkara atau tunduk saja kepada nasehat pihak ketiga, maka dalam format putusan damai dapat dikemukakan sebagai berikut:

a) Adanya persetujuan kedua belah pihak yang bersengka;

Dalam usaha melaksanakan perdamaian yang dilaksanakan oleh majelis hakim dalam persidangan, kedua belah pihak harus sepakat dan menyetujui dengan suka rela untuk mengakhiri perselisihan yang sedang berlangsung. Persetujuan ini harus betul – betul murni datang dari kedua belah pihak dan tidak boleh ada paksaan dari pihak lain. dengan demikian terhadap perjanjian perdamaian berlaku sepenuhnya azas-azas umum persetujuan sebagaimana yang tersebut dalam pasal 1320 KUH Perdata yaitu :1). adanya kata sepakat secara sukarela atau toestemming.2). kedua belah pihak cakap membuat persetujuan atau bekwanneid.3). obyek persetujuan mengenai pokok yang tertentu atau bepaalde onderwerp.4). berdasarkan alasan yang diperbolehkan atau geoorloofde oorzaak. Dengan hal ini, persetujuan yang dibuat itu tidak boleh terdapat cacat pada setiap unsur esensial persetujuan yang tersebut dalam asas umum tersebut.

Berdasarkan hal tersebut diatas, maka setiap perjanjian perdamaian yang dibuat didalam persidangan majelis hakim tidak boleh menyimpang dari pasal 1320 dan pasal 1321 KUHPerdata. persetujuan perdamaian itu sama sekali tidak boleh mengandung unsur kekeliruan (dwaling), paksaan (dwang) dan penipuan (bedrog). Perdamaian itu dapat dibatalkan apabila

terdapat kekhilafan tentang orangnya dan tentang pokok perselisihannya.

b) Mengakhiri sengketa.

Dalam pasal 130 HIR dan pasal 154 R.Bg dikemukakan bahwa apabila perdamaian telah dapat dilaksanakan maka dibuat putusan perdamaian yang lazim disebut dengan akta perdamaian. Akta perdamaian yang dibuat itu harus betul - betul mengakhiri sengketa yang terjadi antara kedua belah pihak yang berperkara. Apabila putusan perdamaian yang dibuat itu tidak dapat mengakhiri sengketa antara pihak yang berperkara, maka putusan perdamaian itu dianggap tidak memenuhi syarat formal, dianggap tidak sah dan tidak mengikat kepada pihak-pihak yang berperkara.

Putusan perdamaian yang dibuat dalam persidangan majelis hakim itu harus betul-betul mengakhiri sengketa yang sedang terjadi diantara pihak-pihak yang berperkara secara tuntas dan harus betul-betul mengakhiri sengketa secara keseluruhan dan diharapkan tidak timbul persoalan yang sama dikemudian hari. Putusan perdamaian hendaklah dibuat dengan memenuhi unsur-unsur persetujuan sebagaimana tersebut dalam pasal 1320 KUHPerdara, sehubungan dengan hal ini pasal 1851 KUH Perdata memperingatkan bahwa putusan perdamaian hendaklah meliputi keseluruhan sengketa yang diperkarakan, dalam arti mengakhiri sengketa atau mencegah timbul lagi sengketa di Pengadilan dalam persoalan atau kasus yang sama.

Agar putusan itu sah dan mengikat kepada pihak-pihak yang berperkara, maka putusan perdamaian itu dibuat dengan sukarela dan formulasi itu dibuat sendiri oleh pihak

c) Perdamaian atas sengketa yang telah ada

Perdamaian itu sebagaimana yang ditetapkan dalam pasal 1851 KUHPerdata adalah persetujuan untuk menghentikan suatu perkara perdata yang sedang diperiksa oleh Pengadilan atau yang akan diajukan dimuka Pengadilan dengan menyerahkan, menjanjikan atau menahan suatu barang, karenanya kasus yang sewaktu perjanjian perdamaian didepan notaris perselisihan kedua belah pihak baru dalam taraf pemeriksaan didepan polisi, perjanjian perdamaian seperti itu tidak sah. Dari uraian ini dapat disimpulkan bahwa putusan perdamaian itu hanya terjadi dalam sengketa perdata dan persengketaannya secara nyata telah terwujud secara murni.

d) Bentuk perdamaian harus tertulis.

Dalam pasal 1851 KUH Perdata juga dikemukakan bahwa persetujuan perdamaian itu sah jika dibuat secara tertulis. Syarat ini sifatnya imperatif (memaksa) jadi tidak ada persetujuan perdamaian apabila dilaksanakan dengan cara lisan dihadapan pejabat yang berwenang. Akta perdamaian harus dibuat tertulis sesuai dengan format yang telah ditetapkan oleh ketentuan yang berlaku.⁴⁰

⁴⁰ Abdul Manan, Penerapan, hal 229.

2. Pembacaan surat gugatan dan jawaban Tergugat.

Setelah anjuran damai kepada para pihak yang bersengketa telah dilaksanakan oleh majelis hakim, tetapi tidak berhasil maka langkah selanjutnya adalah membacakan surat gugatan yang diajukan oleh Penggugat, pembacaan surat gugatan itu dilaksanakan dalam sidang terbuka untuk umum, kecuali dalam perkara perceraian, majelis hakim harus membacakannya dalam sidang tertutup untuk umum.

Setelah pembacaan surat gugatan dilaksanakan, majelis hakim menanyakan kepada Tergugat apakah surat gugatan yang dibacakan itu sudah dipahami atau belum, kalau belum dipahami, maka majelis hakim menanyakan point-point mana yang belum diketahui / dipahami itu dan selanjutnya majelis hakim memberikan penjelasan tentang hal-hal yang belum dipahami / diketahui. selanjutnya jika Tergugat sudah paham dengan isi gugatan Penggugat, maka Majelis hakim menanyakan kepada Tergugat apakah ia akan menjawab secara lisan atau tertulis, Apakah akan dijawab sekarang atau meminta tempo kepada majelis hakim untuk menyusun jawaban tertulis dahulu. Mulai saat ini proses pemeriksaan masuk kedalam tahap jawab menjawab, hak antara pihak dengan pihak maupun antara hakim dengan para pihak yang berperkara.

Dalam pasal 141 RR dikemukakan bahwa yang dimaksud dengan jawaban adalah bantahan atau pengakuan mengenai dalil-dalil gugatan yang diajukan oleh Penggugat. Oleh karena itu, jawaban hendaknya disusun berdasarkan pada dalil-dalil gugatan Penggugat agar mudah dipahami. agar jawaban mudah dipahami, cukup dilakukan dengan mengikuti point-point

gugatan Penggugat. Ada pula dalam jawaban dilakukan dengan terlebih dahulu mengulang dalil gugatan yang hendak dijawab terlebih dahulu baru kemudian memberikan dalil - dalil jawabannya. Dalam memberikan jawaban terhadap gugatan Penggugat harus dipertimbangkan apakah jawaban tersebut menguntungkan kedudukan Tergugat atau merugikan, kalau merugikan tidak perlu dikemukakan dalam jawaban tersebut, jawaban hendaknya disusun secara singkat, jelas dan tidak mendua arti. Pergunakanlah bahasa hukum yang sederhana, mudah dimengerti dan tidak perlu ada penafsiran lagi, guna mendukung dalil - dalil bantahan dapat dipergunakan sumber - sumber dari pustaka, yurisprudensi, doktrin, kebiasaan - kebiasaan dan lain-lain, jawaban yang hanya didasarkan pada logika kurang menguntungkan dan tidak mendukung bantahan.⁴¹ Dalam praktek, setelah pembacaan surat gugatan hakim menkonfermasikan kepada Penggugat apakah ada perubahan, tambahan atas posita (dalil – dalil gugat dan petitum /pokok tuntutan) sebelum Tergugat memberikan hak jawabnya, biasanya jawaban Tergugat yang telah menunjukkan kuasa hukum dibacakan dalam bentuk tertulis.

Tahap jawab jinawab yang berlangsung beberapa kali disebut dengan replik, duplik, rereplik, reduplik dan dari tahapan ini hakim telah memperoleh fakta-fakta awal tentang pokok sengketa, dari fakta yang muncul dari jinawab pihak-pihak berperkara akan diperkuat oleh masing-masing pihak dengan pembuktian sebagai peneguh dalil gugatan Penggugat

⁴¹ Ibid.

dan jawaban Tergugat dari sini majelis hakim akan menemukan fakta hukumnya.

Sebagaimana ketentuan pada pasal 49 ayat (1) Uu No. 3 tahun 2006 yang menjadi kewenangan Peradilan Agama secara garis besar perkara-perkara permohonan dan gugatan. Untuk perkara permohonan dalam praktek tidak memerlukan acara jawab jinawab karena permohonan datang dari satu pihak yaitu Pemohon, tidak ada pihak lawan. Tahap jawab jinawab akan muncul dalam perkara gugatan yang biasanya terjadi ikhtilaf antara dalil-dalil Penggugat dan jawaban Tergugat, sehingga akan terjadi jawab jinawab sebagai hak untuk saling mendalilkan pendiriannya.

Perkara-perkara **permohonan** dalam praktek selama ini meliputi bidang antara lain;

- Dispensasi nikah bagi yang belum cukup.
- Pengesahan (itsbat) nikah sebagai ganti akte nikah yang hilang / rusak
- Penetapan sebagai ahli waris untuk urusan pencairan dana tabungan di bank, asuransi dan jasa raharja hak pewaris yang meninggal.
- Penetapan pengangkatan anak menurut hukum Islam(hadhonah)
- dan lain-lain perkara yang sifatnya Voluntair.

Perkara-perkara gugatan meliputi.

- gugatan perceraian oleh pihak isteri.
- Perceraian karena talak oleh suami.,
- Izin beristeri lebih dari seorang.
- Gugatan harta bersama bagi suami isteri yang telah bercerai.
- Gugatan kelalaian nafkah suami.

- Gugatan harta warisan.
- Gugatan harta wakaf.
- Dan lain-lain perkara yang sifatnya Contensius termasuk nantinya Sengketa Bisnis Syari'ah.

Dalam perkara sengketa perdata apapun jenisnya, hal yang penting dalam penyelesaiannya adalah tahapan pembuktian.

3.Pembuktian perkara gugatan.

Tentang pengertian pembuktian sudah disinggung dalam bab pendahuluan pada intinya adalah kehendak pihak-pihak berperkara untuk meyakinkan Hakim tentang kebenaran dalil-dalil yang dikemukakan dalam suatu persengketaan.

Berdasarkan pasal 1865 KUHPperdata, pasal 163 HIR dan pasal 283 Rbg bahwa barang siapa yang mendalilkan bahwa ia mempunyai suatu hak atau guna meneguhkan haknya sendiri maupun membantah hak orang lain, menunjuk suatu peristiwa diwajibkan membuktikan adanya hak atau peristiwa tersebut, dari bunyi pernyataan dalam pasal tersebut maka Hakim akan menetapkan siapa yang harus membuktikan dan apa yang harus dibuktikan serta menilai alat-alat bukti yang diajukan pihak-pihak yang bersengketa.

3.1.Pihak yang harus membuktikan :

Berdasarkan dalil pada gugatan tentang adanya suatu hak dan selama dalam tahapan jawab menjawab Penggugat tetap mempertahankan dalilnya, maka ia adalah pihak yang punya kepentingan, maka harus membuktikan agar kepentingannya dapat dinilai hakim dan diberi putusan

sesuai yang diharapkan. Demikian juga pihak Tergugat dengan dalil bantahannya atas dalil Penggugat, ia mempunyai kepentingan untuk membela pendiriannya. Maka beban pembuktian terletak atas diri pihak-pihak bersengketa, mereka wajib membuktikan segala peristiwa kejadian, atau fakta yang disengketakan dengan mengajukan alat-alat bukti yang sah menurut undang-undang.

Dalam praktek, hak mengajukan alat-alat bukti didahulukan pihak Penggugat, majelis hakim memberikan kesempatan yang sama kepada Tergugat pada tahapan berikutnya hingga masing-masing pihak menyatakan telah cukup dengan bukti-bukti yang diajukan yang dalam hukum acara dikenal **azaz Audiet Al Teram partem** atau **azaz prosesuil** dimuka Hakim kedudukan pihak-pihak sama dan harus memperoleh perlakuan yang sama pula. Didalam risalah Umar ibn Khothob disebutkan: **“Ahsinnasa limajlisika waqadhaika “**

Oleh karenanya hakim harus membebani pembuktian secara seimbang kepada pihak - pihak berperkara.

Mekanisme kriteria atau kualifikasi beban pembuktian dalam undang-undang disebutkan antara lain :

- a. Pasal 44 UU No. 1 tahun 1974 tentang perkawinan yang menyatakan bahwa dalam hal suami menyangkal tentang keabsahan anak yang dilahirkan dalam ikatan perkawinan, maka wajib bukti ada pada suami.
- b. Dalam adanya pelanggaran shighot ta'lik yang tertulis dalam akte Nikah oleh suami, maka wajib bukti ada pada isteri.

- c. Menurut pasal 1244 KUHPerdata menyebutkan” Jika ada alasan untuk itu berhutang harus dihukum mengganti beaya, rugi dan bunga apabila ia tidak dapat membuktikan, bahwa hak itu tidak ada tidak pada waktu yang tepat dilaksanakannya perikatan itu disebabkan suatu hal yang tidak terduga, untuk dapat dipertanggung jawabkan padanya kesemuanya itupun jika itikad buruk tidaklah ada pada pihaknya, dalam bahasa lain dapat dikatakan tentang keadaan memaksa atau overmach, force majeure beban pembuktian ada pada DIBITUR.
- d. Pasal 1365 KUHPerdata **“Tiap perbuatan melanggar hukum yang membawa kerugian orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu mengganti kerugian-kerugian tersebut”** maka dalam hal ada illegal act (perbuatan melanggar hukum) beban pembuktian ada pada pelanggar.
- e. Pasal 1977 KUHPerdata tentang bezit atas benda bergerak, beban pembuktian ada pada pemilik sebenarnya - eigenaar.
- f. Pasal 1394 KUHPerdata tentang sewa dan bunga yang harus dibayar, beban pembuktian ada pada debitur yang sudah membayar cicilan.

3.2. Apa yang harus dibuktikan

Sesuai dengan tujuan pembuktian yaitu untuk memberikan kepastian kepada hakim tentang adanya peristiwa tertentu, maka yang harus dibuktikan adalah peristiwa atau kejadian yang dikemukakan oleh para pihak-pihak dalam hal sesuatu yang belum jelas atau yang menjadi

sengketa. jadi yang harus dibuktikan adalah peristiwa dan kejadiannya yang telah dikontatir dan dikualifisir. tentang hukumnya tidak perlu dibuktikan, karena hakimlah yang akan menetapkan hukumnya dan hakim dianggap tahu hukum (ius curia novit), oleh karena itu seorang hakim haruslah mempunyai ilmu pengetahuan hukum yang cukup. Hukumnya tidak perlu dibuktikan, termasuk juga hukum yang tidak tertulis atau kebiasaan. ketentuan ini dapat disimpulkan dari pasal 178 ayat (1) HIR dan pasal 189 ayat (1) R.Bg dimana dikemukakan bahwa tentang hukumnya, secara ex officio harus dianggap sudah diketahui oleh hakim.

Peristiwa - peristiwa yang harus dibuktikan dimuka sidang Pengadilan harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut

- a) Peristiwa atau kejadian tersebut harus merupakan peristiwa atau kejadian yang disengketakan, sebab pembuktian itu merupakan cara untuk menyelesaikan sengketa. kalau sendainya peristiwa atau kejadian yang menjadi dasar gugatan itu tidak disengketakan, maka tidak perlu dibuktikan, oleh kartena itu peristiwa atau kejadian yang sudah diakui Tergugat tidak perlu dibuktikan lagi.
- b) Peristiwa atau kejadian tersebut harus dapat diukur, terikat dengan ruang dan waktu. hal ini logis, sebab peristiwa-peristiwa kejadian-kejadian yang tidak dapat diukur tidak dapat dibuktikan.
- c) Peristiwa atau kejadian tersebut harus berkaitan dengan hak yang disengketakan, karena pembuktian itu tidak mengenai hak yang disengketakan itu sendiri, tetapi harus dibuktikan adalah peristiwa atau kejadian yang menjadi sumber hak yang disengketakan.

- d) peristiwa atau kejadian itu efektif untuk dibuktikan, maksudnya bahwa sering untuk membuktikan suatu hak terdiri dari rangkaian beberapa peristiwa atau kejadian, maka peristiwa dan kejadian itu merupakan salah satu manerangkan peristiwa atau kejadian tersebut.
- e) Peristiwa atau kejadian tersebut tidak dilarang oleh hukum dan kesusilaan.

Peristiwa atau kejadian yang dikemukakan oleh para pihak belum tentu semuanya penting bagi hakim sebagai dasar pertimbangan hukum putusannya. Peristiwa atau kejadian yang ditemukan dalam persidangan itu harus disaring oleh hakim. Mana yang relevan bagi hukum dan mana yang tidak, peristiwa atau kejadian yang relevan itulah yang harus dibuktikan oleh hakim dalam persidangan untuk dijadikan dasar putusannya. Disamping itu hal-hal yang menyangkut hak sebagaimana telah dijelaskan diatas juga harus dibuktikan hak-hak yang menjadi sengketa.

3.3. Alat-alat bukti pihak-pihak bersengketa dalam persidangan.

Lembaga Peradilan pada umumnya termasuk Peradilan Agama dalam menangani perkara sesuai kewenangannya harus berpedoman pada hukum formil dan materiil, masing-masing telah ada sumber hukumnya untuk memilih dan diterapkan sesuai proporsinya.

Para pihak yang berperkara bebas memilih alat bukti apa yang dapat mendukung dalil-dalilnya dan bantahannya namun terbatas pada frame work yang telah digariskan dalam peraturan perundang – undangan, hingga saat ini yang masih menjadi pegangan dalam praktek peradilan perdata adalah

ketentuan Hukum pada pasal 164 HIR.284 Rbg. dan pasal 1866 KUH perdata alat-alat bukti terdiri atas :

1. bukti tertulis / bukti dengan surat-surat.
2. bukti dengan saksi-saksi.
3. persangkaan-persangkaan.
4. pengakuan.
5. sumpah.

Masing - masing alat bukti tersebut mempunyai kualifikasi kekuatan pembuktian dan batas minimal, sehingga dapat dinilai sebagai alat bukti yang sah menurut hukum.

ad.1) Klarifikasi nilai kekuatan dan batas minimal bukti tulisan/surat- surat sebagai berikut :

- a. sebagai akta autentik.
- b. sebagai akta dibawah tangan.
- c. sebagai akta sepihak atau pengakuan sepihak.

Alat bukti autentik nilai kekuatan pembuktiannya sebagaimana disebut dalam pasal 1870 KUHPerdata.165 HIR dan 285 Rbg pada intinya mempunyai nilai kekuatan pembuktian yang sempurna dan mengikat isi dan pernyataan yang tercantum didalamnya sempurna dan mengikat kepada para pihak dan kepada hakim mengenai apa yang disebut dalam akte tersebut, sehingga hakim harus menjadikannya sebagai dasar fakta yang sempurna dan cukup untuk mengambil putusan.

Batas minimalnya cukup pada dirinya sendiri tidak memerlukan dukungan bukti lain, namun bisa berubah nilainya apabila terhadap bukti

itu diajukan bukti lawan yang sedemikian rupa setara dan sempurna, maka akta otentik hanya menjadi bukti permulaan tulisan, sebagai misal sertifikat tanah hak milik ganda, STNK bermotor dan lain-lain, maka ia memerlukan dukungan bukti lain seperti saksi- saksi ;

Akte dibawah tangan nilai kekuatan dan batas minimal pembuktiannya tersebut dalam pasal 1875 KUH perdata 288 Rbg yang intinya agar akta tersebut melekat kekuatan pembuktiannya, maka syarat-syarat yang harus dipenuhi adalah dibuat oleh sekurang-kurangnya sepihak atau dua pihak tanpa campur tangan pejabat berwenang ditandatangani pembuat atau pihak-pihak dan diakui isi dan tandatangannya, maka ia dinilai sama dengan akta otentik mempunyai kekuatan sempurna dan mengikat.

Batas minimalnya mampu berdiri sendiri tanpa dukungan bukti lain, namun dapat berubah hanya menjadi bukti permulaan tulisan apabila diajukan bukti lawan yang setara dan isi dan tandatangan didalamnya diingkari pihak lawan.

Akta sepihak nilai kekuatan pembuktian dan batas minimalnya diatur dalam pasal 1878 KUHPerduta dan 291 Rbg yang intinya sah sebagai alat bukti harus memenuhi syarat formilnya dibuat atau ditulis dengan tangannya sendiri oleh penandatangan dan memuat tandatangan pembuatnya, syarat materiilnya memuat pengakuan utang atau penyerahan barang dalam jumlah tertentu atau barang tertentu nilai kekuatan pembuktiannya sama dengan akte otentik, sempurna dan mengikat, batas minimal pembuktiannya sama dengan akte otentik dan akte dibawah tangan

dan akan hanya menjadi bukti permulaan tulisan apabila dikalahkan oleh bukti lawan, isi dan tandatangan diingkari pembuat apabila demikian keadaannya perlu dukungan bukti lain.

ad 2) Nilai kekuatan pembuktian dan batas minimal alat bukti saksi-saksi.

Menurut pasal 1908 KUHPerdara pasal 172 HIR bahwa hakim bebas mempertimbangkan atau menilai keterangan saksi-saksi berdasar kesamaan atau saling berhubungan antara saksi yang satu dengan lainnya. kebenaran keterangannya dianggap tidak sempurna dan tidak mengikat, hakim tidak wajib terikat untuk menerima atau menolak kebenarannya, maka sesuai prinsip ini Hakim bebas (memberikan penilaian).

Batas minimalnya pasal tersebut dihubungkan dengan pasal 1905 KUHPerdara dan 169 HIR bahwa keterangan saksi seorang saja dengan tidak ada suatu alat bukti lain didalam hukum tidak dapat dipercaya (unus testis nullus teetis) maka paling sedikit 2 orang saksi dan /atau 1 orang saksi ditambah dengan bukti lain seperti akta, persangkaan dan sebagainya.

ad.3) Nilai kekuatan dan batas minimal pembuktian pengakuan.

Pengakuan diatur dalam pasal 1925 KUHPerdara, pasal 174 HIR intinya kalau pengakuan itu tegas tanpa syarat dan klausul, diam tanpa pengingkaran (jawaban) dan pengingkaran tanpa alasan, maka ia sebagai sempurna dan mengikat serta menentukan, pengakuan yang demikian mempunyai nilai yang mutlak, Hakim terikat untuk menerima sebagai dasar mengambil putusan.

Nilai kekuatan mengikatnya tidak bisa dicabut kembali, pencabutan hanya dimungkinkan apabila yang bersangkutan dapat membuktikan pengakuan itu akibat kekhilafan mengenai hal-hal yang terjadi. Batas minimalnya, mampu berdiri sendiri tanpa dukungan bukti lain.

Pengakuan ber klausul diatur dalam pasal 1924 KUHPerdara pasal 176 HIR pada intinya nilai kekuatan pembuktiannya bersifat bebas, tidak sempurna dan tidak mengikat, hanya sebagai bukti permulaan, batas minimalnya ia tidak mampu berdiri sendiri harus didukung alat bukti lain.

ad. 4) Nilai kekuatan pembuktian dan batas minimal persangkaan.

menurut pasal 1915 pasal 1916 KUHPerdara dan 1922 KUHPerdara, pasal 173 HIR yang pada pokoknya persangkaan menurut Undang-undang dan persangkaan tidak berdasarkan Undang-Undang. Pasal 1915 berbunyi : persangkaan ialah kesimpulan-kesimpulan yang oleh Undang-undang atau oleh hakim ditariknya suatu peristiwa yang terkenal ke arah suatu peristiwa yang tidak terkenal.

Pasal 1916 persangkaan – persangkaan semacam itu diantaranya :

- a. Perbuatan yang oleh Undang-Undang dinyatakan batal, karena semata-mata demi sifat dan wujudnya
misalnya ; pasal 1323 KUHPerdara, perjanjian yang dibuat berdasarkan paksaan (dwang) merupakan alasan batalnya perjanjian.

- pasal 1446 KUH Perdata perjanjian yang dibuat oleh orang yang belum dewasa dan dibawah pengampuan adalah batal demi hukum.
- pasal 1178 ayat (1) segala janji yang memberi hak kepada kreditur (pemegang hypotik) memiliki barang hypotik adalah batal dalam arti klausul perjanjian itu dianggap tidak pernah ada.
- tidak terpenuhinya syarat-syarat perjanjian sebagaimana ketentuan pasal 1320 KUH Perdata.
- pasal 6 Undang-Undang No. 1 tahun 1974 Perkawinan harus ada persetujuan calon suami - isteri.
- ketentuan pasal 8 Undang -Undang No.1 tahun 1974 tentang larangan nikah pasal 5 Undang -Undang No. 1 tahun 1974 tentang Poligami harus memenuhi syarat kumulatif: adanya persetujuan isteri / isteri-isteri adanya kepastian bahwa suami mampu menjamin keperluan hidup isteri-isterinya dan anak-anak mereka dan adanya jaminan suami akan berlaku adil terhadap isteri-isteri dan anak-anak mereka.

Dan beberapa persangkaan Undang – Undang yang tidak dapat dibantah antara lain pasal 1338 KUHPdata bahwa semua perjanjian yang dibuat secara sah, berlaku sebagai undang-undang bagi para pihak yang membuatnya.Hal ini melahirkan persangkaan Undang-Undang bahwa setiap persetujuan yang dibuat secara sah mengikat kepada para pihak, namun apabila tidak dibuat dengan cara

yang sah persangkaan undang-undang menyimpulkan persetujuan itu tidak mengikat kepada para pihak.⁴²

b.persangkaan Hakim.

Menurut pasal 173 HIR, pasal 1922 KUHPerdara persangkaan yang dilakukan hakim tidak berdiri sendiri, mendasarkan pada fakta dalam persidangan untuk mengungkap fakta yang belum diketahui dengan cara menarik kesimpulan dari fakta yang sudah ada dan terbukti, misalnya ketentuan pasal 125 HIR,149 Rbg,Tergugat yang telah dipanggil secara sah dan patut sesuai relas panggilan tidak hadir, sedang tidak hadirnya tanpa keterangan yang sah dan gugatan Penggugat cukup beralasan dan berdasar hukum, maka tidak hadirnya Tergugat tersebut Majelis berkesimpulan tidak menggunakan hak jawab / bantahan atas dalil-dalil Penggugat dan majelis dapat menjatuhkan putusan dengan tanpa hadirnya Tergugat (verstek).

ad.5) Sumpah

Dalam praktek diperadilan Agama sumpah biasa dikenakan kepada para saksi – saksi yang akan memberikan kesaksian, meskipun bukti saksi hanya dalam kwalitas bukti bebas dalam penilaian hakim, namun sebagai orang yang akan memberikan kesaksian dianggap sumpah yang secara filosofi dapat dianggap sebagai orang yang dipercaya keterangannya.

⁴² Yahya Harapan,Hukum, hal 692

Untuk pihak – pihak berperkara hampir tidak pernah terjadi diambil sumpah karena keadaan sekarang orang cenderung berpandangan sekuler sehingga dengan rendah mempertahankan dalilnya demi keuntungan dirinya orang berani mengangkat sumpah.

Dalam tiori ketentuan bab VI KUH Perdata mengatur tentang sumpah yang pada intinya:

Dalam perkara perdata sumpah yang diangkat oleh salah satu pihak dimuka hakim itu ada dua macam:

1. Sumpah yang oleh pihak yang satu diperintahkan kepada pihak lawan untuk menggantungkan putusan perkara padanya sumpah ini dinamakan sumpah pemutus(Dessisoir).
2. Sumpah yang oleh hakim karena jabatannya, diperintahkan kepada salah satu pihak (pasal 1929 KUHPerdata).

Dengan memerintahkan sumpah pemutus itu pihak yang memerintahkan sumpah dianggap sebagai orang yang melepaskan suatu hak.tentunya hanya dapat dilakukan terhadap suatu hak yang berada dalam kekuasanya untuk melepaskannya, jadi pada azaznya hanya mengenai utang-piutang hak milik dan warisan.

Mengenai sumpah pemutus itu oleh pasal 1932 KUHPerdata dikatakan ;"**Barang siapa diperintahkan mengangkat sumpah dan menolak atau menolak mengembalikannya, atau barang siapa memerintahkan sumpah dan telah kepadanya dikembalikan sumpah itu, menolak mengangkatnya, harus dikalahkan dalam tuntutan maupun tangkisannya**".:

Agar sumpah yang diperintahkan oleh suatu pihak kepada lawannya itu dapat memutuskan atau mengakhiri perkara, maka dengan sendirinya sumpah itu harus mengenai hal atau peristiwa yang menjadi perselisihan.

Sumpah yang diperintahkan oleh Hakim dinamakan sumpah *suppletoir* atau sumpah tambahan karena itu dipergunakan oleh hakim untuk menambah pembuktian yang dianggapnya kurang meyakinkan.

hakim dapat memerintahkan sumpah tambahan itu apabila :

1. Tuntutan maupun tangkisan tidak terbukti dengan sempurna.
2. Tuntutan maupun tangkisan itu juga tidak sama sekali tak terbukti.

Hakim dapat memerintahkan sumpah juga untuk menetapkan jumlah yang akan dikabulkannya, misalnya mengenai kerugian yang dituntut atau menetapkan harga barang yang menjadi perselisihan. Sumpah terakhir ini tidak dapat diperintahkan oleh hakim kepada si Penggugat selainya apabila tidak ada jalan lain lagi untuk menetapkan harga itu, bahkan dalam hal yang demikian itu hakim harus menetapkan hingga jumlah mana si Penggugat akan dipercaya akan sumpahnya. Sumpah ini lazim dikenal dengan nama " Sumpah penaksir " ⁴³

Dalam tiori Fiqih menurut Sayyid Sabiq cara menetapkan dakwaan adalah dengan ikrar, kesaksian, sumpah dan dokumen resmi. ⁴⁴

⁴³ Subekti, Hukum hal 56 - 61

⁴⁴ Sayyid Sabiq. Fiqih, hal 49

Ikhar : merupakan dalil yang terkuat untuk menetapkan dakwaan pendakwa, berdasarkan pada dalil :

”Wahai orang-orang yang beriman jadilah kamu orang-orang yang benar-benar penegak kebenaran, menjadi saksi karena Allah biarpun terhadap dirimu sendiri ”⁴⁵

Kesaksian ;(Syahaadah):

Beberapa dalil yang berhubungan dengan kesaksian sebagai berikut :

“Dan terhadap para wanita yang mengerjakan perbuatan keji, maka datangkanlah empat orang diantara kamu untuk menjadi saksi ”⁴⁶

“ Dan orang - orang yang menuduh wanita - wanita yang baik – baik berbuat zina, dan mereka tidak mendatangkan empat orang saksi”

“Mengapa mereka (orang yang menuduh itu) tidak mendatangkan empat orang saksi atas berita bohong itu ?”⁴⁷

Kesaksian dua orang lelaki atau seorang lelaki dan dua orang perempuan.

berfirman Allah Ta’ala

“Dan persaksikanlah dengan dua orang saksi dari orang-orang lelaki diantara kamu, Jika tidak ada dua orang lelaki, maka boleh seorang lelaki dan dua orang perempuan dari saksi-saksi yang kamu ridhai, supaya jika yang seorang lupa maka seorang lagi mengingatkannya.”⁴⁸

⁴⁵ Q.S.An Nisa'(4) :135

⁴⁶ Q.S..An Nisa'(4) :15

⁴⁷ Q.S. An Nur (24) : 4 dan 13

⁴⁸ Q.S.. Al Baqarah (2) : 282

Maksudnya, carilah kesaksian dari dua orang lelaki, bila tidak ada dua orang lelaki, maka seorang lelaki dan dua orang perempuan, yang demikian ini adalah dalam urusan harta benda seperti jual beli, hutang piutang, sewa menyewa, gadaian, pengakuan harta benda dan penggasaban (pengambilan manfaat barang tanpa izin).⁴⁹

Disyaratkan diterimanya kesaksian adalah : Islam, adil, baligh dan berakal.

Sumpah:

Mendasarkan Hadits Rasulullah Saw :” *bukti itu wajib bagi orang yang mendakwa, sedang sumpah wajib bagi orang yang mengingkarinya* ”⁵⁰

Bila sumpah ditawarkan kepada orang yang terdakwa karena tidak adanya bukti dari pendakwa, lalu orang-orang yang terdakwa itu tidak berani dan tidak mau bersumpah, maka ketidak beraniannya untuk bersumpah itu dianggap sebagai pengakuannya atas dakwaan tersebut, sebab seandainya dia benar dalam keingkarannya, tentulah dia tidak enggan untuk bersumpah, ketidak beranian bersumpah itu terkadang terang dan terkadang ditunjukkan dengan diam.⁵¹

Bukti tertulis dan Dokumen yang dipercaya :

Karena manusia telah terbiasa bermu’amalah dengan menggunakan dokumen dan memegangnya, maka sebagian ulama mutakhir memberikan fatwa diterimanya tulisan dan dipergunakannya, hal itu dipegangi oleh majalah Al Ahkamal ’adliyah. Majalah ini

⁴⁹ Sayyid Sabiq, Fiqih, hal 71

⁵⁰ H.R. Al Baihaqi dan Tabrani.

⁵¹ Sayyid Sabiq, Fiqih, hal 80

menerima ditetapkannya dokumen-dokumen hutang piutang, kontrak bisnis dan lain-lainnya.⁵²

Dari penanganan bidang yustisial setelah tahap pembuktian maka Majelis Hakim harus memberikan putusannya, didalam ketentuan hukum formil tidak mengatur tentang cara pembuatan keputusan, hanya mengatur tentang apa yang harus dimuat dalam putusan sebagaimana ketentuan dalam pasal 183, 184, 187 HiR / 194, 195, 198 RBg dan pasal 25 UU No. 4 th 2004 tentang putusan terdiri dari kepala putusan, identitas pihak-pihak berperkara, pertimbangan-pertimbangan atau considerans tentang duduk perkara dan pertimbangan hukumnya terakhir diktum (amar) putusan.

Putusan yang dijatuhkan Majelis Hakim terdiri dari beberapa jenis putusan, antara lain:

- a. Putusan *Condemnatoir*, bersifat menghukum pihak yang dikalahkan untuk memenuhi prestasi, didalam praktek jenis putusan ini biasanya diberikan atas perkara sengketa tentang kelalaian pemenuhan kewajiban hukum seperti nafkah terhutang, biaya hadhonah, pembagian harta bersama, pembagian harta wajib, dll yang menghukum harus dipenuhinya sebuah prestasi, yang berhubungan dengan perikatan yang timbul karena undang-undang termasuk tentunya putusan tentang sengketa bisnis syariah.
- b. Putusan *Constitutif*, meniadakan atau menciptakan suatu keadaan hukum, dalam praktek biasanya putusan jenis ini diberikan atas perkara perceraian, penetapan Wali yang adhal, izin poligami, dll

⁵² Sayyid Sabbiq.Fiqih. hal.84.

perkara hukum keluarga yang sifatnya menetapkan adanya atau berakhirnya hubungan hukum antara pihak-pihak.

- c. Putusan Deklaratoir, sifatnya menerangkan atau menyatakan apa yang sah, misalnya sahnya anak hasil perkawinan suami isteri yang disangkal oleh salah satunya sahnya suatu perkawinan yang pernah dilaksanakan dalam hal akte nikah hilang / rusak dan lain-lain yang sifat mempunyai nilai kekuatan mengikat.

Dari ketiga jenis putusan tersebut yang memerlukan eksekusi adalah jenis putusan *condemnatoir* apabila isi putusan tidak dilaksanakan secara suka rela oleh yang dijatuhi hukuman (yang dikalahkan).

Eksekusi adalah perkara yang sudah diluar proses persidangan oleh Majelis Hakim, ia merupakan kewenangan Ketua Pengadilan sebagai penanggung jawab akhir atas penanganan perkara melalui tahapan administratif dan yustisial.

Ada beberapa jenis (eksekusi) pelaksanaan putusan antara lain:

Pelaksanaan putusan (eksekusi) sesuai pasal 196 HiR tentang eksekusi putusan yang menghukum pihak yang dikalahkan untuk membayar sejumlah uang, eksekusi putusan yang hanya menghukum orang untuk melakukan perbuatan (Pasal 225 HIR) dan eksekusi riil (pelaksanaan putusan untuk melaksanakan prestasi oleh Debitur yang wan prestasi) dll yang berhubungan dengan putusan *Condemnatoir*.

Hal lain sebagai tambahan, namun patut diperhatikan berkenaan dengan pelaksanaan putusan (eksekusi).

Bahwa obyek kewenangan Peradilan Agama disebutkan dalam pasal 49 Undang – Undang No.3 Tahun 2006 ada 9 (sembilan) item. Dan 9 (sembilan) item yang meliputi perkawinan, waris, wasiat, hibbah, wakaf, zakat, infaq, shodaqoh, dan ekonomi syari'ah yang menyangkut masalah sengketa harta sudah tidak ada pilihan hukum atau alternatif lain tentang peradilan mana yang berwenang. seluruh sengketa harta yang subyek hukumnya orang islam adalah kewenangan Peradilan Agama sebagaimana pasal 50 ayat (1) menyebutkan "Dalam hal terjadi sengketa hak milik atau sengketa lain dalam perkara sebagaimana dimaksud 49, khusus mengenai obyek sengketa tersebut harus diputus lebih dahulu oleh Pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum, ayat (2) apabila terjadi obyek sengketa hak milik sebagaimana dimaksud pada ayat (1) yang subyek hukumnya antara orang-orang yang beragama islam, obyek sengketa tersebut diputus oleh Pengadilan agama bersama-sama perkara sebagaimana dimaksud pasal 49.

Dalam penjelasan pasal 49 menyatakan "Penyelesaian sengketa tidak hanya dibatasi dibidang perbankan syari'ah, melainkan juga di bidang ekonomi syariah lainnya. Yang dimaksud dengan "antara orang-orang yang beragama islam " adalah termasuk orang atau badan hukum yang dengan sendirinya menundukkan diri dengan sukarela kepada hukum islam mengenai hal-hal yang menjadi kewenangan Peradilan Agama sesuai dengan ketentuan ini pasal ". penjelasan pasal 50 ayat (2)" Ketentuan ini memberi kewenangan kepada Pengadilan Agama untuk sekaligus

memutuskan sengketa milik atau keperdataan lain yang terkait dengan obyek sengketa yang diatur dalam pasal 49 apabila subyek sengketa antara orang – orang yang beragama islam. Hal ini menghindari upaya memperlambat atau mengulur waktu penyelesaian sengketa karena alasan adanya sengketa hak milik atau keperdataan lainnya tersebut sering dibuat oleh pihak yang merasa dirugikan dengan adanya gugatan di Pengadilan Agama. Sebaliknya apabila subyek yang mengajukan sengketa hak milik atau keperdataan lain tersebut bukan yang menjadi subyek bersengketa di Pengadilan Agama, sengketa di Pengadilan Agama ditunda untuk menunggu putusan gugatan yang diajukan ke Pengadilan di lingkungan Peradilan Umum. Penangguhan dimaksud hanya dilakukan jika pihak yang berkeberatan telah mengajukan bukti ke Pengadilan Agama bahwa telah didaftarkan gugatan di Pengadilan Negeri terhadap obyek sengketa yang sama dengan sengketa di Pengadilan Agama. Dalam obyek sengketa lebih dari satu obyek dan yang tidak terkait dengan obyek sengketa yang diajukan keberatannya. Pengadilan Agama tidak perlu menangguhkan putusannya, terhadap obyek sengketa yang tidak terkait dimaksud”

Dari apa yang termuat dalam penjelasan pasal 50 ayat (2) tersebut di satu pihak benar-benar mencerminkan kewenangan absolut Peradilan Agama atas sengketa perdata kebendaan bagi yang subyek hukumnya antara orang-orang yang beragama Islam. namun dipihak lain masih ada bagian krusial berkenaan dengan diperlakukannya pasal 1 angka 23 UU No.10 tahun 1998 tentang azaz prudential standard, atau rambu-rambu kesehatan bagi perbankan bahwa nasabah dibitur menyerahkan barang

agunan sebagai tambahan jaminan kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syari'ah. Apabila obyek jaminan itu lebih dari satu dan telah lebih dulu menjadi obyek sengketa di Peradilan Umum oleh nasabah non muslim, maka masih ada peluang untuk menghindar atau setidaknya mengulur waktu penangguhan pelaksanaan putusan (eksekusi) meskipun amar putusan meghukum debitur sebagai tergugat menyerahkan barang jaminan ats perbuatan wan prestasi. Sedangkan barang jaminan tersebut menjadi perkara pula dengan pihak lain di Peradilan Negeri.

Dengan diuraikannya pembahasan tentang hukum formil dan materiil dan pembahasan tentang proses Yustisial penyelesaian sengketa perdata tersebut diatas, maka pembahasan akan lebih terfokus kepada sasaran Tesis **“Pembuktian Dalam Penyelesaian Sengketa Bisnis Syari'ah ”**



UNIVERSITAS
ISLAM
INDONESIA

BAB IV
PEMBUKTIAN PENYELESAIAN SENGKETA
BISNIS SYARIAH

Pembuktian dalam hubungannya dengan Bisnis syariah adalah merupakan bagian teknis yustisial seperti perkara-perkara perdata lainnya bahwa tahapan ini adalah penting dalam penyelesaian sengketa di Peradilan untuk memperoleh kebenaran fakta atas obyek yang disengketakan oleh pihak – pihak berperkara, kalau dalam perkara perdata umumnya pembuktian telah ternyata menjadi bagian perhatian oleh beberapa ahli bidang hukum dengan menempatkan dalam porsi khusus hukum pembuktian, dengan mendasarkan pada teori-teori hukum barat yang telah diadopsi menjadi bagian hukum yang diperlakukan di Indonesia dalam kemasan KUH Perdata dan HIR/Rbg.

Hukum pembuktian yang tersebut selama ini menjadi pedoman pula dalam praktek di Peradilan Agama hanya saja hukum pembuktian tersebut dipedomani dengan penyempurnaan dari teori hukum acara versi fiqih yang telah diformatkan dalam kaidah - kaidah sesuai bidang perkara. Dalam hubungannya dengan perkara sengketa Lembaga Keuangan Syariah, berkenaan dengan usahanya menyalurkan dana kepada masyarakat maka hal yang harus diperhatikan adalah bagaimana penerapan hukum pembuktian tersebut yang selama ini dipraktekkan di Peradilan Agama atas kasus sengketa Lembaga Keuangan Syari'ah.

Penyelesaian sengketa perdata pada umumnya mengandung maksud upaya menurut hukum mengatasi suatu kasus yang ditimbulkan dari

adanya sebuah hubungan hukum antara pihak - pihak yang mempunyai kepentingan dalam kasus tersebut, biasanya berupa tidak terpenuhinya suatu hak disatu pihak atas kewajiban pihak lain setelah pihak - pihak yang bersangkutan terikat dengan suatu perjanjian tertentu menurut undang-undang atau perjanjian atas kehendak pihak - pihak sendiri.

Hubungan hukum yang akhirnya mengandung sengketa berarti hubungan yang dibenarkan menurut hukum formil maupun materiil semisal hubungan yang diakibatkan dari adanya sebuah perjanjian karena Undang-Undang, misalnya perkawinan , wakaf dan karena perjanjian murni atas kehendak pihak-pihak seperti jual beli, sewa menyewa, yang dalam Bisnis Syari'ah dengan format Mudharabah, Murabahah dan lain-lain, maka perjanjian itu sehingga telah memenuhi syarat formil dan materiil masuk lingkup hukum perdata. Dalam bisnis syari'ah terjadi adanya pihak Lembaga Keuangan syari'ah sebagai shahibul mal dan pihak nasabah sebagai mudharib, pihak Lembaga Keuangan Syari'ah sebagai pengadaan barang dan nasabah sebagai pembeli barang dengan membayar system mengangsur dan beberapa perjanjian berupa jenis penawaran yang bersangkutan dengan penyaluran dana pembiayaan kepada masyarakat untuk suatu usaha atau untuk pengadaan barang - barang konsumtif produktif seperti Mudharabah, Murabahah, tersebut serta adanya khausul bagi hasil (*profit sharing*) dan hal-hal lain sebagai syarat formil dan materiil, maka terjadilah hubungan hukum yang apabila terjadi sengketa harus melalui prosedur hukum.

Pertanyaannya adalah bagaimana pembuktian dan penyelesaian apabila terjadi sengketa perdata Lembaga Keuangan Syari'ah dan bukti-bukti apa yang relevan dengan masalah tersebut sebagaimana sesuai dengan variabel pada rumusan masalah dalam Tesis ini, maka untuk menjawab masalah ini, maka perlu dikaji hal-hal sebagai berikut :

A.Obyek Sengketa dalam Bisnis Syari'ah :

Dalam penyaluran dana, pihak Lembaga Keuangan Syari'ah kepada nasabah pengguna dana mesti diformatkan dalam sebuah akad, misalnya akad mudharabah, disana tercantum beberapa klausul antara lain :

- adanya pencantuman hari dan tanggal penandatanganan akad oleh pihak Bank dan Nasabah.
- adanya jenis klausul akad tertentu yang dibakukan dengan dasar kesepakatan.
- adanya jumlah tertentu pembiayaan yang harus dibayar oleh bank dan diterima langsung oleh nasabah.
- adanya penunjukan usaha tertentu atas dasar kesepakatan Bank dan Nasabah.
- adanya kesepakatan bagi hasil.
- adanya hak dan kewajiban bagi Bank dan Nasabah yang harus dipenuhi.
- adanya kriteria pelanggaran yang berakibat hukum.
- dan lain-lain klausul yang tercantum dalam akad.

Semua yang tercantum dalam akad tersebut apabila diperhatikan dapat menjadi obyek sengketa antara pihak bank dan nasabah oleh karenanya pasal demi pasal dalam perjanjian harus dicermati dan dikaji secara

mendalam dengan mempedomani ketentuan pasal 1320,1321 dan 1338 KUH Perdata.

Menurut pasal 1338 KUHPerdata dikernal dengan *azaz pacta sunt servanda* (kebebasan berkontrak) dimaksudkan siapapun boleh mengadakan suatu perjanjian selama tidak bertentangan dengan undang-undang dan perjanjian yang telah dibuat secara sah, berlaku sebagai undang-undang untuk yang membuatnya, semua perjanjian harus dilaksanakan dengan etikad baik, artinya dalam menjalankanm suatu perjanjian tidak boleh bertentangan dengan kepatutan dan keadilan.

Untuk memenuhi batas-batas etika tersebut dalam tiori hukum positif ada syarat-syarat sah suatu kontrak disebut dalam pasal 1320 KUHPerdata meliputi :

a. Syarat subyektif:

- sepakat mereka yang mengikatkan dirinya.
- kecakapan untuk membuat suatu perikatan.

b. Syarat obyektif :

- suatu hal tertentu.
- suatu sebab yang halal.

Pasal 1321 KUHPerdata : Tiada sepakat yang sah apabila sepakat itu diberikan karena kekhilafan (dwaling) atau diperolehnya dengan paksaan (dwang) atau penipuan (bedrog).

Dalam perspektif fiqih hal-hal yang berkaitan dengan terbentuknya akad, antara lain : akad harus memenuhi rukun dan syarat. Dikalangan madzab Hanafiyah rukun akad terdiri dari *shighot al 'aqd(ijab dan*

qobul), sedangkan syarat akad : *al 'aqid dan mahallul 'aqd (subyek dan obyek akad)*.Dikalangan madzab Syafi'i dan Maliki *al 'qidain dan mahallul 'aqd* termasuk rukun akad, Jumhur 'ulama' berpendapat rukun *aqd* adalah :*al aqidaini, mahallul aqd dan sighot 'aqd*. Mustofa azzarqa menambah *mudhu'ul 'aqd (tujuan akad)* ia tidak menyebut keempat hal tersebut sebagai rukun akad, tetapi *muqawwimat 'aqd*, T.M.Hasbi Ash Shidiqy keempat hal tersebut merupakan komponen yang harus dipenuhi terbentuknya akad *Al Aqidain* (subyek hukum sebagai pelaku akad yang melekat hak dan kewajiban atas dirinya) terdiri dari subyek hukum manusia dan badan hukum disyaratkan untuki manusia mampu bertindak secara hukum (mukallaf) : **ahliyah al 'ada'al kamilah.**⁵³. Badan hukum adalah yang dapat bertindak dalam hukum, mempunyai hak dan kewajiban serta berwenang berhubungan hukum dengan orang lain (badan lain) ia memiliki kekayaan yang terpisah dari perseorangan seperti perusahaan yayasan serta badan usaha⁵⁴ Terlepas dari berbagai pendapat tersebut diatas bahwa akad merupakan hal yang essensial dalam suatu usaha baik dalam bentuk lisan maupun tertulis dan merupakan pertanda adanya hubungan hukum antara pihak-pihak yang membuat akad, maka harus memenuhi syarat-syarat tertentu agar akad tersebut sah menurut hukum.

Syarat- syarat subyek akad menurut Gemala Dewi mengutip pendapat Hamzah Ya'cub adalah 'aqil (berakal) tamyis (dapat membedakan), Mukhtar (bebas dari paksaan),sedangkan obyek

⁵³ Gemala Dewi, *Hukum perikatan islam di Indonesia*, cetakan kel (Jakarta: kencana 2005) hal. 51

⁵⁴ *ibid*, hal 59

perikatan (*mahallul 'aqd*) dapat berupa benda wujud dan tidak wujud (manfaat) keduanya harus memenuhi syarat-syarat telah ada ketika akad dilakukan, dibenarkan syariah, harus jelas dan dikenali serta dapat diserahkan terimakan⁵⁵. Disamping itu adalah hal yang prinsip bagi obyek akad adalah mengetahui atas obyek dengan pasti, tidak menimbulkan indikasi keraguan, jika barang sebagai obyek akad majhul akan mengakibatkan sengketa dan akad bisa menjadi fasid, suatu akad akan cacat hukum prespektif fikih apabila terdapat unsur *al-ikrah (paksaan)* *al-gholath (kesalahan)* *al-ghubun (penipuan)* dan *al-taghrir (bujukan)*⁵⁶.

Dari tinjauan sekilas atas adanya asas *pacta sunt servanda* dalam kontrak (pasal 1338 KUH Perdata) syarat-syarat sahnya kontrak (1320 KUH Perdata) dan hal-hal yang menjadikan suatu kontrak cacat hukum (pasal 1321 KUH Perdata) dan tiori Fiqih tersebut, maka telah jelas bahwa obyek sengketa dalam Bisnis Syari'ah adalah hal-hal yang tercantum dalam klausul akad yang semuanya menjadi obyek pembuktian yang harus dikonstatir oleh hakim dalam persidangan. Dalam mengkonstatir atas obyek sengketa tersebut, maka yang harus dilakukan oleh hakim adalah meliputi hal-hal sebagai berikut :

⁵⁵. Ibid, hal 61

⁵⁶ Asmuni MTH, *Akad Perspektif Hukum Islam*, makalah disampaikan pada acara pelatihan Mahasiswa MSI-UII, Yogyakarta, 09-10 Pebruari 2007, hal 14.

- Hakim akan melihat dan mencermati format dan isi kontrak dengan mempedomani pada hukum formil dan materiil dan praktek di peradilan Agama selama ini.
- Memperhatikan ketentuan syari'ah dalam format akad dan kaidah – kaidah pendukung lainnya.
- Hakim akan mencermati hal-hal yang didalilkan Penggugat dan jawaban Tergugat menggali sebab musabab terjadi sengketa dan memperhatikan hal-hal lain yang berkaitan dengan keadaan obyektif dipersidangan.
- Hakim akan menilai seksama atas alat-alat bukti yang diajukan Penggugat dan Tergugat.

B. Alat-Alat Bukti dalam Sengketa Bisnis Syariah.

mendasarkan pada beberapa teori tentang pembuktian menunjukkan bahwa penyelesaian sengketa perdata apapun jenisnya dapat mempedomani perangkat alat bukti yang telah diatur dalam KUH Perdata dan HIR/RBG sebagai hukum acara yang digunakan dalam praktek saat ini.

Kewenangan absolut yang melekat pada Peradilan Agama bidang hukum keluarga, waris dan wakaf dan lain-lain sesuai kewenangannya telah terbiasa dihadapi, namun bidang bisnis syari'ah adalah suatu hal baru sehingga tidak serta merta secara yuridis, semua perangkat alat bukti dalam praktek selama ini relevan diterapkan, praktek penerapan alat-alat bukti oleh Peradilan Agama terdapat kekhususan (*lex spialis*) seperti

dalam penyelesaian sengketa perkawinan, waris dan wakaf, hukum formil dan materiil yang diterapkan selama ini tidak mengalami kendala.. Maka atas perkara sengketa bisnis syari'ah bagaimana tugas baru untuk menerapkan hukum formil dan materiil yang selama ini dipedomani dalam praktek dapat diterapkan secara tepat. Dan ternyata hingga saat ini belum ada peraturan perundang-undangan khusus tentang Lembaga Keuangan Syari'ah. Hukum terapan (Kompilasi Hukum Islam) yang selama ini dipedomani belum mengakomodasi tentang masalah transaksi/kontrak. Maka dengan berpedoman pada hukum formil dan materiil yang terdapat dalam KUH Perdata, HIR/RBG, dilengkapi dengan teori fiqh yang telah diformatkan dalam kaidah-kaidah serta merujuk pada fatwa Dewan Syari'ah Nasional MUI, alat bukti yang relevan incasu dapat ditemukan, jenis alat bukti ketentuan pasal 163, 164 HIR, 283, 284 Rbg dan 1865, 1866 KUH Perdata, maka setelah dikaji ternyata melekat pada tiap-tiap alat bukti batas minimal kekuatan pembuktian yang berbeda – beda maka dari perbedaan-perbedaan yang ada tergambar dengan jelas alat apa yang relevan dengan kasus sengketa bisnis syari'ah.

Setelah dikaji dengan seksama alat-alat bukti yang selama ini digunakan dalam praktek yaitu alat bukti surat (tulisan), saksi-saksi, pengakuan, persangkaan-persangkaan dan sumpah,sesuai kualifikasi kekuatan pembuktian yang melekat pada tiap-tiap alat

bukti tersebut, maka dalam kontrak bisnis syariah terlihat jelas alat bukti yang paling utama diperhatikan adalah alat bukti tulisan (surat-surat) berupa **surat kontrak** yang hal ini masuk kriteria akta dibawah tangan, sedangkan akta dibawah tangan melekat kekuatan pembuktian sebagaimana ketentuan pasal 1875-1877 KUH Perdata dan pasal 288-290 RBG yang intinya antara lain :

- Apabila tandatangan didalam akta diakui oleh para pihak yang bersangkutan, maka akta dibawah tangan mempunyai kekuatan hukum dan menjadi bukti sempurna, bagi para pihak yang bersangkutan.
- Apabila telah diakui tandatangannya itu, maka isi pernyataan didalam akta tersebut tidak lagi dapat disangkal.
- Apabila tandatangan akta dibawah tangan telah diakui berarti bahwa keterangan atau pernyataan diatas tanda tangan itu benar dari orang yang menandatangani akta tersebut.
- Kekuatan pembuktian formil akta tersebut sama dengan kekuatan pembuktian formil akta autentik.
- Tetapi jika tidak diakui, maka akta tersebut tidak mempunyai kekuatan pembuktian formil.
- Kekuatan buktinya adalah sempurna, baik bagi orang yang terhadap siapa akta dipergunakan bagi para pihak, bagi ahli warisnya, serta orang-orang yang mendapat hak dari padanya.

- Isi keterangan didalam akte tersebut berlaku sebagai suatu hal yang benar, bagi siapa yang membuatnya dan demi keuntungan orang yang terhadapnya akta itu dibuat.

Dengan demikian Surat kontrak misalnya akad (kontrak) mudharabah sebagaimana memuat klausul-klausul tersebut diatas, maka masuk kategori akta bawah tangan yang nilainya sama dengan akta yang berbentuk otentik, kontrak tersebut dimaksudkan sejak awal sebagai alat bukti telah terjadinya sebuah perjanjian.

Dengan dicantulkannya dalam kontrak tersebut hal-hal sebagai berikut, meliputi :

- kepastian hari dan tanggal pembuatan dan ditandatangani pihak – pihak pembuat kontrak.
- Dibuat oleh pihak-pihak tertentu yang memenuhi syarat sebagai subyek hukum.
- adanya obyek perjanjian dengan jelas.
- Memuat klausul-klausul yang dibenarkan hukum dicantulkannya tentang hak dan kewajiban tertentu pihak-pihak pembuat kontrak.

Maka sesuai ketentuan formil dan materiil dalam pasal 1867 dan 1878 KUH Perdata yang menyebutkan bahwa :

(Pasal 1867) : ” Pembuktian dengan tulisan dilakukan dengan tulisan-tulisan otentik maupun dengan tulisan-tulisan dibawah tangan ”.

(Pasal 1878): ” Perikatan – perikatan utang sepihak di dibawah tangan untuk membayar sejumlah uang tunai atau memberikan suatu barang yang dapat ditetapkan atas suatu harga tertentu, harus seluruhnya ditulis dengan tangan si penandatanganan sendiri suatu perjanjian yang memuat jumlah atau besarnya barang yang terutang, jika ini tidak diindahkan, maka apabila perikatan dipungkiri, akta yang ditandatangani itu hanya dapat diterima sebagai suatu permulaan pembuktian dengan tulisan”.

Dalam praktek persidangan nantinya penilaian hakim akan terfokus kepada apakah klausul-klausul dalam kontrak telah sesuai hukum formil dan materil dan ketentuan syariah, apa sebab terjadinya prestasi, apakah ada faktor kesengajaan, kelalaian atau ketidakmampuan melaksanakan kewajiban karena keadaan memaksa dll yang berhubungan dengan faktor obyektif. Misalnya apakah terdapat halangan atau alasan pembenar seperti melakukan sesuatu yang merugikan orang lain dalam keadaan darurat dan lain- lain. Sehingga dalam pertimbangan hukumnya antara lain akan berbunyi :

Menimbang, bahwa oleh karena lembaga keuangan syaria’ah dalam usahanya menghendaki pengembangan oleh karenanya meskipun kreditur dan debitur telah berdamai, maka sesuai azaz Al Mas’uliyah debitur tetap diharuskan memenuhi kewajibannya

sepanjang hal-hal yang tidak terlampau memberatkan debitur. Menimbang, bahwa oleh karena alasan-alasan yang dibenarkan maka atas perbuatan wan prestasi debitur harus membayar sebatas nominal hutang pokok atau penundaan pengembalian hutang setelah keadaan debitur dalam kondisi seperti semula, maka persangkaan-persangkaan atas keadaan obyektif pihak-pihak bersengketa dapat menjadi bagian yang harus dinilai hakim. Adapun bukti saksi sumpah sebagai pelengkap pemeriksaan dalam persidangan. Alat bukti tulisan (**surat kontrak**) sebagai alat bukti yang pertama-tama dicermati dalam menyelesaikan kasus sengketa bisnis syari'ah. hal ini sejalan dengan :

1. Isyarat syar'i mengenai perintah membuat bukti tulisan untuk pembelian barang dengan membayar secara tangguh, dan pentingnya administrasi pembukuan sebagaimana dalil yang berbunyi : *" Hai orang beriman jika kamu bertransaksi hutang piutang untuk jangka waktu tangguh, maka buatlah bukti tertulis (format kontrak) "*⁵⁷
2. Dan dalil tentang kewajiban memenuhi akad-akad yang telah disepakati.⁵⁸
3. Pasal 1874 dan pasal 1879 KUH Perdata yang menentukan bahwa kontrak yang memuat persetujuan pihak-pihak untuk menerima hak dan melakukan kewajiban formilnya masuk katagori surat yang berbentuk otentik .

⁵⁷ Q.S.Al Baqoroh (2);282.

⁵⁸ Q.S.Al Maidah (5);1

4. Pasal 1338 KUH Perdata yang menyatakan perjanjian berlaku sebagai Undang-Undang bagi yang membuatnya.

Untuk melengkapi alat bukti dalam perkara sengketa bisnis syari'ah, maka **keterangan ahli** merupakan bagian yang relevan pula hal ini didasarkan pada kenyataan bahwa tidak semua orang memahami istilah-istilah yang termuat dalam kontrak dan/atau dalam praktek operasional Lembaga Keuangan Syari'ah tentu saja seseorang dikatakan ahli disyaratkan ia seorang yang mempunyai kualitas keilmuan pada bidangnya atau praktisi Lembaga Keuangan Syari'ah sepanjang yang perlu dinilai hakim adalah kebenaran materi yang diterangkan, keterangan ahli dalam acara perdata mempunyai kualifikasi tidak mengikat hakim, ia sebatas penjelas atas istilah-istilah apakah ada relevansinya dengan peristiwa hukum atas hal-hal yang telah didalilkan pihak-pihak bersengketa, apabila keterangan ahli dimaksud benar dan sesuai peristiwa hukum, maka dapat dipegangnya sebagai benar atas semua bukti-bukti yang telah ada.⁵⁹ Dalam praktek penyelesaian sengketa diperadilan Agama selama ini banyak hal yang tidak dimengerti oleh hakim tanpa penjelasan ahlinya seperti hasil visum et repertum Dokter spesialis kandungan, huruf jawa kuno yang berhubungan surat wasiat dan lain-lain. oleh karenanya kaidah Islam yang menyebutkan ” **bertanyalah kepada ahlinya jika kamu tidak mengetahui**” menunjuk bahwa perlunya Hakim

⁵⁹ Muktiarto, *Praktek perkara perdata pada Pengadilan Agama*, Cetakan II, Jakarta: Pustaka pelajar 1998 hal 193

mendengar saksi ahli sesuai bidang perkara, meskipun ada azas iuscuria novir(hakim dianggap tahu hukumnya).

Ketentuan pasal 154 ayat (1) HIR 181 Rbg menyebutkan jika menurut pendapat Ketua Pengadilan, perkara itu dapat dijelaskan oleh pemeriksaan atau penetapan ahli - ahli, maka karena jabatannya atau, permintaan pihak - pihak ia dapat mengangkat ahli - ahli tersebut.

Hakim menggunakan keterangan ahli dengan maksud agar memperoleh pengetahuan yang lebih mendalam tentang suatu hal yang berhubungan dengan peristiwa yang dipersengketakan, ia memberikan pendapat atau kesimpulan tentang suatu hal yang disengketakan, menjelaskan suatu hal yang berhubungan dengan peristiwa atau hak yang dibuktikan dengan bukti lain, dan keterangan ahli dapat diberikan tertulis atau dengan lisan didepan sidang.

UNIVERSITAS
ISLAM
INDONESIA

BAB V

KESIMPULAN dan SARAN

A. KESIMPULAN

Kesimpulan yang diperoleh mendasarkan pada pendekatan konsep yaitu tentang teori pembuktian oleh para ahli hukum perdata dan praktek di Peradilan Agama selama ini maka pembuktian sengketa perdata Lembaga Keuangan Syariah sebagaimana pada rumusan masalah maka dapat disimpulkan sebagai berikut :

1. Bahwa cara pembuktian dalam Penyelesaian sengketa perdata lembaga keuangan syari'ah tetap berpedoman pada ketentuan hukum formil dan materiil yang selama ini dipegangi di Peradilan Agama.
2. Alat bukti yang relevan dengan penyelesaian sengketa bisnis syariah adalah alat bukti tulisan berupa **surat kontrak (akad)** sebagai bukti mengikat dan sempurna, ditambah dengan bukti berupa **keterangan saksi ahli**, adapun alat-alat bukti lainnya sebagai pelengkap.

Hanya saja dalam pemeriksaan tahapan pembuktian dipersidangan yang harus diperhatikan dan dilakukan oleh Hakim adalah :

- Mencermati pokok sengketa.
- Mencermati klausul-klausul kontrak dengan seksama.
- Menggali secara mendalam sebab-sebab terjadinya sengketa atas kontrak.
- Mepedomani pula kaidah - kaidah syar'i, dalam hal ini Fatwa Dewan Syariah Nasional MUI sehingga

mencerminkan kepastian hukum, kebenaran dan keadilan yang berdasarkan ilahiyah.

B. SARAN

Dibagian akhir tesis ini, penyusun menyampaikan saran – saran sebagai berikut :

1. Hendaknya Akademisi menjadikan pembuktian dalam penyelesaian sengketa perdata bisnis syariah menjadi bagian yang perlu dikaji.
2. Para praktisi yustisial pada Peradilan Agama tingkat pertama hingga Mahkamah Agung hendaknya segera menyikapi kewenangan baru ini dengan responsif.
3. Merekomendasikan kajian tentang pembuktian sengketa bisnis syariah sebagai bagian dari materi pelatihan-pelatihan profesi fungsional yang melibatkan Hakim dan Panitera Peradilan Agama.

UNIVERSITAS
ISLAM
INDONESIA

DAFTAR PUSTAKA

- Arto,Mukti,HA.1998.*Praktek perkara perdata pada Pengadilan Agama*,
Yogyakarta: Pustaka pelajar.
- Abu Bakar,ZaenalAbidin.*Kumpulan peraturan perundang-undangan*,
Jakarta:Yogyakarta Al Hikmah
- Asmuni Mth,2007."*Tiori ganti rugi (Dhaman) perspektif Hukum Islam*"
Millah jurnal Studi Agama.Vol.VI No.2
: 97.MSI.Program Pasca Sarjana UII
- Al Maraghy, Ahmad Musthafa. *Tafsir Al Maraghi*. Penerjemah Bahrn Abu
Bakar. 1985. Semarang: Toha Putra
- Departemen Agama.2001 *Himpunan Peraturan perundangan yang
berkaitan dengan Peradilan Agama*.
- Dewan Syariah Nasional MUI. 2003. *Himpunan Fatwa DSN*,Jakarta:
PT. Intermedia.
- Dewi, Gemala dkk. 2005.*Hukum Perikatan Islam di Indonesia*, Jakarta:
Kencana.
- Djazuli. 2006. *Kaidah-kaidah Fiqih*. Kaidah-kaidah Hukum Islam dalam
menyelesaikan masalah-masalah yang
praktis. Jakarta: Kencana
- Harahap, Yahya, 2005, *Hukum Acara Perdata*, Jakarta, Sinar Grafika.
_____, *kedudukan Kewenangan dan Acara
Peradilan Agama(UU No. 7 tahun
1989).1990*, Jakarta Pustaka Kartini
- Hasbi Ash Shiddieqy, Teungku Muhammad, 2001. *Falsafah Hukum
Islam.diedit kembali oleh N.Z.Fuad*.
Hasbi Ash Shiddieqy. Semarang: PT.
Pustaka Rizki Putra.
- _____, 2006. *Penemuan Hukum sebuah
Pengantar*. Yogyakarta: Liberty
- Mahmud Marzuki, Peter. 2005. *Penelian Hukum*. Jakarta : Kencana

- Manan, Abdul.H. 2005. *Penerapan Hukum Acara Perdata di Peradilan Agama*, Jakarta: Kencana.
- Mertokusuman, Sudikno, 2002. *Hukum Acara perdata Indonesia*, Yogyakarta: Lieberty.
- Muhammad, Abdul Kadir. 1986. *Hukum Perjanjian*. Bandung: Alumni
- Projodikoro, Wiryono.2000. *Azaz-azaz Hukum Perjanjian*. Bandung: Mandar maju.
- Pratik,Purwahid.1994.Dasar-dasar Hukum Perikatan.Bandung : Mandar maju.
- Sabiq,Sayyid.*Fiqih Sunnah,Alih bahasa oleh Mudzakir AS.1993,Bandung: Alternatif*
- Sasangka,Hari.2005.Hukum Pembuktian Dalam Perkara Perdata.Bandung: Mandar Maju.
- Setiawan,R.1987,Pokok Hukum Perikatan.Bandung : Bina Cipta
- Soegandi,*Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) dengan penjelasannya, 1980, Surabaya: Usaha Nasional.*
- Subekti,1987.*Pokok - pokok Hukum Perdata*, Jakarta:PT Intermasa
- , 1978. *Hukum Pembuktian*, Jakarta: Pramadya Paramita.
- dan Tjipta Sudibio, 2001, *Kitab Undang- Undang Hukum Perdata*, Jakarta: PT Pradya Paramita
- Syahdeni.Sutan Temy,2005,Perbankan Islam dan kedudukannya dalam Tata Hukum Perbankan Indonesia,Jakarta: Pustaka Utama Grafika.
- Yahya.Mukhtar dan Fatchur Rahman,1986, *Dasar-dasar Pembinaan Fiqih Islam*, Bandung:Al Ma'arif.

BIOGRAFI PENULIS

1. Data Pribadi

Nama : H.ARIEF KOMARUDDIN,SH
Tempat, Tgl lahir : Klaten, 28 Oktober 1954
Status Perkawinan : Menikah
Alamat : RT.01. RW.13, Tegalmulyo,
Gergunung, Klaten Utara, Klaten.
Nama isteri : Hj.Fathimah.SH
Nama Anak : Anang Bakti Rahmani,SH.SHI

Halim Mas'udi, SKH

Zulfati Karimah

2. Riwayat Pendidikan

2006-2007 : M.SIUII Yogyakarta(Ekonomi Syari'ah)
1990-1993 : Fak.Hukum Universitas Muhammadiyah
Yogyakarta
1975-1977 : Sarjana Muda Fak Syari'ah " Sunan
Kalijaga "IAIN Yogyakarta.
1970-1973 : SP IAIN " Sunan Kalijaga " Semarang.
1966-1970 : PGAN Klaten
1960-1966 : MI Klaten

3. Riwayat pekerjaan

1983-2001 : Karyawan Kepaniteraan PA Klaten.
2001- sekarang : Hakim Pengadilan Agama Karanganyar.