

Dengan adanya ketentuan hak opsi, peradilan agama bukan institusi utama yang dapat menjadi wadah penyelesaian perkara warisan umat Islam, karena pengadilan negeri juga berhak. Ketentuan adanya hak opsi dapat menimbulkan problema baru di kalangan para pihak yang bersengketa. Kesepakatan para pihak terhadap pilihan hukum harus dilakukan sebelum gugatan diajukan ke suatu pengadilan. Kesepakatan pilihan hukum tersebut dapat dilakukan dengan berbagai cara di kalangan para pihak yang bersengketa dengan batas waktu sebelum perkara tersebut diajukan gugatannya. Kesepakatan pilihan hukum sangat sulit dicapai bila penyelesaian persengketaan dilakukan di pengadilan dan sistem hukum yang dipilih merugikan salah satu pihak yang bersengketa.

Diterbitkan Oleh:
Forum Intelektual Tafsir dan Hadits Asia Tenggara
(SEARFIQH), Banda Aceh
Jl. Tgk. Chik Pante Kulu No. 13 Dusun Utara,
Kopelma Darussalam, Kota Banda Aceh, 23111
HP. 08126950111
Email: penerbitsearfiqh@gmail.com
website: almuashirah.com

ISBN 978-602-1027-07-3



Dr. Muhammad Maulana, M.Ag

HAK OPSI DALAM PENYELESAIAN SENGKETA WARISAN DI INDONESIA

Dr. Muhammad Maulana, M.Ag



HAK OPSI DALAM PENYELESAIAN SENGKETA WARISAN DI INDONESIA



Editor: Dr. Muhammad Adnan, SE, M.Si

DR. MUHAMMAD MAULANA, M.AG

**HAK OPSI DALAM
PENYELESAIAN SENGKETA
WARISAN DI INDONESIA**



**Penerbit: SEARFIQH Banda Aceh
2015**

Hak Opsi dalam Penyelesaian Sengketa Warisan di Indonesia,
Penulis: Dr. Muhammad Maulana, M.Ag, Editor: Dr.
Muhammad Adnan, SE, M.Si, Penerbit: SEARFIQH Banda
Aceh.

Penulis:
Dr. Muhammad Maulana, M.Ag

Editor:
Dr. Muhammad Adnan, SE, M.Si

Design Sampul:
Shalha Rahmatina

Cetakan I, Ramadhan 1436 H / Juli 2015 M

ISBN: 978-602-1027-07-3

Diterbitkan Oleh:
Forum Intelektual al-Qur'an dan Hadits Asia Tenggara
(SEARFIQH), Banda Aceh
Jl. Tgk. Chik Pante Kulu No. 13 Dusun Utara,
Kopelma Darussalam, Kota Banda Aceh, 23111
HP. 08126950111
Email: [penerbitsearfiq@gmail](mailto:penerbitsearfiq@gmail.com)
Website: al-muashirah.com

HAK CIPTA DILINDUNGI UNDANG-UNDANG

PENGANTAR PENULIS



Alhamdulillah, puji dan syukur penulis panjatkan kehadirat Allah Swt, berkat kudrah dan inayahNyalah penulis dapat merampungkan buku ini. Shalawat dan salam penulis sanjungkan kepada Nabi Besar Muhammad Saw. yang menjadi sumber pengetahuan bagi umatnya hingga akhir masa.

Penulis sangat perlu mengucapkan terima kasih kepada semua pihak yang telah membantu penulis menyelesaikan penulisan buku ini, terutama untuk editor yang telah bersusah payah mendeteksi kesalahan teknis buku ini, sehingga buku ini layak untuk diterbitkan. Terima kasih juga penulis sampaikan kepada pihak penerbit SEARFIQH Banda Aceh yang telah bersedia menerbitkan buku ini.

Sistem hukum Islam dalam tata hukum nasional bersifat pluralitas, penyelesaian kasus kewarisan dapat dilakukan berdasarkan tiga sistem hukum waris yang berbeda, yaitu hukum waris Islam, hukum waris adat dan hokum waris perdata Barat. Ketentuan dalam ketiga sistem tersebut sangat berbeda. Di kalangan umat Islam, hukum waris Islam digunakan secara lebih luas dibanding kedua sistem hukum waris lainnya, hal ini didasari pada fakta historis, karena sejak berkuasanya para sultan kerajaan Islam, hukum waris Islam telah disosialisasikan sehingga penyelesaian perkaranya dilaksanakan oleh pengadilan agama. Namun ketika

bercokolnya Pemerintah Hindia Belanda dan pendudukan Jepang, dengan kebijakan politik yang diterapkan di nusantara penyelesaian perkara di kalangan umat Islam dialihkan pada pengadilan negeri. Kondisi ini berlangsung hingga diundangkan UU No. 7 tahun 1989, kecuali di beberapa daerah yang pengamalan hukum Islam telah mengakar dalam masyarakat, penyelesaian perkara kewarisan tetap dilakukan di pengadilan agama.

Ditetapkan UU No. 7 tahun 1989 dimaksudkan untuk mengokohkan keberadaan eksistensi dan kompetensi peradilan agama, namun dalam Penjelasan Umum butir 2 alinea keenam telah mencuat suatu pilihan hukum yang menjadi dasar legalitas hak opsi. Sehingga dengan ketentuan seperti ini keberadaan pengadilan agama tidak dalam posisi yang dimaksudkan oleh UU ini sendiri.

Dengan adanya ketentuan hak opsi, peradilan agama bukan institusi utama yang dapat menjadi wadah penyelesaian perkara warisan umat Islam, karena pengadilan negeri juga berhak. Ketentuan adanya hak opsi dapat menimbulkan problema baru di kalangan para pihak yang bersengketa. Kesepakatan para pihak terhadap pilihan hukum harus dilakukan sebelum gugatan diajukan ke suatu pengadilan. Kesepakatan pilihan hukum tersebut dapat dilakukan dengan berbagai cara di kalangan para pihak yang bersengketa dengan batas waktu sebelum perkara tersebut diajukan gugatannya. Kesepakatan pilihan hukum sangat sulit dicapai bila penyelesaian persengketaan dilakukan di pengadilan dan sistem hukum

yang dipilih merugikan salah satu pihak yang bersengketa. Kesepakatan lebih sulit lagi dicapai bila persengketaan timbul tersebut telah berlarut-larut dan telah menimbulkan konflik yang mendalam di kalangan ahli waris.

Problema yang timbul tidak hanya terjadi di kalangan ahli waris, tapi juga berimbas pada institusi peradilan yang dipilih. Kondisi ini bisa muncul jika kesepakatan pilihan hukum tidak dicapai namun gugatan tetap diajukan, sehingga bisa muncul kemungkinan pihak yang digugat pada suatu institusi peradilan balas menggugat pada institusi peradilan lain dengan sistem hukum yang berbeda. Dalam kondisi lain problema tetap muncul jika pilihan hukum tersebut dicapai setelah perkara diajukan ke pengadilan agama dan ke pengadilan negeri. Dalam hal ini di satu sisi hak opsi gugur dengan sendirinya. Karena ketentuan UU harus digunakan sebelum perkara diajukan kesualu pengadilan. Di sisi lain, berdasarkan ketentuan hukum perdata kesepakatan para pihak merupakan putusan yang harus di dahulukan, berarti d alam perspektif ini hak opsi tidak gugur, sehingga proses verbal yang sedang berlangsung di salah satu pengadilan harus dihentikan. Namun ketentuan ini bertentangan dengan asas *lex specialis derogat lex generalis*. Oleh karena itu kebijakan tentang hak opsi ini, menimbulkan kerancuan dalam tata hukurn nasional, dan bahkan bertentangan dengan kebijakan yuridis yaitu untuk menjaga stabilitas sistem dan tata hukum dalam Negara Republik Indonesia. Oleh karena itu langkah bijak yang seharusnya dilakukan oleh otoritas

negara ini, yaitu menghilangkan kebijakan hak opsi dalam hukum waris secara permanen dengan cara merevisi UU No. 7 tahun 1989.

Penulis menyadari penulisan buku ini masih jauh dari kesempurnaan. Oleh karena itu, kritik dan saran dari para pembaca sangat berguna untuk penulis di masa mendatang.

Banda Aceh, 19 Juni 2015
Penulis

Dr. Muhammad Maulana, M.Ag

PENGANTAR EDITOR

Buku *Hak Opsi dalam Penyelesaian Sengketa Warisan di Indonesia*, karya Dr. Muhammad Maulana, M. Ag, yang ada di tangan pembaca, merupakan salah satu karya yang tergolong karya yang penting dibaca oleh semua kalangan. Secara umum, masyarakat Indonesia merupakan mayoritas beragama Islam, namun Indonesia bukan merupakan negara Islam. Karena status yang demikian, maka Indonesia wajar tidak menjalankan hukum Islam sebagai hukum utamanya. Pada sisi lain, umat Islam secara normatif dituntut untuk melaksanakan hukum Islam sebagai kewajiban yang melekat bagi seorang muslim. Oleh karena itu, kajian dalam buku ini terutamanya tentang adanya hak untuk memilih hukum yang mana bagi seseorang ketika berhadapan dengan sengketa harta warisan, merupakan solusi untuk mengetahui sebatas mana dapat dijadikan opsi yang dapat dibenarkan, sesuai dengan tuntutan dan tuntunan hukum Islam.

Pada level akademisi, buku ini merupakan salah satu referensi penting untuk mengkaji dinamika hukum di Indonesia. Kendatipun beberapa objek hukum yang dibahas dalam buku ini tidak berlaku lagi, namun tidak Berardi buku ini tidak layak lagi

untuk dikaji. Pada tataran kajian ilmiah, produk-produk hukum tidak pernah dianggap *expired*, karena ia tetap menjadi bahan kajian ilmiah untuk membandingkan dengan produk hukum lainnya dalam berbagai segi dan aspeknya. Lebih dari itu, bagi kalangan akademik juga dituntut untuk tidak *gersang* referensi penelitian dan bahan bacaan untuk pengembangan ilmiah akademik dan memperkuat wawasan, baik untuk kepentingan personal, kepentingan publik, maupun untuk kepentingan pengembangan diri dalam mengikuti proses pendidikan dan pengajaran di kampus mereka.

Akhirnya, editor mengucapkan selamat bagi penulis, dan selamat bagi pembaca untuk memperoleh informasi dan wawasan dari buku ini.

Banda Aceh, 19 Juni 2015
Editor

Dr. Muhammad Adnan, SE, M.Si

DAFTAR ISI

KATA PENGANTAR / iv

DAFTAR ISI / vi

BAGIAN PERTAMA:

PENDAHULUAN/ 1

- A. Latar Belakang Masalah/ 1
- B. Kajian Kepustakaan / 8
- C. Tujuan Pengkajian / 9
- D. Metode Pengkajian /10

BAGIAN KEDUA:

KETENTUAN WARISAN DALAM TATA HUKUM NASIONAL / 13

- A. Warisan dalam Sistem Hukum Islam / 16
- B. Warisan dalam Sistem Hukum Adat / 36
- C. Warisan dalam Sistem Hukum Perdata Barat / 48

BAGIAN KETIGA:

RUANG LINGKUP KOMPETENSI ABSOLUT PERADILAN AGAMA

- A. Kompetensi Absolut Peradilan Agama Pra dan Masa Kolonial/ 72
- B. Kompetensi Absolut Peradilan Agama Setelah Kemerdekaan/ 92

BAGIAN KEEMPAT

**HAK OPSI DALAM PERKARA KEWARISAN BERDASARKAN
UU NO. 7 TAHUN 1989**

- A. Konsepsi Dasar Hak Opsi / 113
- B. Proses Beracara dan Kendalanya / 123
- C. Dampak Penetapan Hak Opsi Terhadap Kompetensi
Peradilan Agama / 139
- D. Problema Hak Opsi dan Stabilitas Sistem Hukum
Waris Nasional / 148

BAGIAN KELIMA:

PENUTUP

- A. Kesimpulan / 158
- B. Rekomendasi / 160

BAGIAN PERTAMA

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Keberadaan pengadilan agama di bumi Indonesia telah ada sejak berkuasanya para sultan yang beragama Islam¹ walaupun masih dalam bentuk yang sangat sederhana. Adanya lembaga ini tentulah sangat urgen untuk mensolusi berbagai kasus yang timbul baik dalam perkara pidana maupun perkara perdata. Pada hakikatnya keberadaan pengadilan agama dalam masyarakat bukan hanya sekedar untuk memberi solusi tetapi juga sebagai wadah untuk mengimplementasikan ajaran agama Islam sesuai dengan perintah Allah SWT.

¹ Di antara kesultanan Islam tersebut, di antaranya di Sumatera Kesultanan Aceh, Siak Indragiri, Deli dan Palembang. Di Pulau Jawa muncul Kesultanan Demak, Gresik, Cirebon dan Banten. Di Kalimantan muncul Kesultanan Banjar, di Maluku didirikan Kesultanan Temate dan di Sulawesi rnuncul Kesultanan Bugis. M. Yahya Harahap, "Beberapa Permasalahan Hukum Acara Peradilan Agama", dalam *Mimbar Hukum*, (Jakarta: Al-Hikmah, DITBINBAPERA, 1993), hal, 55. A. Basith Adnan, *Sejarah Singkat Peradilan Agama di Indonesia*, (Surabaya: Bina Ilmu, 1983), hal 31.

Ketika kolonial Belanda menguasai wilayah nusantara, pengadilan agama hanya memiliki andil dan kewenangan yang menjadi kompetensi absolutnya dalam lingkup bidang hukum perdata tertentu. Sehingga intervensi kolonial Belanda khususnya dalam penentuan kompetensi absolut pengadilan agama telah merenggut kewibawaan lembaga tersebut. Oleh karena itu lembaga peradilan di Indonesia sejak masa kolonial ini, pemerintah Hindia Belanda telah memilah dan memisahkan antara peradilan umum dan peradilan agama. Kebijakan ini merupakan usaha kaum kolonialis agar dapat mengaplikasikan konsepsi hukum Belanda di lingkungan peradilan umum. Akhimya kompetensi peradilan agama menjadi sedemikian sempit, hanya men-cakup masalah keperdataan tertentu saja. Sedangkan di bidang hukum pidana sudah diterapkan rumusan hukum pidana Belanda (WvS). Sekarang rumusan hukum tersebut telah dirobah menjadi Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Pada masa penjajahan Jepang, kondisi tersebut tidak banyak mengalami perubahan, hanya di beberapa daerah tertentu khusus untuk persoalan kewarisan dikembalikan lagi kewenangannya pada pengadilan agama.

Setelah merdeka, terjadi berbagai pergolakan politik yang berkepanjangan, dan ada rasa sentimen dari sebagian masyarakat, yang juga berimbas pada lingkup kompetensi peradilan agama, sehingga kondisinya tidak bertambah baik. Berbagai kebijakan politik pemerintah negara Indonesia tentang peradilan agama berpengaruh langsung dalam menentukan kondisi dan peran peradilan agama untuk penyelesaian perkara hukum perdata tertentu yang dibutuhkan oleh masyarakat.

Pada awalnya beberapa kebijakan hukum pemerintah berdampak negatif terhadap eksistensi peradilan agama karena kebijakan tersebut mempersempit cakupan kompetensi absolutnya. Beberapa ketentuan perundang-undangan menetapkan institusi peradilan agama tidak dibutuhkan dalam tatanan hukum nasional. Namun ketentuan ini tidak berlaku efektif karena ditentang oleh sebagian besar tokoh ummat Islam. Kemudian kebijakan tersebut diperlunak dengan menetapkan bahwa khusus untuk sengketa kewarisan dijadikan kompetensi absolut peradilan umum. Berarti peradilan agama tidak berwenang lagi menangani perkara kewarisan yang terjadi di kalangan umat Islam.

Di beberapa daerah penerapan ketentuan hukum yang merugikan ummat Islam tidak dapat diterapkan sepenuhnya dan tidak berlaku secara efektif.

Seperti di Aceh misalnya, karena peradilan agama masih saja menangani perkara warisan yang terjadi di kalangan ummat Islam. Hal ini didukung sepenuhnya oleh keinginan masyarakat muslim yang lebih condong pada penerapan hukum Islam. Akibatnya timbullah semacam pertentangan terselubung antara peradilan agama dan peradilan umum.

Tetapi pada dekade terakhir rezim Orde Baru, ditetapkanlah sebuah undang-undang yang sangat fundamental terhadap eksistensi dan kompetensi absolut peradilan agama yaitu UU No. 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Walaupun demikian ternyata UU ini tidak sepenuhnya punya atensi keberpihakan terhadap kompetensi absolut peradilan agama, karena terlihat masih adanya dualisme hukum dengan menetapkan kemungkinan pilihan hukum

atau *hak opsi* dalam hukum kewarisan yang dapat digunakan oleh para pihak yang bersengketa.

Tulisan ini akan membahas tentang *hak opsi* dalam perkara warisan yang terjadi di Indonesia. Kajian ini difokuskan pada segi teoritisnya, karena dengan adanya hak opsi dalam perkara warisan terbentanglelah suatu dilema tersendiri mengimpletasikan Syari'at Islam di Indonesia, dan lebih jauh lagi dapat melemahkan keberadaan peradilan agama dan kompetensi absolut yang menjadi lingkup wewenangny.

Hak opsi dalam perkara kewarisan, merupakan ketentuan hukum baru yang diaplikasikan dalarn rnasyarakat Indonesia yang mayoritas muslim. Konsepsi dasar tentang *hak opsi* tersebut dirumuskan dalam Undang-Undang No. 7 tahun 1989, dijumpai dalam bagian *Penjelasan Umum*Angka 2 *Alinea Ke- enam* yang berbunyi : *Sehubungan dengan hal tersebut, para pihak sebelum perkara dapat mempertimbangkan untuk memilih hukum apa yang akan dipergunakan dalam pembagian warisan.*

Ketentuan tentang *hak opsi* ini didahului oleh kalimat alinea ke-lima yang menegaskan bahwa yang dimaksud dengan bidang hukum kewarisan yang menjadi kewenangan peradilan agama mengadili perkaranya bagi mereka yang beragama Islam meliputi aspek hukum penentuan siapa yang menjadi ahli waris, penentuan harta peninggalan, penentuan bagian masing-masing ahli waris dan pelaksanaan pembagian harta peninggalan bila mana pewansan tersebut dilakukan berdasarkan hukum Islam.

Penjelasan inilah yang ditimpali alinea ke-enam dengan memberi peluang *hak opsi*, yaitu ahli waris dapat memilih hukum warisan apa yang mereka sukai untuk

menyelesaikan masalah warisan yang sedang di-hadapi. Dengan adanya ketentuan *hak opsi* yang ditegas-kan dalam Penjelasan Umum tersebut bagi para pihak yang berperkara. Berarti mereka diberi keleluasaan untuk me-milih hukum warisan yang dianggap paling menguntungkan bagi pihak-pihak tertentu dalam menyelesaikan pembagian harta warisan. Adapun sistem hukum yang dapat dipilih adalah sistem hukum yang *hidup* dalam tata hukum nasional Indonesia, yaitu ada tiga sistem hukum yang berlaku yaitu: sistem hukum perdata Barat, sistem hukum adat, dan sistem hukum Islam.²

Jika hak opsi yang ditentukan dalam penjelasan umum dihubungkan dengan sistem tata hukum yang dimaksud, berarti UU telah memberi kebebasan kepada masyarakat pencari keadilan untuk menentukan pilihan hukum kepada salah satu sistem tata hukum yang berlaku. Oleh karena itu ahli waris berhak untuk memilih salah satu sistem hukum yang dianggapnya lebih baik.

Tampaknya keberadaan *hak opsi* ini telah mempersempit kembali kompetensi peradilan agama, karena seharusnya kasus tentang kewarisan diselesaikan di pengadilan agama dengan menggunakan sistem hukum Islam bagi penganut agama Islam yang merupakan penduduk mayoritas di Indonesia.

Dengan menggunakan hukum Islam berarti telah Kewenangan mengadili suatu kasus kewarisan sejak zaman penjajahan Belanda hingga diundangkan UU No. 7 tahun 1989 telah menjadi dilema tersendiri antar peradilan

² M. Yahya Harahap, *Kedudukan, Kewenangan dan Acara Peradilan Agama*, (Jakarta: Pustaka Kartini, 1990), hal. 162.

umum dengan peradilan agama, bahkan dengan ketentuan hak opsi dalam UU No. 7 tahun 1989 pergumulan antar kedua lembaga tersebut akan terus berkelanjutan. Karena dalam UU No. 7 tahun 1989 tersebut memberi kesempatan untuk terjadinya konflik, walaupun jalan untuk ditempuh agar sampai pada *arbitrase* mungkin saja terjadi dengan memposisikan Mahkamah Agung sebagai *arbitrator*. Namun kondisi yang tidak sehat khususnya dalam menstabilkan tata hukum nasional terjadi juga dengan memperpanjang pergumulan antar system hukum dan berbagai kelompok dalam masyarakat yang punya berbagai visi.

Memang kebijakan penetapan hukum di Indonesia tidak dapat dihindari sering mengundang perdebatan yang keras bahkan kadangkala menimbulkan pergolakan di antara berbagai kelompok. Seharusnya para pembuat kebijakan dapat mengambil langkah arif dan konstruktif dalam menyelesaikan ketimpangan yang terjadi, dan sebagian ketetapan hukum yang merugikan bagi tatanan dan stabilitas masyarakat harus direkonstruksi.³

Hak opsi dalam hukum kewarisan yang ditetapkan UU No. 7 tahun 1989, dalam pelaksanaannya akan menimbulkan problema tersendiri baik dalam menyelesaikan problema itu sendiri maupun dalam berencana dari segi perspektif hukum acara.

Kesulitan menyelesaikan perkara atau kasus warisan dengan adanya *hak opsi* itu, bukan hanya dialami oleh masyarakat yang sedang mempersengketa-kan harta warisan namun juga bagi peradilan agama dan peradilan

³ Ratno Lukito, *Pergumulan Antara Hukum Adat dan Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: INIS, 1998), hal. 98.

umum. Akibatnya kesulitan tersebut dapat menimbulkan eksekusi yang merugikan masyarakat.

Oleh karena itu, dengan paparan latar belakang masalah di atas, penulis tertarik untuk mengkaji secara lebih mendalam tentang *hak opsi* dan keberadaannya dalam tata hukum waris. Adapun fokus yang menjadi pertanyaan pokok sebagai basis pembahasan karya ini, yaitu: Apa dampak penetapan *hak opsi* dalam Undang-Undang No.7 tahun 1989 terhadap kompetensi absolut peradilan agama dan kewenangannya untuk mengadili perkara warisan, serta apa problema yang mungkin terjadi di lingkungan peradilan agama dan peradilan umum setelah penetapan dan penerapan *hak opsi* dalam Undang-Undang No.7 tahun 1989 dalam menyelesaikan perkara warisan?

B. Kajian Kepustakaan

Setelah penulis telusuri dalam berbagai literatur terutama dalam masalah hukum di Indonesia. ternyata tentang *hak opsi* dalam perkara kewarisan belum ada pembahasan yang memadai, pada hal masalah *hak opsi* ini problemanya sangat mendasar bagi eksistensi dan kompetensi peradilan agama. Penulis hanya menemukan pembahasan tentang *hak opsi* dalam buku berjudul *Kedudukan, kewenangan dan Acara Peradilan Agama UU No. 7 tahun 1989* yang ditulis oleh M. Yahya Harahap. Namun pembahasannya tidak hanya difokuskan pada hak opsi saja karena buku tersebut lebih banyak menjelaskan tentang peradilan agama secara umum setelah ditetapkan UU No. 7 tahun 1989.

Penulis lainnya yang juga membahas tentang peradilan agama dan kewenangan mengadilinya, di antaranya Mohammad Daud Ali, bukunya berjudul *Hukum Islam dan Peradilan Agama di Indonesia*, dalam buku ini pembahasan juga mencakup tentang kompetensi absolut peradilan agama seperti masalah warisan dan alternatif lain dalam menginterpretasikan hak opsi. Cik Hasan Bisri, dalam bukunya yang berjudul *Pengadilan Agama di Indonesia*, juga membahas tentang keberadaan dan kewenangan pengadilan agama, dalam buku ini juga dibahas tentang latar belakang munculnya opsi dalam perkara warisan.

Penulis juga menemukan beberapa artikel dalam *Mimbar Hukum* yang diterbitkan oleh Al-Hikmah dan DITBINBAPERA Islam tentang persoalan *hak opsi* yang ditetapkan dalam UU NO. 7 tahun 1987 dan dalam tulisan lainnya seperti karya Bustanul Arifin yang berjudul *Pelembagaan Hukum Di Indonesia*, dan beberapa literatur lainnya yang relevan dengan pembahasan karya ini.

Oleh karena itu penulis tertarik untuk mengkaji tentang *hak opsi* dalam perkara kewarisan ini secara lebih mendalam, baik keberadaannya terhadap kompetensi absolut peradilan agama maupun problema lainnya yang muncul di lingkungan pengadilan agama dan pengadilan negeri seandainya hak opsi ini digunakan oleh para ahli waris yang bersengketa.

C. Tujuan Pengkajian

Tujuan penulisannya yaitu untuk mengetahui keberadaan *hak opsi* secara normatif terhadap peradilan agama dan kewenangan mengadilinya. Pengkajian ini di-

maksudkan untuk mengetahui dan menyelami secara lebih mendalam beberapa kesulitan yang bisa saja timbul dalam menyelesaikan perkara warisan yang disebabkan adanya *hak opsi*, baik yang dialami oleh para pihak yang berperkara maupun kendala yang dialami oleh lembaga peradilan agama maupun peradilan umum. Dalam analisisnya ingin melihat pergumulan antara hukum waris Islam, hukum waris adat dan hukum waris Perdata Barat yang diakui keberadaannya dalam tata hukum nasional Indonesia.

D. Metode Pengkajian

Dalam penyelesaian karya ini, penulis mengadakan penelitian yang bersifat kepustakaan. Untuk mendapatkan data-data yang diperlukan maka penulis akan mengkajinya melalui penelusuran beberapa bacaan yang punya relevansi dengan fokus permasalahan yang akan dibahas ini. Terutama mengkaji dan menganalisis Undang-Undang No. 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama, yang menjadi dasar penetapan *hak opsi* dalam penyelesaian sengketa mengenai kewarisan di Indonesia. Undang-Undang tersebut menjadi sumber primer dalam kajian ini. Sedangkan metode pembahasannya, penulis menggunakan metode *deskriptif analisis*.

Untuk menghasilkan analisis secara detail, sehingga pembahasan tentang masalah *hak opsi* dalam kewarisan dapat dilakukan dengan baik dan terarah maka akan ditempuh langkah-langkah pengkajian sebagai berikut: *Pertama*: melakukan pengkajian kepustakaan terhadap literatur yang menjadi pegangan, agar diperoleh data

tentang *hak opsi* dalam penyelesaian masalah kewarisan, kompetensi absolut peradilan agama, dan konsepsi warisan dalam tata hukum nasional Indonesia.

Kedua : data-data tersebut diteliti dan dianalisis satu persatu selanjutnya ditarik konklusi untuk dapat ditentukan data yang aktual dan faktual.

&&

BAGIAN KEDUA

KETENTUAN WARISAN

DALAM TATA HUKUM NASIONAL

A. Warisan dalam Sistem Hukum Islam

Dalam sistem⁴ Hukum Islam telah diletakkan dasar-dasar aturan kewarisan dan hukum mengenai harta benda dengan sebaik-baiknya, Agama Islam telah menetapkan melalui syariatnya bahwa hak milik seseorang atas harta, baik harta milik laki-laki maupun perempuan harus

⁴Dibedakan tata dan sistem hukum karena tata hukum merupakan aturan-aturan hukum yang tertata sedemikian rupa sehingga me-mudahkan untuk menemukannya ketika terjadi peristiwa hukum dalam masyarakat yang memerlukan penyelesaiannya. Dikutip dari J.B. Daliyo, *Pengantar Hukum Indonesia*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1992), hal. 4. Jadi *tata hukum* di sini diartikan dalam makna yang lebih luas daripada *sistem hukum*. Tata hukum diartikan sebagai norma yang diakui masyarakat sehingga dipertahankan oleh otoritas yang diakui masyarakat. Sedangkan sistem hukum merupakan suatu susunan atau tatatan teratur dari aturan-aturan hidup yang keseluruhannya terdiri dari bagian-bagian saling berinteraksi satu dengan yang lain dan membentuk totalitas, Satjipto Rahardjo, *Hukum dan Masyarakat*, (Bandung: Angkasa, 1990), hal. 84. Jadi sistem hukum berupa keseluruhan aturan dan prosedur yang spesifik yang dapat dibeda-bedakan ciri-ciri dan kaedah-kaedah sosial dari sistem yang lain pada umumnya dan secara relatif konsisten diterapkan oleh suatu struktur otoritas yang profesional guna mengendalikan proses-proses sosial yang terjadi dalam masyarakat.

melalui aturan hukum. Seperti perpindahan hak milik saat masih hidup ataupun perpindahan harta kepada ahli waris setelah meninggal dunia. Islam tidak membedakan hak anak kecil dengan hak orang dewasa, karena aturan tentang pembagian tersebut pada dasarnya telah diterangkan secara gamblang dalam al-Qur'an tentang bagian-bagian tertentu untuk masing-masing pewaris.⁵

Dalam fiqh Islam istilah untuk warisan adalah *tirkah*, yaitu *sesuatu yang ditinggalkan oleh seseorang setelah meninggal dunia baik berupa harta maupun hak-hak kebendaan*. Oleh karena itu ilmu waris atau ilmu *fara'id* diartikan dengan *kaidah-kaidah untuk memahami dan menetapkan orang-orang yang menjadi ahli waris sehingga berhak mendapat bagian dari harta warisan*.⁶

Harta atau hak atas harta yang menjadi objek warisan yaitu segala yang dimiliki oleh pewaris sebelum dia meninggal dunia. Objek berupa benda maupun hutang atau pun hak atas harta, seperti hak usaha, *hak khiyar* dalam jual beli, hak menerima ganti rugi atau qisas dalam jinayah - manakala ia menjadi wali bagi seseorang yang mati terbunuh. Misalnya anaknya dibunuh oleh seseorang kemudian pembunuhnya meninggal dunia sebelum ia menuntut *qisas* atas kematian tersebut. Sehingga hak

⁵Dalam kasus-kasus tertentu para ulama *ma'hab* harus berijtihad dalam penetapan hukum dan bagian-bagian tertentu untuk ahli waris karena penyelesaiannya tidak dirumuskan secara konkrit dalam Al Qur'an dan hadis.

⁶Wahbah Al-Zuhayli, *Al-Fiqh al-Islam: Wa Adillatuh*; . Juz. VIII, (Bairut : Dar al-Fikr, 1989), hal. 243.

qisasnya berubah menjadi ganti rugi ataupun diyat.⁷ Bila walinya setuju dengan *diyat* tersebut - maka *diyat* yang diambil dari pembunuh hukumnya sama dengan seluruh harta peninggalan lainnya, diwarisi oleh semua pihak warisan. Termasuk piutang yang dibayar setelah pewaris meninggal dunia.

Menurut Syari'at Islam syarat untuk menjadi ahli waris dan menerima warisan merupakan hal mutlak yang diperlukan. Tanpa ada syarat tersebut maka harta warisan tidak mungkin dibagi dan diberikan. Adapun syarat-syaratnya adalah sebagai berikut:

a. Nasab (kekerabatan)

Kekerabatan adalah hubungan antara orang yang mewarisi dengan ahli waris disebabkan hubungan darah atau kelahiran kekerabatan merupakan hak mempusakai yang hakiki dan terkuat karena unsur pertalian darah adalah unsur yang tidak dapat dihilangkan⁸ Pewarisan melalui cara ini ada tiga yaitu *Ashabu al-Furud*, "*asabah*, dan *zaw al-Arham*.

b. Ikatan perkawinan

Perkawinan yang menjadi sebab memperoleh warisan adalah perkawinan yang sah menurut Islam dan saat pewaris meninggal dunia yang menerima warisan —

⁷Muhammad Jawad, al-Mughiyah, *Fiqh Lima Mazhab*, (terj. Masykur AB, dkk), (Jakarta: Liter Antar Nusa, 1999), hal. 540.

⁸Sihabuddin Al-Qulyuby dan 'Umairah, *Qulyubi wa 'Umairah*, Juzu' III, (Beirut: Dar al-Ihya Kutubi al-'Araby, tt), hal. 150, Wahbah al-Zuhaily, *Al-Fiqh...*, hal. 249.

baik istri maupun suami—masih tetap dalam jalinan ikatan perkawinan tersebut⁹.

c. Hubungan *Wala'*

Para fuqaha membagi hubungan *wala'* kepada dua bagian yaitu: *wala' al-Itqi* (hubungan antara yang memerdekakan dengan yang dimerdekakan) dan *wala' u al-muwalah* (hubungan yang disebabkan oleh sumpah, yang didasarkan pada praktek khalifah 'Umar Ibn Khattab, 'Ah Ibn Abi Thalib¹⁰ dan sahabat-sahabat lain).

1. Ahli waris menurut Islam

Jumlah kelompok ahli waris yang memperoleh pusaka ada 25 kelompok, 15 kelompok dari pihak laki-laki dan 10 dari pihak perempuan. Ahli waris dari pihak laki-laki, yaitu:

1. Anak laki-laki;
2. Cucu dari anak laki-laki;
3. Ayah;
4. Saudara laki-laki sekandung;
5. Saudara laki-laki seayah;
6. Saudara laki-laki seibu;
7. Anak saudara laki-laki sekandung;
8. Anak saudara laki-laki seayah;
9. Anak saudara laki-laki seibu;
10. Paman atau saudara ayah sekandung;
11. Paman atau saudara ayah seibu;

⁹ T.M. Hasbi al-Shiddieqy, *Fiqh Mawaris*, (Semarang: Pustaka Rizki Putra, 1997), hal. 32. Lihat juga Muhammad Jawad al-Mughniyah, *Fiqh Lima ...*, hal. 540.

¹⁰*Ibid.*, hal. 541

12. Anak laki-laki paman sekandung;
13. Anak laki-laki paman seayah;
14. Suami
15. Orang laki-laki yang memerdekakan budak.¹¹

Ahli waris dari pihak perempuan yaitu:

1. Anak perempuan;
2. Cucu perempuani dari anak laki-laki;
3. Ibu;
4. Nenek dari pihak ayah;
5. Nenek dari pihak ibu;
6. Saudara perempuan sekandung;
7. Saudara perempuan seayah;
8. Saudara perempuan seibu;
9. Istri;
10. Orang Perempuan yang memerdekakan budak.¹²

Jika kedua puluh lima kelompok ahli waris tersebut di atas ada semuanya, maka yang berhak mendapat warisan yaitu:

1. Suami;
2. Istri;
3. Ayah;
4. Ibu;
5. Anak laki-laki dan/atau anak perempuan.¹³

¹¹ Muhammad Ali Al-Sabuni, *Hukum Waris Menurut Ajaran Islam*, (terj. Zaid Husain Al-amid), (Surabaya: Mutiara Ilmu, 1388 H), hal. 38. Dengan versi yang agak berbeda pada penomoran urutan ahli waris yang dipaparkan oleh Ibnu Rusyd, dalam buku Ibnu Rusyd, *Bidāyat Al-Mujtahid*, Juz. III, (Semarang: Syifa, 1990), hal. 462.

¹² Muhammad Ali Ash-Sabuni, *Hukum ...*, hal. 39. Ibn Hazm, *Al-Muhalla bi al-Asar*, Juz VIII, (Beirut: Dar al-Kutub al-'ilmiah, tt.), hal. 263.

¹³ Mustafa Dibu al-Bigha, *Fiqh Menurut Mazhab Syafi'i* (terj. M. Rifa'i dan Baghawi Masudi, (Semarang: Cahaya Indah, 1986.), hal. 230.

Pembagian harta pusaka yang ditetapkan dalam kitab Allah besar bagiannya ada 6 macam, yang merupakan *furud al-muqaddarah*, yaitu:

1). $\frac{1}{2}$ 2). $\frac{1}{4}$ 3). $\frac{1}{8}$ 4). $\frac{2}{3}$, 5). $\frac{1}{3}$, 6). $\frac{1}{6}$

Kelompok yang berhak mendapat $\frac{1}{2}$ ada lima kelompok yaitu :

1. Anak perempuan tunggal dalam keadaan pewaris tidak mempunyai anak laki-laki yang masih hidup.
2. Cucu perempuan tunggal dalam keadaan pewaris tidak mempunyai anak laki-laki atau perempuan dan cucu laki-laki dari anak laki-laki.
3. Seorang saudara kandung dalam keadaan si pewaris tidak punya anak laki-laki, anak perempuan dan cucu perempuan dari anak laki-laki.
4. Saudara perempuan seayah dalam keadaan si pewaris tidak punya anak laki-laki, anak perempuan, cucu laki-laki, cucu perempuan, saudara perempuan atau saudara laki-laki sekandung, saudara laki-laki seayah.
5. Suami apabila tidak ada anak laki-laki, anak perempuan, cucu laki-laki atau cucu perempuan.¹⁴

Yang mendapat $\frac{1}{4}$ ada dua kelompok yaitu:

1. Suami apabila ada anak laki-laki atau anak perempuan, cucu laki-laki atau cucu perempuan.
2. Istri apabila tidak ada anak laki-laki atau anak perempuan, cucu laki-laki atau cucu perempuan.

Bagian istri yang $\frac{1}{4}$ tersebut baik satu istri maupun lebih.¹⁵

¹⁴ *Ibid.*, hal. 234, Wahbah al-Zuhayli, *Al-Fiqh...*, hal. 290.

¹⁵ *Ibid.*, hal. 135.

Golongan yang mendapat $\frac{1}{8}$ yaitu istri bila ada anak laki-laki atau anak perempuan, cucu laki-laki atau cucu perempuan.¹⁶

Golongan yang mendapat $\frac{2}{3}$ yaitu:

1. Dua anak perempuan atau lebih, apabila tidak ada anak laki-laki.
2. Dua cucu perempuan dari anak laki-laki, apa-bila tidak ada anak laki-laki atau anak perempuan, cucu laki-laki.
3. Dua saudara perempuan kandung atau lebih, apabila tidak ada anak laki-laki atau anak perempuan, cucu laki-laki atau cucu perempuan, saudara laki-laki atau saudara perempuan se-kandung, saudara laki seayah, ayah, dan kakek.¹⁷

Golongan yang mendapat $\frac{1}{3}$ ada 2 kelompok yaitu:

1. Ibu bila tidak ada anak laki-laki atau anak perempuan, cucu laki-laki atau cucu perempuan dan tidak ada 2 orang atau lebih saudara laki-laki atau saudara perempuan sekandung, saudara seayah atau saudara seibu.
2. Saudara laki-laki atau saudara perempuan seibu, dua orang atau lebih, apabila tidak ada anak laki-laki, cucu laki-laki atau perempuan, ayah, saudara laki-laki atau saudara perempuan sekandung, dan tidak ada saudara laki-laki atau saudara perempuan seayah, kakek.¹⁸

Ahli waris yang mendapat $\frac{1}{6}$ yaitu:

¹⁶ *Ibid*

¹⁷ *Ibid.*, hal. 236

¹⁸ *Ibid.*, hal. 237

1. Ibu bila tidak anak laki-laki atau anak perempuan, dan saudara dua atau lebih.
2. Nenek bila tidak ada ibu
3. Cucu perempuan dari anak laki-laki, apabila ada seorang anak perempuan, tidak ada anak laki-laki, cucu laki-laki dari anak laki-laki.
4. Satu saudara perempuan seayah, apabila ada seorang, saudara perempuan sekandung dan tidak ada anak laki-laki atau anak perempuan, cucu laki-laki atau cucu perempuan dan ayah.
5. Ayah, apabila bersama anak laki-laki atau cucu laki-laki dari anak laki-laki.
6. Kakek apabila tidak ada ayah
7. Seorang saudara laki-laki atau saudara perempuan seibu ketika tidak ada anak laki-laki atau perempuan, cucu laki-laki atau cucu perempuan, tidak ada ayah atau kakek.¹⁹

Pewarisan selain melalui *furuq' al-muqaddarah* juga dapat dilakukan melalui cara '*Asabah*'. '*Asabah*' menurut istilah yaitu ahli waris yang menerima semua harta warisan (tidak ada ahli waris dalam katagori *zaw al-furuq*), dan menerima kelebihan dari harta yang dibagikan apabila ia tidak sendirian.²⁰

Di antara keseluruhan ahli waris ada yang telah ditentukan bahagian yang didapatinya dari harta peninggalan, ada pula yang tidak ditentukan besar kecilnya bagian mereka. Dalam posisi ini mereka dapat mem-

¹⁹ *Ibid.*, hal. 238.

²⁰ Ibn Rusyd, *Bidāyat*,.... hal. 470. N.J. Caulson, *Succession in the Muslim Family*, (New York: Cambridge University Press, 1971), hal. 33.

peroleh seluruh harta dan bisa saja tidak memperolehnya sama sekali, mereka inilah yang digolongkan dalam *'asabah*.

Jenis-jenis *'Asabah* ada 2 macam, yaitu:

1. *'Asabah bi nafsih* dari golongan kerabat laki-laki yang dipertalikan pada orang meninggal tanpa diselingi kelompok perempuan, katagori *'ashabah* ini ada 4 katagori, yaitu:
 - a. Anak laki-laki atau cucu laki-laki dari anak laki-laki terus ke bawah
 - b. Ayah atau kakek dan seterusnya.
 - c. Saudara kandung dan anak laki-laki dari saudara kandung dan seterusnya.
 - d. Keturunan dari kakek betapapun tingginya, seperti paman kandung atau seayah, anak laki-laki dari paman betapapun rendahnya urutan tersebut.²¹
2. *'Asabah Ma'a Ghairih* yaitu bagian untuk setiap perempuan yang memerlukan orang lain untuk menjadikannya sebagai penerima *'asabah*. Tetapi orang lain tersebut tidak bersarikat dalam menerima *'asabah*.
'Asabah ini hanya berjumlah 2 orang saja dari *ashdbu al-furud*, yaitu:
 - a. Saudara perempuan kandung baik seorang maupun lebih bersama dengan anak perempuan atau anak perempuan dari anak laki-laki.
 - b. Seorang saudara perempuan seayah atau lebih bersama dengan anak perempuan, atau anak perempuan dari anak laki-laki.²²

²¹ Fathur Rahman, *Ilmu Waris*, (Bandung: Al-Ma'arif, 1994), hal. 340.

3. *'Asabah bi Ghairih* ialah setiap perempuan yang memerlukan kepada orang lain untuk menjadi *'asabah* dan untuk bersama menerima *'asabah* tersebut, ada empat orang yaitu :
- a. Anak perempuan kandung
 - b. Cucu perempuan dari anak laki-laki
 - c. Saudara kandung
 - d. Saudara perempuan seayah.²³

Cara pembagian *'asabah* ini sesuai dengan urutan yang terdekat dengan si pewaris, yaitu:

1. Anak laki-laki
2. Cucu laki-laki dari anak laki-laki
3. Ayah
4. Kakek dan seterusnya
5. Saudara laki-laki sekandung
6. Saudara laki-laki seayah
7. Anak laki-laki dari saudara kandung
8. Anak laki-laki dari saudara seayah
9. Paman sekandung dengan Bapak
10. Paman seayah dengan Bapak
11. Anak laki-laki paman sekandung
12. Anak laki-laki paman seayah
13. Laki yang memerdekakan
14. Perempuan yang memerdekakan.

²² *Ibid.* hal. 347.

²³ Wahbah Al-Zuhayli, *Al-Fiqh...*, hal. 337

2. Dasar Hukum Waris dalam Islam

Pengelompokan ahli waris dan bagian yang diterima oleh masing-masing ahli waris tersebut merupakan ketentuan yang telah ditetapkan Allah SWT. Adapun ayat-ayat pokok dalam masalah kewarisan, yaitu:

Q.S. Al-Nisā': 11:

يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ آبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفْعًا فَرِيضَةٌ مِنَ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا

Artinya: Allah mensyariatkan bagi kamu tentang (pembagian pusaka untuk) anak-anakmu. Yaitu bagian seorang anak lelaki sama dengan bagian dua orang anak perempuan, dan jika anak itu semuanya perempuan lebih dari dua, maka bagi mereka dua pertiga dari harta yang ditinggalkan, jika anak perempuan itu seorang saja maka ia memperoleh separoh harta, dan untuk dua orang ibu bapak, bagi masing-masingnya seperenam dari harta yang ditinggalkan, jika yang meninggal itu mempunyai anak, jika orang yang meninggal itu tidak mempunyai anak dan ia diwarisi oleh ibu bapaknya saja, maka ibunya mendapat sepertiga; jika yang meninggal itu mempunyai beberapa saudara, maka ibunya mendapat seper-

enam. (Pembagian-pembagian tersebut di atas) sesudah dipenuhi wasiat yang ia buat atau (dan) sesudah dibayar hutangnya. Tentang) orang tuamu dan anak-anakmu, kamu tidak mengetahui siapa di antara mereka yang lebih dekat (banyak) manfaatnya bagimu. Ini adalah ketetapan dari Allah. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui lagi Maha Bijaksana.

Dalam ayat di atas Allah menetapkan bagian harta warisan untuk anak-anak baik anak laki-laki maupun anak perempuan, bagian anak laki-laki sebanyak bagian 2 orang anak perempuan.

Al-Tabary menjelaskan bahwa lafaz *awlad* (jamak) dan *walad* (mufrad) memiliki makna untuk anak laki-laki dan anak perempuan, baik yang besar maupun yang kecil. Lebih lanjut ia menjelaskan bahwa anak perempuan tidak berhak mendapat bagian yang lebih dari ketentuan ayat di atas, yaitu $1/2$ bila sendiri, dan $2/3$ bila 2 orang atau lebih²⁴.

Untuk ibu dan bapak, masing-masingmereka mendapat $1/6$ dari harta peninggalan kalau si pewaris meninggalkan anak. Bila pewaris tidak meninggalkan anak maka ibu berhak mendapat $1/3$ harta dan bapak menjadi 'asabah. Jika si pewaris tidak meninggalkan anak dan hanya saudara saja maka saudara mendapat $1/2$ dari harta. Ibu hanya mendapat $1/6$ dari harta warisan sedangkan sisa harta tersebut diterima oleh bapak sebagai 'asabah.

²⁴Al-Tabary, *Tafsir Al-Tabary*, Juz VI, (Beirūt: Dār al-Fikr, 1978), hat 28.

Lafaz al- 'ab di atas berbentuk *tathniyyah*, menurut Ibnu 'Araby lafaz tersebut tidak mencakup leluhur di atas orang tua seperti kakek²⁵. Pemberian hak warisan untuk kakek dan nenek dalam persepsi sahabat bukan berdasarkan ayat di atas tapi berdasarkan hadis.

3. QS. Al-Nisa' ayat 12:

وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِيَنَّ هُنَّ أَوْ دَيْنٍ وَلَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّلُثُ مِمَّا تَرَكَتُمْ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ هُنَّ أَوْ دَيْنٍ وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورِثُ كَالْأَلَةِ أَوْ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتُ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِيَنَّ هُنَّ أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَارٍّ وَصِيَّةً مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ

Artinya: Dan bagimu (suami-suami) seperdua dari harta yang ditinggalkan oleh isteri-isterimu, jika mereka tidak mempunyai anak. Jika isteri-isterimu itu mempunyai anak, maka kamu mendapat seperempat dari harta yang ditinggalkannya sesudah dipenuhi wasiat yang mereka buat atau (dan) sesudah dibayar hutangnya. Para isteri memperoleh seperempat harta yang kamu tinggalkan jika kamu tidak mempunyai anak. Jika kamu mempunyai anak, maka para isteri memperoleh seperdelapan

²⁵ Ibn Arabi, *Aḥkām al-Qur'ān*, Jilid II, (Beirūt: Dār al-Kutub al-'Araby), hal 337.

dari harta yang kamu tinggalkan sesudah dipenuhi wasiat yang kamu buat atau (dan) sesudah dibayar hutang-hutangmu. Jika seseorang mati baik laki-laki maupun perempuan yang tidak meninggalkan ayah dan tidak meninggalkan anak, tetapi mempunyai seorang saudara laki-laki (seibu saja) atau seorang saudara perempuan (seibu saja), maka bagi masing-masing dari kedua jenis saudara itu seperenam harta. Tetapi jika saudara-saudara seibu itu lebih dari seorang, maka mereka bersekutu dalam yang sepertiga itu, sesudah dipenuhi wasiat yang dibuat olehnya atau sesudah dibayar hutangnya dengan tidak memberi mudharat (kepada ahli waris). (Allah menetapkan yang demikian itu sebagai) syari'at yang benar-benar dari Allah, dan Allah Maha Mengetahui lagi Maha Penyantun.

Penunjukan ayat ini menyatakan, bahwa suami mendapat $\frac{1}{2}$ harta warisan dari istrinya bila istri tidak meninggalkan anak, tetapi bila istri mempunyai anak, maka suami hanya berhak memperoleh bagian warisannya $\frac{1}{4}$ saja. Sedangkan istri hanya mendapat $\frac{1}{4}$ harta dari mendiang suaminya bila suami tidak punya anak, bila suami meninggalkan anak maka istri mendapat bagian warisannya sebanyak $\frac{1}{8}$ dari harta.

Jika seseorang meninggal dunia baik laki-laki maupun perempuan dan meninggalkan harta warisan sedangkan pewarisnya hanya saudara saja-baik laki-laki maupun perempuan maka masing-masing saudara rnendapat $\frac{1}{6}$ dari harta warisan, tapi jika jumlah saudara lebih dari dua orang maka mereka mendapat $\frac{1}{3}$ bagian dari harta warisan.

Penafsiran lebih lanjut tentang perolehan harta warisan dari ayat tersebut di atas, sebagai berikut:

- a. Duda (suami) karena kematian istrinya rnen dapat $\frac{1}{2}$ harta peninggalan istrinya, kalau si istri tidak meninggalkan anak.
- b. Duda (suami) karena kematian istrinya mendapat $\frac{1}{4}$ harta peninggalan istrinya kalau si istri meninggalkan anak.
- c. Pelaksanaan pembagian harta warisan tersebut di atas dilakukan setelah pelaksanaan wasiat atau telah dibayar hutang pewaris.
- d. Janda (istri) yang karena kematian suaminya mendapat $\frac{1}{4}$ harta peninggalan suaminya kalau si suami tidak meninggalkan anak.
- e. Janda (istri) yang karena kematian suaminya akan mendapatkan $\frac{1}{8}$ harta peninggalan suaminya kalau suami meninggalkan anak.
- f. Jika seseorang hanya punya ahli waris saudara laki-laki atau saudara perempuan, maka masing-masing. mereka mendapat $\frac{1}{6}$ dari harta warisan.
- g. Tapi bila jumlah saudara dalam *kalālah* tersebut lebih dari dua orang maka mereka memperoleh $\frac{1}{3}$ dari harta warisan secara serikat.

3. Q.S. Al-Nisā' ayat 176:

يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتُ فَلَهَا
نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنِ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا

تَرَكَ وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلَّذَكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ أَنْ تَضِلُّوا وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ

Artinya: Mereka meminta fatwa kepadamu (tentang kalilah), katakanlah: "Allah memberi fatwa kepada mu tentang kalalah (yaitu) : jika seorang meninggal dunia dan ia tidak mempunyai anak dan mempunyai saudara perempuan, maka bagi saudaranya yang perempuan itu seperdua dari harta yang ditinggalkannya, dan saudaranya yang laki-laki mempusakai (seluruh harta saudara perempuan), jika ia tidak mempunyai anak, tetapi jika saudara perempuan itu dua orang maka bagi keduanya dua pertiga dari harta yang ditinggalkan oleh yang meninggal. Dan jika mereka {ahli waris itu terdiri dari} saudara-saudara laki-laki dan perempuan, maka bagian seorang saudara laki-laki sebanyak bagian dua orang saudara perempuan. Allah me-nerangkan (hukum ini) kepada mu, supaya kamu tidak sesat. Dan Allah Maha Mengetahui segala sesuatu.

Al-Ṭabary menyatakan bahwa lafaz *al-akh* dalam Q.S. Al-Nisā' ayat 12 adalah saudara seibu, sedangkan dalam ayat 176 adalah saudara kandung atau saudara seayah.²⁶

²⁶ Al-Tabary, *Tafsir ...*, Juz IV, hal. 194.

Sedangkan mengenai *kalālah*²⁷, Al-Ṭabary menjelaskan bahwa kebanyakan sahabat Nabi SAW menganggapnya sebagai orang yang tidak meninggalkan anak laki-laki (keturunan laki-laki) dan ayah.²⁸

4. Sabda Rasulullah SAW:

قضى النبي صلى الله عليه و سلم للابنة النصف ولابنة الابن السدس تكملة
الثلاثين وما بقي فلأخت.²⁹

Artinya: 'Abdullah Ibn Mas'ud berkata bahwa Rasulullah SAW telah menetapkan untuk seorang anak perempuan $\frac{1}{2}$, dan untuk seorang cucu perempuan mendapatkan $\frac{1}{6}$ untuk mencukupi bagian $\frac{2}{3}$ dari harta dan selebihnya untuk saudari perempuan (H.R. Al-Bukhary)

Berdasarkan hadis di atas, seorang anak perempuan mendapatkan $\frac{2}{3}$ dan untuk dua orang anak perempuan mendapat $\frac{2}{3}$, jika si pewaris meninggalkan seorang anak perempuan dan cucu perempuan maka untuk anak perempuan mendapat-kan $\frac{1}{2}$ dan cucu perempuan

²⁷ Seseorang disebut *kalālah* apabila tidak mempunyai keturunan dan leluhur, kerabat dari garis sisi disebut *kalālah* dari seseorang karena berada di sekelilingnya bukan di atas atau di bawah. Istilah *kalālah* bisa digunakan untuk pewaris maupun ahli waris, Ibn Manzur, *Lisān al- 'Arab*, (disunting kembali oleh Yusuf Khayyat dan Nadim Mir'asya'i), (Kairo: Dār Lisān al-'Arab t.t), hal. 538.

²⁸ Al-Ṭabary, *Tafsir...*, Juz IV, hal. 192.

²⁹ Imam al-Bukhary, *Saḥīḥ al-Bukhārī*, Juz. IV, (Bandung: Dahlan, tt.), hal. 698.

mendapatkan 1/6 untuk menggenapi 2/3 dari harta. Dan sisa dari harta tersebut diserahkan untuk saudara perempuan.

Dalam hadis lain sabda Rasulullah saw diriwayatkan oleh Ibnu Mas'ud, yaitu:

فقال عبد الله قد ضللت إذا وما أنا من المهتدين . ولكني سأقضي بما قضى به رسول الله صلى الله عليه و سلم للإبنة النصف ولابنة الابن السدس . تكملة الثلثين . وما بقي فلإخت .³⁰

Artinya: Abdullah Ibn Mas'ud R.A. berkata: seandainya aku tidak mendapat hidayah maka aku akan tersesat, oleh karena itu aku akan menetapkan sebagai mana yang telah ditetapkan Rasulullah SAW (tentang pusaka) untuk anak perempuan 1/2 dari harta warisan dan cucu perempuan dari anak laki-laki mendapat 1/6 untuk menyempurnakan jumlah 2/3 dan untuk harta yang tersisa diberikan untuk saudara perempuan (H.R. Ibnu Majah)

3. Teknis penerimaan warisan dalam Islam

Dalam teknis pembagian warisan, pertama diberikan bagian yang menjadi hak ahli *zaw al-furūd*. Sekiranya masih ada sisa, maka diserahkan kepada *'aṣābah*, sekiranya *'aṣābah* tidak ada, maka menurut jumhur ulama sisanya tersebut dikembalikan kepada ahli waris *zaw al-furūd* (selain suami atau istri) yang ada sebanding dengan bagiannya masing-masing. Sebaliknya kalau bagian ahli waris lebih besar dari pada warisan, maka bagian tersebut dikurangi untuk setiap

³⁰ Al-Ḥāfiḍ Ibn 'Abdullah Muhammad bin Yad al-Qazwaini, *Sunan Ibn Mājah*, JilidII, (Beirūt: Dār al-Fikr, 1995), hal. 108.

ahli waris dengan perbandingan yang sama dengan bagiannya.

Beralih kepada *'aṣābah* sebagaimana telah disebutkan di atas, disusun dengan tertib prioritas kepada berdasarkan tiga asas, yaitu:

1. Asas jenis hubungan
 - a. Kelompok keturunan.
 - b. Kelompok orang tua (leluhur).
 - c. Kelompok saudara.
 - d. Kelompok keturunan saudara.
 - e. Kelompok saudara ayah dan keturunannya.

Kelompok yang lebih tinggi menghibab kelompok yang lebih rendah kecuali kelompok kakek dengan saudara yang dianggap mempunyai kedudukan khusus, tentang hal ini ada perbedaan pendapat ulama.

Kelompok (1) dan (3) akan menarik orang perempuan yang sederajat dengannya menjadi *'aṣābah bi al-ghairih*, sedangkan yang selebihnya tidak. Berdasarkan ketentuan ini maka ibu dan nenek akan selalu menjadi *ṣaw al-furūd*. Sedangkan keturunan perempuan dan saudara (4) dan saudara perempuan seayah ataupun keturunan perempuan dari saudara laki-laki ayah (5) dimasukkan ke dalam *ṣaw al-arḥām* dan tidak akan ditarik menjadi *'aṣābah bi al-ghairih*. Alasannya orang yang bukan *ṣaw al-furūd* tidak dapat ditarik menjadi *'aṣābah*.

2. Asas jarak derajat

Berdasarkan asas ini orang yang berjarak satu derajat dengan pewaris akan menghibab orang yang berjarak dua derajat dan seterusnya. Jadi kalau ada anak, maka cucu (keturunan derajat) akan terhijab. Begitu pula selama ada

saudara (berjarak dua derajat) maka anak saudara (berjarak tiga derajat) akan selalu *terhijab*.

3. Asas kekuatan Hubungan

Asas ini hanya diaplikasi pada kelompok keutamaan tiga, empat, dan lima. Berdasarkan asas ini orang yang dihubungkan melalui ayah dan ibu didahulukan atas orang yang hanya dihubungkan dengan melalui ayah saja. Dengan demikian sekiranya terjadi perebutan harta warisan antara saudara kandung dengan saudara seayah, maka saudara seayah menjadi *terhijab*. Tetapi kalau terjadi perebutan antara keturunan saudara laki-laki kandung dengan saudara laki-laki seayah maka saudara laki-laki seayah dimenangkan karena jarak derajatnya lebih dekat.³¹

Berdasarkan deskripsi pembagian warisan di atas, terlihat bahwa ahli wans yang dalam keadaan apapun selalu mewarisi dan tidak dapat di*hijab* yaitu suami atau istri, ayah, ibu dan anak laki-laki atau anak perempuan. Berdasarkan kenyataan ini maka mereka dapat dikatakan sebagai pewaris utama. Adapun ahli waris lain baru akan mewarisi apabila salah satu dari ahli waris di atas sudah tidak ada, atau jumlah bagian tidak terhabiskan oleh mereka.

Misalnya nenek baru akan mewarisi apabila ibu sudah tidak ada, cucu baru akan mewarisi apabila anak sudah tidak ada, atau apabila bagian harta warisan tidak dapat dihabiskan oleh anak. Kenyataan ini memberi petunjuk bahwa ahli waris

³¹ Muhammad Al-'Azim Al-Zamzamy, *Manāhi al-'Irfiān fī 'Ulūmi al-Qur'ān*, jilid III, (Kairo: 'Isa al-Bāb al-Halaby), hal. 442. Fatchur Rahman, *Ilmu Waris...*, hal. 340, N.J. Coulson, *Succession...*, hal. 33

golongan dua ini bukanlah ahli waris pengganti dari ahli waris utama di atas tadi, karena mereka tidak mengambil saham (bagian) yang menjadi hak dari orang yang digantikannya itu. Mereka mewarisi lebih disebabkan oleh kenyataan bahwa mereka berada dalam derajat atau kelompok yang paling dekat kepada pewaris dibandingkan dengan yang lainnya. Mereka mendapat hak adalah karena diri mereka sendiri, bukan karena menggantikan seseorang yang telah meninggal sebelum pewaris.

Mengenai posisi anak perempuan dan saudara perempuan sebagai *'aṣābah*, ulama menetapkan bahwa merikapun berhak menghabiskan warisan, tetapi disyaratkan didampingi oleh ahli waris laki-laki yang sederajat. Mereka akan berbagi dengan perbandingan laki-laki mendapat dua kali perempuan.

Di lain pihak, pengelompokan *'aṣābah* seperti disebutkan di atas meletakkan ayah pada posisi yang unik, karena di samping mendapat sebagai *ẓaw al-furūd* juga sekaligus bisa menjadi *'aṣābah*. Ketentuan ini menyebabkan posisi ayah sangat kuat karena hak *'aṣābah* tersebut selalu untuk keuntungan dan tidak pernah untuk kerugian.

Sedangkan mengenai *ẓaw al-arḥām*-orang yang mempunyai -- hubungan darah -- diklasifikasi sebagai anggota kerabat yang tidak menjadi *ẓaw al-furūd* dan *'aṣābah* terdiri atas:

- a. Semua kerabat (laki-laki dan perempuan) yang dalam tali perhubungannya dengan pewaris ada orang perempuan, seperti cucu melalui anak perempuan dan nenek yang digolongkan sebagai *ẓaw al-furūd*.

- b. Semua kerabat perempuan yang tidak ditarik menjadi *'aṣābah* bi ghairib oleh ahli waris laki-laki yang sederajat dengannya.³²

Para ulama sepakat mengakui keberadaan golongan ini berdasarkan Q.S. al-Anfāl ayat 75 yang berbunyi:

وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ

Artinya: Orang-orang yang mempunyai hubungan kerabat itu sebahagiannya lebih berhak terhadap sesamanya (dari pada yang bukan kerabat). ..

dan Q.S. al-Ahzab ayat 6 yang berbunyi:

وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُهَاجِرِينَ إِلَّا أَنْ تَفْعَلُوا إِلَىٰ أَوْلِيَائِكُمْ مَعْرُوفًا

Artinya: ... Dan orang-orang yang mempunyai hubungan darah satu sama lain lebih berhak (waris mewarisi) di dalam kitab Allah daripada orang-orang mukmin dan orang-orang muhajirin kecuali kalau kamu mau berbuat baik ...

Tetapi mereka berbeda pendapat tentang apakah golongan tersebut di atas dalam katagori *zaw al-arhdm* menjadi ahli waris atau tidak. Tetapi Zaid Ibn Thābit menolak adanya hak kewarisan *zaw al-arḥām* karena menurut persepsinya apabila tidak ada *zaw al-furūd*, *'aṣābah* dan juga

³² Al Yasa' Abubakar, *Ahli Waris Sepertalian Darah; Kajian Perbandingan Terhadap Penalaran Hazairin dan Penalaran Mazhab*, (Jakarta, INIS, 1998), hal. 175.

apabila ada kelebihan dari saham *ẓaw al-furūd*, warisan yang lebih itu diserahkan kepada *bait al-māl* bukan kepada *ẓaw al-arḥām*. Pendapat ini diikuti oleh Imam Malik, Syafi' i dan Ibn Hazm.³³

Sedangkan sahabat-sahabat lain seperti Abu Bakar, 'Umar bin Khattab, 'Usman bin 'Affan, 'Ali bin Abi Ṭālib, Ibn Mas'ūd, Mu'āz Ibn Jabal dan Ibn 'Abbas menetapkan bahwa *ẓaw al-arḥām* berhak mewarisi apabila ahli waris '*aṣābah* dan *ẓaw al-furūd nasabiah* tidak ada. Pendapat ini diikuti oleh ajaran Abū Ḥanīfah, Abu Yusuf, Imam. Al-Syaibany, Imam Ahmad dan Ulama-ulama muta'akhirin dalam mazhab Syafi'iah dan Malikiyah.³⁴ Selanjutnya pihak yang mengatakan bahwa *ẓaw arḥām* berhak mewarisi, berbeda pendapat pula tentang prioritas dan besar saham masing-masing ahli waris karena berbeda memilih '*illat* dan pengqiasannya.³⁵

B. Warisan dalam Sistem Hukum Adat

Hukum adat merupakan hukum yang berlaku dalam masyarakat yang didasarkan pada kebiasaan suatu masyarakat. Hukum adat pada dasarnya tidak tertulis, namun demikian hukum tersebut tetap hidup dan berlaku dalam masyarakat. Hal ini disebabkan karena hukum tersebut baik dan layak untuk diikuti berdasarkan persepsi masyarakat tersebut, dan hukum ini terus berkembang sesuai dengan dinamika masyarakat itu sendiri.

Salah satu bidang hukum adat adalah hukum waris. Hukum adat mengenal hukum waris ini sebagai hukum yang

³³ Al Yasa' Abubakar, *Ahli Waris....*, hal. 176.

³⁴ T.M. Hasbie, *Fiqh....*, hal. 227

³⁵ Al Yasa' Abubakar, *Ahli Waris....*, hal. 176

memberikan hak kepada mereka tentang harta benda orang yang telah meninggal dunia. Dalam ketentuan hukum adat, tidak dikenal ketentuan-ketentuan warisan sebagaimana ditentukan hukum Islam. Hukum adat hanya mengenal ketentuan warisan secara bulat. Tanpa perhitungan matematis secara rinci sebagaimana dalam hukum Islam.

Menurut Hilman Hadikusuma, hukum adat tidak mengenal cara pembagian dengan perhitungan matematika, tetapi selalu didasarkan atas pertimbangan mengingat wujud benda dan kebutuhan para ahli waris. Jadi walaupun hukum waris adat mengenal asas persamaan hak, tidak berarti bahwa setiap ahli waris akan mendapat bagian warisan dalam jumlah yang sama, dengan nilai harta yang sama atau menurut banyaknya bagian yang sudah tertentu.³⁶

Dalam ketentuan hukum adat, setiap ahli wans juga akan mendapatkan haknya sesuai dengan kedudukannya akan tetapi ketentuan-ketentuan warisan dalam hukum adat hanya dikenal dalam dua katagori, yaitu:

1. Dengan cara *segendong sepikul*, artinya bagian anak laki dua kelipatan dari bagian anak perempuan. Pembagian seperti ini merupakan pembagian yang didasari pada hukum Islam. Sistem pembagian seperti ini merupakan pengaruh dari pembagian harta warisan menurut hukum Islam, dan banyak sekali digunakan dalam masyarakat Indonesia, seperti di Aceh dan beberapa daerah lain.
2. Dengan cara *dum-dum kupat*, artinya bagian anak laki dan anak perempuan berimbang sama.³⁷ Pembagian seperti ini lazimnya merupakan hasil musyawarah di kalangan

³⁶ Hilman Hadikusuma, *Hukum Waris Adat*, (Bandung: Alumni, 1983), hal. 115

³⁷*Ibid.*, hal. 116

ahli waris atau ketentuan yang sudah lazim dilakukan dalam suatu kelompok masyarakat.

Berdasarkan pengkategorian di atas, maka dapat dipahami bahwa dalam hukum adat, pembagian warisan dilakukan dengan cara bulat dan tidak secara matematis dengan pembagian-pembagian tertentu. Harta warisan dibagi berdasarkan dua kemungkinan, yaitu ahli waris mendapat setengah dan ahli waris mendapat satu bagian dari harta yang bulat atau berdasarkan pertimbangan ahli waris itu sendiri.

1. Pengaruh Sistem kekeluargaan dalam Hukum Adat Terhadap Hukum Waris Adat

Tiap-tiap masyarakat di dunia mempunyai bermacam-macam sifat kekeluargaan, sifat warisan dalam masyarakat erat kaitannya dengan sifat kekeluargaan dalam masyarakat bersangkutan. Di Indonesia, sifat kekeluargaan punya tiga corak, yaitu:

- a. Sifat ke-bapakan (*patrilineal*)
- b. Sifat Ke-ibuan (*Matrilineal*).
- c. Sifat Ke-bapakan ke-ibuan (*Bilateral* atau *parental*).³⁸

Dalam masyarakat yang kekeluargaannya bersifat kebapakan, seorang anak perempuan pada saat perkawinannya lepas hubungan dengan kekeluargaan dengan orang tuanya, saudaranya yang sekandung, nenek dan moyangnya serta sanak keluarga lainnya. Sejak saat itu istri masuk dalam lingkungan keluarga suaminya, demikian juga anak-anaknya yang lahir dalam perkawinan tersebut juga masuk dalam lingkungan keluarga ayahnya. Sistem seperti ini, di Indonesia

³⁸ Ismuha, *Penggantian Tempat dalam Hukum Waris Menurut KUH Perdata, Hukum Adat dan Hukum Islam*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1978), hal. 35.

antara lain terdapat dalam adat Alas, Ambon, Bali, Batak, Gayo, Jrian, dan Lampung.³⁹

Di Bali yang berhak menerima warisan adalah anak laki-laki yang tertua saja, pewarisannya bersifat mutlak, artinya anak tersebut menerima seluruh harta warisan namun penerimaan tersebut diimbangi dengan kewajiban membiayai adik-adiknya dan mengawinkan adik-adik yang berada dalam tanggungjawabnya.⁴⁰

Dalam masyarakat adat Batak dan Lampung, seorang anak perempuan yang kawin secara *jujuran*, karena ia sudah lepas dari keluarga ayahnya. Kondisi seperti ini juga berlaku dalam masyarakat adat Gayo, bila anak perempuan dikawinkan secara *juwelen* (*jujuran*), namun bila anak perempuan tersebut dikawinkan secara *angkat*, maka anak perempuan tersebut masih tetap dalam lingkungan keluarga ayahnya. Implikasinya anak perempuan tersebut berhak mendapat warisan bersama dengan ahli waris lainnya bila memang ahli waris lain tersebut ada.⁴¹

Sedangkan dalam masyarakat adat Batak bisa saja terjadi anak laki-laki termuda mewarisi seluruh harta peninggalan orang tuanya bila ahli waris tersebut yang paling lama tinggal dengan orang tuanya.

Kekeluargaan yang bersifat keibuan hanya terdapat di dalam masyarakat adat Minangkabau saja. Suami harus menetap di rumah istrinya, tetapi suami tidak masuk menjadi

³⁹ *Ibid.*, hal. 37.

⁴⁰ Hilman Hadikusuma, *Hukum Adat...*, hal. 120.

⁴¹ Syahabuddin Mahyiddin, "Beberapa Kebiasaan dalam Perkawinan dan Pembagian Pusaka Menurut Adat Gayo", dalam *Sinar Darussalam*, No. 62, (Banda Aceh: 1975), hal. 20.

menjadi keluarga istrinya, hanya anak-anak yang lahir dari perkawinan itu saja yang masuk lingkungan keluarga ibunya.

Di Minangkabau karena sifat kekeluargaannya keibuan maka bila ayah meninggal dunia, anak-anaknya sebagai ahli waris tidak berhak mendapat warisan. Hal ini disebabkan ayah dan anak-anaknya tidak ada hubungan kekeluargaan. Sehingga yang berhak menjadi ahli warisnya adalah saudara-saudara sekandung dari pewaris. Ketentuan adat tersebut sekarang telah mulai ditinggalkan karena sebagian masyarakat menggunakan hukum Islam untuk penyelesaian masalah kewarisan.⁴²

Kekeluargaan yang bersifat kebapak-ibuan, adalah garis kekeluargaan yang paling banyak terdapat di Indonesia seperti dalam masyarakat Aceh, Jawa, Kalimantan, Lombok, Madura, Riau, Sulawesi, Sumatera Selatan, Sumatra Timur dan Ternate.⁴³ Namun di Nusa Tenggara Timur meskipun sifat kekeluargaannya kebapak-ibuan, harta dari seorang ibu hanya diterima oleh anak-anak perempuan saja dan bila ayahnya meninggal dunia maka yang berhak menjadi ahli waris hanya anak laki-laki saja. Di daerah-daerah lain di nusantara yang sifat kekeluargaan kebapak-ibuan, baik anak laki-laki maupun anak perempuan merupakan ahli waris dari kedua orang tuanya.

Mengenai anak angkat, menurut hukum adat Jawa diakui bahwa anak tersebut berhak menerima warisan dari orang tua angkatnya. Adapun syaratnya harta tersebut bukan

⁴² Soerjono Soekanto, *Meninjau Hukum Adat di Indonesia*, (Jakarta: Soeroengan, 1954), hal. 115

⁴³ Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Warisan di Indonesia*, (Bandung: Sumur, 1961), hal. 40.

diterima dari orang lain tapi merupakan hasil usaha pewaris sendiri. Sedangkan di beberapa daerah lain di nusantara ketentuan seperti ini tidak dikenal. Terutama di daerah yang pengaruh Islamnya kuat. Menurut hukum waris Islam anak angkat tidak berhak menjadi ahli waris, ketentuan seperti ini berlaku di Aceh dan beberapa daerah lainnya.

Warisan menurut sistem hukum adat setelah Indonesia merdeka jarang digunakan. Hal ini disebabkan oleh berbagai faktor, di antaranya sebagian tokoh elit politik di Indonesia menyatakan bahwa hukum waris bukanlah bagian substansial dalam hukum adat. Hukum waris adat merupakan bagian dari hasil adaptasi dengan hukum Islam, yang diresepsi secara perlahan dalam kehidupan masyarakat.

Sedangkan menurut penelitian Daniel S. Lev, tidak bertahannya hukum waris adat yang telah diangkat oleh Van Vollenhoven dan Ter Haar setelah masa revolusi sebagiannya disebabkan sebagai akibat dari proses inifikasi peradilan dan kurangnya hakim yang berpendidikan dan peneliti hukum waris adat di Indonesia.⁴⁴

Namun yang jelas setelah era kemerdekaan perubahan sosial dan poliitik yang timbul dalam masyarakat telah membuat masyarakat muslim Indonesia secara perlahan-lahan meninggalkan hujkum adat dan berusaha menggunakan hukum waris Islam yang dianggap lebih adil dan merupakan suatu perbuatan hukum yang harus dilakukan sesuai dengan ketentuan Allah karena hukum waris merupakan bagian dari Syari'at Islam.

⁴⁴ Daniel S.Lev, *Hukum dan Politik di Indonesia: Kesenambungan dan Perubahan*, (terj. Nirwono dan AE Priyono), (Jakarta: LP3ES, 1990), hal. 6.

2. Ahli waris dan teknis pembagian warisan menurut hukum adat

Pada dasarnya pembagian harta warisan dalam ketentuan hukum adat adalah sama halnya dengan prinsip pembagian harta warisan yang diatur dalam hukum Islam, yaitu adanya ahli waris yang mendapat prioritas dalam pembagian harta warisan setelah penyelesaian kepentingan mayat atau orang meninggal dan kewajiban lainnya seperti wasiat.

Dalam ketentuan hukum adat, ahli waris pertama sekali jatuh kepada anak laki-laki dan anak perempuan pewaris itu sendiri. Hal ini menyebabkan anak-anak dapat menghalangi ahli waris yang lain dari menerima harta warisan, karena mereka merupakan keturunan langsung dari pewaris tersebut.

Dalam hubungannya dengan kedudukan anak-anak dari ahli-ahli waris ini Soerojo menegaskan bahwa:

"Dalam hukum adat golongan ahli waris anak-anak si peninggal warisan merupakan yang terpenting oleh karena mereka pada hakikatnya merupakan satu-satunya golongan ahli waris, sehingga anggota lain dari keluarga tidak menjadi ahli waris, apabila si peninggal warisan meninggalkan anak-anak. Jadi dengan adanya anak-anak maka kemungkinan anggota keluarga dari si peninggal warisan untuk menjadi ahli waris menjadi tertutup.⁴⁵

Dengan demikian dalam sistim hukum adat, harta warisan harus diberikan pada ahli waris pada tingkat anak

⁴⁵ Soerojo Wignjodipoero, *Pengantar dan Azas-azas Hukum Adat*, (Jakarta: Haji Masagung, 1968), hal. 182.

saja, baik anak laki-laki maupun anak perempuan, dan anak merupakan golongan yang dapat menghalangi golongan yang lain menerima harta warisan.⁴⁶

Selain golongan anak yang menerima warisan, suami atau istri dari peninggal warisan, setara dengan golongan anak. Kedudukan janda atau duda adalah sama halnya dengan anaknya, di mana golongan janda atau duda memperoleh harta warisan dengan sebab perkawinan di antara mereka, sehingga dengan ikatan perkawinan tidak ada golongan yang dapat menghalangi mereka menerima warisan.

Hal ini dapat dipertimbangkan, karena di dalam rumah tangga yang terdiri dari suami istri, istri itu setelah suaminya meninggal dunia, mempunyai kedudukan yang khusus. Kalau yang dijadikan syarat bagi pewansan itu tali kekeluargaan berdasarkan atas persamaan darah atau keturuana, maka sudah jelas sekali, bahwa seorang janda itu tidak mungkin merupakan pewaris dari harta suaminya yang telah meninggal dunia. Tetapi ada kenyataan juga bahwa dalam suatu perkawinan, hubungan baik lahir maupun batin antara suami-istri demikian eratnya, sehingga jauh melebihi hubungan antara suami dengan saudara sekandungnya. Realita inilah dalam hukum adat yang menyebabkan seorang janda ataupun duda- sesuai dengan posisi masing-masing-itu dirasa adil apabila dalam hal warisan itu diberi kedudukan yang istimewa serta pantas di samping kedudukan anak-anak si peninggal warisan.⁴⁷

Dengan demikian jelaslah bahwa anak-anak dan janda ataupun duda yang ditinggal menjadi pewaris dan mempunyai kedudukan yang sama dalam hal pembagian

⁴⁶ *Ibid.*, hal. 186.

⁴⁷ *Ibid.*, hal. 189

warisan, karena mereka memperoleh warisan menurut hak mereka tanpa ada yang dapat menghalanginya.

Apabila seorang pewaris meninggal dunia, akan tetapi tidak meninggalkan anak dan juga suami atau istri, maka dalam hal ini menurut hukum adat cara untuk membagi warisan adalah diserahkan seluruhnya pada ahli waris yang masih hidup dari kedua belah pihak yang meninggal dunia.⁴⁸

Sedangkan menurut Ter Haar, bila seseorang yang meninggal dan tidak meninggalkan ahli warisnya dalam posisi anak, istri ataupun suami, maka harta peninggalannya itu dibagi-bagikan secara merata di antara sanak saudaranya di pihak suami, dan sanak saudara di pihak istri.⁴⁹

Pendapat Ter Haar didukung oleh Soerojo Wignjodipoero, menurutnya, ahli waris-ahli waris lainnya baru berhak atas harta peninggalannya, apabila yang meninggal itu tidak mempunyai anak. Dengan memperhatikan adanya peraturan pengantian waris, maka ketentuan di atas tersebut harus dibaca dan diartikan, bahwa apabila seorang anak lebih dahulu meninggal dunia dari pada orang tuanya dan anak-anak tersebut meninggalkan anak-anaknya (cucu dari orang yang meninggalkan warisan), maka cucu tersebut menggantikan tempat orang tuanya untuk menerima warisan peninggalan kakek atau neneknya.⁵⁰

Dengan demikian ahli waris selain anak-anak dan orang tuanya yang ditinggal mati oleh pewaris tidak akan mendapatkan harta warisan bila anak-anak dan orangtuanya

⁴⁸Bushar Muhammad, *Pokok-Pokok Hukum Adat*, (Jakarta: Pradnya Paramitha, 1985), hal. 46.

⁴⁹ Ter Haar, *Asas-asas dan Susunan Hukum Adat*, (terj. Ng. Singarimbun), (Jakarta: Pradnya Paramitha, 1980), hal. 228.

⁵⁰ Soerojo Wignjodipoero, *Pengantar ...*, hal. 194

itu ada. Namun apabila ahli waris utama tersebut tidak ada, maka barulah ahli waris lainnya yang berhak menerimanya.

Hukum adat biasanya dalam pelaksanaannya secara umum dipegang erat dan ditaati sepenuh hati oleh masyarakat di mana adat tersebut diimplementasikan, sehingga bila dilakukan pelanggaran terhadap adat-adat yang telah mentradisi dalam masyarakat, maka pelanggarnya akan dihadapkan pada konsekwensi tertentu sebagai hukumannya. Namun dalam masalah kewarisan khususnya, hukum adat punya keluwesan tersendiri yaitu boleh saja pembagian warisan tanpa melalui tradisi yang telah menjadi adat tersebut, asalkan para penerima warisan tersebut rela dan menyelesaikannya dengan cara tersendiri dalam suatu keluarga. Jadi ada perlakuan khusus dari hukum adat masalah warisan sedangkan untuk masalah lain dalam hukum adat terkandung tidak ditolerir oleh masyarakat terhadap para pelanggarnya karena mereka akan diberi sanksi sesuai ketentuan adat yang berlaku.⁵¹

Jadi kedudukan hukum adat tentang warisan dalam masyarakat hanya sebagai solusi alternatif dalam pembagian harta warisan, apalagi bila dianalisis lebih lanjut, ternyata hukum adat dalam masalah warisan punya relevansi yang kuat dengan hukum kewarisan dalam Islam untuk hukum adat yang berlaku pada daerah-daerah tertentu. Hal ini terjadi karena proses *receptio in complexu*, pengadaptasian hukum Islam dalam masyarakat telah terjadi sedemikian rupa sehingga telah mengakar, dalam proses pergulatannya memang terjadi beberapa perubahan tetapi perubahan

⁵¹ *Ibid.*, hal. 196

tersebut tidak menyolok bahkan dalam Islam sangat ditolerir terutama untuk kasus warisan.⁵²

Misalnya, dalam Islam boleh saja harta warisan tidak dibagi sesuai dengan porsinya bila masing-masing pihak yang berhak atas warisan tersebut rela melalui proses musyawarah, kondisi ini semakin terkondisi ketika diaplikasi dalam masyarakat, sehingga hukum adat kental dengan warna Islaminya karena proses adaptasi tersebut.⁵³

Pembagian *tirkah* atau harta warisan yang menjadi bagian ahli waris yang dilakukan sesuai dengan kebijaksanaan ahli waris dalam ketentuan hukum adat dibenarkan dan tidak ada sanksi warisan tidak bersifat paksaan. Ketentuan pembagian warisan menurut kebijaksanaan ahli waris telah dipraktekkan pembagian harta peninggalan yang dijalankan atas dasar kerukunan biasanya terjadi dengan penuh pengetahuan, bahwa semua anak, baik laki-laki maupun perempuan pada dasarnya mempunyai hak yang sama atas harta peninggalan dari orang tuanya.⁵⁴

Pembagian atas dasar musyawarah bukan melalui gugatan pada pengadilan, biasanya terselenggara dalam suasana kebaikan hati, pemberian bantuan dan pemberian kelebihan kepada siapa yang paling kurang beruntung nasibnya. Jadi pertimbangannya sangat toleran dan sosial.⁵⁵

Hal ini disebabkan pembagian warisan dalam hukum adat tidak menitik beratkan pada keuntungan pribadi akan tetapi lebih mengutamakan asas kekeluargaan dan masyarakat, oleh karena itu pembagian warisan demi hukum

⁵² Ismuha, *Penggantian Tempat...*, hal. 196.

⁵³ *Ibid.*

⁵⁴ Soerojo Wignodipoero, *Pengantar*, hal. 182.

⁵⁵ Ter Haar, *Asas-Asas...*, hal. 243.

adat dilakukan berdasarkan musyawarah di antara mereka. Sehingga pembagian warisan tidak dicengkeram dengan aturan-aturan yang keras dan kaku.⁵⁶

Dalam hukum Adat Aceh sendiri, masalah pembagian wansan dengan cara adat sering terjadi dengan dijaksana dan menjadi kebiasaan dalam masyarakat. Sehingga bisa saja terjadi pembagian warisan Jebih banyak untuk anak perempuan dengan diberi jatah rumah dan tanah di mana rumah itu berada dan tentunya pembagian seperti ini telah ada pertimbangan yang matang dalam keluarga tersebut.⁵⁷

C. Warisan dalam Sistem Hukum Perdata Barat

Dalam sistem hukum Perdata Barat, yang dimaksud dengan hukum waris yaitu kumpulan peraturan yang mengatur tentang kekayaan karena meninggalnya seseorang, yaitu mengenai pemindahan kekayaan yang ditinggalkan oleh si pewaris kepada ahli waris dan akibat dari pemindahan tersebut, baik dalam hubungan antar para ahli waris maupun dalam hubungan ahli waris dengan pihak ketiga.⁵⁸

Kekayaan yang ditinggalkan oleh si pewaris merupakan kumpulan *aktiva* dan *passiva* yang dinamakan harta peninggalan atau warisan. Pewaris dapat menentukan apa yang akan terjadi dengan kekayaannya setelah ia meninggal dunia. Penentuan kehendak tersebut dilakukan dengan

⁵⁶ Imam Sudiyat, *Hukum Adat*, (Yogyakarta: Liberty, 1981), hal. 162

⁵⁷Snouck. Hurgronje, *Aceh di Mata Kolonialis*, (terj, Ng. Singarimbun dkk), (Jakarta: Soko guru, 1985), hal. 490

⁵⁸ A. Pitlo, *Hukum Waris menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdaia Belanda*, Jilid I, (terj. M. Isa Arif), (Jakarta: Intermasa, 1990). hal 1.

wasiat, termasuk dalam menentukan ahli warisnya atau siapa yang berhak menjadi ahli waris.

Dengan demikian menurut undang-undang, ada dua cara untuk mendapatkan warisan, yaitu:

1. Sebagai ahli waris menurut ketentuan Undang-Undang, diistilahkan dengan *ab intestato*.
2. Pewarisan karena ditunjuk dengan surat wasiat 'testament' yaitu pewarisan secara *testamentair*⁵⁹.

Dalam hukum waris perdata Barat berlaku suatu asas, bahwa hanyalah hak-hak dan kewajiban-kewajiban dalam lapangan hukum kekayaan harta benda saja yang dapat diwariskan. Dengan kata lain hanyalah hak dan kewajiban yang dapat dinilai dengan uang saja yang dapat diwarisi. Sehingga dapat dimengerti bila dalam hukum perdata Barat (BW), hukum waris dimuat dalam buku Ice II tentang benda.⁶⁰ Selain itu dalam hukum waris juga berlaku suatu asas, bahwa apabila seseorang meninggal, maka seketika itu juga segala hak dan kewajiban beralih pada sekian ahli warisnya. *Adagiumnya* yaitu *Le Mort Saisit le vif*. Sedangkan pengoperan segala hak dan kewajiban dari pewaris pada para ahli waris, itu dinamakan *Saisine*.⁶¹

Menurut pasal 834 KUH Perdata, seorang ahli waris berhak untuk menuntut supaya segala apa saja yang termasuk harta peninggalan si pewaris diserahkan padanya berdasarkan haknya sebagai ahli waris.

⁵⁹ Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*. Cetakan XXVIII, (Jakarta: Intermasa, 1996), hal. 95.

⁶⁰ Ali Affandi, *Hukum Waris, Hukum Keluarga, dan Hukum Pembuktian Menurut BW*, Cet. III, (Jakarta: Bina Aksara, 1986), hal. 9. J. Satrio, *Hukum Waris*, (Bandung: Alumni, 1992), hal. 1.

⁶¹R. Subekti, *Pokok-Pokok...*, hal. 96

1. Ahli Waris menurut Undang-Undang (*ab Intestate*).

Ahli waris yang berhak menerima harta peninggalan diatur menurut Undang-Undang. Untuk menetapkan hal tersebut maka anggota-anggota keluarga pewaris dibagi dalam beberapa golongan. Semua anggota keluarga tersebut dikategorikan dalam ikatan sepertalian darah *an sich* walaupun tidak memberikan ketertiban yang pasti menurut UU. Ikatan atau gradasi kekeluargaan sedarah dapat dibagi dalam empat klasifikasi, yaitu:

- Golongan I: Keluarga sedarah garis lurus ke bawah (*para desendeni*), yaitu terdiri dari anak-anak, keturunan anak (cucu), ditambah dengan suami istri yang hidup terlama. Ketentuan tersebut terdapat dalam pasal 852 KUH Perdata.⁶²

Dalam golongan I, yang dimaksud dengan anak adalah anak sah karena mengenai *anak luar kawin*, pembuat undang-undang membuat aturan tersendiri dalam bagian ketiga Titel/Bab ke XII, Buku II, mulai dari pasal 862 KUH Perdata. Termasuk dalam kelompok anak sah adalah anak-anak yang disahkan (pasal 277 KUH Perdata) dan anak-anak yang diadopsi secara sah (pasal 12. Stbl. 1917: 129).⁶³

Anak-anak bertalian darah dengan pewaris diklasifikasikan pada derajat pertama. Mereka mewarisi kepala demi kepala, sehingga masing-masing mempunyai hak bagian yang sama besamya (Pasal 852 ayat 2 KUH Perdata). Kalau sekalian atau sebagian dari keturunan mereka-keturunan anak-anak yaitu cucu dari pewaris-maju meng-

⁶² R. Subekti dan R. Tjitrosudibjo, *Kitab Undang-undang Hukum Perdata*, (Jakarta: Praty Paramita, 1982), hat. 211.

⁶³ J. Satrio, *Hukum...*, hal. 101.

gantikan mereka, maka semua keturunan yang mewarisi mengganti tempat, mewaris pancang demi pancang. Tiap pancang mendapat hak waris yang sama dengan hak bagian orang yang digantikan olehnya dan dalam tiap pancang mereka yang bertalian keluarga dengan pewaris dalam derajat yang sama.

Suami atau istri ketentuan tentang pewarisan diatur dalam pasal 899 KUH Perdata, merupakan ketentuan baru, karena dalam ketentuan lama 832 BW, suami atau istri baru mewarisi kalau keluarga sedarah sampai derajat yang ke 12 tidak ada lagi.⁶⁴ Jadi perubahan pasal 832 BW mempunyai pengaruh yang besar sekali dalam hukum waris perdata Barat. Adapun bagian seorang suami atau istri atas warisan pewaris, dalam pasal 852 KUH Perdata ditentukan sebesar bagian satu orang anak.

Sedangkan kedudukan para istri dari perkawinan yang kedua dan selanjutnya, tidaklah sama dengan kedudukan istri dalam perkawinan pertama dan dari perkawinan pertama punya anak. Istri kedua dan seterusnya tidak boleh mendapat bagian warisan yang lebih besar dari cucu.

- Golongan II: Para orangtua yang terdiri ayah dan ibu, saudara laki-laki dan perempuan, dan keturunan saudara, ditetapkan dalam pasal 854, 863, 855, 856 KUHPerdata.⁶⁵

Ayah dan ibu--kedua-duanya-baru mewarisi dari harta warisan anaknya apabila pewaris tersebut tidak punya ahli waris dari golongan pertama, sebagaimana ditetapkan dalam pasal 854 ayat 1:

⁶⁴ *Ibid.*, hal.112.

⁶⁵ R Subekti dan Tjitrosudibijo, *Kitab ...*, hal. 212-213.

Apabila seorang meninggal dunia dengan tidak meninggalkan keturunan maupun suami ataupun istri sedangkan bapak dan ibunya masih hidup. Maka masing-masing mereka mendapat $\frac{1}{3}$ dari harta warisan. Jika si pewaris hanya meninggalkan, seorang saudara laki-laki atau seorang saudara perempuan. Maka masing-masing mereka mendapat $\frac{1}{3}$ dari harta warisan.⁶⁶

- Golongan III: Kakek dan nenek baik dari pihak ibu maupun dari pihak ayah dan saudara sedarah garis lurus ke atas lebih lanjut (para asenden), ketentuan bagian mereka ditetapkan dalam pasal 853 KUH Perdata.⁶⁷
- Golongan IV: Keluarga garis ke samping, yang terdiri dari : paman dan bibi baik dari pihak ayah maupun dari pihak ibu, keturunan paman dan bibi sampai derajat keenam dihitung dari pewaris, saudara dari kakek dan nenek beserta keturunannya sampai derajat ke enam dihitung dari pewaris. (Pasal 858 KUHPerdata).⁶⁸

Jika seorang pewaris tidak meninggalkan ahli waris seorngpun, maka harta peninggalannya jatuh ke tangan negara dengan dibebani kewajiban melunasi hutang bila harta warisan tersebut cukup memadai untuk - melunasinya. (Pasal. 879 jo 1175 KUH Perdata).

⁶⁶ *Ibid.*, hal. 125.

⁶⁷ R Subekti dan Tjitrosudibijo, *Kitab ...*, hal. 213.

⁶⁸ M. J. A Van Mourik, *Studi Kasus Hukum Waris*, (terj. Penyadur F. Tengker), (Bandung: Ereseo, 1993), hal. 11. Effendi Perangin, *Hukum...*, hal. 33. R Subekti dan R Tjitrosudibijo, *Kitab ...*, hal. 213.

2. Teknis pembagian warisan

Harta warisan *ab intestato* hanya dibagi dan diberikan untuk ahli waris yang masih hidup pada waktu pewarisnya meninggal dunia. Cara pembagian warisan menurut hukum Perdata Barat dibagi sama rata tanpa membedakan status gender. Sesuai dengan tingkat atau golongan ahli waris tersebut.

Menurut Undang-undang, seseorang menerima warisan dengan dua cara:

1. Secara tegas, maksudnya penerimaan warisan atas ahli waris tersebut dilakukan dengan cara pembuatan akta otentik atau dengan akta di bawah tangan.
2. Secara diam-diam, pembagian warisan secara diam-diam terjadi apabila seorang ahli waris dengan perbuatannya menunjukkan dengan jelas adanya maksud atau kemauan untuk menerima warisan tersebut.⁶⁹

Menurut Ali Affandi sistem hukum waris dalam hukum perdata Barat -yang dikodifikasi dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata-- penetapan pembagian hak mutlak ahli waris atau *legitime portie* menggunakan sistem Hukum Romawi. Cara pembagiannya yaitu dengan menetapkan bagian tertentu dari tiap ahli waris tanpa dapat dikurangi dengan *testamen*, sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 913 KUH Perdata.⁷⁰

Mengenai bagian mutlak (*legitime portie*) bagi para ahli waris dalam garis lurus ke bawah (anak dan cucu) diatur dalam pasal 914 KUH Perdata, ketetapannya yaitu:

⁶⁹ Sudarsono, *Hukum Waris dan Sistem Bilateral*, (Jakarta: Rineka Cipta, 1991), hal. 19.

⁷⁰ Ali Affandi, *Hukum Waris...*, hal. 44.

- a. Kalau ada hanya seorang anak (sah) saja, maka bagiannya adalah $\frac{1}{2}$ dari bagian harta warisan, jika ia mewarisi tanpa testamen tapi melalui *ab intestato*.
- b. Kalau dua orang anak, bagiannya sebesar $\frac{2}{3}$ dari harta warisan, kemudian bagian tersebut dibagi untuk masing-masing anak bila pewarisan dilakukan tanpa *testamen*.
- c. Kalau 3 anak atau lebih maka bagiannya adalah $\frac{3}{4}$ dari harta warisan menurut hukum warisan Perdata Barat bila pewarisan dilakukan tanpa *testamen*.⁷¹

Kemudian dalam pembagian warisan agar tidak terjadi hal-hal yang tidak diinginkan, dalam pasal 1072 KUH Perdata diatur caranya, yaitu:

1. Pembagian warisan mesti dilaksanakan dengan dihadiri oleh Balai Harta Peninggalan.
2. Pembagian harta warisan mesti dilaksanakan di depan seorang notaris yang ditunjuk oleh para ahli waris atau bila tidak ada kesepakatan di antara ahli waris maka notaris dapat ditunjuk oleh Pengadilan Negeri.
3. Harus ada perincian atau inventarisasi benda-benda harta peninggalan. Bila benda yang diwariskan itu telah dirubah maka mesti dinyatakan keadaannya pada saat pembagian harta warisan.
4. Benda-benda harta warisan mesti ditaksir harganya (pasal 1077 KUH Perdata), Bila warisan berupa saham harus ditaksir menurut catatan resmi, sedangkan barang tidak bergerak harus ditaksir oleh tiga orang penaksir.⁷²

Sifat Hukum Waris Perdata Barat (BW) yaitu menganut:

⁷¹ *Ibid.*, hal. 45.

⁷² *Ibid.*, hal. 182.

1. Sistem *pribadi*. Bahwa yang menjadi ahli waris adalah perseorangan bukan kelompok ahli waris.
2. Sistem *bilateral*, yaitu pihak-pihak yang mewarisi baik dari pihak ibu maupun dari pihak Bapak.
3. Sistem *perderajatan*, bahwa ahli waris yang derajatnya lebih dekat dengan si waris menutup ahli waris yang lebih jauh derajatnya.⁷³

Hukum Waris Perdata Barat juga mengenal mewarisi dengan cara mengganti, ketentuan ini tercantum dalam pasal 841 KUH Perdata 13, mewarisi dengan cara mengganti maksudnya adalah dengan pergantian tersebut memberi hak kepada seseorang yang mengganti, untuk bertindak sebagai pengganti dalam derajat dan dalam segala hak orang yang diganti.

Ada 3 macam penggantian tempat dalam hukum waris yaitu:

1. Pasal 842 KUH Perdata:

"Penggantian dalam garis lurus ke bawah yang sah, berlangsung terus dengan tiada akhirnya. Dalam segala hal, pergantian seperti di atas dibolehkan, baik dalam keadaan adanya beberapa orang anak si pewaris bersama-sama dengan keturunan seorang anak yang telah meninggal lebih dahulu (cucu dari pewaris), maupun sekalian keturunannya mereka mewarisi bersama-sama, satu sama lain dalam pertalian keluarga yang berbeda-beda derajatnya.

2. Pasal 844 KUH Perdata, diatur bahwa:

"Dalam garis menyimpang pergantian diperbolehkan atas keuntungan sekalian anak dan keturunan saudara

⁷³Effendi Perangin, *Hukum...*, hal. 4.

laki-laki dan perempuan yang telah meninggal dunia terlebih dahulu, baik mereka mewarisi bersama-sama dengan paman atau bibi mereka, maupun warisan itu setelah meninggalnya semua saudara si yang meninggal lebih dahulu, harus dibagi antara sekalian keturunan mereka, yang mana satu sama lain bertalian keluarga dalam penderajatan tak sama."

3. Pasal 845 KUH Perdata:

" Pergantian dalam garis menyimpang diperbolehkan juga bagi pewarisan untuk para keponakan, ialah dalam hal ini bilamana disamping keponakan yang bertalian keluarga sedarah terdekat dengan si pewaris, masih ada anak-anak dan keturunan saudara laki-laki atau perempuan darinya, saudara-saudara mana telah meninggal dunia terlebih dahulu".

Dengan demikian pewarisan dalam KUH Perdata adalah berdasarkan golongan ahli waris, oleh karena itu golongan yang terdahulu menutup golongan yang kemudian. Jadi jika ada ahli waris golongan I, maka ahli waris golongan II, III dan IV tidak bisa menjadi ahli waris yang menerima bagian dari *legitime portie*. Jika golongan I tidak ada, maka barulah golongan II yang mewarisi, golongan III dan IV tidak dapat memperoleh bagian dari harta warisan. Bila golongan II tidak ada maka golongan III lah yang berhak mewarisi. Tetapi dalam tahap ini golongan III dan IV mungkin bisa saja mewarisi bersama-sama kalau mereka berlainan garis.

BAGIAN KETIGA

RUANG LINGKUP KOMPETENSI ABSOLUT PERADILAN AGAMA

A. Kompetensi Absolut Peradilan Agama Pra dan Masa Kolonial

1. Kompetensi Absolut Peradilan Agama Pra Kolonial (Masa Kesultanan Islam)

Hukum Islam mulai berlaku di Indonesia bersamaan dengan masuknya Islam di Nusantara.⁷⁴ Sejak Islam dianut, hukum Islamlpun mulai diberlakukan dalam tata kehidupan masyarakat. Norma atau kaidah hukum dijadikan pedoman hidupan setelah terlebih dahulu mengalami proses *institusionalisasi* dan *Internalisasi*. Dari proses interaksi sosial inilah hukum Islam muncul sebagai sebuah sistem hukum.

Pemberlakuan hukum Islam proses yang sangat alamiah, melalui proses adaptasi dan sosialisasi di tengah masyarakat saat itu. Sedangkan secara institusional, proses

⁷⁴ Ada dua pendapat tentang masuknya Islam ke nusantara, *pertama* Islam datang pada abad XIII M, pendapat ini dikemukakan oleh NH Krom dan Van den Berg. *Kedua*, Islam datang pada abad VII-VIII M, pendapat ini didukung oleh H. Agus Salim dan Hamka, Endang Saifuddin Anshari, *Wawasan Islam, Pokok-pokok Pikiran tentang Islam dan Ummatnya*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1993), hal. 39.

terbentuknya institusi peradilan agama melalui tiga katagori, yaitu *taḥkīm*, *tawliḥ* dari *ahli al-hall wa al- 'Aqd* dan *tawliḥ* dari *imām*.⁷⁵

Tahapan *taḥkīm*⁷⁶ terjadi pada awal proses Islamisasi kepulauan nusantara secara damai oleh para saudagar dan ulama. Pada tahapan ini Islamisasi belum mencapai terbentuknya kelompok atau masyarakat Islam. Sehingga orang-orang yang bersengketa atas kesepakatan bersama mendatangi pemuka muslim yang dikenal.

Pada tahapan selanjutnya muncul komunitas-komunitas muslim. Di antara mereka ada yang menjadi tokoh panutan yang tampil atau ditampilkan sebagai pemuka agama dan politik sekalipun dalam pengertian yang sangat sederhana. Tokoh tersebut tentu saja memiliki peran-peran tertentu dalam komunitasnya, termasuk dalam memperoses suatu perkara atau sengketa yang dilaksanakan sesuai dengan kondisi masyarakat ketika itu.

⁷⁵ Zuffron Sabrie, *Peradilan Agama dalam Wadah Negara Pancasila*, (Jakarta; Pustaka Antara, 1990), hal. 19.

⁷⁶Taḥkīm merupakan bentuk *masdar* kata *tahakkama - yatahakkamu* artinya adalah arbitrase. Adapun yang menjadi arbitrator dalam penyelesaian persengketaan yang terjadi dalam masyarakat Islam, pada tahap ini adalah para saudagar yang memahami hukum Islam (ulama). Penyelesaian sengketa yang dilakukan oleh para ulama dalam kapasitasnya sebagai orang yang menguasai hukum Islam yang sangat dibutuhkan penyelesaiannya oleh masyarakat, tanpa ditunjuk secara resmi oleh suatu otoritas.

Kelompok elit *al-hall wa al-aqd*⁷⁷, inilah figur-figur tertentu yang ditunjuk untuk menyelenggarakan proses dalam suatu pengadilan. Kemudian dengan struktur atau institusi tertentu yang secara khusus ditunjuk untuk mengurus kepentingan beragama kaum muslimin, mulailah peradilan diselenggarakan berdasarkan *tawliah* dari imam atau sultan.

Di beberapa tempat seperti Aceh dan Jambi di Sumatera, Kalimantan Selatan dan Timur, Sulawesi Selatan dan tempat-tempat lain, para hakim biasa diangkat oleh penguasa setempat. Di daerah-daerah lain termasuk Sulawesi Utara, sebagian Sumatera Utara, Gayo, Alas dan Tapanuli, demikian juga Sumatera Selatan tidak ada institusi khusus untuk peradilan agama. Sehingga para pemuka agama (ulama) turut langsung melaksanakan tugas-tugas peradilan. Di pulau Jawa institusi peradilan dalam bentuk sederhana mulai ada sejak abad XVI M.⁷⁸

Dengan demikian pertumbuhan dan perkembangan peradilan agama pada masa kesultanan Islam bercorak majemuk. Pluralitasnya tergantung kepada proses Islamisasi yang dilakukan oleh pemuka agama atau ulama, dan bentuk integrasi antara hukum Islam dan kaidah lokal yang hidup dan berkembang sebelumnya. Selain itu, terlihat dari susunan pengadilan dan hirarkinya, kompetensi absolutnya sangat berkaitan dengan kekuasaan pemerintahan secara umum,

⁷⁷Pada tahapan ini telah terbentuk kelompok tokoh atau ualama yang punya kapasitas yang lebih luas tentang keislaman khususnya hokum Islam.

⁷⁸ Zaini Ahmad Noeh, *Peradilan Agama di Indonesia*, (Jakarta: Intermasa, 1980), hal. 25.

dan sumber hukum yang digunakan dalam menyelesaikan perkara yang diajukan pada institusi tersebut.

Oleh karena itu pada masa kesultanan di Indonesia kompetensi absolut peradilan agama sangat luas -- karena itu tidak dikenal lembaga peradilan umum seperti yang ada sekarang -- sesuai dengan keluasan fiqh itu sendiri yang mencakup 4 *rubu'* yaitu *rub 'u al-'ibddah*, *rub 'u al-nikāh*, *rub 'u al-jināyat/hudud* dan *rub 'u al-mu'āmalah*.

Segala persoalan umat dikembalikan pada sendi hukum Islam. Sehingga kompetensi peradilan agama masih sangat utuh tanpa dipisahkan atau dipilahkan antara persoalan pidana (*publik*) dan perdata (*privat*)⁷⁹. Hukum Islam itu sendiri tidak dapat dipilah berdasarkan pemilahan yang dikenal dalam hukum Barat dan hukum buatan manusia. Hukum Islam tidak bisa dikaji dalam katagori pidana dan perdata, karena unsur-unsur pidana bisa saja mengandung unsur perdata nya dan bahkan sebaliknya. Cakupan hukum Islam lebih luas dari cakupan pada hukum Barat dan hukum buatan manusia karena hukum Islam mencakup sisi horizontal dan vertikal dalam dimensi kehidupan ummat Islam.⁸⁰

Kompetensi absolut peradilan agama pada masa pra kolonial atau masa kesultanan mencakup persoalan *publik* dan *privat*. Pengadilan agama menyelesaikan kasus-kasus jiruiyat dan

⁷⁹ Kalau hukum Islam disusun dengan sistematika hukum Barat, akan terjadi kerancuan walaupun usaha ke arah tersebut pernah dilakukan. Mohammad Daud Ali, *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta; Raja Grafindo Persada, 1996), hal. 50.

⁸⁰Wahbah al-Zuhayli, *Al-Fiqh al-Islāmi Wa Adillatuh*, Juz I, (Beirūt: Dār al-Fikr, 1989), hal. 25.

hudud seperti pembunuhan dan pengamayaan, zina, pencurian, mengkonsumsi minuman keras, *riddah* (murtad), *qadzaf* (menuduh orang melakukan zina) dan persoalan *jinayat* dan *hudud* lainnya, juga masalah talaq, fasakh, wasiat, hibah, warisan dan lain-lain. Sebagai buku pegangannya, pada abad XVII, Nur al-Dīn Al-Raniry mengarang kitab *Ṣirāṭ al-Mustaqīm* yang merupakan kitab hukum Islam pertama yang disebarakan ke beberapa wilayah di nusantara sebagai kitab pegangan dalam masalah hukum, dan cara menyelesaikan konflik dan persengketaan.⁸¹ Sedangkan mengenai jenjang peradilan di Aceh, setelah berdirinya Kerajaan Aceh Darussalam pada tahun 1511 M, yaitu:

1. Pengadilan Gampong, yang ditangani oleh keuchik dan pemuka agama di desa. Pengadilan ini hanya menangani perkara-perkara ringan. Sehingga pengadilan pada tingkat ini sering menghasilkan hukum pada tingkat hukum *Peujroh* yaitu pengadilan damai atau juru damai. Kompetensi absolutnya mulai dari masalah mu'amalah maupun hudud, seperti perzinaan yang bisa diselesaikan dengan mengawin-kannya.⁸²

⁸¹Kitab tersebut menjadi semacam kompilasi hukum pada lembaga peradilan di beberapa kesultanan waktu itu, bahkan syekh Arsyad Banjar, yang menjadi mufti di Kesultanan Banjarmasin mensyarah kitab tersebut dan memberi judul *Sabīl al Muhtadīn*, Mohammad Daud Ali, "Hukum Islam: Agama dan Masalahnya", dalam Edi Rudiana Arief dkk, Hukum Islam di Indonesia, (Bandung: Rosda Karya, 1994), hal. 70.

⁸² Din Muhammad, *Himpunan Tulisan tentang Sejarah Peradilan Agama di D.L Aceh*, (Seri Informasi Aceh Tahun VII, No. 1), (Banda Aceh: Pusat Dokumentasi dan Informasi Aceh, 1984), hal. 33.

2. Mahkamah Mukim, yaitu pengadilan yang sampai pada tahap kemukiman. Lembaga ini menangani kasus yang tidak bisa diselesaikan pada tingkat kampung, ataupun kasus-kasus yang terjadi antar kampung dalam suatu kemukiman.
3. Mahkamah Ulee Balang, pengadilan ini merupakan pengadilan menengah, yang mengadili berbagai kasus yang terjadi dalam masyarakat menurut hukum Islam juga, baik kasus yang bisa diselesaikan dalam suatu kampung pada tingkat kemukiman maupun kasus antar mukim.
4. Mahkamah Panglima Sagoe, adalah pengadilan tinggi merupakan lembaga yang ditunjuk untuk mengadili kasus tingkat banding. Mahkamah Agung, yaitu pengadilan tertinggi yang ada dalam kerajaan Aceh Darussalam diketuai oleh Sultan sendiri dan wakilnya yaitu Qaḍi Malik al-'Adil. Sedangkan anggota Mahkamah Agung ini terdiri dari wazir sultan, menteri mizan dan ulama-ulama fiqh.⁸³

Susunan pengadilan di kerajaan Aceh Darussalam disusun sesuai dengan tingkat-tingkat susunan pemerintahan, mulai dari pemerintahan *gampong* hingga Mahkamah Agung yang dipegang oleh Sultan dan pejabat lainnya. Hukum Islam bersumber pada Al-Qur'an dan hadis dengan mazhab utamanya Mazhab Syāfi'iy.⁸⁴

⁸³*Ibid*, hal. 34. Juga dalam, A. Hasjmy, *Kebudayaan Aceh dalam Sejarah*, (Jakarta: Beuna, 1983), hal. 96. Dan Zakaria Ahmad, *Sekitar Kerajaan Atjeh*, dalam tahun 1520-1675, (Medan: Momora, 1972), hal. 94.

⁸⁴ Zakaria Ahmad, *Sekitar...*, hal. 95.

Luasnya lingkup kompetensi absolut peradilan agama tidak terbatas pada *aḥwal al-Syakhsyiyah* saja, tetapi juga masalah pidana dan rub'u al-fiqh lainnya yang punya ketentuan hukum. Hal ini disebabkan oleh keinginan pemerintah dalam hal ini para Sultan, juga ulama serta masyarakat untuk mengimplementasikan ajaran Islam khususnya tentang hukum dalam setiap sendi kehidupan bernegara dan bermasyarakat. Prinsip tersebut dapat dimengerti karena dengan masuknya agama Islam ke Indonesia, maka tata hukum di Indonesia mengalami perubahan. Hukum Islam tidak hanya menggantikan hukum Hindu yang berwujud dalam hukum pradata, tetapi juga memasukkan pengaruhnya ke dalam pelbagai aspek kehidupan masyarakat pada umumnya. Meskipun hukum Hindu tersebut tidak hilang secara cepat hingga tercabut akarnya, tetapi hukum Islam secara pasti di beberapa daerah menembus dalam tatanan hidup dan diaplikasi dalam masyarakat, untuk tiap aspek hukum terutama hukum keluarga. Namun di beberapa daerah pembentukan hukum Islam mengalami proses adaptasi yang cukup lambat. Hal tersebut mempengaruhi terhadap proses pembentukan dan pengembangan peradilan Islam terutama untuk cakupan kompetensi absolutnya.

Pada masa pemerintahan Sultan Agung di Mataram (1613-1645) *Pengadilan Pradata* menjadi *Pengadilan Surambi*, yang dilaksanakan di Serambi Mesjid. Pemimpin pengadilan, meskipun prinsipnya masih tetap di tangan sultan, telah beralih ke tangan penghulu yang didampingi beberapa orang ulama dari lingkungan pesantren sebagai

anggota majelis. Keputusan *Pengadilan Surambi* berfungsi sebagai nasehat bagi sultan dalam mengambil keputusan dan sultan cenderung tidak membuat keputusan yang bertentangan dengan nasehat-nasehat *Pengadilan Surambi*.⁸⁵

Kompetensi absolut *Peradilan Surambi* pada masa Sultan Agung demikian luas hingga sampai pada masalah eksekutif. Persoalan kenegaraan turut menjadi bagian untuk diperbahas oleh *Pengadilan Surambi*. Peran *Pengadilan Surambi* tidak hanya mengadili tuntutan hukum yang dibutuhkan oleh masyarakat bahkan turut memberi pertimbangan bagi pemerintah dalam mengambil langkah kebijakan.

Ketika Sultan Amangkurat I menggantikan Sultan Agung pada tahun 1645. *Pengadilan pradata* dihidupkan kembali untuk mengurangi pengaruh ulama dalam pengadilan, dan raja Amangkurat I sendiri yang memegang tampuk pimpinan pengadilan. Namun dalam perkembangan berikutnya *Pengadilan Surambi* masih menunjukkan keberadaannya sampai dengan masa penjajahan Belanda meskipun dengan kewenangan yang terbatas. *Pengadilan Surambi* hanya memiliki kewenangan sebagai kompetensi absolutnya yaitu menyelesaikan perselisihan dan persengketaan yang berhubungan dengan hukum kekeluargaan yaitu untuk bidang perkawinan dan kewarisan yang merupakan bagian persoalan *aḥwal al-syakhsiah*.⁸⁶

⁸⁵ Cik Hasan Bisri, *Peradilan Agama di Indonesia Edisi I* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1998), hal. 107.

⁸⁶C. Snouck Hurgronje, *Islam di Hindia Belanda*, (terj. S. Gunawan), (Jakarta: Bharata, 1973), hal. 21

Kondisi peradilan agama dan kompetensi absolutnya di wilayah kesultanan lain di pulau Jawa, dapat dilihat pada kesultanan Banten dan Cirebon. Meskipun kesultanan Cirebon didirikan pada waktu yang hampir bersamaan dengan kesultanan Banten. Namun perkembangan dan peng-aplikasian hukum Islam di kedua kesultanan tersebut cenderung berbeda.

Di wilayah kesultanan Banten, pengadilan disusun menurut pengertian Islam. Pada masa Sultan Hasanuddin memegang kekuasaan pengaruh hukum Hindu sudah tidak lagi berbekas, karena di Banten hanya ada satu pengadilan yang dipimpin oleh qadi sebagai hakim tunggal dan menggunakan hukum Islam sebagai dasar hukum dalam menyelesaikan perkara. Sedangkan di Kesultanan Cirebon pengadilan dilaksanakan oleh tujuh orang menteri yang mewakili tiga Sultan, yaitu Sultan Sepuh, Sultan Anom, dan Panembahan Cirebon. Semua perkara yang menjadi objek sidang menteri itu diputuskan menurut Undang-Undang Jawa. Kitab Hukum yang digunakan yaitu Papakem Cirebon, yang merupakan kumpulan hukum Jawa Kuno. Sumbernya yaitu kitab hukum *Raja Niscaya*, Undang-Undang Mataram, Jaya Lengcara, Kontra Menawa, dan Adilulah. Namun demikian, dalam sebagian *Papakem Cirebon* itu telah dipengaruhi hukum Islam.⁸⁷

Di beberapa tempat lain di Indonesia, seperti di Kalimantan Selatan, Kalimantan Timur, Sulawesi Selatan, dan beberapa wilayah di nusantara, kompetensi absolut peradilan

⁸⁷ R. Tresna, *Peradilan di Indonesia dari Abad Ke Abad*, (Jakarta: Pradnya Paramitha, 1977, hal. 23

agama hanya meliputi bidang hukum keluarga saja, yaitu perkawinan dan kewarisan. Sedangkan untuk bidang lain lebih dominan menggunakan hukum adat. Sebagai hakim di pengadilan agama tersebut, para hakim adalah sosok yang ditunjuk dan diangkat oleh penguasa setempat. Di daerah-daerah lain seperti di Sulawesi Utara, Sumatera Utara dan Sumatera Selatan tidak ada institusi yang dibentuk oleh penguasa atau raja setempat. Para ulama langsung bertindak atas inisiatif sendiri untuk melaksanakan tugas-tugas yang semestinya dilaksanakan dalam suatu institusi peradilan. Hal tersebut dilakukan oleh para ulama demi untuk memenuhi kebutuhan hukum masyarakat.⁸⁸ Dengan demikian untuk wilayah seperti ini tidak dapat ditentukan secara tegas kompetensi absolut peradilan, karena memang lembaga tersebut secara resmi tidak ada. Namun dapat diindikasikan bahwa pemenuhan kebutuhan hukum tersebut masih di sekitar hukum keluarga, karena para ulama tidak punya otoritas resmi khususnya kekuatan pemaksaan untuk memberlakukan hukum Islam secara penuh dalam kehidupan masyarakat. Otoritas para ulama hanya pada kharisma dan otoritas keilmuan pada bidang hukum Islam sehingga dipercayai masyarakat untuk menyelesaikan persoalan yang membutuhkan keputusan hukum dalam kehidupan sosial mereka.

Corak peradilan di Indonesia dan cakupan kompetensi absolutnya sangat beragam. Sesuai dengan kondisi masyarakat, terutama ditentukan oleh penguasa setempat.

⁸⁸ Daniel S. Lev, *Islamic Courts in Indonesia; A Study in the Political Bases of Legal Institution*, (Berkeley, Los Angeles: University of California Press, 1972), p. 10.

Kompetensi absolut peradilan agama di beberapa wilayah tidak mencakup seluruh hukum Islam tapi hanya terbatas pada hukum keluarga dalam lingkup lebih sempit lagi yaitu khusus tentang hukum perkawinan dan warisan. Hanya di beberapa daerah, seperti di Kesultanan Aceh Darussalam, proses pengintegrasian hukum Islam dalam kerajaan dan masyarakat berlaku secara keseluruhan.

Proses pertumbuhan dan perkembangan pengadilan dan kompetensi absolutnya di pelbagai kesultanan memiliki keunikan dan ciri khas tersendiri. Ada yang berusaha mengintegrasikan hukum Islam secara maksimal, namun ada juga bercampur dengan kultur atau adat masyarakat setempat. Perpaduan antara hukum Islam dan adat digunakan untuk menyelesaikan konflik yang terjadi secara laten bahkan *manifest*, sebagaimana yang terjadi di Sumatera Barnt dan di beberapa tempat di Sulawesi Selatan.⁸⁹

2. Kompetensi Absolut Peradilan Agama Masa Kolonialisme

a. Masa Kolonial Belanda

Dari perspektif pengaplikasian hukum Islam dan keberadaan lembaga peradilan agama di Indonesia masa kolonial Belanda, dapat dibagi dua periode, yaitu:

- 1) Periode penerimaan hukum Islam sepenuhnya

⁸⁹Mattulada, "Islam di Sulawesi Selatan ", dalam Taufik Abdullah (Ed.) *Agama dan Perubahan Sosial*, (Jakarta; Rajawali Persada, 1983), hal. 209-222

2) Periode penerimaan hukum Islam oleh hukum adat.⁹⁰

Periode penerimaan hukum Islam sepenuhnya disebut juga *receptio in complexu*.⁹¹ Pada masa ini hukum Islam dilaksanakan dengan sepenuhnya terhadap orang Islam karena mereka telah memeluk agama Islam. Belanda - sejak masa berdirinya VOC⁹² tetap mengakui hukum Islam yang digunakan oleh penduduk pribumi sejak berdirinya kerajaan-kerajaan Islam di nusantara, sesuai dengan luas cakupan kompetensi absolut peradilan agama Walaupun sebagian besar wilayah kesultanan di Indonesia hanya mengaplikasikan hukum Islam untuk bagian hukum tertentu. Seperti hukum kekeluargaan Islam, yang meliputi hukum perkawinan dan hukum waris. Bahkan pemerintah Hindia Belanda memutuskan untuk mengakui dan menerapkan Hukum Kekeluargaan itu dengan bentuk ketetapan hukum.

⁹⁰ Ismail Suny, "Kedudukan Hukum Islam dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia" dalam Amrullah Muhammad, dkk, (tim penyusun), *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional*, (Jakarta Gema Insani Press, 1996), hal 131.

⁹¹ Teori ini dikemukakan oleh Christian Van Den Berg, karena ia beralasan bahwa masyarakat Indonesia telah meresepsi hukum Islam secara keseluruhan sebagai satu kesatuan. Dalam Muhammad Daud Ali, *Kedudukan Hukum Islam dalam Sistem Hukum Indonesia*, (Jakarta: Yayasan Risalah, 1984), hal. 16.

⁹²VOC (Vereenigde Oost Indische Compagnie), mulai menjajaki dan menguasai Indonesia sejak akhir abad XVI M. Yaitu pada tahun 1596, kemudian pemerintahan Belanda memberi kuasa pada VOC untuk mendirikan benteng-benteng sebagai persiapan untuk penjajahan wilayah nusantara. VOC kemudian diganti dengan kekuasaan penuh pemerintah Belanda sejak tahun 1800-1942, Mohammad Daud Ali, *Hukum Islam dan Peradilan Agama*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada 1997), hal. 192

Resolutie Der Indische Regeering pada tanggal 25 Mei 1760, yang merupakan kumpulan aturan hukum perkawinan dan hukum kewarisan Islam yang kemudian dikenal dengan *Compendium Freijer*.⁹³

Hukum Islam yang menjadi kompetensi absolut peradilan agama yang telah berlaku sejak jaman VOC itulah oleh pemerintah Belanda diberikan dasar hukumnya dalam *Regeerings Reglement* (R.R.) tahun 1855. Antara lain dalam pasal 75 dinyatakan: "oleh hakim Indonesia itu hendaklah diberlakukan undang-undang Agama (*godsdiertige wetten*) ..."⁹⁴

Pengadilan agama diakui dan dikukuhkan masa pemerintahan Hindia Belanda di Indonesia didasari pada pemikiran LWC Van den Berg dengan teori *Receptio in Complexu*. Pengadilan agama, didirikan di Jawa dan Madura pada tahun 1882. Di Kalimantan Selatan dan sebagian Kalimantan Timur didirikan tahun 1937 dengan nama *Kerapatan Qadi*.⁹⁵

Namun sebenarnya pengakuan keberadaan pengadilan agama di Indonesia, jauh sebelum adanya *theori receptio In complexu*. Hal ini dapat dilihat pada beberapa ketentuan hukum yang dikeluarkan oleh pemerintah kolonial Belanda, Yaitu :

⁹³ Karena yang mengumpulkan dan menyusunnya adalah D.W. Freijer

⁹⁴ Ismail Sunny, *Kedudukan...*, hal. 131.

⁹⁵ Muhammad Daud Ali dan Habibah Daud, *Lembaga-Lembaga Islam di Indonesia*, (Jakarta : Raja Grafindo Persada, 1995), hal. 113

- (1). Pada bulan September 1808 ada suatu instruksi dari pemerintah Hindia Belanda kepada para bupati yang berbunyi: "Terhadap urusan-urusan agama orang Jawa tidak akan dilakukan gangguan-gangguan. Pemuka-pemuka agama mereka dibiarkan untuk memutuskan perkara-perkara tertentu dalam bidang perkawinan dan kewarisan dengan syarat bahwa tidak akan ada penyalahgunaan. Upaya hukum tingkat banding dapat dimintakan pada hakim Banding.
- (2). Pada tahun 1820 melalui Stbl. No. 22 pasal 13 ditentukan bahwa bupati wajib memperhatikan soal-soal agama Islam dan untuk menjaga supaya para pemuka agama dapat melakukan tugas sesuai dengan adat kebiasaan orang Jawa seperti dalam soal perkawinan, pembagian pusaka dan sejenisnya. Dari istilah Bupati dalam ketentuan tersebut di atas dapat disimpulkan bahwa peradilan agama telah ada di seluruh Jawa waktu itu.
- (3). Pada tahun 1823, dengan resolusi Gubemur Jenderal tgl 3 Juni 1823 No. 12, diresmikan pengadilan agama di kota Palembang yang diketuai oleh Pangeran Penghulu. Sedangkan bandingnya dapat dimintakan kepada Sultan. Wewenang Pengadilan Agama Palembang meliputi.
 - Perkawinan
 - Perceraian
 - Pembagian harta
 - Penentuan penyerahan anak bila orang tua bercerai
 - Hak masing-masing orang tua terhadap anaknya.
 - Harta pusaka atau warisan.

- Wasiat
- Perkara-perkara lain yang berkaitan dengan agama Islam.

(4) pada tahun 1835, melalui Resolusi tanggal 7 Desember 1836 yang dimuat dalam Stbl. 1835 No. 58, otoritas Hindia Belanda mengeluarkan penjelasan tentang pasal 13 Stbl. 1820 No. 20, yang isinya sebagai berikut: "Apabila terjadi sengketa antara orang-orang Jawa satu sama lainnya mengenai soal-soal perkawinan, pembagian harta pusaka dan sengketa-sengketa sejenisnya yang harus diputuskan berdasarkan ketentuan hukum menurut agama Islam, maka para pemuka agama lah yang memberi keputusan, tetapi bila gugatan untuk memperoleh pembayaran yang timbul dari pemuka yang mana, maka gugatannya harus diajukan ke pengadilan biasa atau *landraad* yaitu pengadilan yang dibentuk oleh otoritas Hindia Belanda. Melalui ketetapan StbL 1835 inilah maka tiap keputusan pengadilan agama harus dikukuhkan oleh *Landraad*.

Selanjutnya dalam pasal 109 *Regeeringstreglemen* RR tahun 1854 disebutkan pula bahwa selain berwenang memutuskan perkara antara orang bumi putera yang beragama Islam. Pengadilan agama juga berwenang untuk memutuskan perkara yang terjadi antara orang-orang bukan bumi putera yang beragama Islam seperti orang Arab dan lain-lain. Ketentuan-ketentuan dalam RR 1854 tersebut menegaskan kewenangan pengadilan agama yang telah ada pada masa sebelumnya diperluas terhadap orang-orang non Indonesia tetapi beragama Islam.

- (5). Pada tahun 1854, melalui pasal 78 Regeeringstreglemen (RR) 1854, (Stbl. 1855 no. 2) ditentukan batas kewenangan peradilan agama, yaitu:
- a. Peradilan Agama tidak berwenang dalam perkara pidana
 - b. Apabila menurut hukum Islam atau adat istiadat perkara itu harus diputuskan oleh penghulu atau pejabat peradilan agama.⁹⁶

Di kalangan ahli hukum dan ahli kebudayaan Hindia Belanda dianut suatu pendapat yang menyatakan bahwa di Indonesia berlaku hukum Islam. Pendapat tersebut mulanya dicetus oleh Solomon Keyzer (1823-1886), kemudian dikuatkan oleh Lodewijk Christian Van den Berg (1845-1927), yang mencetuskan teori *Receptio in Complexu*, berarti hukum Islam diterima oleh masyarakat muslim di Indonesia secara keseluruhan sebagai satu kesatuan.

Dengan demikian pemerintah Belanda dan Hindia Belanda dengan Undang-Undang tersebut telah menegaskan dan mengakui bahwa hukum Islam berlaku bagi orang Indonesia yang beragama Islam. Hukum yang diperlakukan adalah hukum Islam, maka perlu landasan hukum untuk membentuk pengadilan agama bagi penduduk pribumi. Sehingga kemudian pengadilan agama dikenal juga dengan pengadilan pribumi.

Ditetapkannya Stbl. 1882 no. 152, mempunyai arti penting bagi perkembangan *priesterraad* atau pengadilan

⁹⁶ Munawir Sjadzali, "Landasan Pemikiran Politik Hukum Islam dalam Rangka Menentukan Peradilan Agama di Indonesia", dalam Eddi Rudiana Arief, dkk (ed), *Hukum Islam di Indonesia, Pemikiran dan Praktek*, (Bandung; Rosda Karya, 1994), hal. 44.

agama selanjutnya ditempatkan dalam tata peradilan yang diakui dan diatur secara sah dan berjenjang, khususnya di Jawa dan Madura.⁹⁷

Kemudian ada perubahan pembuat dan penentu policy hukum dan penjajahan di Negeri Belanda terhadap daerah jajahannya, dalam hal ini mengenai hukum perdata atau hukum kekeluargaan, perubahan sikap ini antara lain dianjurkan oleh Cornelis Van Vollenhoven (1874-1933) yang mulai mengkritik dan menyerang pasal 75 dan 109 RR. Stbl. 1855. 2. C. Van Vollenhoven adalah ahli hukum adat yang memperkenalkan *het Indische adatrecht*. Bahkan kecaman lebih keras dilontarkan oleh C. Snouck Hurgronje,⁹⁸ yang menyatakan bahwa telah terjadi kekeliruan besar yang dilakukan oleh pemerintah Hindia Belanda sebagai akibat kedangkalan pengetahuan pemerintah.⁹⁹

Menurut C. Snouck Hurgronje, yang berlaku di Indonesia bukanlah hukum Islam tetapi hukum adat. Namun dalam hukum adat tersebut telah masuk pengaruh hukum Islam, tetapi pengaruh itu baru mempunyai

⁹⁷ K.A Steenbrink, *Beberapa Aspek tentang Islam di Indonesia*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1984), hal. 220.

⁹⁸ Christian Snouck Hurgronje (1857-1936) adalah seorang penasehat pemerintah Hindia Belanda urusan Islam dan Bumi Putera, mulai tahun 1898 menentang teori *Receptic in Complexu*, sebagai hasil penelitiannya terhadap orang Aceh dan Gayo yang ditulis dalam bukunya yang berjudul *De Atjehers* dan *Het Gajoland*. Kemudian ia juga meneliti agama Islam dan Hukum Islam di Indonesia, Mohammad Daud Ali, *Hukum Islam*, hal. 250.

⁹⁹ C. Snouck Hurgronje, *Islam...*, hal. 21.

kekuatan hukum kalau telah benar-benar diterima oleh hukum adat.¹⁰⁰ Pendapat ini terkenal dengan *receptie theorie*, yang dikembangkan secara sistematis oleh Bertrand Ter Haar.

Apapun gagasan dari perumusan teori *receptie*, tujuan utamanya adalah untuk menghambat perkembangan hukum Islam. Dengan menafikan hukum Islam dalam kehidupan rakyat dan telah menjadi kompetensi absolut peradilan agama melalui cara yang sangat halus menggunakan metode ilmiah dengan dalih untuk mempertahankan hukum adat.¹⁰¹

Adatrecht politik itu bukan hanya sebuah hambatan terhadap perkembangan hukum Islam, bahkan menjadi indikasi kemunduran sistem hukum Islam. Dari sudut pandang ini tampaknya, bahwa tujuan politik hukum kolonial sejak tahun 1906 adalah untuk menghambat dan menghentikan meluasnya agama Islam dan membentuk konsep hukum tandingan yang mendukung konsep politik *Devide et Impera*. Tegasnya hukum adat digunakan sebagai sarana pengaman dan penopang kepentingan pemerintah kolonial.

Pada tahun 1907 keluarlah Stbl. 1907 No. 204 yang menghapus penegasan kalimat " ... *memperlakukan Undang-*

¹⁰⁰ *Ibid.*, hal. 22.

¹⁰¹ Menurut pemuka agama Islam di Indonesia teori *receptie* itu merupakan suatu upaya yang lebih menjurus pada *kristening politic*, karena setelah itu peran hukum Islam mulai diresepi oleh hukum adat dalam kehidupan masyarakat. Aqib Suminto, *Politik Islam Hindia Belanda*, (Jakarta: LP3ES, 1985), hal. 23

undang Agama (Godsdienstigertwetten), yang ada dalam RR. Pasal 75 (2) Stbl. 1855: 2, selanjutnya diganti dengan kalimat -- untuk memperhalus -- *diperlakukan untuk orang Indonesia dan Timur Asing* peraturan-peraturan Agama atau kebiasaan itu. Bahkan ditambahkan pula dalam Stbl. 1907 bahwa peraturan- peraturan yang berlaku untuk orang Eropa diberlakukan juga kepada orang Indonesia dan orang Timur Asing kalau ketentuan tersebut dibutuhkan oleh masyarakat.¹⁰²

Perubahan tersebut tidak mendapat reaksi dari masyarakat dan tokoh Islam, sehingga pemerintah Hindia Belanda meningkatkan perluasan penggunaan hukum adat, dengan merubah RR. 75 Stbl.1855 (2) huruf "b" yaitu: "memperlakukan peraturan yang berkenaan dengan agama itu" diperlunak dengan menggunakan redaksi kalimat baru menjadi memperhatikan peraturan-peraturan yang berkenaan dengan agama dan kebiasaan itu" ¹⁰³

Kemudian pada tahun 1922, atas saran dan pandangan dari penganut teori *receptie*, pemerintah Hindia Belanda membentuk sebuah komisi untuk meninjau kembali wewenang *priesterraad* di Jawa dan Madura, yang sejak 1882 secara resrru hukum waris Islam menjadi kompetensi absolutnya. Komisi yang diketuai B. Ter Haar memberi rekomendasi pada Gubemur Jenderal Hindia Belanda untuk

¹⁰² DITBINBAPERA, *Kenang-kenangan Seabad Peradilan Agama di Indonesia*, (Jakarta, Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama, Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam, Departemen Agama Republik Indonesia, 1985), hal. 17.

¹⁰³ *Ibid*, hal. 18

meninjau kembali kompetensi absolut *priesteraad* yang berhubungan dengan hukum waris dengan alasan bahwa hukum kewarisan belum diterima sepenuhnya oleh hukum adat.

Berdasarkan penelitian komisi yang diketuai oleh B. Ter Haar, maka pemerintah Hindia Belanda menerapkan kebijakan baru sebagai pengganti RR, Stbl 1855 No. 2. Dengan menetapkan *Wet Op de Staatsinrichting Van Nederlands Indie*, disingkat dengan *Indische Staatsregeling* (IS) yang diundangkan dalam Stbl. 1929 No. 212. Ketentuan dalam IS tersebut mencabut hukum Islam dari lingkungan tata hukum Hindia Belanda dalam pasal 134 ayat (2), berbunyi:

"Dalam hal terjadi perkara perdata antara sesama orang Islam akan diselesaikan oleh hakim agama Islam apabila hukum adat mereka menghendaknya, dan sejauh itu tidak ditentukan lain dengan sesuatu ordonansi"¹⁰⁴

Jadi sejak tahun 1929 perubahan mendasar isi IS 1925. Intinya mencabut hukum Islam dari lingkungan tata hukum Hindia Belanda. Mulai sejak itulah masyarakat Indonesia merasakan pengaruh yang sangat kuat dari teori *receptie*. Pemuka-pemuka Islam merasa dibodohi dengan lahirnya teori yang dianggap ilmiah. Dengan anggapan memang suatu fakta, bahwa hukum Islam itu bukan hukum yang mengakar di Indonesia. Sehingga tertancap dengan kuat dalam pikiran masyarakat bahwa yang berlaku adalah hukum adat. Hukum Islam baru diterima sebagai suatu sistem hukum bila telah menjadi hukum adat. Sebagai dasar pandangan tersebut selalu

¹⁰⁴Ismail Sunny, *Kedudukan...*, hal. 131.

bertumpu pada pemahaman pasal 134 ayat (2) yang dikatakan berasal dari pasal 78 ayat (2) RR tahun 1855.¹⁰⁵

Dengan landasan dan semangat menghancurkan masyarakat Islam, Pemerintah Hindia Belanda mengambil kebijakan politik dengan menerbitkan peraturan Perundang-undangan yang berusaha menghapus hukum Islam, antara lain dengan mengeluarkan ketetapan dalam Stbl. 1931 No. 53, yang merupakan pengebirian terhadap wewenang peradilan agama, dengan menghapuskan dalam kompetensi absolutnya perkara:

- Kewarisan
- Wakaf dan Hibah
- Hadhanah dan harta bersama

Ketentuan dalam Stbl. 1931 No. 53 di atas jelas ditetapkan berdasarkan pertimbangan untuk kepentingan penjajahan dan diwamai oleh teori *Receptie*.¹⁰⁶

Ketentuan Stbl. 1931 No. 53 menimbulkan kecaman dan terjadinya konflik hukum yang mendorong adanya peninjauan kembali terhadap pembentukan komisi dan keputusan tersebut. Akhimya pemerintah Hindia Belanda mengeluarkan ketetapan baru sebagai kebijakan politiknya yaitu Stbl. 1937 No. 116 dan 160 Dalam Stbl. 116 ditentukan kewenangan pengadilan dalam lingkungan peradilan agama. Sedangkan Stbl. No. 160 menentukan tentang pembentukan

¹⁰⁵ Zainal Abidin Abu Bakar, "Univikasi Peradilan Agama melalui UUPA sebagai perwujudan wawasan Nusantara", dalam *Sinar Darussalam*, No. 183/188, 1990, hal. 319, DITBINBAPERA Islam, *Kenang-kenangan ...*, hal. 22.

¹⁰⁶ *Ibid.*, hal. 22

majelis pengadilan tingkat banding yaitu Mahkamah Tinggi Islam atau *Hof Voor Islamietische Zaken*.¹⁰⁷

Kompetensi absolut peradilan agama di Jawa dan Madura ditentukan dalam Stbl. 1937 No. 116 pasal 20, yang meliputi perkara-perkara:

1. Perselisihan antara suami isteri yang beragama Islam.
2. Perkara-perkara tentang: a. nikah, b. talak c. ruju dan d. perceraian antara orang-orang yang beragama Islam yang memerlukan perantaraan hakim agama Islam
3. Menyelenggarakan perceraian.
4. Menyatakan bahwa syarat untuk jatuhnya talak yang digantungkan (*ta'liq al-ṭalak*) telah ada.
5. Perkara mahar atau mas kawin

Perkara-perkara tentang keperluan kehidupan isteri yang wajib diadakan oleh suami.¹⁰⁸

Ketentuan hukum tersebut memberi beberapa perubahan, di antaranya, yaitu:

1. Hanya perkara-perkara yang oleh rakyat dianggap demikian erat hubungannya dengan agama Islam yang harus diperiksa dan diputuskan oleh hakim agama, dan perkara-perkara tersebut meliputi perkara tentang keabsahan perkawinan, perceraian, mahar dan keperluan istri yang wajib disediakan oleh suami.

¹⁰⁷ *Ibid.*, hal. 113

¹⁰⁸ Habibah Daud, "Peranan Pengadilan Agama dalam Menyelesaikan Masalah Kewarisan di Indonesia", dalam *Laporan Hasil Seminar Hukum Waris Islam*, (Jakarta; Departemen Agama Republik Indonesia, 1982), hal. 44.

2. Majelis hakim pada pengadilan agama terdiri atas ketua dan para anggota yang mempunyai hak suara, selanjutnya dalam kondisi tertentu bisa saja terdiri atas seorang hakim yang memberikan keputusan sendiri. Hal itu dipandang sesuai dengan kekuasaan qadhi.
3. Untuk menghindarkan hal-hal yang kurang adil dan untuk meningkatkan derajat pengadilan agama, maka hakim harus mendapat gaji tetap dari perbendaharaan negara.
4. Harus diadakan sebuah majelis pengadilan Banding (*appel*) untuk menerima, jika perlu, memperbaiki keputusan-keputusan hakim agama.¹⁰⁹

Kebijakan dalam Stbl. 1931 tidak banyak memberi perubahan, karena pengadilan agama masih tetap tidak berwenang menangani perkara warisan, dan perwakafan. Keputusan tersebut masih juga mencerminkan konflik hukum, yang ditentukan oleh keputusan politik yang berupa pengalokasian kewenangan badan peradilan. Dalam hal ini, pengadilan agama memiliki kewenangan melaksanakan bagian-bagian tertentu dari hukum Islam, sedangkan *landraad* memiliki kewenangan melaksanakan hukum adat.

Stbl. 1931 juga menetapkan bahwa kompetensi absolut pengadilan agama, bila ada perselisihan-perselisihan atau perkara-perkara tentang tuntutan pembayaran uang dan pemberian harta benda tertentu maka harus diperiksa oleh hakim biasa dan diputuskan di *Landraad*. Kecuali tentang tuntutan mahar dan keperluan nafkah istri yang menjadi tanggungan suami. Dengan demikian melalui Stbl. 1937 No. 116 dinyatakan bahwa

¹⁰⁹Cik Hasan Basri, *Peradilan...*, hal. 112.

Priesterraad tidak berwenang lagi mengurus perkara warisan. Di luar Jawa dan Madura, khususnya untuk sebagian residensi Kalimantan Selatan dan Kalimantan Timur diatur dalam *Ordonansi* Hindia Belanda, Stbl. 1937 No 638 dan 639. Kompetensi absolutnya tetap sama dengan kompetensi pengadilan agama di Jawa dan Madura.

Sedangkan di Aceh sejak pertengahan abad XIX, yaitu mulai tahun 1881 sudah tidak ada lagi pengadilan agama. Sebagai gantinya diberlakukan "Peraturan *Meusapat*",¹¹⁰ berdasarkan ketentuan Stbl. 1881 No. 83, sehingga semua hukum kekeluargaan termasuk persoalan warisan diurus oleh *meusapat*. Kemudian dengan Keputusan Gubemur Aceh tanggal 14 Januari 1919, kompetensi *Meusapat* diserahkan pada *ulee balang*. Pada tanggal 1 Januari 1926 keputusan gubemur tersebut dan perkaranya diserahkan kembali pada *meusapat*. Oleh karena itu di Aceh pada masa Hindia Belanda tidak diakui secara resmi adanya Peradilan Agama (*godsdiensstige Rechtspraak*) sehingga hakim agama tidak ada. Semua perkara umat Islam diserahkan pada *landraad* dan *meusapat*.¹¹¹

Meusapat terdapat di setiap daerah Swapraja, oleh karena itu, *meusapat* diatur sendiri oleh *Zelfbestuurder* (*ulee balang*). Di setiap *ulee balang* diangkat seorang qadhi untuk wilayah kekuasaannya. Kompetensi *meusapat* yaitu menyelesaikan perkara-perkara yang berhubungan dengan

¹¹⁰Penamaan *Meusapat*, untuk pengadilan anak negeri di Aceh diberikan oleh Mr. Der Kinderen dalam *ordonantie* 14 Maret 1881 (stbl 1881 No. 83), yang dianggap keliru oleh Snouck Hurgronje, Din Muhammad, *Himpunan*, hal. 4.

¹¹¹*Ibid.*, hal. 6.

hukum Islam tertentu, seperti warisan, talak, fasakh, dan lain-lain (Stbl. 1883No. 81 dan Stbl 1904 No. 472 dan No. 473).¹¹²

Kondisi peradilan agama di Aceh masa pemerintahan Hindia Belanda tidak jauh berbeda dengan di daerah lain, berada dalam situasi stagnan yang dibuat oleh sistem politik Hindia Belanda untuk kepentingan penjajahannya. Politik hukum dalam penataan seperti tersebut di atas merupakan kebijakan makro pemerintah kolonial Belanda dengan menggunakan teori *receptie*.

2. Masa Penjajahan Jepang

Di masa penjajahan Jepang tidak ada perubahan yang berarti terhadap peradilan agama dan kompetensi absolutnya. Kebijakan pada masa ini hanya melanjutkan keberadaan peradilan agama dan kompetensi absolutnya yang telah ada pada masa penjajahan Belanda. Pengadilan agama masih tetap dalam posisi dimarginalkan, karena untuk keputusan-keputusan tertentu masih membutuhkan pengukuhan dari peradilan biasa (*landraad*). Cakupan kompetensi absolutnya hanya berkisar pada perkawinan, perceraian, dan nafkah istri. Persoalan kewarisan masih tetap menjadi kompetensi absolut pengadilan biasa (*landraad*).

Walaupun demikian beberapa usaha dilakukan oleh para tokoh muslim untuk mengokohkan keberadaan

¹¹² Ishak, "Catatan tentang keadaan peradilan Agama di Daerah Istimewa Aceh", dalam Din Muhammad, *Himpunan ...*, hal: 24

pengadilan agama. Misalnya yang perlu dicatat adalah, para pemimpin nasionalis Islami melalui Abikoeso Tjokrosoejoso menghendaki agar sengketa warisan antar umat Islam dikembalikan pada pengadilan agama dan menjadi kompetensi absolutnya. Sehingga dengan dikembalikan perkara warisan dalam kompetensi absolut pengadilan agama, diharapkan eksistensi lembaga tersebut lebih tampak keberadaannya.¹¹³

Di pihak lain, dari kalangan nasionalis sekuler, Melalui Sartono menghendaki agar segala kompetensi absolut pengadilan agama yang berkenaan tentang perkawinan dan perceraian serta keberadaan pengadilan agama itu sendiri dihapuskan saja. Sehingga wewenang tersebut dapat dilaksanakan oleh pengadilan negeri seutuhnya. Dalam sebuah suratnya kepada pemerintah Jepang, Sartono menyatakan: Cukuplah segala perkara diserahkan pada pengadilan biasa yang dapat meminta pertimbangan pada seorang ahli agama Islam (ulama).¹¹⁴ Pemimpin nasionalis sekuler yang lain yaitu Soepomo - yang menjadi penasehat soal-soal hukum pemerintah pendudukan Jepang - menentang pemulihan kembali kompetensi absolut pengadilan agama yang dikehendaki oleh pemimpin-pemimpin nasionalis Islam. Hal tersebut dikemukakannya ketika menyampaikan sebuah nasehat sebagai pertimbangan dalam menentukan kebijakan pemerintah Jepang. Namun demikian rintangan yang diletakkan oleh rivalnya, usaha pemimpin-pemimpin Islam untuk mengembalikan dan menempatkan hukum Islam dalam kedudukannya semula seperti masa memerintah kesultanan

¹¹³Mohammad Daud Ali, *Hukum Islam ..*, hal.203.

¹¹⁴*Ibid.*, hal. 104

Islam, terus dilakukan dalam berbagai kesempatan yang terbuka.¹¹⁵

Pemerintah kolonial Jepang, mengambil langkah konkrit untuk mewujudkan bentuk peradilan dalam pasal 1 dan 2 UU No. 1/1942, dikeluarkan oleh pemerintah bala tentara Dari Nippon UU No. 14/1942 yang mengatur tentang pengadilan bala tentara Dai Nippon.

Dalam pasal 1 disebutkan: "bahwa di tanah Jawa dan Madura telah diadakan Gunsei Hooiin (pengadilan Pemerintah Bala Tentara). Akan tetapi dalam UU ini tidak disebutkan bentuk pengadilan agama dan kompetensi absolutnya untuk wilayah Indonesia di luar Jawa dan Madura. Hal ini dijumpai dengan jelas dalam pasal 3 UU No. 14/1942. Di dalam pasal ini disebutkan bahwa untuk sementara waktu Gunsei Hooiin terdiri atas:

1. Tiho Hooiin (pengadilan Negeri)
2. Keizi Hooiin (Hakim Kepolisian)
3. Ken Hooiin (Pengadilan Kabupaten)
4. Gun Hooiin (Pengadilan Kewedanaan)
5. Kai Koyo Kootoo Hoin (Mahkamah Islam Tinggi)
6. Sooryo Hooiin (Rapat Agama).¹¹⁶

Pemberian nama yang disesuaikan dengan bahasa Jepang untuk menunjukkan bahwa nama-nama peradilan agama seperti yang disebutkan dalam perundang-undangan Agama yang berlaku pada masa pemerintahan Hindia Belanda tidak berlaku lagi. Persoalan peradilan agama ini selanjutnya, muncul lagi dalam Forum Dewan Penasehat

¹¹⁵*Ibid.*, hal. 205.

¹¹⁶DITBINBAPERA, *Kenang-kenangan...*, hal. 24.

Indonesia, dalam forum inilah keberadaan peradilan agama berusaha diangkat kembali.¹¹⁷

Dari paparan di atas, jelas bahwa tidak banyak kemajuan yang dialami oleh peradilan agama di Indonesia walaupun usaha untuk menuju ke arah tersebut ada. Tindakan sebaliknya juga ada yaitu untuk menghapus peradilan agama. Perubahan yang ada pada masa Jepang hanya dari segi namanya saja yaitu dari bahasa Belanda diubah ke bahasa Jepang. Perubahan tersebut tidak fundamental bagi perkembangan kompetensi absolut peradilan agama. Khususnya dalam bidang kewarisan, pengadilan agama tetap tidak punya wewenang dalam menanganinya. Karena secara konstitusi pengadilan agama pada masa penjajahan Jepang tetap tidak punya kekuatan legalitas. Perkara warisan tetap menjadi wewenang pengadilan negeri dengan landasan legalitasnya didasari teori *receptie*. Oleh karena itu pada masa Jepang perkara warisan tetap menjadi kompetensi pengadilan negeri atau *Tiho Hooiin*, jadi tidak ada perubahan atau perluasan kompetensi absolut peradilan agama.

Di daerah tertentu, di Aceh misalnya pemerintah Jepang melimpahkan perkara warisan pada pengadilan agama dan menjadi kompetensi absolut Mahkamah Agama atau *Syu Kyo Hain*. Berdasarkan keputusan *Gunseikanbu* Atjeh Syu Seityo Koetaradja, Atjeh Syu Totyo No. 76 tertanggal *Syowa* 19 *Iti - Gatu* 1, dalam pasal 91 yang berbunyi: "Untuk mengurus sekalian perkara-perkara yang berkenaan dengan nikah, fasakh, faraid, harta-harta agama

¹¹⁷ Deliar Noer, *Administrasi Islam...*, hal. 90.

dan lain-lain yang berhubungan dengannya akan diadakan *Syu Kyo Hoin* di daerah Aceh.¹¹⁸

Jadi di Aceh, pengadilan agama memperoleh wewenang yang lebih luas dibanding dengan pengadilan agama di daerah lain. Hal tersebut ditandai dengan dikembalikannya perkara warisan menjadi kompetensi absolut-nya. Dengan ketentuan tersebut perkara warisan kembali dalam lingkungan kompetensi absolut pengadilan agama. Setelah sekian lama diberikan wewenangnya pada pengadilan negeri untuk menangannya. Yaitu sejak berakhirnya pemerintahan Sultan Aceh Darussalam berakhir dan mulai bercokolnya kolonial Belanda di Aceh. Pengembalian hukum waris menjadi kompetensi absolut pengadilan agama pada masa Jepang ini. Ditinjau dari sisi politik hukum dapat dimaklumi karena mereka butuh simpati dari rakyat Aceh. Pertimbangan tersebut dilakukan agar rakyat Aceh dapat menerima mereka. Sehingga mudah menguasai rakyat, apalagi saat itu Jepang sedang menghadapi perang dengan tentara sekutu.

B. Kompetensi Absolut Peradilan Agama Setelah Kemerdekaan

1. Kompetensi Absolut Peradilan Agama Masa Revolusi Fisik

Setelah Jepang menyerah pada tentara sekutu dan kemerdekaan Indonesia diproklamkan. Banyak pembenahan yang harus dilakukan oleh pemerintah, sehingga banyak

¹¹⁸ Y Miyake, Beberapa Pemandangan tentang Kehakiman di Daerah Aceh, (Koeta Radja: Pemerintahan Tentara Djepang, 1944), hal. 54

terjadi perubahan dalam pemerintahan. Tetapi tidak secara otomatis berubah juga pada institusi peradilan, khususnya terhadap keberadaan peradilan agama dan kompetensi absolutnya. Hal tersebut terjadi, karena bangsa Indonesia dihadapkan kembali pada revolusi fisik melawan Belanda yang membonceng tentara sekutu, dengan tujuan ingin menjajah kembali Indonesia. Di samping itu konstitusi yang menjadi dasar penyelenggaraan badan-badan kekuasaan negara memungkinkan penundaan perubahan tersebut.

Usaha merombak stelsel kolonial dalam urusan peradilan dilakukan pada tahun 1948 dengan mengeluarkan UU No 19 yang disebut UU tentang Susunan dan Kekuasaan Kehakiman dan Kejaksaan. UU ini menyatakan bahwa peradilan agama, akan dimasukkan secara istimewa dalam susunan peradilan umum. Berarti perkara perdata antara orang Islam yang menurut hukum sebelumnya menjadi kompetensi absolut peradilan agama, baik di pulau Jawa dan Madura maupun di daerah lain, harus diperiksa dan diputuskan oleh badan peradilan umum. Ketentuan tersebut tercantum dalam pasal 35 (2), pasal 45 dan pasal 53, UU. No. 19 tahun 1948.¹¹⁹

UU No. 19 tahun 1948 tidak hanya menghapus kompetensi absolut peradilan agama. Bahkan lembaganya-pun dilenyapkan dan dilebur dalam peradilan umum. Kebijakan tersebut lebih buruk dari kebijakan masa kolonial Belanda dan Jepang. Pada masa kolonial kompetensi absolut Peradilan agama masih dipertahankan walaupun cakupannya dipersempit. Untuk wilayah Jawa dan Madura, Kalimantan

¹¹⁹DITBINBAPERA, *Kenang-kenangan...*, hal. 28.

Selatan dan Kalimantan Timur kompetensi absolut peradilan agama mencakup hanya bidang perkawinan dan perceraian. Daerah di luar wilayah tersebut diperluas dengan adanya pengakuan bahwa perkara warisan menjadi kompetensi absolut peradilan agama.

Ketentuan yang tercantum dalam UU No. 19 tahun 1948 tidak pernah dinyatakan berlaku sebagai sumber hukum. Sehingga berdasarkan ketentuan pasal II Aturan Peradilan Undang-Undang Dasar 1945. Pada dasarnya masih diberlakukan peraturan-peraturan yang bersumber dari ketentuan yang ditetapkan sebelum Indonesia merdeka, sebelum ada peraturan baru yang menggantikannya. Adanya aturan peralihan ini ditujukan untuk menjamin kepastian hukum dan stabilitas hidup masyarakat serta untuk mencegah timbulnya kevakuman atau kekosongan hukum¹²⁰. Oleh karena itu pada masa awal kemerdekaan kompetensi absolut peradilan agama masih tetap seperti diatur dalam Stbl 1882 No. 152 jo Stbl 1937 No.116 dan 610.

Keadaan demikian berlaku di daerah-daerah yang secara *de facto* dikuasai oleh pemerintah Republik Indonesia. Untuk daerah-daerah yang dikuasai oleh sekutu dan Belanda, kompetensi absolut peradilan agama juga masih tetap sesuai dengan ketentuan masa kolonial. Hanya nama lembaganya saja yang diubah dari *priesteraad* diganti dengan *penghoeloe gerecht*. Dasar peraturannya tercantum dalam *Javaasche Courant* 1946 No 32 dan 39, 1948 No. 25, 1949 No. 29 dan No. 65.

¹²⁰ Padmo Wahyono, *Indonesia Negara Berdasarkan atas Hukum*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1986), hal. 15 7

Di Sumatera, atas desakan masyarakat, Gubernur Propinsi Sumatera dalam surat kawat No. 189 tanggal 22 Februari 1947, memerintahkan kepada para residen untuk membentuk Jabatan Agama Daerah, termasuk di dalamnya ketua Mahkamah Syar'iyah. Dengan demikian seluruh Sumatera segera terbentuk Mahkamah-mahkamah Syar'iyah. Bahkan di Aceh pembentukannya dilakukan pada tingkat keresidenan, kabupaten sampai kewedanaan.

Berhubung di Aceh sejak jaman Jepang telah terbentuk institusi ini, maka perintah pembentukannya tinggal disesuaikan formatnya saja.¹²¹

Mengenai kompetensi absolutnya, dijejaskan dalam kawat Kepala Jawatan Agama Propinsi Sumatera sebagai berikut :

- a. Nikah, talak, ruju', nafkah dan sebagainya
- b. Pembahagian harta pusaka
- c. Wakaf, hibah, sedekah dan lain-lain
- d. *Bait al-māl*.¹²²

Berdasarkan kawat tersebut, kompetensi absolut Peradilan Agama masih cukup luas mencakup sebagian persoalan *ahwal al-syakshiyah* dan *rub'u al-'ibadah* seperti sadaqah dan lain-lain.

2. Kompetensi absolut Peradilan Agama setelah penyerahan kedaulatan dan masa orde lama (1949-1965)

Setelah Indonesia terlepas dari rongrongan penjajah secara mutlak, maka pemerintah mulai menata kembali struktur Peradilan di Indonesia. Berdasarkan Undang-

¹²¹ Din Muhammad, *Himpunan...*, hal. 9

¹²² *Ibid.*, hal. 10.

undang Darurat No. 1 tahun 1951, yang mulai berlaku tanggal 14 januari 1951. UU tersebut dinamakan Undang-undang tentang tindakan sementara untuk menyelenggarakan kesatuan susunan kekuasaan dan acara pengadilan.

Pengadilan sipil

Adapun ketentuan pokoknya yaitu :

- a. Semua bentuk pengadilan pada jaman pra federal serta penuntut umum, dihapuskan dan digantikan dengan pengadilan negeri dan kejaksaan negeri.
- b. Semua bentuk peradilan swapraja dan peradilan adat secara berangsur-angsur dihapuskan dan kekuasaannya diserahkan kepada Pengadilan Negeri.
- c. Peradilan agama yang merupakan bagian tersendiri dari peradilan swapraja dan peradilan adat tidak turut terhapus dan kelanjutannya diatur dengan peraturan pemerintah (PP).¹²³

Pelaksanaan UU Darurat tersebut yang menyangkut penghapusan Peradilan Swapraja dan Peradilan adat berjalan dengan lancar. Sedangkan yang menyangkut kelanjutan peradilan agama mengalami hambatan karena diperlukan adanya PP. Walaupun sebenarnya pemerintah telah cukup bijaksana dengan tidak menghapuskan begitu saja bentuk-bentuk peradilan agama dan kompetensi absolutnya atau tidak memasukkannya dalam lingkungan pengadilan negeri. Jadi kelanjutan dari peradilan agama itu tidak dapat berjalan semudah yang diharapkan.

¹²³ DITBINBAPERA, *Kenang-kenangan ...* , hal. 33

Peradilan agama di Propinsi Sulawesi dan di beberapa kabupaten dalam propinsi Sunda Kecil berjalan berdasarkan pasal 12 Peraturan Swapraja tahun 1938, kompetensi absolutnya berkisar perselisihan suami istri. Demikian juga pengadilan agama di daerah Kalimantan, penyelesaian pertikaian suami istri dalam urusan nikah, thalak, ruju', mahar dan sebagainya sampai pada penyelesaian perkara warisan.

Sedangkan di Sumatera selama tahun 1952, pengadilan agama yang diaktifkan secara resmi hanya satu yaitu pengadilan agama di Palembang, dengan penetapan Menteri Agama. No. 15 tahun 1952. Diharapkan dapat dilaksanakan ketetapan tersebut, pada tanggal 1 Agustus 1952, akan tetapi tidak dapat dilaksanakan pada tanggal tersebut karena ada beberapa hal yang harus dirundingkan dengan kementerian kehakiman.¹²⁴

Peradilan agama di seluruh Sumatera dapat dibagi 4 macam, yaitu:

- (1). Berdasarkan ketetapan Wah Negara Sumatera Timur tanggal 1 Agustus 1950 No. 390/1950 termuat dalam warta resmi NST No. 78, Peradilan agama dengan kompetensi absolutnya yaitu memeriksa perselisihan sekitar nikah, thalak dan ruju', juga berwenang menangani perkara mengenai mahar, hadanah, nafkah dan menetapkan pembagian warisan. Namanya adalah Majelis Agama Islam, yang terdapat di daerah bekas Sumatera Timur.

¹²⁴ *Ibid.*, hal. 35.

- (2). Di daerah Aceh, peradilan agama dilakukan oleh Mahkarnah Syar'iyah yang terbentuk sejak tanggal 1 Agustus 1946, pembentukannya diperkuat oleh Dewan Perwakilan Aceh pada tahun 1947. Adapun kompetensi absolutnya yaitu memutuskan persoalan-persoalan tentang nikah, thalak dan ruju' juga tentang persengketaan waris mawaris.
- (3). Di daerah Riau, peradilan agama dibentuk berdasarkan pasal 12 peraturan Swapraja 1938.
- (4). Peradilan agama di beberapa daerah lainnya di Sumatera yang berbeda yang tersebut di atas karena dibentuk berdasarkan pasal 12 Stbl. 1932 No.80.55.

Setelah melampaui beberapa usaha, pada tahun 1957, Menteri Agama menyampaikan sebuah Rancangan Peraturan Pemerintah tentang pengadilan agama di daerah Aceh, yang mendapat pengesahan Dewan Menteri. Kemudian keluarlah PP. No. 29 tahun 1957. Namun Dewan Menteri menganggap PP tersebut belum memberi solusi yang integral untuk daerah-daerah lain di luar Jawa dan Madura, maka PP tersebut dicabut. Kemudian pada rapat kabinet tanggal 26 agustus 1957, Rancangan Peraturan Pemerintah tersebut diterima dengan baik sehingga ditandatangani oleh Presiden pada tanggal 5 Oktober 1957 menjadi PP No. 45 tahun 1957 dan diundangkan dalam Lembaran Negara No 99 tahun 1957 oleh Menteri Kehakiman. Ada pun kompetensi absolutnya tercantum dalam pasa1 4 ayat (1) yaitu:

“Pengadilan Agama atau Mahkamah Syar'iyah memeriksa dan memutuskan perselisihan antara suami istri yang beragama Islam, dan segala perkara

yang menurut hukum yang hidup diputuskan menurut hukum Islam yang berkenaan dengan nikah, talak, ruju', fasakh, nafkah, maskawin atau mahar, tempat kediaman atau *maskan*, mut'ah, *hadhanah*, perkara waris, *mal waris*, wakaf, hibah, *shadaqah*, *bait al-mal*, dan lain-lain yang berhubungan dengan itu.¹²⁵

Jadi dengan pasal 4 ayat (1) di atas kompetensi absolut pengadilan agama di luar Jawa dan Madura (kecuali Kalimantan Selatan) sudah lebih diperluas.¹²⁶ Namun dalam peaksanaannya masih sering terjadi penafsiran yang berbeda khususnya tentang warisan. Apakah menjadi kompetensi absolut pengadilan agama atautkah kompetensi absolut pengadilan negeri.

Pihak pengadilan agama berpendapat bahwa keseluruhan urusan warisan mulai dari menetapkan ahli waris, pembagian pusaka dan sebagainya menjadi kompetensi absolut pengadilan agama dan lembaga tersebutlah yang berhak memutuskannya dalam menyelesaikan perkara wansan tersebut. Sedangkan pengadilan negeri berpendapat bahwa hanya masalah warisan yang tidak mengandung persengketaan saja yang menjadi kompetensi absolut pengadilan agama dan berwenang untuk menyelesaikannya. Misalnya apabila sudah pasti siapa yang menjadi ahli waris, dan harta yang menjadi harta warisannya juga sudah tidak dipersengketakan. Jadi kewenangan pengadilan agama menurut hakim pengadilan negeri dalam bidang

¹²⁵ *Ibid.*, hal. 36.

¹²⁶ Di Kalimantan Selatan masih menggunakan Stbl 1937 No. 116, 610, 638 dan 639. Perkara warisan, wakaf dan perwalian menjadi kompetensi absolut Pengadilan Negeri dengan mcnggunakan hukum adat.

warisan hanya pada pembagian harta warisan yang tidak dipersengketakan oleh ahli waris. Apabila masih terjadi persengketaan tentang siapa saja yang berhak menjadi ahli waris ataupun jenis harta atau harta apa saja yang menjadi objek warisan masih dipersengketakan. Dalam hal tersebut menjadi wewenang pengadilan negeri untuk memeriksa perkara dan mengadilinya.

Dengan demikian dalam PP No. 45 tahun 1957 pasal 4 ayat (1) belum ada ketegasan tentang persoalan kewarisan demikian juga dalam masalah seseorang menjadi wali dari seorang yang telah meninggal dunia tanpa meninggalkan ahli waris, dengan menetapkan pula bahwa suatu jenis harta menjadi milik wali itu. Demikian juga tentang ketentuan-ketentuan lebih lanjut mengenai pasal 4 ayat (1) dan ayat (2) dalam hal, misalnya terjadi sengketa antara:

- a). Suami istri yang beragama Islam tetapi tunduk pada Hukum Perdata Barat (BW).
- b). Suami yang beragama Islam dan istri non muslim, sebab pengadilan agama diberi wewenang untuk memutuskan perselisihan antara suami istri yang beragama Islam dan segala perkara yang menurut hukum yang hidup.

Di daerah yang kuat hukum adatnya, perkara warisan digunakan hukum adat. Jadi diajukan gugatan ke pengadilan negeri, karena masih kuatnya pengaruh penggunaan teori *receptie*.

Teori *receptive*¹²⁷ yang didukung oleh *Indische staatsregeling* (IS) tersebut di atas yang seharusnya tidak berlaku lagi setelah Indonesia merdeka¹²⁸ karena ketentuan dalam IS telah diganti dengan UUD 1945. Namun pengaruhnya masih menyelinap dalam PP No. 45 tahun 1957 tentang pembentukan Mahkamah Syar'iyah di luar Jawa dan Madura, Kalimantan Selatan dan Kalimantan Timur melalui pasal 4 ayat (1) dan (2) di atas.

Menurut pendukung penyelesaian perkara warisan pada pengadilan negeri, kata-kata menurut *hukum yang hidup* itu menunjukkan pada hukum adat. Artinya adalah, kalau menurut hukum adat perkara itu diputuskan menurut hukum Islam, maka perkara itu diputuskan menurut hukum Islam. Tetapi kalau menurut hukum adat perkara itu tidak boleh diputuskan menurut hukum Islam, karena hukum Islam belum diresepsi oleh hukum adat maka perkara itu

¹²⁷ Menurut Hazairin dengan teori *receptive*-lah telah mencegah orang Islam melaksanakan hukum Islam khususnya mengenai warisan melalui pengadilan agama, bahkan ia menyatakan bahwa teori tersebut merupakan teori iblis karena teori ini membujuk orang Islam untuk tidak mentaati al-Qur'an dan hadis, bahkan Hazairin sejak tahun 1950 secara sistematis mengkritik teori tersebut karena bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 29 ayat I yang berbunyi: "Negara berdasarkan atas ketuhanan yang Maha Esa". Menurut Hazairin negara berketuhanan yang Maha Esa wajib melaksanakan hukum yang berasal dari agama yang dianut. Orang yang beragama Islam wajib mengamalkan hukum waris Islam, dalam Hazairin, *Demokrasi Pancasila*, (Jakarta: Tintamas, 1970), hal. 9

¹²⁸ Ishak, "Catatan tentang keadaan peradilan Agama di Propinsi Daerah Istimewa Aceh", dalam *Himpunan Tulisan tentang Sejarah Peradilan dan Peradilan Agama di Daerah Istimewa Aceh*, (Banda Aceh: Pusat Dokumentasi dan Informasi Aceh, 1984), hal. 28.

tidak boleh diputuskan oleh pengadilan agama atau Mahkamah Syar'iyah di tempat tersebut. Institusi yang berhak memutuskan adalah pengadilan negeri dengan hukum adat, karena yang berlaku di tempat tersebut bukan hukum Islam, walaupun yang berperkara adalah orang Islam.¹²⁹

Kalimat menurut hukum yang hidup itu berarti telah menjadi bumerang bagi Mahkamah Syar'iyah di luar Jawa dan Madura, Kalimantan Selatan dan Timur. Putusan mengenai warisan yang menurut PP No. 45 tahun 1957 menjadi wewenang pengadilan agama atau Mahkamah Syar'iyah tidak dapat dilaksanakan kalau yang berperkara itu tidak mau dengan sukarela melaksanakannya. Karena untuk melaksanakannya harus ada fiat eksekusi (setuju untuk dilaksanakan) dari Ketua Pengadilan Negeri. Sedangkan pengadilan agama walaupun menginginkannya, tidak mampu melaksanakannya karena tidak mempunyai juru sita di lembaganya.

Selain itu yang menjadi aral dalam mengaplikasikan kompetensi absolut pengadilan agama khususnya dalam bidang warisan dan perkawinan adalah tidak adanya kitab hukum yang menjadi pegangan hakim di pengadilan agama. Sehingga pelaksanaan hukum kewarisan dan perkawinan tidak dapat berjalan dengan semestinya. Hal ini disebabkan karena hakim agama diizinkan mempergunakan tiga belas kitab fiqh mazhab Syafi'i yaitu: *Al-Bajuri, Fath al-Mu'in. Syarqawi 'ala al-Tahrir, al-Mahalli, Fathu al-Wahab, Tuhfat. Targhib al-Musytaq, Qadwin al-Syar'iyah 'Usman Ibn Yahya,*

¹²⁹ Mohammad Daud Ali, *Hukum Islam ...*, hal. 209

Qawdwin al-Syar'iyah, Sadaqah Dhi'am, Syamsuri fl al-Faraid. Bughatu al-Mustarsyidi, al-Fiqhu Ala al-Mazdhib al- Arba'ah, dan Mughni al-Muhtaj, dalam menyelesaikan sengketa yang diajukan ke pengadilan agama. Ketetapan tersebut berdasarkan Surat Edaran Biro Peradilan Agama tahun 1958 No B/1/735, yang memungkinkan lain hakim lain pula pendapatnya. Adagiumnya *different judge different sentence*.

Untuk menghindari hal-hal yang tersebut di atas, maka sesungguhnya sejak tahun 1950, pemerintah RI melalui Menteri Agama telah membentuk Panitia Penyelidik Peraturan Hukum perkawinan, talak, dan ruju' yang diketuai oleh Mr Teuku Mohammad Hasan, Mantan Gubernur Sumatera. Panitia berhasil menyusun dua RUU perkawinan yaitu: (1) RUU perkawinan umum, yang diselesaikan tahun 1952 dan (2) RUU perkawinan ummat Islam, yang diselesaikan tahun 1954, kedua RUU tersebut karena berbagai sebab tidak dapat dijadikan undang-undang. RUU perkawinan umat Islam tersebut, tahun 1958 diajukan oleh Menteri Agama ke parlemen. Bersamaan dengan itu muncul RUU perkawinan umum atas usul inisiatif Ny. Sumari (anggota parlemen dari PNI). Kedua RUU tersebut bertolak belakang, satu berdasarkan agama sedangkan yang lain berdasarkan paham sekuler. Akhimya kedua-duanya gagal disahkan menjadi UU¹³⁰.

Usaha untuk mengembalikan hukum Islam sebagai hukum praktis yang dapat diaplikasikan oleh umat Islam Indonesia, memang selalu dilakukan. Misalnya dengan dicetuskannya teori *Receptio a Contrario*, yaitu hukum adat itu

¹³⁰ Deliar Noer, *Administrasi Islam...*, hal. 97.

diberlakukan apabila tidak bertentangan dengan hukum Islam. Dengan teori ini ada suatu keinginan yang tegas, agar setelah Indonesia merdeka, dicabut semua hukum yang bersumber dari hukum Belanda dan dirumuskan kembali hukum yang sesuai dengan norma agama dan sosial masyarakat Indonesia. Teori ini banyak pendukungnya yang dapat dibuktikan dengan berbagai kasus.¹³¹

Misalnya, hukum waris tidak menjadi kompetensi absolut pengadilan agama di luar pulau Jawa dan Madura. Ternyata berdasarkan penelitian Daniel S. Lev, di Jawa meskipun pengadilan agama telah kehilangan kompetensi absolutnya dalam hukum waris sejak 1937, pengadilan agama tetap menyelesaikan perkara-perkara warisan dengan cara yang mengesankan. Pengadilan Agama tetap menjatahkan waktu untuk menyelesaikan perkara warisan. Bahkan di beberapa kabupaten pengadilan agama lebih banyak menerima perkara warisan dari pada pengadilan negeri. Putusan pengadilan agama tidak hanya berupa fatwa, bahkan mencakup persoalan menyelesaikan jenis-jenis perkara warisan bagi yang berkepentingan. Jadi peranan Pengadilan agama sebagai pemutus perkara terlihat lebih menonjol dibandingkan sebagai pemberi nasehat.¹³²

Kondisi di luar Jawa lebih radikal lagi, seperti di Aceh misalnya Pengadilan agama selalu bersifat ekspansionis serta

¹³¹ Rachmat Djatnika, "Sosialisasi Hukum Islam di Indonesia" dalam *Kontroversi Pemikiran Islam di Indonesia*, (Bandung: Remaja Rosda Karya, 1993), hal. 232.

¹³² Daniel S Lev, *Islamic Courts in Indonesia, A Study in the Political Bases of Legal Institution*, (Berkeley Los Angeles: University of California Press, 1972), p. 217.

memperoleh dukungan politik dan sentimen Islam yang kuat Sehingga seakan-akan peran hukum adat, khususnya dalam warisan hampir tidak ada kasus. Dengan demikian walaupun hukum waris tidak menjadi wewenang pengadilan agama di Jawa, demikian juga di Aceh masa penjajahan Belanda, realitasnya tetap banyak orang yang datang ke pengadilan agama untuk meminta penyelesaian perkara warisan.

Pada tahun 1960. MPRS RI menyatakan perlunya dibuat UU tentang wansan yang bebas dari *teori receptie*. Dalam ketetapannya disebutkan bahwa dalam penyempurnaan UU hukum waris agar diperhatikan faktor agama, dan lain-lain. Dalam Tap MPRS No.II/MPRS/1960 ditentukan pula agar isi Perundang-undangan mengenai hukum waris itu antara lain:

- a. Semua harta warisan diberikan untuk anak-anak dan janda (duda), apabila pewaris meninggalkan anak-anak dan janda (duda).
- b. Sistem penggantian ahli waris.
- c. Penghibahan

Lembaga Hukum Nasional --sekarang menjadi Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN)-- dalam keputusannya tanggal 10 Mei 1962 menetapkan, antara lain :

- a Di seluruh Indonesia hanya berlaku satu sistem kekeluargaan yaitu sistem parental, yang diatur dengan UU dengan menyesuaikan sistem-sistem lain yang terdapat dalam hukum adat parental.
- b Hukum waris untuk seluruh rakyat diatur secara bilateral individual, dengan kemungkinan adanya variasi dalam sistem bilateral tersebut untuk kepentingan golongan Islam yang memerlukannya.

- c Sistem keutamaan dan sistem penggantian dalam hukum waris pada prinsipnya sama untuk seluruh Indonesia, dengan sedikit perubahan bagi hukum waris Islam.

3. Kompetensi absolut peradilan agama Masa Orde Baru (1966-1989)

Pada masa Orde Baru (1966-1989),¹³³ banyak perubahan yang sangat penting bagi peradilan agama dan kompetensi absolutnya. Walaupun perubahan tersebut berlangsung dengan sangat lamban karena berbagai faktor turut mempengaruhinya, terutama kebijakan politik dari suatu rezim yang berkuasa. Pada masa ini dikeluarkan UU No. 14 tahun 1970 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman UU menetapkan bahwa kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan yang merdeka, terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah, dan harus menjaga kemurnian pelaksanaan UUD 1945. Dalam pasal 10 ayat (1) dinyatakan bahwa kekuasaan kehakiman dilakukan oleh pengadilan dalam lingkungan:

- a Peradilan Umum
- b. Peradilan Agama
- c Peradilan Militer
- d. Peradilan Tata Usaha Negara.

¹³³ Penulis membatasi periode Orde Baru dari tahun 1966-1989 disebabkan karena setelah tahun tersebut tidak ada perundang-undangan khusus yang mengatur tentang kompetensi absolut peradilan agama, yang ada hanya ditetapkan Kompilasi Hukum Islam pada tahun 1991 sebagai dasar bagi hakim peradilan agama dalam memutuskan perkara, namun Kompilasi tersebut tidak terlalu fundamental pengaruhnya terhadap perkembangan kompetensi absolut peradilan agama

Dengan UU ini maka eksistensi peradilan agama telah memperoleh landasan hukum yang kuat dan juga menjadi landasan untuk menegakkan hukum Islam yang berlaku secara yuridis formal dalam Negara RI. Namun UU ini belum secara khusus memperkuat kompetensi absolut peradilan agama. Pada tahun 1974 kompetensi absolut peradilan agama semakin bertambah kuat dengan ditetapkannya UU No. 1 Tahun 1974, tentang perkawinan. UU ini merupakan Rancangan Undang-Undang yang disampaikan presiden pada DPR RI pada tanggal 31 Juli 1973 dengan surat No. R.02/PU/VII/1973. Dengan melalui proses yang cukup panas, pada tanggal 22 Desember 1973 DPR RI menerima RUU tentang perkawinan dan disahkan menjadi UU.¹³⁴ Pada tanggal 2 Januari 1974, UU No. I Tahun 1974, yang terdiri dari 72 Pasal dan XV bab ini diundangkan dalam lembaran negara.

Untuk melaksanakan UU ini secara efektif dan efisien maka diberlakukan PP No. 9 tahun 1975 yang menyangkut masalah pencatatan perkawinan, tata cara perkawinan, tata cara perceraian dan lain-lain. Oleh sebab itu sejak tanggal 1 Oktober 1975 hanya berlaku satu UU perkawinan bagi segenap warga negara Indonesia tanpa melihat golongannya masing-masing. Kemudian ditambah dengan PP No. 101 1983 tentang Perkawinan Khusus Bagi Pegawai Negeri Sipil. Dengan berlakunya ketentuan-ketentuan tersebut maka dengan sendirinya terhapus ke-anekaragaman UU tentang

¹³⁴ Zaini Ahmad Noeh, *Peradilan Agama di Indonesia: Suatu Studi tentang Landasan Politik Lembaga-Lembaga Hukum*, (Jakarta: Intermasa, 1986), hal. 20.

perkawinan di Indonesia, termasuk ketentuan perkawinan dalam BW.¹³⁵

Dengan UU No. 1 tahun 1974, menurut penjelasan dan pedoman dalam Instruksi Dirjen Bimas Islam No. D/INS/117175, wewenang yang diperoleh oleh pengadilan agama di bidang perkawinan mencapai 16 perkara. Namun pelaksanaan hukum perkawinan tersebut -- melalui putusan pengadilan agama -- masih menjadi masalah, karena dalam pasal 63 ayat (2), dinyatakan bahwa: Setiap keputusan pengadilan agama dikukuhkan oleh pengadilan umum. Dengan ketentuan dalam pasal 63 ayat (2) ini masih menggambarkan bahwa pengadilan agama masih merupakan pengadilan kelas dua karena masih berada di bawah subordinatif pengadilan negeri. walaupun bersifat administratif belaka, ketentuan tersebut merupakan peninggalan lembaga *fiat eksekusi* yang diciptakan oleh pemerintahan kolonial dahulu untuk mengawasi pengadilan agama yang dianggap derajatnya lebih rendah dan tidak setara dengan pengadilan negeri. Perlunya pengukuhan setiap keputusan hakim pengadilan agama oleh ketua pengadilan negeri disebabkan karena tidak adanya juru sita, sehingga mengakibatkan tidak lengkapnya susunan badan peradilan agama.¹³⁶

Selanjutnya pada tahun 1977, dikeluarkan PP No. 28 tahun 1977 yang ditetapkan pada tanggal 17 Mei 1977, tentang perwakafan tanah milik. PP ini merupakan perluasan

¹³⁵ Hasbullah Bakry, Kumpulan Lengkap VU dan Peraturan Perkawinan di Indonesia, (Jakarta : Djambatan, 1985), hal 49.

¹³⁶ *Ibid.*, hal. 56.

clari pasal 49 ayat (3) UU No. 5 tahun 1960 tentang Undang-Undang Pokok Agraria. Dalam PP ini dipertegas bahwa perwakafan menjadi kompetensi absolut pengadilan agama.

Pada tahun 1989 merupakan momentum paling berharga bagi ummat Islam Indonesia, karena ditetapkan Undang-Undang tentang Peradilan Agama dan kompetensi absolutnya Tahun 1989 merupakan akhir penantian yang panjang karena UU tentang peradilan Agama telah diperjuangkan selama kurun waktu 28 tahun, yaitu sejak tahun 1961. UU tersebut diundangkan dalam lembaran Negara RI No 49. Dengan nama UU tentang Peradilan Agama No 7 tahun 1989. UU ini merupakan rangkaian dari UU yang paling luas menetapkan kedudukan Peradilan Agama dan Kompetensi absolutnya.

Penetapan UU No 7 tahun 1989 merupakan aturan perundang-undangan untuk melaksanakan secara konsekwen UU No. 14 tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentauan Pokok Kekuasaan Kehakiman. UU No. 7 tahun 1989 ini terdiri atas VII Bab, mencakup 108 pasal. Adapun ketujuh bab tersebut adalah ketentuan Umum, susunan pengadilan, peradilan dan ketentuan penutup.¹³⁷

Secara umum isi UU No. 7 tahun 1989 mengatur dan memberi perubahan yang progresif untuk peradilan agama dan kompetensi absolutnya.

UU ini secara tegas mengakui keberadaan pengadilan agama dan bahkan lebih diperhitungkan eksistensi dan

¹³⁷ Mukhtar Zarkasyi, "Ulasan Tentang UU NO 7 tahun 1989", dalam *Mimbar Hukum*, No. 1, Tahun I, (Jakarta, Al-Hikmah dan DITBINBAPER Islam, 1990), hal 74.

kompetensi absolutnya. Setelah UU tersebut diundangkan dalam Lembaran Negara, maka peradilan agama tidak perlu lagi tunduk pada pengadilan negeri walaupun hanya sekedar formalitas administrasi saja. UU No. 7 tahun 1989 menghapus subordinasi antara pengadilan negeri dengan pengadilan agama. Dengan demikian cukup alasan untuk dikatakan bahwa UU ini memberi kompetensi absolut pengadilan agama lebih luas dibanding masa penjajahan kolonial Belanda dan pendudukan Jepang, serta pada masa Orde Lama.

Adapun perubahan yang sangat mendasar dalam UU No. 7 tahun 1989 yaitu:

- a). Perubahan tentang dasar hukum penyelenggaraan peradilan agama di Indonesia.
- b). Perubahan tentang kedudukan peradilan agama di Indonesia dalam tata peradilan nasional.
- c). Perubahan tentang kedudukan hakim peradilan agama.
- d). Perubahan tentang kekuasaan peradilan agama di Indonesia.
- e). Perubahan tentang hukum acara peradilan agama.
- f). Perubahan tentang administrasi peradilan agama.
- g). Perubahan tentang perlindungan terhadap wanita.

Khusus tentang perubahan kompetensi absolut peradilan agama dalam cakupan yang lebih luas sesuai dengan pasal 49 ayat:

- l. Pengadilan agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutuskan dan menyelesaikan perkara-perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang:

- a. Perkawinan
 - b. Kewarisan, wasiat, dan hibah yang dilakukan berdasarkan hukum Islam.
 - c. Wakaf dan sadaqah.
2. Bidang perkawinan sebagaimana yang dimaksud dalam ayat (1) huruf a, ialah hal-al yang diatur dalam atau berdasarkan undang-undang mengenai perkawinan yang berlaku.
 3. Bidang kewarisan sebagaimana yang dimaksud dalam ayat (1) huruf b, ialah penentuan siapa-siapa yang menjadi ahli waris, penentuan mengenai harta peninggalan, penentuan bagian masing-masing ahli waris dan melaksanakan pembagian harta peninggalan tersebut.

Ketentuan pasal 49 ayat (1) merupakan ketentuan-ketentuan pokok tentang kompetensi absolut peradilan agama, dalam ketentuan-ketentuan tersebut menunjukkan bahwa cakupan kekuasaan absolut pengadilan agama secara garis besar meliputi perkara-perkara perdata tertentu di kalangan ummat Islam di Indonesia. Perkara-perkara perdata tersebut ialah di bidang perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf dan sadaqah yang dilakukan berdasarkan hukum Islam. Cakupan kekuasaan absolut pengadilan agama itu sekaligus menunjukkan batasannya, sebagai badan peradilan khusus dalam menyelenggarakan kekuasaan kehakiman di bidang-bidang tertentu dalam

BAGIAN KEEMPAT HAK OPSI DALAM PERKARA KEWARISAN BERDASARKAN UNDANG-UNDANG NO.7 TAHUN 1989

A. Konsepsi Dasar Hak Opsi

Pengadilan dalam lingkungan peradilan agama memiliki wewenang atau otoritas sebagai kompetensi absolutnya dalam memeriksa, memutuskan dan menyelesaikan perkara perdata tertentu di kalangan masyarakat tertentu yaitu golongan masyarakat Indonesia yang beragama Islam. Sejak diberlakukannya Undang-Undang No.7 tahun 1989, maka telah terjadi penyeragaman nama lembaga ini yaitu Pengadilan Agama untuk lembaga peradilan tingkat pertama, dan Pengadilan Tinggi Agama untuk lembaga peradilan pada tingkat banding, dengan kompetensi absolut yang sama pula, tanpa dibedakan antara pengadilan agama yang ada di pulau Jawa, Madura dan Kalimantan dengan pengadilan agama lainnya yang ada dalam wilayah Negara Republik Indonesia.

Kompetensi absolut peradilan agama itu diatur dalam Bab III mulai dari pasal 49 sampai dengan pasal 53 Undang-Undang No, 7 tahun 1989. Dalam pasal 49 dinyatakan bahwa:

- Ayat 1: Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutuskan dan menyelesaikan perkara-perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang:
- a. Perkawinan
 - b. Kewarisan, wasiat dan hibah, yang dilakukan berdasarkan hukum Islam
 - c. Wakaf dan Sadaqah
- 2: Bidang perkawinan sebagaimana dimaksudkan dalam ayat (1) huruf a ialah hal-hal yang diatur dalam atau berdasarkan Undang-Undang mengenai perkawinan yang berlaku.
3. Bidang kewarisan sebagaimana yang dimaksud dalam ayat (1) huruf b, ialah penentuan siapa-siapa yang menjadi ahli waris, penentuan mengenai harta peninggalan, penentuan bagian masing-masing ahli waris dan melaksanakan pembagian harta peninggalan tersebut.

Ketentuan pasal 49 ayat (1) itu, persis sama maksudnya dengan Penjelasan Umum butir 2 alinea ketiga dalam ketentuan-ketentuan tersebut dinyatakan: "Bahwa Pengadilan Agama merupakan pengadilan tingkat pertama untuk memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara-perkara antara orang-orang yang beragama Islam di bidang perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf dan sadaqah berdasarkan hukum Islam".

Selanjutnya, masih dalam Penjelasan Umum butir 2 alinea kelima, dijelaskan: "Bidang kewarisan dalam mengenai penentuan siapa-siapa yang menjadi ahli waris, penentuan harta peninggalan. Penentuan bagian-bagian masing-masing

ahli waris, dalam pelaksanaan pembagian harta peninggalan tersebut, bilamana pewarisan tersebut dilakukan berdasarkan hukum Islam".

Dari ketentuan pasal 49 ayat (1) sampai (3) bahwa masalah kewarisan merupakan wewenang atau menjadi kompetensi absolut pengadilan agama di seluruh wilayah Indonesia. Pasal tersebut telah memperluas kompetensi absolut pengadilan agama khususnya untuk pengadilan agama di pulau Jawa, Madura, dan Kalimantan. Di mana masalah kewarisan, sejak masa penjajahan Belanda tidak lagi menjadi kompetensi absolutnya yaitu sejak ditetapkan peraturan tentang Peradilan Agama di Jawa dan Madura dalam Stbl. 1882 No. 152 dan Stbl. 1937 No. 166 dan 610, serta sebagian Peradilan Agama dalam wilayah residen Kalimantan Selatan dan Kalimantan Timur.

Dalam Penjelasan Umum Butir 2 Alinea keenam dinyatakan. "*Sehubungan dengan hal tersebut. para pihak sebelum berperkara dapat mempertimbangkan untuk memilih hukum apa yang akan dipergunakan dalam pembagian warisan*".

Ketentuan dalam alinea tersebut telah menganulir penegasan pasal 49 ayat (1) butir b dan ayat (3), bahwa sengketa atau perkara warisan itu menjadi kompetensi absolut peradilan agama di seluruh wilayah hukum negara Indonesia.

Dalam alinea keenam butir 2 dari Penjelasan Umum UU No. 7 tahun 1989 telah mencuat suatu pernyataan hukum bahwa perkara warisan itu tidak lagi secara mutlak menjadi kompetensi absolut pengadilan agama. Fakta tersebut dapat dipahami dari teks *sehubungan dengan hal tersebut, para*

pihak sebelum berperkara dapat mempertimbangkan untuk memilih hukum apa yang akan dipergunakan dalam membagi warisan. Dengan dasar Penjelasan Umum butir 2 alinea keenam ini, maka pengadilan negeri turut berwenang untuk menyelesaikan perkara warisan, bila ahli waris tidak menggunakan hukum Islam tetapi menggunakan hukum adat atau hukum waris perdata Barat.

Turut andilnya pengadilan negeri dalam penyelesaian perkara warisan yang terjadi di kalangan umat Islam Indonesia, dapat dipahami dari teks Penjelasan Umum butir 2 alinea keenam. Ketentuan dalam Penjelasan Umum tersebut dinyatakan bahwa para pihak yang berperkara dalam masalah warisan dapat mempertimbangkan untuk memilih sistem hukum yang diinginkannya. Berhubung di Indonesia masih hidup dua sistem hukum waris lain di samping hukum waris Islam, maka dapat dinyatakan bahwa sistem hukum selain hukum Islam dapat juga digunakan oleh umat Islam. Dengan demikian teks *"...untuk memilih hukum apa yang akan dipergunakan "* yang termaktub dalam bagian Penjelasan Umum butir 2 alinea keenam UU No. 7 tahun 1989 telah melahirkan konsepsi tentang adanya hak opsi dalam perkara warisan. Jadi dengan statemen tersebut, para pihak yang berperkara tentang harta warisan berhak untuk memilih hukum warisan apa yang akan dipergunakan dalam menyelesaikan pembagian warisan. Interpretasi lebih lanjut dari teks di atas menyatakan bahwa pihak yang berperkara diberi keleluasaan oleh UU untuk memilih sistem hukum yang paling menguntungkan bagi kepentingan mereka masing-masing (dengan berbagai persepsi pemikiran). Ketiga sistem hukum tersebut memang masih "hidup" dalam

masyarakat Indonesia. Dengan demikian khusus untuk perkara wansan di Indonesia berdasarkan UU No.7 tahun 1989 mengandung adanya konsepsi hak opsi.

Argumentasi yang mendukung pemberlakuan hak opsi bertitik tolak pada doktrin yang menetapkan bahwa pada umumnya setiap bidang hukum perdata adalah bersifat mengatur (*regelend recht*) dan tak bersifat memaksa (*idwingend recht*). Oleh karena itu menurut teori ini, aturan hukum yang dikatagorikan sebagai hukum perdata termasuk di dalamnya hukum warisan, dapat dipilih suatu sistem hukum tertentu melalui persetujuan antara para pihak yang bersengketa. Aturan hukum yang bersifat mengatur ini tidak dapat dipaksakan sekalipun oleh hakim sendiri.

Dengan demikian hakim tidak berwenang memaksakan pilihan hukum tertentu pada para pihak yang bersengketa, karena sifat dasar dari hukum perdata tersebut yang hanya terbatas untuk mengatur saja (*regelend*). Ketentuan tersebut menjadi dasar argumentasi yang digunakan oleh para pihak yang menginginkan adanya hak opsi dalam menyelesaikan sengketa kewarisan di Indonesia. Dengan konsepsi hak opsi tersebut maka pengadilan agama hanya berwenang mengadili perkara warisan orang Islam apabila para ahli warisnya berkehendak atau berkeinginan untuk membagi warisan dengan mendasarinya pada hukum kewarisan Islam.

Pembatasan kompetensi pengadilan agama di bidang kewarisan ditentukan berdasarkan pilihan hukum oleh para pihak yang berkepentingan. Dengan demikian pengadilan agama tidak sepenuhnya berwenang mengadili perkara kewarisan ummat Islam Indonesia, tapi sangat ditentukan oleh pilihan hukum para pihak yang berperkara. Oleh karena itu bila para pihak yang berperkara ingin menyelesaikan

sengketa kewarisannya dengan menggunakan hukum adat atau hukum Perdata Barat, maka pengadilan agama tidak berkompeten menanganinya karena perkara tersebut berada di luar jangkauannya. Pihak yang berkompeten menyelesaikannya adalah pengadilan negeri, walaupun para pihak yang berperkara itu jelas identitas agamanya sebagai ummat Islam. Hal ini karena didasari pada penggunaan hak opsi, dan pilihan tersebut tidak menyalahi ketentuan hukum karena ditetapkan berdasarkan undang-undang. Artinya bahwa para pihak yang berperkara dinyatakan oleh undang-undang diberi kesempatan dan peluang untuk memilih hukum kewarisan yang sesuai dengan keinginan para pihak.

Kemungkinan dapat digunakan pilihan hukum (hak opsi) tersebut dalam bidang kewarisan, karena di Indonesia legitimasi tiga sistem hukum kewarisan masih tetap dipertahankan. *Pertama* sistem hukum adat yang di dalamnya diatur hukum kewarisan Adat --walaupun hukum adat tersebut bukan hukum tertulis tapi sebatas yang hidup dalam masyarakat, namun saat ini sebahagian hukum adat telah tertulis yaitu yang tercakup dalam yurisprudensi yang telah dikodifikasi--. *Kedua* sistem hukum Islam, di dalamnya diatur sistem kewarisan Islam. *Ketiga* sistem hukum Perdata Barat, di dalamnya juga mengatur hukum kewarisan yang terdapat dalam pasal 830 sampai pasal 1130 KUH Perdata.

Kalau dilihat dan dirunut lebih jauh, saat pembahasan Rancangan Undang-Undang Pengadilan Agama (RUUPA), telah timbul keinginan untuk dirnunculkan pilihan hukum tidak hanya dalam perkara warisan saja. Ketika dilakukan pembahasan RUUPA tersebut terdapat tiga pendapat tentang pilihan hukum (*choice of law* atau *rechtskeuzey*), yaitu: Pendapat pertama menginginkan adanya pilihan hukum

yang seluas-luasnya, bagi para pencari keadilan *Ṣadaqah*.¹³⁸ Pihak yang menginginkan pilihan hukum yang seluas-luasnya, jelas merupakan pihak yang secara politis berusaha menghapus eksistensi peradilan agama secara sistematis. Padahal dalam beberapa bidang hukum tertentu pengadilan negeri jelas tidak mampu mengadili secara adil. Misalnya masalah *ṣadaqah* dan wakaf yang konsepsi hukumnya tidak dikenal dalam sistem hukum Adat dan hukum Perdata Barat. Pendapat yang menginginkan opsi seluas-luasnya tampak terlalu memaksakan pendapatnya sehingga bila dikabulkan keinginan tersebut dalam pelaksanaannya, akan terjadi kerancuan dalam sistem hukum.

Pendapat *kedua*, menghendaki tidak adanya pilihan hukum bagi para pencari keadilan yang beragama Islam dalam ke-enam bidang hukum tersebut yaitu dalam bidang hukum perkawinan, kewarisan, wasiat, wakaf, hibah dan *ṣadaqah*.¹³⁹ Kelompok ini menginginkan kemandirian peradilan agama dan kompetensi absolutnya sehingga tetap eksis dalam wilayah Negara Republik Indonesia, walaupun hanya dalam enam bidang hukum saja, yang identifikasinya lebih dekat ke dalam bidang *aḥwal al-Syakhsiyah*. Dari segi cakupannya memang terlalu sempit bila dibandingkan dengan kompetensi absolut peradilan agama masa pemerintahan para sultan Islam di daerah-daerah tertentu dalam wilayah nusantara. Namun keinginan kelompok ini tidak tercapai dengan sempurna karena langsung akan terjadi konflik dengan pihak yang menginginkan hak opsi dalam ke-enam bidang hukum tersebut. Pendapat *ketiga* menghendaki adanya pilihan hukum dalam bidang kewarisan, hibah dan

¹³⁸ Cik. Hasan Bisri, *Peradilan Agama di Indonesia*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1988), hal. 211

¹³⁹*Ibid.*

wasiat saja.¹⁴⁰

Akhirnya dibuat kesepakatan untuk bidang perkawinan, wakaf, *sadaqah*; wasiat dan hibah, pengadilan agama memiliki wewenang penuh dan menjadi kompetensi absolutnya. Cakupan dalam beberapa bidang tersebut merupakan sikap kompromi terhadap perdebatan yang berkepanjangan dalam perumusan UU No. 7 tahun 1989 dan hak opsinya.

Rumusan tentang pilihan hukum dalam bidang kewarisan tercantum dalam Penjelasan Umum UU No. 7 tahun 1989 tersebut, juga merupakan hasil sikap kompromi dalam pembahasan rancangan UU ini. Karena bila ditetapkan dalam bentuk rumusan pasal-pasal nya pihak-pihak yang menolak hak opsi akan bersikeras pada pendiriannya. Bahwa hukum kewarisan Islam itu merupakan ketetapan Allah SWT yang harus dilaksanakan secara konsekwen di kalangan umat Islam, dan merupakan hukum yang adil bila digunakan untuk menyelesaikan sengketa kewarisan. Dasar yang digunakan mereka dengan berpegang pada aspek filosofis dan normative hukum Islam. Sedangkan pihak yang beranggapan bahwa dalam bidang kewarisan umat Islam berhak memilih hukum didasari pada pemikiran bertitik tolak pada sisi sosiologis masyarakat Indonesia bahwa selain sistem waris hukum Islam, juga masih ada sistem hukum lain yang digunakan masyarakat yaitu sistem hukum waris adat dan hukum waris Perdata Barat.¹⁴¹

¹⁴⁰ *Ibid.*

¹⁴¹ Taufik, "Prospek Pilihan Hukum dan Peradilan Agama", dalam *Mimbar Hukum*, No. II tahun IV, (Jakarta: Al Hikmah dan DITBINBAPERA Islam, 1993), hal. 29

Setelah melalui musyawarah dan lobi yang berlangsung lama, akhirnya diperoleh kesepakatan bahwa pilihan hukum dalam pasal 49 RUUPA serta penjelasannya dirumuskan ulang, kemudian diletakkan dalam *Penjelasan Umum, butir 2 alinea keenam, Undang-Undang No. 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama*. Oleh karena itu pilihan hukum dipindahkan ke bagian Penjelasan Umum, tidak diletakkan dalam pasal-pasal dan penjelasannya, sebab kalau diletakkan dalam batang tubuh UU No. 7 tahun 1989 maka berarti penetapan hukumnya bersifat tetap.

Walaupun rumusannya ditempatkan pada bagian Penjelasan Umum UU No.7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama, rumusan tersebut tetap menjadi sebuah fakta atau kenyataan adanya dualisme kesadaran hukum dalam masyarakat khususnya para perumus UU tersebut. Sehingga menunjukkan beberapa kelemahan yaitu¹⁴²:

1. Diperbolehkannya aplikasi hak opsi dalam bidang kewarisan di Indonesia, cenderung ditafsirkan secara negatif. Bahwa umat Islam tidak mau tunduk sepenuhnya terhadap hukum Islam sehingga punya efek terhadap keimanannya kepada Allah SWT.

¹⁴² Hal ini mengingatkan kita kepada lembaga-lembaga hukum masa kolonial, dengan berbagai prinsipnya, seperti tunduk dengan suka rela pada hukum lain (*vrijwillige Onderwerping*), dan wajib melaksanakan hukum golongan lain (*toepasselijke Verklaring*) dan penerimaan hukum atau sistem hukum lain (*positiefrechslijke Receptie*), dikutip dari Padmo Wahyono, "Budaya Hukum Islam dalam Perspektif Pembentukan Hukum di Masa rnendatang", dalam Amrullah Ahmad (ed), *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional*, (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), hal. 171.

2. Tidak mau menyelesaikan perkara warisan pada pengadilan agama dengan sendirinya menunjukkan bahwa pengadilan agama disisihkan oleh ummat Islam Indonesia itu sendiri.
3. Kemandirian pengadilan agama belum stabil dan terkesan berada di bawah atau menjadi subordinasi dari peradilan umum dalam sengketa perdata khususnya dalam penyelesaian perkara warisan.

B. Proses Beracara dan Kendalanya

Hukum acara yang diterapkan pada peradilan agama adalah hukum acara perdata yang berlaku pada peradilan umum. Ketentuan ini ditetapkan berdasarkan UU No. 7 tahun 1989, pada Bab IV tentang Hukum Acara, mulai dari pasal 54 sampai pasal 105. Dalam pasal 54 ditetapkan bahwa: "Hukum acara yang berlaku pada pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama adalah Hukum Acara Perdata yang berlaku pada pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum, kecuali yang telah diatur secara khusus dalam UU ini. Dalam pasal 55 diharuskan bahwa: "Tiap pemeriksaan perkara di pengadilan dimulai sesudah diajukan suatu permohonan atau gugatan dari pihak-pihak yang berperkara yang telah dipanggil menurut ketentuan yang berlaku".

Ditinjau dari perspektif hukum formil, peradilan agama belum mempunyai hukum acara tersendiri yang komprehensif kecuali dalam hal-hal tertentu saja. Oleh karena itu untuk mengaplikasikan hukum materielnya, hukum acara mempunyai kedudukan yang penting dalam melaksanakan hukum perdata materiel tertentu dalam lingkungan peradilan agama. Khususnya dalam menyelesaikan persengketaan yang

berhubungan dengan hukum kewarisan, yang menjadi pokok bahasan dalam tulisan ini. Jadi dapat dikatakan bahwa tidak mungkin hukum perdata materiil peradilan agama khususnya bidang kewarisan itu berdiri sendiri lepas sama sekali dari hukum acara perdata. Saat ini hukum perdata materiil tertentu yang diselesaikan oleh pengadilan agama dalam proses beracaranya masih tetap menggunakan hukum acara perdata yang berlaku pada pengadilan negeri.

Berhubung pengadilan negeri masih menggunakan hukum acara warisan dari kolonial Belanda, maka pengadilan agama secara langsung juga mengadopsi hukum acara tersebut. Hukum acara yang digunakan di lingkungan pengadilan negeri dalam wilayah Negara Republik Indonesia adalah berdasarkan HIR. Stbl. 1848 No. 16, Stbl. 1941 No. 44, untuk daerah Jawa dan Madura, dan Rbg: Stbl. 1872 No. 227 untuk daerah luar Jawa dan Madura¹⁴³

Menurut Sudikno Mertokusumo, HIR dan Rbg hanya mengatur tentang tata cara mengajukan gugatan, sedangkan tentang persyaratan mengenai isi gugatan tidak ada dan tidak ditetapkan dalam ketentuan tersebut. Selanjutnya dijelaskan bahwa bagi kepentingan para pencari keadilan, kekurangan tersebut diatasi oleh pasal 119 HIR (Pasal. 143 Rbg), yang memberi wewenang kepada ketua pengadilan negeri untuk memberi nasehat dan bantuan kepada pihak penggugat dalam mengajukan gugatannya.¹⁴⁴

¹⁴³ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, (Yogyakarta: Liberty, 1985), hal. 30.

¹⁴⁴ *Ibid.*, hal. 34

Selain itu juga ditetapkan dalam: UU No. 2 tahun 1986 tentang peradilan umum, dan UU No. 1 tahun 1974 tentang hukum perkawinan serta peraturan pelaksanaannya dalam PP No. 9 tahun 1975. Namun dalam UU No. 1 tahun 1974 dan UU No.7 tahun 1989 lebih banyak mengatur tentang hukum acara untuk gugatan cerai dan gugatan talak dengan berbagai alasan. Sedangkan hukum acara untuk gugatan kewarisannya bersifat umum.

Di antara persyaratan yang harus terdapat dalam gugatan itu, pada pokoknya ialah :

- a. Identitas para pihak.
- b. Dalil-dalil konkrit tentang adanya hubungan hukum yang merupakan dasar serta alasan-alasan tuntutan atau *fundamental petendi*.
- c. Tuntutan atau *petitum*.

Di dalam pengisian identitas, harus memuat ciri-ciri penggugat, dan tergugat yaitu nama-nama penggugat dan tergugat, tempat tinggalnya dan umur serta status perkawinannya.¹⁴⁵

Pasal 8 *Reglemen Acara perdata (Reglement op de Rechtsvordering)* menentukan bahwa pemberitahuan gugatan harus memuat:

- a. Hari, bulan dan tahun, nama kecil, nama dan tempat tinggal penggugat dengan menyebut tempat tinggal pilihan dalam jarak paling jauh 15 km dari gedung tempat ber-sidang hakim yang akan mengadili perkara bersangkutan.
- b. Nama kecil, nama dan tempat tinggal juru sita, nama dan tempat tinggal tergugat serta menyebutkan pula

¹⁴⁵ *Ibid.*, hal. 35.

nama orang tua yang menerima turunan pemberitahuan gugatan, jika pihak penggugat atau tergugat merupakan badan hukum atau badan usaha dagang, maka namanya dicantumkan sebagai pengganti nama dan nama kecil.

- c. Upaya dan pokok gugatan disertai kesimpulan yang jelas dan tertentu.
- d. Penunjukan hakim yang mengadili.
- e. Hari dan jam tergugat menghadap sidang pengadilan, surat pernyataan.
- b. Gugatan dan tembusan harus ditandatangani oleh juru sisa.

Dalam pasal 8 *Reglement op de Rechtsvordering* di atas hanya ditetapkan ketentuan yang bersifat umum dalam surat gugatan, tanpa ada penjelasan identitas agama. Hal ini disebabkan karena ketentuan tersebut merupakan ketentuan yang dibuat dan diterapkan oleh pemerintah Belanda masa kolonial. Untuk mengatasi kekurangan ini tentang identitas agama para pihak, dibutuhkan suatu ketentuan baru untuk menjelaskan identitas agama dalam surat gugatan terutama untuk menegaskan asas personalitas keislaman untuk penyelesaian kasus tertentu. Ketentuan tersebut penting karena menyangkut penentuan kompetensi suatu institusi peradilan yang berwenang menangani suatu perkara tertentu dan merupakan penerapan asas personalitas. Ummat Islam menggunakan pengadilan agama untuk menyelesaikan perkara-perkara tertentu sebagai implementasi asas personalitas keislamannya.

Kemudian setelah diundangkan dan diaplikasi UU No. 1 tahun 1974 tentang perkawinan dan UU No. 7 tahun 1989 tentang peradilan agama. Kedua UU tersebut mengharuskan pencantuman agama yang dianut oleh penggugat dan tergugat, karena dengan diketahui agama dari para pihak yang bersengketa akan sangat penting, guna menentukan kompetensi pengadilan yang akan mengadili perkara yang diajukan. Di dalam pasal 4 ayat (1) UU No. 7 tahun 1989 ditetapkan bahwa pengadilan Agama adalah peradilan bagi orang-orang yang beragama Islam. Pengaturan lebih lanjut dapat diketahui dalam pasal 2 yang menentukan bahwa pengadilan Agama merupakan salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang beragama Islam mengenai perkara perdata tertentu yang diatur dalam UU ini.

Kekurangan bila tidak disebutkan agama para pihak yang bersengketa akan dapat berakibat fatal bagi pelaksanaan hukum kewarisan Islam. Walaupun ketentuan tersebut tergolong ke dalam hukum formil, namun tanpa adanya ketegasan agama dalam surat gugatan, kompetensi pengadilan agama menjadi kabur. Seorang penggugat yang beragama Islam bisa jadi akan diterima gugatannya di pengadilan negeri -- misalnya dalam suatu kasus perceraian, apalagi dalam perkara warisan yang jelas menyiapkan suatu konflik dengan adanya konsepsi hak opsi --karena lembaga peradilan umum tidak melihat identitas keislaman penggugat tersebut. Oleh karena itu penyebutan atau pencantuman identitas agama para pihak yang berperkara sangat penting sehingga dapat ditentukan lebih lanjut pengadilan apa yang paling berwenang menyelesaikan perkara yang diajukan.

Kendala utama yang muncul dalam hak opsi

disebabkan rumusan hak opsi itu sendiri yang tercantum dalam penjelasan umum butir 2 alinea ke-enam yang menyatakan bahwa: "*sehubungan dengan hal tersebut para pihak sebelum berperkara dapat mempertimbangkan ...*". Ketentuan tersebut menyatakan bahwa pilihan hukum sudah harus diputuskan oleh kedua belah pihak yang berperkara -- baik para penggugat maupun para tergugat—sebelum mengajukan gugatan. Apakah memilih hukum waris Islam, hukum waris adat atau hukum waris perdata Barat. Bila memilih hukum waris Islam berarti penyelesaian perkaranya di pengadilan agama, tapi bila memilih hukum waris adat atau hukum waris perdata Barat maka penyelesaiannya dilakukan pada pengadilan negeri.¹⁴⁶

Problema tersebut sangat kompleks, karena sangat sukar untuk menemukan dan mengambil suatu kesepakatan tentang hukum warisan apa yang akan dipilih oleh para pihak yang berperkara baik dari pihak para penggugat maupun dari pihak para tergugat. Dikemukakan dalam penjelasan umum tersebut menunjukkan bahwa operasional hak opsi harus dilakukan oleh para pihak sebelum berperkara ke suatu pengadilan. Pemahaman yang dapat dikemukakan dari teks tersebut yaitu penggugat sebelum mengajukan gugatan ke suatu pengadilan, harus menjumpai tergugat lebih dahulu untuk membuat kesepakatan pilihan hukum, baik individual maupun beberapa orang tergugat. Cara lainnya yang dapat ditempuh agar tercapai kesepakatan pilihan hukum sesuai dengan ketentuan dalam Penjelasan Umum tersebut peng-

¹⁴⁶M. Yahya Harahap, *Kedudukan, Kewenangan dan Acara Peradilan Agama*, (Jakarta: Pustaka Kartini, 1990), hal. 165.

gugat sebelum mengajukan gugatan kesuatu pengadilan mengundang tergugat dan menjelaskan tentang gugatannya, serta akan memperkarakan kewarisan berdasarkan hukum waris adat atau hukum waris perdata Barat --karena penggugat tersebut wanita-- karena menurutnya hukum tersebutlah yang paling adil. Pembagian porsi antara pria dan wanita sama yaitu 1: 1 tanpa adanya perbedaan dalam porsi pembagian karena faktor gender. Kalau penggugat --- wanita --- menggunakan hukum Islam maka akan dibedakan perolehannya dengan tergugat yang pria, karena dalam sistem hukum waris Islam dibagi porsi pria dan wanita 2 (seorang laki-laki sama dengan bagian dua orang wanita).

Reaksi yang dapat dibayangkan dari pihak tergugat -- yang pria-- akan terjadi penolakan. Karena ketentuan hukum adat dan hukum perdata Barat tersebut tidak menguntungkan mereka. Sehingga mereka tidak akan mau digugat kecuali pada pengadilan agama, karena di pengadilan ini mereka merasa diuntungkan karena pihak laki-laki akan mendapat bagian lebih besar daripada pihak wanita.

Dengan kondisi seperti di atas, maka kesepakatan untuk memilih salah satu sistem hukum yang berlaku sebelum berperkara tidak mudah dicapai. Bahkan bisa saja diprediksi tidak akan pernah tercapai. Apalagi bila persengketaan atau perseteruan kedua belah pihak sudah berlangsung sejak lama dan berlarut-larut tanpa ditemukan suatujalan penyelesaian.

Ketentuan batas waktu sebelum berperkara pihak penggugat dan tergugat dapat mempertimbangkan untuk memilih hukum apa yang akan dipergunakan dalam menyelesaikan sengketa kewarisan, yang dirumuskan dalam Penjelasan Umum UU No. 7 tahun 1989. Dalam perspektif

hukum formil atau secara realistis, tidak akan mungkin tercapai kesepakatan. Pihak penggugat dan tergugat tidak akan membuat suatu kesepakatan pilihan hukum dengan batas waktu sebelum gugatan tersebut diajukan ke pengadilan bila kesepakatan tersebut dirasa merugikan kepentingan merka masing-masing. Jadi hak opsi tersebut merupakan ketentuan yang mengandung kadar tidak mungkin diterapkan impossibilitas). Sangat sulit untuk menyatakan bahwa kesepakatan akan tercapai bila kesepakatan tersebut harus dituntut dari kedua belah pihak, yaitu antara penggugat dan tergugat sebelum gugatan diajukan. Ketentuan perundang-undangan yang tercantum dalam Penjelasan Umum butir 2 alinea keenam dalam proses beracaranya menjadi kendala yang mendasar.

Kesepakatan baru bisa tercapai, bila keadilan atau rasa keadilan yang dibutuhkan oleh kedua belah pihak yaitu pihak penggugat dan dan tergugat yang berperkara terpenuhi. Oleh karena itu sebelum yang dituntut tersebut tidak diperoleh oleh kedua belah pihak maka kesepakatan pilihan hukum yang harus dicapai sebelum berperkara tidak akan pernah terjadi. Ketidak sepakatan dalam menentukan pilihan hukum dapat dimengerti karena dua institusi peradilan yaitu peradilan agama dan peradilan negeri tersebut memiliki ketentuan hukum dengan sistem hukum yang berbeda pula.

Dapat terjadi misalnya pihak perempuan mengajukan gugatan ke pengadilan negeri dengan dasar sistem hukum waris adat, sedangkan pihak penggugat laki-laki mengajukan gugatan ke pengadilan agama. Berhubung para tergugat tidak menghadiri persidangan pada dua pengadilan yang berbeda itu, maka baik pengadilan negeri maupun pengadilan agama akan menjatuhkan putusan *verstek* dengan pembagian porsi

yang berbeda, pengadilan negeri membagi porsi 1 : 1, sedangkan pengadilan agama memutuskan membagi porsi 1 : 2. Terhadap putusan *verstek* baik dari pengadilan negeri maupun pengadilan agama tidak diajukan *verzet* oleh masing-masing tergugat. Akibatnya putusan-putusan yang dijatuhkan oleh pengadilan negeri maupun pengadilan agama memperoleh kekuatan hukum tetap.

Selanjutnya pada tahap eksekusi objek warisan sesuai dengan putusan *verstek* akan menimbulkan pertentangan. Eksekusi dengan menggunakan putusan pengadilan negeri ditetapkan 1 : 1. sedangkan eksekusi pengadilan agama ditetapkan 1 : 2. Jadi kendala dalam proses beracara terus berentetan mulai dari dua gugatan pada dua pengadilan yang berbeda, putusan yang berbeda pula hingga pada tahap pengeksekusian. Dari semula telah timbul masalah yaitu pada tahap pemilihan hukum sebelum perkara diproses tidak ada solusinya maka pada putusan dan eksekusipun kendala tersebut belum tersolusi.

Dari deskripsi di atas, maka titik fokus yang menjadi kendala beracara dengan menggunakan hak opsi adalah pada "rumusan ketentuan batas waktu tercapainya kesepakatan". Penjelasan Umum butir 2 alinea keenam menetapkan bahwa kesepakatan dalam pilihan hukum harus tercapai sebelum perkara digelar dalam suatu persidangan majelis hakim di suatu institusi peradilan. Pihak penggugat dan tergugat tidak mungkin akur dan sepakat secara suka rela untuk memilih sistem hukum yang akan digunakan untuk menyelesaikan perkara warisan di suatu institusi peradilan. Sebab, perkara itu sendiri terjadi karena mereka tidak dapat menyelesaikan pembagian warisan dengan cara musyawarah dan mufakat di antara mereka. Bila musyawarah di antara pihak yang

bersengketa bisa dilakukan maka proses peradilan itu tentu tidak perlu dilakukan. Justru karena masalah sengketa warisan itu tidak bisa diselesaikan secara damai maka perlu dibuat gugatan. Oleh karena itu tidak realistis menuntut suatu kesepakatan pilihan salah satu dari tiga sistem hukum di antara pihak penggugat dan tergugat sebelum gugatan itu diajukan ke pengadilan.

Selanjutnya problem dalam proses beracara muncul ketika kesepakatan pilihan hukum tercapai pada saat perkara tersebut sedang diproses dalam suatu persidangan. Misalnya gugatan diajukan ke pengadilan agama, ketika proses persidangan di pengadilan agama sedang berjalan para ahli waris mencapai kesepakatan untuk menggunakan hukum perdata Barat di pengadilan negeri. *"Bagaimana sikap pengadilan negeri menghadapi kasus tersebut? Demikian juga pengadilan agama apakah meneruskan proses persidangan atau menghentikannya, dan melimpahkannya pada pengadilan negeri ? "*. Di sini persyaratannya tidak terpenuhi, karena sesuai ketentuan undang-undang syarat-syarat kesepakatan pilihan hukum harus tercapai sebelum proses persidangan.

Jika berpegang pada konsepsi dasar hak opsi, maka kesepakatan pilihan salah satu dari tiga sistem --- hukum yang dicapai ketika proses beracara di persidangan sedang berlangsung, maka pilihan hukum tersebut tidak berlaku lagi. Karena berdasarkan UU (dalam Penjelasan Umumnya) kesepakatan itu harus tercapai sebelum perkara diajukan ke suatu institusi peradilan.

Ketentuan dalam Penjelasan Umum butir 2 alinea keenam, di satu sisi dapat menjadi dasar argumentasi bagi pihak yang menyatakan bahwa proses persidangan yang sedang berlangsung harus dilanjutkan karena didasarkan

pada diktum, yang menyatakan bahwa menurut ketentuan UU yang tercantum dalam Penjelasan Umum tersebut kesepakatan harus terjadi sebelum persidangan. Oleh karena itu dalam kasus di atas penggunaan hak opsi gugur dengan sendirinya. Tujuan penggugurannya yaitu demi tegaknya kepastian hukum pada satu pihak dan tegaknya wibawa pengadilan di pihak lain. Oleh karena itu, sekali gugatan diajukan ke suatu pengadilan, maka pengadilan yang menerima gugatan sudah mutlak berwenang mengadilinya. Walaupun ketika proses verbalnya sedang berlangsung para pihak dapat mencapai (membuat) kesepakatan memilih salah satu sistem dari tiga sistem hukum warisan yang berlaku di Indonesia.¹⁴⁷

Di sisi lain dapat juga dibuat suatu argumentasi yang berbeda dengan argumentasi dan dasarnya yang telah dikemukakan di atas. Yaitu : proses yang sedang berlangsung di suatu peradilan harus dihentikan ketika kesepakatan di antara para pihak penggugat dan tergugat telah tercapai. Tidak dibenarkan proses persidangan terus dilakukan berpijak pada dasar argumentasi yang lebih umum. Argumentasi yang diajukan tersebut bertitik tolak pada makna kesepakatan. Setiap kesepakatan antara para pihak menurut pasal 1338 KUH Perdata,¹⁴⁸ merupakan Undang-

¹⁴⁷ *Ibid.*, hal. 170

¹⁴⁸ Pasal 1338 berbunyi: "semua persetujuan yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Persetujuan itu tidak dapat ditarik kembali selain dengan kesepakatan kedua belah pihak atau karena alasan-alasan yang oleh undang-undang cukup untuk itu. Persetujuan harus dilakukan dengan i'tikat baik". Dikutip dari R. Subekti dan Tirta Sudibiyono, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, (Jakarta: Pradya Paramita, 1982), hal. 307

undang bagi mereka (para pihak yang membuat kesepakatan termasuk penggugat dan tergugat), dan setiap kesepakatan berlaku kapan saja, serta dapat menyingkirkan suatu proses persidangan pada suatu pengadilan yang sedang berjalan. Walaupun Penjelasan Umum UU No. 7 tahun 1989 seolah-olah hanya membatasi perwujudan kesepakatan sebelum para pihak berperkara. Pembatasan tersebut tidak bersifat imperatif, sehingga dapat dilampaui, sampai pada saat perkara belum diputuskan.¹⁴⁹

Dari paparan di atas, ada dua dasar hukum yang dapat menjadi landasan perspektif dan argumentasi dalam melihat dan menyikapi tentang keberadaan hak opsi, yang terdapat dalam Penjelasan Umum butir 2 alinea keenam UU No. 7 tahun 1989. Perspektif pertama landasan hukumnya bertumpu pada Penjelasan Umum UU No. 7 tahun 1989 itu sendiri. Sedangkan perspektif kedua bertolak pada pasal 1338 KUH Perdata yang bersifat lebih luas karena kesepakatan yang dimaksudkan dalam pasal 1338 KUH Perdata mencakup berbagai kesepakatan termasuk kesepakatan dalam memilih sistem hukum dalam menyelesaikan sengketa kewarisan.

Kedua perspektif tersebut berpijak pada dua dasar yuridis formal yang berbeda. Namun tidak menawarkan solusi tuntas terhadap problema yang timbul dalam proses beracara bila hak opsi dalam perkara warisan digunakan oleh para pihak yang bersengketa. Kedua argumentasi di atas saling bertentangan. Bila ditinjau secara legal formal, perspektif pertama merupakan argumentasi yang kuat. Hak opsi gugur dengan sendirinya bila kesepakatan pilihan hukum tidak tercapai, kemudian para pihak yang ber-

¹⁴⁹ M. Yahya Harahap, *Kedudukan...*, hal. 170

sengketa saling mengajukan gugatan karena didasarkan pada asas *lex specialis derogat lex generalis* (ketentuan khusus lebih didahulukan dari pada ketentuan umum).

Tapi implikasi dari argumentasi ini, jika dua gugatan diajukan oleh penggugat yang berbeda dengan sistem hukum yang berbeda pula, maka tidak dapat dihindari akan menghasilkan putusan hakim dari dua institusi yang berlainan dan saling tumpang tindih. Oleh karena itu dapat diprediksikan bila hak opsi tersebut tetap dikukuhkan secara yuridis formal, akan menimbulkan problema baik bagi para pihak yang bersengketa maupun bagi institusi peradilan yang berwenang mengadili perkara warisan di Indonesia, yaitu pengadilan agama dan pengadilan negeri.

Oleh karena itu untuk menepis munculnya problema dalam proses beracara dan penyelesaian perkara warisan dengan menggunakan hak opsi, para pihak yang bersengketa (penggugat dan tergugat), harus dapat menyikapi secara bijak. Bahwa pilihan hukum tersebut bukan dimaksudkan untuk menimbulkan silang pendapat dan konflik internal di antara para pihak untuk memilih sistem hukum dalam penyelesaian perkara warisan. Tapi bisa dijadikan suatu peluang untuk menjembatani konflik yang terjadi. Dengan diktum dalam Penjelasan Umum butir 2 alinea keenam yang menyatakan bahwa "para pihak sebelum berperkara dapat mempertimbangkan untuk memilih hukum apa yang akan dipergunakan dalam pembagian warisan ". Dapat dijadikan momentum untuk bertemu dan menjernihkan pikiran di antara para ahli waris dalam menyelesaikan sengketa ke-warisan.

Ketentuan bahwa kesepakatan pilihan hukum harus dicapai sebelum perkara diajukan ke suatu institusi per-

adilan, dapat menjadi titik awal kompromi dan musyawarah di antara para pihak yang bersengketa. Bila satu kesepakatan (pilihan hukum) dapat dicapai maka akan terbuka peluang untuk menyelesaikan sengketa kewarisan secara damai, walaupun gugatan telah diajukan ke pengadilan, para pihak yang bersengketa tetap diberi peluang untuk berdamai. Dalam perkara perdata para hakim sebelum melanjutkan proses pemeriksaan perkara, harus memberi waktu atau peluang bagi para pihak yang bersengketa untuk berdamai. Oleh karena itu walaupun gugatan telah diajukan ke pengadilan, tidak tertutup kemungkinan untuk menggunakan cara kompromi dan berdamai di antara para pihak yang bersengketa. Apalagi ketentuan dalam Penjelasan Umum butir 2 alinea keenam UU No. 7 tahun 1989 mengharuskan kesepakatan pilihan hukum tercapai sebelum perkara diajukan ke pengadilan. Ketentuan tersebut dapat digunakan sebagai tahap awal untuk mencapai titik temu, dalam menyelesaikan persengketaan dan konflik yang terjadi di kalangan ahli waris, yang merupakan karib kerabat dan masih terikat dalam ikatan sepertalian darah (nasab).

Demikianlah sebagian yang dapat dideskripsikan kendala-kendala yang timbul dalam proses beracara, dengan adanya formulasi hak opsi dalam UU No. 7 tahun 1989 pada bagian Penjelasan Umum butir kedua alinea keenam. UU ini secara yuridis formal cenderung memberi peluang terjadinya problema dan menimbulkan konflik di antara para pihak yang bersengketa. Bahkan problema tersebut dapat berimbas dalam proses beracara dan penyelesaian perkara di suatu institusi peradilan.

Keberadaan hak opsi dalam UU No. 7 tahun 1989 telah memperpanjang kesulitan atau problema tersendiri dalam

proses beracara, baik di pengadilan agama maupun pengadilan negeri. Baik pemilihan hukum waris tersebut disepakati sebelum sidang --- walaupun kemungkinan terjadinya kecil sekali --- oleh para pihak yang berperkara. Ataupun kesepakatan terjadi ketika proses berperkara di suatu pengadilan sedang *berlangsung*.

C. Dampak Penetapan Hak Opsi terhadap Kompetensi Peradilan Agama

Penetapan pilihan hukum yang dirumuskan dalam Penjelasan Umum butir 2 alinea keenam secara langsung berdampak terhadap eksistensi peradilan agama dan kompetensi absolutnya. Dengan adanya hak opsi telah melabihkan bagian dari kompetensi absolut peradilan agama. Padahal dasar penerapan UU No. 7 Tahun 1989 adalah untuk mengukuhkan keberadaan peradilan agama sebagai institusi formal bagi umat Islam dalam mencari keadilan dalam bidang hukum perdata tertentu. Tetapi dengan adanya konsepsi hak opsi dalam perkara warisan, tujuan semula yang ingin dicapai untuk mengukuhkan eksistensi peradilan agama dan kompetensi absolutnya tidak dapat terwujud sepenuhnya. Khususnya dalam pemenuhan kebutuhan hukum warisan bagi ummat Islam Indonesia yang harus sesuai dengan hukum Islam dan dapat dilaksanakan secara konsekwen sebagai bentuk ketaatan kepada Allah SWT.

Bagaimanapun keberadaan hak opsi dalam perkara warisan adalah sebagai suatu hak untuk memilih salah satu sistem hukum warisan dalam penyelesaian perkara dan untuk mencari keadilan. Pilihan hukum tersebut dibutuhkan dan sesuai dengan keinginan seorang penggugat dan tergugat ataupun sekelompok penggugat dan tergugat dengan tujuan-

tujuan yang mereka maksudkan. Hal ini telah memposisikan masalah kewarisan bukan lagi sepenuhnya menjadi wewenang pengadilan agama untuk memutuskannya tetapi dikembalikan pada para pihak yang berperkara. Padahal secara yuridis formal UU No. 7 tahun 1989 ditetapkan untuk memantapkan dan memperkuat eksistensi peradilan agama sebagai institusi peradilan yang memiliki kompetensi absolut tersendiri.

Adanya pilihan hukum bagi para pihak yang membutuhkan solusi dalam perkara warisan, merupakan bagian dari sisi-sisa kebijakan politis dengan disamarkan melalui teori hukum ilmiah yang dicetuskan oleh ilmuan pada masa Kolonial Belanda untuk kepentingan melanggengkan penjajahannya. Pasang surut perkembangan peradilan agama dan cakupan kompetensi absolutnya secara legal-formal merupakan pencerminan politik hukum yang dilatarbelakangi oleh beberapa fakta. Antara lain, kesadaran hukum masyarakat untuk menggunakan pengadilan agama sebagai wadah dalam menyelesaikan sengketa. Pandangan pakar hukum tentang urgensi pengadilan agama dan kehendak politik (*political will*) untuk memantapkan keberadaan pengadilan agama di suatu otoritas pemerintahan pada zamannya masing-masing.¹⁵⁰ Pengadilan agama tidak akan dirasakan keberadaannya apabila tidak ada dasar hukum yang kuat sebagai dasar keberadaannya. Dasar hukum tersebut baru ada apabila *political will* suatu otoritas pemerintahan menghendaknya.

¹⁵⁰ Ahmad Roestandi, "Prospek Peradilan Agama: Suatu Tinjauan Sosiologis", dalam Amrullah Ahmad, SF, *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional*, (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), hal. 211.

Perlunya *political will* suatu otoritas pemerintahan terhadap keberadaan peradilan agama itu telah dirasakan sejak berdirinya peradilan agama pada masa kesultanan di Indonesia. *Political will* tersebut juga telah terlihat pada masa penjajahan Belanda dan pendudukan Jepang bahkan hingga sekarang.

Sebagaimana telah dijelaskan pada bab sebelumnya eksistensi peradilan agama tetap dipertahankan masa VOC didasarkan *political will* sehingga disusunnya *Compendium Freijer*. Selanjutnya ditetapkan Stbl. 1882 No. 54 dilatar belakangi oleh *political will* pemerintahan Hindia Belanda yang mengutamakan perhitungan untung rugi dari segi ekonomi, untuk membiarkan pribumi hidup dengan hukumnya sendiri. Faktor lainnya yaitu kesadaran hukum masyarakat dalam menerapkan hukum Islam khusus dalam bidang hukum warisan, sehingga berdasarkan hasil pengamatan LWC Van den Berg maka dicetuskanlah teori *Receptio in Complexu*, yang menyatakan bahwa telah terjadi penerimaan seluruh hukum Islam oleh ummat Islam di Nusantara.

Walaupun pada mulanya pemerintah Hindia Belanda bermaksud membiarkan penduduk pribumi menjalankan hukum Islam. Namun lama kelamaan mereka menyadari bahwa ajaran Islam -termasuk hukum Islam- yang dijalankan secara konsisten oleh ummat Islam Indonesia akan membentuk suatu kelompok masyarakat yang kuat dan solid. Sehingga bisa menjadi ancaman bahkan menjadi bumerang untuk kelanggengan kekuasaan mereka di Indonesia. Oleh karena itu pemerintah Hindia Belanda merubah *political will* dengan upaya memisahkan ummat dari syariat Islam. Dengan

dasar hasil penelitian para pakar hukum adat seperti Van Vollenhoven, C. Snouck Hurgronje dan Bentrand Ter Haar dengan rumusan teori *Receptie*. Mereka menyatakan bahwa hanya hukum Islam yang telah benar-benar diresepsi (diserap) oleh hukum adat saja yang berlaku bagi penduduk Indonesia yaitu bidang hukum perkawinan saja.

Politik hukum masa kolonial Belanda ini, tampaknya sangat mempengaruhi pikiran sebagian pakar hukum Indonesia, dan mereka memegang teguh prinsip tersebut. Pengaruhnya sangat terasa bila diteliti isi UU No. 19 tahun 1948 dan UU Darurat No. I tahun 1951. Ketentuan pokoknya mengarah pada penghapusan peradilan agama serta seluruh kompetensi absolut yang menjadi wewenang.

Dalam perjalanan sejarahnya -- sebagaimana telah dijelaskan dalam Bagian ketiga buku ini -- lingkup kompetensi absolut peradilan agama selalu dipengaruhi oleh kondisi politik dan pemerintahan. Pada masa pemerintahan Hindia Belanda, mereka merangkul kalangan feodal dan menyisihkan ulama dari lingkungan birokrasi, dalam konfrontasinya pemerintah Hindia Belanda mengasingkan sebagian besar umat Islam dari hukumnya dan membentuk citra Islam dengan kekumuhan dan keterbelakangan. Pada masa penjajahan Jepang kondisinya terbalik, karena mereka memerlukan dukungan mayoritas umat Islam untuk menstabilkan posisinya. Namun tidak terlalu kuat pengaruhnya terhadap hukum Islam karena masa penjajahannya di Indonesia yang terlalu singkat.

Setelah merdeka dan runtuhnya pemerintahan Orde Lama kondisi kompetensi absolut peradilan agama tidak luas. Pada pertengahan pemerintahan Orde Baru, ditetapkan UU No. 14 tahun 1970 tentang Pokok-pokok Kekuasaan kehakiman,

tidak ada perubahan berarti terhadap kompetensi absolut dan eksistensi peradilan agama, Penetapan UU No. 7 tahun 1989 tidak membuat eksistensi peradilan agama solid dalam tatanan institusi peradilan di Indonesia dan menata kompetensi absolut khususnya dalam bidang kewarisan. Keputusan otoritas politis Indonesia masih tetap dipengaruhi oleh kebijakan politik pemerintah Hindia Belanda. Nuansa Islam dalam pemerintahan dan kebijakan politiknya terkadang disorot terlalu tajam sehingga tetap terjadi ketimpangan-ketimpangan dalam menata hukum Islam untuk kepentingan norma hukum masyarakat.

Ketika ditetapkan UU No. 7 tahun 1989, menurut umat Islam --sebagai umat yang mayoritas di Indonesia-- tidak terlalu berpengaruh dalam mengimplementasikan hukum Islam dalam kehidupan masyarakat. Walaupun secara yuridis formal, dengan ditetapkannya UU tersebut merupakan suatu kemajuan bagi perkembangan hukum Islam di Indonesia, terutama bagi eksistensi peradilan agama dan kompetensi absolutnya. Sehingga dengan dikeluarkan UU yang khusus tentang peradilan agama dapat lebih mengokohkan keberadaan institusi tersebut. Namun bila ditinjau secara informal ketetapan hukum tersebut tidak terlalu berarti bagi masyarakat Indonesia karena walaupun UU tersebut tidak diundangkan. Masyarakat, khususnya dalam persoalan sengketa warisan, tetap menggunakan hukum waris Islam dalam menyelesaikan sengketa warisan,¹⁵¹ walaupun tidak

¹⁵¹Hal ini dapat dibuktikan bahwa masyarakat cenderung menggunakan hukum waris Islam walaupun PP No. 4 tahun 1957 tidak menjadikan perkara warisan sebagai kompetensi absolute peradilan agama. Pusat Latihan Penelitian Ilmu-ilmu Sosial Universitas Indonesia pada tahun 1977, melakukan penelitian di Jakarta, karena didorong

dilakukan oleh seluruh lapisan masyarakat Indonesia yang beragama Islam.

Bahkan ketika mulai diterapkan UU ini, kebijakan pernerintah di bidang hukum tersebut disorot sebagai suatu

untuk menguji dua teori yang berkernbang mengenai posisi hukum kewarisan di Jakarta, teori pertama dikemukakan oleh R. Supomo bahwa di Jakarta tidak berlaku hukum kewarisan Islam, karena hukum Islam belum menjadi suatu kenyataan dalam kehidupan masyarakat. Teori kedua dikemukakan oleh Kusuma Atmaja, bahwa di Jakarta dalam bidang kewarisan berlaku hukum Islam karena hukum Islam telah menjadi kenyataan dalam masyarakat Jakarta yang beragama Islam. Maka diteliti animo masyarakat dalam menentukan pilihan lembaga peradilan untuk menyelesaikan masalah kewarisan. Dengan meneliti lembaga yang menjadi pilihan masyarakat dapat diketahui kecenderungan pilihan hukumnya. Kalau dipilih pengadilan negeri dapat diduga pilihannya adalah hukum adat, karena penyelesaian kewarisan di pengadilan negeri itu menggunakan sistem hukum Adat. Kalau dipilih pengadilan agama maka dapat diduga kecenderungan pilihannya adalah hukum Islam. Dengan mengetahui kecenderungan-kecenderungan pilihan hukum itu dapat diketahui hukum mana yang merupakan kenyataan dalam masyarakat. Hasil penelitiannya temyata lebih banyak orang yang meminta bantuan pengadilan agama. Dari 1081 kasus yang muncul di tahun 1976, 1034 kasus (95,65%) diselesaikan oleh PA 47 kasus (24,35%) diselesaikan oleh PN. Dari analisa faktor-faktor yang menyebabkan muslim di Jakarta memilih hukum Islam, karena hukum Islam menyelesaikan masalah kewarisan dengan adil dan memuaskan. Penelitian ini dapat menjadi gambaran bahwa walaupun secara formal, UU menetapkan kewarisan menjadi kompetensi absolut pengadilan negeri, namun masyarakat tetap memilih hukum waris Islam dan memilih pengadilan agama sebagai institusi dalam menyelesaikan perkara warisan. Dikutip dari Habibah Daud, "Peranan Pengadilan Agama dalam menyelesaikan masalah kewarisan" dalam, DITBIN-BAPERA, *Kenang-kenangan Seabad Peradilan Agama Di Indonesia*, (Jakarta: Direktorat Pembinaan Peradilan Agama Depag, 1985), hal, 155.

upaya politis untuk membangkitkan kembali ketentuan dalam Piagam Jakarta. Padahal ketika UU ini belum diundangkan sebagian umat Islam tetap berusaha menjalankan hukum Islam secara konsisten meskipun tidak secara legal formal.

Hak opsi dalam perkara warisan harus dihilangkan demi tercapainya stabilitas tata hukum Negara Indonesia. Rekayasa ilmiah di bidang hukum waris sudah sewajarnya diakhiri, agar umat Islam Indonesia tetap *concern* pada hukum waris Islam karena hukum tersebut bersifat *qat'i*, dan harus dilaksanakan dengan semestinya dalam hidup dan kehidupan umat Islam Indonesia sebagai bentuk ketaatan yang mutlak pada Allah SWT.

Pendapat senada dilontarkan Anwar Harjono, karena menurut beliau diundangkannya UU No. 7 tahun 1989, tidak dimaksudkan untuk melahirkan problema baru dalam masyarakat dan dalam tata hukum nasional. Dengan iklim politik sekarang yang cenderung semakin terbuka, adanya UU No. 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama semakin membuktikan relevansi hukum Islam dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. Dengan UU ini dapat diakhiri keanekaragaman ketentuan dasar perundang-undangan tentang peradilan agama sekaligus memantapkan wawasan nusantara, UU No.7 tahun 1989 dikhususkan untuk memantapkan eksistensi peradilan agama serta melestarikan kehendak sejarah peradilan agama di Indonesia. Untuk itu ketentuan hukum Islam yang tercakup dalam UU ini harus dijalankan secara konsekwen oleh seluruh ummat Islam Indonesia tanpa dikotomi dengan adanya hak opsi dalam perkara warisan.¹⁵² Oleh karena itu bila masih ada pilihan

¹⁵² Anwar Hardjono, *Indonesia Kita: Pemikiran Berwawasan Iman Islam*, (Jakarta: Gema Insani Press, 1995), hal. 125.

hukum bagi ummat Islam yang dapat menjauhkan dirinya dari hukum Allah berarti juga telah mengganggu stabilitas wawasan nusantara, dan secara khusus sangat berpengaruh terhadap kompetensi absolut peradilan agama dan eksistensi institusi tersebut.

Stabilitas hukum dan kemantapan peradilan agama memang menjadi pokok-pokok pikiran yang melandasi kehendak politik untuk diundangkan UU No. 7 tahun 1989, seperti yang tercantum pada point "c" yaitu: "sebagai salah satu upaya untuk menegakkan keadilan, kebenaran, ketertiban dan kepastian hukum tersebut adalah melalui peradilan agama."¹⁵³

Untuk mencapai pokok-pokok pikiran dan tujuan diundangkannya UU No. 7 tahun 1989, maka penjelasan umum butir ke 2 alinea keenam yang menyatakan "para pihak sebelum berperkara dapat mempertimbangkan untuk memilih hukum apa yang dipergunakan dalam pembagian warisannya" tidak hanya diartikan sebagai hak opsi. Untuk memilih tiga sistem hukum warisan yang ada di Indonesia yaitu sistem hukum warisan Islam, sistem hukum waris Adat, dan sistem hukum waris Perdata Barat. Tetapi dapat diartikan sebagai alternatif dalam mempertimbangkan untuk memilih hukum yang dipergunakan dalam pembagian warisan adalah didasari untuk mempertimbangkan kemaslahatan ahli waris.¹⁵⁴

Jadi pilihan hukum tersebut jangan dijadikan peluang untuk menghindari diri dari hukum waris Islam, apalagi

¹⁵³ Bustanul Arifin, *Pelebagaan Hukum Islam di Indonesia; Akar Sejarah, Hambatan dan Prospektnya*, (Jakarta; Gema Insani Press, 1995), hal. 125.

¹⁵⁴ Mohammad Daud Ali, *Hukum Islam dan Peradilan Agama*; (Jakarta; Raja Grafindo Persada, 1997), hal. 237.

menganggap hukum Islam tidak adil dalam pembagiannya. Hukum waris Islam adalah hukum Allah. Allah yang Maha Mengetahui kemaslahatan dan keadilan untuk manusia. Hukum waris Islam mempunyai asas keadilan berimbang, yang mengandung arti harus senantiasa terdapat keseimbangan antara hak dengan kewajiban, antara hak yang diperoleh seseorang dengan kewajiban yang harus ditunaikannya. Laki-laki dan perempuan misalnya mendapatkan hak yang sebanding dengan kewajiban yang dipikulnya masing-masing (kelak) dalam kehidupan keluarga dan masyarakat.¹⁵⁵

Dengan memegang prinsip-prinsip tersebut maka kompetensi absolut Peradilan Agama dalam bidang kewarisan tidak akan terjadi ketimpangan. Sebagai umat Islam maka sudah selayaknya untuk konsekwen terhadap ketentuan hukum yang telah Allah SWT tetapkan dengan mengimplementasikan dalam kehidupan ini. Dengan demikian hak opsi tidak akan berdampak secara langsung terhadap kompetensi absolut peradilan agama, hak opsi tersebut harus menjadi suatu ketentuan yang diabaikan dan tidak digunakan oleh ummat Islam Indonesia yang membutuhkan penyelesaian perkara kewarisan, bila ummat Islam Indonesia telah kuat imannya dan meyakini sepenuhnya keadilan hukum Allah.

¹⁵⁵ Ummat Islam Indonesia, harus meneguhkan diri untuk memilih hukum waris Islam. Sehingga dengan keteguhan ummat pada hukum waris Islam maka legitimasi UU yang memberi peluang terjadinya hak opsi, untuk memilih sistem hukum adat dan hukum waris Perdata Barat sebagai dasar hukum dalam menyelesaikan sengketa warisan tidak akan berfungsi. Dikutip dari Neng Djubaedah, "Pelaksanaan Hukum Kewarisan Islam dalam Masyarakat Muslim Indonesia, Suatu Harapan" dalam *Mimbar Hukum* No. 40 Tahun IX, (Jakarta: Al-Hikmah, dan DITBINBAPERA Islam, 1998), hal. 14.

Namun dari tinjauan formal, pemberian hak opsi atau hak memilih hukum bagi orang-orang yang beragama Islam dapat melemahkan kekuasaan atau kompetensi absolut peradilan agama. Oleh karena itu agar pelaksanaan hukum Islam efektif dan dapat meningkatkan kesadaran ummat Islam, maka butir 2 alinea keenam dari penjelasan umum itu tidak diperlukan. Ketentuan tersebut secara yuridis melemahkan kedudukan peradilan agama karena hanya ditempatkan sebagai peradilan alternatif; bagi ummat Islam dalam menyelesaikan sengketa kewarisan.

D. Hak Opsi dan Stabilitas Sistem Hukum Waris Nasional

Di Indonesia, hukum kewarisan merupakan masalah yang rumit dan membingungkan, khususnya setelah muncul konsep tentang teori *receptie*. Masalah kewarisan mudah sekali menimbulkan kekacauan dan perdebatan seru di kalangan ahli hukum maupun aktivis politik Indonesia. Hal ini disebabkan karena begitu mengakarnya teori *receptie* dalam sistem hukum yang dikemukakan oleh Van Vollenhoven dan Christian Snouck Hurgronje. Sehingga meski perdebatan tersebut muncul, namun solusi untuk menuntaskan permasalahan tersebut tidak ditemukan juga. Banyak tulisan dan karangan yang diterbitkan namun belum mencapai suatu kesimpulan yang menyeluruh dan komprehensif.

Walaupun undang-undang No. 7 tahun 1989 tentang peradilan agama dan kompetensi absolutnya telah diundangkan dan diaplikasi, namun dalam masalah kewarisan tetap menimbulkan problema yaitu karena adanya hak opsi, yang berdampak pada ketidak konsistennannya. Dalam tata hukum

nasional, khususnya ketentuan dalam UU No. 7 tahun 1989, masih menempatkan kompetensi absolut peradilan agama khususnya tentang kewarisan dalam posisi yang lemah. Problema yang muncul dalam penetapan hukum ini khusus tentang masalah kewarisan jelas sekali menunjukkan pergumulan antara hukum Islam, hukum adat dan hukum perdata Barat, ditambah lagi dengan adanya pengaruh kekuasaan ideologi dan politik. Sehingga menampilkan spektrum pertentangan antar sistem hukum dalam tata hukum nasional negara Indonesia. Hal ini sangat mem-pengaruhi stabilitas hukum dan rasa keadilan yang sangat dibutuhkan oleh masyarakat.

Problema yang ditampilkan dengan adanya hak opsi tersebut dari muncul segi sosial, politik dan ideology. Segi-segi ini menyangkut tingkatan dan watak ekspansi Islam di Indonesia, yang sangat beragam coraknya. Hal ini disebabkan oleh faktor penyebaran dan ekspansi Islam serta tingkatan pemahaman pemeluk Islam di suatu daerah berbeda-beda. Secara legal formal, dapat dinyatakan bahwa pertumbuhan hukum Islam di Indonesia, khususnya dalam bidang hukum waris secara komprehensif masih belum begitu berhasil sehingga digunakan secara konsekwen oleh ummat. Walaupun di beberapa daerah tertentu konsepsi hak opsi tersebut bisa saja tidak menimbulkan problema, yaitu di daerah-daerah yang penduduknya telah memegang teguh syari'at Islam secara kaffah. Sehingga bila terjadi persengketaan dalam bidang kewarisan tetap hukum Islam yang dijadikan sebagai solusinya.

Di Aceh misalnya, masyarakat tidak terlalu menggubris tentang keberadaan hak opsi tersebut, karena bagi mereka problema kewarisan harus diselesaikan dengan hukum Islam.

Kenyataan itu merupakan prinsip yang tidak tergoyahkan, disebabkan keyakinan dan pengamalan syari'at Islam yang konsekwen dalam masyarakat Aceh.

Hanya di beberapa daerah, di mana hukum adat masih sangat berpengaruh dan masyarakat masih meyakini bahwa hukum adat bukanlah hukum Islam. Bila perkara kewarisan itu timbul, biasanya selalu ditafsirkan dengan pertanyaan yang sederhana: Apakah hukum Islam atau hukum adat yang dijadikan solusinya ? Pemimpin-pemimpin yang berorientasi non hukum Islam menjawabnya dengan penuh keyakinan, bahwa hukum adat lah yang mencerminkan rasa keadilan rakyat yang sebenarnya. Sedangkan golongan pemimpin-pemimpin muslim yang taat dengan cepat mengatakan, bahwa mayoritas muslim hanya menerima hukum Islam sebagai hukum yang harus diimplementasikan karena ketentuannya memenuhi rasa keadilan yang dibutuhkan dan dalam berbagai perspektif, hukum Islam itu lebih baik dari pada hukum adat yang primitif.

Walaupun hukum Islam sudah ditetapkan beberapa abad yang lampau namun tetap relevan karena syariat Islam bersumber pada al-Qur'an dan hadis. Dengan demikian dapat diyakini bahwa hakikat keadilan yang dibutuhkan oleh ummat Islam akan terpenuhi. Tinggal ummat Islam yang harus mengimplementasikan syariat Islam dalam berbagai aspek kehidupannya.

Sebenarnya sebelum ada ketentuan tentang hak opsi dalam perkara warisan, umat Islam Indonesia memang telah banyak sekali mempersoalkan, apakah harus mengikuti hukum waris Islam ataukah hukum waris adat. Pada umumnya jarang dapat ditemukan bukti-bukti yang menunjukkan bahwa hukum waris Islam telah diikuti dan diimplementasikan secara

kaffah dalam suatu kelompok masyarakat di mana hukum adat masih mencengkeram begitu kuat. Kondisi masyarakat seperti ini dapat dilihat dalam masyarakat Minangkabau di Sumatera Barat yang memegang garis kekeluargaan *matrilinial* dan di pulau Jawa dalam kehidupan muslim abangan.

Di luar pengadilan, biasanya masyarakat menyelesaikan masalah warisan tidak hanya dengan satu cara penyelesaian, karena kadangkala pola umum dari sistem kekeluargaan masyarakat setempat tentu saja sangat mempengaruhi prinsip-prinsip pembagian warisan. Namun tentang siapa yang mendapatkan dan berapa bagiannya, biasanya selalu ditentukan sesuai kebutuhan pribadi, simpati, dengan memandang keadaan dan hubungan perorangan, serta lebih mengedepankan sikap toleransi untuk mencapai ke-maslahatan. Cara pembagian warisan dengan jalan damai dan musyawarah, masyarakat selalu berusaha agar pembagian warisan dapat merata kepada seluruh anggota keluarga, dengan mempertimbangkan segala sesuatu menyangkut kebutuhan keluarga tersebut, kewajiban-kewajiban serta saham yang tersedia. Kondisi seperti ini banyak ditemukan dalam berbagai kelompok adat yang ada di Nusantara tanpa ada keterikatan pada suatu ketentuan yang kaku. Bahkan yang tercermin dalam perilaku kelompok adat pengaturan tentang warisan cenderung fleksibel dan pengaturannya sangat kabur karena yang dikedepankan hanya sikap toleran terhadap anggota keluarga yang lebih membutuhkannya.

Bila penyelesaian kewarisan di luar jalur Pengadilan, jarang ada aturan yang dapat dijadikan patron yang bisa diikuti secara tepat. Tetapi bagaimanapun terlihat adanya corak-corak umum yang timbul sebagai implikasi dari

persentuhan hukum Islam dengan hukum adat. Sekiranya kondisi sosial dan politik dapat menjadi sarana, maka kelompok Islam dalam masyarakat *patrilineal* lebih mudah untuk menerima elemen-elemen Islam kecuali bila gejala-gejala menentang hak-hak wanita benar-benar kuat. Seperti di Aceh, pengaruh hukum waris Islam sangat besar karena pengakuan hukum Islam terhadap *ashāb al-furūd* sejalan benar dengan alam pikiran bilateral. Di daerah gadis kekeluargaan *matrilinial* seperti di Minangkabau, sedikit sekali hukum waris Islam diaplikasi, kecuali untuk orang-orang tertentu yang menentang aplikasi hukum adat dalam menyelesaikan sengketa kewarisan.

Perubahan-perubahan corak susunan keluarga, dapat memberikan akibat yang positif bagi pengaruh hukum Islam dalam kewarisan. Kalau ketaatan beragama saja mungkin tidak cukup kuat untuk mendorong ditaati prinsip-prinsip Islam dalam bidang kewarisan, sehingga kadang-kadang kebutuhan terhadap ketentuan-ketentuan hukum Islam itulah yang mendorong ketaatannya.

Oleh karena itu ketentuan hak opsi dalam kewarisan telah menghambat keinginan dan kebutuhan sebagian orang untuk mendapat keputusan hukum yang sesuai menurut syari'at. Jadi hak opsi merupakan langkah mundur dalam konteks hukum, karena adanya hak opsi telah membuat instabilitas bagi masyarakat yang membutuhkannya. Seharusnya pihak yang melegislasi ketentuan ini harus melihat kondisi sosio-religi penduduk Indonesia yang mayoritas Islam. Kepatuhan umat Islam pada hukum Islam merupakan suatu kemestian yang tidak bisa dielak, dan hal ini tidak ada pengecualiannya walaupun dalam bidang hukum waris.

Hazairin telah memberikan pandangannya tentang pelaksanaan hukum Islam yang dihalangi karena didasari pada teori *receptie*: "Bagi orang yang sepenuhnya berjiwa Islam, menyampingkan hukum *faraid* sama saja dengan menyampingkan ketentuan-ketentuan Allah, sama dengan melanggar Pancasila dan sama dengan mencemarkan seluruh isi Al-Quran dan menentang keimanan".¹⁵⁶

Keberadaan hak opsi dalam perkara warisan tidak hanya menimbulkan problema dalam proses beracaranya di pengadilan saja, sebagaimana telah dipaparkan di atas. Tetapi juga menambah keruwetan dalam proses penyelesaian pergumulan antara hukum Islam dan hukum adat, karena adanya hak opsi telah menambah luas lahan untuk terjadinya pergolakan tersebut. Untuk daerah-daerah yang pengaruh Islamnya kuat seperti di Aceh dapat diprediksi bahwa hak opsi tersebut tidak akan digunakan oleh masyarakat muslim Aceh untuk menyelesaikan persengketaan kewarisan. Hal ini disebabkan nilai-nilai religius yang menancap begitu kuat dalam masyarakat, sehingga hukum hukum waris adat tidak dikenal lagi. Oleh karena itu masyarakat Aceh dalam masalah kewarisan hanya menggunakan hukum Islam secara mutlak untuk penyelesaiannya.

Sedangkan untuk daerah-daerah lain di Indonesia, di mana hukum adat dalam bidang kewarisan masih begitu erat dipegang, ada kemungkinan hak opsi itu digunakan untuk menuntaskan problerna persengketaan warisan. Akibatnya akan muncul problema-problema baru terutama dalam beracara, karena kesepakatan untuk memilih sistem hukum yang harus ditentukan sebelum beracara tidak akan tercapai.

¹⁵⁶ Hazairin, Hukum, *Kekeluarguan Nasional*, (Jakarta: Tintamas, 1962), hal. 4.

Kesepakatan tersebut kemungkinan besar akan menimbulkan kerugian bagi salah satu pihak, bisa saja dari pihak tergugat dan tidak tertutup kemungkinan kerugian akan dialami oleh pihak penggugat.

Seandainya kesepakatan hukum diperoleh, maka sebelum perkara diproses, kemungkinan untuk mendamaikan para pihak yang bersengketa bisa saja terjadi, karena dengan adanya kesepakatan tidak tertutup kemungkinan kesepakatan lain juga akan diperoleh. Misalnya perdamaian di kalangan para pihak yang berperkara yang dijembatani oleh orang dipercayai oleh kedua belah pihak yang berperkara terutama tokoh-tokoh masyarakat di mana kedua belah pihak berdomisili.

Selain itu problema lainnya juga ada, yaitu pada penentuan bagian dari harta warisan, karena di beberapa daerah tertentu pewarisan hanya dilakukan pada satu pihak saja. Misalnya di daerah adat Batak Toba, menurut hukum waris adat, harta warisan hanya diberikan pada pihak laki-laki saja karena sistem *patrilineal*nya yang begitu kuat. Warisan menurut sistem hukum adat ini tidak diberikan pada pihak wanita, sehingga golongan wanita sangat dirugikan. Sedangkan menurut hukum Islam, wanita itu juga mendapat bagian saham tanpa didiskriminasi karena faktor gender. Dengan kondisi-kondisi seperti ini pertentangan di kedua belah pihak tidak dapat diselesaikan, dan bisa saja terjadi banyak problema lain yang muncul karena hak opsi ini, karena ketiga sistem hukum waris di Indonesia tidak mempunyai ketentuan yang sama.

Perbedaan lain yang mencolok, antara sistem hukum waris Islam, sistem hukum waris adat dan sistem hukum waris perdata Barat adalah pada penentuan pihak-pihak yang

berhak menerima warisan. Menurut hukum Islam ada empat orang utama yang berhak menerima harta warisan dari pewarisnya yaitu: anak, orang tua yaitu ayah dan ibu, suami atau istri.

Menurut hukum adat, ada 7 golongan utama ahli waris, yaitu: keturunan pewaris, orang tua, saudara pewaris dan keturunannya, orang tua dari orang tua, saudara orang tua dan keturunan, orang tua dari orang tua (kakek), saudara orang tua dari orang tua dan keturunannya.

Sedangkan menurut hukum perdata Barat, yaitu:

1. Anak atau keturunan, suami atau istri.
2. Orang tua dan saudara kakek atau nenek dan pewaris baik dan pihak ayah maupun pihak ibu
3. Saudara sepupu (sekakek dan senenek baik dan pihak ayah maupun dan pihak ibu).¹⁵⁷

Dan paparan di atas, terlihat hal-hal yang berbeda antar sistem hukum yang dapat menimbulkan problema dalam hukum kewarisan bila hak opsi diperbolehkan dan digunakan oleh para pihak yang berperkara untuk mencapai keuntungan individual atau kelompok. Selain itu dalam hukum adat itu sendiri banyak sekali corak dan ragamnya, penglasifikasian ahli waris di atas menurut hukum adat, hanya sebagai gambaran umum. Sedangkan masing-masing hukum adat di suatu daerah ada spesifikasinya. Jadi dan versi hukum adat itu sendiri punya suatu kerumitan, dan hakim di pengadilan negeri harus mengetahui kondisi ini bila menangani persoalan warisan menurut hukum adat.

Perbedaan sangat mencolok yang bisa menimbulkan

¹⁵⁷ Hazairin, *Hukum...*, hal. 16. A. Sukris Sarmadi, *Transendensi Keadilan Hukum Waris Islam Transformatif*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1997), hal. 50.

pertikaian dalam persoalan warisan terutama dalam proses peralihan harta warisan dan pewaris kepada ahli warisnya. Hal ini disebabkan asas-asas pewarisan dalam hukum Islam sangat berbeda dengan asas pewarisan dalam hukum adat dan hukum perdata Barat. Dalam hukum Islam, asas *ijbari* (peralihan harta warisan dari pewaris kepada ahli waris terjadi secara otomatis) merupakan asas yang fundamental yang tidak ada dalam hukum perdata Barat. Dengan asas *ijbari* ini, menurut hukum Islam peralihan harta seseorang yang telah meninggal dunia kepada orang yang masih hidup berlaku dengan sendirinya. Berbeda dengan kewarisan menurut hukum perdata Barat di mana peralihan hak kewarisan kepada ahli waris tergantung dari kehendak dan kerelaan pewaris atau ahli waris. Jadi tidak berlaku peralihan harta warisan dengan sendirinya.

Dengan perbedaan ini, melalui penggunaan hak opsi para ahli wans akan memilih konsepsi hukum yang paling menguntungkan. Bila pewaris meninggalkan hutang lebih banyak dari pada harta warisan, bisa jadi digunakan hukum perdata Barat (BW) oleh ahli warisnya agar lepas dari kewajiban membayar hutang pewaris. Sedangkan dalam hukum Islam, hutang wajib dibayar. Bila pewaris meninggalkan hutang, maka ahli waris wajib membayar hutang tersebut sebagai suatu kewajiban yang mesti ditunaikan.

Perbedaan lainnya, yang dapat menimbulkan problema sekiranya pewaris menggunakan hak opsi yaitu dari segi penetapan ahli waris. Menurut hukum perdata (BW) bapak diklasifikasikan sebagai golongan kedua berdasarkan ketentuan pasal 854 KUH Perdata, baru bisa menjadi penerima warisan dari anaknya bersama saudara-saudara pewaris apabila pewaris tidak mempunyai keturunan (mati punah).

Dalam KUH Perdata, orang tua termasuk dalam kelompok kedua yang akan terhibab oleh kelompok pertama yang terdiri dari anak dan/atau keturunan pewaris, janda, atau duda pewaris, ketentuan ini terdapat dalam pasal 852 jo 858 ayat (1) KUH Perdata.

Keberadaan bapak pada lapisan kedua terdapat juga dalam ketentuan hukum kewarisan adat Sunda, karena yang bcrhak menjadi ahli waris utama hanya anak dan/atau keturunan pewaris, sedangkan bapak pewaris (orang tua) baru dapat menjadi ahli waris bila pewaris mati punah. Janda dan duda menurut hukum kewarisan adat Sunda, bukan sebagai ahli waris, walaupun ada perubahan hukum yang didasarkan pada yurisprudensi. Misalnya yurisprudensi hukum adat di Jawa Barat tahun 1969-1972, janda dapat memperoleh bagian harta peninggalan suaminya baik dari harta asal maupun harta campuran. Dengan perubahan tersebut maka kedudukan anak, janda, maupun duda dalam hukum kewarisan adat Sunda dapat mengenyampingkan kedudukan orang tua.

Menurut hukum kewarisan Islam, kedudukan orang tua pewaris tidak dapat dikesampingkan oleh anak pewaris dan/atau keturunannya serta janda atau duda pewaris. Orang tua mempunyai kedudukan mulia dan kuat karena mereka, terutama ibu pewaris menjadi ahli waris *ẓaw al-furūd* walaupun ada anak, (Q.S. Al-Nisā ' ayat 1, 12 dan 176), janda atau duda pewaris (Q.S. Al-Nisa' ayat 12), kecuali ayah pewans, ia dimungkinkan untuk menjadi ahli waris penerima *'aṣābah*.

Dari deskripsi contoh perbandingan tiga sistem hukum tentang ayah, dapat dinyatakan betapa maha Adil Allah yang telah mengatur perolehan bagian warisan bagi orang tua pewaris. Menurut hukum Islam orang tua dapat mewarisi

bersama anak dan/atau keturunan pewaris, serta janda atau duda pewaris. Bila ketentuan ini dilanggar berarti menentang hukum kewarisan dalam al-Quran dan Hadis, lebih konkrit lagi dapat dinyatakan telah dilakukan pelanggaran terhadap hak dan kewajiban asasi muslim.

Kenyataan itulah yang terjadi jika proses penyelesaian perkara warisan di pengadilan negeri, ayah tidak akan memperoleh sedikitpun bagian harta warisan oleh anaknya yang telah meninggal dunia. Kondisi seperti ini dalam perspektif ummat Islam merupakan suatu tindakan yang tidak adil karena seakan-akan ayah tidak punya keterkaitan apa-apa dengan anaknya ketika anaknya itu telah berkeluarga, mempunyai istri dan anak-anak. Jadi secara sosiologis dalam masyarakat Indonesia (jika diberlakukan hukum perdata Barat) akan terjadi suatu ketimpangan sehingga timbul sikap ketidakpuasan atas putusan hukum tersebut.

Oleh karena itu untuk menyelesaikan konflik yang terjadi baik antar para ahli waris, maupun konflik antara pengadilan agama dengan pengadilan negeri karena persaingan kompetensi absolutnya dan merasa bahwa institusinya paling berhak, maka Mahkamah Agung harus menempatkan diri sebagai lembaga arbitrase bagi konflik tersebut. Itupun jika para pihak yang bersengketa menggunakan upaya peninjauan kembali berdasarkan pasal 67 huruf e Undang-Undang No. 14 tahun 1985, atas alasan antara pihak-pihak yang sama mengenai suatu soal yang sama, atas dasar yang sama terdapat dua putusan yang saling bertentangan antara satu pihak dengan pihak lainnya. Itupun kalau ada pihak yang menggunakan upaya peninjauan kembali, kalau tidak ada maka kerumitan tersebut tidak akan terselesaikan.

Mahkamah Agung untuk menanggulangi dan menangani

kemungkinan timbulnya kerumitan tersebut, pada tanggal 3 April 1990 mengeluarkan Surat Edaran (SEMA) No. 2 tahun 190 tentang petunjuk pelaksanaan Undang-Undang No. 7 tahun 1989. Surat Edaran ini ditujukan kepada ketua pengadilan tinggi, ketua pengadilan Tinggi Agama (PTA), ketua pengadilan negeri dan ketua pengadilan agama di seluruh Indonesia. Surat Edaran ini berisi dua belas butir, di antaranya yang berhubungan dengan wewenang pengadilan Agama di bidang hukum kewarisan, yang terdapat pada butir lima, yang menjelaskan: "Perkara warisan yang terjadi antara pihak-pihak yang berperkara yang beragama Islam, akan tetapi diajukan ke pengadilan negeri sebelum tanggal 1 Juli 1990 tetap diperiksa, diputuskan dan diselesaikan oleh pengadilan dalam lingkungan peradilan umum".

SEMA No. 2 tahun 1990 butir kelima ini, ditetapkan dengan maksud untuk menguatkan wewenang atau kompetensi absolut pengadilan dalam lingkungan peradilan agama. SEMA No. 2 tahun 1990 butir kelima bisa digunakan sebagai suatu upaya atau tindakan preventif untuk menghindari persengketaan dan konflik wewenang mengadili antara pengadilan dari dua lingkungan peradilan yang berbeda, yang bisa berimbas bahkan berdampak pada stabilitas tata hukum Nasional. SEMA Ini merupakan langkah arif yang dilakukan oleh Mahkamah Agung sebagai lembaga yang langsung mengayomi lembaga peradilan di bawahnya, karena peradilan umum dan peradilan agama secara teknis di bawah pimpinan Mahkamah Agung.¹⁵⁸ Dan ketentuan pasal 33 ayat (1) huruf a Undang Undang No. 14 tahun 1985 tentang

¹⁵⁸ Ketentuan Pasal 1 ayat (4) UU No. 14 Tahun 1970 berbunyi: "Mahkamah Agung melakukan pengawasan tertinggi atas pengadilan lain menurut ketentuan yang ditetapkan dengan undang-undang".

Mahkamah Agung sebagai lembaga penengah hukum, apabila terjadi sengketa kewenangan mengadili diselesaikan langsung oleh Mahkamah Agung sebagai lembaga penegak hukum tertinggi di Indonesia.

Dengan adanya Surat Edaran No. 2 tahun 1990 ini, maka jelaslah pendirian Mahkamah Agung terhadap isu dan keresahan yang berkembang di tengah masyarakat tentang dibenarkan atau tidaknya pilihan hukum bagi penyelesaian perkara warisan antar orang Islam. Mahkamah Agung ternyata masih membenarkan adanya pilihan hukum, dan untuk itu pengadilan negeri masih diperkenankan memeriksa, memutuskan dan menyelesaikan perkara warisan orang Islam sampai batas 1 Juli 1990. Tenggang waktu enam bulan itu merupakan masa transisi berakhirnya kewenangan mengadili perkara warisan orang Islam, dari pengadilan negeri ke pengadilan agama. Dengan demikian perkara warisan orang Islam setelah tanggal 1 Juli 1990 menjadi kewenangan absolut peradilan agama.

@@

@@

BAGIAN KELIMA

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. UU No. 7 tahun 1989 menjadi landasan yuridis formal untuk mengokohkan eksistensi dan kompetensi absolut peradilan agama. Tetapi ketentuan yang tercantum pada bagian Penjelasan Umum angka 2 alinea keenam UU ini mengandung konsepsi tentang hak opsi, diktum tersebut dikhususkan untuk perkara warisan. Oleh karena itu ketentuan dasar dalam pasal 49 ayat (I) huruf b, yang menetapkan kewarisan sebagai kompetensi absolut peradilan agama, berada dalam posisi labil dan tidak lagi mutlak sebagai wewenang pengadilan agama. Penggunaan hak opsi oleh para pihak yang bersengketa dalam bidang kewarisan berdampak langsung terhadap eksistensi dan kompetensi absolut peradilan agama. Hal ini disebabkan sengketa kewarisan di kalangan ummat Islam tidak hanya diselesaikan oleh peradilan agama tapi bisa saja diselesaikan oleh pengadilan negeri. Sehingga bisa menimbulkan ambivalensi sistem hukum dalam tata hukum waris nasional dan melemahkan eksistensi dan kompetensi absolut peradilan agama. Berarti tujuan utama UU No. tahun 1989 untuk mengokohkan eksistensi dan kompetensi absolut peradilan agama dilabilkan dengan adanya rumusan hak opsi dalam bagian penjelasan umum-

nya. Penggunaan hak opsi dalam penyelesaian perkara wansan memberi peluang terjadinya pergumulan antar sistem hukum waris dan konflik antara pengadilan agama dan pengadilan negeri, karena kewenangan mengadili perkara warisan tidak hanya terjadi di lingkungan pengadilan agama tapi bisa juga diajukan ke pengadilan negeri.

2. Pilihan hukum oleh para pihak bersengketa jika digunakan dalam menyelesaikan perkara warisan menimbulkan problema dalam proses beracaranya, baik proses beracara di pengadilan agama maupun di pengadilan negeri. Diktum dalam Penjelasan Umum angka 2 alinea keenam menetapkan bahwa pilihan hukum tersebut harus disepakati oleh para pihak yang bersengketa sebelum perkara atau gugatan tersebut diajukan pada sebuah pengadilan baik pengadilan agama maupun pengadilan negeri. Rumusan ketentuan tersebut dalam realitas kehidupan masyarakat merupakan ketentuan yang sulit untuk diterapkan. Para pihak yang bersengketa baik penggugat maupun tergugat hampir tidak mungkin membuat suatu kesepakatan pilihan salah satu dari tiga sistem hukum yang masih diterapkan dalam tata hukum nasional, bila ketentuan dalam suatu sistem hukum tersebut merugikan kepentingannya. Kesepakatan pilihan hukum sulit terealisasi, karena hal tersebut harus dilakukan sebelum gugatan diajukan pada suatu pengadilan. Kesepakatan pilihan hukum tersebut lebih sulit lagi tercapai bila perselisihan kewarisan di kalangan ahli waris telah berlangsung lama.

Bila kesepakatan belum terjadi namun gugatan tetap diajukan oleh penggugat ke pengadilan, ketika proses acaranya berlangsung akan timbul kendala jika tergugat

tidak menghadiri persidangan disebabkan tidak tercapai kesepakatan pilihan hukum. Kemudian tergugat pada salah satu pengadilan balas mengajukan gugatan ke institusi peradilan lainnya. Sehingga ada dua gugatan yang sama pada dua institusi yang berbeda dan menghasilkan putusan yang tumpang tindih. Akibatnya, konflik tidak hanya terjadi pada para pihak yang berperkara namun juga berimbas pada dua institusi peradilan tersebut. Kedua institusi terlibat konflik karena saling memberi putusan terhadap kasus yang sama, sehingga kondisi ini merupakan pengulangan pergulatan dan konflik antara pengadilan agama dan pengadilan negeri yang telah berlangsung lama, sejak masa penjajahan belanda hingga penetapan PP No. 45 tahun 1957. Oleh karena itu ketentuan hak opsi bukanlah memberi solusi terhadap persengketaan warisan yang terjadi dalam masyarakat, malahan akan menimbulkan konflik lain yang menambah kerumitan penyelesaian perkara. Suatu kebijakan hukum harus memberi solusi terhadap problema hukum yang timbul dalam masyarakat bukannya untuk memunculkan konflik baru.

UU menetapkan bahwa hak opsi harus digunakan sebelum gugatan diajukan ke pengadilan, maka bila kesepakatan pilihan hukum tidak tercapai dan gugatan tetap diajukan, berdasarkan Penjelasan Umum butir 2 alinea keenam hak opsi gugur dengan sendirinya. Bila dikembalikan pada asas hukum perdata bahwa kesempatan para pihak merupakan ketentuan yang harus dilakukan ditinjau dari sisi ini hak opsi tidak gugur. Namun adagium yuridis menyatakan bahwa *lex specialis derogat lex generalis*, dengan demikian kedua persepsi tersebut saling

bertentangan dan tidak bisa diselesaikan bila kesepakatan pilihan hukum tetap tidak tercapai sebelum gugatan diajukan. Dengan keberadaan hak opsi dalam UU No. 7 tahun 1989 merupakan sebuah dilema yang harus dihilangkan.

Hak opsi bisa digunakan bila sikap kompromi terhadap pilihan hukum bisa tercapai di kalangan para ahli waris. Oleh karena itu para pihak yang bersengketa dapat menggunakan ketentuan dalam hak opsi yang menetapkan bahwa kesepakatan itu harus tercapai sebelum gugatan diajukan ke pengadilan sebagai peluang untuk membuat kesepakatan berdamai atau pilihan hukum yang sesuai di antara mereka. Momentum untuk mencapai kesepakatan tersebut dapat digunakan secara maksimal oleh para pihak dengan pertimbangan yang rasional sehingga persengketaan kewarisan yang timbul dapat diatasi baik pada saat dibuat kesepakatan pilihan hukum ---sehingga menghasilkan keputusan bersama untuk menyelesaikan secara musyawarah-- maupun dengan mencapai kesepakatan pilihan hukum untuk diproses di suatu pengadilan yang disepakati.

3. Pergumulan antara hukum Islam, hukum adat dan hukum perdata Barat telah berlangsung lama. Adanya hak opsi dalam penyelesaian perkara warisan tidak hanya menimbulkan problema dalam proses beracara namun menambah keruwetan dalam proses penyelesaian pergumulan antar sistem hukum tersebut. Hal ini terutama terjadi di daerah-daerah yang tidak kuat pengamalan syari'at Islam, namun untuk daerah-daerah tertentu seperti di Aceh, kekhawatiran tersebut tidak terjadi sama sekali,

karena penggunaan hukum Islam yang konsekwen di kalangan masyarakat.

B. Rekomendasi

1. Sudah saatnya pemerintah dan lembaga legislatif menghentikan pergumulan dan pergolakan antara hukum waris Islam dengan hukum waris adat dan hukum waris perdata Barat yang merupakan warisan dari teori *receptie* yang diciptakan oleh kolonialis Belanda untuk menghentikan penerapan hukum Islam di tanah air. Dibolehkan pilihan sistem hukum dalam UU No. 7 tahun 1989 telah memperpanjang pergumulan antara hukum waris Islam, hukum waris adat dan hukum waris perdata Barat. Penghentian pergumulan antar sistem hukum urgen dalam rangka menciptakan stabilitas kehidupan ummat Islam Indonesia dan tata hukum nasional.
2. Ketentuan tentang hak opsi yang ditetapkan dalam bagian Penjelasan Umum butir 2 alinea keenam, UU No. 7 tahun 1989 harus dihilangkan karena kebijakan tersebut secara yuridis formal telah menghilangkan tujuan utama penetapan UU No. 7 tahun 1989 untuk memantapkan eksistensi dan kompetensi absolut peradilan agama. Oleh karena itu, sudah seharusnya masalah kewarisan dijadikan kompetensi absolut peradilan agama secara mutlak, bukannya ditempatkan pada tataran pilihan hukum dan dijadikan sebagai hak opsi bagi para pihak yang bersengketa. Ketentuan hak opsi ini menimbulkan ambivalensi dalam penetapan hukumnya.

@

DAFTAR BACAAN

- Afdol, "Pilihan Hukum dalam Perkara Warisan Berkaitan dengan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989", dalam *Mimbar Hukum*, Nomor 40 Tahun IX, Jakarta: Al-Hikmah dan DITBINBAPERA Islam, 1998.
- Ahmad Roestandi, "Prospek Peradilan Agama Suatu Tinjauan Sosiologis", dalam AmruLLah Ahmad, SF, *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional*, Jakarta: Gema Insani Press, 1996.
- Al-Hafid Ibn 'Abdullah Muhammad bin Yad al-Qazwaini, *Sunan Ibnu Majah*, Jilid II, Beirut: Dar al Fikr, 1995.
- Ali Affandi, *Hukum Waris, Hukum Keluarga, dan Hukum Pembuktian Menurut BW*, Cet. III, Jakarta: Bina Aksara, 1986.
- Al-Tabary, *Tafsir Al-Tabary*, Juz VI, Beirut: Dar al-Fikr, 1978.
- Al Yasa' Abubakar, *Ahli Waris Sepertalian Darah, Kajian Perbandingan Terhadap Penalaran Hazairin Dan Penalaran Madzhab*, Jakarta, INIS, 1998.
- Anwar Hardjono, *Indonesia Kita: Pemikiran Berwawasan Iman-Islam*, Jakarta: Gema Insani Press, 1995.

Aqib Suminto, *Politik Islam Hindia Belanda*, Jakarta: LP3ES, 1985.

Basith Adrian, A., *Sejarah Singkat Peradilan Agama di Indonesia*, Surabaya: Bina Ilmu, 1983.

Bushar Muhammad, *Pokok-Pokok Hukum Adat*, Jakarta Paramitha, 1985.

Bustanul Arifin, *Pelembagaan Hukum Islam di Indonesia, Akar Sejarah, Hambatan dan Prospeknya*, Jakarta: Gema Insani Press, 1995.

Coulson, N.J. *Succession in the Muslim Family*, New York: Cambridge University Press, 1971.

Daliyo, J.B.S., *Pengantar Hukum Indonesia*, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1992.

Deliar Noer, *Administrasi Islam di Indonesia*, Jakarta: Rajawali, 1983.

Din Muhammad, *Himpunan Tulisan tentang Sejarah Peradilan Agama di D.I. Aceh*, Seri Informasi Aceh Tahun VII, No. 1, Banda Aceh: Pusat Dokumentasi dan Informasi Aceh, 1984.

Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama, *Kenang-kenangan Seabad Peradilan Agama di Indonesia*, Jakarta: Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama,

Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam, Departemen Agama Republik Indonesia, 1985.

Djubaedah, Neng, "Pelaksanaan Hukum Kewarisan Islam dalam Masyarakat Muslim Indonesia, Suatu Harapan" dalam *Mimbar Hukum* No. 40 Tahun IX, Jakarta: Al-Hikmah, dan DITBINBAPERA Islam, 1998.

Endang Saifuddin Anshari, *Wawasan Islam, Pokok-pokok Pikiran tentang Islam dan Ummatnya*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1993.

Farid, "Dimensi politis Pembinaan Peradilan Agama di Indonesia", dalam *akademika*, Jurnal Pasca Sarjana JAIN Sunan Ampel, Surabaya: Program Pascasarjana IAIN Sunan Ampel, 1999.

Fathur Rahman, *Ilmu Waris*, Bandung: Al-Maarif, 1994.

Habibah Daud, "Peranan Pengadilan Agama dalam Menyelesaikan Masalah Kewarisan di Indonesia". dalam Laporan Hasil Seminar Hukum Waris Islam, Departemen Agama Republik Indonesia, 1982.

"Peranan Pengadilan Agama dalam Menyelesaikan Masalah Kewarisan", dalam *Kenang-Kenangan Seabad Peradilan Agama di Indonesia*, Jakarta: Direktorat Pembinaan Peradilan Agama Departemen Agama, 1985.

Harahap, Yahya, M., *Kedudukan, Kewenangan dan Acara Peradilan Agama Menurut UU No. 7 Tahun 1989*, Jakarta:

Pustaka Kartini, 1990.

"Beberapa Permasalahan Hukum Acara Peradilan Agama", dalam *Mimbar Hukum*, Jakarta: Al-Hikmah, DITBINBAPERA, 1993.

Hasan Bisri, Cik, "Peradilan Agama dan Alokasi Kekuasaan di Indonesia", dalam *Mimbar Hukum*, Nomor 34 Tahun VIII, Jakarta: Al-Hikmah dan DITBINBAPERA Islam, 1997.

-----, *Peradilan Agama di Indonesia*, Edisi I, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1998.

Hasbi al-Shiddieqy, T.M., *Fiqh Mawaris*, Semarang: Pustaka Rizki Putra, 1997.

Hasbullah Bakry, *Kumpulan Lengkap UU dan Peraturan Perkawinan di Indonesia*, Jakarta: Djambatan, 1985.

Hasjmy. A, *Kebudayaan Aceh dalam Sejarah*, Jakarta: Beuna, 1983.

Hazairin, *Demokrasi Pancasila*, Jakarta: Tintamas, 1970.

-----, *Hukum Kekeluargaan Nasional*, Jakarta: Tintamas, 1962.

Hilman Hadikusuma, *Hukum Waris Adat*, Bandung : Alumni, 1983.

Ibn Hazm, *Al-Muhalla bi al-Asar*, Juz VIII, Beirut: Daral-Kutub al-Ilmiyah, tt.

- Ibn 'Arabi, *Ahkām al-Qur'ān*, Jilid II, Beirut: Dār al-Kutub al-'Arabi, tt.
- Ibn Manzur, *Lisān al-'Arab*, disunting kembali oleh Yusuf Khayyat dan Nadim Mirasyai, Kairo: Dār Lisān al-'Arab, tt.
- Ibn Rusyd, *Bidāyah al-Mujtahid*, Juz. III, Semarang: Syifa, 1990.
- Idris Ramulyo, *Perbandingan Hukum Kewarisan Islam di Pengadilan Agama dan Hukum Kewarisan Menurut UU Hukum Perdata Barat di Pengadilan Negeri*, Jakarta: Pedoman Ilmu Jaya, 1992.
- Imam al-Bukhari, *Ṣaḥīḥ al-Bukhārī*, Juz. IV, Bandung: Dahlan, tt.
- Imam Sudiyat, *Hukum Adat*, Yogyakarta : Liberty, 1981.
- Ishak, "Catatan tentang keadaan Peradilan Agama di Provinsi Daerah Istimewa Aceh", dalam *Himpunan tulisan tentang Sejarah Peradilan dan Peradilan Agama di Daerah Istimewa Aceh*, Banda Aceh: Pusat Dokumentasi dan Informasi Aceh, 1984.
- Ismail Suny, "Kedudukan Hukum Islam dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia", dalam Amrullah Muhammad, dkk, (ed.). *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional*, Jakarta: Gema Insani Press, 1996.
- Ismuha, *Penggantian Tempat dalam Hukum Waris Menurut KUH Perdata, Hukum Adat dan Hukum Islam*, Jakarta: Bulan Bintang, 1978.

Lev, Daniel S. *Hukum dan Politik di Indonesia: Kesenambungan dan Perubahan*, (terj. Nirwono dan A.E Priyono), Jakarta: LP3 ES, 1990

----- *Islamic Courts in Indonesia, A Study Political Basies of Legal Constitution*, Berkeley, Los Angeles: University of California Press, 1972.

Mattulada, "Islam di Sulawesi Selatan" dalam Taufik Abdullah (Ed.), *Agama dan Perubahan Sosial*, Jakarta: Rajawali Pers, 1983.

Miyako, Y. *Beberapa Pemandangan tentang Kehakiman di Daerah Aceh*, Koeta Radja: Pemerintahan Tentara Jepang, 1944.

Mohammad Daud Ali, *Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1996.

----- dan Habibah Daud, *Lembaga-Lembaga Islam di Indonesia*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1995.

-----, *Hukum Islam dan Peradilan Agama*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1997.

-----, "Hukum Islam: Agama dan Masalahnya ", dalam Edi Rudiana Arief dkk, (ed)., *Hukum Islam di Indonesia*, Bandung: Rosdakarya, 1994.

-----, *Kedudukan Hukum Islam dalam Sistem Hukum Indonesia*, Jakarta: Yayasan Risalah, 1984.

- Mourik, J. A. Van. *Studi Kasus Hukum Waris*, (terj. F. Tengker), Bandung: Eresco, 1993.
- Muhammad Al-'Azim Al-Zamzamy, *Manāḥij · al-'Irfan fl al-'Ulūm al-Qur'ān*, jilid III, Kairo: 'Isa al-Bab al-Halabi, tt.
- Muhammad 'All Al-Sabuni, *Hukum Waris Menurut Ajaran Islam*, (terj. Zaid Husain Al-Hamid), Surabaya: Mutiara Ilmu, 1388 H.
- Muhammad Jawad al-Mughiyah, *Fiqh Lima Mazhab*, (terj. Masykur AB, dkk), Jakarta: Lentera Antar Nusa, 1999.
- Munawir Sjadzali, "Landasan Pemikiran Politik Hukum Islam dalam Rangka Menentukan Peradilan Agama di Indonesia", dalam Eddi Rudiana Arief, dkk, (ed.), *Hukum Islam di Indonesia, Pemikiran dan Praktek*, Bandung: Rosda Karya, 1994.
- Mustafa Dib al-Bigha, *Fiqh Menurut Mazhab Syafi'i* (terj. M. Rifa'i dan Baghawi Masudi), Semarang: Cahaya Indah, 1986.
- Noeng Muhadjir, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, Yogyakarta: Rake Surasin, 1996.
- Padmo Wahyono, "Budaya Hukum Islam dalam perspektif Pembentukan Hukum di Masa mendatang ", dalam Amrullah Ahmad (ed), *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional*, Jakarta: Gema Insani Pres, 1996.

----- Indonesia Negara Berdasarkan atas Hukum, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1986.

Pitlo, Mr., A. *Hukum Waris Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Belanda*, Jilid I, (terj. M. Isa Arif), Jakarta: Intermasa, 1990.

Rachmat Djatnika, *Sosialisasi Hukum Islam di Indonesia dalam Kontroversi Pemikiran Islam di Indonesia*, Bandung: Remaja Rosda Karya, 1993.

Ratno Lukito, *Pergumulan Antara Hukum Adat dan Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: INIS, 1998.

Satjipto Rahardjo, *Hukum dan Masyarakat*, Bandung: Angkasa, 1990

Satrio, J, *Hukum Waris*, Bandung: Alumni, 1992.

Sihabuddin Al-Qulyuby dan 'Umairah, *Qulyubi wa 'Umairah, Juzu' III*, Beirut Dar al-Ihya Kutub al-' Arabi, tt.

Hurgronje, Snouck, C., *Islam di Hindia Belanda*, (terj. S. Gunawan), Jakarta: Bharata, 1973.

-----, *Aceh di Mata Kolonialis*, (terj. Ng. Singarimbun), Jakarta: Sokoguru, 1985.

Soerjono Soekanto, *Meninjau Hukum Adat di Indonesia*, Jakarta: Soeroengan, 1954.

- Soerojo Wignjodipoero, *Pengantar dan Azas-azas Hukum Adat*, Jakarta: Haji Masagung, 1968.
- Steenbrink, K.A. *Beberapa Aspek tentang Islam di Indonesia*, Jakarta: Bulan Bintang, 1984.
- Subekti, R. *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Cetakan XXVIII, Jakarta: Intennasa, 1996.
- dan Tirto Sudibiyo, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Jakarta: Pradya Paramita, 1982.
- Sударsono, *Hukum Waris dan Sistem Bilateral*, Jakarta: Rineka Cipta, 1991.
- Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Yogyakarta: Liberty, 1985.
- Sukris, A. Sarmadi, *Transendensi Keadilan Hukum Waris Islam Transformatif*, Jakarta: Raja Grafindo Perdada, 1997.
- Supomo, *Sistim Hukum di Indonesia*, Cetakan III, Jakarta: Intermasa, 1957.
- Syahabuddin Mahyiddin, "Beberapa Kebiasaan dalam Perkawinan dan Pernbagian Pusaka Menurut Adat Gayo" dalam *Sinar Darussalam*, No. 62, Banda Aceh: 1975.
- Taufik, "Prospek Pilihan Hukum dan Peradilan Agama", dalam *Mimbar Hukum*, No. II tahun IV, Jakarta : Al Hikmah dan DITBINBAPERA Islam, 1993.

Ter Haar, Bentrاند, *Asas-asas dan Susunan Hukum Adat*, (terj. Ng. Singarimbun), Jakarta: Pradnya Paramitha, 1980.

Tresna, R. *Peradllan di Indonesia dari Abad Ke Abad*, Jakarta: Pradnya Paramitha, 1977.

Wahbah Al-Zuhayli, *Al-Fiqh al-Islami Wa Adillatuh*, Juz. VIII, Bairūt: Dār al-Fikr, 1989.

Wasith Aulawiy, "Sejarah Perkembangan Hukum Islam", dalam Amrullah Ahmad dkk, (ed.), *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional*, Jakarta: Gema Insani Press, 1996.

Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Warisan di Indonesia* Bandung: Sumur, 1961.

Zainal Abidin Abu Bakar, "Univikasi Peradilan Agama Melalui UUP A Sebagai Perwujudan Wawasan Nusantara", dalam *Sinar Darussalam*, No. 1831188, Banda Aceh: 1990.

Zaini Ahmad Noeh, *Peradilan Agama di Indonesia*, Jakarta: -- Intermedia, 1980.

-----*Peradilan Agama di Indonesia: Suatu Studi tentang Landasan Politik Lembaga-Lembaga Hukum*, Jakarta: Intermedia, 1986.

Zakaria Ahmad, *Sekitar Kerajaan Atjeh dalam tahun 1520-1675*, Medan: Momora, 1972.

Zuffron Sabrie, *Peradilan Agama dalam Wadah Negara Pancasila*, Jakarta: Pustaka Antara, 1990.

%%

%

GLOSSARY

Penulisan glossary ini didasarkan pada pengertian kata yang disesuaikan dengan makna kalimat dalam pembahasan buku ini. Adapun kata dan adagium atau ungkapan diberikan singkatan asal bahasa, seperti : singkatan Ac (Aceh), Ar (Arab), Be (Belanda), In (Inggris), La (Latin), Pe (Perancis), dan asal bahasa Indonesia tidak diberikan kode.

Ab intesto (Be) : ahli waris yang ditetapkan menurut ketentuan undang-undang.

Ahl al-hall wa al-raqd (Ar) : tokoh atau ulama yang punya kapasitas keilmuan, khususnya dalam hukum Islam.

Akta di bawah tangan : akta yang tidak resmi atau akta dibuat tanpa pengesahan notaris atau pejabat yang berwenang.

Akta otentik : akta yang dibuat oleh notaris atau di depan notaries atau pejabat pemerintah yang berwenang.

Burgelijke wetboek (Be) : Kitab Undang-undang Hukum Perdata.

Different judge different sentence (In): iain hakim iain puia

putusannya.

Dwingend recht (Be) : hukum yang bersifat memaksa.

Godsdientige wetten (Be) : Undang-undang agama.

Hak opsi, *Choice of law* (In) atau *rechtskeuze* (Be) : pilihan hukum dari tiga sistem hukum waris yang hidup daiam tata hukum nasional Indonesia.

Junto (Be): sampai dengan.

Kaffah (Ar): sempuma.

Landraad (Be): pengadiian negeri.

Legitieme portie (Be): bagian mutlak dari harta warisan yang diterima ahli waris yang ditetapkan oleh undang-undang.

Le mort saisit le vif (Pe) : apabila seseorang meninggal dunia, maka segala hak dan kewajiban pewaris beraiih kepada ahli waris.

Lex specialis derogat lex generalis (Be) : ketentuan khusus lebih didahulukan dari pada ketentuan umum.

Mahkamah Mukim (Ac) pengadilan yang dibentuk pada tingkat kemukiman, menangani kasus-kasus yang tidak bisa diselesaikan pada tingkat pengadilan gampong atau kasus yang terjadi antar gampong dalam suatu kemukiman.

Mahkamah *Panglima Sagoe* (Ac): pengadilan tinggi yang ditunjuk untuk mengadili kasus tingkat banding.

Mahkamah Ulee Balang (Ac): pengadilan tingkat menengah yang mengadili kasus yang tidak bisa diselesaikan dalam masyarakat tingkat mukim atau kasus antar mukim.

Meusapat (Ac) : institusi sebagai ganti pengadilan agama di Aceh yang dibentuk pada tahun 1881, dengan dasar hukum Stbl. 1881 No. 83 oleh Mr. Der Kinderen.

Pengadilan gampong (Ac): pengadilan di tingkat desa yang ditangani oleh keuchik dan pemuka agama di suatu desa.

Political will (In): kehendak politik. *Priesteraad* (Be): pengadilan agama.

Regel end recht (Be) : hukum yang bersifat mengatur.

Swapraja (La), *Zelfbestuurder* (Be), Ulee Balang (Ac) : daerah yang berpemerintahan sendiri (namun tetap berada di bawah suatu kesultanan).

Tahkim (Ar): arbitrase.

Teori *receptie* (Be) : teori tentang pemberlakuan hukum agama yang diterirna atau diresepsi oleh hukum adat.

Teori *receptio a contrario* (Be): teori tentang hukum adat yang diberlakukan apabila tidak bertentangan dengan hukum Islam.

Teori *receptio in complexue* (Be) : teori tentang adat istiadat dan hukum suatu golongan masyarakat adalah hasil resepsi dari agama yang dianut.

%

