E.V

Milik Departemen Agama RI
Tidak Diperdagangkan

KOMPILASI HUKUM ACARA MENURUT SYARI'AT ISLAM II

DEPARTEMEN AGAMA RI

Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam

Milik Departemen Agama RI
Tidak Diperdagangkan

KOMPILASI HUKUM ACARA MENURUT SYARI'AT ISLAM II

DEPARTEMEN AGAMA RI
Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam

Penerbit : Proyek Pembinaan Badan Peradilan Agama
Penerbitan ke : I, Desember 1985 (2.000 exp.)

KATA PENGANTAR
PEMIMPIN PROYEK PEMBINAAN BADAN PERADILAN AGAMA ISLAM

Assalamu'alaikum wr. wb.

Buku Kompilasi Hukum Acara Menurut Syari'at Islam (Buku Kedua) ini disusun dan diterbitkan dengan menggunakan anggaran Proyek Pembinaan Badan Peradilan Agama, yang merupakan realisasi DIP Nomor 153/XXV/3/1985 tanggal 11 Maret 1985.

Sebagai pelaksana penyusunan buku tersebut, berdasarkan Surat Keputusan Pemimpin Proyek Pembinaan Badan Peradilan Agama Nomor 13/PPBPA/KEP/VI/1985 tanggal 1 Juni 1985, telah ditunjuk sebuah Tim yang terdiri atas:

1.	H. Zaini Dahlan, MA.	sebagai Koordinator
2.	Drs. H. Muhaimin Nur, SH.	sebagai Tenaga Ahli
3.	H. A. Gani Abdullah, SH.	sebagai Penilai
4.	Drs. H. Zuffran Sabrie	sebagai Editor
5.	Drs. Ilyas Zaini, SH.	sebagai Penulis
6.	Drs. H. Muchtar Syafari	sebagai Penulis
7.	Drs. Hidayatullah MS.	sebagai Penulis
8.	Sofyan Djalal, SH.	sebagai Penulis

Kompilasi merupakan salah satu kegiatan pra kodifikasi dalam arti yang terbatas. Isinya mencakup prinsip-prinsip dan asas-asas beracara di Peradilan Agama yang disusun sesuai dengan tahap-tahap pokok hukum obyektif dengan memperhatikan proses beracara yang berlaku di lingkungan Peradilan Agama.

Buku ini disusun dan diterbitkan dengan harapan dapat dijadikan sebagai salah satu pegangan oleh para Hakim dan aparat Peradilan Agama. Di samping itu diharapkan pula bermanfaat bagi kalangan profesi hukum lainnya dan mahasiswa-mahasiswa Fakultas Syari'ah dan Fakultas Hukum.

Demikianlah, semoga Kompilasi Hukum Acara Menurut Syari'at Islam (Buku Kedua) ini akan diikuti dengan Buku Ketiganya sebagaimana diprogramkan, yaitu pada tahun anggaran 1987/1988.

Wabillahit taufiq walhidayah.

Jakarta, Nopember 1985

PEMIMPIN PROYEK PEMBINAAN
PERADILAN AGAMA ISLAM

Drs. H. MUHAIMIN NUR, SH.
NIP : 150031206

S A M B U T A N
DIREKTUR PEMBINAAN BADAN PERADILAN AGAMA ISLAM

Bismillahirrahmanirrahim

Assalamu'alaikum wr. wb.

Hukum Acara yang dipedomani Pengadilan Agama dalam melaksanakan tugas peradilannya selama ini adalah hukum (fiqih) Islam dan berbagai peraturan perundang-undangan. Keduanya hingga saat ini masih belum terhimpun dalam satu perundang-undangan, atau dengan kata lain masih berserakan dalam berbagai kitab fiqih dan peraturan perundang-undangan. Kondisi seperti ini sedikit banyaknya dapat mempengaruhi kelancaran pelaksanaan tugas para hakim dan aparat Pengadilan Agama dalam menyelesaikan perkara-perkara yang diajukan kepada mereka.

Untuk mengatasi problem ini, sebuah Tim yang diangkat berdasarkan Surat Keputusan Menteri Kehakiman No. G-164 PR-09.03 tahun 1982, telah menyiapkan Rancangan Undang-undang Tentang Hukum Acara Perdata Pengadilan Agama, yang segera akan diajukan Pemerintah ke Dewan Perwakilan Rakyat. Kita harap RUU ini segera disahkan menjadi Undang-undang dalam waktu yang tidak lama, sehingga kebutuhan Pengadilan Agama terhadap Undang-undang Hukum Acara segera dipenuhi.

Upaya lain adalah menyusun dan menerbitkan **Buku Kompilasi Hukum Acara Menurut Syari'at Islam** ini, yang buku kesatunya telah terbit pada tahun anggaran 1984/1985, dan sekarang alhamdulillah telah diikuti oleh buku keduanya seperti yang ada di hadapan pembaca. Dengan upaya ini diharapkan adanya kemudahan-kemudahan bagi para hakim dan aparat Pengadilan Agama lainnya dalam melaksanakan tugas mereka.

Sekalipun Undang-undang Tentang Hukum Acara Perdata Pengadilan Agama kelak terwujud, namun buku kompilasi seperti ini masih diperlukan terutama dalam rangka melengkapi nash-nash dan hujjah syar'iyyah bagi acara Peradilan Agama.

Adalah patut dicatat, ternyata khazanah Hukum Acara Islam cukup kaya, dan tidaklah berlebihan bila dikatakan bahwa hukum acara

yang dipraktekkan Peradilan-peradilan di Indonesia, sesungguhnya tidak jauh berbeda dengan prinsip-prinsip dan asas-asas hukum acara menurut syari'at Islam.

Demikianlah, semoga penerbitan buku Kompilasi Hukum Acara Menurut Syari'at Islam ini bermanfaat adanya dan semoga Allah Swt. selalu melimpahkan taufiq dan hidayahNya kepada kita.

Amin.

Jakarta, Nopember 1985

DIREKTUR PEMBINAAN BADAN
PERADILAN AGAMA ISLAM

H. BUCHTAR ZARKASYI, SH.
NIP : 150039199

DAFTAR ISI

Halaman

KATA PENGANTAR PEMIMPIN PROYEK PEMBINAAN BADAN PERADILAN AGAMA ISLAM iii

SAMBUTAN DIREKTUR PEMBINAAN BADAN PERADILAN AGAMA ISLAM v

BAB I : TENTANG PERSIAPAN SIDANG 1
A. Penunjukan Majlis Hakim 1
B. Penyerahan Berkas Perkara 2
C. Penentuan Hari Sidang 4
D. Syarat-syarat Dalam Mengadili 5

BAB II : TENTANG GUGAT MENGGUGAT 7
A. Gugatan Konvensi 7
B. Gugatan Rekonvensi 12

BAB III : TENTANG PEMBUKTIAN 16
A. Surat – surat 16
B. Saksi – saksi 31
C. Pengakuan 60
D. Sumpah 79

BAB IV : TENTANG ISHLAH 95
A. Pengertian 95
B. Dasar – dasar Ishlah 99
C. Macam – macam Ishlah 118
D. Akibat Ishlah 125

BAB V : TENTANG HAKAMAIN 127
A. Dasar – dasar Hakamain 127
B. Syarat-syarat Hakamain 134
C. Wewenang Hakamain 138

DAFTAR BACAAN/SUMBER 146

BAB I

TENTANG PERSIAPAN SIDANG

A. PENUNJUKAN MAJLIS HAKIM.

(١)- «ليكتب الامام لمن يوليه » القضاء ببلد كتابه
وانما يحتاج اليه فيه لأنه صلى الله عليه وسلم
كتب لعمرو بن حزم لما بعثه الى اليمن.
« قوله رواه اصحاب السنن » وفيه الزكاة
والديات وغيرها. « ويشهد بالكتاب أى
لكتوب شاهدين يخرجان معه الى البلد.[1]
« قول العلماء »

(1) Artinya : Penguasa hendaklah menuliskan siapa yang hendak diangkat menjadi hakim. Yang demikian itu diperlukan pada waktu pengangkatannya. Karena Rasulullah Saw. juga membuat surat pengangkatan ketika mengangkat 'Amr bin Hazm di Yaman. Menurut Ash-habus Sunan, termasuk juga kedalamnya urusan zakat, diyat dan lain sebagainya, serta dipersaksikan oleh dua orang saksi yang pergi bersama hakim yang diangkat itu ke daerah pengangkatannya.

(٢)- ليكتب الإمام « ندبا » القضاء ببلد ما
فوضه اليه فى كتاب « لأن النبى صلى

[1] *Jalaluddin Muhammad bin Ahmad Al Mahalli, Syarah Minhajut-Thalibin, Juz IV, Al Babi Al Halabi, Cet. III, Mesir, Tahun 1956, Halaman 300 – 301.*

الله عليه وسلم كتب لعمرو بن حزم
لما بعثه إلى اليمن وهو ابن سبع عشرة
سنة. رواه اصحاب السنن

- ولأن ابابكر كتب لأنس لما بعثه إلى البحرين
وختم بخاتم رسول الله صلى الله عليه وسلم.
رواه البخاري.

- ولم يجب ذلك لأنه صلى الله عليه وسلم
لم يكتب لمعاذ.[2] (قول العلماء)

(2) Artinya : Pembuatan surat pengangkatan oleh penguasa kepada seseorang yang menjadi hakim di suatu wilayah kekuasaan hukumnya adalah sunnat, berdasarkan dalil bahwa Rasulullah Saw. membuat surat pengangkatan untuk 'Amr bin Hazm ketika beliau mengutusnya ke Yaman, yang pada waktu itu ia berumur tujuh belas tahun. (Diriwayatkan oleh Ash-habus Sunan).
Dan oleh karena Abubakar memberikan surat kepada Anas ketika beliau mengutusnya ke Bahrain dan menstempel surat itu dengan stempel Rasulullah Saw. (H.R. Bukhari).
Yang demikian itu tidak wajib, karena Nabi tidak memberikannya kepada Mu'adz.

B. PENYERAHAN BERKAS PERKARA

(1) - ولم يكن التدوين والتوثيق معروفا ولا مشروطا في

[2]*Muhammad Syarbaini Al Khatib, Mughnil Muhtaj, Juz IV, Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tahun 1958, Halaman 486.*

صدور الاسلام فى القضايا والاحكام، وانما كان
يحضر الخصمان للقاضى ويطرحان عليه خصومتهما
وبعد أن يتبيّن وجه الصّواب ينطق بالحكم
بينهما. فيعرف صاحب الحق حقّه، او يحضر
المدّعى فيرسل القاضى مندوبه لاستدعاء المدّعى عليه
ويعرض عليه دعوى المدّعى فلم يكن هناك فى بادئ
الامر كاتب يكتب، ولا سجّل تدون فيه الدّعاوى
والاحكام، وكانت أحكامهم القضائية تنفذ عقب
صدورها بواسطة الخصوم أنفسهم او يقوم القاضى
بتنفيذها فى الحال[3]. (قول العلماء)

(1) Artinya : Dan pada masa-masa permulaan Islam, belum dikenal adanya pencatatan kasus-kasus dan putusan-putusan hukum, dan caranya adalah bahwa pihak-pihak yang berperkara datang menghadap hakim dan langsung menyampaikan pengaduan-pengaduan masing-masing, dan setelah hakim mengetahui mana pihak yang benar dan mana pihak yang bersalah, maka langsung pada saat itu dijatuhkan putusan hukum, dan pemilik hak dapat mengetahui haknya. Atau dalam bentuk yang seperti ini, yaitu seorang penggugat datang menyampaikan gugatannya ke hadapan hakim, kemudian hakim mengirim seorang utusan untuk memanggil tergugat dan sekaligus menyampaikan isi gugatan atasnya, di mana pada masa-masa permulaan itu belum ada

[3]*Muhammad Salam Madkur, Al Qadha-u Fil Islam, Darun Nahdhah Al 'Arabiyah, Kairo, Tahun 1970, Halaman 48.*

panitera (penulis) yang mencatat semua yang terjadi, dan tidak ada catatan yang menghimpun isi gugatan atau putusan-putusan hukum dan putusan-putusan pengadilan pada waktu itu dilaksanakan setelah disampaikan pada pihak-pihak yang berperkara, atau hakim itu sendiri yang langsung menangani pelaksanaannya.[4]

(2) Putusan-putusan hakim pada waktu itu belum lagi disusun dan dibukukan secara sempurna, orang-orang yang berperkara mengajukan perkaranya kepada hakim. Maka hakim memeriksa dan memberikan putusannya, dengan menerangkan kepada yang terhukum dasar pegangan hakim.[5]

(3) Di dalam masa Khulafa-ur Rasyidin, belum diadakan panitera dan buku register untuk mencatat putusan-putusan yang telah dilakukan, pada masa itu hakim disamping bertindak sebagai hakim, juga bertindak sebagai pelaksana hukum agar dijalani. Kebanyakan hakim pada masa itu duduk di rumahnya sendiri, menerima dan memutuskan perkara dan kadang-kadang pula mereka memutuskan perkara di masjid-masjid. Karena masjid pada waktu itu tidak hanya khusus untuk tempat shalat, bahkan merupakan kantor pusat pemerintahan dan juga sebagai tempat perguruan tinggi.[6]

C. PENENTUAN HARI SIDANG

(1) Dan pada hari yang ditentukan untuk persidangan, hadirlah pihak-pihak yang berperkara atau kuasa mereka, karena tidak boleh mengadili perkara tanpa kehadiran pihak-pihak yang berperkara itu sendiri, dengan menampilkan bukti, adapun apabila pada pemeriksaan pertama telah diakui (oleh tergugat/tertuduh) di hadapan qadhi, kemudian pada persidangan berikutnya ia tidak hadir, maka qadhi akan memutuskan perkara itu atas dasar pengakuan yang pernah diberikan . . . .[7]

---

[4]Muhammad Salam Madkur, *Al Qadha-u Fil Islam,* Ahli bahasa Imron A.M., Bina Ilmu, Cet. II, Surabaya, Tahun 1982, Halaman 66.

[5]*T.M. Hasby Ash Shiddieqy, Peradilan Dan Hukum Acara Islam, Al Ma'arif, Bandung, Tanpa Tahun, Halaman 19.*

[6]*I b i d,*

[7]Muhammad Salam Madkur, Ahli bahasa Imron A.M., *O p C i t,* Halaman 67.

D. SYARAT-SYARAT DALAM MENGADILI

(١)- آس بين الناس في مجلسك وفي وجهك
وقضائك حتى لا يطمع شريف في حيفك
ولا ييأس ضعيف من عدلك.[8]
(قول العلماء)

(1) Artinya : Persamakanlah manusia dalam majlismu dan di hadapanmu serta di pengadilanmu, agar para bangsawan tidak thama' pada kecuranganmu dan orang yang lemah tidak berputus asa untuk memperoleh keadilan darimu.

(٢)- فإنهم أجمعوا على أنه واجب عليه أن
يستوي بين الخصمين في المجلس.[9]
(قول العلماء)

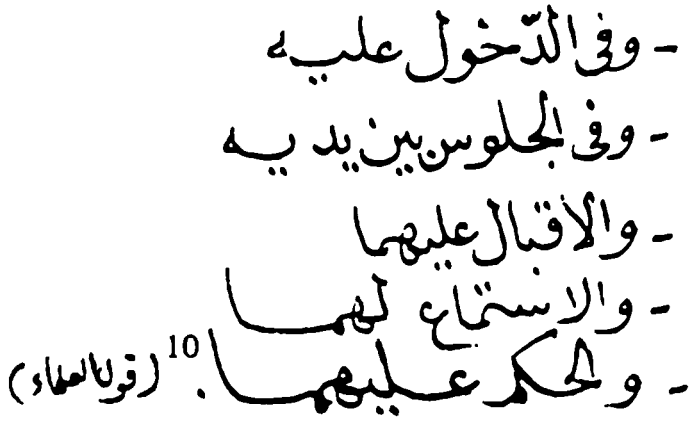
(2) Artinya : Para fuqaha' telah berijma' bahwasanya hakim wajib mempersamakan dua orang yang saling menggugat (penggugat dan tergugat) dalam majlis.

(٣)- وعلى القاضي أن يسوّي بين الخصمين في
خمسة أشياء :

---

[8]*T.M. Hasby Ash Shiddieqy, Falsafat Hukum Islam, Bulan Bintang, Jakarta, Tahun 1975, Halaman 83.*

[9]*Imam Walid Muhammad bin Ahmad bin Rusyd Al Qurthubi, Bidayatul Mujtahid, Juz II, Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tahun 1960, Halaman 472.*



(3) Artinya : Hakim berkewajiban untuk mempersamakan para pihak, yaitu dalam hal :

- Mempersilahkan masuk;
- Duduk di hadapannya;
- Menghadapi keduanya;
- Mendengar keterangan keduanya;
- Memutuskan perkara terhadap keduanya.

---

[10]*Sayyid Sabiq, Fiqhus Sunnah, Jilid III, Darul Bayan, Cet. V, Kuwait, Tahun 1971, Halaman 403.*

BAB II

TENTANG GUGAT MENGGUGAT

A. GUGATAN KONVENSI

(1)- أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أتته
امرأة وقالت يارسول الله أن ابني
هذا كان بطني له وعاء وثديي له سقاء
وحجري له حواء وإن اباه طلقني وأراد أن
ينزعه مني ، فقال لها رسول الله صلى الله
عليه وسلم ، أنت أحق به مالم تنكحي [1]
(الحديث)

(1) Artinya : Bahwasanya Rasulullah Saw. didatangi seorang wanita dan dia berkata, "Ya Rasulullah, sesungguhnya anak ini perut sayalah yang mengandungnya, air susu sayalah yang diminumnya dan pangkuan sayalah sebagai penjaganya, sedang ayahnya telah menceraikan saya dan dia ingin memisahkan anak ini dengan saya." Maka Rasulullah berkata kepadanya, "Engkau lebih berhak terhadap anakmu selama engkau belum menikah."

---

[1] *Imam Taqiyuddin Abi Bakar bin Muhammad Al Hasani, Kifayatul Akhyar, Juz II, Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tahun 1960, Halaman 93.*

٢- لو ادّعى شخص على خصوص صبيّ لا ولىّ له ومنيّت
ليس له وارث خاص حاضر فانه يحلف المامر.[2]
(قول العلماء)

(2) Artinya : Apabila seseorang mengajukan gugatan terhadap anak-anak yang tidak mempunyai wali atau terhadap orang yang telah meninggal yang tidak mempunyai ahli waris khash yang berada di tempat, maka penggugat harus disumpah.

٣- ولا تسمع دعوى دائن مفلس ثبّت فلسه انّه
وجد مالا حتى يبين سببه كارث واكتساب
وقدره.[3] (قول العلماء)

(3) Artinya : Gugatan seorang kreditur terhadap debitur failit yang kefailitannya telah ditetapkan (oleh hakim) dengan mengatakan bahwa dia telah memperoleh harta, tidak dapat diterima, sehingga penggugat menjelaskan perolehan harta itu, misalnya diperoleh dari warisan atau dari hasil usahanya dan juga menjelaskan besarnya.

---

[2]*Zainuddin Abdul Azis Al Malaibari, Fathul Mu'in, Al Ma'arif, Bandung, Tanpa Tahun, Halaman 141.*

[3]*I b i d, Halaman 143.*

(٤)- عن عائشة أن هندا قالت، يا رسول الله
أن أبا سفيان رجل شحيح وليس يعطيني
ما يكفيني وولدي الا ما أخذت منه وهو
لا يعلم فقال. خذي ما يكفيك وولدك
بالمعروف[4] رواه الجماعة الا الترمذي (الحديث)

(4) Artinya : Dari 'Aisyah R.a. bahwasanya Hindun berkata, "Ya Rasulullah, sesungguhnya Abu Sofyan adalah seorang yang pelit, dia tidak memberi belanja yang cukup untuk keperluanku dan anakku. Aku mengambil sendiri belanja itu tanpa sepengetahuannya." Rasulullah berkata, "Ambillah belanja itu dari dia untuk keperluanmu dan anakmu dengan cara yang baik." (H.R. Jama'ah kecuali Turmudzi).

(٥)- وفي الدعوى بعقار ذكر جهته ومحله
وحدود أربعة فلا يكفي ذكر ثلاثة منها
إذا لم يعلم الا بأربعة[5] (قول العلماء)

(5) Artinya : Gugatan mengenai benda tetap (tidak bergerak), disyaratkan menyebutkan arah, letak dan batas-batasnya pada empat seginya, menyebutkan hanya tiga seginya saja tidaklah cukup apabila tidak diketahui keempatnya.

---

[4]*Muhammad bin 'Ali bin Muhammad Asy Syaukani, Nailul Authar, Juz VI, Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tanpa Tahun, Halaman 342.*

[5]*Zainuddin Abdul Aziz Al Mailabari, L o c C i t.*

٦- وفي الدعوى بنكاح على امرأة ذكر صحته
وشروطه من نحو ولي وشاهدي عدول
ورضاها إن شرط بأن كانت غير مجبرة
فلا يكفي فيه الإطلاق[6] (قول العلماء)

(6) Artinya : Gugatan yang mengenai pernikahan kepada seorang perempuan disyaratkan menyebutkan kesahan pernikahan berikut syarat-syaratnya berupa wali dan dua orang saksi yang adil. Juga disyaratkan adanya kerelaan hati perempuan itu, yaitu bahwa dia tidak dipaksa. Maka tidak cukup gugatan di sini secara mutlak.

٧- عن أم سلمة قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
انكم تختصمون الي ولعل بعضكم أن يكون ألحن
بحجته من بعض فأقضي نحو مما اسمع فمن
قضيت له من حق أخيه شيئا فلا يأخذه
فانما اقطع له قطعة من النار متفق عليه[7]
(الحديث)

(7) Artinya : Dari Ummi Salamah dia berkata, telah bersabda Nabi Saw., "Kalian mengajukan sengketa kepadaku, mungkin sebagian dari kalian lebih tangkas berdebat dari sebagian yang lain. Saya hanya memutuskan menurut apa yang saya dengar. Oleh karena itu barang siapa yang telah kuberi putusan untuk memperoleh sesuatu hak dari hak orang lain, janganlah ambil, sebab dengan demikian aku telah memberinya sepotong api neraka."

---

[6] *I b i d.*

[7] *Imam Muhammad bin Isma'il Al Kahlani, Subulus Salam, Juz IV, Musthafa Al Babi Al Halabi, Cet. IV, Mesir, Tahun 1960, Halaman 121.*

(٨)-وفي الدّعوى بعقد مالي كبيع وهبة ذكر صحّته
ولا يحتاج إلى تفصيل كما في النكاح لأنّه احوط حكما منه [8]
(قول العلماء)

(8) Artinya : Gugatan mengenai suatu akad benda misalnya jual beli atau hibah, disyaratkan untuk menyebutkan kesahan akad tersebut. Di sini tidak diperlukan perinciannya sebagaimana halnya dalam gugatan mengenai pernikahan, karena dalam pernikahan hukumnya ditentukan dengan lebih berhati-hati.

(٩)-لا تسمع الدّعوى بدين مؤجّل اذ لم يتعلّق بها
الزام او مطالبة في الحال [9] (قول العلماء)

(9) Artinya : Gugatan mengenai hutang yang belum jatuh temponya adalah tidak dapat diterima, karena pada waktu itu tidak ada penetapan dan tuntutan.

(١٠)-اذا قال المدّعي لا بيّنة لي بعد ما ادّعى مالا او حقّا
من الحقوق وأنكر المدّعى عليه وسأله القاضي فحلف
المدّعى عليه ثم قال لي بيّنة حاضرة تقبل عند
ابي حنيفة خلافا لمصعد [10] (قول العلماء)

(10) Artinya : Apabila seorang penggugat berkata, "Saya tidak mempunyai bukti," setelah ia menggugat harta atau hak, sedangkan tergugat membantah, kemudian hakim menanyainya, lalu tergugat bersumpah, kemudian penggugat berkata, "Saya mempunyai bukti," maka menurut Abu Hanifah diterima gugatannya, berbeda dengan Mas'ad.

---

[8] *Zainuddin Abdul Aziz Al Mailabari, L o c C i t.*

[9] *I b i d.*

[10] *Imam 'Alauddin Abil Hasan 'Ali bin Khalil At Tharablisi, Mu'inul Hukkam, Cet. I, Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tahun 1343 H, Halaman 93.*

(١١)-لو ادّعى شراء عين فشهدت بينة بملك مطلق
قبلت لأنها شهدت بالمقصود ولا تناقض على
الأصح [11] (قول العلماء)

(11) Artinya : Apabila seseorang menggugat pembelian sesuatu barang dengan membuktikan pemilikannya secara mutlak, maka alat bukti tersebut dapat diterima, karena hal itu merupakan pembuktian status yang dimaksudkan, dan di samping itu tidak ada pertentangan antara gugatan dengan alat bukti. Ini menurut pendapat yang lebih shahih.

B. GUGATAN REKONVENSI

(١)- إذا تداعيا عينا في يد أحدهما فالقول قول صاحب
اليد وإن كان في أيديهما تحالفا ويجعل بينهما [12]
(قول العلماء)

(1) Artinya : Apabila dua orang saling menggugat mengenai pemilikan sesuatu benda, maka yang dimenangkan adalah yang menguasai barang itu. Apabila keduanya bersumpah, maka barang itu ditetapkan untuk keduanya.

---

[11] *Zainuddin Abdul Aziz Al Mailabari, Op C i t, Halaman 145.*

[12] *Imam Taqiyuddin Abi Bakar bin Muhammad .Al Hasani, Kifayatul Akhyar, Juz II, Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tahun 1960, Halaman 93.*

(٢)-إذا تداعيا اى اثنان شيئا فى يد أحدهما فالقول
قول صاحب اليد بيمينه انّ الذى فى يده له[13]
(قول العلماء)

(2) Artinya : Apabila dua orang saling menggugat atas pemilikan sesuatu barang, maka yang dimenangkan adalah yang menguasai barang itu.

(٣)-ولو ادّعى خصمه مسقطا له، كأداء له أو
ابراء عنه او شرائه عنه فيحلّف على نفى ما
ادّعاه الخصم لاحتمال ما يدّعيه[14]
(قول العلماء)

(3) Artinya : Apabila tergugat melakukan gugatan balik terhadap gugurnya gugatan penggugat, misalnya menggugat sesuatu yang telah dipenuhi atau penggugat telah membebaskannya atau telah dibeli dari penggugat, maka penggugat diminta untuk bersumpah untuk membuktikan kebohongan gugatan balik tersebut, karena adanya kemungkinan gugatan balik tersebut dapat diterima.

(٤)-وكذا لو ادّعى خصمه عليه علمه بفسق شاهده
او كذبه[15] (قول العلماء)

(4) Artinya : Demikian juga tergugat dapat melakukan gugatan balik terhadap gugatan penggugat tentang adanya kefasikan atau kebohongan saksi-saksinya.

---

[13]*Imam Ibrahim, Al Bajuri, Al Bajuri, Juz II, Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tahun 1343 H, Halaman 272.*

[14]*Zainuddin Abdul Aziz Al Mailabari, Fathul Mu'in, Al Ma'arif, Bandung, Tanpa Tahun, Halaman 143.*

[15]*I b i d.*

(٥)- ادّعى مالا مضافا لسبب كاقرضتك كذا كفاه
في الجواب لا تستحق انت عليّ شيئا اولا يلزمني تسليم
شيئ اليك . ولو اعترف به وادّعى مسقطا
طولب بالبينة[16] (قول العلماء)

(5) Artinya : Penggugat yang mengajukan gugatannya atas sesuatu harta dengan menyebutkan sebab-sebabnya, misalnya "Saya mengutangimu sekian", maka untuk jawabannya cukup dengan mengatakan "Engkau tidak mempunyai hak sesuatupun dariku" atau "Saya tidak berkewajiban menyerahkan sesuatupun kepadamu." Dan apabila tergugat mengakui gugatan penggugat dan melakukan gugatan balik berhubung adanya sesuatu yang menggugurkan hak itu, maka ia dituntut untuk mengajukan bukti.

(٦)- واذا تداعيا عينا ولاحدهما بينة وهي في يدهما
او في يد أحدهما او في غيرهما حكم لمن له البينة[17]
(قول العلماء)

(6) Artinya : Apabila dua orang saling menggugat barang yang berada di tangan keduanya atau pada salah satu keduanya atau di tangan orang lain, maka hakim dapat menetapkan bahwa barang itu adalah milik pihak yang mempunyai bukti.

(٧)- لو ادّعيا اى كل من اثنين شيئا بيد ثالث فإن
أقرّ به لاحدهما سلّم اليه وللاخر تحليفه.[18]
(قول العلماء).

---

[16] *I b i d, Halaman 144.*

[17] *Imam Abi Ishaq Ibrahim bin Ali Yusuf Al Fairuz, Al Muhazzab Fiqhis Syafi'i, Jilid III, Darul Fikri, Mesir, Tanpa Tahun, Halaman 327.*

[18] *Zainuddin Abdul Aziz Al Malaibari, O p C i t, Halaman 145.*

(7) Artinya : Apabila dua orang saling menggugat atas pemilikan sesuatu barang yang ada di tangan orang ketiga, jika orang itu mengaku bahwa barang tersebut adalah milik salah seorang dari keduanya, maka barang itu harus diserahkan kepada pihak yang diakui itu. Sedang pihak yang lain dapat meminta agar orang itu bersumpah.

BAB III
TENTANG PEMBUKTIAN

A. SURAT-SURAT

(١) - ليس للقاضي أن يقبل الشهادة او يحكم بمجرد خط من غير بينة [1] (قول العلماء)

(1) Artinya : Hakim tidak boleh menerima kesaksian atau memutuskan hukum dengan berpegang pada surat semata-mata, tanpa bukti yang sah (otentik).

(٢) - ولو لم تجز الاعتماد على الخط لم يكن وصية فائدة والعبرة كما يقول الامام أحمد ان يكون خطه معروفا مشهورا حصول العلم بنسبة الكتابة اليه [2] (قول العلماء)

(2) Artinya : Jika tulisan itu tidak dapat dipakai sebagai alat bukti, tentu tidak ada artinya mencatat wasiyat. Imam Ahmad mengatakan, bahwa bentuk tulisan itu harus masyhur (dikenal), karena yang diinginkan disini adalah dapatnya dibuktikan sesuatu hak berdasarkan catatan itu.

---

[1] *Sayyid Abd. Rahman bin Muhammad bin Husein bin Umar, Bughyatul Mustarsyidin, Syirkah Nur Ats Tsaqafah Al Islami Sulaiman Mar'i, Singapura, Tahun 1952, Halaman 313.*

[2] *Muhammad Salam Madkur, Al Qadha-u Fil Islam, DarunNahdhahAl Arabiyah, Kairo, Tahun 1970, Halaman 81.*

(٣)- يقول ابن القيم البينة اسم لكل ما يبين الحق
ويظهره[3] (قول العلماء)

(3) Artinya : Ibnul Qayyim berkata, bahwa pembuktian itu meliputi apa saja yang dapat mengungkapkan dan menjelaskan kebenaran sesuatu.

(٤)- وكذلك قول النبى عليه السلام : البينة على المدعى
المراد به أن عليه ما يصح دعواه ليحكم له ،
والشاهدان من البينة ولا ريب ان غيرها
من انواع البينة قد يكون اقوى منها كدلالة
الحال على صدق المدعى فانها اقوى من دلالة
اخبار الشاهد[4]. (قول العلماء)

(4) Artinya : Demikian juga sabda Nabi Saw. menyatakan bahwa pembuktian itu wajib bagi penggugat. Maksudnya adalah, bahwa penggugat dalam mengajukan gugatannya itu harus mengutarakan pembuktian. Di antara bukti adalah dua orang saksi. Tidak diragukan lagi bahwa selain dua orang saksi masih terdapat beberapa alat pembuktian yang terkadang justru lebih kuat daripadanya, seperti dilaalatulhal (petunjuk) terhadap kebenaran penggugat adalah lebih kuat dari keterangan saksi.

(٥)- ولو قال . وجدت فى كتابى او تذكرتى او حسابى او
بخطى او كتبت بيدى ان لفلان على الفا شاهية

---

[3] *I b i d, Halaman 83.*

[4] *Muhammad Salam Madkur, Al Qadha-u Fil Islam, Alih Bahasa Imron A.M., Bina Ilmu, Cet. II, Surabaya, Tahun 1982, Halaman 104.*

فهو باطل، لانّه اقرّ بالوجود لا بالوجوب لانّه
أخبر بأنّه وجد اوفعل حكذا، والوجود لا يدلّ
على الوجوب لانّه قد يجد في كتابه مكتوب غيره
وقد يكتب ممتحنا للخطّ فلا يكون اقرارا بالوجوب[5]
(قول العلماء)

(5) Artinya : Jika tergugat mengatakan, "Aku telah mendapatkan di dalam bukuku atau di dalam ingatanku atau dalam perhitunganku atau dalam tulisanku atau menurut yang telah kutulis dengan tanganku, bahwasanya si fulan mempunyai kewajiban pada sebanyak seribu sahiyah, hal yang demikian adalah batal. Karena pengakuan seperti itu tidak mengakibatkan adanya kewajiban. Ia hanya memberitahukan tentang adanya atau melakukan perbuatan seperti itu, sedangkan adanya itu tidak menunjukkan adanya kewajiban, karena hal itu diperoleh di dalam catatannya yang di dalamnya terdapat yang lain, yang dibuat untuk menguji tulisan, maka pengakuan itu tidak menunjukkan ada kewajiban.

(٦)- وواضح ان الذى يمنع الاحتجاج بالكتابة وحدها
انّما يمنع خشية التزوير فيها والمحاكاة، فالاقرار
الكتابى المقدّم فى دعوى، اذا لم يطعن فيه المنسوب
اليه بعد تقديمه واخطاره به يكون تسليما

[5]*Imam Alauddin Abil Hasan Ali bin Khalil At Tarablisi, Mu'inul Hukkam, Musthafa Al Babi Al Halabi, Cet. II, Mesir, Tahun 1973, Halaman 125.*

عنه به فيكون حجة، وقد اتسع في عصرنا
علم اهل الخبرة في معرفة الخطوط.[6] (قول العلماء)

(6) Artinya : Yang jelas adalah, bahwa yang menyebabkan adanya pendapat yang tidak membenarkan semata-mata tulisan sebagai alat bukti, adalah adanya kekhawatiran pemalsuan dan penghapusan. Maka pengakuan secara tertulis yang diajukan di depan sidang, jika tidak ada pihak-pihak yang keberatan dan telah dapat diterima, maka dapat menjadi alat bukti. Di zaman modern ini telah terdapat berbagai tehnik untuk menganalisa tulisan (tentang palsu atau tidaknya).[7]

(٧) - يقول ابن القيم . وقد جعل الله سبحانه وتعالى في
خط كل كاتب ما يتميز به عن خط غيره، كتمييز
صورته وصوته، وحقا فإن هذا هو أساس
معرفة أهل الخبرة الخطوط وتمييزها بعضها
عن بعض.[8] (قول العلماء)

(7) Artinya : Ibnul Qayyim berkata, bahwa sesungguhnya Allah Swt. telah menjadikan tulisan seseorang dapat dibedakan dari tulisan lainnya, sebagaimana juga berbedanya bentuk dan suara seseorang dengan yang lainnya. Sebenarnya inilah dasar dari pengetahuan para ahli dalam membedakan tulisan yang satu dengan lainnya.[9]

---

[6]*Muhammad Salam Madkur, L o c - c i t.*
[7]*Muhammad Salam Madkur, Alih Bahasa Imron A.M., O p C i t, Halaman 102.*
[8]*Muhammad Salam Madkur, L o c - c i t.*
[9]*Muhammad Salam Madkur, Alih Bahasa Imron A.M., O p c i t, Halaman 103.*

(٨)-ويشترط لكل دعوى ان تكون مفصّلة بأن يفصّل فيه المدّعي ما يدعيه[10] (قول العلماء)

(8) Artinya : Gugatan harus diajukan secara terperinci, yakni penggugat harus memerinci apa yang menjadi gugatannya.

(٩)-يجب على شهود النكاح ضبط التاريخ بالساعة والملحظات[11]. (قول العلماء)

(9) Artinya : Persaksian mengenai pernikahan di dalamnya wajib disebutkan tanggal, waktu dan tempatnya.

(١٠)-(مسئلة) مذهب الشافعية انّ مجرد الكتابة في سائر العقود والاخبارات والانشآت ليس بحجة شرعية[12] (قول العلماء)

(10) Artinya : Menurut pendapat Imam Asy Syafi'i bahwa bukti tertulis selain untuk pembuktian-pembuktian pemberitaan dan perintah, tidak dapat menjadi dasar hukum syara'.

(١١)-ولو كتب ناطق او اخرس طلاقا وان نواه الأظهر وقوعه[13] (قول العلماء)

(11) Artinya : Apabila seseorang yang mampu berbicara atau seseorang yang bisu menuliskan thalaknya dengan suatu niat menthalak, maka dianggap telah terbukti bahwa thalaknya itu jatuh.[13]

---

[10]*Ibrahim Al Bajuri, Al Bajuri, Juz II, Musthafa Al Babi Al Halaby, Mesir, Tahun 1343 H, Halaman 230.*

[11]*Proyek Pembinaan Badan Peradilan Agama, Himpunan Nash Hujjah, Tahun 1976, Halaman 129.*

[12]*Sayyid Abd. Rahman, O p c i t, Halaman 186.*

[13]*Proyek Pembinaan Badan Peradilan Agama, O p c i t, Halaman 24.*

(١٢)- يا أيها الذين امنوا اذا تداينتم بدين الى اجل مسمى
فاكتبوه وليكتب بينكم كاتب بالعدل ولا يأب كاتب
ان يكتب كما علمه الله فليكتب وليملل الذى عليه
الحق وليتق الله ربه ولا يبخس منه شيئا
فإن كان عليه الحق سفيها او ضعيفا او لا يستطيع
أن يمل هو فليملل وليه بالعدل واستشهد
وا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فر
جل وامراتان ممن ترضون من الشهداء أن تضل
احداهما فتذكر احداهما الأخرى .

(البقرة : ٢٨٢)

(12) Artinya : Hai orang-orang yang beriman, apabila kamu bermu'amalah tidak secara tunai untuk waktu yang ditentukan, hendaklah kamu menuliskannya. Dan hendaklah seorang penulis di antara kamu menuliskannya dengan benar. Dan janganlah penulis enggan menuliskannya sebagaimana Allah telah mengajarkannya, maka hendaklah ia menulis, dan hendaklah orang yang berhutang itu mengimlakkan (apa yang akan ditulis itu), dan hendaklah ia bertakwa kepada Allah Tuhannya, dan janganlah ia mengurangi sedikitpun daripada hutangnya. Jika yang berhutang itu seorang yang lemah akalnya atau lemah (keadaannya) atau dia sendiri tidak mampu mengimlakkan, maka hendaklah walinya mengimlakkan dengan jujur. Dan persaksikanlah dengan dua orang saksi dari orang-orang lelaki (di antaranıu). Jika tak 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. (Q.S. Al Baqarah : 282).

(١٣) - عن عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : ما حق امرئ مسلم له شيئ يريد أن يوصي فيه يبيت ليلتين الا ووصيته مكتوبة عنده .[14] (ح . ر . بخاري ومسلم)

(13) Artinya : Dari Abdullah bin Umar bahwa Rasulullah Saw. bersabda, "Tiada lain kewajiban seorang muslim yang ingin mewasiatkan sesuatu miliknya, kecuali setelah berlalu dua malam wasiat tersebut telah dituliskan. (H.R. Bukhari dan Muslim).

(١٤) - الكتابة كالخطاب (قواعد الفقهية)

(14) Artinya : Tulisan itu sama dengan ucapan. (Kaidah Fiqhiyah)

(١٥) - عن جابر قال أعمرت امرأة بالمدينة حائطا لها ابنا لها ثم توفي وتوفيت بعده وتركت ولدا وله اخوة بنون للمعمرة فقال : ولد المعمرة رجع الحائط إلينا وقال بنو المعمر بل كان لأبينا حياته وموته فاختصموا الى طارق مولى عثمان فدعا جابرا فشهد على رسول الله صلى الله عليه وسلم بالعمرى لصاحبها فقضى بذلك طارق ثم كتب إلى عبد

[14] *Abil Abbas Zainuddin Ahmad bin Ahmad bin Abd. Latif, Tajridus Sharih, Juz II, Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tahun 1337 H., Halaman 12.*

الملك فاخبره بشهادة جابر فقال عبد الملك: صدق
جابر فامضى ذلك طارق فان ذلك الحائط لبني المعمر
حتى اليوم.[15]

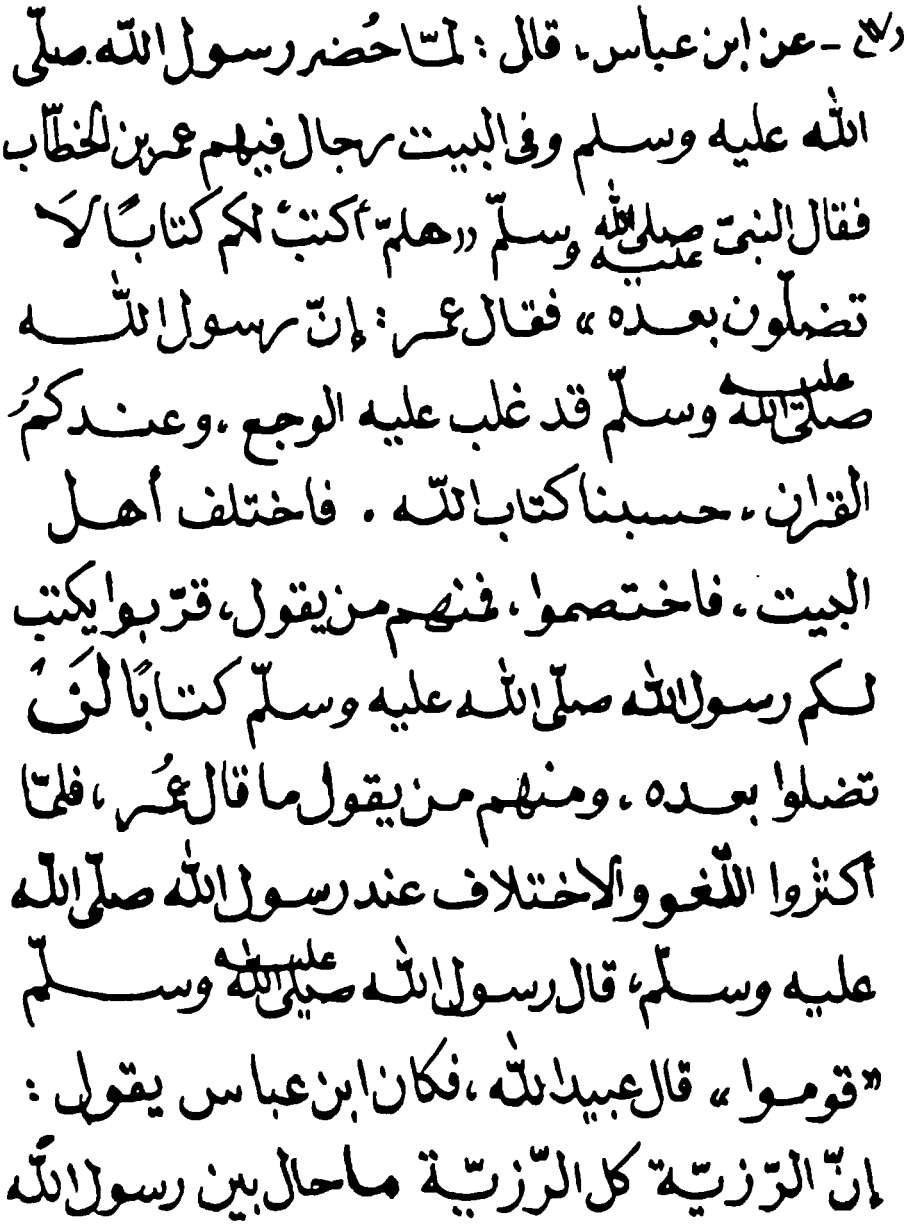
(15) Artinya : Dari Jabir r.a. katanya, "Seorang perempuan yang tinggal di Madinah memberikan sebidang kebun kepada seorang anak laki-lakinya. Kemudian anaknya itu meninggal dan sesudah itu meninggal pula ibunya. Sedangkan perempuan itu meninggalkan anak-anaknya yang lain, yaitu saudara anak laki-lakinya yang meninggal yang diberi kebun itu. Anak-anaknya itu berkata, 'sekarang kebun itu harus kembali kepada kami.' Anak-anak dari anak yang diberi kebun berkata, 'tidak mungkin, kebun itu adalah milik ayah kami semasa hidupnya dan sekarang menjadi harta warisan bagi kami.' "Maka terjadilah sengketa di antara mereka, lalu mereka mengadu kepada Thariq, lalu keduanya memanggil Jabir r.a. untuk memberi kesaksian bagaimana putusan Rasulullah dalam kasus yuang sama, karena Jabir pernah menyaksikan putusan itu. Kemudian Thariq memutuskan perkara itu sesuai dengan putusan Rasulullah Saw. tersebut. Sesudah itu Thariq menulis surat kepada Khalifah Abdul Malik, memberitahukan kesaksian Jabir, lalu setelah itu Abdul Malik membenarkan Jabir. Maka Thariq melaksanakan keputusannya itu, yaitu kebun tersebut tetap menjadi milik anak-anak dari anak yang diberi kebun oleh perempuan itu."

١٦- عن ابن عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال
ما حق امرئ مسلم له شيئ يريد ان يوصى فيه
يبيت ليلتين الا ووصيته مكتوبة عنده.[16]

---

[15]*Shahih Muslim, Juz II, Dahlan, Bandung, Tanpa Tahun, Halaman 10.*
[16]*I b i d, Halaman 11.*

(16) Artinya : Dari Ibnu Umar r.a. sesungguhnya Rasulullah Saw. bersabda, ''Seorang muslim yang mempunyai harta dan ingin mewasiatkannya, hendaknya wasiat itu telah selesai dituliskannya dua malam sesudah itu.''



صلى الله عليه وسلم وبين أن يكتب لهم ذلك
الكتاب، من اختلافهم ولغطهم.[17]

(17) Artinya : Dari Ibnu Abbas berkata dia, ketika sakit Nabi Saw. bertambah keras, yaitu ketika beliau akan meninggal, banyak orang berada di rumahnya, diantaranya terdapat Umar bin Khattab. Nabi bersabda, "Kemarilah, akan kubacakan kepada kalian, hendaklah kalian tulis agar kalian tidak sesat sepeninggalku." Lalu Umar berkata, "Kelihatannya sakit beliau bertambah keras, bukankah kita telah mempunyai Al Quran? Cukuplah bagi kita kitab Allah itu." Orang-orang yang berada di sekitar beliau ketika itu berbeda pendapat, lalu mereka bertengkar. Ada yang mengatakan, "Mendekatlah kepada beliau supaya beliau membacakan wasiat yang harus kamu tulis." Dan ada pula yang sependapat dengan Umar, sehingga mereka menjadi ribut di dekat Rasulullah. Lalu beliau bersabda, "Pergilah kalian dari sini." Kata Ubaidillah, Ibnu Abbas mengatakan, "Kerugian besar bagi kaum muslimin, mereka gagal menuliskan pesan terakhir Rasulullah tersebut, disebabkan mereka bertengkar dan ribut di dekat Nabi yang sedang sakit keras itu."

(١٨) - عن انس أن النبي صلى الله عليه وسلم كتب الى
كسرى والى قيصر والى النجاشي والى كل جبار
يدعوهم الى الله تعالى.[18]

(18) Artinya : Dari Anas r.a., "Sesungguhnya Nabi Saw. telah menulis surat kepada Kisra (raja) Persia, raja-raja Romawi, raja Etiopia dan kepada sekalian penguasa, mengajak mereka supaya menyembah Allah.

---

[17] *I b i d. Halaman 12.*

[18] *I b i d, Halaman 92.*

(١٩)-ولو اختلف متعاقدان ولو وكيلين او وارثين في
صفة عقد معاوضة كبيع وسلم وقراض
واجارة وصداق والحال انه قد صح العقد
باتفاقهما او تمين البائع كقدر عوض نحو مبيع
او ثمن او جنسه او صفته او اجل او قدره
ولا بينة لاحدهما بما ادعاه او كان لكل منهما
بينة ولكن قد تعارضتا بأن اطلقتا او اطلقت
احداهما وارخت الاخرى او ارختا بتاريخ واحد
والا لحكم بمقدمة التاريخ حلف كل منهما يمينا
واحدة تجمع نافيا القول صاحبه واثباتا القول له.[19]

(قول العلماء)

(19) Artinya : Kalau terjadi perselisihan di antara dua pihak yang mengadakan perjanjian, walaupun keduanya sebagai kuasa atau wakil atau ahli waris, mengenai sifat tukar menukar, seperti jual beli, pesanan, hutang piutang, persewaan atau mas kawin, maka sesungguhnya akad itu telah sah dengan adanya kesepakatan kedua belah pihak atau dengan sumpah penjual tentang kadar barang yang dijual, harga, jenis, sifat, masa pembayaran dan ukurannya, sedang dalam perselisihan tersebut salah satu pihak tidak mempunyai bukti penguat atas gugatannya atau

---

[19]*Zainuddin Abdul Aziz Al Mailabari, Fathul Mu'in, Al Ma'arif, Bandung, Tanpa Tahun, Halaman 71.*

keduanya mempunyai bukti tetapi saling bertentangan, karena kedua bukti surat itu tidak bertanggal atau yang satu tidak bertanggal sedang yang lainnya bertanggal atau keduanya bertanggal sama. Kalau tanggalnya tidak sama maka diputuskan hukum sesuai dengan tanggalnya lebih dahulu. Kedua belah pihak diambil sumpahnya dimana masing-masing bersumpah sebagai bantahan gugatan pihak lawan sekaligus menetapkan tuntutan baliknya sendiri.

(٢٠)- لوكتب صريح طلاق اوكنايته ولم ينو ايقاع الطلاق فلغو مالم يتلفظ حال الكتابة اوبعدها بصريح ما كتبه [20] (قول العلماء)

(20) Artinya : Jika seorang suami menulis surat thalak secara sharih atau secara kinayah, sedangkan dia tidak berniat menjatuhkan thalaknya, surat itu tidak berlaku, selama dia tidak melafazkan surat thalaknya itu dengan jelas sewaktu menulis atau sesudahnya.

(٢١)- نعم، يقبل قوله اردت قراءة المكتوب لا الطلاق لاحتماله [21] (قول العلماء)

(21) Artinya : Memang adalah dapat diterima ucapan suami yang menyatakan, "Saya bermaksud membaca surat dan bukan bermaksud menjatuhkan thalak," karena kebiasaan terjadinya.

(٢٢)- ويجوز لمن اخبره عدل بطلاق فلان اوموته او توكيله ان يعمل به بالنسبة لما يتعلق بنفسه وكذا خطبة الموثوق به [22] (قول العلماء)

---

[20] *I b i d, Halaman 114.*
[21] *I b i d.*
[22] *I b i d, Halaman 105.*

(22) Artinya : Bagi orang yang diberitahu oleh seseorang yang adil mengenai pentalakan si fulan, matinya atau perwakilannya, diperbolehkan berbuat berdasarkan berita yang ada hubungannya dengan hal-hal yang menyangkut dirinya. Demikian pula dengan tulisan orang adil, yang dipercayai sebagai tulisan yang benar.

(٢٣) - واما بالنسبة لحق الغير اولما يتعلق بالحاكم فلا يجوز اعتماد عدل ولا خط قاض من كل ما ليس بحجة شرعية.[23]

(قول العلماء)

(23) Artinya : Adapun hal-hal yang ada hubungannya dengan hak-hak orang lain atau hal-hal yang bersangkutan dengan hakim, adalah tidak dapat dijadikan sebagai pegangan bagi keadilan atau tulisan hakim yang kedua-duanya tidak dikuatkan dengan hujjah syar'iyah (dalam hal ini dua orang saksi).

(٢٤) - ولو راى قاض وكذا شاهد ورقة فيها حكمه اوشهادته لم يعمل به فى امضاء حكم ولا اداء شهادة حتى يتذكر ما حكم اوشهد به لامكان التزوير ومشابهة الخط ولا يكفى تذكره ان هذا خطه فقط ، وفيهما وجه ان كان الحكم والشهادة مكتوبين فى ورقة مصونة عندهما، ووثق بأنه خطه ولم يداخله فيه ريبة يعمل به[24] (قول العلماء)

---

[23] *I b i d.*

[24] *I b i d, Halaman 140.*

(24) Artinya : Jika seorang hakim, demikian pula seorang saksi melihat surat tentang keputusan hukumnya atau tentang isi kesaksiannya, maka berdasarkan isi surat itu seseorang tidak diperkenankan melakukan perbuatan untuk melangkah lebih jauh dari keputusan hukum atau memberikan kesaksiannya, sehingga ia ingat betul akan isi keputusan hukum atau isi kesaksiannya, karena dikhawatirkan terjadinya penulisan yang disamapersiskan atau pemalsuan tulisannya. Sebab dalam hal ini belum cukup untuk menyimpulkan bahwa itu adalah tulisannya saja.
Dalam kedua hal tersebut di atas ada alasan untuk bisa dijadikan pegangan, yaitu jika keputusan hukum dan kesaksian yang diberikan itu ditulis pada surat yang tersimpan dengan baik di tangannya sedang ia ingat betul dan percaya, bahwa surat tersebut adalah memang tulisan yang dibuatnya dahulu, yang tidak disangsikan lagi untuk dijadikan pegangan.

(٢٥) - وله اى الشخص حلف على استحقاق حق له
على غيره اوداته لغيره اعتمادا على اخبار عدل
وعلى خط نفسه على المعتمد . وعلى خط مأذونه
ووكيله وشريكه ومورثه ان وثق بأمانته
باعلم منه انه لا يتساهل فى شيء من حقوق
الناس اعتمادا بالقرينة .[25] (قوله الحماء)

(25) Artinya : Seseorang diperkenankan bersumpah untuk menyatakan haknya dari orang lain atau dilunasinya hak orang lain atasnya dengan berpedoman pada pemberitaan dari orang adil atau menurut tulisannya sendiri secara muktamad dan atas tulisan orang lain yang diizinkan menulisnya atau wakilnya atau teman serikatnya atau tulisan muwar-

[25] *I b i d.*

risnya, jika dia yakin betul bahwa penulis tersebut tidak berbuat gegabah dalam memperlakukan hak-hak orang. Hal ini adalah secara qarinah.

(٢٦)- ولا بينة مؤرخة على بينة مطلقة لم يتعرض
لزمن الملك حيث لا يد لاحدهما، واستوايا
في ان لكل شاهدين ولم تبين الثانية سبب
الملك فتعرضان [26] (قول العلماء)

(26) Artinya : Tidak dimenangkan suatu pembuktian tertulis yang bertanggal dari pembuktian umum lainnya, yang tidak mempunyai pertentangan mengenai masa pemilikan, sekiranya salah satu pihak tidak sebagai pemegang barang dan keduanya sama-sama disaksikan oleh dua orang saksi dan keduanya tidak menjelaskan sebab-sebab pemilikannya. Maka kedua alat bukti tersebut tetap dalam pertentangan.

(٢٧)- وان ادعيا شيئا على ثالث واقام كل منهما بينة
انه اشتراه منه وسلم ثمنه فان اختلف
تاريخهما حكم للاسباق ومنهما تاريخا لان مع
زيادة علم. [27] (القول العلماء)

(27) Artinya : Jika dua orang saling menggugat atau menuntut pemilikan sesuatu barang yang ada di tangan orang ketiga dan masing-masing mengajukan alat bukti, bahwa barang itu dibelinya dari orang ketiga dan pembayarannya telah dilakukan, maka jika tanggal pembelian itu berbeda, yang dimenangkan sebagai pemilik barang tersebut adalah

[26] *I b i d, Halaman 45.*
[27] *I b i d.*

yang bertanggal lebih dahulu. Karena dengan alat bukti yang demikian itulah terdapat kelebihan pengetahuan.

(٢٨)- وإلا يختلف تاريخهما بأن اطلقتا او احداهما
او أرخت ابتاريخ متعد سقطتا لاستحالة
أعمالهما [28] (قول العلماء)

(28) Artinya : Jika tanggalnya tidak berbeda, atau keduanya tidak bertanggal, atau salah satunya saja, atau keduanya menyebut tanggal yang sama, maka kedua alat bukti tertulis itu menjadi gugur, karena hal itu tidak mungkin terjadi.

B. SAKSI-SAKSI

1. Pengertian Saksi

(١)- الشهادة مشتقة من المشاهدة : وهي المعاينة
لأن الشاهد يخبر عما شاهده وعاينه، ومعناها
الاخبار عما علمه بلفظ اشهد اوشهدت .[1]

(قول العلماء)

(1) Artinya : Asy Syahadah diambil dari kata Musyahadah. Dan kesaksian itu adalah menyaksikan dengan mata kepala, karena orang yang menjadi saksi memberitahukan apa yang dia saksikan dengan mata kepalanya, artinya dia memberitahukan apa yang diketahuinya dengan lafaz "Aku bersaksi" atau "Aku telah menyaksikan."

---

[28] *I b i d.*

[1] *Sayyid Sabiq, Fiqhus Sunnah, Jilid III, Darul Kitab Al 'Arabiyah, Beirut, Tahun 1971, Halaman 426.*

(٢)- قال الجوهري : الشّهادة خبر قاطع والشّاهد حامل الشهادة ومؤدّيها لأنه مشاهد لما غاب عن غيره.[2] (قول العلماء)

(2) Artinya : Al Jauhari telah berkata, ''Kesaksian adalah pemberitahuan yang tegas'' dan saksi adalah orang yang membawa kesaksian dan menyampaikannya karena ia menyaksikannya sedang orang lain tidak mengetahuinya.

(3) Bayyinah dalam istilah fuqaha sama dengan syahadah (kesaksian). Tetapi Ibnul Qayyim memaknakan bayyinah dengan segala yang dapat menjelaskan perkara. Sedang syahadah ialah mengemukakan kesaksian untuk menetapkan hak orang lain.[3]

(4) Tetapi menurut Jumhur, bahwa bayyinah sinonim dengan syahadah (kesaksian) sedangkan arti syahadah yaitu: keterangan orang yang dapat dipercaya di depan sidang pengadilan dengan lafaz kesaksian untuk menetapkan hak atas orang lain.[4]

2. Saksi Istifadhah

(5) Persaksian atas dasar dzan atau istifadhah adalah persaksian terhadap beberapa peristiwa tertentu yang hanya dengan mendengar saja, tetapi diyakini kebenaran kesaksiannya itu, dengan syarat bahwa persaksian yang diberikannya itu tidak disangkal (tidak ada mu'aradhah) dan bahwa peristiwa itu sudah lama terjadi.[5]

---

[2]*Syekh Syarbaini Khatib, Mughnil Muhtaj, Jilid IV, Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tahun 1958, Halaman 426.*

[3]*Hasby Ash Shiddieqy, Peradilan Dan Hukum Acara Islam, Al Ma'arif, Yogya, Tahun 1964, Halaman 119.*

[4]*Muhammad Salam Madkur, Al Qadha-u Fil Islam, Alih Bahasa Imron A.M., Bina Ilmu, Cet. II, Surabaya, Tahun 1982, Halaman 104 – 105.*

[5]*Djamil Latif, Kedudukan dan Kekuasaan Peradilan Agama di Indonesia, Bulan Bintang, Jakarta, Tahun 1983, Halaman 149.*

(٣)... أنّه لايجوز للشّاهد ان يشهد الاّ على ما يعلمه علما يقينا كما تعلم الشمس بالمشاهدة ولا تجوز الشهادة بالظن، فان كانت الشهادة على فعل فلابدّ من رؤيته، وان كانت على صوت فلابدّ من سماع ذلك الصّوت ورؤية المصوت اوالتّعريف بالصّوت بعدلين اوعدل عند من يكتفى به الاّ في مواضع فإنّها تجوز الشّهادة بالظّنّ.[6]

(قول العلماء)

(6) Artinya : . . . . . Bahwasanya saksi tidak boleh memberikan kesaksian kecuali terhadap apa yang diketahuinya secara yakin sebagaimana dia mengetahui matahari yang disaksikan dengan mata kepala. Juga tidak boleh memberikan kesaksian dengan dzan. Jika kesaksian itu mengenai perbuatan, maka hendaklah dia melihatnya. Jika mengenai suara, maka hendaklah dia mendengar suara itu serta melihat orang yang mengeluarkan suara itu atau mengetahui suara itu dengan benar dan pasti dengan dua orang saksi atau satu orang saksi yang kira-kira cukup, kecuali pada tempat-tempat yang sesungguhnya diperbolehkan kesaksian secara dzan.

(٧)- وتصحّ الشّهادة بالاستفاضة عند الشافعيّة في النّسب والولادة والموت والعتق والولاء والولاية

---

[6]*Imam Muhammad bin Isma'il Al Kahlani, Subulus Salam, Jilid IV, Ihya At Turats Al 'Arabi, Kairo, Tahun 1960, Halaman 130.*

والوقف والعزل والنكاح وتوابعه والتعديل والتجرح
والوصية والرشد والسفه والملك .
وقال أبو حنيفة : تجوز في خمسة اشياء : النكاح
والدخول والنسب والموت وولاية القضاء
وقال احمد وبعض الشافعية : تصح في سبعة :
النكاح والنسب والموت والعتق والولاء والوقف
والملك المطلق [7] (قول العلماء)

(7) Artinya : Imam Syafi'i membenarkan kebolehan kesaksian istifadhah dalam masalah nasab, kelahiran, kematian, merdekanya seseorang budak, kewalian, diangkatnya seseorang menjadi hakim, wakaf, pengunduran diri seseorang dari jabatan hakim, nikah beserta seluruh masalahnya, keadilan seseorang, cacat pribadi seseorang, wasiat, kecerdasan seseorang, kebodohan seseorang dan milik seseorang.

Imam Abu Hanifah berpendapat bahwa diperbolehkan pada lima hal, yaitu: 1. nikah, 2. persetubuhan, 3. nasab, 4. kematian dan 5. diangkatnya seseorang menjadi hakim.

Imam Ahmad dan sebagian Syafi'iyah berpendapat bahwa ada tujuh hal yang diperbolehkan kesaksian istifadhah di dalamnya, yaitu: 1. nikah, 2. nasab, 3. kematian, 4. merdekanya seseorang budak, 5. kewalian, 6. wakaf dan 7. miliknya seseorang.

---

[7] *Sayyid Sabiq, O p C i t, Halaman 427.*

3. Syarat-syarat Saksi

(٨) - والنظر في الشهود في ثلاثة اشياء . في الصفة والجنس والعدد . واما عدد الصفات المعتبرة في قبول الشاهد بالجملة فهي خمسة : العدالة والبلوغ والاسلام والحرية ونفي التهمة . وهذه منها متفق عليه ومنها مختلف فيها .

فاما العدالة فان المسلمين اتفقوا على اشتراطها في قبول شهادة الشاهد لقوله تعالى - ممن ترضون من الشهداء البقرة - ٢٨٢ ولقوله تعا واشهدوا ذوي عدل منكم . (الطلاق - ٢)

واختلفوا فيما هي العدالة ، فقال الجمهور : هي صفة زائدة على الاسلام وهو ان يكون ملتزما الواجبات الشرع ومستحباته ومجتنبا للمحرمات والمكروهات وقال ابو حنيفة : يكفي في العدالة ظاهر الاسلام ، وان لا تعلم منه جرحة .[8] (رد العلماء)

---

[8] *Muhammad bin Ahmad bin Muhammad bin Ahmad bin Rusyd Al Qurthubi, Bidayatul Mujtahid, Jilid II, Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tahun 1960, Halaman 462.*

(8) Artinya : Pembicaraan tentang saksi dapat dibagi tiga:

1. Tentang sifat-sifat seorang saksi.
2. Tentang jenis kelamin saksi.
3. Tentang jumlah saksi.

Adapun sifat-sifat yang dapat diterima untuk menjadi saksi secara garis besar ada lima, yaitu: 1. Keadilan, 2. Kedewasaan, 3. Islam, 4. Merdeka dan 5. Tidak diragukan iktikad baiknya. Keseluruhan sifat-sifat ini ada yang disepakati dan ada pula yang diperselisihkan para ulama.

Dalam masalah keadilan, kaum muslimin sepakat atas pensyaratannya dalam menerima kesaksian berdasarkan firman Allah yang artinya: "Dari saksi-saksi yang kamu ridhai." (Al Baqarah: 282) dan firman Allah yang artinya: "Dan persaksikanlah dengan dua orang saksi yang adil di antara kamu." (At Thalaq: 2).

Yang diperselisihkan adalah tentang sifat keadilan itu. Jumhur ulama mengatakan bahwa keadilan adalah sifat tambahan pada Islam. Sifat keadilan itu adalah suatu yang dipastikan sebagai kewajiban syara' dan sangat dianjurkan jauh dari perbuatan haram dan makruh.

Imam Abu Hanifah berpendapat, cukuplah sifat adil itu lahirnya saja, yaitu ke-Islaman, karena anda tidak mengetahui tentang dosa saksi itu.

(٩) - وشرط العدالة « المحقق لها » اجتناب الكبائر اى كل منها « و » اجتناب الاصرار على الصغيرة ، فبارتكاب كبير او اصرار على صغيرة من نوع او انواع تنتفى العدالة[9]. (قوله الماء)

(9) Artinya : Syarat adil yang hakiki adalah menjauhkan diri dari semua dosa-dosa besar, juga menjauhkan diri dari terus menerus melakukan dosa kecil. Dengan melakukan dosa besar atau terus menerus melakukan dosa kecil dalam segala bentuknya, hilanglah sifat keadilan saksi itu.

---

[9]*Mahalli, Qalyubi Wa Umairah, Jilid IV, Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tanpa Tahun, Halaman 319.*

(١٠) - واما البلوغ فانهم اتفقوا على انه يشترط حيث تشترط العدالة [10] (قول العلماء)

(10) Artinya : Adapun tentang baligh, para fuqaha sepakat atas pensyaratannya, sebagaimana disyaratkannya keadilan.

(١١) - شرط الشاهد مسلم حرّ مكلّف عدل ذو مروءة غير متهم، وشرط العدالة اجتناب الكبائر والاصرار على الصغيرة [11] (قول العلماء)

(11) Artinya : Syarat-syarat saksi adalah muslim, merdeka, mukallaf, adil, mempunyai muru-ah, tidak diragukan iktikad baiknya. Syarat keadilan adalah jauh dari dosa-dosa besar dan jauh dari terus menerus melakukan dosa-dosa kecil.

(١٢) - شرط الشاهد حرّ مكلّف عدل ذو مروءة غير متهم، فلا تقبل شهادة اضدادهم وسكت عن النّطق لانّ الشهادة لا تتأتى به بدونه [12] (قول العلماء)

(12) Artinya : Syarat-syarat saksi adalah merdeka, mukallaf, adil, memelihara muru-ah dan tidak diragukan iktikad baiknya. Oleh karena itu kebalikan dari syarat-syarat tersebut tidak diterima. Demikian juga sikap diam dari berbicara, karena kesaksian tidak mungkin disampaikan tanpa berbicara.

---

[10] *Ibnu Rusyd, O p C i t, Halaman 463.*
[11] *Syarbaini Khatib, O p C i t, Halaman 427.*
[12] *Mahalli, O p C i t, Halaman 318 – 319.*

(١٣) - وأما الاسلام فاتفقوا على انه شرط في القبول وانه لا تجوز شهادة الكافر الا ما اختلفوا فيه من جواز ذلك في الوصية في السفر لقوله تعالى يا ايها الذين امنوا شهادة بينكم اذا حضر احدكم الموت حين الوصية اثنان ذوا عدل منكم او اخران من غيركم . الاية المائدة ١٠٦ فقال ابو حنيفة : يجوز ذلك على الشرط التي ذكرها الله. وقال مالك والشافعي : لا يجوز ذلك وراوا ان الاية منسوخة[13] (قرة العين)

(13) Artinya : Adapun tentang ke-Islaman, para fuqaha sepakat atas pensyaratannya dalam menerima kesaksian. Oleh karena itu orang kafir tidak boleh menjadi saksi. Yang diperselisihkan mereka dalam hal ini adalah jika seseorang dalam musafir memberikan wasiat, mengingat firman Allah yang artinya "Hai orang-orang yang beriman, apabila salah seorang kamu menghadapi kematian, sedang dia akan berwasiat, maka hendaklah wasiat itu disaksikan oleh dua orang yang adil di antara kamu, atau dua orang yang berlainan agama dengan kamu." (Al Maidah: 106)
Imam Abu Hanifah berpendapat bahwa dibolehkan yang demikian atas dasar syarat yang disebutkan oleh Allah. Sedangkan Imam Malik dan Imam Syafi'i berpendapat bahwa tidak dibolehkan yang demikian itu, karena ayat tersebut telah dinasyakhkan.

(١٤) - شرط الشاهد ، اى شرطه (مسلم) ولو بالتبعية فلا تقبل الكافر على المسلم ولا على الكافر[14] (قرة العين)

[13] *Ibnu Rusyd, L o c C i t.*
[14] *Syarbaini Khatib, L o c C i t.*

(14) Artinya : Syarat saksi adalah muslim, meskipun secara thabi'i. Oleh karena itu tidak diterima kesaksian orang kafir terhadap orang Islam, dan demikian juga sebaliknya.

(١٥) - واما الحرّية فان جمهور فقهاء الامصار على اشتراطها في قبول الشهادة . وقال اهل الظاهر تجوز شهادة العبد، لانّ الاصل انّما هو اشتراط العدالة، والعبودية ليس لها تأثير في الردّ الا ان يثبت ذلك من كتاب الله او سنة او اجماع . وكأن الجمهور راوا ان العبودية اثر من اثر الكفر فوجب ان يكون لها تأثير في ردّ الشهادة [15] (رؤد العلماء)

(15) Artinya : Adapun tentang kemerdekaan, menurut jumhur fuqaha negeri besar, adalah disyaratkan dalam menerima kesaksian. Adz Dzahiri berpendapat bahwa budak diperbolehkan menjadi saksi, karena sesungguhnya dasar pensyaratannya adalah keadilan. Faktor kebudakan tidak ada pengaruhnya dalam penolakan, kecuali hal itu ditetapkan oleh Al Qur'an, sunnah atau ijma'. Sedangkan Jumhur ulama berpendapat bahwa perbudakan adalah salah satu peninggalan dan pengaruh kafir. Oleh sebab itulah ada pengaruhnya dalam penolakan kesaksian.

[15] *Ibnu Rusyd, L o c C i t.*

(١٦)- وأمّا التّهمة التى سببها المحبّة فانّ العلمـــاء
أجمعوا على أنّها مؤثرة فى اسقاط الشّهادة.
واختلفوا فى ردّ شهادة العدل بالتّهمـــة
لموضع المحبّة او البغضة الّتى سببها العداوة
الدّنيويّة. فقال بردّها فقهاء الامصار.
إلاّ أنّهم اتّفقوا فى مواضع على اعمال التّهمة.
وفى مواضع على إسقاطها ومواضع اختلفوا-
فيها. فاعمالها بعضهم واسقاطها بعضهم
فممّا اتّفقوا عليه ردّ شهادة الاب لابنـه
والإبن لأبيه وكذلك الامّ لابنها وابنالها.
وممّا اختلفوا فى تأثير التّهمة فى شهادتـم
شهادة الزّوجين للآخر فانّ مالكا ردّها
وأباحنيفة وأجازها الشّافعى وأبوثور والحسن [16]

(قول العلماء)

(16) Artinya : Adapun tentang saksi yang diragukan iktikad baiknya karena terdapat unsur kecintaan, para ulama telah sepakat menggugurkannya sebagai saksi. Yang mereka perselisihkan adalah tentang menerima kesaksian seorang adil yang diragukan iktikad baiknya karena

[16] *Ibid.*

adanya unsur kecintaan atau kebencian yang disebabkan permusuhan duniawi (misalnya masalah harta).
Para fuqaha negeri besar menolaknya, tetapi ada juga yang mereka sepakati, bahwa dalam beberapa perkara tertentu kesaksian itu digunakan, dan pada beberapa perkara lainnya ditolak. Maka sebagian mereka mengamalkannya dan sebagian mereka menggugurkannya.
Yang telah disepakati adalah menolak kesaksian ayah terhadap anaknya dan sebaliknya, demikian juga kesaksian ibu terhadap anaknya dan demikian juga sebaliknya.
Yang diperselisihkan adalah kesaksian antara suami isteri. Menurut Imam Malik ditolak kesaksiannya. Sedangkan Imam Syafi'i, Abu Tsaur dan Hasan membolehkannya.

(٧٤) - فقال ابن أبي ليلى : تقبل شهادة الزوج لزوجه ولا تقبل شهادة زوجه وبه قال النخعي.

ومما اتفقوا على إسقاط التهمة فيه شهادة الأخ لأخيه ما لم يدفع بذلك عن نفسه عارا على ما قال مالك، وما لم يكن منقطعا الى أخيه ينال بره وصلته ما عدا الاوزاعي فإنه قال لا تجوز[17]

(قول العلماء)

(17) Artinya : Ibnu Abi Laila berpendapat bahwa diterima kesaksian suami terhadap isterinya, dan tidak diterima kesaksian isteri terhadap suaminya. Pendapat Imam An Nakha-i demikian juga.
Diantara yang telah disepakti dalam hal gugurnya kesaksian yang diragukan iktikad baiknya adalah kesaksian saudara terhadap saudara kandungnya sebelum dia menolak cela dirinya. Ini berdasarkan pendapat Imam Malik. Selama kebaikan dan hubungannya dengan saudaranya itu belum terputus, Imam Auza-i berpendapat lain, yaitu tidak membolehkannya.

---

[17] *I b i d, Halaman 464.*

(١٨) - الكلام . ولابدّ أن يكون الشّاهد قادرا على الكلام.
فاذا كان أخرس لا يستطيع النّطق فإنّ شهادته
لا تقبل، ولو كان يعبّر بالإشارة وفهمت إشارته
الّا إذا كتب الشّهادة بخطّه، وهذا عند أبي حنيفة
واحمد . والصّحيح من مذهب الشافعي[18] (قول العلماء)

(18) Artinya : Dapat berbicara. Saksi itu harus mampu berbicara. Jika ia bisu yang tak mampu berbicara, maka kesaksiannya tidak dapat diterima, sekalipun isyaratnya dapat difahami. Jika dia mampu menulis, diterima kesaksian tulisannya. Ini menurut pendapat Imam Abu Hanifah, juga pendapat yang sah kuat dari mazhab Syafi'i.

(١٩) - بقي على المصنف شرط لم يذكرها منها أن يكون
ناطقا فلا تقبل شهادة الاخرس وإن فهمت إشارته
ومنها أن يكون يقظا كما قاله صاحب التنبيه
والجرجاني وغيرهما. فلا تقبل شهادة مغفل، ومنها
أن لا يكون مجبورا عليه بسفه فلا تقبل شهادته[19]
(قول العلماء)

(19) Artinya : . . . . . Pengarang belum menyebutkan persyaratan (untuk menjadi saksi), karena tertinggal, yaitu saksi itu harus mampu berbicara. Maka tidak diterima kesaksian orang bisu, sekalipun isyaratnya dapat difahami. Saksi itu hendaknya dalam keadaan sadar sebagaimana pendapat pengarang yang memberikan tanbih (yaitu Syarbaini Al

---

[18] *Sayyid Sabiq, O p C i t, Halaman 433 – 434.*
[19] *Syarbaini Khatib, L o c C i t.*

Khatib) dan Jurjani dan selain keduanya. Maka tidak diterima kesaksian orang lengah (tidak sadar). Saksi itu juga disyaratkan tidak berada di bawah pengampuan karena kebodohannya. Oleh karena itu kesaksian orang bodoh tidak diterima.

(٢٠) - الحفظ والضبط ، فلا تقبل شهادة من عرف سوء الحفظ وكثرة السهو والغلط لفقد الثقة بكلامه ويلحق به المغفل ومن على شاكلته [20] (قول العلماء)

(20) Artinya : Kuat hafalan dan ingatan. Maka tidak diterima kesaksian orang yang diketahui keburukan hafalannya, banyak lupa dan bercampur baur pembicaraannya, sehingga hilanglah kepercayaan pada perkataannya. Termasuk juga ke dalamnya orang lengah dan orang yang sangat sukar berbahasa.

(٢١) - ذو مروءة ، وهي الإستقامة ، لأن من لا مروءة لا حياء له ومن لا حياء له قال ما شاء . لقوله صلى الله عليه وسلم " اذا لم تستح فاصنع ما شئت [21] (قول العلماء)

(21) Mempunyai muru-ah. Yaitu teguh pendirian, karena orang yang tidak bermuru-ah itu tidak mempunyai rasa malu. Orang yang tidak mempunyai rasa malu akan berbicara tentang apa yang dia sukai, sesuai dengan sabda Nabi Saw., "Jika engkau tidak mempunyai rasa malu, engkau akan berbuat sekehendak hati."

---

[20] *Sayyid Sabiq, O p C i t, Halaman 434.*

[21] *Syarbaini Khatib, L o c C i t.*

4. Jumlah dan Jenis Kelamin Saksi

a. Jumlah Saksi

(٢٢) - واما النّظر في العدد والجنس، فإنّ المسلمين اتفقوا على
انّه لا يثبت الزنا باقلّ من اربعة عدول ذكور.
واتّفقوا على انّه جميع الحقوق ما عدا الزّنا بشاهدين
عدلين ذكرين ما خلا الحسن البصري. فانّه قال:
لا تقبل بأقلّ من اربعة شهداء تشبيها بالرّجم. وهذا
ضعيف لقوله سبحانه وتعالى - واستشهدوا شهيدين
من رّجالكم. وكلّ متّفق أنّ الحكم يجب بالشّاهدين
من غير يمين المدّعي، إلاّ ابن أبي ليلى فانّه قال: لابدّ من
يمينه. واتّفقوا على انّه تثبت الاموال بشاهد عدل ذكر
وامرأتين. لقوله تعالى. فرجل وامراتان ممن ترضون
من الشّهداء.[22] (قول العلماء)

(22) Artinya : Dalam hal jumlah dan jenis kelamin saksi, kaum muslimin telah sepakat, bahwa kesaksian dalam masalah zina tidak berlaku apabila kurang dari empat orang saksi laki-laki yang adil. Demikian juga mereka sepakat bahwa semua hak-hak selain zina, berlaku dua orang saksi laki-laki yang adil. Berbeda dengan yang lain, Hasan Basri berpendapat, bahwa tidak diterima kesaksian yang jumlahnya kurang dari em-

[22] *Ibnu Rusyd, O p C i t, Halaman 464 – 465.*

pat orang, sama halnya dengan hukum rajam. Pendapat ini lemah, mengingat firman Allah Swt. yang artinya ''Persaksikanlah olehmu kepada dua orang saksi laki-laki yang adil.'' Juga semua sepakat bahwa keputusan hukum wajib dengan dua orang saksi tanpa sumpah penggugat. Ibnu Abi Laila berpendapat lain, yaitu haruslah dengan sumpah penggugat.
Demikian juga mereka sepakat, bahwa dalam masalah harta haruslah dengan seorang laki-laki yang adil dan dua orang perempuan, mengingat firman Allah Swt., '' . . . . . maka satu orang saksi laki-laki dan dua orang perempuan yang engkau ridhai menjadi saksi.''

(23) Hanya Ibnu Qayyim berpendapat bolehnya kesaksian seorang laki-laki apabila dikenal keadilannya selain perkara yang diancam had dan pada dasarnya Allah Swt. tidak mewajibkan kepada hakim-hakim agar memutuskan perkara dengan dua orang saksi, hanya Ia mewajibkan kepada pemilik hak agar membela haknya dengan dua orang saksi laki-laki atau seorang saksi laki-laki dan dua orang saksi perempuan. Ini tidak berarti hakim tidak boleh memutus perkara dengan saksi yang jumlahnya kurang dari itu.[23]

(٢٤) - « لا يحكم بشاهد » واحد « إلا في هلال رمضان »
فيحكم به فيه « في الأظهر » كما تقدم في كتاب
الصيام.[24] (قول العلماء)

(24) Artinya : Hukum tidak diputuskan dengan satu orang saksi, kecuali dalam masalah hilal Ramadhan untuk berpuasa dimana boleh diputuskan dengan hanya satu orang saksi. Ini menurut pendapat yang jelas dari mazhab Syafi'i, sebagaimana telah dibicarakan dalam bab puasa.

(٢٥) - وفي البزازي : يكتفى بشهادة امرأة واحدة حرة -
مسلمة عاقلة بالغة فيما لا يطلع عليه الرجال

[23]*Muhammad Salam .Madkur, Alih Bahasa Imron A.M., O p C i t, Halaman 106.*
[24]*Mahalli, O p C i t, Halaman 324.*

كالولادة والعيب الذى لا ينظر اليه الرّجال .[25]
قول العلماء .

(25) Artinya : Di dalam kitab Al Bazaazi disebutkan bahwa cukuplah dengan satu orang saksi perempuan yang merdeka, muslimah, baligh, yakni dalam masalah-masalah dimana tidak dapat timbul dari laki-laki, seperti tentang kelahiran, 'aib perempuan yang tidak boleh dilihat oleh laki-laki.

b. Saksi Wanita

(٢٦) - واختلفوا فى قبولهما فى الحدود . والّذى عليه الجمهور أنّه لا تقبل شهادة النّساء فى الحدود لا مع رجل ولا منفردات .

وقال أهل الظّاهر : تقبل اذ كان معهنّ رجل وكان النّساء اكثر من واحدة فى كلّ شيئ على ظاهر الآية .

فقال أبو حنيفة : تقبل فى الاموال وفيما عدا الحدود - من احكام الأبدان مثل الطّلاق والرجعة والنّكاح والعتق ، ولا تقبل عند مالك من أحكام البدن .

واختلف أصحاب مالك فى قبولهنّ فى حقوق الأبدان

[25] *Imam Alauddin Abi Hasan Ali bin Khalil Ath Tharablisi, Mu'inul Hukkam, Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tahun 1973, Halaman 246.*

المتعلق بالمال مثل الوكالات والوصية التي لا تتعلق
إلا بالمال فقط .
فقال مالك وابن القاسم وأبي وهب : يقبل فيه
شاهد وامرأتان . وقال أشهب وابن الماجشتون:
لا يقبل فيه إلا رجلان .[26] (قول العلماء)

(26) Artinya : Para ulama berbeda pendapat dalam hal menerima dua orang wanita dalam masalah hudud (pidana). Menurut Jumhur tidak diterima kesaksian wanita dalam masalah pidana, baik bersama laki-laki maupun wanita saja.
Golongan Adz Dzahiri berpendapat bahwa diterima kesaksian wanita sekalipun ada laki-laki, dan wanita itu lebih dari satu orang dalam setiap perkara, menurut zahir ayat.
Imam Abu Hanifah berpendapat bahwa diterima saksi wanita hanya dalam perkara harta benda, tidak diterima dalam perkara pidana. Diterima umpamanya dalam perkara thalak, ruju', nikah dan pemerdekaan budak. Imam Malik berpendapat bahwatidak diterima saksi wanita dalam semua bentuk hukum badan. Dalam hal ini terjadi perbedaan pendapat di antara sahabat-sahabat Imam Malik, yaitu dalam hal menerima saksi wanita yang berhubungan dengan hak-hak badan yang berhubungan dengan harta, seperti wakalah, wasiat yang berhubungan dengan harta saja. Imam Malik, Ibnu Qasim dan Ibnu Wahab berpendapat bahwa diterima kesaksian itu apabila ada seorang laki-laki dan dua wanita. Sedangkan Asyhab dan Ibnu Majisthun berpendapat bahwa tidak diterima kesaksian wanita di situ, kecuali dua laki-laki saja.

(27) Dan sejumlah ulama salaf dan khalaf (dahulu dan sekarang) memperkenankan kesaksian kaum perempuan (tanpa adanya saksi dari

---

[26] *Ibnu Rusyd, O p C i t, Halaman 465.*

kaum laki-laki) selain perkara yang diancam had, dan menurut pendapat yang kuat, bahwa hal itu boleh dalam persaksian yang lazimnya hanya diketahui oleh golongan wanita saja.[27]

(٢٨) - وأمّا شهادة النّساء مفردات اعنى النّساء دون الرّجال فهى مقبولة عند الجمهور فى حقوق الأبدان الّتى لا يطلع عليها الرّجال غالبا مثل الولادة والإستهلال وعيوب النّساء. ولا خلافا فى شيئ من هذا إلاّ فى الرّضاع. فإنّ أبا حنيفة قال. لا تقبل فيه شهادتهنّ إلاّ مع الرّجال لأنّه عنده من حقوق الأبدان الّتى يطلع عليها الرّجال دون النّساء.[28]

(قول العلماء)

(28) Artinya : Adapun kesaksian para wanita, yaitu kesaksian wanita tanpa laki-laki, menurut Jumhur dapat diterima kesaksian mereka dalam masalah hak-hak badan yang tidak bisa disaksikan oleh laki-laki seperti kelahiran, istihlal dan 'aib wanita. Tidak terdapat perbedaan pendapat dalam masalah ini, kecuali masalah penyusuan. Imam Abu Hanifah berpendapat bahwa tidak dapat diterima kesaksian mereka kecuali bersama laki-laki. Menurut beliau dalam masalah penyusuan ini pasti adanya laki-laki dan wanita.

---

[27] *Muhammad Salam Madkur, O p C i t, Halaman 107.*

[28] *Ibnu Rusyd, L o c C i t.*

(٢٩) - وما يختص بمعرفة النساء اولا يراه رجال غالبا كبكارة وولادة وحيض ورضاع وعيوب تحت الثياب كبرص ورتق وقرن يثبت بما سبق وبأربع نسوة [29] قول العلماء.

(29) Artinya : Hal-hal khusus yang diketahui para wanita atau hal-hal yang tidak boleh dilihat oleh kaum laki-laki menurut kebiasaan, seperti masalah keperawanan, kelahiran, haidh, penyusuan dan 'aib wanita, seperti penyakit pada pangkal paha, sempitnya lobang faraj, adanya semacam tulang pada faraj, hanya dapat diputuskan dengan empat orang saksi wanita.

(٣٠) - والذين قالوا بجواز شهادتهن مفردات في هذا الجنس اختلفوا في العدد المشترط في ذلك منهن. فقال مالك يكفي في ذلك امرأتان، قيل مع انتشار الامر. وقيل وإن لم ينتشر. وقال الشافعي : ليس يكفي في ذلك اقل من اربع، لأن الله عز وجل قد جعل عديل الشاهد الواحد امرأتين، واشترط الاثنينية [30] (قول العلماء)

[29] *Mahalli, Op Cit, Halaman 325.*
[30] *Ibnu Rusyd, Loc Cit.*

(30) Artinya : Orang-orang yang berpendapat tentang bolehnya kesaksian para wanita saja, berbeda pendapat dalam hal menetapkan jumlah yang disyaratkan dari mereka. Imam Malik berpendapat bahwa cukup dengan dua wanita saja. Satu pendapat di kalangan Malikiyah menyatakan, apabila perkara itu telah tersiar luas. Pendapat lain mengatakan, sekalipun perkara itu belum tersiar luas. Sedangkan Imam Syafi'i berpendapat bahwa tidak boleh kurang dari empat orang saksi wanita, karena Allah Swt. sungguh telah menetapkan seorang saksi laki-laki yang adil sama dengan dua orang saksi wanita. Persyaratan itu adalah berbanding dua.

5. Kesaksian Orang Fasik dan Pelaku Bid'ah

a. Kesaksian Orang Fasik

(٣١)- يا أيها الذين آمنوا إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا
أن تصيبوا قوما بجهالة فتصبحوا على ما فعلتم
نادمين . (الحجرات/٦)

إتفق العلماء على أن شهادة الفاسق لا تقبل عملاً
بالآية الكريمة « إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا »
وكذلك لا تقبل روايته لأن الرواية عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم أمانة ودين ، والفسق يبطلها
لاحتمال كذبه على رسول الله صلى الله عليه وسلم.[31]
(قول العلماء)

---

[31]*Muhammad 'Ali Ash Shabuni, Rawa'iul Tafsir Ayatul Ahkam, Juz II, Kulliyah Syari'ah, Mekah, Tahun 1971, Halaman 487.*

(31) Artinya : Hai orang-orang yang beriman, jika datang kepadamu orang fasik membawa suatu berita maka periksalah dengan teliti agar kamu tidak menimpakan suatu musibah kepada suatu kaum tanpa mengetahui keadaannya yang menyebabkan kamu menyesal atas perbuatanmu itu. (Q.S. Al Hujurat: 6).
Para ulama sepakat bahwa kesaksian orang fasik tidak diterima berdasarkan firman Allah "Jika datang kepadamu orang fasik membawa berita maka periksalah dengan teliti . . . . ." Demikian pula tidak diterima riwayatnya, karena riwayat dari Rasul merupakan amanah dan hutang, sedangkan berita dari orang fasik dibatalkan karena dustanya kepada Rasul Allah.

(٣٢)- ومن يثبت فسقه بطل قوله في الاخبار
إجماعا لأن الخبر امانة والفسق قرينة
يبطلها [32] (قول العلماء)

(32) Artinya : Orang yang tetap kefasikannya dibatalkan perkataannya dan beritanya sesuai ijma', karena berita itu adalah amanah, dan kefasikan itu menjadi karinah (penunjuk) yang membatalkannya.

(٣٣) - وقال الجصاص: وقوله تعالى فتبينوا « اقتضى ذلك
النهي عن قبول شهادة الفاسق مطلقا، ان كان
كل شهادة خبرا، ولذلك سائر اخباره فلذلك
قلنا: شهادة الفاسق غير مقبولة في شيء من

---

[32] *Abi Abdullah Muhammad bin Ahmad Al Anshari Al Qurthubi, Jami'ul Ahkamul Qur-an, Darul Kitab Al 'Arabiyah, Kairo, Juz XVI, Tahun 1967, halaman 312.*

الحقوق وكذلك اخباره فى الرّواية عن النّبيّ
صلّى الله عليه وسلّم، وكلّ ما كان من امر الدّين
يتعلّق به اثبات شرع اوحكم اواثبات حقّ
على إنسان [33] (قول الشاشي)

(33) Artinya : Al Jashshas berpendapat bahwa firman Allah Swt. "maka periksalah dengan teliti" adalah menghendaki kepada larangan menerima kesaksian orang fasik secara mutlak, baik menyangkut kesaksian maupun berita apa saja. Oleh karena itu kami berpendapat bahwa kesaksian orang fasik tidak dapat diterima dalam setiap bentuk hak, demikian juga berita tentang riwayat dari Nabi, juga dalam keseluruhan urusan agama yang berhubungan dengan penetapan syara' maupun hukum atau penetapan hak manusia.

b. Kesaksian Orang-orang Yang Melakukan Bid'ah

(٣٤) - واما المبتدع وهو الفاسق الّذى يكون فسقه
بسبب الإعتقاد وهو مستأوّل للنّصوص كالجبريّة
والقدريّة ويقال له المبتدع بدعة واضحة
فمن الاصوليين : من ردّ شهادته وروايته
كالإمام الشّافعى رحمه الله .
ومنهم من قبلهما وفرّق الحنفيّة فقالوا تقبل منه

[33] *Ash Shabuni, O p C i t, Halaman 488.*

الشّهادة ولا تقبل منه الرّواية لأنّ من ابتدع
بدعة بسبب الدّين فلا يبعد أن ينصر لهواه
ويدعو النّاس إلى ذلك فنردّ روايته دون
شهادته لأنّ الدّعوة إلى مذهبه داعية
إلى النّقل فلا يؤتمن على الرّواية وهذا مذهب
أئمّة الفقه والحديث.[34] (قول العلماء)

(34) Artinya : Adapun orang yang melakukan bid'ah, yaitu orang fasik yang kefasikannya adalah karena iktikad mereka menakwilkan nash seperti golongan Jabariyah dan Qadariyah, kepada orang fasik seperti ini dikatakan bahwa dalam hal orang yang nyata-nyata melakukan bid'ah, sebagian ahli ushul seperti Imam Syafi'i menolak kesaksian dan riwayatnya dan sebagian mereka ada juga yang menerimanya. Golongan Hanafiyah berpendapat bahwa yang dapat diterima hanyalah kesaksian mereka sedangkan riwayat mereka tidak diterima, dengan alasan bahwa orang-orang yang melakukan bid'ah dengan sebab (alasan) agama, berarti dia telah menolong nafsunya serta menyerukan manusia kepada yang demikian. Maka kami menolak riwayatnya, tidak menolak kesaksiannya.

6. Hukum Menjadi Saksi

(٣٥)- وهي فرض عين على من تحملها متى دعي إليها وخيف
من ضياع الحق. بل تجب إذا خيف من ضياعه

[34] *I b i d, Halaman 489.*

ولولم يدع لها، لقول الله تعالى "ولا تكتموا الشهادة
ومن يكتمها فانه اثم قلبه" البقرة/٢٨٣. [35]
قول العلماء

(35) Artinya : Hukum menjadi saksi adalah fardhu 'ain manakala dia dipanggil dan dikhawatirkan hilangnya hak, bahwa wajib hukumnya jika dikhawatirkan hilangnya hak, sekalipun dia belum dipanggil untuk memberi kesaksian atas dasar firman Allah Swt. yang artinya " . . . . . dan janganlah kamu (para saksi) menyembunyikan kesaksian. Dan barang siapa yang menyembunyikannya maka sesungguhnya ia adalah orang yang berdosa hatinya." (Al Baqarah: 283).

(٣٦)- ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا. البقرة ٢٨٢
قول العلماء.

(36) Artinya : Janganlah saksi itu enggan memberikan keterangan apabila mereka itu dipanggil. (Q.S. Al Baqarah: 282).
Maksudnya, mereka tidaklah boleh menolak permintaan kesaksian apabila diminta, dan dengan kesaksian yang memenuhi syarat-syaratnya maka akan jelaslah kebenaran bagi Hakim, dan wajiblah ia menjatuhkan keputusannya berdasarkan kesaksian tersebut.[36]

(٣٧)- انصر اخاك ظالما او مظلوما. وفي اداء الشهداء
نصره. وعن زيد بن خالد ان رسول الله صلى
الله عليه وسلم قال. الا اخبركم بخير الشهداء
... الذي يأتي شهادته قبل ان يسألها![37]

---

[35] *Sayyid Sabiq, O p C i t, Halaman 427.*
[36] *Muhammad Salam Madkur, O p C i t, Halaman 105.*
[37] *Sayyid Sabiq, L o c C i t.*

(37) Artinya : Tolonglah saudaramu yang berbuat dzalim atau yang di-dzalimi. Dalam hal menunaikan kesaksian berarti telah menolongnya. Dari Zaid bin Khalid bahwasanya Rasulullah Saw. bersabda, "Adakah tidak kuberitahu engkau tentang sebaik-baik saksi? Yaitu orang yang menyampaikan kesaksiannya sebelum diminta.

7. Saksi Palsu

(٣٨) - عن أنس قال، ذكر رسول الله صلى الله عليه وسلم الكبائر او سئل عن الكبائر فقال: الشرك بالله، وقتل النفس، وعقوق الوالدين وقال: ألا انبئكم بأكبر الكبائر؟ قول الزور او قال شهادة الزور.

عن ابي بكرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الا. انبئكم بأكبر الكبائر؟ قلنا بلى يا رسول الله؟ قال الاشراك بالله، وعقوق الوالدين، وكان متكئا فجلس فقال الا وقول الزور وشهادة الزور، فما زال يكررها حتى قلنا ليته سكت. "متفق عليه"

وعن أبي عمر قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
"لن تزول قدم شاهد الزور حتى يوجب الله له النار.[38]
رواه ابن ماجه

(38) Artinya : 1. Dari Anas, beliau berkata, Rasulullah Saw. telah menyebutkan dosa-dosa besar. Beliau bersabda, "Syirik kepada Allah, membunuh orang tanpa hak, menyakiti dua ibu-bapa." Dan beliau berkata lagi, "Adakah tidak kuberitahukan engkau tentang dosa-dosa besar? Yaitu berkata dusta," atau beliau bersabda, "Saksi palsu."
2. Dari Abi Bakrah beliau berkata, telah bersabda Rasulullah Saw., "Adakah tidak kuberitahukan engkau tentang dosa-dosa besar?" Kami menjawab, "Belum, wahai Rasulullah." Beliau bersabda, "Mensyarikatkan Allah dan menyakiti dua ibu-bapa." Rasul bertelekan pada tongkatnya, kemudian beliau duduk, lalu bersabda, "Ketahuilah, berkata dusta dan saksi palsu." Beliau mengulang-ulanginya, sehingga kami mengharapkan beliau berhenti. (H.R. Bukhari – Muslim).
3. Dari Ibnu Umar, beliau berkata, Rasulullah Saw. bersabda, "Tidak akan melangkah kaki seorang saksi palsu, sehingga dicampakkan Allah dia ke dalam api neraka." (H.R. Ibnu Majah).

(٣٩) - شهادة الزور من أكبر الكبائر وأعظم الجرائر لأنها
مناصرة للظالم وهضم لحق المظلوم وتضليل للقضاء
وإيغار للصدور وتأريث للشحناء بين الناس.[39]

(39) Artinya : Saksi palsu termasuk dosa besar dan merupakan sebesar-besar kejahatan, karena saksi palsu itu sesungguhnya pertolongan bagi orang dzalim dan mengurangi hak orang yang didzalimi, menyesatkan

[38]*Muhammad bin 'Ali bin Muhammad Asy Syaukani, Nailul Authar, Juz VIII, Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tanpa Tahun, Halaman 337.*

[39]*Sayyid Sabiq, O p C i t, Halaman 461.*

peradilan dan merupakan penyimpangan asasi serta mewariskan per-· musuhan bagi sesama manusia.

8. Mencabut Kesaksian

(٤٠)- والمراد بالرجوع التصريح به فيقول رجعت عن شهادتي.[40] «قول العلماء»

(40) Artinya : Yang dimaksud dengan mencabut kesaksian adalah, bahwa saksi itu berkata dengan tegas, ''Saya mencabut kesaksian saya.''

(٤١)- اذا «رجعوا» اى الشهود عن الشهادة قبل الحكم امتنع الحكم بها لأنه لا يدرى أصدقوا فى الأول او فى الثانى فلا يبقى ظن الصدق فيها «او بعده» اى الحكم وقيل استفاء مال استوفى او عقوبة كالقصاص وحد القذف والزنا والشرب فلا يستوفى لأنها تسقط بالشبهة والرجوع شبهة والمال لا يسقط بها «او بعده» اى الاستفاء «لم ينقض» اى الحكم[41] قول العلماء.

(41) Artinya : Apabila para saksi mencabut kesaksian mereka sebelum hukum diputuskan, maka tercegahlah pemutusan hukum itu, karena

---

[40] *Syarbaini Khatib, O p C i t, Halaman 456.*

[41] *Mahalli, O p C i t, Halaman 332.*

hakim tidak mengetahui mana keterangan saksi itu yang benar, pada kesaksian pertama atau kedua, sehingga menyebabkan tidak ada dzan (persangkaan kuat) akan kebenaran kesaksiannya.
Atau para saksi mencabut kesaksian mereka sesudah keputusan hukum, tetapi sebelum penyerahan harta yang digugat atau sebelum eksekusi pidana seperti qishash, hukuman karena menuduh berzina, zina dan minum khamar, maka dalam hal ini putusan tidak dilaksanakan, karena gugur dengan adanya syubhat. Pencabutan kesaksian dalam perkara pidana menyebabkan syubhat. Sedangkan dalam perkara harta tidak gugur.
Adapun jika pencabutan kesaksian tersebut dilakukan setelah pelaksanaan keputusan (penyerahan harta), maka tidaklah keputusan itu dibatalkan.

(٤٢) - وذهب ابن المسيّب والأوزاعي واهل الظاهر إلى
نقض الحكم عند الرّجوع عن الشّهادة في كلّ الأموال
لأنّ الحكم ثبت بالشّهادة فاذا رجع الشّهود زال
ما يثبت به الحكم، وكذلك سائر الحدود
والقصاص عند بعض الفقهاء لا ينفذ الحكم
إذا رجع الشّهود قبل التّنفيذ لأنّ الحدود تدرأ
بالشّبهات [42] (قوله هاء)

(42) Artinya : Ibnu Musayyab, Al Auza'i dan Ahli Dzahir berpendapat batalnya keputusan manakala terjadi pencabutan kesaksian dalam setiap perkara, karena hukum itu ditetapkan berdasarkan keterangan saksi. Jika mereka mencabut kesaksian, hilanglah keputusan hukum. Demikian pula halnya untuk seluruh perkara hudud dan qishash, menurut pendapat sebagian fuqaha, keputusan itu tidak dijalankan,

[42] *Sayyid Sabiq, O p C i t, Halaman 458.*

yaitu jika para saksi mencabut kesaksian mereka sebelum pelaksanaan keputusan, karena keputusan hukum dalam perkara pidana tercegah dengan adanya syubhat.

(٤٣)- إذا أرى الشهود الشهادة ثم رجعوا عنها في حضور القاضي قبل إصدار الحكم تكون شهادتهم كأن لم تكن ويعزرون، وهذا رأى الجمهور الفقهاء

أما اذا رجع الشهود عن الشهادة بعد الحكم في حضور القاضي فلا ينقض الحكم الذي حكم به ويضمن الشهود المحكوم به

وعلل شهاب الدين القرافي رأى الجمهور هذا بقوله " ان الحكم ثبت بقول عدول وسبب شرعي ودعوى الشهود بعد ذلك الكذب اعتراف منهم أنهم فسقه والفاسق لا ينقض الحكم بقوله فيبقى الحكم على ما كان عليه [43] (قول العلماء)

(43) Artinya : Menurut pendapat Jumhur Fuqaha, apabila para saksi telah memberikan kesaksian, kemudian mereka mencabutnya kembali dalam majlis hakim sebelum keputusan hukum, maka kedudukan kesaksian mereka itu seolah-olah belum ada, tetapi mereka dikenakan ta'zir. Adapun jika pencabutan kesaksian itu dalam majlis hakim sesudah keputusan hukum, maka keputusan itu tidak batal dan kepada saksi dipertanggungjawabkan keputusan tersebut.

---

[43] *Sayyid Sabiq, O p C i t, Halaman 457 – 458.*

Syihabuddin Al Qarafi mencela pendapat Jumhur di atas. Beliau berkata, "Hukum itu sesungguhnya ditetapkan berdasarkan keterangan orang-orang adil, sebab syara' dan keterangan para saksi. Akan halnya mereka mengaku berdusta, berarti mereka itu fasiq. Sedangkan kefasikan itu tidak dapat membatalkan hukum, maka tetaplah hukum sesuai dengan keputusan itu.

C. PENGAKUAN

1. Pengertian

a. Menurut Bahasa

(١)-هو لغة : الإثبات من قرّ الشيئ اى ثبت .[1]
(قول العلماء)

(1) Artinya : Menurut bahasa, pengakuan adalah penetapan dari yang mengaku akan sesuatu, yaitu dia menetapkan.

(٢)-الإقرار فى اللغة : الإثبات من قرّ الشيئ يقرّ .[2]
(قول العلماء)

(2) Artinya : Menurut bahasa, pengakuan adalah penetapan orang yang mengaku akan sesuatu, yaitu dia mengakui.

(٣)-الإقرار لغة : الإثبات .[3] (قول العلماء)

(3) Artinya : Menurut bahasa, pengakuan adalah penetapan.

---

[1] *Abi Yahya Zakaria al Anshari, Fathul Wahhab bi Syarhi Manhajit Thullab, Syirkah Nur Ats Tsaqafah al Islamiyah, Sulaiman Mar'i, Singapura, Tanpa Tahun, Halaman 223.*

[2] *Sayyid Sabiq, Fiqhus Sunnah, Jilid III, Darul Bayan, Cet. V, Kuwait, Tahun 1971, Halaman 421.*

[3] *Imam Muhammad bin Isma'il Al Kahlani, Subus Salam, Juz IV, Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tahun 1960, Halaman 66.*

b. Menurut Istilah Syara'

(٤) - وفي الشرع : الإعتراف بالمدّعى به، وهو أقوى الأدلّة لإثبات دعوى المدعي عليه. ولهذا - يقولون : إنّه سيّد الأدلّة ويُسمّى بالشّهادة على النّفس[4] (قول العلماء)

(4) Artinya : Menurut istilah syara', adalah suatu pengakuan terhadap apa yang dituduhkan, yaitu sekuat-kuat alasan untuk menetapkan gugatan terhadap tergugat. Tentang masalah ini para fuqaha mengatakan bahwa sesungguhnya pengakuan itu merupakan alasan yang paling pokok dan dinamakan dengan kesaksian terhadap diri sendiri.

(٥) - وشرعا، اخبار الشّخص بحقّ عليه ويُسمّى إعترافا. والأصل فيه قبل الإجماع آيات لقوله تعا : كونوا قوّامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم. سورة النساء/١٣٥

وفسّرت المرأ على نفسه بالاقرار واخبار الصّحيحين « أغد يا انيس الى امرأة هذا. فإن اعترفت فارجمها.[5] (قول العلماء)

[4]*Sayyid Sabiq, L o c C i t.*

[5]*Zakaria Al Anshari, L o c C i t.*

(5) Artinya : Menurut istilah syara' pengakuan adalah seseorang memberitahukan akan kewajibannya. Para ulama telah ijma' mengenai pengakuan ini berdasarkan firman Allah Swt. dalam surat An Nisa' ayat 135 yang artinya "Jadilah kamu orang yang benar-benar penegak keadilan, menjadi saksi karena Allah biarpun terhadap dirimu sendiri." Ayat ini telah ditafsirkan, bahwa seseorang yang menjadi saksi atas dirinya dengan pengakuan. Juga berdasarkan hadits-hadits shahih yang artinya "Pergilah wahai Unais kepada isteri orang ini, jika ia mengaku maka rajamlah dia."

(٦)-وفى الشرع : إخبار الانسان بما عليه .
وهو ضدّ الجحود .
عن ابى ذرّ رضى الله عنه قال : قال لى رسول الله
صلى الله عليه وسلم . قل الحقّ ولو كان مُرّاً .
صحّحه ابن حبّان ... وقوله « قل الحق » يشمل
قوله على نفسه وعلى غيره ....
وفيه دلالة على اعتبار اقرار الانسان على نفسه
فى جميع الامور وهو أمر عام لجميع الأحكام .[6]
(قول العلماء)

(6) Artinya : Menurut istilah syara', pengakuan adalah bahwa seseorang memberitahukan kewajibannya. Pengakuan itu lawan dari kata-kata bohong atau menyangkal. Telah diriwayatkan dari Abu Zar r.a. beliau berkata, telah bersabda Rasulullah Saw., "Berkatalah yang benar sekalipun pahit." Hadits ini telah ditashshihkan oleh Ibnu Hibban ....

[6] *Al Kahlani, O p C i t, Halaman 66 – 67.*

"Berkatalah yang benar" adalah mencakup pengertian berkata terhadap diri sendiri maupun terhadap orang lain. Hadits tersebut merupakan dalil tentang berlakunya pengakuan seseorang terhadap dirinya dalam segala hal, yaitu hal yang umum bagi semua perbuatan hukum.

(٧)- إعلم أنّ الإقرار من أقوى الأحكام وأشدّها
وهو اقوى من البيّنة.[7] (قول العلماء)

(7) Artinya : Ketahuilah bahwa pengakuan itu adalah sekuat-kuat alasan hukum, seberat-berat dan sekuat-kuat alat pembuktian.

(٨)- والاقرار لا يحتمل الفسخ لانّ حكمه وجوب المقرّ
به وهو الدّين.[8] (قول العلماء)

(8) Artinya : Pengakuan itu tidak mengandung pengertian untuk dapat dirusak (dibatalkan), karena hukumnya wajib diakui, yaitu merupakan hutang.

(٩)- اجمع العلماء على انّ الإقرار مشروع بالكتاب
والسّنة يقول الله تعالى. يا ايها الّذين امنوا كونوا
قوّامين بالقسط شهداء لله ولو على انفسكم.
سورة النساء/١٣٥

---

[7] *Imam Alauddin Abil Hasan 'Ali bin Khalil At Tharablisi, Mu'inul Hukkam, Cet. II, Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tahun 1973, Halaman 125.*

[8] *I b i d.*

ويقول الرسول صلى الله عليه وسلم "واغد
ياانيس على امرأة هذا ، فان اعترفت فارجمها. ويقول
صل من قطعك واحسن الى من اساء اليك وقل الحق
ولو على نفسك [9] (قول العلماء)

(9) Artinya : Para ulama telah ijma' bahwa pengakuan itu disyari'atkan baik di dalam Al Qur-an maupun hadits. Allah berfirman "Jadilah kamu orang yang benar-benar penegak keadilan, menjadi saksi karena Allah biarpun terhadap dirimu sendiri." (An Nisa': 135).
Dan Rasulullah Saw. bersabda, "Pergilah wahai Unais kepada isteri orang ini, maka apabila ia mengaku, rajamlah ia." Juga Nabi bersabda, "Sambunglah silaturrahim terhadap orang yang memutuskan silaturrahimnya kepadamu dan berbuat kebaikanlah terhadap orang yang berbuat buruk kepadamu dan berkatalah yang benar, sekalipun terhadap dirimu sendiri."

2. Syarat-syarat Sahnya Pengakuan

(١٠) ويشترط لصحة الإقرار مايأتى :
العقل والبلوغ والرضا وجواز التصرف ،
وان لا يكون المقر . بمحال عقلا اوعادة .
فلا يصح إقرار المجنون ولا الصغير ولا المكره
ولا المحجور عليه ولا حاز لا ولا بما يحيله العقل
او العادة لأن كذبه في هذه الأحوال معلوم .
ولا يحل الحكم بالكذب [10] (قول العلماء)

[9] *Sayyid Sabiq, O p C i t, Halaman 421 – 422.*
[10] *I b i d, Halaman 422.*

(10) Artinya : Bagi sahnya pengakuan disyaratkan hal-hal sebagai berikut,. yaitu berakal, baligh, kerelaan, kebebasan bertindak, tidak main-main, tidak mustahil menurut akal dan adat kebiasaan. Maka tidak sah pengakuan seorang gila, anak-anak, orang yang terpaksa, orang yang di bawah pengampuan, orang yang bermain-main, dan tidak mustahil menurut akal dan kebiasaan karena kedustaannya dalam masalah ini, dan hukum tidak boleh diputuskan dengan kedustaan.

(١١) - وشرط في (المقر اطلاق تصرف واختيار) ولو من كافر اوفاسق (فلا يصح) إقرار (من صبي ومجنون) ومعمى عليه (ومكره) بغير حق كسائر عقودهم .[11] (قول العلماء)

(11) Artinya : Syarat mutlak bagi orang yang mengaku adalah bahwa dia ahli tasarruf (kecakapan bertindak) dan kebebasan memilih, sekalipun ia orang kafir atau fasik. Oleh karena itu tidak sah pengakuan orang gila, anak-anak, orang buta dan yang terpaksa tanpa hak dalam semua akad (perikatan) mereka.

(12) Adapun orang yang mampu berbicara dan tidak mengalami kesulitan untuk berbicara, dia tidak dibenarkan menggunakan isyarat, kecuali dalam beberapa hal, seperti pengakuan yang menyangkut sengketa nasab (keturunan). Dalam perkara ini ada beberapa hal yang perlu dijaga, tidak sebagaimana terhadap perkara yang lain.[12]

(13) Pengakuan dapat disampaikan dengan ucapan lisan, dapat pula disampaikan dengan isyarat, yaitu oleh orang yang tidak mampu berbicara, sepanjang isyaratnya itu dapat dimengerti, tetapi tidak berlaku dalam perkara zina dan yang sepertinya. Demikian pendapat golongan Hanafiah. Orang yang mampu berbicara pada dasarnya tidak diterima isyaratnya, selain pada beberapa perkara yang dikecualikan, sebagai dalam masalah mengaku kekeluargaan.[13]

---

[11] *Zakaria Al Anshari, L o c C i t.*

[12] *Muhammad Salam Madkur, Al Qadha-u Fil Islam, Alih Bahasa Imron A.M., Bina Ilmu, Cet. II, Surabaya, Tahun 1982, Halaman 101.*

[13] *T.M. Hasbi Ash Shiddieqi, Peradilan Dan Hukum Acara Islam, Al Ma'arif, Bandung, Tanpa Tahun, Halaman 117.*

(١٤) - والإقرار حجة قاصرة لا تتعدى غير المقر. فلو-
اقر على الغير فإن إقراره عليه لا يجوز بخلاف البينة
فإنها حجة متعدية الى الغير[14] (قول السماء)

(14) Artinya : Pengakuan itu merupakan hujjah yang terbatas yang tidak mencakup pihak lain. Maka jika seseorang mengaku pada orang lain, pengakuannya itu tidak boleh berbeda dengan bukti, karena hal itu mencakup pihak lain.

(15) Walaupun pengakuan ini, dipandang sebagai hujjah yang paling kuat, namun ia adalah hujjah yang terbatas, yaitu mengenai diri si yang memberi pengakuan itu saja, tidak dapat mengenai diri orang lain. Demikian juga dalam garis besarnya. Berbeda dengan kesaksian. Kesaksian itu mengenai orang lain. Karenanya para fuqaha mengemukakan satu kaidah, yaitu:

البينة حجة متعدية والإقرار حجة قاصرة

Artinya : ''Kesaksian merupakan hujjah yang mengenai orang lain, sedang pengakuan merupakan hujjah bagi si pemberi pengakuan sendiri.'' [15]

3. Pengakuan Orang Sakit

(١٦) - عند الشافعية ....
أما اقرار المريض في مريض الموت فان اقر لاجنبي
فإقراره سواء أكان المقر به دينا او عينا وقيل
هو محسوب من الثلث فإن كان اقراره لوارث

[14] *Sayyid Sabiq, O p C i t, Halaman 423.*
[15] *Hasbi Ash Shiddieqy, L o c C i t.*

فالرّاجح عندهم صحّة الاقرار لأنّ المقرّ إنتهى الى
حالة يصدق فيها الكاذب، ويتوب فيها الفاجر
والظّاهر في مثل هذه الحال أنّه لا يقرّ إلّا عن
تحقيق ولا يقصد الحرمان. وفيه قول اخر
عندهم وهو عدم الصّحّة لأنّه قد يقصد حرمان
بعض الورثة. وعندهم أنّه اذ اقرّ ذي صحّة
بدين ثم الأخر في مرضه فقاسما، ولا يقدّم
الأوّل [16] (قول العلماء)

(16) Artinya : Bagi golongan Syafi'iyah: . . . . . Adapun pengakuan orang sakit yang keadaannya mendekati ajal, jika pengakuannya itu terhadap orang lain (bukan keluarganya), maka pengakuannya sah, baik pada yang menyangkut hutang ataupun harta benda. Ada satu pendapat yang menyatakan bahwa pengakuannya dibatasi sepertiga saja. Jika pengakuannya itu mengenai harta waris, menurut pendapat yang kuat dari kelompok mereka (Syafi'iyah) adalah sah, karena orang yang mengaku itu telah sampai pada satu keadaan dimana orang dusta pun akan melakukan kebenaran dan orang yang selalu melakukan dosapun akan bertobat. Dan yang jelas dalam keadaan ini tidaklah seseorang mengaku, kecuali untuk kebenaran dan tidak bermaksud untuk perbuatan yang haram. Ada juga pendapat lain dari golongan Syafi'iyah yang menyatakan, bahwa tidak sah pengakuan orang sakit yang keadaannya mendekati ajal, karena kadang kala ia juga bermaksud untuk mencegah beralihnya hartanya kepada ahli warisnya. Menurut mereka, apabila ia mengaku di waktu sehat tentang hutang kemudian membuat pengakuan lain di waktu sakitnya untuk berbagi harta dengan dia, dalam hal ini tidak didahulukan yang pertama.

[16] *Sayyid Sabiq, Op Cit, Halaman 424-425.*

(١٧)-وقال أحمد . لايجوز إقرار للمريض لوارثه مطلقا واحتج بأنه لايؤمر بعد المنع من الوصية أن يجعلها اقرار.[17] (قول العلماء)

(17) Artinya : Imam Ahmad berpendapat bahwa, tidak dibolehkan pengakuan orang sakit bagi ahli warisnya secara mutlak, berdasarkan alasan tidak terjaminnya pencegahan wasiat jika orang sakit tersebut membuat pengakuan.

(١٨)-على أن الاوزاعى وجماعة من العلماء أجازوا إقرار المريض بشيئ من ماله للوارث، لأن التهمة فى حق المحتضر بعيدة. وأن مدار الأحكام على الظاهر فلا يترك إقراره للظن المحتمل، فان أمره الى الله[18] (قول العلماء)

(18) Artinya : Al Auza'i dan segolongan ulama membolehkan pengakuan orang sakit mengenai sesuatu dari hartanya untuk ahli waris, karena alasan diragukan iktikad baiknya terhadap hak ahli waris yang menunggu itu merupakan logika yang jauh, sedang hukum berkisar pada dasar yang lahir. Maka dengan pengakuannya itu hilanglah sangkaan yang kuat terhadap kemungkinan salah. Sesungguhnya urusan itu terserah kepada Allah.

---

[17] *Ibid.*
[18] *Ibid.*

4. Pengakuan Orang Fasiq

(١٩) - ومن ثبت فسقه بطل قوله في الإخبار إجماعا لأن الخبر أمانة والفسق قرينة بطلها.[19]
(قول العلماء)

(19) Artinya : Orang-orang yang tetap kefasikannya, ucapannya dibatalkan dalam semua pemberitaannya menurut ijma', sebab pemberitaan adalah amanah, sedangkan kefasiqan adalah penunjuk terhadap pembatalannya.

(٢٠) - وقد استثنى العلماء من قبول خبر الفاسق امورا تتعلق بالمعاملات وليس فيها شهادة على الغير :

منها :

١- قبول قوله في الإقرار على نفسه مثل : لفلان عندى مائة درهم فيقبل قوله كما يقبل في ذلك قول الكافر، لأن إقرار لغيره بحق على نفسه فلا يشترط فيه العدالة.

٢- قبول قوله في الهدية والوكالة مثل : اذا قال : ان فلانة يبيع عبده هذا فيجوز شراءه منه.

---

[19]*Abi Abdullah Muhammad bin Ahmad Al Anshari Al Qurthubi, Jami' Al Ahkam Al Qur-an, Juz XVI, Darul Kitab Al 'Arabiyah, Kairo, Tahun 1967, Halaman 312.*

جـ - ولذلك في الإذن بالدخول ونحوه كما اذا استأذنه
انسان فقال له : ادخل لاتشترط فيه العدالة، ومثل هذا
جميع أخبار المعاملات اذا لم يكن فيها شهادة على الغير[20]
(قول العلماء)

(20) Artinya : Para ulama mengecualikan beberapa hal pengakuan orang fasiq yang dapat diterima, yaitu yang berhubungan dengan keperdataan, dan bukan dijadikan saksi terhadap orang lain:

1. Dapat diterima perkataannya dalam pengakuan terhadap dirinya seperti "Kepunyaan si Fulan sejumlah seratus dirham ada pada saya." Perkataan tersebut dapat diterima sebagaimana dapat diterima perkataan orang kafir dalam masalah itu, karena pengakuan terhadap orang lain akan kewajiban dirinya tidaklah disyaratkan keadilan.

2. Dapat diterima perkataannya dalam hal memberi hadiah dan penunjukan wakil, seperti apabila dia berkata, "Si Fulan menjual hartanya ini," maka diperbolehkan membelinya.

3. Dan demikian pula dalam hal memberi izin masuk dan seumpamanya, sebagaimana seseorang minta izin masuk maka orang berkata kepadanya, "Masuklah", tidak disyaratkan keadilan. Semua pengecualian ini adalah dalam masalah keperdataan dan tidak berlaku terhadap pihak lain.

5. Pengakuan Berbuat Zina

(٢١) - عن أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني أن رجلا
من الأعراب أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم

[20]*Muhammad Ali Ash Shabuni, Rawa'i-ul Bayan Tafsir Ayatul Ahkam, Juz II, Kuliyah Syari'ah, Mekkah, Tahun 1971, Halaman 488.*

فقال: يارسول الله انشدك الله الا قضيت لى
بكتاب الله تعالى فقال الاخر، وهو أفقه منه
نعم، فاقض بيننا بكتاب الله واذن لى فقال
(قُلْ) قال: إنّ ابنى كان عسيفا على هذا، فزنى
بامرأته، وانى اخبرت انّ على ابنى الرّجم، فافتديت
منه بمائة شاة ووليدة. فسألت أهل العلم
فاخبرونى انّ على ابنى جلد مائة وتغريب عام
وانّ على امرأة هذا الرّجم، فقال رسول الله صلى الله
عليه وسلم: والذى نفسى بيده لأقضين بينكما
بكتاب الله، الوليدة والغنم ردّ عليك، وعلى ابنك
جلد مائة وتغريب عام، واغد يا انيس الى امرأة هذا
فان اعترفت فارجمها![21] متفق عليه وهذا لفظ لمسلم.

(21) Artinya : Dari Abu Hurairah dan Zaid bin Khalid Al Juhniyyi, bahwa seseorang dari desa telah mendatangi Rasulullah Saw., lalu dia berkata, "Wahai Rasulullah, saya minta kepadamu karena Allah, tidak lain agar engkau putuskan untukku berdasarkan Kitabullah." Orang lain berkata, "Dia lebih mengetahui daripadanya. Baiklah, maka putuskanlah perkara kami berdasarkan Kitabullah, perkenankanlah

[21] *Al Kahlani, Op Cit, Halaman 3 – 4.*

saya." Maka Rasul berkata, "Katakanlah!" Maka dia berkata, "Sesungguhnya putraku adalah seorang pembantu dan majikannya adalah orang ini. Putraku telah berzina dengan isteri orang ini, dan kepadaku diberitahukan bahwa terhadap putraku berlaku hukum rajam, maka aku telah mengeluarkan fidyah sebanyak 100 ekor kambing dan seorang budak. Aku telah bertanya kepada ahli ilmu, lalu mereka memberitahukanku, bahwa anakku dijilid 100 kali serta diasingkan selama satu tahun, sedangkan terhadap isteri orang ini berlaku hukum rajam." Kemudian Rasulullah bersabda, "Demi Allah Yang menguasai jiwaku, pastilah kuputuskan untuk kalian berdua berdasarkan Kitabullah, yaitu budak jariah dan kambing ternak itu dikembalikan kepadamu. Putramu dijilid 100 kali serta diasingkan selama setahun. Pergilah wahai Unais kepada isteri orang ini! Jika ia mengaku maka rajamlah dia." (Diriwayatkan oleh Bukhari Muslim dengan lafadz dari Muslim).

(٢٢)- ودليل على أنه يجب الرجم على الزنى المحصن، وعلى
انه يكفي في الاعتراف بالزنى مرة واحدة لغيره من
سائر الاحكام. والى هذا ذهب الحسن ومالك
والشافعي وداود واخرون. وذهبت الهادوية
والحنفية والحنابلة واخرون إلى انه يعتبر في الاقرار
بالزنى أربع مرات.[22] (قول العلماء)

(22) Artinya : (Hadits di atas) menjadi dalil wajibnya rajam bagi penzina yang sudah nikah. Terhadap masalah ini cukuplah pengakuan zina satu kali saja sebagaimana halnya dalam semua perbuatan hukum. Demikianlah pendapat Hasan, Imam Malik, Imam Syafi'i, Daud dan lain-lainnya. Sedangkan menurut Hadawiyah, Hanafiyah dan

[22] *Al Kahlani, Op Cit, Halaman 3.*

Hanabilah serta yang lainnya, pengakuan zina yang sah adalah empat kali.

(٢٣)- امّا عدد الاقرار الذى يجب به الحدّ ، فانّ مالكا والشّافعى يقولان : يكفى فى وجوب الحدّ عليه اعترافه به مرّة واحدة وبه قال داود وابو ثور والطّبرى وجماعة .

وقال أبو حنيفة واصحابه وابن ابى ليلى : لا يجب الحدّ الّا باقاريراربعة مرات بعد مرّة . وبه قال أحمد واسحاق وزاد ابو حنيفة وأصحابه : فى مجالس متفرقة[23]

(قول العلماء)

(23) Artinya : Adapun tentang bilangan pengakuan yang dapat dijatuhi hukuman had, ada dua pendapat. Imam Malik dan Imam Syafi'i berpendapat bahwa cukuplah pengakuan itu satu kali saja untuk menjatuhkan hukuman had. Demikian juga pendapat Imam Daud, Abu Tsaur, Thabari dan Jama'ah. Menurut Imam Abu Hanifah beserta para sahabatnya dan Ibnu Abi Laila, bahwa tidak dijatuhkan hukuman had, kecuali pengakuannya itu sebanyak empat kali. Demikian juga pendapat Ahmad dan Ishak. Imam Abu Hanifah dan sahabatnya menambahkan bahwa pengakuan itu diberikan pada tempat yang berbeda.

(٢٤)- وعمدة مالك والشّافعى ماجاء فى حديث أبى هريرة وزيد بن خالد من قوله عليه الصّلاة والسّلام

[23] *Imam Abil Walid Muhammad bin Ahmad bin Rusyd, Bidayatul Mujtahid, Juz II, Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tahun 1960, Halaman 439.*

أغد يا أنيس على امرأة هذا . فان اعترفت فارجمها
فاعترفت فرجمها . ولم يذكر عدوا .
وعمدة الكوفيين ما ورد من حديث سعيد بن جبير
عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم : أنه
رد ما غزا حتى أقر اربع مرات ثم أمر برجمه .[24]
(قول العلماء)

(24) Artinya : Pegangan Imam Malik dan Imam Syafi'i adalah hadits Abu Hurairah dan Zaid bin Khalid dari sabda Nabi Saw. yang artinya "Pergilah wahai Unais kepada isteri orang ini, apabila dia mengaku maka rajamlah dia." Lalu dia mengaku, maka dia dirajam. Rasul belum menyebutkan jumlah pengakuan. Pegangan ulama Koufah adalah hadits Said bin Jabir dari Ibnu Abbas dari Nabi Saw. Bahwasanya Rasul Allah telah menolak pengakuan Unais sehingga ia mengaku empat kali, barulah kemudian menyuruh untuk merajamnya.

6. Pengakuan Nasab

(٢٥) - ومن مسائل ثبوت النسب الموجب للميراث
اختلافهم فيمن ترك ابنين وأقر احدهم بأخ
ثالث وأنكر الثاني . فقال مالك وابو حنيفة :
يجب عليه ان يعطيه حقه من الميراث يعنون
المقر، ولا يثبت بقوله نسبه . وقال الشافعي

[24] *Ibid.*

لا يثبت النّسب ولا يجب على المقرّ ان يعطيه
من الميراث شيئا.[25] (قول العلماء)

(25) Artinya : Di antara masalah-masalah tetapnya nasab yang menyebabkan adanya warisan yang diperselisihkan fuqaha adalah tentang orang yang meninggalkan dua orang anak laki-laki, di mana salah satunya mengaku mempunyai saudara laki-laki (anak laki-laki yang ketiga), dan yang kedua mengingkarinya. Menurut pendapat Imam Malik dan Abu Hanifah, anak yang mengaku itu wajib menyerahkan warisan yang diterimanya kepada saudaranya itu dan tidak ditetapkan nasabnya dengan perkataannya itu. Sedangkan menurut pendapat Imam Syafi'i, tidaklah ditetapkan nasab dan tidak pula ada kewajiban bagi anak yang mengaku saudaranya itu untuk menyerahkan bagian warisannya.

(٢٦)-وكذا الحكم عند مالك وابى حنيفة فيمن ترك
ابنا واحدا فأقرّ باخ له آخر اعنى أنّه لا يثبت
النّسب وتجب الميراث.

واما الشّافعى فعنده فى هذه المسئلة قولان:

١-أحدهما انّه لا يثبت النّسب ولا يجب الميراث

٢- والثّانى يثبت النّسب وتجب الميراث[26]
(قول العلماء)

(26) Artinya : Demikian pula hukumnya menurut Imam Malik dan Imam Abu Hanifah, bahwa terhadap seseorang yang meninggalkan seorang anak kemudian dia mengakui mempunyai saudara yang lain.

---

[25] *I b i d, Halaman 356.*

[26] *I b i d.*

Yang diakui itu berhak atas warisan, tetapi tidak ditetapkan nasab. Adapun bagi Imam Syafi'i ada dua pendapat, yaitu:
1. Salah satunya tidak ditetapkan nasab dan tidak berhak atas waris.
2. Ditetapkan nasab dan berhak untuk menerima waris.

(٢٧)- وعمدة مالك وابى حنيفة : أنّ ثبوت
النّسب هو حقّ متعدّ الى الاخ المنكر، فلا يثبت
عليه الّا بشاهدين عدلين .
واما حظّه من الميراث الذى بيد المقرّ فإقراره
فيه عاملٌ لأنّه حقّ اقرّ به على نفسه، والحقّ
انّ القضاء عليه لا يصحّ من الحاكم الّا بعد ثبوت
النّسب وانّه لا يجوز له بين الله تعالى وبين نفسه
ان يمنع من يعرف انّه شريكه فى الميراث حظّه منه
منه [27] (قول العلماء)

(27) Artinya : Pegangan Imam Malik dan Abu Hanifah adalah bahwa penetapan nasab melanggar hak saudara yang mengingkari, maka tidak ditetapkan nasabnya kecuali dengan dua orang saksi yang adil. Adapun bagian waris dari orang yang mengaku adalah karena pengakuannya terhadap dirinya yang menjadi tanggungannya. Yang benar bahwasanya keputusan hakim tidak sah terhadap dirinya kecuali setelah penetapan nasab. Juga hakim tidak boleh mencegah hal-hal yang berhubungan dengan Allah dan dirinya, yaitu mencegah seseorang yang mengaku bersyarikat dalam warisan.

---

[27] *Ibid.*

7. Mencabut Pengakuan

(٢٨)- ومتى صح الإقرار كان ملزما للمقر ولا يصح له رجوعه عنه متى كان الإقرار متعلقا بحق من حقوق الناس امّا اذا كان الإقرار متعلقا بحق من حقوق الله في حدّ الزنا والخمر فانه يصح فيه الرجوع لقوله صلى الله عليه وسلم «إدرأوا الحدود بالشبهات»[28]

(28) Artinya : Apabila pengakuan telah sah, maka hal itu mengikat pihak yang mengaku dan tidak sah dicabut kembali, yaitu jika pengakuan tersebut berhubungan dengan hak-hak manusia. Adapun jika pengakuan itu berhubungan dengan hak-hak Allah, seperti dalam perkara zina dan minum arak, maka hukum mencabut pengakuan adalah sah, berdasarkan sabda Rasulullah yang artinya "Cegahlah hukuman had dengan adanya syubhat."

(٢٩)- وخالف الظاهرية ومنعوا صحة الرجوع عن الاقرار سواء اكان في حق من حقوق الله او حق من حقوق العباد[29] (فقد العلماء)

(29) Artinya : Golongan Adz Dzahiri menolak sahnya mencabut pengakuan, baik untuk hal-hal yang berhubungan dengan hak-hak Allah, maupun hak-hak manusia.

---

[28] *Sayyid Sabiq, O p C i t, Halaman 422 – 423.*

[29] *I b i d, Halaman 423.*

(٣٠)-.....من اعتراف بالزنا ثم رجع فقال جمهور العلماء يقبل رجوعه الا ابن ابى ليلى وعثمان البتى وفصل مالك فقال ان رجع الى شبهة قبل رجوعه وامّا ان رجع الى غير شبهة فعنه فى ذلك روايتان :

احدهما يقبل وهى الرّواية المشهورة.

والثانية لايقبل رجوعه [30] (قول العلماء)

(30) Artinya : . . . . . orang yang mengaku berbuat zina kemudian dia mencabut kembali pengakuannya, menurut pendapat Jumhur Ulama, pencabutan kembali pengakuan itu dapat diterima, kecuali pendapat Ibnu Abi Laila dan Utsman Al Batti. Imam Malik membuat perincian sebagai berikut: Jika pencabutan pengakuannya itu menimbulkan syubhat, maka pencabutan pengakuan itu dapat diterima. Adapun jika pencabutan pengakuan itu tidak menimbulkan syubhat, menurut yang diriwayatkan dari Malik ada dua pendapat, yaitu:
1. Menurut riwayat yang terkenal dapat diterima.
2. Tidak dapat diterima pencabutan pengakuannya.

(٣١)-وانّما صار الجمهور الى تأثير الرّجوع فى الإقرار لما ثبت من النّبىّ صلى الله عليه وسلم ما عزًا وغيره مرة بعد مرّة لعله يرجع، ولذلك لايجب

[30] *Ibnu Rusyd, O p C i t, Halaman 439.*

على من اوجب سقوط الحدّ بالرّجوع، أن يكون
التمادى على الاقرار شرط من شروط الحدّ.[31]
(قول العلماء)

(31) Artinya : Pegangan Jumhur mengenai pengaruh pencabutan pengakuan adalah berdasarkan riwayat dari Nabi Saw. tentang perkara Ma'iz dan lainnya yang berkali-kali menyampaikan pengakuan supaya dia mencabut kembali pengakuannya itu. Oleh karena itu tidak wajib atas orang yang mewajibkan gugurnya had karena pencabutan kembali berpegang pada pengakuan, yaitu pada syarat-syarat had.

(32) Apabila si tergugat sudah memberikan pengakuan, maka dia tidak dapat menarik kembali pengakuannya dalam hal-hal yang mengenai hak hamba, tetapi dia dapat menarik kembali dalam perkara zina dan minum arak. Dalam hal-hal yang berhubungan dengan hak-hak Allah, menurut Jumhur ulama, dapat ditarik kembali. Akan tetapi penganut-penganut mazhab Dzahiri tidak membenarkan ditarik kembali pengakuan dalam segala bidang.[32]

D. SUMPAH

1. Lafadz Sumpah

(ا) ـ ولا يكن الحلف الّا بذكر اسم الله أو صفة
من صفات ذات سواء اكانت صفات ام صفات
أفعال. كقول :
والله وعزّة الله وعظمته وكبريآئه وقدرته
وإرادته وعلمه ... وكذا الحلف بالمصحف

[31] *I b i d.*
[32] *Hasbi Ash Shiddieqy, L o c C i t.*

اوالقرآن اوسورة اوآية منه .

وفي القرآن الكريم يقول الله سبحانه و في
السماء رزقكم وما توعدون . فوربّ السماء
والارض انّه لحقّ مثل ما أنّكم تنطقون .

الذاريات ٢٢/٢٣

.ويقول: فلا أقسم بربّ المشارق
والمغارب انّا لقادرون على ان نبدّل خيرا منهم
وما نحن بمسبوقين .[1] سورة المعارج ٤٠ - ٤١

(1) Artinya : Tidaklah seseorang bersumpah kecuali dengan menyebut nama Allah atau sifat dari sifat-sifatNya, baik sifat dzat atau perbuatan, seperti seseorang berkata, "Demi Allah, demi kemuliaan Allah, demi keagunganNya, demi kebesaranNya, demi kekuasaanNya, demi kehendakNya, demi IlmuNya . . . . . demikian juga bersumpah demi mushaf atau Qur-an atau Surat atau ayat dari Al Qur-an." Dalam Al Qur-an Allah Swt. berfirman, "Dan di langit terdapat (sebab-sebab) rezkimu dan terdapat pula apa yang dijanjikan kepadamu. Maka demi Tuhan langit dan bumi, sesungguhnya yang dijanjikan itu adalah benar-benar (akan terjadi) seperti perkataan yang kamu ucapkan. (Q.S. Adz Dzariyat: 22 – 23). Dan Allah berfirman, "Maka aku bersumpah dengan Tuhan Yang memiliki timur dan barat. Sesungguhnya Kami benar-benar Maha Kuasa. Untuk mengganti (mereka) dengan kaum yang lebih baik dari mereka, dan Kami sekali-kali tidak dapat dikalahkan." (Q.S. Al Ma'arij: 40 – 41).

---

[1] *Sayyid Sabiq, Fiqhus Sunnah, Jilid III, Darul Bayan, Cet. V, Kuwait, Tahun 1971, Halaman 9–10.*

(٤) - عن ابن عمر رضي الله عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه ادرك عمر بن الخطاب في ركب، وعمر يحلف بأبيه، فناداهم رسول الله صلى الله عليه وسلم ألا. إن الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم، فمن كان حالفا فليحلف بالله او ليصمت. (متفق عليه)

وفي رواية لابي داود والنسائي عن أبي هريرة مرفوعا: لا تحلفوا بآبائكم ولا بأمهاتكم ولا بالانداد، ولا تحلفوا بالله إلا وانتم صادقون

الحديثان: على النهي عن الحلف بغير الله تعالى. وهو للتحريم كما هو أصله وبه قالت الحنابلة والظاهرية.

وقال ابن عبد البر: لا يجوز الحلف بغير الله تعالى بالاجماع.[2] (قول العلماء)

---

[2] *Imam Muhammad bin Isma'il Al Kahlani, Subulus Salam, Juz IV, Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tahun 1960, Halaman 101.*

(2) Artinya : Dari Ibnu Umar r.a. dari Rasulullah Saw., bahwasanya beliau mendapati Umar bin Khattab dalam satu kafilah, dan Umar sedang bersumpah dengan nama bapaknya, maka Rasulullah Saw. menyerukan kepada mereka, "Ketahuilah sesungguhnya Allah melarang kamu bersumpah dengan nama bapakmu, barang siapa bersumpah hendaknya bersumpah dengan nama Allah atau hendaknya diam." (H.R. Bukhari Muslim).
Menurut riwayat Abu Daud dan Nasa-i dari Abu Hurairah (hadits marfu'), "Janganlah engkau bersumpah dengan nama Bapakmu, dan jangan pula dengan ibumu dan jangan pula dengan sekutu Allah, dan janganlah engkau bersumpah dengan nama Allah kecuali engkau benar. Kedua hadits tersebut di atas melarang bersumpah dengan selain Allah, yaitu mengharamkannya, sebagaimana asalnya. Demikian juga pendapat golongan Hanabilah dan Dzahiriyah. Menurut Ibnu Abdil Barr, tidak boleh bersumpah dengan selain Allah telah diterima secara ijma'.

(٣) وحروف القسم باء وواو وتاء ، كبالله ،ووالله وتالله .[3] (قول العلماء)

(3) Artinya : Huruf-huruf sumpah itu adalah Al Ba-u, Al Wa-wu dan Al Ta-u, seperti Billahi, Wallahi dan Tallahi.

(٤) وهي عند مالك : بالله الذي لا اله الا هو لا يزيد عليها، ويزيد الشافعي الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية .[4] (قول العلماء)

(4) Artinya : Menurut Imam Malik, "Dengan nama Allah tiada Tuhan selainnya," dan beliau tidak menambahkannya. Imam Syafi'i menambahkan dengan "Yang mengetahui perkara tertutup seperti mengetahui perkara terbuka."

---

[3]*Syekh Muhammad Syarbaini Al Khatib, Mughnil Muhtaj, Juz IV, Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tahun 1958, Halaman 322.*

[4]*Imam Abil Walid Muhammad bin Ahmad bin Rusyd, Bidayatul Mujtahid, Juz II, Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tahun 1960, Halaman 466.*

(٥) - لا تنعقد إلا بذات الله او صفة له لقوله: والله.
ورب العالمين، والحي الذي لا يموت ومن نفسي بيده
وكل اسم مختص به سبحانه وتعالى.[5] (قول العلماء)

(5) Artinya : Tidak sah sumpah kecuali dengan menyebutkan dzat Allah atau sifatNya, seperti orang berkata, "Demi Allah, Tuhan seru sekalian alam, dan hidup dan yang tidak mati, yang jiwaku berada dalam kekuasaanNya" dan setiap nama yang khusus bagi Allah Swt.

2. Syarat dan Macam Sumpah

(٦) - ويشترط في اليمين: العقل والبلوغ والاسلام
وامكان البر والاختيار فان حلف مكرها لم تنعقد
يمينه[6] (قول العلماء)

(6) Artinya : Disyaratkan pada sumpah hal-hal sebagai berikut: Berakal, baligh, Islam, mengenai hal-hal yang baik dan atas kemauan sendiri. Jika seseorang bersumpah karena terpaksa, maka sumpahnya itu tidak berlaku.

(٧) - واليمين المنعقدة هي اليمين التي يقصدها
الحالف ويضمر عليها فهي يمين منعقدة مقصودة
وليست لغوا يجري على اللسان بمقتضى العرف والعادة

[5]*Syarbaini Al Khatib, O p C i t, Halaman 320.*
[6]*Sayyid Sabiq, O p C i t, Halaman 17.*

وقيل: اليمين المنعقدة هي ان يحلف على امر من
المستقبل ان يفعله اولا يفعله ؟ قول العلماء

(7) Artinya : Sumpah yang berlaku (sah) adalah sumpah yang dimaksudkan oleh orang yang bersumpah dan tetap hatinya terhadap sumpah itu. Itulah sumpah yang disengaja dan yang dimaksudkan. Jadi tidak sekadar permainan lidah yang dilaksanakan secara adat kebiasaan saja. Ada pendapat bahwa sumpah yang berlaku (sah) yaitu seseorang bersumpah mengenai suatu hal di masa datang, yaitu dia akan melaksanakan atau tidak melaksanakan.

(٨)- وعن عبدالله ابن عمرو قال: جاء اعرابي الى النبي صلى
الله عليه وسلم فقال. يارسول الله ما الكبائر؟ فذكر
الحديث. وفيه اليمين الغموس وفيه قلت: وما اليمين
الغموس؟ قال. التي يقتطع بها مال امرأى مسلم
وهو فيها كاذب.[8] اخرجه مسلم.

(8) Artinya : Dari Abdullah bin Amr dia berkata, telah datang seorang Arab desa kepada Nabi Saw., lalu dia berkata, "Wahai Rasul Allah, apakah dosa besar itu?" Lalu Rasul menyebutkan hadits yang di dalamnya terdapat sumpah palsu. Dan mengenai hal itu saya (Abdullah) bertanya, "Apakah sumpah palsu itu?" Rasul bersabda, "Sumpah yang dengannya seseorang mengambil harta seseorang muslim, padahal dia berdusta dengan sumpahnya itu. " (Dikeluarkan oleh Muslim).

---

[7] *I b i d, Halaman 19.*

[8] *Al Kahlani, O p C i t, Halaman 105 – 106.*

(٩)- واليمين الغموس وتسمى ايضا : الصابرة وهى اليمين الكاذبة التى تهضم الحقوق اوالتى يقصد بها الغش والخيانة .[9] (قوله السابق)

(9) Artinya : Sumpah palsu itu dinamai juga dengan "Shabirah" yaitu sumpah orang yang berdusta, yang mengurangi hak-hak orang lain, atau sumpah yang maksudnya untuk menipu dan berkhianat.

3. Tempat Merafa' Sumpah

(١٠)- فذهب مالك إلى تغليظ بالمكان وذلك فى قدر مخصوص ولذلك الشافعى [10]

(10) Artinya : Imam Malik berpendapat, rafa' sumpah ditekankan pada tempat, juga kadar tertentu. Demikian juga pendapat Imam Syafi'i.

(١١)- فقال مالك : ان من ادّعى عليه بثلاثة دراهم فصاعدا وجبت عليه اليمين فى المسجد الجامع ، فإن كان مسجد النبى عليه الصلاة والسلام فلاخلاف أنه يحلف على المنبر. وان كان فى غيره من المساجد ففى ذلك روايتان :

---

[9] *Ibnu Rusyd, L o c C i t.*
[10] *I b i d.*

١- احدهما حيث اتّفق من المسجد، والاخر

٢- عند المنبر

وروى عن ابن القاسم أنّه يحلف فيما له بال في الجامع

ولم يحدّ[11] (قول العلماء)

(11) Artinya : Imam Malik berkata, jika seseorang digugat sejumlah 3 dirham ke atas, dia diwajibkan merafa' sumpah di dalam masjid jami'. Jika masjid itu adalah masjid Nabi Saw., tidak ada perbedaan pendapat bahwa tergugat harus bersumpah di atas mimbar. Jika masjid itu selain masjid Nabi Saw., terdapat dua riwayat, yaitu:

1. Sepakat pada bagian dari masjid itu.
2. Di atas mimbar.

Menurut yang diriwayatkan oleh Ibnu Qasim bahwasanya tergugat bersumpah di dalam masjid pada bagian yang mudah dijangkaunya. Beliau tidak memberikan pembatasan.

(١٢)-وقال ابو حنيفة" رحمه الله في المجرى : إن لم يتّهمه القاضي اقتصر على قوله بالله الّذي لا اله الا هو وان اتّهمه بغلظ في يمينه، وليس من شرطه استقبال القبلة" ودخول المسجد وعند المنبر كما هو مذهب مالك والشّافعي[12]. (قول العلماء)

---

[11] *I b i d, Halaman 466 – 467.*

[12] *Imam Alauddin Abil Hasan Ali bin Khalil Ath Tharablisi, Mu'inul Hukkam, Musthafa Al Babi Al Halabi, Cet. II, Mesir, Tahun 1973, Halaman 65.*

(12) Artinya : Imam Abu Hanifah r.a. berkata dalam kitab Al Mujarra,l jika hakim tidak meragukan i'tikad baik tergugat, cukuplah dibatasi pada lafadz "Demi Allah yang tiada Tuhan melainkan Dia." Jika hakim meragukan iktikad baiknya tergugat, barulah diberatkan pada tempat merafa'kan sumpahnya. Menghadap kiblat, masuk ke dalam masjid dan di atas mimbar, sebagaimana menurut Imam Malik dan Imam Syafi'i, bukanlah menjadi syarat.

(١٣)-وقال ابوحنيفة : لا تغلظ اليمين بالمكان [13]
قرد العلماء

(13) Artinya : Imam Abu Hanifah berkata, "Tergugat tidak diberatkan di tempat mana ia harus bersumpah."

(١٤)-وقال الشافعي : يحلف في المدينة عند المنبر
وفي مكة بين الركن والمقام، ولذلك عنده في كل
بلد يحلف عند المنبر [14] قرد العلماء

(14) Artinya : Imam Syafi'i berkata, "Di Madinah seseorang bersumpah di atas mimbar. Di Mekah di antara rukun (sudut) Hajar Aswad dan Maqam Ibrahim. Demikian juga di setiap negeri, seseorang merafa' sumpah di mimbar masjid.

4. Berlakunya Sumpah

(١٥)-وقال الشافعي رضي الله عنه واحمد واسحق : لا يكون
يمينا الا بالنية [15] (قرد العلماء)

---

[13] *Ibnu Rusyd, O p C i t, Halaman 467.*

[14] *I b i d.*

[15] *Sayyid Sabiq, O p C i t, Halaman 11.*

(15) Artinya : Imam Syafi'i, Ahmad dan Ishak berkata, "Tidak sah sumpah kecuali dengan niat."

(١٦) - وقالت الشّافعيّة : لاتكون يمينا الّا بالنّيّة
فإن نوى الحالف اليمين انعقدت ، وان لم ينو
لم تنعقد . . . . . .
. . . . . .
وذهب الشّافعية إلى أنّ ما ذكر فيه إسم الله
يكون يمينا . وان مالم يذكر فيه اسم الله لايكون
يمينا وان نوى اليمين . 16 (قول السماء)

(16) Artinya : Golongan Syafi'iyah mengatakan, bahwa tidaklah sah sumpah kecuali dengan niat. Jika seseorang yang bersumpah telah berniat, sumpahnya menjadi sah. Jika dia belum berniat, maka sumpahnya itu tidak sah . . . . . Golongan Syafi'iyah berpendapat bahwa seseorang yang menyebutkan nama Allah (dalam bersumpah), adalah dia telah bersumpah. Jika tidak menyebutkan nama Allah, dia tidaklah bersumpah, sekalipun dia telah berniat.

(١٧) - وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله
صلّى الله عليه وسلم : يمينك على ما يصدّقك
به صاحبك . وفي رواية : اليمين على نيّة المستحلف
(امرمهما سلم) 17

---

[16] *I b i d.*

[17] *Al Kahlani, O p C i t, Halaman 102.*

(17) Artinya : Dari Abu Hurairah r.a. dia berkata, telah bersabda Rasulullah Saw., "Sumpahmu adalah atas sesuatu yang dengan sumpah itu orang akan membenarkanmu." Menurut riwayat lain, "Sumpah itu berlaku menurut niat orang yang bersumpah." (Dikeluarkan oleh Muslim).

(١٨) - قال النووى : انّ اليمين على نيّة المحالف فى كلّ الاحوال ، إلاّ اذا استحلفه القاضى اونائبه فى دعوى توجّهت عليه فهو على نيّة القاضى اونائبه ، ولا تصحّ التّوريث هنا وتصحّ فى كل حال ولا يحنث بها وان كانت للباطل حراما.[18] (قول العلماء)

(18) Artinya : Imam Nawawi berkata, "Sesungguhnya sumpah itu berlaku menurut niat orang yang bersumpah dalam setiap hal, kecuali apabila dia diminta bersumpah oleh hakim atau hakim pengganti dalam suatu gugatan yang dihadapkan kepadanya, maka dalam hal ini berlaku menurut niat hakim atau hakim pengganti. Di sini tidak sah sikap berpura-pura. Sumpah berlaku dalam setiap hal. Dan tidak ada melanggar sumpah, sekalipun bersumpah untuk kebatilan yang diharamkan."

5. Menolak Bersumpah

(١٩) - والنكول ان يقول انا ناكل اويقوله القاضى أحلف فيقول لا احلف ، فقوله هذا نكول ، فان سكت حكم القاضى بنكوله[19] (قول العلماء)

---

[18] *Sayyid Sabiq, O p C i t, Halaman 22.*

[19] *Mahalli, Qalyubi Wa Umairah, Jilid IV, Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tanpa Tahun, Halaman 343.*

(19) Artinya : Yang dimaksud dengan penolakan sumpah adalah seseorang yang mengatakan, "Saya menolak sumpah." Atau seorang hakim berkata kepadanya (tergugat), "Bersumpahlah!," lalu dia menjawab, "Saya tidak bersumpah." Maka perkataannya ini disebut penolakan sumpah (nukul). Jikadia diam, hakim memutuskan perkara dengan penolakan sumpahnya.

(٢٠)-النكول نوعان : حقيقة وحكما .
امّا حقيقة ان يقول المدّعى عليه لا احلف فالقاضي أن
يقول له انّي أعرض عليك اليمين ثلاث مرّات . فإن
حلفت والاّ قضيت عليك بالمال فيقول في كلّ مرّة
أحلف والاّ قضيت عليك بالمال وانما قدّره
بثلاث مرّات ليكون أجلى للعمى وابلغ في إبلاغ العذر
فان قضي القاضي بنكوله في المرّة الاولى نفذ قضاءه.[20]
(قول العلماء)

(20) Artinya : Penolakan sumpah itu ada dua macam, yaitu: **secara hakiki** dan **secara hukum.**
Penolakan secara hakiki adalah di mana tergugat berkata, "Saya tidak mau bersumpah." Dalam hal seperti ini hakim berkata kepadanya, "Saya minta engkau bersumpah" (hakim menyatakannya tiga kali). Jika engkau tidak mau bersumpah, akan aku putuskan harta ini. Dalam setiap kalinya hakim harus berkata, "Bersumpahlah dan kalau tidak akan aku putuskan harta ini." Adapun jumlahnya harus tiga kali adalah agar ucapan hakim itu jelas bagi orang yang tuli, dan supaya dapat sampai kepada orang yang 'udzur. Jika hakim memutuskan perkara itu pada

[20] *Imam Alauddin, O p C i t, Halaman 97.*

saat penolakan sumpahnya pada kali yang pertama, keputusannya berlaku.

(٢١)-واما النكول حكما وهو أن يعرض القاضي اليمين عليه ثلاث مرات وسكت في كل مرة ولم تجبه يجد له ناكلاً لأنه امتنع عن اليمين المستحق عليه، ألا يرى أنه لو سكت عن جواب الخصم تجعله القاضي مجيبا له، كذا هذا وهذا إذا لم تكن بلسانه افة فان كانت في لسانه افة تمنعه عن الجواب او باذنه افة تمنعه من السماع لا يجعل امتناعه عن اليمين نكولا حكما لأنه ما لم يسمع ويقدر على الجواب لا يصير ظالما فلا يجعل نكولا حكما [21] (قول العماء)

(21) Artinya : Adapun penolakan sumpah secara hukum adalah bahwa apabila hakim telah menyuruh tergugat bersumpah sebanyak tiga kali, sedang tergugat tetap diam membisu tidak menjawab, maka hal itu telah menyebabkan nukul, karena dia telah menolak bersumpah di mana hal itu merupakan hak orang lain dari padanya. Ketahuilah bahwa apabila tergugat diam, maka hakim menuntut tergugat untuk bersumpah, yaitu jika tidak ada kesulitan apa-apa pada lidahnya. Jika dilidahnya terdapat sesuatu yang menyulitkannya bersumpah atau di kupingnya ada yang menghalanginya untuk mendengar, hal itu tidak dijadikan sebagai penolakan sumpah secara hukum, karena dia tidak mendengar dan tidak sanggup bersumpah, sehingga dia tidaklah dzalim. Maka secara hukum dia tidak menolak sumpah.

---

[21] *I b i d.*

(٢٢)- "واذا نكل" المدّعى عليه عن الحلف المطلوب
منه "حلف المدّعى" لتحوّل الحلف اليه "وقضى
له ولا يقضى" له "بنكوله اى المدّعى عليه
لأنّه عليه الصلاة والسّلام ردّ اليمين على
طالب الحقّ"[22] رواه الحاكم وقال صحيح الاسناد .
(قول العلماء)

(22) Artinya : Apabila tergugat menolak untuk bersumpah, hendaknya hakim menyuruh penggugat untuk bersumpah guna memalingkan sumpah, dan hakim memutuskan untuk kemenangan penggugat, karena tergugat menolak bersumpah, karena Rasulullah Saw. mengembalikan sumpah kepada penuntut hak. Ini berdasarkan riwayat Al Hakim dan dia menyatakan bahwa sanadnya adalah shahih.

(23) Apabila seseorang menggugat seseorang sedangkan orang yang digugat itu menolak gugatannya dan si penggugatpun tidak sanggup mengajukan saksi, maka dalam hal ini si penggugat boleh menyuruh si tergugat bersumpah. Kalau si tergugat tidak mau bersumpah, maka sumpah itu dikembalikan kepada si penggugat.[23]

(24) Mazhab Hanafi dan satu riwayat dari Imam Ahmad menganggap bahwa penolakan sumpah adalah merupakan alat bukti yang dapat dipergunakan sebagai dasar putusan dan itulah pendapat Utsman bin Affan dan Qadhi Syuriah.[24]

(25) Pendapat lain mengatakan bahwa penolakan sumpah tidak dapat dipakai sebagai alat bukti, tetapi jika tergugat menolak gugatan peng-

---

[22] *Mahalli, L o c C i t.*

[23] *T.M. Hasbi Ash Shiddieqy, Peradilan Dan Hukum Acara Islam, Al Ma'arif, Bandung, Tanpa Tahun, Halaman 128.*

[24] *Muhammad Salam Madkur, Al Qadha-u Fil Islam, Alih Bahasa Imron A.M., Bina Ilmu, Surabaya, Tahun 1982, Halaman 113.*

gugat, maka penggugatlah yang disumpah, kemudian jika ia mau bersumpah maka diputuslah atas dasar sumpah penggugat itu, dan jika ia menolak bersumpah maka ia dikalahkan, ini menurut pendapat dari kalangan mazhab Syafi'i dan Maliki.[25]

(٢٦) - يجوز القضاء بالنكول فى باب الاموال.

ولا ترد اليمين الى المدعى. وقال الشافعى: لا يقضى بالنكول ولكنه ترد اليمين إلى المدعى، فان حلف يأخذ المال والا فلا.

فالصحيح قولنا لأن النكول دل على رجحان الكذب فى إنكاره، لأنه لو كان صادقا فى إنكاره لأقدم على الحلف، اذ لو لم يحلف يفوت ماله لأن عندنا يقضى بمجرد النكول وعنده تنتقل اليمين الى المدعى فيحلف غالبا فيقضى له بالمال، وهذا صارف للمدعى عليه عن النكول لو كان صادقا فى انكاره. لأن حب المال تحمله على اليمين الكاذبة فيحلف

[25] *Ibid.*

صيانة للمال، فكيف لا يحمله على اليمين -
الصادقة[26] (قول العلماء)

(26) Artinya : Boleh memutuskan perkara karena penolakan sumpah dalam masalah harta, dan tidak dikembalikan sumpah kepada penggugat. Menurut pendapat Imam Syafi'i, perkara tidak diputuskan atas dasar penolakan sumpah tetapi sumpah dikembalikan kepada penggugat. Apabila penggugat telah bersumpah barulah dia boleh mengambil harta. Jika tidak, tidak boleh. Yang benar menurut pendapat kami sesungguhnya penolakan sumpah menunjukkan dengan jelas dia dusta dalam pengingkarannya, karena jika ia benar dalam pengingkarannya, pastilah ia mendahulukan sumpah. Apabila ia (tergugat) belum bersumpah, luputlah hartanya, karena menurut pendapat kami diputuskan perkaranya karena penolakan sumpahnya. Karena penolakan sumpahnya itu maka berpindahlah sumpah kepada penggugat. Menurut kebiasaan penggugat bersumpah, lalu diputuskan untuk kemenangan penggugat. Penggatian pihak yang bersumpah itu adalah karena tergugat menolak, sekalipun ia benar dalam pengingkarannya, karena kecintaan pada harta menggiringnya kepada sumpah palsu, maka ia bersumpah untuk menjaga harta itu. Mengapa dia tidak mau bersumpah, kalau memang dia benar?

---

[26]*Imam Alauddin, O p C i t, Halaman 96.*

BAB IV

TENTANG ISHLAH

A. PENGERTIAN

1. Menurut bahasa

(١) - الصّلح لغة : قطع النّزاع .[1] (قول العلماء)

(1) Artinya : Ishlah menurut bahasa adalah memutuskan suatu persengketaan.

(٢) - الصّلح فى اللغة : قطع المنازعة [2] (قول العلماء)

(2) Artinya : Ishlah menurut bahasa adalah memutuskan suatu persengketaan.

(٣) - الصّلح لغة : قطع النزاع .[3] (قول العلماء)

(3) Artinya : Ishlah menurut bahasa adalah memutuskan suatu persengketaan.

(٤) - الصّلح لغة : قطع الخصومة ولهذا قال فى الوسيط : انّ بعض العلماء قال : انّ الصّلح لايكون الابعد الخصومة .[4] (قول العلماء)

---

[1] *Abi Yahya Zakaria Al Anshari, Fathul Wahhab Bi Syarhi Manhajith Thullab, Juz II, Sulaiman Mari', Singapura, Tanpa Tahun, Halaman 208.*

[2] *Sayyid Sabiq, Fiqhussunnah, Juz III, Darul Bayan, Kuwait, Tahun 1971, Halaman 305.*

[3] *Muhammad Syarbaini Al Khatib, Al Iqna', Juz II, Isa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tanpa Tahun, Halaman 29.*

[4] *Imam Abi Ishaq Ibrahim bin Ali Yusuf Al Fairuz, Al Muhazzab Fi Fiqhisy Syafi'i, Jilid I, Darul Fikri, Mesir, Tanpa Tahun, Halaman 333.*

(4) Artinya : Ishlah menurut bahasa adalah memutuskan suatu persengketaan, oleh sebab itu di dalam kitab Al Wasith dikatakan bahwa sebagian Ulama berkata, bahwa tidak akan ada ishlah kecuali setelah adanya suatu persengketaan.

(٥) - الصلح لغة : قطع النزاع [5] (قول العلماء)

(5) Artinya : Ishlah menurut bahasa adalah memutuskan suatu persengketaan.

(٦) - الصلح لغة : قطع النزاع [6] (قول العلماء)

(6) Artinya : Ishlah menurut bahasa adalah memutuskan suatu persengketaan.

(٧) - وهو لغة : قطع النزاع [7] (قول العلماء)

(7) Artinya : Ishlah menurut bahasa adalah memutuskan suatu persengketaan.

(٨) - وهو قطع الخصومة [8] (قول العلماء)

(8) Artinya : Ishlah menurut bahasa adalah memutuskan suatu persengketaan.

---

[5] *Abdul Hamid Asy Syarwani Wabnu Qasim Al Ibady, Tuhfatul Muhtaj Bi Syarhil Minhaj, Jilid V, Dar Shadir, Mesir, Tanpa Tahun, Halaman 187.*

[6] *Muhammad Syarbaini Al Khatib, Mughnil Muhtaj, Juz II, Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tahun 1958, Halaman 177.*

[7] *Imam Kamil Yusuf Ardabilly, Kitabul Anwar Li A'malil Abrar, Juz I, Cet. I, Jamaliyah, Mesir, Tahun 1919, Halaman 301.*

[8] *Imam Alauddin Abil Hasan Ali bin Khalil Ath Tharablisi, Mu'inul Hukkam, Musthafa Al Babi Al Halabi, Cet. II, Mesir, Tahun 1973, Halaman 123.*

(٩) وهو لغة : قطع النزاع.[9] (قول العلماء)

(9) Artinya : Ishlah menurut bahasa adalah memutuskan suatu persengketaan.

2. Menurut Istilah Syara'

(١٠) - الصلح شرعا : عقد يحصل به ذلك[10]
(قول العلماء)

(10) Artinya : Ishlah menurut syara' adalah suatu akad yang menghasilkan perdamaian.

(١١) - الصلح في الشرع : عقد ينهى الخصومة بين
المتخاصمين ويسمى كل واحد من المتعاقدين
مصالحا.[11] (قول العلماء)

(11) Artinya : Ishlah menurut syara' adalah suatu akad dengan maksud untuk mengakhiri suatu persengketaan antara dua orang yang saling bersengketa. Dan dua orang yang melakukan akad itu disebut mashalih, yaitu orang yang saling melakukan ishlah.

(١٢) - الصلح شرعا : عقد يحصل به ذلك[12]
(قول العلماء)

(12) Artinya : Ishlah menurut syara' adalah suatu akad yang menghasilkan perdamaian.

---

[9] *Jalaluddin Muhammad bin Ahmad Al Mahalli, Syarakh Minhajuth Thalibin, Juz II, Musthafa Al Babi Al Halabi, Cet. III, Mesir, Tahun 1973, Halaman 306.*

[10] *Abi Yahya Zakaria Al Anshari, L o c C i t.*

[11] *Sayyid Sabiq, L o c C i t.*

[12] *Muhammad Syarbaini Al Khatib, Al Iqna', O p C i t, Halaman 30.*

(١٣) - الصلح شرعا : عقد مخصوص تحصل ذلك.[13]
(قول العلماء)

(13) Artinya : Ishlah menurut syara' adalah suatu akad khusus yang menghasilkan perdamaian.

(١٤) - الصلح شرعا : عقد يحصل به ذلك.[14]
قول العلماء

(14) Artinya : Ishlah menurut syara' adalah suatu akad yang menghasilkan perdamaian.

(١٥) - وشرعا : عقد يحصل به ذلك.[15] قول العلماء

(15) Artinya : Ishlah menurut syara' adalah suatu akad yang menghasilkan perdamaian.

(١٦) - وشرعا : عقد يحصل به قطع النزاع.[16]
(قول العلماء)

(16) Artinya : Ishlah menurut syara' adalah suatu akad yang hasilnya itu adalah memutuskan suatu persengketaan.

(١٧) - الصلح سبب لدفع الخصومة وقطع المنازعة
والمشاجرة والمنازعة متى امتدت ادت
الى الفساد فكان الصلح دفعا لسبب الفساد

---

[13] *Abdul Hamid ASy Syarwani Wabnu Qasim Al Ibady, L o c C i t.*
[14] *Muhammad Syarbaini Al Khatib, Mughnil Muhtaj, L o c C i t.*
[15] *Imam Kamil Yusuf Ardabilly, L o c C i t.*
[16] *Jalaluddin Muhammad bin Ahmad Al Malahalli, L o c C i t.*

واطفاء لثائرة الفتن والعناد وشقيقا
لسبب الاصلاح والسداد وهو الألفة
والموافقة فكان حسنا مندوبا اليه
شرعا [17] قرد العلماء

(17) Artinya : Ishlah merupakan sebab untuk mencegah suatu perselisihan, memutuskan suatu pertentangan dan pertikaian. Pertentangan itu apabila berkepanjangan akan mendatangkan kehancuran, untuk itu maka ishlah mencegah hal-hal yang akan menyebabkan kehancuran dan menghilangkan hal-hal yang membangkitkan fitnah dan pertentangan. Dan yang menimbulkan sebab-sebab ishlah serta menguatkannya adalah persatuan dan persetujuan, hal itu merupakan suatu kebaikan yang dianjurkan oleh syara'.

B. DASAR-DASAR ISHLAH

1. Al Qur-an

(١) - وان امرأة خافت من بعلها نشوزا أو
اعراضا فلا جناح عليهما ان يصلحا بينهما
صلحا والصلح خير واحضرت الأنفس الشح
وان تحسنوا وتتقوا فان الله كان بما تعملون
خبيرا . (النساء / ١٢٨)

[17] *Imam 'Alauddin Abil Hasan Ali bin Khalil Ath Tharablisi, L o c C i t.*

(1) Artinya : Dan jika seorang wanita khawatir akan nusyuz atau sikap tidak acuh dari suaminya, maka tidak mengapa bagi keduanya mengadakan perdamaian yang sebenar-benarnya, dan perdamaian itu lebih baik (bagi mereka) walaupun manusia itu menurut tabi'atnya kikir. Dan jika kamu menggauli isterimu dengan baik dan memelihara dirimu (dari nusyuz dan sikap tak acuh), maka sesungguhnya Allah adalah Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan. (Q.S. An Nisa: 128).

(٢) -وان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من
أهله وحكما من أهلها إن يريدا إصلاحا
يوفق الله بينهما ان الله كان عليما خبيرا .
(النساء / ٣٥)

(2) Artinya : Dan jika kamu khawatirkan ada persengketaan antara keduanya, maka kirimlah seorang hakam dari keluarga laki-laki dan seorang hakam dari keluarga perempuan. Jika kedua orang hakam itu bermaksud mengadakan perbaikan, niscaya Allah memberi taufik kepada suami isteri itu. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui lagi Maha Mengenal. (Q.S. An Nisa: 35).

(٣)-ولن تستطيعوا ان تعدلوا بين النساء ولو
حرصتم فلا تميلوا كل الميل فتذروها كالمعلقة
وان تصلحوا وتتقوا فإن الله كان غفورا رحيما .
(سورة النساء ١٢٩)

(3) Artinya : Dan kamu sekali-kali tidak akan dapat berlaku adil diantara isteri(mu), walaupun kamu sangat ingin berbuat demikian, karena itu janganlah kamu terlalu cenderung (kepada yang kamu cintai), sehingga kamu biarkan yang lain terkatung-katung. Dan jika kamu

mengadakan ishlah (perdamaian) dan memelihara diri dari kecurangan, maka sesungguhnya Allah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang. (Q.S. An Nisa: 129).

(٤) - فمن خاف من موص جنفا او اثما فأصلح
بينهم فلا إثم عليه إن الله غفور رحيم.
(البقرة ١٨٢)

(4) Artinya : (Akan tetapi) barangsiapa khawatir terhadap orang yang berwasiat itu, berlaku berat sebelah atau berbuat dosa, lalu ia mendamaikan antara mereka, maka tidaklah ada dosa baginya. Sesungguhnya Allah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang. (Q.S. Al Baqarah: 182).

(٥)-ولا تجعلوا الله عرضة لأيمانكم أن تبروا
وتتقوا وتصلحوا بين الناس والله سميع عليم.
(البقرة ٢٢٤)

(5) Artinya : Janganlah kamu jadikan (nama) Allah dalam sumpahmu sebagai penghalang untuk berbuat kebajikan, bertakwa dan mengadakan ishlah diantara manusia. Dan Allah Maha Mendengar lagi Maha Mengetahui. (Q.S. Al Baqarah: 224).

(٦)-والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة
قروء ولا يحل لهن أن يكتمن ما خلق الله
في أرحامهن إن كن يؤمن بالله واليوم الآخر

وبعولتهنّ احقّ بردّهنّ فى ذلك إن أرادوا
إصلاحا ۚ ولهنّ مثل الّذى عليهن بالمعروف
وللرّجال عليهنّ درجة والله عزيز حكيم .
(البقرة / ٢٢٨)

(6) Artinya : Wanita-wanita yang ditalak hendaklah menahan diri (menunggu) tiga kali quru. Tidak boleh mereka menyembunyikan apa yang diciptakan Allah dalam rahimnya, jika mereka beriman kepada Allah dan hari akhirat. Dan suami-suaminya berhak merujukinya dalam masa menanti itu, jika mereka (para suami) itu menghendaki ishlah. Dan para wanita mempunyai hak yang seimbang dengan kewajibannya menurut cara yang ma'ruf. Akan tetapi para suami, mempunyai satu tingkatan kelebihan dari pada isterinya. Dan Allah Maha Perkasa lagi Maha Bijaksana. (Q.S. Al Baqarah: 228).

(٧) وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا
بينهما ، وان بغت إحداهما على الأخرى
فقاتلوا الّتى تبغى حتّى تفيئ الى أمر الله ج
فإن فاءت فاصلحوا بينهما بالعدل واقسطوا
إنّ الله يحبّ المقسطين . (الحجرات ٩)

(7) Artinya : Dan jika ada dua golongan dari orang-orang mu'min berperang maka damaikanlah antara keduanya, jika salah satu dari kedua golongan itu berbuat aniaya terhadap golongan yang lain maka

perangilah golongan yang berbuat aniaya itu sehingga golongan itu kembali, kepada perintah Allah; jika golongan itu telah kembali (kepada perintah Allah), maka damaikanlah antara keduanya dengan adil dan berlaku adillah. Sesungguhnya Allah menyukai orang-orang yang berlaku adil. (Q.S. Al Hujurat: 9).

(٨) - انما المؤمنون إخوة فاصلحوا بين أخويكم
واتقوا الله لعلكم ترحمون . (الحجرات ١٠)

(8) Artinya : Sesungguhnya orang-orang mu'min adalah bersaudara, maka itu damaikanlah antara kedua saudaramu dan bertakwalah kepada Allah supaya kamu mendapat rahmat. (Q.S. Al Hujurat: 10).

2. Al Hadits

(٩) - عن أم سلمة قالت : جاء رجلان يختصمان
الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في مواريث
بينهما قد درست ليس بينهما بيّنة فقال
رسول الله صلى الله عليه وسلم : إنكم تختصمون
إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم : وإنما انا
بشر ولعل بعضكم ألحن بحجته من بعض، وانما
أقضي بينكم على نحو مما أسمع ، فمن قضيت له

من حق أخيه شيئاً فلا يأخذه، فإنما
اقطع له قطعة من النار يأتي بها إسطاما
في عنقه يوم القيامة، فبكى الرجلان وقال
كل واحد منهما: حقي لأخي فقال رسول الله صلى
الله عليه وسلم: أما إذا قلتما فاذهبا.
فاقتسما ثم توخيا الحق ثم استهما، ثم ليحلل
كل واحد منكما صاحبه. (رواه احمد وابو داود)[18]

(9) Artinya : Dari Ummi Salamah, ia berkata, "Dua orang laki-laki telah datang mengadukan perkara kepada Rasulullah Saw. tentang masalah warisan, setelah dipelajari ternyata tidak ada bukti-bukti bagi keduanya itu," maka Rasulullah Saw. bersabda, "Kamu sekalian mengadukan perkara kepada Rasulullah Saw., padahal sesungguhnya aku hanya seorang manusia biasa, dan barangkali sebagian kamu lebih tangkas hujjahnya dari sebagian yang lain, dan sesungguhnya aku memutuskan perkara diantara kamu sekalian sesuai dengan apa yang aku dengar, maka barang siapa yang aku putuskan sesuatu baginya dari hak kepunyaan saudaranya, maka janganlah mengambilnya, karena sesungguhnya aku ambilkan baginya sepotong api neraka, yang pada hari kiamat kelak akan datang melilit lehernya. Maka kedua laki-laki tersebut menangis sambil berkata, "Kurelakan hakku untuk saudaraku." Maka selanjutnya Rasulullah Saw. bersabda, "Kalau kalian berdua berkata begitu, maka pergilah dan bagi ratalah warisan itu diantara kamu berdua, kemudian hendaklah kamu berdua saling merelakan haknya masing-masing dan membaginya, dan hendaklah kamu berdua saling menghalalkan kepunyaan sahabatnya itu." (H.R. Ahmad dan Abu Daud).

---

[18] *Muhammad bin Ali bin Muhammad Asy Syaukani, Nailul Authar, Juz V, Musthafa Al Babi Al Halabi, Cet. Terakhir, Halaman 284.*

(١٠) - وعن عمرو بن عوف أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال : الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا حرم حلالا او احل حراما . (رواه ابو داود وابن ماجه والترمذي .)

" وزاد " المسلمون على شروطهم شرطا حرم حلالا او احل حراما " قال الترمذي . هذا حديث حسن صحيح .[19]

(10) Artinya : Dari 'Amr bin 'Auf bahwa Nabi Saw. bersabda, "Dan diantara sesama kaum muslimin boleh mengadakan perdamaian kecuali perdamaian yang mengharamkan yang halal atau yang menghalalkan yang haram." (H.R. Abu Daud, Ibnu Majah dan Turmudzi). Dan Turmudzi menambahkan, "Setiap muslim ada di atas syaratnya masing-masing kecuali syarat yang mengharamkan yang halal atau menghalalkan yang haram." Turmudzi mengatakan bahwa hadits ini adalah hadits hasan shaheh.

(١١) - عن عمرو بن عوف المزني رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا حرم حلالا او احل حراما

---

[19] *I b i d, Halaman 286.*

والمسلمون على شروطهم الا شرطاً حرّم حلالا
او أحلّ حراماً.[20] رواه الترميذى وصححه .

(11) Artinya : Dari 'Amr bin 'Auf Al Muzanni r.a. bahwa Rasulullah Saw. bersabda, "Antara sesama kaum muslimin boleh mengadakan perdamaian kecuali perdamaian yang mengharamkan yang halal atau menghalalkan yang haram, dan setiap muslim ada di atas syaratnya masing-masing kecuali syarat yang mengharamkan yang halal atau menghalalkan yang haram." (H.R. Turmudzi dan hadits ini dishahehkannya).

(١٢)- حدّثنا ابوبكر بن أبى شيبة" قال : سمعت
رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: الصّلح
جائز بين المسلمين الا صلحا حرّم حلالا او احلّ
حراما " رواه ابن ماجه[21]

(12) Artinya : Telah bercerita kepadaku Abu Bakar bin Abi Syaibah, dia berkata, Aku mendengar Rasulullah Saw. bersabda; "Diantara sesama kaum muslimin boleh mengadakan perdamaian kecuali perdamaian yang mengharamkan yang halal atau menghalalkan yang haram." (H.R. Ibnu Majah).

(١٣)- روى الترميذى عن ابن عبّاس قال : خشيت
سودة أن يطلّقها رسول الله صلى الله عليه

---

[20] *Imam Muhammad bin Isma'il Al-Kahlani, Subulussalam, Juz III, Mustafa Al Baby Al Halaby, Cet. III, Mesir, Tahun 1973, Halaman 59.*

[21] *Abi Abdillah Muhammad bin Yazid Al Qazwini, Sunan Ibnu Majah, Jilid II, Isa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tahun 1953, Halaman 788.*

وسلم فقالت : لا تطلقني وامسكني « واجعل
يومي منك لعائشة ففعل فنزلت « فلا جناح
عليهما ان يصلحا بينهما صلحا والصلح خير »
فما اصطلحا عليه من شيء فهو جائز[22]

(13) Artinya : Diriwayatkan oleh Turmudzi dari Ibnu Abbas, ia berkata, "Saudah ketakutan kalau-kalau Rasulullah Saw. akan menceraikannya, sehingga ia berkata. Janganlah engkau menceraikanku dan jadikanlah diriku tetap sebagai isterimu, jadikanlah hari-hari gilirku untuk Aisyah," dan hal itu dilakukannya. Maka turunlah ayat yang artinya; "Maka tidak mengapa bagi keduanya mengadakan perdamaian yang sebenar-benarnya, dan perdamaian itu lebih baik bagi mereka. Maka apabila saling melakukan perdamaian atas sesuatu, maka hal itu boleh."

(١٤) - وروى عن ابن عيينة عن الزهري عن سعيد
بن المسيب أن رافع بن خديج كانت تحته
خولة ابنة محمد بن مسلمة، فكره من
أمرها امرا كبرا وامّا غيره فاراد أن يطلقها
فقالت : لا تطلقني واقسم لي ما شئت.[23]

(14) Diriwayatkan oleh Ibnu 'Uyainah dari Zuhri dari Sa'id bin Al Musayyib bahwa Rafi' bin Khadij mempunyai seorang isteri bernama Khaulah binti Muhammad bin Salamah. Ia benci terhadap tingkah laku

---

[22] *Abi Abdiliah Muhammad bin Ahmad Al Anshari Al Qurtubi, Al Jami' Li Ahkamil Qur-an, Juz V, Darui Kutub, Kairo, Tahun 1967, Halaman 403.*

[23] *I b i d, Halaman 403.*

isterinya yang agak sombong dan banyak tingkah, dan bermaksud hendak menceraikan isterinya itu, maka isterinya berkata, "Janganlah engkau menceraikanku dan gilirlah diriku pada saat engkau mau."

(١٥) - وقد يجوز أن تصالح إحداهنّ صاحبتها عن يومها بشيء تعطيها، كما فعل ازواج النبيّ صلى الله عليه وسلم . وذلك انّ رسول الله صلى الله عليه وسلم كان غضب على صفيّة فقالت لعائشة : أصلحي بيني وبين رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد وهبت يومي لك.[24]

(قول العلماء)

(15) Artinya : Dan salah seorang diantaranya (para isteri) boleh melakukan perdamaian dengan para sahabatnya (madunya) tentang hari-hari gilirannya, sebagaimana yang telah diperbuat oleh para isteri Nabi Saw. Di dalam hal ini Rasulullah Saw. pernah marah kepada Shafiah, maka Shafiah berkata kepada 'Aisyah, "Damaikanlah antara diriku dengan Rasulullah Saw. dan hari-hari giliranku kuberikan untukmu."

(١٦) - والصلح خير لفظ عام مطلق يقتضي أنّ الصلح الحقيقي الذي تسكن اليه النفوس ويزول به الخلاف خير على الإطلاق . ويدخل في هذا المعنى

[24] *I b i d, Halaman 405.*

جميع مايقع عليه الصلح بين الزوج وامرأته فى مال
اووطء اوغيرذلك خيراى خيرمن الفرقة، فإن
التمادى على الخلاف والشحناء والمباغضة هى
قواعد الشر[25] (قول العلماء)

(16) Artinya : Kata "Wash-Shulhu Khair" dalam ayat adalah lafadz umum yang mutlak, yang dikehendakinya adalah bahwa hakekat perdamaian yang dapat menenteramkan jiwa dan dapat menghilangkan suatu perselisihan itu lebih baik daripada lepas tanpa ikatan. Dan dari pengertian ini, di dalamnya termasuk segala sesuatu yang menyangkut perdamaian antara suami dengan isterinya, baik tentang harta, wathi dan lain sebagainya.
Yang dimaksud dengan kata "Khair" adalah lebih baik daripada bercerai. Maka sesungguhnya suatu perselisihan, kebencian dan bahkan saling membenci yang berkepanjangan merupakan dasar daripada kejahatan.

(١٧)- يصلح بين المسلمين جائز الا صلحا أحل حراما
اوحرم حلالا . اى الا شرطا احل احراما اوحرم
حلالا فإن صالح على خمر لم يجز لأنه أحل حراما،
وكذا لو صالح على عبد على أن لا يبيعه
فهذا صلح حرم حلالا فكان مردودا[26] (قول العلماء)

---

[25] *I b i d, Halaman 406.*

[26] *Imam 'Alauddin Abil Hasan Ali bin Khalil Ath Tharablisi, L o c C i t.*

(17) Artinya : Diantara sesama muslim boleh mengadakan perdamaian kecuali perdamaian yang menghalalkan yang haram atau mengharamkan yang halal. Yakni kecuali syarat yang menghalalkan yang haram atau mengharamkan yang halal. Dan dalam hal ini apabila melakukan perdamaian mengenai seorang hamba untuk tidak menjualnya dan juga tidak untuk menjadikannya sebagai pembantu, maka perdamaian yang demikian adalah mengharamkan yang halal, dan perdamaian demikian tidak dapat diterima.

(١٨) - إنما يجوز للقاضي أن يأمر بالصلح إذا تقاربت
الحجتان بين الخصمين، غير أن أحدهما يكون ألحن
بحجته من الآخر او تكون الدعوى في أمور
درست وتقادمت وتشابهت.
وأما إذا تبين للقاضي الظالم والمظلوم لم يسعه
من الله الا فصل القضاء. [27] قول العلماء.

(18) Artinya : Bagi seorang hakim boleh memerintahkan (penggugat dan tergugat) untuk melakukan perdamaian, apabila hujjah dua orang yang berperkara bersamaan, lain halnya apabila salah seorang diantaranya lebih tangkas mengemukakan hujjahnya dibanding dengan yang lainnya, atau yang dituntut itu masalah-masalah yang sudah lenyap, sudah lama dan tidak karuan. Apabila sudah jelas bagi seorang hakim siapa yang berbuat aniaya dan siapa yang dianiaya maka Allah memberikan keleluasaan bagi hakim itu untuk memutuskan perkara.

---

[27] *I b i d.*

(١٩) - ولا بأس أن يندب القاضي الخصمين إلى الصلح مالم تبين له الحق لأحدهما لقول سيدنا عمر لأبي موسى رضي الله عنهما واحرص على الصلح مالم تبين لك فصل القضاء.[28] (قول العلماء)

(19) Artinya : Bagi seorang hakim diperbolehkan menganjurkan perdamaian kepada dua orang yang berperkara, selagi hak diantara salah seorang dari keduanya belum jelas, berdasar ucapan Sayyidina 'Umar r.a. kepada Abu Musa r.a., "Dan anjurkanlah untuk melakukan perdamaian selagi belum jelas bagi dirimu dalam memutuskan suatu perkara."

(٢٠) - والصلح الذي يحل الحرام أن يصالح على خمر ونحوه او من دراهم على أكثر منها، والذي يحرم الحلال أن يصالح زوجته على أن لا يطلقها ونحو ذلك.[29] (قول العلماء)

(20) Artinya : Suatu perdamaian yang menghalalkan yang haram adalah perdamaian dalam masalah khamar dan semacamnya atau dari beberapa dirham atas yang lebih banyak. Dan perdamaian yang mengharamkan yang halal adalah perdamaian seorang suami untuk tidak menceraikan isterinya dan lain sebagainya.

---

[28] *Sayyid Abdurrahmàn bin Muhammad bin Husein bin Umar, Bughyatul Mustarsyidin, Syirkah Nur Ats Tsaqafah Al Islamiyah, Sulaiman Mar'i, Singapura, Cet. Terakhir, Tahun 1952, Halaman 141.*

[29] *Muhammad Syarbaini Al Khatib, L o c C i t.*

(٢١) - والصلح لم يحرّم الحلال ولم يحلّل الحرام بل هو على ما كان عليه من التحريم والتحليل[30] (قول العلماء)

(21) Artinya : Suatu perdamaian hendaknya tidak mengharamkan sesuatu yang halal dan juga tidak menghalalkan sesuatu yang haram, tetapi harus sesuai dengan apa adanya dari yang haram dan yang halal itu.

(٢٢) - والصلح بين الزوجين اكثر خيرا من الفرقة وسوء العشرة على معنى أنه إن لم يكن في الفرقة او العشرة خير فالصلح خير من ذلك[31] (قول العلماء)

(22) Artinya : Suatu perdamaian antara suami isteri itu lebih banyak baiknya dibanding dengan bercerai dan ketidak harmonisan dalam kehidupan rumah tangga, dengan pengertian bahwa apabila tidak ada kebaikan dalam perceraian atau dalam pergaulan hidup rumah tangga, maka perdamaian lebih baik dari yang demikian itu.

(٢٣) - والصلح الذي يحرم الحلال كمصالحة الزوجة للزوج على ان لا يطلقها او لا يتزوج عليها او لا يبيت عند ضرتها، والذي يحلّل الحرام كأن

---

[30] *I b i d, Halaman 180.*

[31] *Muhammad Ali As Sayis, Tafsirul Ahkam, Juz II, Muhammad Ali Shabih, Al Azhar, Mesir, Tahun 1953, Halaman 146.*

يصالحه على وطء امة لا يحل له وطؤها او أكل
مال لا يحل له أكله أو نحو ذلك [32] (قول العلماء)

(23) Perdamaian yang mengharamkan yang halal itu contohnya seperti perdamaian seorang isteri dengan suaminya untuk tidak menceraikannya atau untuk tidak menggaulinya atau tidak bermalam pada saat suami membutuhkannya. Dan perdamaian yang menghalalkan yang haram itu seperti perdamaian untuk menggauli hamba sahaya perempuan yang sebetulnya haram baginya untuk menggaulinya, atau perdamaian untuk memakan harta yang haram baginya untuk memakannya atau yang semacamnya.

(٢٤)-فلا بأس بهما في أن يصطلحا بينهما.
ومعنى الصلح، أن يتصالحا على أن تطيب له
نفسًا عن القسمة أو عن بعضها كما فعلت سودة
بنت زمعة حين كرهت أن يفارقها رسول الله
صلى الله عليه وسلم وعرفت مكان عائشة
من قلبه فوهبت لها يومها [33] (قول العلماء)

(24) Artinya : Tidak apa-apa apabila diantara kedua suami isteri itu melakukan suatu perdamaian. Dan arti daripada perdamaian itu adalah saling melakukan perdamaian dengan maksud untuk menenteramkan jiwa dari hal pembagian atau sebagiannya, sebagaimana yang telah diperbuat oleh Saudah binti Zum'ah ketika ia benci, ia akan dicerai oleh Rasulullah Saw. dan dia datang ketempat Aisyah dan dia memberikan hari-hari gilirannya untuk Aisyah.

---

[32] *Muhammad bin Ali bin Muhammad Asy Syaukani, O p C i t, Halaman 288.*

[33] *Abil Qasim Jarullah Muhammad bin Umar Azamakhsyari, Al Kasysyaf, Jilid I, Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tanpa Tahun, Halaman 568.*

(٢٥)- والصّلح خير من الفرقة اومن النشوز
والاعراض وسوء العشرة اوهو خير من
الخصومة في كلّ شيئ اوالصّلح خير من الخصور
كما أنّ الخصومة شرّ من الشّرور[34] (قول العلماء)

(25) Artinya : Perdamaian itu lebih baik daripada berpisah atau nusyuz, membantah dan tidak harmonisnya pergaulan rumah tangga. Atau perdamaian itu lebih baik dibanding dengan berselisih dalam segala hal,atau perdamaian itu merupakan suatu kebaikan dari beberapa kebaikan, sama halnya dengan perselisihan itu merupakan keburukan daripada beberapa keburukan.

(٢٦)- ومعنى احلّ حرامًا كأن يصالح على خمر اومن
حال على مؤجّل اومن دراهم على اكثر منها ،
ومعنى حرّم حلالا كأن يصالح زوجته على ان لا
يطلّقها[35] (قول العلماء)

(26) Artinya : Pengertian menghalalkan yang haram itu seperti melakukan perdamaian atas khamar atau dari hal yang kontan atas hal yang tempo atau dari beberapa dirham atas yang lebih banyak dari itu. Dan pengertian mengharamkan yang halal itu seperti perdamaian seorang suami untuk tidak menceraikan isterinya.

---

[34] *I b i d, Halaman 568.*
[35] *Jalaluddin Muhammad bin Ahmad Al Mahalli, L o c C i t.*

(٢٧)- قوله احلّ حراما كالصّلح على نحو الخمر.
وقوله اوحرّم حلالا كأن يّصالح زوجته على
ان لا يطلّقها، فان قيل الصّلح لم يحرّم الحلال ولم
يحلّل الحرام بل الأمر على ما كان عليه من الحلّ والحرمة[36]
(قول العلماء)

(27) Artinya : Yang dikatakan menghalalkan yang haram itu seperti perdamaian atas semacam khamar. Dan yang dikatakan mengharamkan yang halal itu seperti perdamaian seorang suami untuk tidak menceraikan isterinya. Maka sesungguhnya yang dikatakan perdamaian itu tidak mengharamkan yang halal dan juga tidak menghalalkan yang haram, tetapi perdamaian apa adanya dari barang yang halal dan yang haram itu.

(٢٨)- فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما صلحا اى
فلا بأس بهما فى أن يصلحا بينهما صلحا كأن تسمح
له ببعض حقّه فى النفقة اوالمبيت معها، اوتحقها
كلّه فيهما اوفى أحدهما لتبقى فى عصمته مكرمة
اوتسمح له ببعض المهر ومتعة الطّلاق اوبكلّ
ذلك ليطلّقها.

[36]*Abdul Hamid Asy Syarwani Wabnu Qasim Al Ibady, L o c C i t.*

والصلح خير من التسريح والفراق ، لأن رابطة الزوجية
من أعظم الروابط وأحقها بالحفظ ، وميثاقها من
أغلظ المواثيق . وعروض الخلاف بين الزوجين
وما يترتب عليه من نشوز وإعراض وسوء معاشرة
من الأمور الطبيعية التي لا يمكن زوالها من البشر[37]
(قول العلماء)

(28) Artinya : Maka tidak mengapa bagi keduanya (suami isteri) untuk mengadakan perdamaian yang sebenar-benarnya, yakni tidak mengapa bagi kedua suami isteri itu untuk melakukan perdamaian, seperti isteri bersikap toleran kepada suaminya mengenai sebagian apa yang menjadi haknya seperti masalah nafkah atau masalah giliran, atau bersikap toleran terhadap seluruh apa yang menjadi haknya atau salah satunya, dengan maksud agar supaya tetap dalam suatu ikatan yang terhormat, atau seorang isteri bersikap toleran kepada suaminya dalam masalah mas kawin dan uang mut'ah karena dicerai, atau bersikap toleran dalam segala hal, asal ia dicerai oleh suaminya.

Dan perdamaian itu lebih baik dari berpisah dan bercerai, karena ikatan perkawinan suami isteri merupakan ikatan yang agung yang harus dijaga, dan perjanjian perkawinan itu merupakan suatu perjanjian yang kuat.

Timbulnya suatu perselisihan antara suami isteri dan segala sesuatu yang lahir daripadanya seperti nusyuz, terjadinya pertikaian dan tidak harmonisnya kehidupan rumah tangga merupakan masalah thabi'iyah yang tidak mungkin dapat dihindari oleh manusia.

---

[37] *Ahmad Musthafa Al-Maraghi, Tafsir Al Maraghi, Jilid II, Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Cet. IV, Tahun 1969, Halaman 172.*

(٢٩) ـ ومن واجب القاضى، أن يبدأ بالسّعى فى الصّلح بين الخصوم، وفى هذا يقول عمر بن الخطّاب. "ردّوا القضاء بين ذوى الأرحام حتّى يصطلحوا فإنّ فصل القضاء يورث الضّغائن" ومع هذا فلا ينبغى أن يلح على أحد الخصمين ليرضى للصّلح ولا أن يطيل أمد التّقاضى، من اجل ذلك يقول مالك رضى الله عنه." ولا أرى للوالى أن يلحّ على أحد الخصمين او يعرض عن خصومته لأجل أن يُصالح. ويقول محمد بن الحسن الشيبانى: لا ينبغى للقاضى ان يردّهم اكثر من مرّتين أن طمع فى الصّلح فيما بينهم. فإذا لم يتحقّق الصّلح أو لم توجد الرّغبة فيه بدأت المرافعة.[38]

(قول العلماء)

(29) Artinya : Dan diantara kewajiban qadli, yaitu berusaha untuk mendamaikan pihak-pihak yang berperkara. Dan dalam hal ini Umar bin Khattab berkata, "Kembalikanlah penyelesaian perkara diantara sanak keluarga sehingga mereka dapat mengadakan perdamaian, karena sesungguhnya penyelesaian pengadilan itu menimbulkan rasa tidak enak." Tetapi perdamaian itu tidak boleh dipaksakan kepada salah satu

[38] *Muhammad Salam Madkur, Al Qadha-u Fil Islam, Darun Nahdhah Al Arabiyah, Kairo, Tahun 1970, Halaman 50.*

pihak, demikian juga tidak dibenarkan mengulur-ulur peroses persidangan karena semata-mata ingin mencapai perdamaian. Dalam hal ini Imam Malik berkata, "Saya tidak menyetujui hakim bertindak memaksa salah satu pihak yang berperkara atau mengenyampingkan permusuhan salah satu pihak itu karena semata-mata ingin mencapai perdamaian." Dan Muhammad bin Al Husain Asy Syaibani berkata, "Qadli tidak boleh mengembalikan (penyelesaian perkara) kepada pihak keluarga lebih dari dua kali, jika ia menghendaki perdamaian di antara mereka." Kemudian jika telah nyata perdamaian itu tidak mungkin dicapai, atau tidak ada hasrat untuk itu, maka dimulai kembali pemeriksaannya (sehabis dikembalikan kepada pihak keluarga).

C. MACAM-MACAM ISHLAH

(١) وهو أنواع : صلح بين المسلمين والمشركين وصلح بين الإمام والبغاة وصلح بين الزوجين عند الشقاق وصلح في المعاملة والدين .

(وهو) اى الصلح قسمان ، أحدهما (يجرى بين متداعيين فإن كان على اقرار) او كان الصلح (على غير اقرار) من إنكار او سكوت .

والقسم الثانى من الصلح (يجرى بين مدع واجنبى)[39]

(قول العلماء)

(1) Artinya : Ishlah itu ada beberapa macam; yaitu ishlah antara kaum muslimin dengan kaum musyrikin, ishlah antara pemerintah dengan orang yang berbuat aniaya, ishlah antara suami dengan isteri ketika ter-

[39] *Abi Yahya Zakaria Al Anshari, L o c C i t.*

jadi syiqoq, dan ishlah dalam masalah mu'amalah dan hutang piutang. Dan ishlah itu ada dua bentuk, yang pertama berlaku antara dua orang yang saling gugat dan dengan cara pengakuan atau bukan dengan cara pengakuan, yakni dengan cara ingkar atau diam saja.
Dan yang kedua adalah berlaku antara penggugat dan orang lain (ajnabiy)

(٢) - أقسام الصلح : الصلح إما ان يكون صلحا عن اقرار أو صلحا عن إنكار او صلحا عن سكوت والصلح عن إقرار : هو أن يدعي إنسان على غيره دينا اوعينا اومنفعة فيقر المدعى عليه بالدعوى ثم يتصالحا على أن يأخذ المدعي من المدعى عليه شيئا لأن الإنسان لايمنع من إسقاط حقه أوبعضه .

والصلح عن إنكار : هو أن يدعي شخص على أخر عينا اودينا اومنفعة فينكر ما ادعاه ثم يتصالحا ، والصلح عن سكوت : هو أن يدعي شخص على آخر ما ذكر فيسكت المدعى عليه فلا يقر ولا ينكر.[40] (قول العلماء)

[40] *Sayyid Sabiq, O p C i t, Halaman 306.*

(2) Artinya : Ishlah itu ada dalam bentuk pengakuan, atau dalam bentuk ingkar atau dalam bentuk diam.
Ishlah dalam bentuk pengakuan itu adalah apabila seseorang menuntut orang lain, baik yang berupa hutang, suatu benda atau sesuatu yang bermanfaat dan tergugat mengakui tuntutan itu, kemudian keduanya melakukan ishlah dimana si penggugat akan mengambil sesuatu dari tangan tergugat, karena orang tidak dapat mencegah dari berkurangnya hak atau sebahagian haknya itu.
Ishlah dalam bentuk ingkar itu adalah apabila seseorang menuntut orang lain, baik berupa hutang, suatu benda atau sesuatu yang bermanfaat, dimana tergugat mengingkari apa yang dituduhkannya itu, dan kemudian keduanya melakukan suatu perdamaian.
Dan ishlah dalam bentuk diam itu adalah apabila seseorang menuntut orang lain atas sesuatu yang telah disebut di atas, tapi tergugat diam saja, mengakui tidak dan ingkar juga tidak.

(٣)-وهوانواع : صلح بين المسلمين والكفّار وبين
الامام والبغاة وبين الزّوجين عند الشّقاق
وصلح فى المعاملات .
وهوقسمان : صلح على إقرار وصلح على انكار .[41]
(قول العلماء)

(3) Artinya : Ishlah itu ada beberapa macam; yaitu ishlah antara orang muslim dengan orang kafir, ishlah antara pemerintah dengan orang yang berbuat aniaya, ishlah antara suami dengan isteri pada saat terjadi syiqoq dan ishlah dalam masalah mu'amalah.
Ishlah itu ada dua bentuk; ishlah dalam bentuk pengakuan dan ishlah dalam bentuk ingkar.

[41] *Muhammad Syarbaini Al Khatib, Al Iqna', O p C i t, Halaman 30.*

(٤)- وهو قسمان : أحدهما يجرى بين المتداعيين وهو نوعان أحدهما صلح على إقرار والثانى صلح على الإنكار . والقسم الثانى من الصلح يجرى بين المدّعى واجنبىّ .[42]

(4) Artinya : Ishlah itu ada dua macam. Macam yang pertama berlaku antara dua orang yang saling menggugat, yang dalam hal ini ada dua bentuk, yang pertama dalam bentuk pengakuan dan yang kedua dalam bentuk ingkar. Dan macam yang kedua adalah ishlah yang berlaku antara penggugat dan orang lain (ajnabiy).

(٥)- وهو انواع : صلح بين المسلمين والمشركين او بين الامام والبغاة او بين الزوجين وصلح فى معاوضة أو دين .
وهو قسمان : أحدهما يجرى بين المتداعيين وهو نوعان : أحدهما على الاقرار، والنوع الثانى الصلح على الإنكار او السكوت.
والقسم الثانى : يجرى بين المدّعى واجنبىّ.[43]
(قول العلماء)

---

[42] *Jalaluddin Muhammad bin Ahmad Al Mahalli, O p C i t, Halaman 306.*
[43] *Abdul Hamid Asy Syarwani Wabnu Qasim Al Ibady, L o c C i t.*

(5) Artinya : Ishlah itu ada beberapa macam; yaitu ishlah antara orang muslim dengan orang musyrik, ishlah antara Pemerintah dengan orang yang berbuat aniaya, ishlah antara suami dengan isteri dan ishlah dalam hal ganti rugi atau hutang piutang.
Ishlah itu ada dua macam. Macam yang pertama berlaku antara orang yang saling menggugat, yang dalam hal ini ada dua bentuk, yang pertama dalam bentuk pengakuan dan yang kedua ishlah dalam bentuk ingkar atau diam.
Dan macam yang kedua adalah ishlah yang berlaku antara penggugat dan orang lain (ajnabiy).

٦ـ وقد قسّم العلماء الصّلح أقسامًا، صلح المسلم مع الكافر والصّلح بين الزّوجين والصّلح بين الفئة الباغية والعادلة والصّلح بين المتقاضيين، والصّلح في الجراح كالعفو على مال والصّلح لقطع الخصومة اذا وقعت في الإملاك والحقوق.[44] (قول العلماء)

(6) Artinya : Para ulama membagi ishlah dalam beberapa bagian, yaitu ishlah antara orang muslim dengan orang kafir, ishlah antara suami dengan isteri, ishlah antara kelompok yang berbuat aniaya dengan kelompok yang berbuat adil, ishlah antara orang yang saling menuntut, ishlah dalam hal penganiayaan seperti memaafkan dengan ganti uang, dan ishlah untuk memutuskan suatu persengketaan yang terjadi dalam hak milik.

---

[44] *Imam Muhammad bin Isma'il Al Kahlany, O p C i t, Halaman 58.*

(٧)- قال الحافظ في الفتح : والصّلح أقسام ، صلح المسلم مع الكافر والصّلح بين الزوجين والصّلح بين الفئة الباغية والعادلة ، والصّلح بين المتقاضيين كالزوجين والصّلح في الجراح كالعفو على مال والصّلح لقطع لخصومة اذا وقعت للمزاحمة إمّا في الإملاك او في المشتركات كالشّوارع [45]. (قول العلماء)

(7) Artinya : Imam Al Hafidz berkata dalam kitab Al Fath, bahwa ishlah itu ada beberapa macam, yaitu ishlah antara orang muslim dengan orang kafir, ishlah antara suami dengan isteri, ishlah antara kelompok yang berbuat aniaya dengan kelompok yang berbuat adil, ishlah antara orang yang saling membenci seperti suami dengan isterinya, ishlah dalam hal penganiayaan seperti memaafkan dengan ganti uang, dan ishlah untuk memutuskan suatu persengketaan yang terjadi, baik tentang hak milik atau tentang kerja sama (kongsi).

(٨)- وهو أنواع : صلح بين المسلمين والكفّار وبين الامام والبغاة وبين الزوجين عند الشّقاق ، وصلح في المعاملات ، وهو قسمان : أحدهما يجري بين المتداعيين وهو نوعان :

[45] *Muhammad bin Ali bin Muhammad Asy Syaukani, L o c C i t.*

- أحدهما صلح على إقرار
- والنوع الثانى الصلح على الانكار أو
السكوت من المدّعى عليه
والقسم الثانى: يجرى بين المدّعى والأجنبى[46] (قول العلماء)

(8) Artinya : Ishlah itu ada beberapa macam, yaitu ishlah antara kaum muslimin dengan kaum kafir, ishlah antara Pemerintah dengan orang yang berbuat aniaya, ishlah antara suami dengan isteri pada saat terjadi syiqoq dan ishlah dalam mu'amalah.
Ishlah itu ada dua bentuk, bentuk pertama yang berlaku antara orang yang saling gugat, dan dalam hal ini ada dua bentuk, pertama dengan bentuk pengakuan dan kedua dengan bentuk ingkar, atau si tergugat diam.
Bentuk kedua adalah yang berlaku antara penggugat dan orang lain (ajnabiy).

(9) - وهو انواع: صلح بين المسلمين والكفّار وبين
الامام والبغاة وبين الزّوجين عند الشقاق وصلح
فى المعاملات. وهو قسمان: أحدهما أن يجرى
بين المتداعيين وله شرطان:
الاوّل أن يكون على الاقرار
الثانى أن يكون على الانكار

[46] *Muhammad Syarbaini Al Khatib, Mughnil Muhtaj, L o c C i t.*

القسم الثاني أن يجري بين المدّعي واجنبيّ .[47] (قول العلماء)

(9) Artinya : Ishlah itu ada beberapa macam, yaitu ishlah antara kaum muslimin dengan orang kafir, ishlah antara Pemerintah dengan orang yang berbuat aniaya, ishlah antara suami dengan isteri ketika terjadi syi-qoq dan ishlah dalam bidang mu'amalah.
Ishlah itu ada dua bentuk, bentuk pertama yang berlaku antara orang yang saling gugat, dan dalam hal ini ada dua syarat, syarat pertama ber-dasar atas pengakuan dan syarat yang kedua berdasar atas ingkar.
Dan bentuk yang kedua adalah berlaku antara penggugat dan orang lain (ajnabiy).

(١٠)- الصّلح أنواع ثلاثة : صلح مع الكافر، صلح مع الإقرار
وصلح مع السكوت وكلّ ذلك جائز عندنا [48]
(قول العلماء)

(10) Artinya : Ishlah itu ada tiga macam: Ishlah dengan cara ingkar, ishlah dengan cara pengakuan dan ishlah dengan cara diam. Dan ketiga macam ishlah itu boleh saja menurut pendapat saya.

D. AKIBAT ISHLAH

(١)- ومتى تمّ الصّلح أصبح عقدا لازمًا للمتعاقدين
فلا يصحّ لأحدهما أن يستقلّ بفسخه بدون رضا الآخر
ويقتضي العقد يملك المدّعي بدل الصّلح. ولا يملك المدّعى
عليه استرداده وتسقط دعوى المدّعي فلا تسمع منه
مرّة أخرى [49] (قول العلماء)

---

[47] *Imam Kamil Yusuf Ardabilly, L o c C i t.*
[48] *Imam 'Alauddin Abil Hasan Ali bin Khalil Ath Tharablisi, L o c C i t.*
[49] *Sayyid Sabiq, O p C i t, Halaman 306.*

(1) Artinya : Apabila ishlah telah sempurna, maka ishlah itu merupakan suatu perjanjian yang mengikat bagi kedua belah pihak (orang yang mengadakan perjanjian). Salah satu pihak tidak boleh sesukanya merusak perjanjian itu tanpa persetujuan pihak lainnya. Dan yang dikehendaki oleh perjanjian, penggugat berkuasa untuk mengambil apa yang diishlahkan sedang tergugat tidak berkuasa untuk mempertahankannya, dan gugurlah tuntutan penggugat dan untuk selanjutnya tidak dihiraukan lagi.

(٢)-اذا أقرّ المدّعى عليه بالحقّ ثم أنكر جاز الصّلح فإن أنكر فصولح ثمّ أقرّ كان الصّلح باطلا، لأنّ الإقرار المتقدّم لا يبطل بالإنكار الحادث.[50]
(قول العلماء)

(2) Artinya : Apabila tergugat mengakui akan adanya suatu hak dan kemudian mengingkarinya maka perdamaian itu tetap sah (berlaku) kalau ia mengingkari dan selanjutnya melakukan perdamaian tapi kemudian ia mengakuinya, maka perdamaian itu batal/tidak sah, karena pengakuan yang telah dikemukakan terdahulu tidak dapat dibatalkan oleh pengingkaran yang datang kemudian.

(٣)-قد وقعت طيبة النّفس بالرّضا بالصّلح.[51]
(قول العلماء)

(3) Artinya : Kerelaan hati untuk melakukan suatu perdamaian akan dapat menciptakan hati yang baik dan bersih.

---

[50] *Imam Abi Ishaq Ibrahim bin Ali Yusuf Al Fairuz, L o c C i t.*

[51] *Imam Muhammad bin Isma'il Al Kahlany, L o c C i t.*

BAB V

TENTANG HAKAMAIN

A. DASAR-DASAR HAKAMAIN

(١) - وان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من
أهله وحكما من أهلها إن يريدا إصلاحا
يوفق الله بينهما ان الله كان عليما خبيرا .
(النساء / ٣٥)

(1) Artinya : Dan jika kamu khawatirkan ada persengketaan antara keduanya, maka kirimlah seorang hakam dari keluarga laki-laki dan seorang hakam dari keluarga perempuan. Jika kedua orang hakam itu bermaksud mengadakan perdamaian, niscaya Allah memberi taufiq kepada suami isteri itu. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui lagi Maha Mengenal. (Q.S. An Nisa: 35).

(٢) - حكما من أهله : رجلا مقنعا رضيا يصلح لحكومة
العدل والإصلاح بينهما وانما كان بعث الحكمين من
أهلهما لأن الأقارب أعرف ببواطن الاحوال وأطلب
للصلاح ، وانما تسكن اليهم نفوس الزوجين ويبرز
إليهم ما في ضمائرهما من الحب والبغض وارادة الصحبة

والفرقة وموجبات ذلك ومقتضياته وما
ومايزويانه عن الأجانب ولايحبّانه أن يطلّعوا عليه [1]
(قول العلماء)

(2) Artinya : Yang dimaksud dengan seorang hakam dari keluarga laki-laki itu adalah seorang laki-laki yang taat dan rela, yang patut untuk menghukum secara adil dan mendamaikan kedua suami isteri. Dan diutusnya dua orang hakam dari keluarga pihak laki-laki dan pihak perempuan itu adalah mengingat kekerabatan itu akan lebih mengetahui hal-hal yang tersembunyi dan berusaha untuk melakukan perdamaian dan menenteramkan jiwa kedua suami isteri dan melahirkan apa yang tersimpan dalam lubuk hatinya baik itu tentang cinta atau benci, menghendaki persahabatan atau perpisahan dan segala hal yang diperlukan dan juga yang dikehendaki, dan dua orang hakam itu tidak berpaling dari hal-hal yang selain itu. Dan tidak disukai apabila dua orang hakam itu membeberkannya.

(٣) - عن عبيدة السّلماني شهدت عليّا رضي الله
عنه وقد جأته امرأة وزوجها ومع كلّ واحد منهما
فئام من النّاس. فأخرج هؤلاء حكما وهؤلاء حكما
فقال علي رضي الله عنه للحكمين: أتدريان ما عليكما؟
ان عليكما إن رأيتما أن تفرّقا فرّقتما وان رأيتما
أن تجمعا جمعتما. فقال الزّوج أما الفرقة فلا.
فقال علي: كذب، والله لا تبرح حتّى ترضى بكتاب

[1] *Abil Qasim Jarullah Mahmud bin Umar Az Zamakhsyari, Al Kasy yaf, Jilid I Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tanpa Tahun, Halaman 525.*

الله لك وعليك ، فقالت المرأة : رضيت بكتاب الله
لي وعلي[2] . (قول العلماء .)

(3) Artinya : Dari Ubaidah As Salmani, Aku menyaksikan Ali r.a dimana telah datang menghadap kepadanya seorang perempuan beserta suaminya, yang masing-masing dari keduanya disertai oleh jama'ahnya, pihak suami mengutus seorang hakam demikian juga pihak isteri. Maka Ali r.a. berkata kepada kedua orang hakam itu, "apakah engkau berdua mengetahui kewajibanmu? Kewajibanmu berdua adalah jika engkau berdua berpendapat perlu menceraikan kedua suami isteri itu, maka hendaklah engkau menceraikannya, dan jika engkau berdua berpendapat perlu untuk mempertahankan perkawinan kedua suami isteri itu, maka hendaklah engkau mempertahankannya."Maka si suami berkata,"Akan tetapi tidak mengenai perceraian." Maka Ali r.a. berkata, "Engkau berdusta, demi Allah janganlah engkau berlalu sebelum engkau rela menerima apa yang telah ditetapkan dalam kitab Allah, baik itu yang menguntungkanmu ataupun yang merugikanmu." Maka si isteri berkata, "Saya rela dengan apa yang telah ditetapkan dalam kitab Allah, baik itu yang menguntungkan saya ataupun yang merugikan saya."

(٤) - ان يريدا اصلاحا يوفق الله بينهما يعني الحكمين
في قول ابن عباس ومجاهد وغيرهما اي إن يرد الحكمان
إصلاحا يوفق الله بين الزوجين ، وقيل المراد
الزوجان اي ان يرد الزوجان إصلاحا وصدقا
فيما اخبرا به الحكمين . فابعثوا حكما من اهله

[2] *I b i d, Halaman525.*

وحكما من أهلها . والحكمان لا يكونان الا من
أهل الرجل والمرأة . إذ هما أقعد بأحوال الزوجين
ويكونان من اهل العدالة وحسن النظر والبصر
بالفقه ، فإن لم يوجد من اهلها من يصلح لذلك
فيرسل من غيرهما عدلين عالمين . وذلك اذا اشكل
أمرهما ولم يدر ممن الاساءة منهما .[3]
(قول العلماء)

(4) Artinya : Jika kedua orang itu bermaksud mengadakan perbaikan, niscaya Allah Swt. memberi taufik kepada suami isteri itu, yakni dua orang hakam. Menurut pendapat Ibnu Abbas, Mujahid dan lainnya, jika kedua orang hakam itu bermaksud mengadakan perbaikan, niscaya Allah memberi taufik kepada suami isteri itu. Dan dikatakan bahwa yang dimaksudkan disini adalah dua orang suami isteri, yakni jika kedua suami isteri itu bermaksud mengadakan perbaikan dan membenarkan apa yang dikhabarkan oleh dua orang hakam.
Maka utuslah seorang hakam dari keluarga pihak laki-laki dan seorang hakam dari keluarga pihak perempuan. Dan dua orang hakam itu harus dari keluarga laki-laki dan keluarga perempuan, karena keduanya lebih tahu duduk persoalan suami isteri itu. Hendaklah kedua orang hakam itu orang yang adil, baik pandangannya dan tajam penglihatannya, tetapi kalau tidak ada hakam dari pihak keluarga yang akan melakukan perdamaian, maka diutuslah dua orang lainnya, yang dua-duanya adil dan alim. Hal demikian itu apabila masalah kedua suami isteri itu rumit dan tidak diketahui siapa yang berbuat jahat diantara kedua suami isteri itu.

---

[3] *Abi Abdillah Muhammad bin Ahmad Al Anshari Al Qurtubi, Al Jami' Li Ahkamil Qur-an, Juz V, Darul Qutub, Kairo, Tahun 1967, Halaman 175.*

(٥) - روى عن علي من وجوه ثابتة عن ابن سيرين
عن عبيدة جاء رجل وامرأة الى علي مع كل واحد
منهما فئام (جماعة) من الناس فأمرهم فبعثوا
حكما من أهله وحكما من أهلها. وقال للحكمين: هل
تدريان ما عليكما؟ عليكما ان رأيتما أن تفرقا
فرقتما، فقالت المرأة: رضيت بكتاب الله
بما علي فيه ولي وقال الزوج. أما الفرقة فلا:
فقال علي: كذبت، والله لا تبرح حتى تقر بمثل
الذي اقرت به[4] (قول الصدر)

(5) Artinya : Diriwayatkan dari Ali r.a. (dari segi yang tetap dari Ibnu Sirin dari Ubaidah) bahwa telah datang menghadapi Ali seorang laki-laki dan isterinya, dimana masing-masing suami isteri itu disertai oleh jama'ahnya, maka Ali menyuruh mereka agar mengutus seorang hakam dari keluarga pihak laki-laki dan seorang hakam dari keluarga pihak perempuan. Ali berkata kepada kedua orang hakam itu, "Apakah engkau berdua mengetahui kewajibanmu? Kewajibanmu berdua adalah jika engkau berdua berpendapat perlu menceraikan kedua suami isteri itu, maka hendaklah engkau menceraikannya." Maka si isteri berkata, "Saya rela dengan apa yang telah ditetapkan dalam kitab Allah, baik itu yang merugikan saya ataupun yang menguntungkan saya." Si suami berkata, "Akan tetapi tidak mengenai perceraian. Maka Ali berkata, "Engkau dusta, demi Allah janganlah engkau berlalu sebelum engkau berikrar seperti yang telah diikrarkan oleh isterimu."

[4] *I b i d, Halaman 177.*

(7)- وظاهر وصف الحكمين بأنّ أحدهما يكون من أهله والثّاني يكون من أهلها أنّ ذلك شرط على سبيل الوجوب لكنّ العلماء حملوه على وجه الاستحباب وقالوا إذا بعث القاضي حكمين من الأجانب جاز، وذلك لأنّ فائدة بعث الحكمين استطلاع حقيقة الحال بين الزوجين واجراء الصّلح بينهما والشّهادة على الظالم منهما وهذا الغرض يؤدّيه الأجنبيّ كما يؤدّيه القريب الا أنّ الأقارب أعرف بحال الزوجين من الأجانب واشدّ طلبا للإصلاح وأبعد عن الظّنّة بالميل إلى أحد الزّوجين وأقرب إلى أن تسكن اليهم النفس فيطّلعوا على ما في ضمير كلّ من حبّ وبغض وارادة صحبة او فرقة لذلك كان الاولى والاوفق أن يكون أحد الحكمين من أهل الزّوج والثّاني من أهل الزوجة[5] (قول العلماء)

[5]*Muhammad Ali As Sayis, Tafsir Ayatul Ahkam, Juz II, Muhammad Ali Shabih, Mesir. Tahun 1953, Halaman 101.*

(6) Artinya : Dan yang jelas bahwa sifat dari hakamain itu adalah, bahwa salah seorang diantaranya dari keluarga pihak suami dan yang keduanya dari keluarga pihak isteri. Yang demikian itu merupakan syarat wajib. Akan tetapi para Ulama membawanya ke dalam hal yang mubah, dan mereka berkata, "Hakim boleh mengutus orang lain untuk menjadi dua orang hakam, karena faedah diutusnya dua orang hakam adalah untuk mengetahui keadaan suami isteri yang sebenarnya, untuk melaksanakan perdamaian diantara keduanya, dan sebagai saksi atas yang dzalim diantara keduanya. Tujuan itu dapat dilakukan oleh orang lain sebagaimana juga dapat dilakukan oleh karib kerabat. Hanya saja memang para karib kerabat lebih mengetahui keadaan suami isteri itu dibanding dengan orang lain, sehingga akan lebih bersungguh-sungguh dalam berusaha untuk melakukan perdamaian, jauh dari persangkaan cenderung kepada salah satu pihak dari suami isteri dan lebih dekat ke arah dapat menenteramkan jiwa, sehingga mereka mengutarakan segala sesuatu yang tersimpan dalam lubuk hatinya, baik itu mengenai cinta, benci dan adanya kehendak untuk bersahabat atau berpisah. Karena itu yang lebih utama dan yang lebih cocok, hendaknya salah seorang diantara hakam itu dari keluarga pihak suami sedang yang keduanya dari keluarga pihak isteri.

(٧) - روى في حديث علي هذا أنه قال للحكمين :
هل تدريان ما عليكما ان رأيتما أن تجمعا جمعتما
وإن رأيتما ان تفرقا فرقتما فقالت المرأة رضيت
بكتاب الله وبما فيه لي وعليّ . فقال الرجل:
أمّا الفرقة فلا ، فقال عليّ . لا والله لا تنقلب
حتى تقرّ بمثل ما اقرّت به المرأة .[6] (قول العلماء)

[6]*Imam Abil Walid Muhammad bin Ahmad bin Rusyd Al Qurtubi, Bidayatul Mujtahid, Juz II, Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tahun 1960, Halaman 99.*

(7) Artinya : Diriwayatkan dalam hadist Ali, dimana ia berkata kepada dua orang hakam, "Apakah engkau berdua mengetahui kewajibanmu? Jika engkau berdua berpendapat perlu mempertahankan perkawinan kedua suami isteri itu, maka hendaklah engkau mempertahankannya, dan jika engkau berdua berpendapat perlu untuk menceraikan kedua suami isteri itu, maka hendaklah engkau menceraikannya." Si isteri berkata, "Saya rela dengan segala yang telah ditetapkan dalam kitab Allah dan dengan segala apa yang ada di dalamnya, baik itu yang menguntungkan saya ataupun yang merugikan saya. Si suami berkata, "Akan tetapi tidak mengenai perceraian." Ali berkata, "Tidak demikian, demi Tuhan janganlah engkau berpaling sebelum engkau berikrar seperti yang telah diikrarkan oleh isterimu."

B. SYARAT-SYARAT HAKAMAIN

(١)-ويشترط ان يكون الحكمان عاقلين عدلين
مسلمين ولا يشترط أن يكونا من أهلهما، فإن
كانا من غير أهلهما جاز، والأمر في الايات
للندب. لأنهما أرفق من جانب وادرى بما
يحدث وأعلم بالحال من جانب آخر[7].
(قول العلماء)

(1) Artinya : Kedua orang hakam itu disyaratkan harus orang yang berakal, baligh, adil dan muslim. Dan tidak disyaratkan harus dari keluarga pihak suami isteri. Hakam boleh saja orang lain dan bukan keluarga pihak suami isteri. Perintah yang ada dalam ayat itu adalah perintah linnadb, karena kalau hakam itu dari keluarga pihak suami atau isteri, dari satu segi akan lebih mudah dan dari segi lain akan lebih mengenal apa yang sedang terjadi dan lebih mengetahui permasalahannya.

[7]*Sayyid Sabiq, Fiqhussunnah, Jilid II, Darul Bayan, Cet. V, Kuwait, Tahun 1971, Halaman 264.*

(٢)- ثم الحكمان يشترط فيهما على القولين معا :
الحرية والعدالة والاهتداء الى ما هو المقصود دون
الاجتهاد، ويشترط على الثاني وكونهما من الزوجين
اولى لا واجب .8 (قول العلماء)

(2) Artinya : Secara bersamaan dua qaul berpendapat, bahwa kedua orang hakam itu disyaratkan harus orang yang merdeka, adil dan memberikan petunjuk ke arah yang dimaksud tanpa harus mencari-cari. Dan disyaratkan oleh qaul yang kedua, bahwa kedua orang hakam dari pihak keluarga suami isteri itu adalah lebih diutamakan dan bukan diwajibkan.

(٣)- وأجمعوا على أن الحكمين لا يكونان الا من أهل
الزوجين أحدهما من قبل الزوج والاخر من
قبل المرأة الا ان لا يوجد في أهلهما من يصلح
لذلك فيرسل من غيرهما .9 (قول العلماء)

(3) Artinya : Para fuqaha telah sepakat, bahwa kedua orang hakam tersebut harus dari keluarga suami isteri, yang satu dari pihak suami dan yang lainnya dari pihak isteri, kecuali kalau dari pihak keluarga suami isteri itu tidak ada yang layak untuk menjadi hakam, maka diutuslah orang lain.

---

[8] *Jalaluddin Muhammad bin Ahmad Al Mahalli, Syarakh Minhajuth Thalibin, Juz III, Musthafa Al Babi Al Halabi, Cet. III, Mesir, Tahun 1956, Halaman 307.*

[9] *Imam Abil Walid Muhammad bin Ahmad bin Rusyd Al Qurtubi, Op Cit, Halaman 98.*

(٤)-فالاوّل يشترط رضاهما ببعث الحكمين فيوكّل
هو حكمه بطلاق وقبول عوض خلع وتوكّل هي حكمها
ببذل عوض وقبول طلاق به ويفرق الحكمان بينهما
ان رايا ه صوابا .
وعلى الثاني لا يشترط رضاهما ببعث الحكمين
واذا رأى حكم الزّوج الطّلاق استقلّ به ولا يزيد
على طلقة وان رأى الخلع ووافقه حكمه تخالعا
وان لم يرض الزّوجان [10] (قول العلماء)

(4) Artinya : Pendapat pertama mensyaratkan kerelaan kedua suami isteri untuk mengutus hakamain. Suami mewakilkan hakamnya untuk menjatuhkan thalak dan menerima iwadh khulu', dan isteri mewakilkan kepada hakamnya untuk memberikan iwadh dan menerima thalak dari suaminya. Dan hakamain itu menceraikan kedua suami isteri itu apabila hal itu dipandangnya baik.

Pendapat kedua tidak mensyaratkan kerelaan suami isteri dalam hal mengutus hakamain. Apabila hakam pihak suami memandang perlu untuk menjatuhkan thalak, dia bebas untuk melakukan itu asal tidak lebih dari satu thalak. Demikian juga jika hakam itu menghendaki khulu', dan hal itu disetujui oleh hakam pihak isteri, maka dilaksanakanlah khulu' itu, walaupun suami isteri itu sendiri tidak setuju.

[10] *Jalaluddin Muhammad bin Ahmad Al Mahalli, L o c C i t.*

(٥)-والبعث واجب ، واما كونهما من أهلهما
فمستحب غير مستحق إجماعا [11] (قول العلماء)

(5) Artinya : Mengangkat hakam itu wajib, sedang keadaan hakam dari pihak keluarga suami isteri itu hukumnya mubah dan bukan wajib menurut ijma'.

(٦)-فان اشتد الشقاق بعث حكما من أهله
وحكما من أهلها وهما وكيلان لهما.
وفي قول موليان من الحاكم، وعلى القول الثاني
يشترط في الحكمين المذكورة زيادة على ما مر
لا الاجتهاد ، ولا يشترط رضا الزوجين
ببعثهما ويحكمان بما يريانه مصلحة من الجمع
والتفريق [12] (قول العلماء)

(6) Apabila perselisihan antara suami isteri telah demikian memuncak, hendaklah diangkat seorang hakam dari pihak suami dan seorang hakam dari pihak isteri, yang merupakan wakil dari suami isteri tersebut. Menurut pendapat yang lain sebagai pengganti hakim. Menurut pendapat ini, hakam itu harus laki-laki dan tidak diperlukan persetujuan suami isteri yang bersangkutan. Keduanya diangkat dan menetapkan apa yang dipandangnya baik, mempertahankan perkawinan atau memisahkannya.

---

[11] *Syekh Muhammad Syarbaini Al Khatib, Mughnil Muhtaj, Juz IV, Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tahun 1958, Halaman 261.*

[12] *I b i d, Halaman 262.*

(٧)-وعلى الثانى: لايشترط رضاها ببعث الحكمين
واذا رآى حكم الزوج الطلاق استقبل به،
فللشافعى، والقول الثانى أنه يجوز بعث الحكمين
دون رضاها.[13] (قولا العلماء)

(7) Artinya : Menurut pendapat yang kedua, dalam mengangkat hakam tidak disyaratkan persetujuan pihak isteri, apabila hakam pihak suami mengusulkan thalak, maka hal itu boleh diterima, Imam Syafi'i juga berpendapat demikian. Menurut pendapat yang kedua, boleh mengangkat dua orang hakam tanpa persetujuan isteri.

C. WEWENANG HAKAMAIN

(١)-واختلف العلماء فيما يليه الحكمان: أيليان
الجمع والتفريق بدون اذن الزوجين ام ليس لهما
تنفيذ أمر يلزم الزوجين بدون اذن منهما
فذهب علىّ وابن عباس والشعبى ومالك: إلى
أن لهما أن يلزما الزوجين بدون اذنهما ما
يريان فيه المصلحة مثل أن يطلق الرجل
اوتفتدى المرأة بشئ من مالها، فهما عندهم
حاكمان موليان من قبل الإمام، وقال الحسن

[13] *I b i d, Halaman 307.*

وأبوحنيفة واصحابه: ليس للحكمين أن يفرقا
الا برضا الزوجين فهما عندهم وكيلان للزوجين [14]
(قول العلماء)

(1) Artinya : Para ulama berbeda pendapat tentang kekuasaan dua orang hakam; apakah dua orang hakam itu berkuasa untuk mempertahankan perkawinan atau menceraikannya tanpa izin suami isteri, ataukah tidak ada kekuasaan bagi kedua orang hakam itu untuk memberikan suatu ketetapan atas suami isteri itu tanpa seizin keduanya? Dalam hal ini Ali, Ibnu Abbas, Syi'bi dan Imam Malik berpendapat, bahwa kedua orang hakam itu dapat memberikan suatu ketetapan kepada suami isteri itu tanpa seizinnya, jika hal itu dipandang oleh kedua orang hakam mendatangkan maslahat, seperti seorang laki-laki menjatuhkan thalak atau isteri memberikan tebusan dengan hartanya untuk mendapatkan thalak dari suaminya. Menurut pendapat ini, kedua orang hakam itu merupakan dua orang hakim yang diberikan kekuasaan oleh pemerintah.
Al Hasan dan Abu Hanifah serta sahabat-sahabatnya berkata, hakamain tidak boleh menceraikan suatu perkawinan tanpa izin dari suami isteri. Karena hakamain adalah wakil dari suami isteri tersebut.

(2) واختلفوا في تفريق الحكمين بينهما اذا اتفقا
على ذلك هل يحتاج إلى إذن من الزوج او لا
يحتاج إلى ذلك : فقال مالك وأصحابه :
يجوز قولهما في الفرقة والاجتماع بغير توكيل
الزوجين ولا إذن منهما في ذلك ، وحجة مالك

[14] *Muhammad Ali As Sayis, L o c C i t.*

ما رواه من ذلك عن علي ابن ابى طالب أنه قال،
في الحكمين : إليهما التفرقة بين الزوجين والجمع
وقال الشافعي وابو حنيفة وأصحابهما : ليس لهما
ان يفرقا الا ان يجعل اليهما التفريق. وحجة
الشافعي وابو حنيفة أن الأصل ان الطلاق ليس
بيد أحد سوى الزوج او من يوكله الزوج [15]
قول العلماء

(2) Artinya : Para fuqaha berbeda pendapat tentang pemutusan perkawinan suami isteri oleh kedua orang hakam apabila kedua hakam tersebut telah sepakat untuk memisahkan perkawinan suami isteri itu, apakah memerlukan persetujuan suami atau tidak?

Imam Malik dan sahabat-sahabatnya berpendapat, kedua hakam bisa melaksanakan pemisahan atau mempertahankan suatu perkawinan tanpa memerlukan pemberian kuasa ataupun persetujuan dari suami isteri. Imam Malik beralasan dengan apa yang telah diriwayatkan Ali bin Abi Thalib r.a. dimana ia berkata tentang hakamain, bagi kedua hakam ada hak untuk memisahkan dan mempertahankan perkawinan suami isteri. Imam Syafi'i, Abu Hanifah dan para sahabatnya berpendapat, kedua hakam tidak boleh melakukan pemisahan perkawinan suami isteri itu, kecuali kalau suami isteri itu telah mewakilkan kepada kedua hakam itu untuk melakukan pemisahan.

Alasan Imam Syafi'i dan Abu Hanifah adalah bahwa pada dasarnya thalak itu tidak berada ditangan siapapun juga kecuali ditangan suami atau orang yang dijadikan wakil oleh suami.

---

[15] *Imam Abil Walid Muhammad bin Ahmad bin Rusyd Al Qurtubi, L o c C i t.*

(٣) - إتفق العلماء على جواز بعث الحكمين اذا وقع التشاجر بين الزوجين وجهلت أحوالهما في التشاجر: أعني الحق المبطل.[16] (قول العلماء)

(3) Artinya : Para ulama telah sepakat atas kebolehan mengutus hakam apabila terjadi perselisihan antara suami isteri, dan masalah yang diperselisihkan itu belum jelas, yakni mana yang hak dan mana yang bathil.

(٤) - وأجمعوا على أن الحكمين اذا اختلفا لم ينفذ قولهما، واجمعوا على أن قولهما في الجمع بينهما نافذ بغير توكيل من الزوجين.[17] (قول العلماء)

(4) Artinya : Dan para fuqaha telah ijma' pendapatnya, bahwa apabila kedua hakam tersebut berselisih pendapat, maka kedua pendapat hakam tersebut tidak dapat dilaksanakan.
Para Ulama juga telah ijma' pendapatnya, bahwa ucapan kedua hakam untuk mempertahankan perkawinan suami isteri itu berlaku (mengikat) walaupun tanpa ada pemberian kuasa dari kedua suami isteri itu.

(٥) - وهما وكيلان لهما، وفي قول حاكمان موليان من الحاكم لأن الله تعالى سماهما حكمين والوكيل مأذون ليس بحكم.[18] (قول العلماء)

---

[16] *I b i d, Halaman 98.*
[17] *I b i d, Halaman 99.*
[18] *Jalaluddin Muhammad bin Ahmad Al Mahalli, L o c C i t.*

(5) Artinya : Kedua orang hakam itu merupakan wakil dari kedua suami isteri. Menurut satu pendapat, kedua orang hakam itu merupakan hakim, sebagai pengganti dari hakim. Karena Allah Swt. menamakan keduanya dengan hakamain, sedang kalau wakil itu bukanlah hakim.

(٦)-اذا وقع الشقاق بين الزوجين واستحكم العداء، وخيف من الفرقة وتعرضت الحياة الزوجية للإنهيار بعث الحاكم حاكمين لينظرا أمرها، ويفعلا ما فيه المصلحة من ابقاء الحياة الزوجية.[19] (فقه السنة)

(6) Artinya : Apabila terjadi syiqoq antara suami isteri dan boleh jadi telah menjadi permusuhan, dan khawatir akan terjadi perceraian dimana kehidupan suami isteri itu dihadapkan pada ambang pintu kehancuran, maka hakim mengutus dua orang hakam untuk melihat masalah kedua suami isteri itu. Dan kedua orang hakam itu melakukan hal-hal yang dianggap maslahat, demi untuk kekalnya suatu perkawinan atau mungkin juga memutuskan perkawinan itu.

(٧)-وللحكمين أن يفعلا ما فيه المصلحة من الإبقاء والإنهاء دون الحاجة الى رضا الزوجين أو توكيلهما. وهذا رأى علي. وابن عباس وأبي سلمة بن عبد الرحمن ومالك[20] (فقه السنة)

---

[19] Sayyid Sabiq, Fiqh as-Sunnah, Jilid VII, Cet. II, (Beirut : Dar al-Fikr, 1403 H/1983 M), h. 42.

[20] Sayyid Sabiq, Fiqh as-Sunnah, Jilid VII, Cet. II, (Beirut : Dar al-Fikr, 1403 H/1983 M), h. 42.

(7) Artinya : Kedua orang hakam itu dapat melakukan hal-hal yang dianggapnya maslahat, demi kekalnya suatu perkawinan atau memutuskan perkawinan itu, tanpa adanya kerelaan dari pihak suami isteri. Ini adalah pendapat Ali, Ibnu Abbas, Abi Salamah bin Abdurrahman dan Imam Malik.

(٨) - فان اشتدّ الشّقاق اى الخلاف بينهما بأن
دام على التّساب والتّضارب بعث القاضى
حكما من أهله وحكما من أهلها، ليتنظرا فى
أمرهما بعد اختلاء حكمه به وحكمها بها
ومعرفة ما عندهما فى ذلك ويصلحا بينهما
او يفرّقا ان عسر الإصلاح[21] (قول العلماء)

(8) Artinya : Apabila perselisihan antara suami isteri telah memuncak, satu sama lain saling mencaci, saling memukul, hakim mengangkat dua orang hakam, hakam dari pihak suami dan hakam dari pihak isteri, agar keduanya memeriksa permasalahannya.

Setelah diadakan pertemuan antara pihak suami dengan hakamnya dan pihak isteri juga dengan hakamnya dan hakam telah mengetahui persoalannya, maka hakam dapat mendamaikan atau memisahkan suami isteri tersebut apabila sulit dicapai suatu perdamaian antara keduanya.

(٩) - واذا رأى حكم الزّوج الطّلاق استقلّ به
ولا يزيد على طلقة وان لم يرض الزّوجان[22]
(قول العلماء)

---

[21] *Jalaluddin Muhammad bin Muhammad Al Mahalli, O p C i t, Halaman 306.*

[22] *Jalaluddin Muhammad bin Ahmad Al Mahalli, L o c C i t.*

(9) Artinya : Apabila hakam pihak suami memandang bahwa maslahatnya itu harus diceraikan, maka hakam itu dapat menceraikannya dan menjatuhkan satu thalak, walaupun kedua suami isteri itu tidak rela.

(١٠)-وقد اجمع العلماء على أن للحكمين لهما الجمع
والتفريق ومن شأن الحكم أن يحكم بغير رضا
المحكوم عليه .[23] (قول العلماء)

(10) Artinya : Para ulama telah ijma' pendapatnya, bahwa hakam dari pihak suami dan hakam dari pihak isteri, keduanya berhak untuk mendamaikan atau memisahkan perkawinan sesuai dengan kemauannya. Sebab memutuskan suatu hukum itu adalah tanpa kerelaan terhukum.

(١١)-فلهما أن يفعلا ما يريانه من الجمع والتفريق
بعوض او بغير عوض[24] (قول العلماء)

(11) Artinya : Kedua orang hakam itu berhak untuk melaksanakan pendapatnya, mengenai mempertahankan perkawinan suami isteri itu atau menceraikannya, baik dengan uang tebusan atau tidak.

(١٢)-ويفرق الحكمان بينهما إن راياه صوابا .[25]
قول العلماء

(12) Artinya : Kedua orang hakam itu dapat menceraikan perkawinan suami isteri bila hal itu dipandangnya benar.

---

[23] *Imam Al Jalil Al Hafidz Imaduddin Abil Fida Ismail bin Katsir Al Qurasyi Ad Damsiqi, Tafsir Ibnu Katsir, Jilid I, Darul Fikri, Tanpa Tahun, Halaman 493.*

[24] *Syekh Muhammad Syarbaini Al Khatib, Mughnil Muhtaj, O p C i t, Halaman 263.*

[25] *I b i d, Halaman 251.*

(١٣)- وإن رأى الخلع ووافقه حكمه تخالفا.[26]
(قول العلماء)

(13) Artinya : Jika hakam pihak suami menghendaki khulu' dan hal itu disetujui oleh hakam pihak isteri, maka dilaksanakanlah khulu' itu.

[26] *Jalaluddin Muhammad bin Ahmad Al Mahalli, L o c C i t.*

DAFTAR BACAAN/SUMBER

Al Qur-an dan Terjemalınya, Proyek Pengadaan Kitab Suci Al Qur-an Departemen Agama Republik Indonesia (Pelita III/Tahun IV/1982/1983).

Abdul Hamid Asy Syarwani Wabnu Qasim Al Ibady, **Tuhfatul Muhtaj Bi Syarhil Minhaj,** Jilid V, Dar Shadir, Mesir, Tanpa Tahun.

Abil Abbas Zainuddin Ahmad bin Muhammad bin Abdullatif, **Tajridush Sharih,** Juz II, Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tahun 1337 H.

Abi Abdillah Muhammad bin Yazid Al Qazwini, **Sunan Ibnu Majah,** Jilid II, Isa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tahun 1953.

Abi Abdillah Muhammad bin Ahmad Al Anshari Al Qurtubi, **Al Jami' Li Ahkamil Qur-an,** Juz V, Darul Kitab Al Arabiyah, Kairo, Tahun 1967.

Abi Yahya Zakaria Al Anshari, **Fathul Wahhab Bi Syarhi Manhajith Thullab,** Syirkah Nur Ats Tsaqafah Al Islamiyah, Sulaiman Mar'i, Singapura, Tanpa Tahun.

Abil Qasim Jarullah Muhammad Jarullah Muhammad bin Umar Az Zamakhsyari, **Al Kasy Syaf,** Jilid I, Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tanpa Tahun.

Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama Islam Departemen Agama, **Kumpulan Nash dan Hujjah Syar'iyyah,** Tahun 1976.

Djamil Latif SH, **Kedudukan dan Kekuasaan Peradilan Agama di Indonesia,** Bulan Bintang, Jakarta, Tahun 1983.

Imam Abi Ishaq Ibrahim bin Ali bin Yusuf Al Fairuz, **Al Muhazzab Fi Fiqhisy Syafi'i,** Jilid III, Darul Fikri, Mesir Tanpa Tahun.

Imam Abil Walid Muhammad bin Ahmad bin Rusyd Al Qurtubi, **Bidayatul Mujtahid,** Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tahun 1960.

Imam Abil Walid Muhammad bin Ahmad bin Rusyd Al Qurtubi, **Bidayatul Mujtahid,** Alih Bahasa A. Hanafi MA, Bulan Bintang, Cet. I, Jakarta, Tahun 1970.

Imam 'Alauddin Abil Hasan Ali bin Khalil Ath Tharablisi, **Mu'inul Hukkam,** Musthafa Al Babi Al Halabi, Cet. II, Mesir, Tahun 1973.

Imam Ibrahim Al Bajuri, **Al Bajuri,** Juz II, Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tahun 1343 H.

Imam Kamil Yusuf Ardabilly, **Kitabul Anwar Li A'malil Abrar**, Juz I, Cet. I, Jamaliyah, Mesir, Tahun 1910.

Imam Muhammad bin Isma'il Al Kahlany, **Subulussalam**, Juz IV, Musthafa Al Babi Al Halabi, Cet. IV, Mesir, Tahun 1960.

Imam Muslim, **Shaheh Muslim**, Juz II, Masyhad Al Husaini, Kairo, Tanpa Tahun.

Imam Taqiyuddin Abi Bakar bin Muhammad Al Hasani, **Kifayatul Akhyar**, Juz II, Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tahun 1960.

Jalaluddin Muhammad bin Ahmad Al Mahalli, **Syarakh Minhajuth Thalibin**, Juz III, Musthafa Al Babi Al Halabi, Cet. III, Mesir, Tahun 1956.

Muhammad Ali As Sayis, **Tafsir Ayatul Ahkam**, Juz II, Muhammad Ali Shabih, Al Azhar, Mesir, Tahun 1953.

Muhammad Ali Ash Shabuni, **Rawai'ul Bayan Tafsir Ayatul Ahkam**, Juz II, Kulliyah Syari'ah, Mekkah, Tahun 1971.

Muhammad bin Ali bin Muhammad Asy Syaukani, **Nailul Authar**, Juz VIII, Musthafa Al Babi Al Halabi, Cet. Terakhir, Mesir, Tahun 1971.

Muhammad Musthafa Al Maraghi, **Tafsir Al Maraghi**, Jilid II, Musthafa Al Babi Al Halabi, Cet. IV, Mesir, Tahun 1969.

Muhammad Salam Madkur, **Al Qadha-u Fil Islam**, Darun Nahdhah Al Arabiyyah, Kairo, Tahun 1970.

Muhammad Salam Madkur, **Al Qadha-u Fil Islam**, Alih Bahasa Drs. Imron A.M., PT. Bina Ilmu, Cet. II, Surabaya, Tahun 1982.

Prof. T.M. Hasbi Ash Shiddieqy, **Peradilan dan Hukum Acara Islam**, PT. Al Ma'arif, Bandung, Tanpa Tahun.

- - - - - -, **Falsafah Hukum Islam**, Bulan Bintang, Cet. I, Jakarta, Tahun 1975.

Sayyid Abdurrahman bin Muhammad bin Husein bin Umar, **Buqhyatul Mustarsyidin**, Syirkah Nur Ats Tsaqafah Al Islamiyah, Sulaiman Mar'i, Cet. Terakhir, Singapura, Tahun 1952.

Sayyid Sabiq, **Fiqhussunnah**, Jilid III, Darul Bayan, Cet. V, Kuwait, Tahun 1971.

Syekh Muhammad Syarbaini Al Khatib, **Al Iqna'**, Juz II, Isa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tanpa Tahun.

- - - - - -, **Mughnil Muhtaj**, Juz IV, Musthafa Al Babi Al Halabi, Mesir, Tahun 1958.

Zainuddin Abdul Aziz Al Malaibari, **Fathul Mu'in**, PT. Al Ma'arif, Bandung, Tanpa Tahun.