

## **MENCERMATI KETENTUAN DASAR PERKARA WARIS DALAM UNDANG-UNDANG**

*(Telaah Terhadap Formula Prosedural Waris Dalam Undang-Undang)*

oleh: Muhamad Choirudin<sup>1</sup>

Apa saja sebenarnya unsur dasar yang harus ada dalam petitum gugatan ataupun permohonan perkara waris? bagaimana jadinya bila salah satu unsur tersebut tidak terdapat dalam suatu gugatan waris atau bahkan dalam *dictum* putusan waris? bolehkah suatu penetapan waris tidak hanya menetapkan siapa saja yang berhak menjadi ahli waris tetapi juga menetapkan bagian masing-masing ahli waris?

Pertanyaan-pertanyaan yang demikian sering menggeluti pikiran kita para hakim, bahkan perbedaan persepsi tentang apa saja menjadi unsur dalam gugatan ataupun permohonan waris (permohonan penetapan ahli waris, *red*) menjadikan perbedaan pengambilan keputusan di kalangan para hakim. Taruhlah contoh dalam penetapan waris misalnya, hakim A atau pengadilan A berpendapat bahwa penetapan waris cukup menetapkan siapa saja yang menjadi ahli waris, tidak perlu sampai menetapkan bagian masing-masing agar tidak terjadi perselisihan di kalangan ahli waris. Bahkan tidak jarang ditemui ada Pengadilan yang “menyarankan” para pihak untuk menghapus poin permintaan tentang penentuan bagian masing-masing ahli waris dalam posita Permohonan Penetapan Ahli Waris yang diajukan para pihak.

Disisi lain, hakim B atau pengadilan B justru berpendapat sebaliknya, seharusnya bukan hanya sekedar menetapkan ahli waris saja melainkan juga menetapkan bagian masing-masing sebagaimana dikehendaki oleh Undang-undang. Bahkan ini wajib hukumnya, karena buat apa menetapkan bagian ahli waris, namun tidak menetapkan bagiannya juga. Menyerahkan pembagian waris kepada ahli warisnya sendiri justru akan memberikan peluang kepada para ahli waris untuk membagi waris di luar ketentuan waris islam, padahal penetapan ahli warisnya ditetapkan oleh Pengadilan Agama yang *notabene* menggunakan prinsip waris islam, bukan prinsip BW maupun adat masyarakat setempat. Hal-hal yang mendasar seperti ini terkadang menjadi sebuah diskursus yang tak kunjung selesai.

---

<sup>1</sup> Hakim Pengadilan Agama Gunungsitoli Kelas II Wilayah Pengadilan Tinggi Agama (PTA) Sumatera Utara

Dalam petitum gugatan waris misalnya telah ada permintaan dari Penggugat agar Majelis Hakim menetapkan siapa saja yang menjadi ahli waris almarhum, menetapkan mana saja yang menjadi harta waris, menentukan bagian masing-masing ahli waris, kemudian meminta agar Majelis Hakim menghukum/memerintahkan para pihak untuk membagi atau melaksanakan pembagian harta waris sesuai bagian masing-masing, namun dalam petitum tidak terdapat permintaan agar menetapkan siapa Pewaris dalam perkara waris tersebut. Menanggapi gugatan dengan kondisi seperti ini terkadang juga menjadi perdebatan serius. Ada yang berpendapat tentang siapa yang meninggal dan meninggalkan harta waris merupakan bagian dari fakta peristiwa yang cukup dijelaskan secara detail dalam posita gugatan sebagai dasar tentang apa yang diminta dalam petitum gugatan. Pendapat lain mengatakan bahwa gugatan waris tanpa ada petitum menetapkan siapa Pewarisnya terlebih dahulu merupakan cacat formil sehingga harus dinyatakan tidak dapat diterima, karena seharusnya ditetapkan dahulu siapa pewarisnya sebelum menetapkan siapa saja yang menjadi ahli waris.

Beberapa contoh perbedaan di atas sudah jamak terjadi pada beberapa pemeriksaan perkara waris atau setidaknya dalam tataran perbedaan pendapat di kalangan hakim atau aparat peradilan. Tentu perlu ditegaskan kembali tentang apa saja sebenarnya unsur utama yang wajib ada dalam perkara waris, sehingga tidak terjadi *bias* di antara hakim pemeriksa perkara dalam memahami hal tersebut. Karena hal-hal sebagaimana tersebut di atas sesungguhnya hanya berkaitan dengan teknis yustisial<sup>2</sup> semata dan belum menyentuh pada substansi pokok perkara. Dan tentu mengenai hal tersebut kita harus mulai memeriksanya dari aturan perundang-undangannya terlebih dahulu yang khusus menjelaskan tentang perkara waris.

### **Undang-Undang sebagai pijakan utama**

Dalam hierarki peraturan perundang-undangan di Indonesia, Undang-undang berada di bawah Undang-Undang Dasar 1945 dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan

---

<sup>2</sup> Teknis Yustisial atau disebut juga dengan Teknis Peradilan adalah segala hal yang berhubungan dengan pelaksanaan jalannya peradilan meliputi penerimaan perkara, pemeriksaan di persidangan, putusan, pelaksanaan putusan, atau pendeknya segala persoalan yang meliputi fungsi dan kewenangan mengadili perkara. *Lihat dalam* Yahya Harahap, *Kedudukan, Kewenangan, dan Acara Peradilan Agama*, Pustaka Kartini, Jakarta, 1993, h. 94.

Rakyat<sup>3</sup>, artinya Undang-Undang memiliki derajat lebih tinggi dari pada peraturan perundang-undangan yang lain selain yang disebutkan di atas<sup>4</sup>. Oleh karenanya dalam konteks teknis pemeriksaan perkara waris ini, sebelum melihat pada peraturan-peraturan lain yang kedudukannya di bawah Undang-Undang, maka sepatutnya kita memeriksa aturan dasarnya dalam Undang-undang terlebih dahulu sehingga kita dapat memahami apa sebenarnya yang dikehendaki oleh Undang-undang berkaitan dengan hal tersebut.

Waris merupakan salah satu kewenangan absolut Pengadilan Agama sesuai dengan ketentuan pasal 49 Undang-Undang No. 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Selanjutnya dalam Penjelasan Pasal 49 huruf (b) UU No.3 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas UU No.7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, dijelaskan secara *rigid* tentang apa itu perkara waris dan konteks penyelesaiannya, sebagai berikut:

*Yang dimaksud dengan “waris” adalah penentuan siapa yang menjadi ahli waris, penentuan mengenai harta peninggalan, penentuan bagian masing-masing ahli waris, dan melaksanakan pembagian harta peninggalan tersebut, serta penetapan pengadilan atas permohonan seseorang tentang penentuan siapa yang menjadi ahli waris, penentuan bagian masing-masing ahli waris”.*<sup>5</sup>

Dari ketentuan Penjelasan Undang-undang inilah yang seharusnya menjadi dasar pokok atau pijakan utama dalam proses penyelesaian perkara waris. Meskipun demikian, mengutip pernyataan Anthon Freddy Susanto dalam *Semiotika Hukum*, yang menyebut, “Undang-undang bagi seorang hakim hanyalah teks yang belum selesai dan bukan teks yang sudah final”, sehingga dalam ketentuan ini seringkali memunculkan berbagai interpretasi yang bermuara pada perbedaan dalam pengambilan keputusan terhadap prosedur

---

<sup>3</sup> Secara berurutan adalah sebagai berikut; a. UUD 1945, b. Ketetapan MPR, c. UU/Peraturan Pemerintah Pengganti UU, d. Peraturan Pemerintah, e. Peraturan Presiden, f. Peraturan Daerah Provinsi; dan g. Peraturan daerah Kabupaten/Kota. *lihat dalam* Pasal 7 ayat (1) Undang-undang No. 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

<sup>4</sup> Jenis peraturan perundang-undangan selain sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (1) UU 12/2011 seperti salah satunya adalah Peraturan yang ditetapkan oleh Mahkamah Agung tetap diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang diperintahkan oleh Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi atau dibentuk berdasarkan kewenangan. Oleh karenanya secara prinsip hierarki perundang-undangan, peraturan perundang-undangan selain sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (1) UU 12/2011 kedudukannya berada di bawah Undang-Undang.

<sup>5</sup> Tim Penyusun, *Himpunan Peraturan Perundang-undangan Di Lingkungan Peradilan Agama*, Dirjen Badilag, Jakarta, 2014, h. 308-309.

penyelesaian perkara waris, entah interpretasi itu bersifat *textualist approach (focus on text)* atau pun *purposive approach (focus on purpose)*<sup>6</sup>.

Berkaitan dengan interpretasi terhadap suatu hukum atau Undang-Undang, penulis tertarik dengan apa yang disampaikan oleh Paul Scholten yang mengemukakan interpretasi (secara) sistematis “sudah ada terletak di dalam hukum itu sendiri”<sup>7</sup>. Setiap aturan hukum berinteraksi dengan aturan-aturan hukum yang lain. Alasannya aturan-aturan itu secara logikal berada dalam saling berhubungan antara yang satu dengan yang lainnya, mewujudkan satu kesatuan. Dalam konteks ini artian sederhananya sebagai berikut, ketika Undang-undang secara eksplisit menjelaskan tentang waris sebagaimana tersebut di atas, maka secara implisit hal tersebut berhubungan pula dengan ketentuan hukum lain yang telah ada pada umumnya, seperti tentang hukum acara, kewenangan pengadilan, asas-asas peradilan, tentang pengambilan (ke)putusan, norma eksekusi, dan lain-lain. Kesemuanya tersebut saling berhubungan satu sama lain, berkelindan membentuk suatu sistem yang saling bertautan dan melengkapi, namun tanpa harus mereduksi aturan dasar/pokoknya dalam Undang-undang. Tentu seorang *juris*-lah yang kemudian berkewajiban untuk menemukan dan meng-*eksplor* hal tersebut<sup>8</sup>.

Pertanyaannya kemudian apakah dengan bertolak dari hukum dasar yang terdapat dalam Undang-undang yang demikian berarti seorang hakim hanya menerapkan hukum apa adanya (*rechtstoepassing*), atau hanya sebagai “corong undang-undang” semata? Tentu tidak. Justru hal ini merupakan bagian dari penemuan hukum (*rechtvinding*)<sup>9</sup> yang bersumber dari norma hukum itu sendiri. Bukankah setiap Hakim yang memutus suatu

---

<sup>6</sup> Anthon Freddy Susanto, *Semiotika Hukum, Dari Dekonstruksi Teks Menuju Progresivitas Makna*, Refika Aditama, Bandung, 2005, h. 152.

<sup>7</sup> Paul Scholten, *De Structuur Der Rechtswetenschap*, ceramah pada pertemuan *Koninklijke Nederlansche Akademie van Wetenschappen*, Afdeling Letterkunde, 17 Maret 1942. (terj.) B. Arief Sidharta, *Struktur Ilmu Hukum*, Bandung, 2012, h. 12.

<sup>8</sup> Sebenarnya apa yang disampaikan oleh Scholten telah diuraikan oleh para ahli sebelumnya, seperti Richard Schmidt dalam bukunya *Allgemeine Staatslehre* (1901: 170), serta Julius Moor dalam pembahasannya tentang *Das Logische im Recht* (1927/1928). Hanya saja Scholten lebih maju selangkah lagi dengan berpendapat bahwa kebersisteman, keterikatan logikal ini terletak tidak hanya di dalam kaidah-kaidah positif yang tercantum dalam perundang-undangan atau apapun yang memiliki kekuatan yang sama dengan itu, melainkan juga pada hukum yang tidak diformulasikan (hukum tidak tertulis). Lihat dalam Scholten, *ibid*, h. 12.

<sup>9</sup> *rechtsvinding* berarti hakim merangkai antara peristiwa hukum dengan aturan hukum dan menerjemahkan serta memberi makna agar suatu aturan hukum dapat secara aktual bersesuaian dengan peristiwa hukum konkrit yang terjadi. lihat dalam artikel *Studylib* oleh Endang Ali Ma'sum, *Peran Hakim Sebagai Pembaharu Hukum Dalam Mewujudkan Peradilan Yang Agung*. Diunduh via <https://studylibid.com/doc/1109959/peran-hakim-sebagai-pembaharu-hukum-dalam>

perkara harus mempunyai dasar hukum substantif dan prosedural yang telah ada mengenai perkaranya tersebut, karena prinsip “mengadili menurut hukum” merupakan asas mewujudkan negara berdasarkan atas hukum<sup>10</sup>. Terkecuali jika saat memeriksa dan memutus suatu perkara, norma atau aturan hukum tersebut tidak ada, atau terjadi kekosongan hukum (*rechtvacum*), maka sebagai seorang *juris*, hakim dapat menciptakan sebuah hukum<sup>11</sup> terhadap sesuatu yang berkaitan dengan perkaranya tersebut, karena apa yang diciptakannya tersebut juga merupakan suatu “hukum” itu sendiri.

Kembali kepada pembahasan tentang waris, bahwa apa yang telah tertuang dalam Penjelasan Pasal 49 huruf (b) UU No.3 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas UU No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, telah dijelaskan secara *rigid* mengenai beberapa ketentuan prosedural dalam penyelesaian perkara waris. Singkatnya, bahwa Undang-Undang sebagai sumber pokok telah memberikan suatu norma dasar prosedural tentang penyelesaian sengketa waris. Ketika normanya sudah ada, maka tugas hakim sejatinya tinggal menemukan hukum (*rechtvinding*) atas norma itu tentang apa sebenarnya yang dikehendaki oleh ketentuan norma tersebut, bukan menciptakan hukum baru<sup>12</sup>. Riilnya adalah dengan menerjemahkan atau memberi makna agar suatu aturan hukum dapat secara aktual diterapkan terhadap perkara yang ditangani<sup>13</sup>, sehingga keadilan secara prosedural (formil) dapat terpenuhi secara lugas dan objektif<sup>14</sup>, dan bukan bergantung pada kehendak bebas-rasional masing-masing *juris*.

---

<sup>10</sup> Bagir Manan, dalam *Menegakkan Hukum suatu Pencarian*, Asosiasi Advokat Indonesia, Jakarta, 2009, h. 9-10. Pendapat ini juga dikutip oleh Sunarto, dalam *Peran Aktif Hakim Dalam Perkara Perdata*, cetakan ke-2, Kencana, Jakarta, 2015, h. 62.

<sup>11</sup> Menurut Bagir Manan fungsi hakim menciptakan hukum atau membuat hukum dikonstruksikan sebagai upaya hakim yang harus memutus tetapi tidak tersedia aturan hukum yang dapat dijadikan dasar. Tugas menciptakan hukum ini diperlukan apabila ada kekosongan hukum (*rechtsvacuum/legal vacuum*). lihat Bagir Manan, *Hakim Sebagai Pembaharu Hukum*, dalam *Varia Peradilan*, IKAHI, Mahkamah Agung RI, 2011, h. 309.

<sup>12</sup> Menurut Satjipto Rahardjo, Hakim dapat menciptakan hukum pada saat berhadapan dengan kondisi sebagai berikut; 1) Adanya kekosongan hukum (*rechtsvacuum*), 2) Hukum yang ada tidak jelas (*inkonsistensi* antar ketentuan hukum) 3) Hukum yang ada sudah usang (*verouderd*), dan 4) Hukum yang ada bertentangan dengan rasa keadilan atau ketertiban umum. lihat dalam Satjipto Rahardjo, *Membangun dan Merombak Hukum Indonesia*, Genta Publishing, Yogyakarta, h. 17.

<sup>13</sup> Sunarto, *Op.Cit.*, h. 63.

<sup>14</sup> Menurut Meuwisen salah satu ciri hukum adalah bersifat lugas dan obyektif, yang berarti ia secara jelas dapat dikenali dan tidak bergantung pada kehendak bebas yang subjektif dan bersifat rasional. lihat dalam Meuwissen, *Vijf Stellingen over Rechtsfilosofi*, (terj.) B. Arief Sidharta, *Tentang Pengembangan Hukum, Ilmu Hukum, dan Filsafat Hukum*, Refika Aditama, Bandung, 2007, h. 35-36.

### **Formula Waris *Contentiosa* Dalam Undang-Undang**

Dalam ketentuan penjelasan pasal tentang waris dalam Undang-undang sebagaimana tersebut di atas dapat kita pahami bahwa secara eksplisit mengandung dua macam prosedur penyelesaian perkara waris;

pertama, **waris** dalam hal *penentuan siapa yang menjadi ahli waris, penentuan mengenai harta peninggalan, penentuan bagian masing-masing ahli waris, dan melaksanakan pembagian harta peninggalan tersebut,*

kedua, **waris** dalam hal *penetapan pengadilan atas permohonan seseorang tentang penentuan siapa yang menjadi ahli waris, penentuan bagian masing-masing ahli waris.*

Redaksi pertama pada penjelasan tentang waris dalam Undang-undang di atas, selain menentukan **siapa yang menjadi ahli waris** ditentukan pula mengenai **harta peninggalan, bagian masing-masing ahli waris “dan” melaksanakan pembagian harta peninggalan**. Jika kita menilik kembali teori Scholten di atas tentang keterikatan logikal suatu hukum yang menjelaskan bahwa suatu hukum atau Undang-Undang tertentu memiliki keterikatan logikal dengan aturan-aturan hukum lainnya terutama tentang hukum acara peradilan, maka begitu juga tentang ketentuan waris dalam Undang-Undang ini yang juga mempunyai keterikatan logikal dengan ketentuan hukum acara pada umumnya. Dalam teori dasar tentang putusan, misalnya, dari segi sifat putusan dikenal tentang putusan *constitutif*, *declaratoir*, dan *condemnatoir*<sup>15</sup>. Landasan teori tentang putusan dalam hukum acara ini jika kita relevansikan dengan redaksi pertama tentang waris dalam penjelasan Undang-undang tersebut di atas, dapat kita pahami bahwa dalam konteks perkara waris, pengadilan selain

---

<sup>15</sup> putusan *declaratoir* adalah putusan yang amarnya menyatakan suatu keadaan dimana keadaan tersebut dinyatakan sah menurut hukum, misalnya putusan yang menyatakan ikatan perkawinan sah, hak pemilikan atas benda yang disengketakan sah atau tidak sah sebagai milik penggugat, harta terperkara adalah harta warisan, dll.

Putusan *constitutif* adalah putusan yang memastikan suatu keadaan hukum, baik yang bersifat meniadakan suatu keadaan hukum, maupun yang menimbulkan keadaan hukum baru. Misalnya putusan yang memutuskan suatu ikatan perkawinan.

Putusan *condemnatoir* adalah putusan yang memuat amar menghukum salah satu pihak yang berperkara untuk memenuhi suatu prestasi yang telah ditetapkan oleh hakim. Misalnya menghukum para pihak untuk membagi harta waris sesuai bagian masing-masing.

*lihat dalam* Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata Di Lingkungan Peradilan Agama*, Kencana, Jakarta, cet. 3, 2005, h. 297-298.

menjatuhkan amar yang bersifat *declaratoir* tentang penentuan siapa yang menjadi ahli waris Pewaris, juga harus menjatuhkan amar yang bersifat *declaratoir* pula tentang penentuan status kepemilikan harta peninggalan Pewaris dan tentang penentuan bagian masing-masing ahli waris. Selanjutnya memberikan amar *condemnatoir* kepada para pihak untuk melaksanakan pembagian harta peninggalan tersebut. Tanpa adanya amar yang bersifat *condemnatoir* mustahil bisa menghukum atau memerintahkan pihak untuk melaksanakan sesuatu (pembagian harta peninggalan) yang telah ditetapkan pada amar *declaratoir* sebelumnya. *Dos* karena itulah dalam prspektif hukum acara, amar *condemnatoir* sendiri merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari amar *declaratoir*<sup>16</sup> yang telah ada sebelumnya, sehingga dapat dikatakan amar *condemnatoir* adalah *accessoir* dengan amar *declaratoir*<sup>17</sup>, karena amar tersebut tidak dapat berdiri sendiri tanpa didahului amar *declaratoir* yang menyatakan bagaimana hubungan hukum di antara para pihak. Sebaliknya amar yang bersifat *declaratoir* dapat berdiri sendiri tanpa adanya amar *condemnatoir*.<sup>18</sup> Dengan Formula prosedural yang sedemikian ini (seperti tentang adanya amar *condemnatoir* yang *accessoir* dengan amar *declaratoir*) sudah barang tentu dapat dipahami bahwa konteks pengajuan perkara dalam redaksi pertama perihal waris dalam penjelasan Undang-Undang sebagaimana tersebut di atas adalah dengan menggunakan instrumen gugatan *contentiosa* dengan produk pengadilan berupa Putusan, bukan Penetapan.

Hal ini berbeda dengan redaksi selanjutnya yang menyebut “...serta **penetapan pengadilan atas permohonan seseorang tentang penentuan siapa yang menjadi ahli waris, penentuan bagian masing-masing ahli waris**”. Ada dikotomi yang jelas dari dua redaksi penjelasan undang-undang di atas. Pada redaksi yang kedua ini, mereduksi dua penggalan redaksi, yakni; “*penentuan mengenai harta peninggalan*” dan “*melaksanakan pembagian harta peninggalan*”. Tentu dengan adanya penggalan redaksi “... serta **penetapan...**” secara eksplisit sudah mengindikasikan bahwa perkara tersebut merupakan wilayah perkara permohonan. Namun dalam konteks lain, dengan direduksinya ketentuan tentang pelaksanaan pembagian harta peninggalan yang secara *implisit* merupakan ranah amar *condemnatoir* (dan hanya menyisakan ketentuan bersifat *declaratoir*), dengan sendirinya

---

<sup>16</sup> M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, cet. 12, Sinar Grafika, Jakarta, h. 877.

<sup>17</sup> atau bisa dengan dengan amar *constitutif*. Maksudnya setiap amar *condemnatoir* pasti didahului oleh amar *declaratoir* atau *constitutif*. Ia tidak bisa berdiri sendiri.

<sup>18</sup> *Ibid.*

konteks pengajuan perkara yang dimaksud adalah melalui instrumen permohonan *voluntair* dengan produk pengadilan berupa Penetapan, bukan Putusan, meskipun seandainya dalam penjelasan undang-undang tersebut tidak secara terang menyebut klausula “penetapan”.

Yang menarik dari kedua redaksi penjelasan Undang-undang tentang waris ini adalah ternyata bukan hanya berbeda penggalan redaksi, tetapi juga berbeda mengenai susunan tanda baca. Coba kita perhatikan lebih teliti, redaksi pertama yang secara kontekstual menjelaskan tentang gugatan waris mencakup empat hal dengan penggalan redaksi terakhir menggunakan kata penghubung “dan”; “**...dan melaksanakan pembagian harta peninggalan**”. Dalam kajian linguistik kata “dan” merupakan kata penghubung satuan bahasa yang setara<sup>19</sup>, dalam artian kedudukan masing-masing kata atau kalimat yang tercakup baris kalimat dengan penghubung kata “dan” tersebut memiliki derajat yang sama. Implikasi hukumnya kaitannya dengan penggalan redaksi di atas, dengan adanya kata penghubung “dan”, maka penggalan redaksi “*melaksanakan pembagian harta peninggalan*” tidak bisa dipisahkan dengan tiga penggalan redaksi sebelumnya yakni “*penentuan tentang siapa yang menjadi ahli waris*”, “*penentuan mengenai harta peninggalan*”, “*penentuan bagian masing-masing ahli waris*”. Ke empatnya menjadi **unsur pokok** yang setara dan harus ada secara bersama-sama, tidak bisa berdiri sendiri-sendiri. Karena itu dalam gugatan waris, tidak bisa pengadilan hanya menetapkan tentang siapa saja yang menjadi ahli waris, menentukan harta peninggalannya, menetapkan bagian masing-masing ahli waris, namun tanpa adanya perintah untuk melaksanakan pembagiannya. Atau sebaliknya menentukan siapa saja ahli warisnya, menentukan bagian masing-masing ahli waris, kemudian memerintahkan pelaksanaan pembagiannya, namun tidak ada penentuan mengenai harta peninggalan. Dalam artian ke empat unsur dalam redaksi tersebut wajib ada, tidak boleh tidak.

Ketika dalam sebuah amar putusan waris salah satu unsur tersebut tidak ada, dapat dipastikan putusan pengadilan *non-executable* (tidak dapat dilaksanakan eksekusi), atau jika terdapat gugatan pembagian harta waris yang dalam petitum gugatannya tidak memenuhi ke empat unsur di atas, maka gugatan para pihak patut untuk dinyatakan *niet ontvankelijk verklaard* (tidak dapat diterima). Penjelasan ini juga dapat menjawab secara *logis-normatif*

---

<sup>19</sup> lihat dalam kamus KBBI versi online/daring di <https://kbbi.web.id/dan>

mengenai pertanyaan tentang “mengapa dalam **permohonan waris**, selain menentukan siapa yang berhak menjadi ahli waris atau termasuk juga bagian masing-masing ahli waris, **tidak boleh juga menentukan harta peninggalan pewaris?**” jawabannya karena suatu permohonan waris menghendaki amar *declaratoir an sich*, sedangkan “penentuan tentang harta peninggalan” muaranya adalah amar *declaratoir* namun tidak bisa lepas dari amar *condemnatoir* tentang perintah pelaksanaan pembagian harta waris. Sederhananya, penentuan tentang harta peninggalan juga harus diikuti dengan pelaksanaan pembagiannya, di mana **pelaksanaan pembagian** muaranya adalah amar *condemnatoir*, dan amar *condemnatoir* bukan ranah permohonan dengan produk penetapan, melainkan ranah sengketa (gugatan/contentiosa) dengan produk putusan.

Lalu bagaimana dengan Pewaris? Apakah juga termasuk unsur pokok yang harus ada dalam amar putusan waris? Atau dalam konteks gugatan juga harus menjadi unsur yang dimintakan dalam petitum gugatan? Karena selama ini dalam setiap gugatan waris seakan harus ada petitum yang menyebut, “*menyatakan almarhum yang bernama ... telah meninggal dunia tanggal...*”, sehingga dalam *dictum* putusan seringkali mengikuti dengan memberikan amar pernyataan *declaratoir* yang demikian, bahkan ada yang mewajibkan hal tersebut meskipun tidak diminta oleh para pihak dengan alasan dalam amar putusan/penetapan, sebelum menetapkan ahli waris harus ditetapkan atau dinyatakan terlebih dahulu siapa pewarisnya atau terdapat pernyataan terlebih dahulu dalam *dictum* putusan tentang meninggalnya Pewaris.

Menurut hemat penulis seharusnya tidak demikian. Dalam ketentuan waris yang dijelaskan Undang-undang jelas sekali hanya empat unsur saja yang menjadi unsur pokok yang wajib diselesaikan dalam penyelesaian perkara waris. Kenapa demikian? karena pernyataan tentang meninggalnya almarhum merupakan bagian dari *feitelijke grond*<sup>20</sup> yang cukup dijelaskan secara detail dalam posita gugatan sebagai dasar tentang apa yang diminta dalam petitum gugatan perihal sengketa warisnya. *Feitelijke grond* dalam posita inilah yang

---

<sup>20</sup> posita gugatan atau *fundamentum petendi* sekurang-kurangnya harus memenuhi dua unsur, yakni *rechtelijke grond* yang memuat penegasan atau penjelasan mengenai hubungan hukum antara para pihak yang bersengketa dengan materi atau obyek sengketa, dan *feitelijke grond* yang memuat tentang fakta peristiwa yang berkaitan langsung atau terjadi di sekitar hubungan hukum antara para pihak dengan materi atau obyek sengketa. *lihat dalam* Yahya Harahap, *Op.Cit.*, h. 58.

selanjutnya dianalisis melalui tahapan *konstatir* dan *kualifisir*<sup>21</sup> dalam proses pemeriksaan dan penyelesaian perkara tersebut, lalu hasilnya dirumuskan menjadi bagian dari fakta hukum dalam pertimbangan putusan. Dalam fakta hukum inilah kemudian terungkap apakah benar almarhum bernama A, misalnya, meninggal tanggal sekian tahun sekian (serta meninggalkan harta peninggalan dan seterusnya) sehingga diposisikan sebagai Pewaris dalam perkara waris, dan tentang hal tersebut (fakta meninggalnya almarhum) tidak perlu dinyatakan secara *deklaratoir* dalam amar putusan. Oleh karenanya, penulis tidak sependapat jika ada gugatan waris dinyatakan **tidak dapat diterima** (NO) oleh Pengadilan hanya karena tidak mencantumkan permintaan penetapan tentang siapa yang menjadi Pewaris dalam perkara waris atau tidak mencantumkan permintaan tentang meninggalnya Pewaris. Karena hal tersebut bukan merupakan unsur pokok dalam ketentuan putusan waris, melainkan ia merupakan bagian dari fakta hukum dalam pertimbangan putusan waris yang selanjutnya menjadi dasar bagi Majelis Hakim dalam meng-*konstituir* perihal empat unsur yang ditentukan dalam Undang-undang sebagaimana tersebut di atas.

Tentu ini berbeda halnya jika perkara waris yang diajukan berkaitan dengan Pewaris *mafqud*. Misalnya, A adalah seorang ayah dengan dua orang anak bernama B dan D. Suatu ketika desanya mengalami bencana tsunami dahsyat yang mengakibatkan hilangnya sebagian penduduk desa termasuk si A. Dua puluh lima tahun kemudian, anak-anak “A” yang bernama “B” dan “D” hendak mengajukan permohonan waris karena ternyata ayahnya mempunyai harta berupa kebun 10 kurma hektar. Dalam konteks kasus seperti inilah, yang diberlakukan bukan hanya unsur-unsur yang dijelaskan dalam penjelasan Undang-undang di atas saja, melainkan juga memberlakukan ketentuan pasal 171 huruf b Kompilasi Hukum Islam, tentang klausul “...*dinyatakan meninggal berdasarkan putusan pengadilan..*”, dalam artian status meninggalnya Pewaris ada yang secara faktual memang telah meninggal dunia (dibuktikan dengan surat kematian, dll), dan ada yang secara faktual belum diketahui secara

---

<sup>21</sup> *konstatir* adalah tahapan di mana seorang hakim melihat, mengakui atau membenarkan telah terbuktinya peristiwa-peristiwa yang bersangkutan. Jelasnya pada tahapan ini hakim memeriksa benar atau tidaknya peristiwa yang diajukan. *kualifisir* adalah tahapan di mana hakim menilai peristiwa yang telah dianggap benar-benar terjadi itu termasuk hubungan hukum apa atau yang mana. Sedangkan *konstituir* adalah hakim menetapkan dan/atau menerapkan hukumnya terhadap fakta yang telah ditemukan. Tahapan pemeriksaan Majelis Hakim terhadap suatu perkara akan selalu mengerucut pada tahapan *konstituir*. *lihat dalam* Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 2002, h. 93. Atau *lihat dalam* Abdul Manan, *Op.Cit.*, h. 275.

pasti keadaan meninggalnya, sehingga harus dinyatakan terlebih dahulu oleh Pengadilan. Jika B dan D dalam contoh kasus tersebut hendak mengajukan permohonan (ataupun gugatan) waris, maka dalam Permohonannya, *feitelijke grond* dalam posita harus menjelaskan tentang peristiwa *mafqudnya* si A, dan dalam petitumnya meminta A yang *mafqud* tersebut dinyatakan meninggal dunia oleh Pengadilan. Sedangkan dalam Penetapan (ataupun Putusan) fakta peristiwa *ke-mafqud-an* A akan dianalisis (melalui tahapan *konstatir* dan *kualifisir*) oleh Majelis Hakim apakah benar-benar dikategorikan *mafqud* atau tidak. Hasil analisis inilah yang kemudian dimasukkan dalam fakta hukum lalu di-*konstituir* oleh Majelis Hakim. Selanjutnya dalam kesimpulan amar putusan Majelis Hakim wajib memberikan pernyataan (berupa penetapan) secara *declaratoir* terlebih dahulu tentang meninggalnya si A yang *mafqud* tadi, baru kemudian masuk kepada unsur-unsur yang telah dijelaskan oleh Undang-undang tentang ketentuan waris di atas. Jadi dalam kasus ini status meninggalnya Pewaris bukan secara *de facto*, melainkan secara *de jure* karena dinyatakan meninggal berdasarkan putusan pengadilan.

Ini sejatinya mirip (meskipun tidak identik) dengan putusan perkara perceraian. Dalam perkara perceraian (cerai gugat atau cerai talak) hal yang wajib diperiksa terlebih dahulu tentu tentang keabsahan ikatan pernikahan para pihak itu sendiri, karena tanpa adanya dasar pernikahan yang sah, Pengadilan tidak akan dapat memutus sengketa perceraian tersebut. Akan tetapi, bukan berarti Majelis Hakim dalam putusannya kemudian menyatakan sahnya pernikahan para pihak terlebih dahulu baru menceraikan para pihak yang bersengketa/berselisih. Begitu juga dalam suatu gugatan perceraian, hubungan perkawinan yang sah di antara para pihak merupakan bagian dari *feitelijke grond* (termasuk juga *rechtelijke grond*) yang wajib disampaikan dalam posita gugatan (termasuk alasan perselisihannya, dll), selanjutnya dalam petitum dijadikan dasar oleh pihak Penggugat untuk meminta agar hubungan perkawinannya (yang didalilkan sah menurut hukum tersebut) diceraikan. Dalam konteks putusan, fakta peristiwa tentang pernikahan inilah yang selanjutnya dikonstatir dan dikualisir oleh Majelis Hakim dengan bukti autentik yang ada, kemudian menjadi bagian dari fakta hukum yang terungkap. Lalu atas dasar pernikahan yang memang faktanya sah menurut hukum tersebut (termasuk tentang fakta adanya perselisihan, dll), Majelis kemudian mengkonstituir dan memberikan *dictum* dalam

kesimpulan putusannya apakah pernikahannya (layak) diceraikan atau tidak. Tentu, *dictum* putusan tidak lagi memuat amar *declaratoir* tentang keabsahan pernikahan, kecuali jika keabsahan tentang pernikahan tersebut memang belum berkekuatan hukum dan perlu pengesahan dari pengadilan, misalnya dalam konteks perkara itsbat nikah dalam rangka perceraian.

### **Formula Waris *Voluntair* dalam Undang-Undang**

Yang patut kita cermati lagi kemudian adalah mengenai redaksi penjelasan Undang-undang tentang Penetapan Waris. Sebagaimana yang telah penulis jelaskan di atas, bahwa pada redaksi ke dua tentang waris dalam penjelasan Undang-Undang tersebut mereduksi dua penggalan redaksi, yakni; “*penentuan mengenai harta peninggalan*” dan “*melaksanakan pembagian harta peninggalan*”. Dengan direduksinya ketentuan tentang pelaksanaan pembagian harta peninggalan yang secara *implisit* merupakan ranah amar *condemnatoir*, maka hanya menyisakan ketentuan bersifat *declaratoir* yang dengan sendirinya konteks pengajuan perkara yang dimaksud adalah melalui instrumen permohonan *voluntair* dengan produk pengadilan berupa Penetapan, bukan Putusan.

Namun demikian, jika kita amati dengan lebih cermat, ternyata antara redaksi yang menjelaskan tentang waris *contentiosa* dengan waris *voluntair*, bukan hanya berbeda penggalan redaksi tapi juga berbeda dalam susunan tanda baca. Jika dalam redaksi pertama (yang menjelaskan waris *contentiosa*) ke empat unsur dalam redaksi dipisahkan dengan kata penghubung “dan”, maka dalam redaksi kedua (yang menjelaskan waris *voluntair*) selain mereduksi dua penggalan redaksi, dua penggalan redaksi dalam ketentuan waris *voluntair* ini juga hanya dipisah dengan tanda baca *koma* (,) tanpa adanya penghubung kata “dan”. Lengkap redaksinya adalah sebagai berikut :

“.....serta **penetapan** pengadilan atas permohonan seseorang tentang **penentuan siapa yang menjadi ahli waris, penentuan bagian masing-masing ahli waris**”.

Ini tentu menarik, karena tanpa adanya kata penghubung “dan” yang memisahkan dua penggalan redaksi di atas, maka secara linguistik kedudukan 2 (dua) unsur dalam redaksi ketentuan waris *voluntair* ini berbeda dengan ke empat unsur dalam redaksi ketentuan waris *contentiosa* sebagaimana disebut di atas. Jika dalam pasal ketentuan waris *contentiosa* ke empat unsur waris masing-masing unsur mempunyai kedudukan yang setara, di mana ke

semua unsur tersebut wajib ada dalam gugatan *contentiosa*, maka sebaliknya dalam ketentuan waris *voluntair* ini tentunya tidak demikian. Hal inilah yang kemudian di beberapa Pengadilan dalam prakteknya terdapat beberapa perbedaan, sekurang-kurangnya berbeda pendapat dalam memahami perkara penetapan waris. Ada pengadilan dalam Penetapan warisnya sekedar menentukan siapa yang menjadi ahli waris saja tanpa menentukan berapa bagian masing-masing ahli waris, ada pula yang berpendapat bahwa seharusnya bukan hanya menetapkan siapa saja ahli warisnya tetapi juga berapa bagian masing-masing ahli waris. Lalu mana di antara kedua pendapat atau praktik pengadilan tersebut yang benar?

Perlu kita ingat bahwa kedua unsur redaksi di atas muara putusnya adalah amar yang bersifat deklaratif (*declaratoir vonnis*). Ciri utama amar deklaratif adalah amar tersebut dapat berdiri sendiri meskipun tanpa adanya amar putusan kondemnator (*condemnatoir vonnis*). Menurut hemat penulis, dalam mendudukan ke dua unsur redaksi tersebut dalam sebuah amar penetapan, perlu memahami kedudukannya dalam penjelasan undang-undang di atas. Dua penggalan redaksi penjelasan Undang-undang di atas hanya dibatasi oleh tanda baca *koma* (,) kemudian diakhiri tanda titik. Coba kita perhatikan; **“...penentuan siapa yang menjadi ahli waris, penentuan bagian masing-masing ahli waris.”** Penggalan redaksi tersebut seakan bersambung dan belum selesai, namun kemudian berhenti oleh tanda baca titik, sehingga seolah-olah redaksi tersebut terasa “menggantung”. Masing-masing unsur yang semula dalam redaksi tentang waris *contentiosa* dihubungkan dengan kata penghubung kata “dan” sehingga memiliki derajat yang sama antar unsur dalam redaksi tersebut, maka harus dipahami berbeda derajatnya terhadap kedua unsur yang tidak dihubungkan dengan kata “dan”. Tentu kita tidak bisa memposisikan ke dua unsur dalam redaksi waris *voluntair* tersebut mempunyai “derajat yang sama”, sebagaimana kita memposisikan ke empat unsur dalam waris *contentiosa*, karena ketiadaan kata penghubung “dan” menjadikan kedudukan kedua unsur dalam redaksi penjelasan waris *voluntair* menjadi tidak setara lagi. Salah satu di antara ke dua unsur tersebut tentu menjadi unsur pokok (utama) dan wajib ada, sedangkan yang lain tidak, oleh karenanya menurut hemat penulis tidak ada keharusan untuk menggabungkan kedua unsur di atas dalam penetapan waris.

Jika kita cermati dari redaksi waris *voluntair* tersebut, penggalan redaksi yang ditempatkan sebelum tanda baca *koma* (,) atau ketentuan yang didahulukan adalah unsur

pokok, sedangkan redaksi setelah koma merupakan unsur tambahan. Oleh karenanya, meskipun kedua unsur tersebut sifatnya dalam putusan sama-sama *declaratoir* yang seharusnya secara prinsip hukum dapat berdiri sendiri, namun untuk penggalan redaksi tambahan yang letaknya setelah tanda baca *koma* (,) tidak dapat didudukkan secara tersendiri dalam amar putusan sebuah penetapan, karena unsur tersebut hanya bersifat tambahan dari unsur sebelumnya. Sehingga tidak rasional bahkan bertentangan dengan hukum jika sebuah penetapan waris hanya menetapkan pembagian masing-masing tanpa menentukan siapa yang menjadi ahli warisnya terlebih dahulu, karena menetapkan pembagian masing-masing ahli waris hanya merupakan unsur tambahan yang harus didahului oleh unsur utama sebelumnya, yakni **penentuan tentang siapa yang menjadi ahli waris**. Namun sebaliknya, sebuah penetapan waris dapat menetapkan **siapa yang menjadi ahli waris** saja meskipun tanpa menetapkan pembagian masing-masing ahli waris dalam amar penetapannya. Kenapa demikian? karena dengan adanya amar penetapan tersebut sudah memenuhi unsur utama dalam penetapan yang dijelaskan oleh Undang-Undang.

*Wallahu a'lam bis showab*

## DAFTAR PUSTAKA

### BUKU

- Harahap, M. Yahya, *Hukum Acara Perdata*, cet. 12, Sinar Grafika, Jakarta, 2012
- Harahap, M. Yahya, *Kedudukan, Kewenangan, dan Acara Peradilan Agama*, Pustaka Kartini, Jakarta, 1993.
- Manan, Abdul, *Penerapan Hukum Acara Perdata Di Lingkungan Peradilan Agama*, Kencana, Jakarta, cet. 3, 2005.
- Manan, Bagir, *Hakim Sebagai Pembaharu Hukum, dalam Varia Peradilan*, IKAHI, Mahkamah Agung RI, 2011.
- Manan, Bagir, *Menegakkan Hukum suatu Pencarian*, Asosiasi Advokat Indonesia, Jakarta, 2009.
- Mertokusumo, Sudikno *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 2002.
- Meuwissen, *Vijf Stellingen over Rechtsfilosofi*, (terj.) B. Arief Sidharta, *Tentang Pengembangan Hukum, Ilmu Hukum, dan Filsafat Hukum*, Refika Aditama, Bandung, 2007.
- Rahardjo, Satjipto, *Membangun dan Merombak Hukum Indonesia*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2009.
- Scholten, Paul, *De Structuur Der Rechtswetenschap*, (terj.) B. Arief Sidharta, *Struktur Ilmu Hukum*, Bandung, 2012.
- Sunarto, *Peran Aktif Hakim Dalam Perkara Perdata*, cetakan ke-2, Kencana, Jakarta, 2015.
- Susanto, Anthon Freddy, *Semiotika Hukum, Dari Dekonstruksi Teks Menuju Progresivitas Makna*, Refika Aditama, Bandung, 2005.
- Tim Penyusun, *Himpunan Peraturan Perundang-undangan Di Lingkungan Peradilan Agama*, Dirjen Badilag, Jakarta, 2014.

### Undang-undang

- Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 7 tahun 1989 Tentang Peradilan Agama
- Undang-Undang No. 11 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan
- Kompilasi Hukum Islam (KHI)

## **Internet**

kamus KBBI versi online/daring via <https://kbbi.web.id/dan>. Diakses pada hari Selasa, 9 Juli 2019

artikel Studylib via <https://studylibid.com/doc/1109959/peran-hakim-sebagai-pembaharu-hukum-dalam>. Diakses pada hari Juma'at 9 Agustus 2019