

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA MENGENAI EFEKTIVITAS PENGAWASAN HAKIM DAN PENYELESAIAN SENGKETA TERHADAP PENANGANAN PERKARA PERDATA SENGKETA TANAH WARIS DI PENGADILAN NEGERI KABANJAHE

A. Tinjauan Mengenai Kekuasaan Kehakiman

Kekuasaan Kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dan UUD 1945. Pengertian kekuasaan negara yang merdeka, dimaksudkan bahwa kekuasaan kehakiman di samping kekuasaan pemerintahan dan kekuasaan perundang-undangan mempunyai kekuasaan yang bebas. (K Wantjik Saleh, 1977, p. 17)

Bebas yang dimaksud dalam pengertian di atas bukan berarti bahwa kekuasaan kehakiman dapat dilaksanakan dengan sebebaskan-bebasnya tanpa ramburambu pengawasan, oleh karena dalam aspek beracara di pengadilan dikenal adanya asas umum untuk berperkara yang baik (*general principles of proper justice*), dan peraturan-peraturan yang bersifat prosedural atau hukum acara yang membuka kemungkinan diajukannya upaya hukum. (Imam Anshori Saleh, 2014)

Kemerdekaan, kebebasan atau kemandirian kekuasaan kehakiman merupakan syarat mutlak dan sangat fundamental bagi negara yang

berlandaskan pada sistem negara hukum dan sistem negara demokrasi. Apabila kekuasaan kehakiman dalam suatu negara telah berada di bawah pengaruh kekuasaan lainnya maka dapat dipastikan bahwa negara tersebut tidak menjunjung tinggi prinsip-prinsip negara hukum dan demokrasi.

Menurut Bagir Manan, ada beberapa substansi dalam kekuasaan kehakiman yang merdeka, yaitu sebagai berikut: (Imam Anshori Saleh, 2014, pp. 121–123)

- 1) Kekuasaan kehakiman yang merdeka adalah kekuasaan dalam menyelenggarakan peradilan atau fungsi yudisial yang meliputi kekuasaan memeriksa dan memutus suatu perkara atau sengketa dan kekuasaan membuat suatu ketetapan hukum.
- 2) Kekuasaan kehakiman yang merdeka dimaksudkan untuk menjamin kebebasan hakim dari berbagai kekhawatiran atau rasa takut akibat suatu putusan atau suatu ketetapan hukum.
- 3) Kekuasaan kehakiman yang merdeka bertujuan menjamin hakim bertindak objektif, jujur dan tidak memihak.
- 4) Kekuasaan kehakiman yang merdeka dilakukan semata-mata melalui upaya hukum, baik upaya hukum biasa maupun upaya hukum luar biasa oleh dan dalam lingkungan kekuasaan kehakiman sendiri.
- 5) Kekuasaan kehakiman yang merdeka melarang segala bentuk campur tangan dari kekuasaan diluar kekuasaan kehakiman.
- 6) Semua tindakan terhadap hakim semata mata dilakukan semata-mata dilakukan menurut undang-undang.

Frannken, pakar hukum dari Belanda, menyatakan bahwa independensi kekuasaan kehakiman dapat dibedakan ke dalam empat bentuk, yaitu:

1. Independensi konstitusional (constitusionele onafhankelijk-kheid),
2. Independensi fungsional (zakleijke of functionele onafhankelijk-kheid),
3. Independensi personal hakim (persoonlijke of rechtspositionele onafhankelijk-kheid)
4. Independensi praktis yang nyata (praktische of feitelijk onafhankelijkkheid).

Independensi Fungsional (zakleijke of functionele onafhankelijk-kheid), berkaitan dengan pekerjaan yang dilakukan hakim ketika menghadapi suatu sengketa dan harus memberikan suatu putusan. Independensi hakim berarti bahwa setiap hakim boleh menjalankan kebebasannya untuk menafsirkan undang-undang apabila undang-undang tidak memberikan pengertian yang jelas, karena bagaimanapun hakim mempunyai kebebasan untuk menerapkan isi undangundang pada kasus atau sengketa yang sedang berjalan.

Independensi personal hakim (persoonlijke of rechtspositionele onafhankelijk-kheid), adalah kebebasan hakim secara individu ketika berhadapan dengan suatu sengketa. Independensi praktis yang nyata (constitusionele onafhankelijk-kheid), adalah independensi hakim untuk tidak berpihak (imprisial). Hakim harus mengikuti perkembangan pengetahuan masyarakat yang dapat dibaca atau disaksikan melalui media.

Hakim tidak boleh dipengaruhi oleh berita-berita itu dan kemudian mengambil begitu saja kata-kata dari media tanpa mempertimbangkannya. Hakim juga harus mampu menyaring desakan-desakan dari masyarakat untuk mempertimbangkan dan diuji secara kritis dengan ketentuan hukum yang ada. Hakim harus mengetahui sampai seberapa jauh dapat menerapkan norma-norma sosial kedalam kehidupan masyarakat.

Pemberian kebebasan kepada kekuasaan kehakiman dalam melaksanakan peradilan memang sudah selayaknya, karena perbuatan mengadili merupakan perbuatan yang luhur untuk memberikan suatu putusan terhadap suatu perkara yang semata-mata harus didasarkan pada kebenaran, kejujuran dan keadilan. Harus dijauhkan dari tekanan atau pengaruh dari pihak manapun, baik oknum, golongan masyarakat, apalagi suatu Kekuasaan Pemerintahan yang biasanya mempunyai jaringan yang kuat dan luas. (K Wantjik Saleh, 1977)

B. Tinjauan Mengenai Pengawasan Kehakiman

Undang Undang Dasar 1945 menyatakan bahwa kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang bebas, dan kebebasan tersebut didasarkan kepada konstitusi serta memperoleh perlindungan atau proteksi dari konstitusi pula. Meskipun sebagai lembaga yang mempunyai kebebasan dan kemerdekaan untuk melakukan kinerjanya, secara administratif kekuasaan kehakiman juga memerlukan pengelolaan yang didasarkan pada administrasi pula. Sehubungan dengan hal di atas, maksud dari pengelolaan administratif ini menunjukkan adanya mekanisme perencanaan, pelaksanaan

pekerjaan yang terukur serta adanya pengawasan yang menjadi dasar dari kelanjutan pekerjaan. Dalam hubungan ini, yang dimaksud dengan pengawasan tersebut adalah baik yang berhubungan dengan pengawasan eksternal-institusional terhadap kebebasan kekuasaan kehakiman yang merupakan refleksi dari pengawasan yang dilakukan oleh lembaga kenegaraan lain di luar lembaga judicial khususnya berupa lembaga legislatif.

George R. Terry (2005:232) memberikan pandangan bahwa pengawasan merupakan suatu proses untuk meresolusi pelaksanaan, memperbaiki pelaksanaan dan jika dalam penerapan perbuatan perbaikan hingga pelaksanaannya sesuai dengan rencana.

Kemudian T. Hani Handoko (2003:359) bahwa pengawasan merupakan siasat untuk menanggung sebuah tujuan organisasi dan mencapai manajemen menggunakan suatu proses yaitu membuat sebuah aktivitas sesuai yang direncanakan. Hal ini memperlihatkan bahwa pengawasan dan perencanaan memiliki suatu hubungan yang sangat erat.

Lubis (1998:153) berpandangan bahwa pengawasan adalah sikap dalam meneliti yang mempertanyakan mengenai pencapaian dan proses kelancaran yang sesuai dengan rencana berdasarkan instruksi terhadap prinsip yang ditetapkan, dan pengawasan memiliki tujuan untuk memperlihatkan dan menemukan kelemahan agar dievaluasi serta meminimalisir dan mencegah terjadinya kesalahan yang terulang kembali.

Pengawasan menurut Purwanto (2001:76) merupakan sebuah kegiatan dalam pemantauan atau pembinaan yang biasanya digunakan untuk membantu para guru dan pegawai sekolah, kemudian hal ini pun dapat digunakan dalam melakukan kegiatan secara efisien.

Dalam perspektif teori, konsep akan pengawasan dikembangkan di dalam ilmu manajemen, karena pengawasan itu merupakan salah satu unsur dalam kegiatan pengelolaan (manajemen). Muchsan mengemukakan bahwa pengawasan adalah kegiatan untuk menilai suatu pelaksanaan tugas secara *de facto*, sedangkan tujuan pengawasan hanya terbatas pada pencocokan apakah kegiatan yang dilaksanakan telah sesuai dengan tolok ukur yang telah ditetapkan sebelumnya. Intervensi dari pihak ketiga yang bukan berasal dari kalangan pemerintahan (intervensi struktural), melainkan juga dengan kekuatan kapitalnya dapat berkaitan dengan pertimbangan hukum, alasan-alasan yang menjadi dasar justifikasi untuk membuktikan adanya suatu peristiwa hukum atau terpenuhi tidaknya unsur dalam pasal dakwaan atau tuntutan, jumlah ganti rugi dan siapa yang bertanggungjawab.

Hal ini berkaitan erat dengan putusan dan juga dapat dipastikan dampaknya akan sangat merugikan justisiabelen atau pencari keadilan dan lembaga penegakan hukum itu sendiri. Putusan hakim, khususnya berbagai pertimbangan hukum dan juga amar putusan adalah mahkotanya pengadilan, karena disitulah bagian yang sangatlah essensial dan juga substansial dari sebuah putusan. Kehormatan, martabat dan kewibawaan hakim dan peradilan tergantung dari apakah suatu putusan itu, khususnya bagian

pertimbangan hukum dan amar putusannya telah didasarkan dan diputus berdasarkan peristiwa, fakta, doktrin, teori dan filsafat hukum serta *recht idee* yang berpuccuk pada hukum, keadilan dalam perspektif hak asasi dan kepentingan publik. Pada titik inilah prinsip akuntabilitas mendapatkan relevansi dan dasar justifikasi. Hakim dan peradilan seyogyanya tidaklah lagi dapat hanya semata-mata berlindung di balik prinsip independensi yang hanya untuk melindungi martabat dan kehormatannya dari potensi intervensi. Aspek kepastian hukum dan keadilan seharusnya menjadi komplementer dari satu dan juga lainnya untuk menjamin dan memastikan agar kekuasaan kehakiman menegakkan hukum dan keadilan itu secara sungguh-sungguh dilaksanakan. Keberadaan prinsip akuntabilitas menjadi isu utama yang sangat penting sebagai mekanisme *check and balances* atas prinsip independensi yang dimilikinya. (Ahmad Basuki, 2013)

Pengawasan terhadap kekuasaan kehakiman menjadi bagian penting untuk mencegah kesewenang-wenangan kekuasaan itu sendiri. Mekanisme pengawasan dalam hubungan ini maksudnya adalah pengawasan yang bersifat eksternal dimana lembaga lain, khususnya legislatif mempunyai perangkat dan kelembagaan untuk mengawasi kinerja kekuasaan kehakiman yang merupakan refleksi dari kekuasaan yudikatif tersebut. Hal di atas pada sisi lain merupakan cermin dari eksistensi Negara hukum yang senantiasa mengedepankan aspek kontrol, baik bersifat internal maupun eksternal. Pengawasan eksternal inilah yang kiranya penting dijadikan sebagai bahan kajian, mengingat bahwa pengawasan itu berarti pembatasan sementara itu

dinyatakan dalam UUD 1945 bahwa kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan yang bebas. (Nugraha, 2017)

Kekuasaan kehakiman yang merdeka dalam arti independen tersebut, telah ditegaskan pada Pasal 24 ayat (1), ayat (2) dan ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, sebagai berikut: (1) Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan. (2) Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada dibawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan Militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi. (3) Badan-badan lain yang fungsinya berkaitan dengan kekuasaan kehakiman diatur dalam undang-undang.

Apabila dikaji lebih jauh tentang kekuasaan kehakiman yang merdeka dalam arti independen, terbebas dari intervensi pengaruh kekuasaan lainnya, maka penegasan Hukum Dasar Negara tersebut, lebih lanjut dikembangkan di dalam Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

Pada Pasal 1 Butir 1 UU No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman ditegaskan: Kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara

Republik Indonesia Tahun 1945, demi terselenggaranya Negara hukum Republik Indonesia. Pada Penjelasan Resmi Angka I UU No. 48 Tahun 2009 memuat klarifikasi yang lebih tegas tentang adanya independensi badan-badan peradilan dalam penyelenggaraan peradilan. Hemat penulis perihal tersebut adalah: “UUD NRI Tahun 1945 menegaskan Indonesia adalah negara hukum. Sejalan dengan ketentuan tersebut maka salah satu prinsip penting negara hukum adalah adanya jaminan penyelenggaraan kekuasaan kehakiman yang merdeka, bebas dari pengaruh kekuasaan lainnya untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan.” Senada dengan irama pemahaman di atas, dipertegas pula pada Pasal 3 ayat (1) dan (2) UU. No. 48 Tahun 2009, sebagai berikut : (1) Dalam menjalankan tugas dan fungsinya, hakim dan hakim konstitusi wajib menjaga kemandirian peradilan. (2) Segala campur tangan dalam urusan peradilan oleh pihak lain di luar kekuasaan kehakiman dilarang, kecuali dalam hal-hal sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.(Suherman, 2019)

C. Tinjauan Mengenai Komisi Yudisial

Komisi Yudisial merupakan lembaga negara yang bersifat mandiri dimana dalam pelaksanaan wewenangnya bebas dari campur tangan atau pengaruh kekuasaan eksekutif, legislatif dan kekuasaan lainnya. Berkedudukan di Ibukota Negara Republik Indonesia, yaitu Jakarta. Dalam memutar roda organisasinya digerakkan oleh pimpinan dan anggota, terdiri atas seorang Ketua dan seorang Wakil Ketua yang merangkap anggota,

jumlahnya tujuh orang anggota yang berstatus sebagai pejabat negara. Keanggotaan Komisi Yudisial terdiri atas mantan hakim, praktisi hukum, akademisi hukum dan anggota masyarakat. Kedudukan protokoler dan hak keuangan Ketua, Wakil Ketua, dan Anggota Komisi Yudisial diberlakukan ketentuan peraturan perundang-undangan bagi pejabat negara. Anggaran Komisi Yudisial dibebankan pada Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara.

Komisi Yudisial, sesuai Pasal 13 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2004 tentang Komisi Yudisial, mempunyai beberapa wewenang, diantaranya: mengusulkan pengangkatan Hakim Agung kepada DPR dan menegakkan kehormatan dan keluhuran martabat serta menjaga perilaku hakim. Dalam melaksanakan kewenangan dimaksud Komisi Yudisial mempunyai tugas: melakukan pendaftaran calon Hakim Agung, melakukan seleksi terhadap calon Hakim Agung, menetapkan calon Hakim Agung dan mengajukan calon Hakim Agung ke DPR.

Komisi Yudisial juga mempunyai kewenangan dan tugas untuk melaksanakan pengawasan terhadap Hakim Mahkamah Agung, untuk itu bisa: menerima laporan masyarakat tentang perilaku hakim, meminta laporan secara berkala kepada badan peradilan berkaitan dengan perilaku hakim, melakukan pemeriksaan terhadap dugaan pelanggaran perilaku hakim, memanggil dan meminta keterangan dari hakim yang diduga melanggar kode etik perilaku hakim, dan membuat laporan hasil pemeriksaan yang berupa rekomendasi dan disampaikan kepada Mahkamah

Agung dan/atau Mahkamah Konstitusi, serta tindakannya disampaikan kepada Presiden dan DPR, untuk itu mempunyai kewajiban: menaati norma, hukum, dan ketentuan peraturan perundang-undangan; dan menjaga kerahasiaan keterangan yang karena sifatnya merupakan rahasia Komisi Yudisial yang diperoleh berdasarkan kedudukannya sebagai anggota.

Badan peradilan dan hakim wajib memberikan keterangan atau data yang diminta Komisi Yudisial dalam rangka pengawasan terhadap perilaku hakim dalam jangka waktu paling lambat 14 (empat belas) hari terhitung sejak tanggal permintaan Komisi Yudisial diterima. Semua keterangan dan data sebagaimana dimaksud pada ayat (4) bersifat rahasia.

Dalam rangka menjaga dan menegakkan kehormatan, keluhuran martabat, serta perilaku Hakim di atas Komisi Yudisial mempunyai tugas: melakukan pemantauan dan pengawasan terhadap perilaku Hakim, menerima laporan dari masyarakat berkaitan dengan pelanggaran Kode Etik dan/atau Pedoman Perilaku Hakim, melakukan verifikasi, klarifikasi, dan investigasi terhadap laporan dugaan pelanggaran Kode Etik dan/atau Pedoman Perilaku Hakim secara tertutup, memutuskan benar tidaknya laporan dugaan pelanggaran Kode Etik dan/atau Pedoman Perilaku Hakim, dan mengambil langkah hukum dan/atau langkah lain terhadap orang perseorangan, kelompok orang, atau badan hukum yang merendahkan kehormatan dan keluhuran martabat hakim.

Selain itu, Komisi Yudisial juga mempunyai tugas mengupayakan peningkatan kapasitas dan kesejahteraan Hakim. Dalam melakukan pengawasan Hakim, Komisi Yudisial menerima laporan masyarakat dan/atau informasi tentang dugaan perilaku pelanggaran Kode Etik dan/atau Pedoman Perilaku Hakim. Untuk melaksanakan pengawasan itu Komisi Yudisial dapat meminta keterangan atau data kepada Badan Peradilan dan/atau Hakim. Pimpinan Badan Peradilan dan/atau Hakim wajib memberikan keterangan atau data yang diminta oleh Komisi Yudisial sebagaimana dimaksud. Dalam pelaksanaan tugas dimaksud di atas Komisi Yudisial dapat: melakukan verifikasi terhadap laporan, melakukan pemeriksaan atas dugaan pelanggaran, melakukan pemanggilan dan meminta keterangan dari Hakim yang diduga melanggar pedoman kehormatan, keluhuran martabat, serta perilaku Hakim untuk kepentingan pemeriksaan, melakukan pemanggilan dan meminta keterangan dari saksi, dan menyimpulkan hasil pemeriksaan.

Pemeriksaan oleh Komisi Yudisial meliputi: pemeriksaan terhadap dugaan pelanggaran Kode Etik dan/atau Pedoman Perilaku Hakim dan permintaan klarifikasi terhadap Hakim yang diduga melakukan pelanggaran sebagaimana dimaksud di atas. Dalam setiap pemeriksaan sebagaimana dimaksud dibuatkan berita acara pemeriksaan yang disahkan dan ditandatangani oleh terperiksa dan pemeriksa.

Klarifikasi sebagaimana dimaksud, diajukan oleh hakim yang diduga melakukan pelanggaran dalam jangka waktu paling lama 14 (empat belas)

hari sejak diterimanya pemanggilan yang menyebutkan adanya dugaan pelanggaran Kode Etik dan/atau Pedoman Perilaku Hakim secara patut oleh Komisi Yudisial. Hasil pemeriksaan atas dugaan pelanggaran Kode Etik dan/atau Pedoman Perilaku Hakim berisi dugaan pelanggaran dinyatakan terbukti, ataudugaan pelanggaran dinyatakan tidak terbukti.

Dalam hal dugaan pelanggaran Kode Etik dan/atau Pedoman Perilaku Hakim dinyatakan terbukti, Komisi Yudisial mengusulkan penjatuhan sanksi terhadap Hakim yang diduga melakukan pelanggaran kepada Mahkamah Agung sanksinya berupa Sanksi ringan terdiri atas: teguran lisan, teguran tertulis, ataupernyataan tidak puas secara tertulis. Sanksi sedang terdiri atas: penundaan kenaikan gaji berkala paling lama 1 (satu) tahun, penurunan gaji sebesar 1 (satu) kali kenaikan gaji berkala paling lama 1 (satu) tahun, penundaan kenaikan pangkat paling lama 1 (satu) tahun, atauhakim nonpalu paling lama 6 (enam) bulan. Sanksi berat terdiri atas: pembebasan dari jabatan struktural, hakim nonpalu lebih dari 6 (enam) bulan sampai dengan 2 (dua) tahun, pemberhentian sementara, pemberhentian tetap dengan hak pensiun, ataupemberhentian tetap tidak dengan hormat.

Mahkamah Agung menjatuhkan sanksi terhadap Hakim yang melakukan pelanggaran Kode Etik dan/atau Pedoman Perilaku Hakim yang diusulkan oleh Komisi Yudisial dalam waktu paling lama 60 (enam puluh) hari terhitung sejak tanggal usulan diterima. (Wiriadi, 2014)

D. Tinjauan Mengenai Penyelesaian Sengketa

1. Teori Dean G. Pruitt dan Jeffrey Z. Rubin

Pada Teori penyelesaian Sengketa membahas, menganalisis dan mengkaji mengenai pembagian sengketa yang berselisih dengan masyarakat kemudian tata cara dan strategi untuk menyelesaikan pada sengketa. Penyelesaian sengketa terbagi menjadi 5 (Lima) diantaranya: (Pruitt et al., 2004)

a. Bertanding (*Contending*)

Bertanding merupakan sebuah percobaan dalam mengimplementasikan solusi untuk sebuah permasalahan.

b. Mengalah (*Yielding*)

Mengalah merupakan sesuatu yang rela mengorbankan keinginan untuk diri sendiri kemudian bersedia menerima kelemahan dan kekurangan diri sendiri.

c. Pemecah masalah (*Problem Solving*)

Pemecah suatu permasalahan yaitu berusaha untuk memilih untuk preferensi yang dapat memuaskan dan menyelesaikan masalah dari masing-masing pihak.

d. Menarik Diri (*With Drawing*)

Menarik diri merupakan memutuskan untuk pisah dengan permasalahan dalam situasi sengketa baik secara fisik maupun psikologis.

e. Diam (*In Action*)

Diam merupakan memutuskan untuk tidak melakukan apapun.

Teori penyelesaian sengketa pada literturnya yaitu teori perselisihan atau konflik, dalam KBBI bahwa perselisihan atau konflik memiliki arti pertentangan, yang dimana perselisihan atau konflik terdapat perbedaan pendapat dan kesalahpahaman antara kedua belah pihak. Dalam rumusannya konflik merupakan pemahaman dalam sebuah perbedaan dan kepentingan (*perceived divergence of interest*) atau sebuah kepercayaan aspirasi pihak-pihak yang Alternatif penyelesaian sengketa (APS) atau biasa disebut *Alternative dispute resolution (ADR)* merupakan upaya yang dilakukan untuk penyelesaian sengketa non litigasi. Hal ini terdapat beberapa bentuk dalam penyelesaian sengketa. Bentuk penyelesaian sengketa menurut Suyud Margono (2000:28-31) yaitu, Konsultasi, Negosiasi, Mediasi, Konsiliasi, Arbitrase, *Good Offices*, *Mini Trial*, *Summary Jury Trial*, *Rent a Judge*, *Med arb* (Angesti Anas Kapindha et al., 2014) *sebagaimana dikutip oleh*(Yuniarti, 2017)

Dalam Bukunya Jacqueline M. Nolan-Haley yang berjudul “Alternative Dispute Resolution in A Nutshell” mengemukakan bahwa ADR “*is an umbrella term which refers generally to alternatives to court adjudication of dispute such as negotiation, mediation, arbitration, mini trial and summary jury trial*”(Jacqueline M. Nolan-Haley, 1991, hlm. 1–2) *sebagaimana dikutip oleh*(Yuniarti, 2017)

Bentuk ADR/APS dalam (Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa Dengan Rahmat Tuhan Yang Maha Esa Presiden Republik Indonesia, Menimbang, n.d.) Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa merupakan sebuah konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi atau penilaian ahli. Tidak dijabarkan Lebih Lanjut Pengertian Dari Masing-Masing Bentuk Adr/Aps Tersebut Dalam (Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa Dengan Rahmat Tuhan Yang Maha Esa Presiden Republik Indonesia.). Adapun, Arbitrase Dikeluarkan Dari Lingkup Adr/Aps Dan Diberikan Definisi Tersendiri Dalam Uu No.30/1999 Yakni *“Cara Penyelesaian Suatu Sengketa Perdata Di Luar Peradilan Umum Yang Didasarkan Pada Perjanjian Arbitrase Yang Dibuat Secara Tertulis Oleh Para Pihak Yang Bersengketa”*.

E. Tinjauan Mengenai Pendaftaran Tanah

1. Pengertian Pendaftaran Tanah

Secara terminologi pendaftaran tanah berasal dari kata cadastre, suatu istilah teknis untuk suatu record atau rekaman, menunjukkan kepada luas, nilai, dan kepemilikan terhadap suatu bidang tanah. Kata ini berasal dari bahasa Latin yaitu *capistratum* yang berarti suatu register atau *capita* atau unit yang diperbuat untuk pajak tanah Romawi. Cadastre berarti record pada lahan-lahan, atau nilai dari tanah dan pemegang haknya dan untuk kepentingan perpajakan. Cadastre dapat diartikan sebagai alat yang tepat

untuk memberikan suatu uraian dan identifikasi tersebut dan sebagai rekaman berkesinambungan dari hak atas tanah.(A.P, 1999) Sedangkan menurut Boedi Harsono pendaftaran tanah adalah suatu rangkaian kegiatan yang dilakukan oleh Negara/Pemerintah secara terus menerus dan teratur, berupa pengumpulan keterangan atau data tertentu mengenai tanah-tanah tertentu yang ada di wilayah-wilayah tertentu, pengolahan, penyimpanan, dan penyajiannya bagi kepentingan rakyat, dalam rangka memberikan jaminan kepastian hukum di bidang pertanahan, termasuk penerbitan tanda buktinya dan pemeliharannya.(Boedi Harsono, 2007)

Pada prinsipnya pendapat tersebut sejalan dengan pengertian pendaftaran tanah menurut Pasal 1 angka 1 PP No.24 Tahun 1997 yakni :

“Pendaftaran tanah adalah rangkaian kegiatan yang dilakukan oleh Pemerintah secara terus menerus, berkesinambungan dan teratur, meliputi pengumpulan, pengolahan, pembukuan, dan penyajian serta pemeliharaan data fisik dan data yuridis, dalam bentuk peta dan daftar, mengenai bidangbidang tanah dan satuan-satuan rumah susun, termasuk pemberian surat tanda bukti haknya bagi bidangbidang tanah yang sudah ada haknya dan hak milik atas satuan rumah susun serta hak-hak tertentu yang membebaninya.”

Definisi pendaftaran tanah dalam Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 merupakan penyempurnaan dari ruang lingkup kegiatan pendaftaran tanah berdasarkan Pasal 19 ayat (2) Peraturan Pemerintah Nomor 10 Tahun 1961 yang hanya meliputi : pengukuran, perpetaan, dan pembukuan tanah, pendaftaran dan peralihan hak atas tanah serta

pemberiaan tanda bukti hak sebagai alat pembuktian yang kuat. Dari pengertian pendaftaran tanah tersebut dapat diuraikan unsurunsurnya, yaitu: (Urip Santoso, 2011)

a. Adanya Serangkaian Kegiatan.

Kata-kata “serangkaian kegiatan” menunjuk kepada adanya berbagai kegiatan dalam penyelenggaraan pendaftaran tanah, yang berkaitan satu dengan yang lain, berurutan menjadi satu kesatuan rangkaian yang bermuara pada tersedianya data yang diperlukan dalam rangka memberikan jaminan kepastian hukum dibidang pertanahan bagi rakyat. Kegiatan pendaftaran tanah terdiri atas kegiatan pendaftaran tanah untuk pertama kali, bentuk kegiataanya adalah pengumpulan dan pengolahan data fisik; pembuktian hak dan pembukuannya; penerbitan sertipikat; penyajian data fisik dan data yuridis; dan penyimpanan daftar umum dan dokumen, dan kegiatannya adalah pendaftaran peralihan dan pembebanan hak; dan pendaftaran perubahan data pendaftaran tanah lainnya.

Kegiatan pendaftaran tanah menghasilkan dua macam data, yaitu data fisik dan yuridis. Data fisik adalah keterangan mengenai letak, batas, dan luas bidang tanah dan satuan rumah susun yang didaftar, termasuk keterangan mengenai adanya bangunan atau bagian bangunan di atasnya. Data yuridis adalah keterangan mengenai status hukum

bidang tanah dan satuan rumah susun yang terdaftar, pemegang haknya dan pihak lain serta beban-beban lain yang membebaninya.

b. Dilakukan oleh pemerintah.

Penyelenggaraan pendaftaran tanah dalam masyarakat modern merupakan tugas negara yang dilaksanakan oleh Pemerintah bagi kepentingan rakyat dalam rangka memberikan jaminan kepastian hukum di bidang pertanahan.

c. Secara terus-menerus, berkesinambungan.

Kata-kata "terus-menerus, berkesinambungan" menunjuk kepada pelaksanaan kegiatan, yang sekali dimulai tidak akan ada akhirnya. Data yang sudah terkumpul dan tersedia harus selalu dipelihara, dalam arti disesuaikan dengan perubahan yang terjadi kemudian hingga tetap sesuai dengan keadaan yang terakhir. Kegiatan pendaftaran tanah untuk pertama kali menghasilkan tanda bukti hak berupa sertipikat. Dalam kegiatan pendaftaran tanah dapat terjadi peralihan hak, pembebanan hak, perpanjangan jangka waktu hak atas tanah; pemecahan, pemisahan dan pengabungan bidang tanah; pembagian hak bersama; hapusnya hak atas tanah dan hak milik atas satuan rumah susun; peralihan dan hapusnya hak tanggungan; perubahan data pendaftaran tanah berdasarkan putusan atau penetapan pengadilan; dan perubahan nama pemegang hak harus didaftarkan ke Kantor Pertanahan Kabupaten/Kota setempat hingga tetap sesuai dengan keadaan yang terakhir.

d. Secara teratur.

Kata “teratur” menunjukkan bahwa semua kegiatan harus belandaskan peraturan perundang-undangan yang sesuai, karena hasilnya akan merupakan data bukti menurut hukum, biarpun daya kekuatan pembuktiannya tidak selalu sama dalam hukum negara-negara yang melaksanakan pendaftaran tanah.

e. Bidang-bidang tanah dan satuan rumah susun.

Kegiatan pendaftaran tanah dilakukan terhadap Hak Milik, Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, Hak Pakai, Hak Pengelolaan, Tanah Wakaf, Hak Milik Atas Satuan Rumah Susun, Hak Tanggungan, dan Tanah Negara.

f. Pemberian surat tanda bukti hak.

Kegiatan pendaftaran tanah untuk pertama kalinya menghasilkan surat tanda bukti hak berupa sertipikat atas bidang-bidang tanah yang sudah ada haknya dan sertipikat hak milik atas satuan rumah susun. Sertipikat adalah surat tanda bukti hak sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 ayat (2) huruf c UUPA untuk hak atas tanah, hak pengelolaan, tanah wakaf, hak milik atas satuan rumah susun dan hak tanggungan yang masing-masing sudah dibukukan dalam buku tanah yang bersangkutan.

g. Hak-hak tertentu yang membebaninya.

Dalam pendaftaran tanah dapat terjadi objek pendaftaran tanah dibebani dengan hak yang lain, misalnya Hak Milik, Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, Hak Pakai, dan Hak Milik Atas Satuan Rumah

Susun dijadikan jaminan utang dengan dibebani Hak Tanggungan, atau Hak Milik atas tanah dibebani dengan Hak Guna Bangunan atau Hak Pakai.

2. Asas-Asas dan Dasar Hukum Pendaftaran Tanah

Soedikno Mertokusumo menyatakan bahwa dalam pendaftaran tanah dikenal dua macam asas, yaitu :(Sudikno Mertokusumo, 2008)

a. Asas specialiteit.

Artinya pelaksanaan pendaftaran tanah itu diselenggarakan atas dasar peraturan perundang-undangan tertentu, yang secara teknis menyangkut masalah pengukuran, pemetaan, dan pendaftaran peralihannya. Oleh karena itu, dalam pelaksanaan pendaftaran tanah dapat memberikan data fisik yang jelas mengenai luas tanah, letak, dan batas-batas tanah.

b. Asas openbaarheid (asas publitas).

Asas ini memberikan data yuridis tentang siapa yang menjadi subyek haknya, apa nama hak atas tanah, serta bagaimana terjadinya peralihan dan pembebanannya. Data ini sifatnya terbuka untuk umum, artinya setiap orang melihatnya.

Berdasarkan asas ini, setiap orang berhak mengetahui data yuridis tentang subyek hak, nama hak atas tanah, peralihan hak, dan pembebanan hak atas tanah yang ada di Kantor Pertanahan Kabupaten/Kota, termasuk mengajukan keberatan sebelum sertipikat diterbitkan, sertipikat pengganti,

sertipikat yang hilang atau sertipikat yang rusak. Berdasarkan ketentuan Pasal 2 Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 dinyatakan bahwa pendaftaran tanah dilaksanakan berdasarkan asas:

a. Asas sederhana.

Asas ini dimaksudkan agar ketentuan-ketentuan pokoknya maupun prosedurnya dengan mudah dapat dipahami oleh pihak-pihak yang berkepentingan, terutama para pemegang hak atas tanah.

b. Asas aman.

Asas ini dimaksudkan untuk menunjukkan bahwa pendaftaran tanah perlu diselenggarakan secara teliti dan cermat sehingga hasilnya dapat memberikan jaminan kepastian hukum sesuai tujuan pendaftaran tanah itu sendiri.

c. Asas terjangkau.

Asas ini dimaksudkan keterjangkauan bagi pihak-pihak yang memerlukan, khususnya dengan memerhatikan kebutuhan dan kemampuan golongan ekonomi lemah. Pelayanan yang diberikan dalam rangka penyelenggaraan pendaftaran tanah harus bisa terjangkau oleh pihak yang memerlukan.

d. Asas mutakhir.

Asas ini dimaksudkan kelengkapan yang memadai dalam pelaksanaannya dan kesinambungan dalam pemeliharaan datanya. Data yang tersedia harus menunjukkan keadaan yang mutakhir. Untuk itu diikuti kewajiban mendaftarkan dan pencatatan perubahan-perubahan yang terjadi di kemudian

hari. Asas ini menuntut diperiharanya data pendaftaran tanah secara terus-menerus dan berkesinambungan, sehingga data yang tersimpan di Kantor Pertanahan selalu sesuai dengan keadaan nyata di lapangan.

e. Asas terbuka.

Asas ini dimaksudkan agar masyarakat dapat mengetahui atau memperoleh keterangan mengenai data fisik dan data yuridis yang benar setiap saat di Kantor Pertanahan Kabupaten/Kota.

3. Tujuan Pendaftaran Tanah

Kegiatan pendaftaran tanah memiliki tujuan sebagaimana disampaikan dalam UUPA Pasal 19 ayat (1) yakni "Untuk menjamin kepastian hukum oleh Pemerintah diadakan pendaftaran tanah diseluruh wilayah Republik Indonesia menurut ketentuan-ketentuan yang diatur dengan Peraturan Pemerintah Sebagai peraturan pelaksana dari UUPA sejalan pernyataan tersebut tujuan pendaftaran tanah di dalam PP Nomor 24 Tahun 1997 Pasal 3 dijabarkan lebih luas yaitu :

- a. Untuk memberikan kepastian hukum dan perlindungan hukum kepada pemegang hak atas suatu bidang tanah, satuan rumah susun dan hak-hak lain yang terdaftar agar dengan mudah dapat membuktikan dirinya sebagai pemegang hak yang bersangkutan;
- b. Untuk menyediakan informasi kepada pihak-pihak yang berkepentingan termasuk Pemerintah agar dengan mudah dapat memperoleh data yang diperlukan dalam mengadakan perbuatan hukum mengenai bidang-

bidang tanah dan satuan-satuan rumah susun yang sudah terdaftar, untuk terselenggaranya tertib administrasi pertanahan.

Menurut A.P. Parlindungan jika dikaitkan dengan tujuan pendaftaran tanah sebagaimana disebutkan dalam PP Nomor 24 Tahun 1997 maka dapat memperkaya ketentuan Pasal 19 UUPA, karena :

- a. Dengan diterbitkannya sertipikat hak atas tanah, maka kepada pemiliknya diberikan kepastian hukum dan perlindungan hukum.
- b. Dengan Informasi pertanahan yang tersedia di Kantor Pertanahan maka pemerintah akan mudah merencanakan pembangunan Negara yang menyangkut tanah, bahkan bagi rakyat sendiri lebih mengetahui kondisi peruntukan tanah dan kepemilikannya.
- c. Dengan administrasi pertanahan yang baik akan terpelihara masa depan pertanahan yang terencana.

Tujuan pendaftaran tanah merupakan sarana penting mewujudkan kepastian hukum, penyelenggaraan pendaftaran tanah dalam masyarakat modern merupakan tugas Negara yang dilaksanakan oleh Pemerintah bagi kepentingan rakyat dalam rangka memberikan jaminan kepastian hukum dibidang pertanahan.(Boedi Harsono, 2007)

UUPA juga mengatur kewajiban bagi pemegang Hak Milik, pemegang Hak Guna Usaha, dan pemegang Hak Guna Bangunan untuk mendaftarkan hak atas tanahnya. Kewajiban bagi pemegang hak milik atas

tanah untuk mendaftarkan tanahnya diatur dalam Pasal 23 UUPA, yaitu : (Urip Santoso, 2011, p. 279)

- a. Hak Milik, demikian pula setiap peralihan, hapusnya dan pembebanannya dengan hak-hak lain harus didaftarkan menurut ketentuan-ketentuan yang dimaksud dalam Pasal 19.
- b. Pendaftaran termaksud dalam ayat 1 merupakan alat pembuktian yang kuat mengenai hapusnya hak milik serta sahnya peralihan dan pembebanan hak tersebut.

UUPA juga mengatur pendaftaran Hak Pakai atas tanah, sebagaimana yang diatur dalam Pasal 41 UUPA, yaitu :

“Hak Pakai adalah hak untuk menggunakan dan/atau memungut hasil dari tanah yang dikuasai langsung oleh negara atau tanah milik orang lain, yang memberi wewenang dan kewajiban yang ditentukan dalam keputusan pemberiannya oleh pejabat yang berwenang memberikannya atau dalam perjanjian dengan pemilik tanahnya, segala sesuatu asal tidak bertentangan dengan jiwa dan ketentuan-ketentuan undang-undang ini”

Untuk mewujudkan Tertib Administrasi Pertanahan dilakukan dengan menyelenggarakan pendaftaran tanah yang bersifat rechts cadaster. Terselenggaranya pendaftaran tanah secara baik merupakan dasar dan perwujudan tertib administrasi di bidang pertanahan. Untuk mewujudkan tertib administrasi pertanahan, setiap bidang tanah dan satuan rumah susun

termasuk peralihan, pembebanan, dan hapusnya hak atas bidang tanah dan hak milik atas satuan rumah susun wajib daftar. Pihak-pihak yang memperoleh manfaat dengan diselenggarakan pendaftaran tanah, yaitu (Urip Santoso, 2011, p. 295)

a. Manfaat bagi pemegang hak.

- 1) Memberikan rasa aman.
- 2) Dapat mengetahui dengan jelas data fisik dan data yuridisnya.
- 3) Memudahkan dalam pelaksanaan peralihan hak.
- 4) Harga tanah menjadi lebih tinggi.
- 5) Dapat dijadikan jaminan utang dengan dibebani Hak Tanggungan.
- 6) Penetapan Pajak Bumi dan Bangunan (PBB) tidak mudah keliru.

b. Manfaat bagi pemerintah.

- 1) Akan terwujud tertib administrasi pertanahan sebagai salah satu program Catur Tertib Pertanahan.
- 2) Dapat memperlancar kegiatan Pemerintahan yang berkaitan dengan tanah dalam pembangunan.
- 3) Dapat mengurangi sengketa di bidang pertanahan, misalnya sengketa batasbatas tanah, pendudukan tanah secara liar.

c. Manfaat bagi calon pembeli atau kreditur

Bagi calon pembeli atau calon kreditur dapat dengan mudah memperoleh keterangan yang jelas mengenai data fisik dan data yuridis tanah yang akan menjadi obyek perbuatan hukum mengenai tanah.

4. Obyek Pendaftaran Tanah

Di dalam UUPA obyek pendaftaran tanah atau dikenal dengan hak-hak atas tanah menurut ketentuan yang ditetapkan UUPA Pasal 16 terdiri dari :

- a. Hak milik,
- b. Hak guna-usaha,
- c. Hak guna-bangunan,
- d. Hak sewa,
- e. Hak membuka tanah,
- f. Hak memungut-hasil hutan,
- g. Hak-hak lain yang tidak termasuk dalam hak-hak tersebut di atas yang akan ditetapkan dengan Undang-Undang serta hak-hak yang sifatnya sementara sebagai yang disebutkan dalam Pasal 53.

Sedangkan di dalam Peraturan Pemerintah No. 24 Tahun 1997 lebih memperluas obyek pendaftaran tanah, yaitu tidak hanya hak atas tanah, tetapi juga hak-hak yang lain. Pasal 9 Peraturan Pemerintah No. 24 Tahun 1997 menetapkan obyek-obyek pendaftaran tanah, yaitu:(Linda M. Sahono, 2012, p. 92)

- a. Bidang-bidang tanah yang dipunyai dengan hak milik, hak guna usaha, hak guna bangunan, serta hak pakai;
- b. Tanah hak pengelolaan;
- c. Tanah wakaf;
- d. Hak milik atas satuan rumah susun;
- e. Hak tanggungan;

f. Tanah Negara

5. Sistem Pendaftaran Tanah

Sistem pendaftaran tanah yang dipakai di suatu negara tergantung pada asas hukum yang dianut negara tersebut dalam mengalihkan hak atas tanahnya. Terdapat 2 macam asas hukum, yaitu asas itikad baik dan asas nemo plus iuris. Sekalipun sesuatu negara menganut salah satu asas hukum/sistem pendaftaran tanah, tetapi yang secara murni berpegang pada salah satu asas hukum/sistem pendaftaran tanah tersebut sama-sama mempunyai kelebihan dan kekurangan sehingga setiap negara mencari jalan keluar sendiri-sendiri. (Adrian Sutedi, 2010, p. 117)

Asas itikad baik berbunyi: orang yang memperoleh sesuatu hak dengan itikad baik, akan tetap menjadi pemegang hak yang sah menurut hukum. Asas ini bertujuan untuk melindungi orang yang beritikad baik. Guna melindungi orang yang beritikad baik inilah maka perlu daftar umum yang mempunyai kekuatan bukti. Sistem pendaftarannya disebut sistem positif. Lain halnya dengan asas nemo plus iuris yang berbunyi : orang tak dapat mengalihkan hak melebihi hak yang ada padanya. Ini berarti bahwa pengalihan hak oleh orang yang tidak berhak adalah batal. Asas ini bertujuan melindungi pemegang hak yang sebenarnya. Berdasarkan asas ini, pemegang hak yang sebenarnya akan selalu dapat menuntut kembali haknya yang terdaftar atas nama siapa pun. Oleh karena itu, daftar umumnya tidak mempunyai kekuatan bukti. Sistem pendaftaran tanahnya disebut sistem negatif. (Adrian Sutedi, 2010, p. 118)

Dalam sistem positif, di mana daftar umumnya mempunyai kekuatan bukti, maka orang yang terdaftar adalah pemegang hak yang sah menurut hukum. Kelebihan yang ada pada sistem positif ini adalah adanya kepastian dari pemegang hak, oleh karena itu ada dorongan bagi setiap orang untuk mendaftarkan haknya.

Kekurangannya adalah pendaftaran yang dilakukan tidak lancar dan dapat saja terjadi bahwa pendaftaran atas nama orang yang tidak berhak dapat menghapuskan hak orang lain yang berhak. Lain halnya dengan sistem negatif, daftar umumnya tidak mempunyai kekuatan hukum sehingga terdaptarnya seseorang dalam Daftar Umum tidak merupakan bukti bahwa orang tersebut yang berhak atas hak yang telah didaftarkan. Jadi, orang yang terdaftar tersebut akan menanggung akibatnya bila hak yang diperolehnya berasal dari orang yang tidak berhak, sehingga orang lalu enggan untuk mendaftarkan haknya. Inilah kekurangan dari sistem negatif. Adapun kelebihanannya, pendaftaran yang dilakukan lancar/cepat dan pemegang yang sebenarnya tidak dirugikan sekalipun orang yang terdaftar bukan orang yang berhak.

Pendaftaran di Indonesia dikatakan mempergunakan Sistem Torrens, hanya tidak jelas dari negara mana kita meniru sistem tersebut, demikian juga di India, Malaysia, dan Singapura, dipergunakan Sistem Torrens ini. Ada beberapa keuntungan dari Sistem Torrens, antara lain sebagai berikut :

- a. Menetapkan biaya-biaya yang tak diduga sebelumnya.
- b. Meniadakan pemeriksaan yang berulang-ulang.
- c. Meniadakan kebanyakan rekaman data pertanahan.
- d. Secara tegas menyatakan dasar hukumnya.
- e. Melindungi terhadap kesulitan-kesulitan yang tidak tercantum/tersebut dalam sertipikat.
- f. Meniadakan pemalsuan.
- g. Tetap melihara sistem tersebut, karena pemeliharaan sistem tersebut dibebankan kepada mereka yang memperoleh manfaat dari sistem tersebut.
- h. Meniadakan alas hak pajak.
- i. Dijamin oleh negara tanpa batas.(A.P, 1999)

F. Tinjauan Mengenai Pewarisan dan Hak Waris bagi Anak

1. Pengertian Hukum Waris

Hukum waris adalah kumpulan aturan hukum mengenai kekayaan yang timbul dari kematian seseorang, yaitu perpindahan kekayaan yang ditinggalkan oleh almarhum dan akibat dari pengalihan tersebut kepada mereka yang telah memperolehnya, baik dalam hubungan antar mereka dengan mereka, maupun dalam hubungan antara mereka dengan pihak ketiga.

Di dalam KUH Perdata tidak ada Pasal tertentu yang memberikan definisi mengenai Hukum Waris. Kita hanya dapat memahami

sebagaimana dikatakan secara singkat bahwa pewarisan hanya berlangsung karena kematian, maka pengertian Hukum Waris yang kita dapat ambil dari KUH Perdata yaitu tanpa adanya seseorang yang mati dan meninggalkan harta kekayaan maka tidak terjadi masalah pewarisan.

Adapun mengenai waris diatur didalam buku kedua yang pertama tama disebut di dalam Pasal 830 KUH Perdata yakni: “Pewarisan hanya berlangsung karena kematian”. Jelasnya, menurut Pasal ini rumusan/definisi hukum waris mencakup masalah yang begitu luas. Pengertian yang dapat dipahami dari kalimat singkat tersebut ialah jika seseorang meninggal dunia, maka seluruh hak dan kewajibannya beralih/berpindah kepada ahli warisnya.(Sudarsono, 1994, p. 11)

Pada prinsipnya warisan adalah langkah-langkah penerusan dan pengoperan harta peninggalan baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud dari seorang pewaris kepada ahli warisnya. Akan tetapi di dalam kenyataannya proses serta langkah-langkah pengalihan tersebut bervariasi, dalam hal ini baik dalam hal hibah, hadiah dan hibah wasiat. Ataupun permasalahan lainnya. Definisi Hukum Waris sangat variatif antara yang satu dengan yang lain, jadi untuk menelaah lebih dalam pengertian hukum waris dari berbagai pakar di bidangnya sebagai sumber yaitu:

a. Prof. Gregor Van Der Burght

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 ditimbulkan peralihan ini bagi para penerimanya baik dalam hubungan dan perimbangan di antara mereka satu dengan yang lain, maupun dengan pihak ketiga. (Mr. Gregor van der Burgh, 1995)

b. Supomo

Hukum waris memuat peraturan-peraturan yang mengatur proses meneruskan serta mengoperkan barang-barang harta benda dan barang-barang yang tak berwujud benda dari suatu generasi kepada keturunannya.

c. Prof. R Wirjono Prodjodikoro

Menuturkan bahwa hukum waris sebagai soal apakah dan bagaimanakah berbagai hak-hak dan kewajiban-kewajiban tentang kekayaan seorang ketika meninggal dunia akan beralih kepada orang yang masih hidup. Dalam kata lain hukum waris dapat dirumuskan sebagai salah satu peraturan hukum yang mengatur tentang beralihnya harta warisan dari pewaris karena kematian kepada ahli waris. (R. Wirjono Prodjodikoro, 1980)

d. Prof. Ali Afandi

Hukum Waris adalah hukum yang mengatur tentang kekayaan yang ditinggalkan seseorang yang meninggal dunia serta akibatnya bagi para ahli warisnya. (Ali Afandi, 2004)

e. R. Santoso Pudjosubroto

Beliau mengemukakan bahwa sengketa pewarisan timbul apabila ada orang yang meninggal, kemudian terdapat harta benda yang di tinggalkan, dan selanjutnya terdapat orang-orang yang berhak menerima harta yang ditinggalkan itu, kemudian lagi tidak ada kesepakatan dalam pembagian harta warisan itu.

2. Azas – Azas Hukum Waris

Dalam hukum waris, ada beberapa asas-asas yang harus diperhatikan. Asas ini tidak lain untuk memberikan legalitas atas harta warisan yang menjadi hak milik ahli waris. Adapun asas-asas hukum waris tersebut adalah sebagai berikut:

a. Asas Kematian

Asas ini diatur berdasarkan pada Pasal 830 KUHPerdara; “Pewarisan hanya berlangsung karena kematian”. Dengan berpedoman pada ketentuan pasal di atas berarti tidak akan ada proses pewarisan dari pewaris ke ahli waris kalau pewaris belum meninggal dunia. Asas kematian dikenal dan berlaku pula dalam hukum kewarisan Islam, dan hukum. Menurut Muhammad Daud Ali bahwa dalam hukum kewarisan berdasarkan hukum Islam, juga berlaku ketentuan, Kewarisan ada kalau ada yang meninggal dunia, atau seperti yang diungkapkan Suhrawardi Dan Komis Simanjuntak bahwa, Hukum kewarisan Islam memandang bahwa terjadinya peralihan harta hanya semata-mata disebabkan adanya kematian. Dengan penjelasan di atas,

dapat disimpulkan bahwa harta seseorang tidak dapat dialihkan sebagai warisan manakala pemilik harta tersebut masih hidup..

Baik dalam hukum kewarisan menurut KUHPerdara, maupun menurut hukum Islam, bahwa asas kematian, juga tidak konsisten diterapkan. Dalam hukum kewarisan menurut KUHPerdara, hibah atau pemberian pewaris semasa hidupnya akan diperhitungkan, pada saat pembagian pewaris dan pemisahan harta peninggalan.

b. Asas Hubungan Darah dan Hubungan Perkawinan

Asas ini terdapat dalam pasal 832 ayat (1) dan Pasal 852 a KUHPerdara. Asas hubungan daerah merupakan salah satu asas yang esensial dalam setiap system Hukum Kewarisan, karena factor hubungan darah dan hubungan perkawinan menentukan kedekatan seseorang dengan pewaris, dan menentukan tentang berhak atau tidaknya bagi seseorang menjadi ahli waris. Dalam hubungan darah dan hubungan perkawinan berlaku dalam ketiga sistem hukum kewarisan yang ada saat ini, meskipun dalam sejarah perjalanannya, faktor perkawinan pernah tidak diakui sebagai sebab adanya pewarisan, baik dalam hukum adat maupun dalam hukum kewarisan menurut KUHPerdara.

c. Asas Bilateral

Asas ini berarti seseorang tidak hanya mewarisi dari garis Bapak saja, akan tetapi juga mewarisi menurut garis ibu, demikian juga dari saudara laki-laki maupun saudara perempuan. Asas ini memberi hak

dan kedudukan yang sama antara anak laki-laki dan perempuan dalam hal mewaris, bahkan dengan asas bilateral ini menetapkan juga suami istri untuk saling mewaris. Asas Bilateral sama dengan asas individu, selain berlaku dalam Hukum Kewarisan menurut KUHPerdara, juga berlaku dalam Hukum Kewarisan menurut Hukum Islam, dan Hukum Adat yakni dalam masyarakat yang menganut sistem kekerabatan parental. (Abdul Manan, 2006, p. 208)

d. Asas Individual

Sesuai dengan namanya, maka asas ini menentukan tampilnya ahli waris untuk mewarisi secara individu-individu (perseorangan) bukan kelompok ahli waris dan bukan kelompok suku atau keluarga. Asas ini mengandung pengertian bahwa harta warisan dapat dibagi-bagikan pada masing-masing ahli waris untuk dimiliki secara perseorangan, sehingga dalam pelaksanaan seluruh harta warisan dinyatakan dalam nilai dan setiap ahli waris berhak menurut kadar bagiannya tanpa harus terikat dengan ahli waris lainnya. Konsekwensi dari ketentuan ini adalah harta warisan yang sudah dibagi-bagikan atau dialihkan kepada ahli waris secara perseorangan itu menjadi hak miliknya. Karena itu, asas ini sejalan dengan ketentuan pada Pasal 584 KUHPerdara bahwa salah satu cara memperoleh hak milik adalah melalui pewaris. Asas individual sangat populer pula dalam sistem hukum kewarisan Islam dan system hukum kewarisan adat. Asas individual dalam hukum kewarisan

Islam berarti, “Setiap ahli waris secara individu berhak atas bagian yang didapatnya tanpa terikat kepada ahli waris lainnya”. Akan tetapi dalam hukum kewarisan adat, selain dikenal sistem pewaris individual, juga dikenal adanya sistem kolektif, dan mayorat namun dari ketiga macam sistem pewaris tersebut, maka sistem individual yang lebih umum berlaku dalam masyarakat, terutama dalam masyarakat adat parental yang tersebar hampir diseluruh daerah di Indonesia.(Abdul Manan, 2006, p. 209)

- e. Asas Segala Hak dan Kewajiban Pewaris Beralih Kepada Ahli Waris
Yang dimaksudkan segala hak dan kewajiban pewaris dalam asas ini adalah hak dan kewajiban dalam lapangan harta kekayaan. Dalam Hukum kewarisan menurut KUHPerdara, asas ini berhubungan erat dengan hak saisine, sedangkan hak saisine sendiri bersumber pada hukum perancis yang berbunyi, “bahwa bagi yang meninggal dunia berpegang pada yang masih hidup”. Dengan berpedoman pada prinsip hukum ini, berarti apabila seseorang meninggal dunia, maka segala harta kekayaannya, baik aktiva maupun pasiva akan berpindah kepada ahli warisnya.

Berpedoman pada prinsip di atas, maka menurut Wirjono Prodjodikoro. “layak kalau BW mengenal tiga macam sikap dari ahli waris terhadap harta warisan, dan dapat memilih salah satu dari tiga sikap itu, yaitu : Menerima seluruhnya menurut hakikat yang tersebut

dalam BW (hak dan kewajiban), Menerima dengan syarat yaitu, hutang-hutangnya, Menolak menerima harta warisan.

Dalam ketentuan undang-undang, para ahli waris yang telah menerima warisan hanya diwajibkan memikul beban (utang-utang dan kewajiban-kewajiban) dari pewaris seimbang dengan yang diterima dari warisan. Dalam Pasal 1100 KUHPerdara ditegaskan bahwa, “Para waris yang telah menerima suatu warisan diwajibkan dalam hal pembayaran utang, hibah wasiat dan lain-lain beban, memikul bagian yang seimbang dengan apa yang diterima masing-masing dari warisan”. Kemudian dengan kewajiban melakukan pembayaran yang dipikul secara perseorangan akan disesuaikan dengan jumlah besar bagiannya dengan tetap tidak mengurangi hak-hak para piutang, termasuk para piutang hipotik atas seluruh harta peninggalan pewaris selama belum terbagi. (Pasal 1101 KUH Perdata).

3. Fungsi dan Tujuan Surat Keterangan Waris

Terdapat tiga peristiwa penting dalam kehidupan manusia, yaitu kelahiran, perkawinan dan kematian. Dari ketiga peristiwa tersebut, yang rentan terhadap timbulnya masalah adalah peristiwa kematian, karena tidak hanya berkaitan dengan ahli waris dan harta benda saja namun juga hubungan-hubungan hukum yang dilakukan semasa hidupnya, yang akan menimbulkan pertanyaan bagaimana kelanjutannya dan apa akibat hukumnya. Hubungan-hubungan hukum tersebut tidak lenyap seketika

dengan meninggalnya seseorang, karena umumnya yang ditinggalkannya bukan hanya manusia atau barang saja melainkan dapat juga berupa kepentingan-kepentingan yang berkaitan dengan anggota masyarakat lainnya yang membutuhkan pemeliharaan dan penyelesaian, karena jika tidak dilakukan pemeliharaan dan penyelesaian akan menimbulkan ketidakseimbangan dalam masyarakat tersebut. Kematian seseorang berkaitan dengan masalah hukum waris yang merupakan bagian dari hukum keluarga. Hukum waris berkaitan erat dengan masalah harta kekayaan yang ditinggalkan oleh pewaris yang meninggal dunia, yang dinamakan sebagai harta warisan. Dalam kehidupan bermasyarakat, mengenai harta warisan merupakan hal yang peka dan seringkali menjadi persoalan dalam keluarga. Karenanya diperlukan pengaturan yang cermat dan memenuhi unsur kepastian hukum yang berfungsi sebagai bukti tertulis yang menjelaskan kedudukan ahli waris dari orang yang meninggal dan meninggalkan harta warisan (pewaris), yang dikenal sebagai surat keterangan waris.

Mengenai surat keterangan waris sampai saat ini tidak ada peraturan yang mengatur secara spesifik tentang surat keterangan waris. Dalam konteks hukum perdata, termasuk hukum waris, bukti surat akan menjadi bukti yang penting dan yang paling utama dibandingkan dengan alat bukti yang lain. Mengacu pada ketentuan pasal 1866 dan pasal 1867 KUHPerdata, maka pembuktian dengan tulisan dilakukan dengan tulisan baik otentik maupun dibawah tangan.

Surat keterangan waris harus dikeluarkan oleh pejabat yang diberi wewenang untuk membuat surat keterangan waris. Notaris sebagai pejabat umum yang berwenang membuat akta otentik sebagai mana yang tercantum di dalam pasal 15 Ayat (1) UU No 2 Tahun 2014 tentang jabatan notaris, harus melalui berbagai tahapan atau proses dalam menjalankan kewajiban mengeluarkan surat keterangan waris.

Tetapi Surat Keterangan Waris tidak mempunyai kekuatan pembuktian yang sempurna, meskipun dibuat oleh notaris, karena tidak memenuhi syarat sebagai akta. Kemudian Akta Keterangan Sebagai Ahli Waris jika ternyata isinya tidak benar, maka hal tersebut merupakan tanggung jawab para pihak yang menghadap notaris dengan segala akibat hukumnya, dan tidak perlu melibatkan Notaris, dan jika akan diperbaiki, maka Akta Keterangan Sebagai Ahli Waris yang sebelumnya harus dicabut oleh mereka yang membuatnya dan kemudian dibuat akta baru sesuai fakta yang sebenarnya yang diinginkan oleh para pihak. Sedangkan jika isi Surat Keterangan Waris yang isinya tidak benar, maka tidak mungkin notaris akan mencabut atau membatalkan Surat Keterangan Waris yang telah dibuatnya sendiri.

4. Golongan-Golongan Ahli Waris

Di Indonesia, terdapat 3 (tiga) sistem pewarisan, yaitu hukum waris adat, hukum waris perdata, dan hukum waris Islam. Ketiganya memiliki beberapa perbedaan mengenai unsur-unsur pewarisan, salah satunya yaitu mengenai ahli waris. Pewarisan berdasarkan undang-

undang adalah suatu bentuk pewarisan dimana hubungan darah merupakan faktor penentu dalam hubungan pewarisan antara pewaris dengan ahli waris. Anggota-anggota keluarga si pewaris dibagi dalam 4 Golongan. Apabila anggota keluarga yang termasuk dalam golongan pertama masih hidup, maka mereka secara bersama-sama berhak mewarisi seluruh harta peninggalan, sedangkan anggota keluarga yang lainnya tidak mendapatkan bagian apapun. Jika tidak terdapat anggota keluarga dari golongan pertama itu barulah orang-orang yang termasuk golongan kedua tampil ke muka sebagai ahli waris. Seterusnya jika tidak terdapat keluarga dari golongan kedua, barulah orang-orang dari golongan ketiga tampil ke muka. Hal yang sama berlaku juga kepada anggota keluarga dari golongan keempat. (Subekti, 2003)

Dibawah ini akan dijelaskan lebih lanjut tentang golongan-golongan ahli waris, yaitu :

Golongan I : Mereka yang pertama kali dipanggil oleh Undang-Undang sebagai ahli waris adalah anak dan keturunannya beserta suami atau isteri dari pewaris. Anak-anak mewarisi untuk bagian yang sama besarnya dan suami atau isteri yang hidup terlama mewarisi bagian yang dengan anak. Pasal 852 KUHPerdara menjelaskan bahwa anak-anak atau sekalian keturunan mereka, baik dilahirkan dari lain perkawinan sekalipun, mewarisi dari kedua orang tua, kakek atau nenek atau semua keluarga sedarah mereka selanjutnya dalam garis lurus keatas, dengan tiada perbedaan antara laki-laki atau perempuan dan tiada perbedaan

berdasarkan kelahiran lebih dahulu. Mereka mewaris kepala demi kepala, jika dengan si meninggal mereka bertalian keluarga dalam derajat ke satu dan masing-masing mempunyai hak karena diri sendiri dan mereka mewaris pancang demi pancang, jika sekalian mereka atau sekedar sebagian mereka bertindak sebagai pengganti. Pasal 852 a ayat 1 menetapkan bahwa bagian suami/istri yang hidup terlama, maka bagian warisannya adalah sama besar dengan bagian seorang anak. Jika terdapat perkawinan kedua dan seterusnya dan ada anak-anak/keturunan dari perkawinan pertama, maka bagian suami/istri sama besar dengan bagian terkecil dari seorang anak/keturunan dari perkawinan pertama. Bagian janda/duda itu tidak boleh lebih dari $\frac{1}{4}$ harta peninggalan.(Effendi Perangin, 2013)

Apabila si pewaris tidak ada meninggalkan keturunan dari suami/istri, maka undang-undang memanggil golongan keluarga sedarah dari golongan berikutnya untuk mewaris, yaitu golongan kedua. Dengan demikian golongan terdahulu menutup golongan yang berikutnya.

Golongan II : Orang tua, saudara dan keturunan dari saudara. Perolehan warisan dari golongan kedua diatur oleh undang-undang dalam Pasal 859 KUHPerdara. Apabila seseorang meninggal dunia tanpa meninggalkan suami/isteri atau keturunan, maka menurut KUHPerdara yang terpanggil sebagai ahli waris adalah orang tuanya, saudara dan keturunan dari saudara. Apabila hanya orang tua saja yang ada, maka orang tua tersebut masing-masing mewarisi setengah, apabila ada

saudara, maka orang tua dan saudara mewarisi untuk bagian yang sama, tetapi dengan pengertian, bahwa orang tua itu tidak akan menerima kurang dari $\frac{1}{4}$ harta peninggalan. Jadi bagi orang tua sama saja apakah disamping dia berada tiga atau enam saudara dari pewaris. Apabila si pewaris hanya meninggalkan satu orang saudara dan kedua orang tuanya maka pada pokoknya masing-masing mereka itu mendapat $\frac{1}{3}$ bagian; dan apabila yang ditinggalkan satu orang tua dan satu orang saudara, maka masing-masing mewarisi setengah. Namun bila pewaris mempunyai saudara lebih dari dua orang dan orang tua pewaris masih hidup maka orang tua si pewaris tersebut memperoleh $\frac{1}{4}$ bagian sedangkan sisanya dibagi rata untuk masing-masing saudaranya. Apabila pewaris meninggal tanpa meninggalkan orang tua maka saudara-saudaranya mewarisi seluruh harta warisan.

Golongan III : Ahli waris golongan ke 3 adalah keluarga dalam garis lurus keatas sesudah Bapak dan Ibu. Apabila pewaris tidak meninggalkan Suami/istri, keturunan, saudara dan keturunan dari saudara, maka harta peninggalan itu sebelum dibagi, dibelah lebih dahulu (klosing). Setengah dari harta peninggalan diberikan kepada sanak keluarga dipihak ayah dan setengah lagi kepada yang dipihak ibu. Setiap bagian itu dibagi suatu harta peninggalan yang berdiri sendiri. Pembelahan (klosing) didalam KUHPerdara baru terjadi apabila tidak ada lagi ahli waris dari golongan ke dua termasuk keturunan dari saudara laki-laki dan perempuan dari pewaris. Sebagaimana dijelaskan

sebelumnya setiap bagian yang dibagi melalui klosing tersebut adalah suatu harta peninggalan yang berdiri sendiri. Sehingga membawa kemungkinan bahwa dalam garis keturunan yang satu, yang menerima harta peninggalan adalah ahli waris dalam golongan keempat, sedangkan dalam garis keturunan yang lain yang menerima harta peninggalan adalah ahli waris dari golongan ketiga

Golongan IV : Golongan ini terdiri dari keluarga sedarah dalam garis kesamping yang lebih jauh sampai derajat ke 6 (enam). Apabila orang yang meninggal dunia itu tidak meninggalkan keturunan, istri atau suami, saudara–saudara, orangtua, nenek dan kakek, maka menurut ketentuan Pasal 853 dan Pasal 858 ayat 2 KUHPdata warisan jatuh pada Ahli Waris yang terdekat pada tiap garis. Jika ada beberapa orang yang derajatnya sama, maka warisan dibagi berdasarkan bagian yang sama(Effendi Perangin, 2013, p. 33)

Jika dalam garis yang satu tidak ada keluarga yang sedarah dalam derajat yang mengizinkan untuk mewarisi, maka semua keluarga sedarah dalam garis yang lain memperoleh seluruh warisan (Pasal 861 KUHPdata). Selain dari pada keempat penggolongan ahli waris tersebut diatas, yang dapat menjadi ahli waris adalah anak luar kawin yang telah diakui sah oleh pewaris, dimana besarnya bagian yang diperoleh dari anak luar nikah tersebut tergantung pada dengan golongan manakah ia turut mewaris. Pasal 862 sampai dengan Pasal 873 KUHPdata mengatur pewarisan dalam hal adanya anak luar nikah.

Pasal 863 KUHPerdota berbunyi: jika yang meninggal meninggalkan keturunan yang sah atau seorang suami atau isteri, maka anak-anak luar nikah mewarisi $\frac{1}{3}$ dari bagian yang harus mereka dapat, andai kata mereka anak-anak yang sah, jika si meninggal tak meninggalkan keturunan, suami atau istri akan tetapi meninggalkan saudara laki-laki dan perempuan atau keturunan mereka mewaris $\frac{1}{2}$ dari warisan dan jika pewaris hanya meninggal sanak saudara dalam derajat yang lebih jauh maka bagian anak luar kawin yang diakui adalah sebesar $\frac{3}{4}$ bagian. Jadi pada pasal 863 KUHPerdota ini membatasi hak mewaris anak luar nikah pada $\frac{1}{2}$ (separuh) warisan, apabila ia mewaris bersama orang tua pewaris, saudara laki-laki dan perempuan atau keturunan mereka (golongan II). Apabila anak luar kawin mewaris bersama sama dengan golongan III dan IV maka ia berhak atas $\frac{3}{4}$ bagian dari harta peninggalan. Jadi, apabila anak luar kawin inipun juga tidak ada, maka seluruh harta warisan jatuh pada Negara (Pasal 832 ayat 2 dan Pasal 873 ayat 1 KUHPdt).

5. Hak Waris Bagi Anak

Peraturan-perundang-undangan yang terdapat di KUH Perdata yang sudah menentukan keluarga yang mempunyai hak sebagai orang yang berhak menerima waris, dan takaran proses membagikan harta warisan. Hasil membagin hrta warisan.yang didapat anak yng dilahirkan di luar perkawinan antra lain sbagai berikut : (Zainuddin Ali, 2008)

- a. 1/3 dari anak yang sah, kalau anak yang dilahirkan di luar perkawinan sebagai ahli waris beserta anak sah dan janda atau duda adapun berumur paling lama.
- b. 1/2 hukum anak, kalau anak yang telah lahir di luar perkawinan sebagai ahli waris beserta ahli waris kelompok kedua dan ketiga.

G. Tinjauan Mengenai Teori Pembuktian

Pembuktian adalah perbuatan membuktikan. Membuktikan berarti memberikan atau memperlihatkan bukti, melakukan sesuatu kebenaran, melaksanakan, menandakan menyaksikan dan meyakinkan.

Menurut Prof.Dr.Eddy O.S Hiariej memberikan kesimpulan (dengan mengutip pendapat Ian Denis) bahwa : Kata Evidence lebih dekat kepada pengertian alat bukti menurut Hukum Positif, sedangkan kata proof dapat diartikan sebagai pembuktian yang mengarah kepada suatu proses. Evidence atau bukti (pendapat Max. M.Houck) sebagai pemberian informasi dalam penyidikan yang sah mengenai fakta yang kurang lebih seperti apa adanya.(Eddy OS.Hiariej, 2012, pp. 2–3)

Menurut Munir Fuady bahwa Sistem Pembuktian dalam Hukum Acara Pidana, hampir seragam di Negara manapun bahwa beban pembuktian diletakkan pada pundak pihak Jaksa Penuntut Umum.(Munir Fuady, 2006, p. 48)

Hukum pembuktian (law of evidence) dalam perkara merupakan bagian yang sangat kompleks dalam proses litigasi. Kompleksitas itu akan

semakin rumit karena pembuktian berkaitan dengan kemampuan merekonstruksi kejadian atau peristiwa masa lalu (past event) sebagai suatu kebenaran (truth). Meskipun kebenaran yang dicari dalam proses peradilan perdata, bukan kebenaran yang absolut (ultimate truth), tetapi kebenaran yang bersifat relative bahkan cukup bersifat kemungkinan (probable), namun untuk menemukan kebenaran yang demikian pun tetap menghadapi kesulitan.

Sampai saat ini sistem pembuktian dalam hukum perdata di Indonesia, masih menggunakan ketentuan-ketentuan yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata) dari Pasal 1865-Pasal 1945, sedangkan dalam Herzine Indonesische Reglement (HIR) berlaku bagi golongan Bumi Putera untuk daerah Jawa dan Madura diatur dalam Pasal 162-Pasal 165, Pasal 167, Pasal 179 – Pasal 177, dan dalam Rechtglement Voor de Buitengewesten (RBg) berlaku bagi golongan Bumi Putera untuk daerah luar Jawa dan Madura diatur dalam Pasal 282-Pasal 314.

Ketika membahas tentang penilaian pembuktian, alat bukti yang diajukan oleh para pihak ke persidangan akan dilakukan penilaian, yang dalam hal ini berwenang untuk melakukan penilaian adalah Hakim. Pada umumnya, sepanjang undang-undang tidak mengatur sebaliknya, Hakim bebas untuk menilai pembuktian. Dalam hal ini, pembentuk undang-undang dapat mengikat Hakim pada alat-alat bukti tertentu (misalnya bukti surat), sehingga Hakim tidak bebas menilainya.

Dengan demikian sejalan dengan pendapat Djoko Sarwoko bahwa system pembuktian bertujuan : (Djoko Prakoso, 1987, p. 2)

- a. Untuk mengetahui bagaimana cara meletakkan suatu hasil pembuktian terhadap perkara yang sedang diperiksa.
- b. Hasil dan kekuatan pembuktian yang bagaimana yang dapat dianggap cukup proporsional guna membuktikan kesalahan terdakwa.
- c. Apakah kelengkapan pembuktian dengan alat alat bukti masih diperlukan keyakinan hakim.

Teori-teori Pembuktian tersebut akan dikemukakan sebagai berikut di bawah ini:

1. Teori pembuktian obyektif murni Teori ini dianut oleh hukum gereja Katholik (canoniek recht) dan disebut juga aliran ini ajaran positif menurut hukum positif wettelijke. Menurut teori ini hakim sangat terikat pada alat bukti serta dasar pembuktian yang telah ditentukan oleh undang-undang, yakni dengan menyatakan bahwa sesuatu perbuatan-perbuatan yang didakwakan telah terbukti haruslah didasarkan kepada hal-hal yang telah disimpulkan dari sekian jumlah alat-alat pembuktian yang semata-mata berdasarkan undang-undang. Sedangkan keyakinan hakim berdasarkan dan berasal dari hati nuraninya yang paling dalam sekalipun tidak boleh ikut memegang peranan dalam pengambilan keputusan tersebut. Menurut D. Simons

sistem atau teori pembuktian berdasarkan undang-undang secara positif (*positief wettelijke*) ini berusaha untuk menyingkirkan semua pertimbangan subyektif hakim dan mengikat hakim secara ketat menurut peraturan pembuktian yang keras. (Andi Hamzah, 1984.p.229) Dengan demikian ajaran ini disandarkan hanya semata-mata kepada alat-alat bukti yang telah diatur atau ditetapkan oleh undang-undang, tanpa adanya unsur keyakinan hakim dalam menentukan kesalahan terdakwa. Jadi meskipun ia tidak yakin akan tetapi karena kasus tersebut telah diperiksa dua orang saksi yang menyatakan bahwa terdakwalah yang melakukan, maka hakim harus menghukum. Teori pembuktian ini terlalu banyak mengandalkan kekuatan pembuktian yang berdasarkan undang-undang, sehingga putusan hakim tidak mungkin obyektif. Sehubungan dengan hal ini Wirjono Prodjodikoro menyatakan bahwa sistem *melulu* menurut undang-undang atau *positief wettelijke* ini sama sekali tidak mengandung suatu kepercayaan kepada kesan-kesan perorangan dari hakim sebetulnya bertentangan dengan prinsip bahwa dalam acara pidana suatu putusan hakim harus didasarkan atas kebenaran. (Wirjono Prodjodikoro, 1974. P.92)

2. Teori pembuktian subyektif murni (*conviction in time* atau *bloot gemoedelijk over tuiging*) ini bertolak belakang dengan teori pembuktian obyektif murni karena dalam teori pembuktian subyektif murni didasarkan kepada keyakinan hakim belaka (Keyakinan

semata). Jadi prinsip pembuktiannya kepada penilaian hakim atas dasar keyakinan menurut perasaannya semata-mata, dan tidak menyandarkan kepada pembuktian menurut undang-undang tetapi memberikan kebebasan yang mutlak kepada hakim. Keyakinan hakim dalam aliran ini sangat subyektif (perseorangan) dalam menentukan apakah terdakwa terbukti bersalah melakukan perbuatan yang didakwakan kepadanya. Prof Andi Hamzah, berpendapat bahwa sistem ini memberikan kebebasan kepada hakim terlalu besar sehingga sulit diawasi, di samping itu terdakwa atau penasihat hukumnya sulit melakukan pembelaan. (Andi Hamzah, 1984, p. 231)

3. Teori pembuktian yang bebas Teori pembuktian yang bebas (conviction rainsonce) atau vrije bewijsleer adalah merupakan ajaran/sistem pembuktian yang menghendaki agar hakim dalam menentukan keyakinannya secara bebas tanpa dibatasi oleh undang-undang, akan tetapi hakim wajib mempertanggungjawabkan cara bagaimana hakim tersebut memperoleh keyakinan dan selanjutnya hakim wajib menguraikan alasan-alasan yang menjadi dasar putusannya yakni semata-mata dengan keyakinan atas dasar ilmu pengetahuan dan logika serta hakim tidak terikat pada alat-alat bukti yang ditetapkan oleh undang-undang. Dalam sistem ini hakim dapat menggunakan alat bukti lain di luar ketentuan perundang-undangan. Sehubungan dengan teori ini Martiman Prodjohamidjojo mengatakan bahwa : ajaran ini disandarkan semata-mata atas dasar pertimbangan

akal (pikiran) dan hakim tidak dapat terikat kepada alat-alat bukti yang ditetapkan oleh undang-undang dengan demikian hakim dapat mempergunakan alat-alat bukti lain yang di luar ketentuan perundang-undangan.(Martiman Prodjohamidjojo, 1983, p. 17)

4. Teori pembuktian yang negatif menurut undang-undang (negatief wettelijke) Di dalam teori pembuktian yang negatif menurut undang-undang (negatief wettelijke), ada dua hal yang merupakan syarat syarat sebagai berikut : Wettelijke, disebabkan karena alat-alat bukti yang sah dan ditetapkan oleh undang-undang dan Negatif, disebabkan oleh karena dengan alat-alat bukti yang sah dan ditetapkan undang-undang saja belum cukup untuk hakim menganggap kesalahan terdakwa telah terbukti, akan tetapi harus dibutuhkan adanya keyakinan hakim.(Wirjono Prodjodikoro, 1974, p. 14)