

**REKONSTRUKSI KEBIJAKAN TUGAS DAN
KEWENANGAN LEMBAGA PEMBUAT SURAT
KETERANGAN WARIS BERBASIS NILAI Keadilan**

NANY PUDJIANTI SUWIGJO, S.H., Sp. N, MKn

NIM: 10301800028

DISERTASI

**Untuk Memperoleh gelar Doktor dalam Ilmu Hukum
Pada Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA)**

**Dipertahankan pada tanggal.....
Universitas Islam Sultan Agung**



**PROGRAM DOKTOR (S3) ILMU HUKUM (PDIH)
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG (UNISSULA)
SEMARANG
Tahun 2020**

**REKONSTRUKSI KEBIJAKAN TUGAS DAN KEWENANGAN
LEMBAGA PEMBUAT SURAT KETERANGAN WARIS
BERBASIS NILAI Keadilan**

Oleh
NANY PUDJIANTI SUWIGJO, S.H., Sp.N, MKn
NIM: 10301800028

DISERTASI

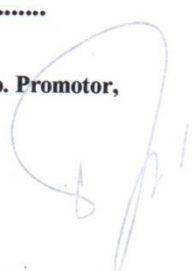
Untuk memenuhi salah satu syarat ujian
guna memperoleh gelar Doktor dalam ilmu hukum ini.
Telah disetujui oleh Promotor dan Co-Promotor pada tanggal
seperti tertera di bawah ini

Semarang

Promotor,

Co. Promotor,


Prof. Dr. H. Gunarto, SH., SE., Akt., M.Hum
NIDN: 06-0503-6205


Dr. Maryanto, SH., MH.
NIDN: 06-2908-6301


Dr. Widhi Handoko, SH., Sp.N.
NIDK.168896160017

Mengetahui,
Ketua Program Doktor Ilmu Hukum
Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung


Dr. Hj. Anis Mashdurohatun, SH., M.Hum
NIDN. 06-02105-7002

MOTTO

“Tuntutlah ilmu sampai ke negeri Cina” Belajarlah dimanapun kita berada, karena pengetahuan yang sesungguhnya ada disetiap hembusan nafas dan langkah kita. (Khazanah Kata Mutiara Dr.W.Hand.)

Pendidikan adalah atap yang menaungi manusia dari badai kebodohan, dinding yang melindunginya dari kehancuran, dan tanah tempat berpijak yang menjadikannya tetap berdiri selamanya (Nelson Mandela)

Hasil tertinggi dari pendidikan adalah toleransi, karena semakin seorang paham perbedaan, dia akan paham makna kebersamaan (Nany Pudjianti Suwigjo)

*Desertasi ini dipersembahkan untuk:
Alm. Papaku Budi Suwigjo & Mamaku Floor Hartati
Wardiyani tersayang, serta Almamaterku PDIH
UNISSULA yang ku banggakan.*

PERNYATAAN

Dengan ini menyatakan bahwa :

1. Karya tulis saya, disertasi ini adalah asli dan belum pernah diajukan untuk mendapatkan gelar akademik (doktor), baik di Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA) Semarang maupun di perguruan tinggi lain.
2. Karya tulis ini adalah murni gagasan, rumusan, dan penelitian saya sendiri, tanpa bantuan pihak lain, kecuali arahan Tim Promotor.
3. Dalam karya tulis ini tidak terdapat karya atau pendapat yang telah ditulis atau dipublikasikan orang lain, kecuali secara tertulis dengan jelas dicantumkan sebagai acuan dalam naskah dengan disebutkan nama pengarang dan judul buku aslinya dan dicantumkan dalam daftar pustaka.
4. Pernyataan ini saya buat dengan sesungguhnya dan apabila dikemudian hari terdapat penyimpangan dan ketidakbenaran dalam pernyataan ini, maka saya bersedia menerima sanksi akademik berupa pencabutan gelar yang telah diperoleh karena karya ini, serta sanksi lainnya sesuai dengan norma yang berlaku di perguruan tinggi ini.

Semarang, 16 September 2020

Yang membuat pernyataan,



(Nany Pudjianti Suwigjo)

NIM: 10301800028

GLOSSARY

Konstruksi: bangunan dalam arti konstruksi yang dapat memberikan tingkat penjelasan yang meyakinkan; dan sejauh mana memiliki “relevansi” dan “dapat dimodifikasi” Sifat-sifat konstruksi maupun sifat-sifat rekonstruksi ulang yang dilakukan oleh peneliti-peneliti sebelumnya. Konstruksi di sini yang dimaksud adalah rekonstruksi tugas dan kewenangan lembaga pembuat surat keterangan hak waris serta prosedur pembuatan surat keterangan hak waris dalam upaya untuk menjelaskan atau menafsirkan pengalaman, dan kebanyakan bersifat bisa mempertahankan dan memperbaiki diri. Konstruksi yang dibangun adalah konstruksi Politik Hukum Kelembagaan dan Kewenangan dalam Pembuatan dan Penetapan Surat Keterangan Hak Waris sekaligus Pembagian Hak Waris, dihasilkan dari sebuah kritik terhadap konstruksi-konstruksi yang bersifat ideal dan “eksisting” yang sebelumnya berlaku tidak efektif dan efisien. Konstruksi baru ini dapat ditelusuri pada tiga domain bekerjanya hukum di dalam masyarakat, yaitu domain Lembaga Pembuat Peraturan Perundang-undangan, (*Law Making Institutions*), domain Lembaga-lembaga Penerap Sanksi (*Sanctioning Activity Institutions*) dan Pemegang Peran (*Role Occupant*) berdasarkan Teori Bekerjanya Hukum Chambliss-Seidman. Rekonstruksi kewenangan kelembagaan ini berarti upaya untuk membangun konstruksi baru dengan berbekal pada konstruksi ideal dan konstruksi “existing” tentang dasar, tujuan dan isi dari lembaga penetapan dan pembagian Surat Keterangan Hak waris.

Nilai : harga (dalam arti taksiran harga): sebenarnya tidak ada ukuran yg pasti untuk menentukan; (1) harga uang (dibandingkan dengan harga uang yg lain): banyak sedikitnya isi; kadar; mutu; (2) sifat-sifat (hal-hal) yg penting atau berguna bagi kemanusiaan: -- tradisional yg dapat mendorong pembangunan perlu kita kembangkan; (3) sesuatu yg menyempurnakan manusia sesuai dng hakikatnya: etika dan -- berhubungan erat.

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 bidang-bidang tanah dan satuan-satuan rumah susun, termasuk pemberian surat tanda bukti haknya bagi bidang-bidang tanah yang sudah ada haknya dan hak milik atas satuan rumah susun serta hak-hak tertentu yang membebaninya.”

Asas Hukum: bukanlah suatu peraturan konkrit, namun seperti yang dikatakan hukum tidak dapat dipahami dengan baik tanpa asas-asas (Scholten). Menurut Paton, Asas hukum itu mengawal dan memberdaya hidup (*nourishment*) kepada hukum dan bagian-bagian atau bidang-bidang dari hukum. Paton menyebutnya sebagai sarana yang membuat hukum itu hidup, tumbuh dan berkembang. Asas hukum merupakan pikiran dasar yang umum dan abstrak, atau merupakan latar belakang peraturan hukum konkrit yang terdapat dalam dan di belakang setiap

sistem hukum. Asas hukum mempunyai dua landasan. Pertama asas hukum itu berakar dalam kenyataan masyarakat dan kedua, pada nilai-nilai yang dipilih sebagai pedoman oleh kehidupan bersama. Penyatuan faktor riil dan idiil merupakan fungsi asas hukum. Asas hukum ini tentunya yang terkait domain penelitian yaitu kewenangan kelembagaan atas penetapan dan pembagian Surat Keterangan Hak waris.

Keadilan Sosial : Keadilan sosial dilawankan dengan keadilan individual. Keadilan individual adalah keadilan mikro yang pelaksanaannya tergantung kepada kehendak pribadi sedangkan keadilan sosial adalah keadilan makro yang pelaksanaannya tidak lagi tergantung kepada kehendak pribadi, atau pada kebaikan-kebaikan individu yang bersikap adil, tetapi sudah bersifat struktural. Artinya, pelaksanaan keadilan sosial sangat tergantung kepada penciptaan struktur-struktur sosial yang ada. Ketidakadilan sosial dapat berwujud kemiskinan dan ketertindasan. Sesuai dengan Pasal 33 UUD 1945, keadilan sosial akan terwujud bila : (1) Produksi diusahakan secara bersama berdasar asas kekeluargaan, bangun usaha yang cocok adalah koperasi; (2) Cabang-cabang produksi bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara, hanya perusahaan yang tidak penting bagi negara dan tidak menguasai hajat hidup orang banyak saja yang boleh ada ditangan swasta (Penjelasan UUD NRI 1945); (3) bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya dikuasai oleh negara dan digunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat bukan untuk kepentingan segelintir orang.

Sistem : (1) perangkat unsur yg secara teratur saling berkaitan sehingga membentuk suatu totalitas; (2) susunan yg teratur dr pandangan, teori, asas, dsb: -- pemerintahan negara (demokrasi, totaliter, parlementer, dsb); (3) metode: -- pendidikan (klasikal, individual, dsb).

Birokrasi : (1) sistem pemerintahan yg dijalankan oleh pegawai pemerintah karena telah berpegang pada hierarki dan jenjang jabatan; (2) cara bekerja atau susunan pekerjaan yg serba lamban, serta menurut tata aturan (adat dsb) yang banyak liku-likunya dsb.

Kultur Birokrasi: Suatu cara hidup yang berkembang dan dimiliki bersama oleh sebuah kelompok orang dan diwariskan dari generasi ke generasi sebagai pola hidup yang menyeluruh dalam tatanan birokrasi, yang meliputi cara berpikir (akal budi), cara berencana, dan cara bertindak (adat istiadat/kebiasaan) dalam sebuah sistem birokrasi. Di dalamnya terdapat norma-norma sosial dan ketentuan-ketentuan hukum yang mengandung sanksi atau hukuman yang dijatuhkan apabila terjadi pelanggaran. Norma-norma itu mengandung kebiasaan-kebiasaan hidup atau adat istiadat sebagai tradisi hidup bersama yang biasanya dipakai secara turun menurun dalam menjalankan birokrasi sebelumnya.

Pelayanan Publik : (1) perihal atau cara melayani orang banyak (umum); (2) usaha melayani kebutuhan orang lain dengan memperoleh imbalan (uang); jasa.

Kebijakan: Menurut Dye bahwa apapun kegiatan pemerintah baik yang eksplisit maupun implisit merupakan kebijakan. Implikasinya mana itu adalah pertama; Kebijakan harus dilakukan oleh badan pemerintah, kedua; kebijakan mengandung pilihan dilakukan atau tidak dilakukan oleh pemerintah. James E. Anderson mendefinisikan kebijakan sebagai perilaku dari sejumlah aktor dalam suatu bidang kegiatan tertentu (termasuk di dalamnya perilaku dari sejumlah aktor dalam suatu birokrasi dan pelayanan publik terkait peneteapan dan pembagian hak waris., pen.) Pembicaraan kebijakan dalam hal ini tidak lepas dari kaitan kepentingan antar kelompok dalam sistem pendaftaran tanah pada birokrasi dan pelayanan publik kelembagaan dalam permasalahan waris (SKHW dan Pembagian Hak Waris), baik tingkat pemerintahan maupun masyarakat secara umum.

Kebijakan Publik: kebijakan-kebijakan yang dibuat oleh pemerintah (termasuk kebijakan hukum pertanahan., pen.) sebagai sebuah kebijakan untuk mencapai tujuan-tujuan tertentu di masyarakat di mana dalam penyusunannya melalui berbagai tahapan. Penyusunan kebijakan dilakukan berdasarkan tingkat urgensi dan esensi kebijakan, dengan melibatkan *stakeholder*. Dye dan Zeigler berpendapat bahwa kebijakan publik (termasuk kebijakan hukum pertanahan), merupakan preferensi nilai-nilai dari para elit yang berkuasa. Kebijakan publik merefleksikan tuntutan-tuntutan dari rakyat dan pada kenyataan tidak sesuai dengan realita yang terjadi. *Teori elit* mengatakan rakyat mempunyai perilaku apatis, dan tidak memiliki informasi yang baik tentang kebijakan publik. Para elit membentuk opini masyarakat luas mengenai persoalan-persoalan kebijakan dan bukan masyarakat luar yang membentuk opini elit. Dengan demikian para pejabat publik dan birokrat hanya sekedar menjalankan kebijakan-kebijakan yang diputuskan oleh para elit.

Analisis Kebijakan: *policy analysis* adalah kajian terhadap kebijakan publik yang bertujuan untuk mengintegrasikan dan mengkontekstualisasikan model dan riset dari disiplin-disiplin tersebut yang mengandung orientasi problem dan kebijakan, yang dimaksud disini adalah kebijakan hukum pertanahan.

Hukum Waris di Indonesia: hukum waris yang berlaku di Indonesia meliputi tiga jenis hukum waris yang berlaku, yaitu hukum waris perdata, hukum waris adat dan hukum waris Islam.

Hukum Waris: hukum yang mengatur tentang kedudukan harta kekayaan seseorang setelah pewaris meninggal dunia, dan cara-cara berpindahnya harta kekayaan itu kepada orang lain atau ahli waris. Hukum yang mengatur pemindahan hak pemilikan atas harta peninggalan pewaris, lalu menentukan siapa saja yang berhak menjadi ahli waris dan berapa besar bagian masing-masing.

Pewaris: orang yang meninggal dunia atau orang yang memberikan warisan disebut pewaris. Biasanya pewaris melimpahkan baik harta maupun kewajibannya atau hutang kepada orang lain atau ahli waris.

Ahli Waris: orang yang menerima warisan disebut sebagai ahli waris yang diberi hak secara hukum untuk menerima harta dan kewajiban atau hutang yang ditinggalkan oleh pewaris.

Harta Warisan: segala sesuatu yang diberikan kepada ahli waris untuk dimiliki pewaris, baik itu berupa hak atau harta seperti rumah, mobil, dan emas maupun kewajiban berupa hutang.

Hukum Waris Adat: aturan-aturan hukum yang mengatur penerusan dan peralihan dari abad ke abad baik harta kekayaan yang berwujud dan tidak berwujud dari generasi pada generasi berikut. Hukum adat bentuknya tak tertulis, hanya berupa norma dan adat-istiadat yang harus dipatuhi masyarakat tertentu dalam suatu daerah dan hanya berlaku di daerah tersebut dengan sanksi-sanksi tertentu bagi yang melanggarnya. Hukum waris adat banyak dipengaruhi oleh struktur kemasyarakatan atau kekerabatan

Hukum Waris Perdata: hukum waris barat yang didasarkan pada KUH Perdata dan berlaku untuk masyarakat non-muslim, termasuk warga negara Indonesia keturunan, baik Tionghoa maupun Eropa yang ketentuannya diatur dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUHPerdata). Hukum waris perdata menganut sistem individual di mana setiap ahli waris mendapatkan atau memiliki harta warisan menurut bagiannya masing-masing. Mewariskan berdasarkan undang-undang atau mewariskan tanpa surat wasiat yang disebut sebagai Ab-instantato, sedangkan ahli warisnya disebut Ab-instantat. Ada 4 golongan ahli waris berdasarkan undang-undang: Golongan I terdiri dari suami istri dan anak-anak beserta keturunannya; Golongan II terdiri dari orang tua dan saudara-saudara beserta keturunannya; Golongan III terdiri dari kakek, nenek serta seterusnya ke atas; dan Golongan IV terdiri dari keluarga dalam garis menyamping yang lebih jauh, termasuk saudara-saudara ahli waris golongan III beserta keturunannya. Mewariskan berdasarkan surat wasiat yaitu berupa pernyataan seseorang tentang apa yang dikehendakinya setelah ia meninggal dunia yang oleh si pembuatnya dapat diubah atau dicabut kembali selama ia masih hidup sesuai dengan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Pasal 992. Cara pembatalannya harus dengan wasiat baru atau dilakukan dengan Notaris. Syarat pembuatan surat wasiat ini berlaku bagi mereka yang sudah berusia 18 tahun atau lebih dan sudah menikah meski belum berusia 18 tahun. Yang termasuk golongan ahli waris berdasarkan surat wasiat adalah semua orang yang ditunjuk oleh pewaris melalui surat wasiat untuk menjadi ahli warisnya.

Wasiat atau Testamen: pemberian suatu benda secara sukarela dan tanpa imbalan dari seseorang kepada orang lain yang masih hidup untuk dimiliki. Dengan kata lain, wasiat adalah suatu pernyataan dari seseorang tentang apa yang dikehendakinya setelah ia meninggal. Jika tidak ada ketetapan yang sah dalam bentuk surat wasiat, maka semua harta peninggalan pewaris adalah milik segenap ahli waris. Sedangkan jika ada surat wasiat yang menjadi ketetapan yang sah (surat wasiat), maka surat wasiat tersebut harus dijalankan oleh para ahli waris. Jadi, wasiat dan surat wasiat merupakan dua hal yang berhubungan satu sama lain.

Suatu wasiat sah apabila diwujudkan dalam bentuk surat wasiat. Surat wasiat atau testamen menurut Pasal 875 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata adalah sebuah akta berisi pernyataan seseorang tentang apa yang dikehendakinya terjadi setelah ia meninggal, yang dapat dicabut kembali olehnya.

Wasiat Olografis: wasiat yang ditulis tangan dan ditandatangani oleh pewaris sendiri kemudian dititipkan kepada notaris (lihat Pasal 932-937 KUHPPer);

Surat Wasiat Umum: surat wasiat dengan akta umum yang diharuskan dibuat di hadapan notaris dan dua orang saksi, dengan bentuk notariil akta (sesuai Pasal 938-939 KUHPPerdata);

Surat Wasiat Rahasia: wasiat yang keadaannya tertutup pada saat penyerahannya, pewaris harus menandatangani penetapan-penetapannya, baik jika dia sendiri yang menuliskannya ataupun jika ia menyuruh orang lain menuliskannya; kertas yang memuat penetapan-penetapannya, atau kertas yang dipakai untuk sampul, bila digunakan sampul, harus tertutup dan disegel dan diserahkan kepada notaris, di hadapan empat orang saksi untuk dibuat akta penjelasan mengenai hal itu (sesuai Pasal 940 KUHPPerdata). Secara formil, dari beberapa surat wasiat harus dibuat tertulis di hadapan notaris atau dititipkan/disimpan oleh notaris.

Surat Keterangan Hak Waris: surat keterangan dibawah tangan atau dalam bentuk akta otentik yang memuat tentang keterangan siapa para ahli waris yang berhak mewaris. Bagi warga negara Indonesia penduduk asli: surat keterangan ahli waris yang dibuat oleh para ahli waris dengan disaksikan oleh 2 (dua) orang saksi dan dikuatkan oleh Kepala Desa/Kelurahan dan Camat tempat tinggal pewaris pada waktu meninggal dunia; Akta keterangan hak mewaris dari Notaris berlaku untuk warga negara Indonesia keturunan Tionghoa atau Eropa dan bagi keturunan Timur asing menggunakan penetapan surat dari Balai Harta peninggalan kanwil Kementerian Hukum dan HAM (BHP Kum Ham).

Hukum Waris Islam: hukum waris yang berlaku bagi masyarakat Indonesia yang beragama Islam dan diatur dalam Pasal 171-214 Kompilasi Hukum Indonesia, yaitu materi hukum Islam yang ditulis dalam 229 pasal. Dalam hukum waris Islam menganut prinsip kewarisan individual bilateral, bukan kolektif maupun mayorat. Dengan demikian pewaris bisa berasal dari pihak bapak atau ibu. Dalam hukum waris Islam ada tiga syarat agar pewarisan dinyatakan ada sehingga dapat memberi hak kepada seseorang atau ahli waris untuk menerima warisan: 1) Orang yang mewariskan (pewaris) telah meninggal dunia dan dapat di buktikan secara hukum ia telah meninggal. Sehingga jika ada pembagian atau pemberian harta pada keluarga pada masa pewaris masih hidup, itu tidak termasuk dalam kategori waris tetapi disebut hibah. 2) Orang yang mewarisi (ahli waris) masih hidup pada saat orang yang mewariskan meninggal dunia. 3) Orang yang mewariskan dan mewarisi memiliki hubungan keturunan atau kekerabatan, baik pertalian garis lurus ke atas seperti ayah atau kakek dan pertalian lurus ke bawah seperti anak, cucu, dan paman.