

## BAB II

### TINJAUAN PUSTAKA

#### A. Tinjauan Umum Tentang Hukum Waris

##### 1. Pengertian Hukum Waris

Hukum waris adalah himpunan aturan yang mengatur akibat-akibat hukum harta kekayaan pada kematian/peralihan harta kekayaan yang ditinggalkan orang yang meninggal dunia dan akibat-akibat hukum yang di timbulkan peralihan ini bagi para penerimanya, baik dalam hubungan dan perimbangan di antara mereka satu dengan yang lain, maupun dengan pihak ketiga.<sup>1</sup> Dalam hukum perdata di Indonesia masih bersifat *pluralism* karena sampai saat ini masih berlaku hukum adat, hukum Islam dan hukum barat.

Dari tiga sistem hukum tersebut, hukum Islam mempunyai kedudukan tersendiri, walaupun tidak seluruh hukum perdata Islam merupakan hukum positif di Indonesia, tetapi bidang-bidang penting hukum perdata Islam telah menjadi hukum positif. Bidang-bidang penting hukum perdata Islam dimaksud adalah hukum perkawinan, hukum kewarisan dan hukum perwakafan. Hukum kewarisan merupakan bagian dari hukum kekeluargaan yang memegang peranan penting, bahkan menentukan dan mencerminkan sistem kekeluargaan yang berlaku dalam masyarakat.

<sup>1</sup> Pitlo, 1995, *Hukum Waris* ,(F. Tengker Terjemahan), Bandung , PT.Citra Aditya Bakti, hlm .1.

Hukum Waris juga merupakan salah satu bagian dari hukum perdata secara keseluruhan dan merupakan bagian terkecil dari hukum kekeluargaan. Hukum waris sangat erat kaitannya dengan ruang lingkup kehidupan manusia sebab setiap manusia pasti akan mengalami peristiwa hukum yang dinamakan kematian. Akibat hukum yang selanjutnya timbul dengan terjadinya peristiwa hukum kematian seseorang diantaranya ialah masalah bagaimana pengurusan dan kelanjutan hak-hak dan kewajiban-kewajiban seseorang yang meninggal dunia itu. Penyelesaian hak-hak dan kewajiban-kewajiban sebagai akibat meninggalnya seseorang, diatur oleh hukum waris.<sup>2</sup>

Dalam rangka memahami kaidah-kaidah serta seluk beluk hukum waris, hampir tidak dapat dihindarkan untuk lebih dahulu memahami beberapa istilah yang lazim dijumpai dan dikenal. Istilah-istilah dimaksud tentu saja merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari pengertian hukum waris itu sendiri.<sup>3</sup>

Beberapa istilah tersebut beserta pengertiannya seperti dapat disimak berikut ini :

- a) Waris yaitu orang yang berhak menerima pusaka (peninggalan) orang yang telah meninggal;
- b) Warisan yaitu harta peninggalan, pusaka, dan surat wasiat;

---

<sup>2</sup> Iman Suparman, 1995 *Intisari Hukum Waris Indonesia*, Bandung , CV Mandar Maju, hlm. 1.

- c) Pewaris yaitu orang yang memberi pusaka, yakni orang yang telah meninggal dunia dan meninggalkan sejumlah harta kekayaan, pusaka, maupun surat wasiat;
- d) Ahli Waris yaitu sekalian orang yang menjadi waris, berarti orang-orang yang berhak menerima harta peninggalan pewaris;
- e) Mewarisi yaitu mendapat harta pusaka, biasanya segenap ahli waris adalah mewarisi harta peninggalan pewarisnya.<sup>4</sup>

Proses Pewarisan yaitu mempunyai dua pengertian atau dua makna, yaitu :

- a. Berarti penerusan atau penunjukan para waris ketika pewaris masih hidup, dan
  - b. Berarti pembagian harta warisan setelah pewaris meninggal dunia.
- Berkaitan dengan beberapa istilah tersebut diatas, Hilman Hadikusumah dalam bukunya mengemukakan bahwa “warisan menunjukkan harta kekayaan dari orang yang telah meninggal yang kemudian disebut pewaris, baik harta itu telah dibagi-bagi atau pun masih dalam keadaan tidak terbagi-bagi”.<sup>5</sup> Beberapa penulis dalam ahli hukum Indonesia telah mencoba memberikan rumusan mengenai pengertian hukum waris yang disusun dalam bentuk batasan (definisi).

---

<sup>4</sup> W.J.S, Poerwardaminta, 1982 *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Jakarta, Depdikbud, Pusat Pembinaan Bahasa Indonesia, hlm. 1148.

<sup>5</sup> Hilman Hadikusumah, 1980 *Ukhuwah Waris*, Jakarta, Al-Manzil, hlm. 22

Sebagai pedoman dalam upaya memahami pengertian hukum waris secara utuh, beberapa definisi menurut para ahli diantaranya sebagai berikut:

Wijoyo Prodjodikoro<sup>6</sup> mengemukakan Warisan adalah soal apakah dan bagaimanakah berbagai hak-hak dan kewajiban-kewajiban tentang kekayaan seseorang pada waktu ia meninggal dunia akan beralih kepada orang yang masih hidup.

Menurut Soepomo<sup>7</sup> mengemukakan Hukum waris memuat peraturan-peraturan yang mengatur proses meneruskan serta mengoperkan barang-barang harta benda dan barang-barang yang tidak berwujud benda (*immateriele goederen*) dari suatu angkatan manusia (*generate*) kepada keturunannya. Proses ini telah mulai pada waktu orang tua masih hidup. Proses tersebut tidak menjadi “akuut” oleh sebab orang tua meninggal dunia. Memang meninggalnya bapak atau ibu adalah suatu peristiwa yang penting bagi proses itu, akan tetapi sesungguhnya tidak mempengaruhi secara radikal proses penerusan dan pengoperan harta benda dari harta bukan benda tersebut.

R. Santoso Pudjosubroto<sup>8</sup> mengemukakan Yang dimaksud dengan hukum warisan adalah hukum yang mengatur apakah dan bagaimanakah hak-hak dan kewajiban mengatur apakah dan bagaimanakah hak-hak dan kewajiban-kewajiban

---

<sup>6</sup> Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Waris di Indonesia* Bandung, Tarsito, hlm. 8.

<sup>7</sup> Soepomo, 1996 *Bab-bab Tentang Hukum Adat*, Jakarta: Penerbit Universitas, hlm. 72.

<sup>8</sup> R. Santoso Pudjosubroto, 1964 *Manajemen Hukum Keluarga*, Yogyakarta: Wic Hoo Sing

tentang harta benda seseorang pada waktu ia meninggal dunia akan beralih kepada orang lain yang masih hidup”.

B. Ter Haar Bzn<sup>9</sup> dalam bukunya “Azas-azas dan Susunan Hukum Adat” yang dialih bahasakan oleh K.Ng. Soebakti Poesponoto memberikan rumusan hukum waris sebagai berikut: “Hukum Waris adalah aturan aturan hukum yang mengenai cara bagaiman dari abad ke abad penerusan dan peralihan dari harta kekayaan yang berwujud dan tidak berwujud dari generasi.”Suatu hal yang perlu diperhatikan, yaitu walaupun terdapat rumusan dan uraian yang beragam tetang hukum waris, pada umum nya para penulis hukum sependapat bahwa, “Hukum waris itu merupakan perangkat kaidah yang mengatur tentang cara atau proses peralihan harta kekayaan dari pewaris kepada ahli waris atau para ahli warisnya”.

## **2. Unsur-unsur Pewarisan**

### **a. Pewaris**

Pewaris adalah orang yang meninggal dunia dan meninggalkan harta kekayaan yang mana (akan) diteruskan penguasaan atau pemilikannya dalam keadaan tidak terbagi-bagi. Kedudukan seorang pewaris itu bisa bapak, ibu, paman kakek dan nenek. Orang itu disebut pewaris karena ketika hidupnya atau wafatnya mempunyai harta warisan, dimana harta warisan tersebut akan dialihkan atau diteruskan kepada ahli warisnya.

## b. Ahli Waris

Ahli waris adalah semua orang yang (akan) menerima penerusan atau pembagian warisan baik ia sebagai ahli waris yaitu orang yang berhak mewarisi maupun yang bukan ahli waris tetapi mendapat warisan adalah.

### a) Anak kandung

Anak kandung adalah anak yang lahir dari kandungan ibu dan ayah kandungnya.

### b) Anak tiri

Anak tiri adalah anak yang bukan hasil kandungan suami istri bersangkutan, tetapi merupakan anak bawaan di dalam perkawinan, dikarenakan sebelum perkawinan salah satu pihak atau bersama-sama pernah melakukan perkawinan dan mempunyai anak, kemudian si anak dibawa masing-masing dalam kehidupan rumah tangga setelah mereka mengikat tali perkawinan.

## c. Harta Warisan

Harta warisan adalah semua harta benda yang ditinggalkan oleh seorang yang meninggal dunia (pewaris) baik harta benda itu sudah dibagi atau belum terbagi atau memang tidak di bagi diantaranya yaitu.<sup>10</sup>

---

<sup>10</sup> Hilman Hadikusuma, 1999 "Hukum Waris Adat", Bandung: PT Citra Aditama Bakti, hlm

a) Harta Asal

Harta asal adalah harta kekayaan yang dikuasai dan dimiliki pewaris sejak mula pertama baik berupa harta peninggalan ataupun harta bawaan yang dibawa masuk kedalam perkawinan dan kemungkinan bertambah selama perkawinan sampai akhir hayatnya.

b) Harta Bawaan

Harta bawaan/harta pembawaan itu dapat berarti harta penantian suami istri, atau harta bawaan dalam arti sebenarnya, dikarenakan masing-masing suami dan istri membawa harta sebagai bekal kedalam perkawinan yang bebas dan berdiri sendiri.

c) Harta Pemberian

Harta pemberian adalah juga harta warisan yang asalnya bukan didapat karena jerih payah berkerja sendiri melainkan karena hubungan cinta kasih, balas budi/jasa, atau karena sesuatu tujuan.

d) Harta Pencarian

Harta pencharian dimaksud adalah semua harta yang didapat suami istri

bersama selama dalam ikatan perkawinan

### 3. Pengertian Hukum Waris Adat.

Berbicara mengenai Hukum Waris Adat, ada baiknya terlebih dahulu memahami pengertiannya sebagai pegangan/pedoman untuk dapat melangkah kepada pembahasan selanjutnya. Hukum Waris Adat yang memuat garis-garis ketentuan tentang sistem dan azas-azas hukum waris, tentang harta warisan, pewaris dan waris serta cara bagaimana harta warisan itu dialihkan penguasaannya dan pemiliknya dari pewaris kepada ahli waris. Hukum waris adat sesungguhnya adalah hukum penerusan harta kekayaan dari suatu generasi kepada keturunannya. Ter Haar menyatakan bahwa “Hukum waris adat adalah aturan-aturan hukum yang mengenai cara bagaimana dari abad ke abad penerusan dan peralihan dari harta kekayaan yang berwujud dan tidak berwujud dari generasi pada generasi<sup>11</sup>”.

Supomo menyatakan bahwa “Hukum adat waris memuat peraturan peraturan yang mengatur proses meneruskan serta mengopor barang-barang harta benda dan barang-barang yang tidak berwujud benda (*Immateriele Geoderen*) dari suatu angkatan manusia (*Generatio*) kepada turunannya.<sup>12</sup>

Demikian hukum waris itu menurut ketentuan-ketentuan yang mengatur cara meneruskan dan peralihan cara kekayaan (berwujud atau tidak berwujud) dari pewaris kepada ahli warisnya. Cara penerusan dan peralihana harta kekayaan ini dapat berlaku sejak pewaris masih hidup atau setelah meninggal dunia. Hal inilah yang membedakan antara hukum waris barat (KUH Perdata). Tata cara pengalihan

---

<sup>11</sup> Ibid hlm. 7.

<sup>12</sup> D. Supomo, 1984, *Dasar-Dasar Tentang Hukum Adat*, Jakarta: Pustaka Pustaka, hlm. 82



atau penerusan harta kekayaan pewaris kepada ahli waris menurut hukum adat dapat terjadi penunjukan, penyerahan kekuasaan atau penyerahan pemilikan atas bendanya oleh pewaris kepada ahli waris.

Kemudian di dalam hukum waris adat dikenal beberapa prinsip (azas umum), diantaranya adalah sebagai berikut: Jika pewarisan tidak dapat dilaksanakan secara menurun, maka warisan ini dilakukan secara keatas atau kesamping. Artinya yang menjadi ahli waris ialah pertama-tama anak laki-laki atau perempuan dan keturunan mereka. Kalau tidak ada anak atau keturunan secara menurun, maka warisan itu jatuh pada ayah, nenek dan seterusnya keatas. Kalau ini juga tidak ada yang mewarisi adalah saudara-saudara sipeninggal harta dan keturunan mereka yaitu keluarga sedarah menurut garis kesamping, dengan pengertian bahwa keluarga yang terdekat mengecualikan keluarga yang jauh. Menurut hukum adat tidak lah selalu harta peninggalan seseorang itu langsung dibagi diantara para ahli waris adalah sipewaris meninggal dunia, tetapi merupakan satu kesatuan yang pembagiannya ditangguhkan dan adakalanya tidak dibagi sebab harta tersebut tidak tetap merupakan satu kesatuan yang tidak dapat dibagi untuk selamanya.

Hukum adat mengenal prinsip penggantian tempat (*Plaats Vervulling*). Artinya seorang anak sebagai ahli waris dan ayahnya, maka tempat dari anak itu digantikan oleh anak-anak dari yang meninggal dunia tadi (cucu dari sipeninggal harta) dan bagaimana dari cucu ini adalah sama dengan yang akan diperoleh

pengangkatan anak (adopsi), dimana hak dan kedudukan juga bisa seperti anak sendiri (Kandung).

Selanjutnya, akan dibicarakan pembagian harta warisan menurut hukum adat, dimana pada umumnya tidak menentukan kapan waktu harta warisan itu akan dibagi atau kapan sebaiknya diadakan pembagian begitu pula siapa yang menjadi juru bagi tidak ada ketentuannya. Menurut adat kebiasaan waktu pembagian setelah wafat pewaris dapat dilaksanakan setelah upacara sedekah atau selamatan yang disebut tujuh hari, empat puluh hari, seratus hari, atau seribu hari setelah pewaris wafat, sebab pada waktu-waktu tersebut para anggota waris berkumpul. Kalau harta warisan akan dibagi, maka yang menjadi juru bagi dapat ditentukan antara lain:

- a. Orang lain yang masih hidup (janda atau duda dari pewaris) atau anak laki-laki tertua atau perempuan;
- b. Anggota keluarga tertua yang dipandang jujur, adil dan bijaksana;
- c. Anggota kerabat tetangga, pemuka masyarakat adat atau pemuka agama yang diminta, ditunjuk dan dipilih oleh para ahli waris.

Apabila terjadi konflik (perselisihan), setelah orang tua yang masih hidup anak laki-laki atau perempuan tertua, serta anggota keluarga tidak dapat menyelesaikannya walaupun telah dilakukan secara musyawarah/mufakat maka masalah ini harus diminta bantuan dan campur tangan seseorang adat atau pemuka

Hukum adat tidak mengenal cara pembagian dengan perhitungan matematika (angka), tetapi selalu didasarkan atau pertimbangan mengingat wujud benda dan kebutuhan ahli waris yang bersangkutan. Jadi, walau hukum waris adat mengenal azas kesamaan hak tidak berarti bahwa setiap ahli waris akan mendapat bagian warisan dalam jumlah yang sama, dengan nilai harga yang sama atau menurut banyaknya bagian yang sudah ditentukan. Tata cara pembagian itu ada 2 (dua) kemungkinan, yaitu:

a. Dengan cara segendong sepikul

Artinya bagian anak lelaki dua kali lipat bagian anak perempuan.

b. Dengan cara Dum Dum kupat

Artinya dengan anak lelaki dan bagian anak perempuan seimbang (sama). Kebanyakan yang berlaku adalah yang pembagian berimbang sama diantara semua anak. Demikianlah corak dan sifat-sifat tersendiri yang khas Indonesia yang berbeda dengan Hukum Islam. Ini semua setelah dari latar belakang alam fikiran bangsa Indonesia yang berfalsafah Pancasila dengan masyarakat yang Bhineka Tunggal Ika, yang didasarkan pada kehidupan bersama, bersifat tolong menolong guna mewujudkan kerukunan, keselarasan dan kedamaian. Untuk membandingkan antara hukum waris adat dengan hukum kewarisan Islam. Di bawah ini dapat dilihat beberapa perbedaan antara lain :

1) Harta warisan menurut hukum waris adat yang tidak merupakan

kecayaan yang dapat dihibahkan tetapi merupakan kecayaan

yang tidak dibagi atau dapat dibagi menurut jenis dan macamnya dan kepentingan para ahli waris. Harta warisan adat tidak boleh dijual sebagai kesatuan dan uang penjualan itu lalu dibagi-bagikan kepada ahli waris menurut ketentuan yang berlaku.

2) Didalam hukum waris Islam, harta peninggalan pewaris langsung dibagi-bagi kepada sesama ahli waris yang tidak berhak berdasarkan hukum faraidh.

3) Harta warisan adat terdiri dari harta yang tidak dapat dibagi-bagikan penguasaan dan pemiliknnya kepada para ahli waris dan ada yang dapat dibagikan. Harta yang tidak terbagi adalah milik bersama para ahli waris, tidak boleh dimiliki secara perorangan, tetapi dapat dipakai dan dinikmati. Kemudian dia dapat digadaikan jika keadaan sangat mendesak berdasarkan persetujuan para pengetua adat dan para anggota kerabat bersangkutan. Bahkan harta warisan yang terbagi, kalau akan dialihkan dijual oleh para ahli waris kepada orang lain harus dimintakan pendapat antara para anggota kerabat, agar tidak melanggar hak ketetanggaan dalam kerukunan kekerabatan.

4) Hukum waris adat tidak mengenal asas "*Legitime Portio*" atau

- 5) Hukum kewarisan Islam telah menetapkan hak-hak dan bagian para ahli waris atas harta peninggalan pewaris sebagaimana yang telah ditentukan AlQur ‘ an Surah Annisa.
- 6) Hukum waris adat tidak mengenal adanya hak bagi ahli waris untuk sewaktu waktu menuntut agar harta warisan dibagikan kepada ahli waris. Jika ahli waris mempunyai kebutuhan atau kepentingan, sedangkan ia berhak mendapat warisan, maka ia dapat saja mengajukan permintaan untuk dapat cara bermusyawarah dan mufakat para ahli waris lainnya.

#### **4. Sistem Pewarisan Menurut Hukum Waris Adat**

Di Indonesia sistem kewarisan yang terdapat pada masyarakat ada 3 yaitu<sup>13</sup>:

a. sistem Pewarisan kolektif

Sistem ini sangat dipengaruhi oleh cara berpikir yang kita jumpai dalam masyarakat adat yang disebut cara berpikir yang “comun” atau “komunal/kebersamaan”. Cara berpikir yang komunal ini menekankan pada rasa kebersamaan dalam ikatan kemasyarakatan yang kuat, senasib sepenenderitaan, secita-cita dan setujuan, meliputi seluruh lapangan kehidupan. Keadaan ini menggambarkan bahwa individualitas (sifat individu) dari seseorang terdesak kebelakang. Kebersamaanlah yang utama, baik dalam suka maupun duka. Cara berpikir komunal ini dikaitkan dengan hukum waris adat, lebih baik harta peninggalan (warisan) dibiarkan tetap utuh tidak dibagi-

---

<sup>13</sup> YUSUF HADJIHARAH, 2002, *Hukum Waris Adat*, Bandung: PT Citra Aditya Dharma, hlm. 22

bagikan, diwarisi bersama sama oleh sekumpulan ahli waris, dan hasilnya dinikmati bersama, kemudian dijadikan harga pusaka. Dalam saja setiap ahli waris memakainya, tetapi tidak memiliki, tetapi sekedar diberikan hak pakai saja.

b. Sistem Pewarisan Mayorat

Sistem kewarisan mayorat sesungguhnya adalah juga merupakan sistem pewarisan kolektif, hanya penerusan dan pengalihan hak penguasaan atas harta yang tidak terbagi-bagi itu dilimpahkan kepada anak tertua yang bertugas sebagai pemimpin rumah tangga atau kepala keluarga menggantikan kedudukan ayah atau ibu sebagai kepala keluarga. Anak tertua dalam kedudukannya sebagai penerus penanggung jawab orang tua yang wafat berkewajiban mengurus dan memelihara saudara-saudara yang lain terutama bertanggung jawab atas harta warisan dan kehidupan adik-adiknya yang masih kecil sampai mereka dapat berumah tangga dan berdiri sendiri dalam suatu wadah kekerabatan mereka yang turun menurun. Seperti halnya dengan sistem kolektif setiap anggota waris dari harta bersama mempunyai hak memakai dan hak menikmati harta bersama itu tanpa hak menguasai atau memilikinya secara perorangan.

c. Sistem Pewarisan Individual

Pewarisan dengan sistem individual atau perseorangan adalah sistem pewarisan dimana setiap ahli waris mendapatkan pembagian untuk dapat

memiliki dan atau memiliki harta warisan menurut bagian-bagiannya masing

masing. Setelah harta warisan itu diadakan pembagian maka masing-masing ahli waris dapat menguasai dan memiliki bagian harta warisan untuk disahkan, dinikmati atau dialihkan atau dijual kepada sesama ahli waris, anggota kerabat, tetangga ataupun orang lain berbicara tentang sistem kewarisan tidak lepas dari sistem kekeluargaan yang dianut oleh masyarakat-masyarakat hukum adat di Indonesia, apabila masyarakat adat yang ada di Indonesia memeluk agama yang berbeda beda, bersuku-suku yang mempunyai bentuk kekeluargaan atau kekerabatan yang berbeda-beda pula. Secara teoritis sistem keturunan itu dapat dibedakan dalam 3 corak yaitu:

- a) Sistem patrilineal, yaitu sistem keturunan yang ditarik menurut garis bapak, dimana kedudukan pria lebih menonjol pengaruhnya dari kedudukan wanita dalam pewarisan.
- b) Sistem matrilineal, yaitu sistem keturunan yang ditarik menurut garis ibu, dimana kedudukan wanita lebih menonjol pengaruhnya dari kedudukan pria dalam pewarisan.
- c) Sistem parental atau bilateral, yaitu sistem keturunan yang ditarik menurut garis orang tua, atau menurut garis dua sisi (bapak-ibu), dimana kedudukan pria dan wanita tidak dibedakan didalam pewarisan.

## **5. Syarat-syarat Terjadinya Pewarisan**

1. Syarat-syarat terjadinya pewarisan adalah sebagai berikut:

a. Syarat yang berhubungan dengan pewaris

Untuk terjadinya pewarisan maka si pewaris harus sudah meninggal dunia/mati, sebagaimana yang disebutkan dalam Pasal 830 KUH Perdata.

Matinya pewaris dalam hal ini dapat dibedakan menjadi:

- 1) Matinya pewaris diketahui secara sungguh-sungguh (mati hakiki), yaitu dapat dibuktikan dengan panca indra bahwa ia benar-benar telah mati.
- 2) Mati demi hukum, dinyatakan oleh Pengadilan, yaitu: tidak diketahui secara sungguh-sungguh menurut kenyataan yang dapat dibuktikan bahwa ia sudah mati.

b. Syarat yang berhubungan dengan ahli waris

Orang-orang yang berhak/ahli waris atas harta peninggalan harus sudah ada atau masih hidup saat kematian si pewaris. Hidupnya ahli waris dimungkinkan dengan:

- 1) Hidup secara nyata, yaitu dia menurut kenyataan memang benar-benar masih hidup, dapat dibuktikan dengan panca indra.
- 2) Hidup secara hukum, yaitu dia tidak diketahui secara kenyataan masih hidup. Dalam hal ini termasuk juga bayi dalam kandungan ibunya (Pasal 1 ayat 2 KUH Perdata).

**6. Sebab-sebab Tidak Patut Menerima Warisan**

Terdapatnya sebab-sebab menurut Undang-undang ahli waris tidak patut atau



ahli waris karena undang-undang dan Pasal 912 untuk ahli waris karena adanya wasiat).<sup>14</sup>

a. Ahli waris menurut undang-undang yang dinyatakan tidak patut untuk menerima warisan, dalam Pasal 838 KUH Perdata, adalah:

- 1) Mereka yang telah dihukum karena dipersalahkan telah membunuh atau mencoba membunuh si pewaris.
- 2) Mereka yang dengan putusan hakim pernah dipersalahkan karena secara fitnah telah melakukan pengaduan terhadap si pewaris, ialah suatu pengaduan telah melakukan kegiatan kejahatan yang diancam hukuman penjara lima tahun lamanya atau lebih berat.
- 3) Mereka yang dengan kekerasan atau perbuatan telah mencegah si pewaris untuk membuat atau mencabut surat wasiat.
- 4) Mereka yang telah menggelapkan, merusak atau memalsukan surat wasiat si pewaris.

b. Ahli waris menurut wasiat yang dinyatakan tidak patut untuk menerima warisan dalam Pasal 912 KUH Perdata, adalah:

- 1) Mereka yang telah dihukum karena membunuh si pewaris.
- 2) Mereka yang telah menggelapkan, membinasakan atau memalsukan surat wasiat si pewaris.

---

<sup>14</sup> Suparman Usman, 1993, *Ikhtisar Hukum Waris Menurut Kitab Undang-Undang hukum Perdata Burgerlijk Wetboek*. Semarang: Darul Ulum Press, hlm. 122

- 3) Mereka yang dengan paksaan atau kekerasan telah mencegah si pewaris untuk mencabut atau mengubah surat wasiatnya.<sup>15</sup>

## **7. Pengertian Peralihan Hak Atas Tanah Karena Pewarisan**

Perolehan hak milik atas tanah dapat juga terjadi karena pewarisan dari pemilik kepada ahli waris sesuai Pasal 26 Undang-Undang Pokok Agraria. Pewarisan dapat terjadi karena ketentuan undang-undang ataupun karena wasiat dari orang yang mewasiatkan. Jatuhnya tanah kepada para ahli waris, terjadilah pemilikan bersama tanah hak milik jika tanah tersebut hanya satu-satunya. Akan tetapi, jika pewaris memiliki tanah tersebut sesuai dengan jumlah ahli waris dan telah dibuatkan wasiat, maka tanah dimaksud telah menjadi milik masing-masing ahli waris. Untuk memperoleh kekuatan pembuktian tanah dari hasil pewarisan, maka surat keterangan waris sangat diperlukan di samping sebagai dasar untuk pendaftaran tanahnya. Menurut K. Wantjik Saleh peralihan hak mengandung 2 (dua) pengertian yaitu beralih dan dialihkan, artinya :

- a. Beralih adalah suatu peralihan hak yang dikarenakan seseorang yang mempunyai salah satu hak meninggal dunia maka hak itu dengan sendirinya menjadi hak ahli warisnya, dengan kata lain bahwa peralihan hak itu terjadi dengan tidak sengaja dengan suatu perbuatan melainkan karena hukum.
- b. Dialihkan adalah suatu peralihan hak yang dilakukan dengan sengaja

hak pihak lain, dengan kata lain bahwa peralihan hak itu terjadi dengan melalui suatu perbuatan hukum tertentu berupa jual beli, tukar menukar, hibah wasiat (legaat)<sup>16</sup>. Perbuatan hukum dalam peralihan hak dapat terjadi karena perbuatan yang disengaja misalnya jual beli, tukar menukar, hibah wasiat. Peralihan hak juga dapat terjadi dengan tidak disengaja dengan suatu perbuatan melainkan karena hukum, misalnya hak pewaris pada saat meninggal dunia dengan sendirinya menjadi hak ahli warisnya.

Pasal 1023 KUH Perdata, para ahli waris menerima hak terdahulu untuk pendaftaran boedel atau menolak warisan tersebut. Dengan demikian ketentuan Pasal 1023 menyatakan "Semua orang yang memperoleh hak atas suatu warisan, dan ingin menyelidiki keadaan harta peninggalan, agar mereka dapat mempertimbangkan apakah akan bermanfaat bagi mereka, untuk menerima wasiat itu secara murni, atau dengan hak istimewa dengan mengadakan pendaftaran harta peninggalan, atau pula untuk menolaknya, mempunyai hak untuk memikir, dan mereka harus melakukan suatu pernyataan di kepaniteraan Pengadilan Negeri, yang di dalam wilayahnya telah jatuh meluang warisantersebut, pernyataan mana akan dilakukan dalam suatu register yang disediakan untuk itu." Ketentuan ini sudah tidak berlaku lagi dengan diundangkan UU Nomor 5 Tahun 1960 tentang (UUPA).

---

<sup>16</sup> *Ibid*, hlm 19

## **B. Tinjauan Umum Tentang Hak Milik Atas Tanah**

### **1. Pengertian Hak Milik Atas Tanah**

Tanah dengan kedudukan Hak Milik sudah sejak dulu dikenal oleh masyarakat. Jadi tanah hak milik bagi masyarakat Indonesia bukanlah suatu hal yang baru/asing. Landasan dari pada hak milik adalah Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945. Jadi secara yuridis/formil, hak perseorangan ada dan diakui oleh negara. Hal ini dibuktikan dengan adanya Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria yang diatur dalam UU Nomor 5 Tahun 1960 tentang UUPA.

Dalam pengertian sekarang, hak milik atas tanah tercantum dalam Pasal 20 ayat (1) UUPA adalah sebagai berikut: "Hak milik adalah hak yang turun temurun, terkuat dan terpenuh yang dapat dipunyai orang atas tanah, dengan mengingat ketentuan dalam Pasal 6, mempunyai maksud untuk membedakannya dengan hak guna usaha, hak guna bangunan, hak pakai dan lainnya yaitu untuk menunjukkan bahwa diantara hak-hak atas tanah yang dapat dimiliki, hak miliklah yang terkuat dan terpenuh. Dengan demikian maka pengertian terkuat seperti yang dirumuskan dalam Pasal 571 KUHPerdara berlainan dengan yang dirumuskan dalam Pasal 20 UUPA, karena dalam UUPA disebutkan bahwa segala hak atas tanah mempunyai fungsi sosial dan hal ini berbeda dengan pengertian hak eigendom yang dirumuskan dalam Pasal 571 KUHPerdara. Sehingga dilihat dari sini hak milik mempunyai unsur-unsur sebagai berikut:<sup>17</sup>

---

<sup>17</sup> Mardiana, 1992, *Hukum Agraria Masyarakat Liberty*, hlm. 9



Seseorang yang mempunyai hak milik dapat berbuat apa saja sekehendak hatinya, namun tindakannya tidak bertentangan dengan Undang-Undang atau melanggar hak atau kepentingan orang lain yang dimaksud dalam Pasal 6. Pemikiran hak milik mempunyai fungsi sosial ini didasarkan pada pemikiran bahwa hak milik atas tanah tersebut perlu dibatasi dengan fungsi sosial, dalam rangka mencegah penggunaan hak milik yang tidak sesuai dengan fungsi dan tujuannya. Dasar Hukum fungsi sosial tercermin didalam Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 berbunyi sebagai berikut “Bumi dan air serta kekayaan alam yang terkandung didalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya bagi kemakmuran rakyat”.

Hak milik adat itu dapat dipandang sebagai hak benda tanah hak mana memberi kekuasaan kepada yang memegang untuk memperoleh (merasakan) hasil sepenuhnya dari tanah itu dan untuk mempergunakan tanah itu seolah olah sebagai *eigenaar*, dengan memperhatikan peraturan-peraturan hukum adat setempat dan peraturan-peraturan pemerintah.<sup>20</sup> Orang yang mempunyai hak milik dapat bertindak menurut kehendak sendiri asal tidak melanggar hukum adat setempat dan tidak melampaui batas-batas yang diadakan pemerintah. Ia berkuasa menjual tanahnya, menggadaikan, memberikan sebagai hadiah kepada orang lain dan jika ia meninggal dunia tanah itu menjadi hak warisnya. Hak milik (adat) adalah hak perorangan yang paling kuat, dimana pemegangnya mempunyai

---

<sup>20</sup> S. P. ...

wewenang yang luas terhadap tanahnya asal: memperhatikan hak ulayat sepanjang masih ada, memperhatikan hak pemilik tanah lain, memperhatikan ketentuan yang ada dan peraturan lain. Subyek hak milik tidak hanya individu tetapi persekutuan hukum dapat pula mempunyainya seperti desa.

Tanah di Jawa masih terdapat tanah milik desa yang hasilnya untuk kas desa yang sering disebut "*tanah bondo desa atau tanah titi sawa*. Sedang tanah milik adat yang berasal pembukaan tanah yang biasanya dilakukan oleh perorangan disebut *tanah yasan*. Pemerintah Belanda dahulu tanah milik adat sering diterjemahkan dengan *Inland bezits recht atau Erfelijke individueel bezit* terjemahan mana sebenarnya kurang tepat. Sedang dalam peraturan-peraturan pemerintah dahulu yang dipakai *erfelijk individueel gebruiksrecht (S.1872-117)*, perkataan itu adalah kurang tepat.<sup>21</sup> Perkataan *erfelijk* kurang tepat apabila yang mempunyai hak desa yang tidak dapat mati, perkataan *gebruiksrecht* dapat membingungkan orang, karena hak gogol atau pekulen yang hanya mempunyai izin untuk mengerjakan tanah itu, sedang hak miliknya ada pada desa, juga dinamakan *gebruiksrecht*. Isi dari hak milik yang kita maksudkan diatas, dapat ditegaskan sebagai berikut. Hak milik adalah hak yang memberi kekuasaan sepenuhnya untuk bertindak atas tanah, dengan pembatasan-pembatasan sebagai berikut:<sup>22</sup>

---

<sup>21</sup> Eddy Ruchiyat, 1984, *Politik Nasional Sampai Orde Baru*, Bandung Alumin Bandung, hlm. 38.

<sup>22</sup> ... .. 1988, ... .. Bandung NW, Masa Depan ...

- a. Hak itu dibatasi dengan peraturan dari pemerintah pusat upama S.1875-179 tentang larangan menjual tanah dan S.1906-83 tentang Ordonansi Desa (*Ind. Gemeete ordonnatie*);
- b. Hak Ulayat dari desa yang sekedar masih meliputi hak milik harus diindahkan;
- c. Kepentingan-kepentingan dari orang-orang lain yang mempunyai hak-hak tanah tersebut harus dihormati.
- d. Peraturan-peraturan menurut hukum adat yang ternyata masih berlaku, harus diperhatikan misalnya kewajiban untuk mengizinkan hewan-hewan dari orang lain masuk tanah itu selama tanah itu tidak ditanami dan tidak dipagari. Jadi yang dapat memperoleh hak milik menurut peraturan yang berlaku ialah :<sup>23</sup>
  - 1) Perseorangan (individu);
  - 2) Persekutuan hukum misalnya di Jawa, Bali dan Lombok, marga di Sumatera, perseroan dagang Indonesia dan sebagainya.
  - 3) Familie atau keluarga sedarah, seperti di Minangkabau dan Manado. Menurut pendirian pemerintah hak milik dibagi dalam 2 (dua) bagian yaitu :<sup>24</sup>
    - a) Hak milik peseorangan yang turun temurun, atau dengan singkat hak milik (*erfelijk individueel bezit*);

---

<sup>23</sup> Eddy Ruchiyat, *Op. Cit*, hlm. 39.

<sup>24</sup> *Ibid*, hlm. 39.



- b) Hak milik kommunal, atau dengan singkatan communal (*communal bezit*). Perbedaan antara hak milik perserorangan dan hak milik Kommunal menurut pendapat pemerintah dahulu hanya terletak dalam pemegang hak saja, sebab isinya sama.

Apabila yang memegang hak milik itu perserorangan, hak itu disebut hak milik perseorangan yang turun temurun, sedang jika yang memegang hak itu persekutuan hukum seperti desa dan sebagainya, hak itu dinamakan hak milik kommunal. Hak milik kommunal ini dibagi lagi atas dua bagian yaitu:

1. Hak milik kommunal dengan bagian-bagian yang tetap
2. Hak milik kommunal dengan bagian-bagian yang pada waktu tertentu berganti-ganti. Dalam hal ini haruslah diingat, bahwa disuatu desa yang sawah-sawah atau ladang-ladangnya menjadi hak milik kommunal, pekarangan perumahan adalah senantiasa menjadi hak milik perseorangan.

Tentang hak milik kommunal ada beberapa pendapat :

- a. Hak kommunal adalah hak milik dari para golongan bersama-sama, yaitu dari mereka yang mengerjakan tanah itu. Inilah pendirian pemerintah pada mulanya, hal ini ternyata dari alasan-alasan.
- b. Hak kommunal adalah hak milik dari desa sebagai badan hukum. Tanah kommunal itu menurut pendapat rakyat sesungguhnya harus dipandang, sebagai persekutuan hukum adat. Akan tetapi hak dari desa itu dalam hal ini bukanlah hak milik yang dapat dipisahkan

kepada perserorangan. Hak orang-orang gogol atas tanah kommunal adalah hak pakai.

3. Pendapat yang sekarang dianut ialah bahwa tanah kommunal itu bukan tanah milik desa, tetapi tanah dari mereka yang memakainya.

## **2. Subyek Hak Milik**

Ketentuan tentang siapa saja yang dapat mempunyai Hak milik diatur dalam Pasal 21 UUPA, yaitu antara lain:

- a. Hanya Warga Negara Indonesia yang dapat mempunyai hak milik.
- b. Oleh Pemerintah dapat ditetapkan Badan Hukum yang dapat mempunyai hak milik dan syarat-syaratnya.
- c. Orang Asing yang sesudah berlakunya undang-undang ini memperoleh hak milik karena pewarisan tanpa wasiat atau pencampuran harta karena perkawinan, demikian juga warga negara Indonesia yang mempunyai hak milik dan setelah berlakunya undang-undang ini kehilangan kewarganegaraannya wajib melepaskan hak miliknya itu dalam jangka waktu satu tahun sejak diperolehnya hak tersebut atau hilangnya kewarganegaraan itu. Jika setelah jangka waktu tersebut hak miliknya tidak dilepaskan maka hak tersebut akan hapus karena hukum dan tanahnya akan jatuh kepada negara, dengan ketentuan hak-hak pihak lain yang membebaninya tetap berlangsung.

- d. Selama seseorang di samping mempunyai kewarganegaraan Indonesia mempunyai kewarganegaraan asing, maka ia tidak dapat mempunyai hak milik atas tanah dan baginya berlaku ketentuan ayat (3) Pasal ini.

### **3. Terjadinya Hak Milik**

Pada Pasal 20 Undang-Undang Nomor 5 tahun 1960 menyebutkan bahwa:

- a. Ayat (1); Hak Milik adalah hak turun menurun, terkuat dan terpenuh yang dapat dipunyai orang atas tanah dengan mengingat ketentuan dalam Pasal 6.
- b. Ayat (2); Hak Milik dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain. Untuk mendapatkan Hak Milik atas tanah menurut K.Wantjik Saleh dalam bukunya Hak Anda atas Tanah ada 2 cara, yaitu<sup>25</sup>; dengan Peralihan (beralih atau dialihkan), menurut cara UUPA, terjadi karena menurut Hukum Adat, penetapan pemerintah, pemberian Hak Milik karena Undang-Undang/Konversi dan pemberian hak milik sebagai perubahan hak.

#### **1. Mendapatkan Hak Milik dengan Peralihan**

Dalam hal mendapatkan hak milik dengan peralihan dapat diartikan Hak Milik dapat beralih maksudnya hak Milik berpindah dari seseorang kepada orang lain melalui peristiwa hukum atau akibat hukum, disini tidak ada unsure "sengaja". Misalnya, seorang yang meninggal dunia, maka sebagai peristiwa hukum almarhum meninggalkan warisan yang tanpa suatu perbuatan hukum, mengakibatkan haknya beralih. Hak milik dapat dialihkan maksudnya Hak Milik

---

<sup>25</sup> K. Wantjik Saleh, 1985, *Hak Anda atas Tanah*, Jakarta: Ghalia Indonesia, hlm. 24

seorang berpindah kepada orang lain karena perbuatan hukum, disini menunjukkan adanya “kesengajaan” dilakukan dengan maksud agar pihak lain memperoleh hak tersebut yaitu melalui jual beli, hibah, tukar menukar dan sebagainya.

## 2. Dengan cara UUPA

Menurut Pasal 22 UUPA, maka Hak Milik terjadi karena Menurut Hukum Adat Menurut Pasal 22 ini harus diatur dengan Peraturan Pemerintah supaya tidak merugikan kepentingan umum dan negara. Terjadinya Hak Milik atas tanah menurut hukum adat lazimnya bersumber pada pembukaan hutan yang merupakan bagian tanah ulayat suatu masyarakat hukum adat. Dengan membuka tanah hutan tersebut bukan berarti langsung memperoleh hak atas tanah, tetapi barulah timbul hubungan hukumnya menjadi lebih kuat yang dalam UUPA disebut dengan Hak Pakai, Hak Pakai ini lama kelamaan tumbuh menjadi Hak Milik melalui proses pertumbuhan yang memakan waktu yang lama berkat usaha atau modal yang dikeluarkan oleh orang yang membuka tanah tersebut. Pembukaan hutan secara tidak teratur dapat membawa akibat yang sungguh merugikan kepentingan umum dan negara, berupa kerusakan tanah, erosi, tanah longsor, banjir dan sebagainya.

## 4. Hapusnya Hak Milik

Berdasarkan ketentuan Pasal 27 UUPA hak milik dapat hapus oleh karena sesuatu hal, meliputi ;

1. Tanah yang jatuh kepada negara oleh karena:

- a. Pencabutan hak; (UU No. 20 Th 1961 tentang Pencabutan hak-hak atas Tanah dan benda-benda yang ada di atasnya).
- b. Penyerahan secara sukarela oleh pemiliknya; (KEPPRES No.55 Tahun 1993 tentang pengadaan tanah bagi pembangunan untuk kepentingan Umum).
- c. Diterlantarkan; (PP No. 36 Tahun 1998 tentang Penertiban dan pendayagunaan Tanah Terlantar)
- d. Ketentuan Pasal 21 ayat (3) dan Pasal 26 ayat (2).

## 2. Tanahnya musnah

### **5. Penyelesaian Sengketa Hak Atas Tanah**

Mengenai tata cara dan prosedur penyelesaian sengketa hukum atas tanah belum diatur secara konkrit, seperti mekanisme permohonan hak atas tanah (Peraturan Menteri Negara Agraria Nomor 9 Tahun 1999), oleh karena itu penyelesaian kasus tidak dilakukan dengan pola penyelesaian yang seragam tetapi dari beberapa pengalaman, pola penanganan ini telah kelihatan melembaga walaupun masih samar-samar.<sup>26</sup> Peraturan yang dapat digunakan sebagai dasar hukum mengenai penyelesaian sengketa hukum atas tanah, yaitu Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997, Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 3 Tahun 1999 dan Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 9 Tahun 1999 serta dasar operasional dalam Surat Keputusan Menteri Dalam Negeri Nomor 72 Tahun 1981 tentang Susunan Organisasi

---

<sup>26</sup> Djuemadi murad, 1001. *Penyelesaian sengketa Hukum atas tanah tanah Bandung*. Menda

dan Tata kerja Direktorat Agraria Propinsi dan Kantor Agraria Kabupaten/Kotamadya, khususnya Pasal 35 mengenai Pembentukan Seksi Bimbingan Teknis dan Penyelesaian Hukum yang bertugas memberikan bimbingan teknis di bidang pengurusan hak-hak tanah dan menyelesaikan sengketa hukum yang berhubungan dengan hak-hak tanah. Mekanisme penanganan sengketa hukum atas tanah lazimnya diselenggarakan dengan pola sebagai berikut:

a. Pengaduan

Dalam pengaduan berisi hal-hal dan peristiwa yang menggambarkan bahwa pemohon/pengadu adalah pihak yang berhak atas tanah yang disengketakan dengan dilampiri bukti-bukti serta mohon penyelesaian dengan disertai harapan agar terhadap tanah tersebut dapat dicegah mutasinya sehingga tidak merugikan pemohon.

b. Penelitian

Mekanisme berikutnya setelah pengaduan adalah penelitian berupa pengumpulan data atau administrasi maupun hasil penelitian fisik di lapangan mengenai penguasaannya. Hasil dari penelitian dapat disimpulkan sementara bahwa apakah pengaduan tersebut beralasan atau tidak untuk diproses lebih lanjut.

c. Pencegahan Mutasi

Tindak Lanjut dari penyelesaian sengketa adalah atas dasar petunjuk atau perintah atasan maupun berdasarkan prakarsa Kepala Kantor Agraria yang

bersangkutan terhadap tanah sengketa, dapat dilakukan langkah pengamanan berupa pencegahan untuk sementara terhadap segala bentuk perubahan atau mutasi. Tujuan dilakukannya pencegahan atau mutasi adalah menghentikan untuk sementara waktu segala bentuk perubahan terhadap tanah yang disengketakan.

#### d. Musyawarah

Pendekatan terhadap para pihak yang bersengketa melalui musyawarah sering berhasil didalam usaha penyelesaian sengketa, dan biasanya menempatkan instansi pemerintah yang dalam hal ini adalah Direktorat Jenderal Agraria untuk bertindak sebagai mediator dalam menyelesaikan sengketa secara kekeluargaan.

#### e. Penyelesaian Melalui Pengadilan

Apabila usaha melalui jalan musyawarah tidak mendatangkan hasil maka sengketa harus diselesaikan oleh instansi yang berwenang yaitu pengadilan.<sup>27</sup> Jadi pada umumnya sifat dari sengketa adalah adanya pengaduan yang mengandung pertentangan hak atas tanah maupun hak-hak lain atas suatu kesempatan/prioritas atau adanya suatu ketetapan yang merugikan dirinya.

Para pihak menghendaki penyelesaian sengketa yang mendasarkan atau memperhatikan peraturan yang berlaku, memperhatikan keseimbangan kepentingan para pihak, menegakkan keadilan hukum dan penyelesaian tersebut

menyelesaikan masalah yang dihadapi warganya. Persoalan yang menyangkut warga desa dimusyawarahkan terlebih dahulu dalam rapat desa atau dibicarakan dengan sesepuh desa untuk memperoleh pemecahan yang tepat dan memuaskan bagi semua pihak. Upaya penyelesaian sengketa melalui musyawarah merupakan cerminan corak khas tata kehidupan masyarakat adat tradisional yang memiliki sifat kebersamaan, gotong-royong dan kekeluargaan.

### **C. Tinjauan Umum Tentang Penyelesaian Sengketa**

#### **1. Pengertian Sengketa**

Sengketa adalah segala sesuatu yang menyebabkan perbedaan pendapat, pertikaian atau perbantahan. Sengketa merupakan kelanjutan dari konflik, sedangkan konflik itu sendiri adalah suatu perselisihan antara dua pihak, tetapi perselisihan itu hanya dipendam dan tidak diperlihatkan dan apabila perselisihan itu diberitahukan kepada pihak lain maka akan menjadi sengketa.<sup>28</sup>Timbulnya sengketa hukum mengenai tanah berawal dari pengaduan suatu pihak (orang atau badan hukum) yang berisi keberatan-keberatan dan tuntutan hak atas tanah baik terhadap status tanah, prioritas maupun kepemilikannya dengan harapan dapat memperoleh penyelesaian secara administrasi sesuai dengan ketentuan peraturan yang berlaku. Sengketa akan berakhir kepada tujuan bahwa ada pihak yang lebih berhak dari yang lain (prioritas) atas tanah yang disengketakan, oleh karena itu penyelesaian sengketa hukum terhadap

---

<sup>28</sup> ... ..



sengketa tersebut tergantung dari sifat permasalahan yang diajukan dan prosesnya akan memerlukan beberapa tahap tertentu sebelum diperoleh suatu keputusan.

## **2. Penyelesaian Sengketa Melalui Pengadilan**

Badan Peradilan bertugas menerima, memeriksa dan memutus setiap perkara atau sengketa yang muncul di masyarakat. Asas yang dianut dalam penyelesaian sengketa tersebut adalah cepat, sederhana dan biaya murah. Meningkatnya jumlah sengketa yang terjadi di masyarakat semakin menambah beban yang harus diselesaikan oleh badan peradilan sehingga asas penyelesaian sengketa secara cepat, sederhana dan biaya murah tidak dapat diterapkan sepenuhnya. Oleh karena itu, muncul kritik terhadap penyelesaian sengketa melalui pengadilan yang terkesan mahal dan berbelut-larut dalam pemeriksaan dan penyelesaiannya. Kelemahan yang terdapat dalam penyelesaian sengketa melalui pengadilan, yaitu memakan waktu lama, biaya tinggi dan berbelut-larut dalam pemeriksaan dan penyelesaiannya, kurang memberikan kesempatan dan kepastian hukum bagi para pencari keadilan.

## **3. Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan**

Adanya kelemahan yang terdapat dalam penyelesaian sengketa melalui pengadilan menyebabkan para pencari keadilan mencari alternative lain dalam menyelesaikan sengketa. Dengan diundangkannya UU Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa merupakan alternatif yang dapat ditempuh untuk menyelesaikan sengketa di luar pengadilan. Pada umumnya arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa mempunyai kelebihan dibandingkan dengan lembaga peradilan. Kelebihan tersebut antara lain karena penyelesaian sengketa dapat

dilakukan dengan cepat, murah, dijamin kerahasiaannya, para pihak yang bersengketa dapat memilih arbiter yang menurut keyakinan mereka mempunyai pengetahuan, pengalaman dan keahlian yang cukup mengenai masalah yang disengketakan, para pihak dapat menentukan pilihan hukum, proses dan tempat penyelenggaraan arbitrase dan keputusannya bersifat final. Berdasarkan Pasal 1 butir 1 UU Nomor 30 Tahun 1999, arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar pengadilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa. Sedangkan berdasarkan Pasal 1 butir 10 UU Nomor 30 Tahun 1999, alternative penyelesaian sengketa adalah lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati oleh para pihak, yakni penyelesaian di luar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi atau penilaian ahli. Di bawah ini akan diuraikan bentuk-bentuk penyelesaian sengketa melalui alternative dispute resolution, yaitu :

### 1. Negosiasi

Negosiasi merupakan upaya penyelesaian sengketa yang bertujuan untuk mencapai kesepakatan bersama atas dasar kerja sama. Dalam hal ini, para pihak berhadapan langsung, berunding dan bermusyawarah mendiskusikan persoalan yang mereka hadapi dengan cara kooperatif dan saling terbuka. Dalam negosiasi terjadi tawar menawar antar para pihak. Posisi tawar menawar ini akan mempengaruhi jalannya negosiasi sehingga kedua belah pihak harus mengetahui kemampuan masing-masing. Oleh karena itu untuk melakukan negosiasi yang baik dan berhasil diperlukan strategi atau teknik negosiasi

## 2. Mediasi

Mediasi adalah suatu proses penyelesaian sengketa alternative dimana pihak ketiga yang dimintakan bantuannya untuk membantu proses penyelesaian sengketa bersifat pasif dan sama sekali tidak berhak atau berwenang untuk memberikan suatu masukan, terlebih lagi untuk memutuskan perselisihan yang terjadi. Jadi dalam mediasi, mediator hanya berfungsi sebagai penyambung lidah dari para pihak yang bersengketa.<sup>29</sup> Hasil akhir dari pranata penyelesaian sengketa alternative dalam bentuk mediasi adalah tunduk sepenuhnya pada kesepakatan para pihak.

## 3. Konsiliasi

Konsiliasi adalah proses penyelesaian sengketa alternative yang melibatkan pihak ketiga, dimana pihak ketiga yang diikutsertakan untuk menyelesaikan sengketa adalah pihak yang secara professional sudah dapat dibuktikan keahliannya. Konsiliator dalam proses konsiliasi mempunyai peran yang cukup berarti karena konsiliator berkewajiban untuk menyampaikan pendapat mengenai duduk persoalan dari sengketa yang dihadapi. Meskipun konsiliator mempunyai hak dan wewenang untuk menyampaikan pendapatnya secara terbuka dan tidak memihak kepada salah satu pihak, konsiliator tidak berhak membuat putusan dalam sengketa untuk dan atas nama para pihak. Oleh karena itu, hasil akhir dalam proses konsiliasi akan diambil sepenuhnya oleh

---

<sup>29</sup> ... ..

para pihak dalam sengketa yang dituangkan dalam bentuk kesepakatan di antara mereka.

#### 4. Arbitrase

Menurut Pasal 1 butir 1 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian sengketa, yang dimaksud arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata diluar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa. Penyelesaian sengketa alternatif melalui arbitrase melibatkan pengambilan keputusan oleh satu atau lebih hakim swasta yang disebut arbiter, dimana arbiter berperan aktif sebagaimana halnya seorang hakim. Perjanjian arbitrase diajukan oleh pihak-pihak dalam suatu hubungan hukum tertentu. Arbiter yang terlibat dalam penyelesaian sengketa berkewajiban untuk memutuskan sengketa yang disampaikan kepadanya secara profesional, tanpa memihak menurut kesepakatan yang telah dicapai di antara para pihak yang