

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

2.1. Tinjauan Umum Tentang Pengadilan dan peradilan

2.1.1 Pengertian Pengadilan dan Peradilan

Pengadilan dalam istilah Inggris disebut *court*, dan *rechtbank* dalam bahasa Belanda, yang dimaksud adalah badan yang melakukan peradilan berupa memeriksa, mengadili, dan memutus perkara.⁷

Pengadilan Negeri adalah suatu pengadilan yang sehari-harinya memeriksa dan memutuskan perkara pidana dan perdata. Pengadilan negeri berkedudukan di ibu kota daerah kabupaten/kota. Daerah hukumnya juga meliputi wilayah kabupaten/kota. Pengadilan negeri bertugas adalah memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara pidana dan perdata di tingkat pertama, serta dapat memberikan keterangan, pertimbangan, dan nasihat tentang hukum kepada instansi pemerintah di daerahnya apabila diminta.

Pengadilan tinggi merupakan pengadilan di tingkat banding untuk memeriksa perkara dan pidana yang telah diputuskan oleh pengadilan negeri. Kedudukan pengadilan tinggi berada di wilayah daerah provinsi. Pengadilan tinggi memiliki tugas dan wewenang sebagai berikut :

- a. Mengadili perkara pidana dan perdata di tingkat banding;

⁷ Ahmad Fathoni Ramli, Administrasi Peradilan Agama Pola bindalmin dan Hukum Acara Peradilan Agama dalam Praktek. (Bandung: Mandar Maju. 2013). hal.2

- b. Mengadili di tingkat pertama dan terakhir sengketa kewenangan mengadili antar pengadilan negeri di daerah hukumnya; dan
- c. Memberikan keterangan, pertimbangan, dan nasihat tentang hukum kepada instansi pemerintah di daerahnya apabila di minta.

Kata “Peradilan” berasal dari kata “adil” dengan awalan “per” dan dengan imbuhan “an”. Kata “Peradilan” sebagai terjemahan dari qadha, yang berarti “memutuskan”, “melaksanakan”, “menyelesaikan” dan adapula yang menyatakan bahwa umumnya kamus tidak membedakan antara peradilan dan pengadilan.

Kata Pengadilan dan Peradilan memiliki kata dasar yang sama yakni “adil” yang memiliki pengertian:

- a. Proses mengadili
- b. Upaya untuk mencari keadilan
- c. Penyelesaian sengketa hukum di hadapan badan peradilan
- d. Berdasar hukum yang berlaku

Administrasi peradilan yang dimaksud adalah segala kegiatan perkantoran melaksanakan sebagai tugas negara dalam menegakkan hukum dan keadilan dengan cara menerima, memeriksa, mengadili, memutus dan menyelesaikan perkara yang diajukan kepadanya.

Sjachran Basah, menyatakan bahwa :

Jadi pengadilan bukanlah merupakan satu satunya wadah yang menyelenggarakan peradilan. Pengertian peradilan menurut Sjachran Basah,

adalah segala sesuatu yang berkaitan dengan tugas dalam memutus perkara dengan menerapkan hukum, menemukan hukum in concreto dalam mempertahankan dan menjamin ditaatinya hukum materil, dengan menggunakan cara procedural yang ditetapkan oleh hukum formal.⁸

2.1.2. Pengertian Permohonan

Permohonan adalah suatu tuntutan hak yang hanya ada satu pihak saja yaitu pemohon dan tidak ada sengketa. Tidak ada sengketa dalam hal ini berarti yang bersangkutan meminta keputusan kepada hakim mengenai status suatu perkara guna memperoleh kepastian hukum yang harus dihormati dan diakui oleh semua orang.⁹

Permohonan termasuk permasalahan perdata yang diajukan dengan permintaan yang ditandatangani pemohon atau kuasanya kemudian dimohonkan kepada ketua Pengadilan Negeri.¹⁰

Surat permohonan yaitu surat yang dimaksudkan untuk mengajukan suatu kepentingan tertentu. Surat ini merupakan permohonan bantuan atau pemberian izin dari seseorang, instansi, lembaga, komunitas, atau organisasi kepada kelompok atau pihak lain.

Oleh karena itu, penulis mengartikan permohonan adalah suatu permintaan yang diajukan kepada seseorang, instansi, komunitas, lembaga,

⁸ Sjachran Basah, Mengenal Peradilan di Indonesia, Raja grafindo Persada, Jakarta, 1995, hal 9

⁹ Wardah Sri dan Sutiyoso Bambang. Hukum Acara Perdata dan Perkembangannya di Indonesia. Yogyakarta: Gama Media, 2007, hal. 30 dan 32

¹⁰ Harahap M. Yahya. Hukum Acara Perdata. Jakarta: Sinar Grafika, 2005, hal 29

organisasi, atau pihak lain dan tidak melibatkan suatu perselisihan yang didalamnya hanya ada satu pihak saja yang dapat disebut sebagai pihak pemohon. untuk memperoleh kejelasan hukum yang harus dihargai dan diakui oleh semua orang, permohonan meminta ketetapan hakim untuk memutuskan suatu persoalan, bukan keadilan atau suatu putusan.

Permohonan ini semata-mata didasarkan pada kepentingan pemohon; tidak ada perselisihan atau sengketa dengan pihak lain. Permohonan ini memiliki ciri sebagai berikut:

- a. Permasalahan yang ada melibatkan kepentingan parsial
- b. Permasalahan yang diselesaikan oleh pengadilan biasanya tidak mencakup perselisihan pendapat atau sengketa.
- c. Tidak ada pihak lain atau pihak luar yang dapat dijadikan saingan.¹¹

Permohonan tersebut bersifat reflektif, artinya hanya melayani pihak yang membuat dan tidak melibatkan pihak lain.

Dalam konteks hukum di Indonesia, Pengadilan Negeri dan Pengadilan Agama memiliki yuridiksi yang berbeda. Pengadilan Negeri umumnya menangani kasus-kasus yang berkaitan dengan hukum perdata dan pidana, Sedangkan pengadilan agama khusus menangani perkara yang berkaitan dengan hukum islam, seperti pernikahan, perceraian, dan warisan yang mengacu pada hukum islam.

¹¹ Muhammad Abdul Kadir, Hukum Acara Perdata Indonesia, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1992, hal 41

Putusan Penetapan No.151/Pdt.P/2024/PN.Rap tentang wali sah dari anak yang menerima warisan di putuskan di pengadilan Negeri karena, kasus tersebut dianggap sebagai perkara perdata yang tidak semata-mata berkaitan dengan hukum islam. Melainkan soal Perwalian anak di bawah umur secara hukum perdata. Dalam Hukum Indonesia, penetapan wali secara hukum (guardian) untuk anak di bawah umur diatur oleh KUH Perdata, maka pemohon mengajukan permohonan secara perdata umum (bukan berbasis hukum islam) yang melibatkan hukum nasional atau Undang-undang yang lebih umum, Sehingga Pengadilan Negeri memiliki kewenangan lebih.

2.2. Pengertian Perkawinan Menurut Undang-undang No.16 Tahun 2019

Negara Republik Indonesia, sebagai negara yang berdasarkan Pancasila, di mana sila yang pertama adalah Ketuhanan Yang Maha Esa, maka perkawinan dianggap mempunyai hubungan yang erat sekali dengan agama atau kerohanian, sehingga perkawinan bukan saja mengandung unsur lahir atau jasmani, tetapi unsur batin atau rohani juga mempunyai peranan yang sangat penting.¹²

Pengertian Perkawinan Berdasarkan UU No.16 Tahun 2019 dan KUH Perdata

atau BW. Dalam Pasal 1 Undang-undang Perkawinan Tahun 1974 tentang Perkawinan dirumuskan pengertian di dalamnya terkandung tujuan dan dasar perkawinan dengan rumusan :

¹² Sudarsono, Hukum Perkawinan Nasional. PT. Rineka Cipta. Jakarta, 1994. hal 7

“Perkawinan ialah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (Rumah Tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan kepada Tuhan Yang Maha Esa.”¹³

Dalam kamus Besar Bahasa Indonesia mengartikan kata “nikah” sebagai antara laki-laki dan perempuan untuk bersuami isteri atau sering diartikan pula sebagai perkawininan. mulanya kata “nikah” berasal dari bahasa Arab. sedangkan di dalam Al-Quran menggunakan kata “*zawwaja*” dan kata “*zauwj*”, yang berarti pasangan. hal ini dikarenakan pernikahan menjadikan seseorang memiliki pasangan.¹⁴

Pada prinsip perkawinan atau nikah adalah suatu akad untuk menghalalkan hubungan serta membatasi hak dan kewajiban, tolong-menolong antar laki-laki dan perempuan yang antara keduanya bukan muhrim. Apabila ditinjau dari segi hukum tanpa jelas bahwa pernikahan adalah suatu akad suci dan luhur antara laki-laki dan perempuan yang menjadi sahnyanya status sebagai suami isteri dan di halalkannya hubungan seksual dengan tujuan mencapai keluarga sakinah, penuh kasih sayang dan kebajikan serta saling menyantuni antara keduanya.

KUHP atau BW (*Burgerlijk Wetboek*) memandang soal perkawinan hanya dalam hubungan- hubungan perdata (Pasal 26). Hal ini berarti bahwa

¹³ MA. Tihani dan Sohari Sahrani, Fikih Munakahat (Kajian Fikih Nikah Lengkap), PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2014, hal 8.

¹⁴ Yusuf ad-Durai wisy, Nikah Siri, Mut'ah dan kontrak, (Jakarta: Darul haq, 2010) hal 15-16

undang-undangnya mengakui perkawinan perdata ialah perkawinan yang sah, yaitu perkawinan yang memenuhi syarat-syarat yang ditentukan agama tidaklah diperhatikan atau dikesampingkan.¹⁵

Dengan demikian di dalam pengertian perkawinan itu jelas terlihat adanya unsur ikatan antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan sebagai suami isteri. Hal ini menunjukkan bahwa Undang-undang Nomor 16 tahun 2019 tentang Perkawinan mengandung asas Monogami tidak mutlak yang secara

tegas dinyatakan di dalam Dasar Perkawinan bahwa pada dasarnya dalam suatu perkawinan seorang suami hanya boleh mempunyai seorang isteri sedangkan seorang isteri hanya boleh mempunyai seorang suami.

2.3.Tinjauan Umum Tentang Perwalian

2.3.1.Perwalian Menurut Undang – undang No 1 Tahun 1974

Perwalian (*voogdij*) berasal dari kata “ wali “ mempunyai arti orang lain selaku pengganti orang tua yang menurut hukum diwajibkan mengawasi dan mewakili anak yang belum dewasa atau belum akil baligh (berusia dibawah 18 tahun dan belum menikah). Sehingga perwalian dapat diartikan sebagai orang tua pengganti terhadap anak yang belum cakap dalam melakukan suatu perbuatan hukum. Kata wali dalam bahasa arab berasal dari kata - kata wilayah (kata benda) kata kerjanya walia yang artinya berkuasa.¹⁶

¹⁵ Wirjono Prodjodikoro.Hukum Perkawinan Indonesia,(Jakarta:Sumut Bandung 1980) hal 7

¹⁶ Alhabsyi husen, Kamus Alkausar, (Surabaya: Darussagaf, 1997),hal 591

Beberapa pendapat mengenai pengertian wali, antara lain menurut Sri Widoyati pemeliharaan anak-anak tergantung pada corak kekeluargaan dalam hukum adat. Sri Widoyati memandang bahwa seorang anak yang menurut Undang-Undang dinyatakan belum dewasa dan belum dapat melakukan suatu perbuatan hukum, maka anak tersebut harus diwakili oleh orang tua atau keluarga adat dari salah satu orang tua tersebut yang cakap melakukan perbuatan hukum.¹⁷

Wali adalah wakil dari orang tua terhadap anak dengan mengacu terhadap batasan-batasan yang diatur dalam Undang-Undang yang mengatur tentang perwalian maupun Undang-Undang yang mengatur tentang anak. Agar ada batasan orang tua pengganti (wali) terhadap pemeliharaan maupun kesejahteraan anak yang diwakili baik yang ditunjuk oleh lembaga pemerintah maupun yang secara sukarela. Dengan demikian perwalian menurut Undang-undang No. 1 tahun 1974 adalah berlaku bagi anak yang belum mencapai usia 18 tahun dan belum pernah melangsungkan perkawinan dan tidak berada di bawah kekuasaan orang tua. Apabila anak tersebut belum mencapai usia 18 tahun tetapi sudah pernah melangsungkan perkawinan, maka tidak berlaku perwalian baginya. Begitu juga anak yang berada di bawah usia 18 tahun, tetapi berada di bawah kekuasaan kedua orang tuanya atau salah satunya masih sanggup memeliharanya. Tetapi jika kekuasaan orang tua tersebut di cabut atau karena tidak mampu, maka diberlakukan perwalian baginya.

Cara untuk mendapatkan seorang wali diatur dalam pasal 51 ayat (1)

¹⁷ Sri Widoyati, Anak dan Wanita dalam Hukum, (Jakarta: LP3ES, 1983), hal 48

Undang-Undang No.1 tahun 1974 tentang perkawinan yang menentukan bahwa:

“Wali dapat ditunjuk oleh satu orang tua yang menjalankan salah satu kekuasaan orang tua, sebelum ia meninggal, dengan surat wasiat atau dengan lisan dihadapan dua orang saksi”.

Sehingga dapat dipahami dari ketentuan tersebut di atas bahwa cara penunjukan wali terdapat tiga macam:

- a. Melalui lisan dihadapan dua orang saksi
- b. Secara tertulis melalui surat wasiat
- c. Dengan cara tertulis melalui penetapan hakim dalam hal pencabutan.

2.3.2. Perwalian Menurut Hukum Perdata

“Penguasaan terhadap pribadi dan pengurusan harta kekayaan seorang anak yang belum dewasa, jika anak itu tidak berada di bawah kekuasaan orangtua”. Dengan demikian anak yang orangtuanya telah bercerai atau jika salah satu dari mereka atau semua (keduanya) telah meninggal dunia, berada di bawah perwalian. Terhadap anak luar kawin, hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya (Pasal 43 ayat (1) UUP jo Pasal 100 KHI). Sehingga anak luar kawin tersebut hanya bisa mewaris dari keluarga ibu biologisnya saja.¹⁸

¹⁸ Misael and Partners,”Kedudukan Hukum Anak Luar Kawin”, (<http://misaelandpartners.com/kedudukan-hukum-anak-luar-kawin/>)18/12/24

Dalam Undang-undang Perkawinan No 16 Tahun 2019 tentang perubahan atas undang-undang Nomor 1 tahun 1974 Tentang Perkawinan disebutkan : “anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, yang tidak berada di bawah kekuasaan orang tua, berada di bawah kekuasaan wali”.¹⁹

Dalam KUHPerdata ada 3 (tiga) macam perwalian, yaitu:

- 1) Perwalian oleh suami atau istri yang hidup lebih lama, Pasal 345-354

KUHPerdata. Pasal 345 KUHPerdata menyatakan : “apabila salah satu dari

kedua orang tua meninggal dunia, maka perwalian terhadap anak-anak kawin yang belum dewasa, demi hukum dipangku oleh orang tua yang hidup terlama, sekadar ini tidak telah dibebaskan atau dipecat dari kekuasaan orang tuanya”. Namun pada pasal ini tidak dibuat pengecualian bagi suami-istri yang hidup terpisah disebabkan perkawinan putus karena perceraian atau pisah meja dan ranjang. Jadi bila ayah setelah perceraian menjadi wali maka dengan meninggalnya ayah maka si ibu dengan sendirinya (demi hukum) menjadi wali atas anak-anak tersebut.

- 2) Perwalian yang ditunjuk oleh bapak atau ibu dengan surat wasiat atau akta

tersendiri. Pasal 355 ayat (1) KUHPerdata menyatakan bahwa :

“Orang tua masing-masing yang melakukan kekuasaan orang tua atau perwalian atas seseorang anak atau lebih berhak mengangkat seorang wali

¹⁹ Abdul Hakim, Risdalina, Elviana Sagala, 2020, “Kedudukan wali anak di bawah umur terhadap harta warisan menurut hukum islam. Jurnal Ilmiah Advokasi Fakultas Hukum Universitas Labuhanbatu, Vol 08 No.02

atas anak itu apabila sesudah ia meninggal dunia perwalian itu tidak ada pada orang tua yang lain baik dengan sendirinya ataupun karena putusan hakim seperti termasuk dalam Pasal 353 ayat (5) KUHPerdata”. Dengan kata lain, orang tua masing-masing yang menjadi wali atau memegang kekuasaan orang tua berhak mengangkat wali kalau perwalian tersebut memang masih terbuka

- 3) Perwalian yang diangkat oleh hakim. Pasal 359 KUHPerdata menentukan : “semua anak di bawah umur yang tidak berada di bawah kekuasaan orang tua dan yang diatur perwaliannya secara sah akan ditunjuk seorang wali oleh pengadilan”.²⁰

Perwalian yang diangkat oleh hakim. Pasal 359 KUHPerdata menentukan : “semua anak di bawah umur yang tidak berada di bawah kekuasaan orang tua dan yang diatur perwaliannya secara sah akan ditunjuk seorang wali oleh pengadilan”.²¹

2.4.Tinjauan Umum Tentang Anak

2.4.1.Pengertian Anak Secara Yuridis

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor. 35 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor. 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak Pasal 1 Angka 1, menguraikan bahwa : “Anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang

²⁰ Laurences Aulina”Hukum Perwalian”<https://www.Kennywiston.tgl> 18/12/24

²¹ Kartini,Gangguan-gangguan Pshikis,Sinar Baru,Bandung,1991.hal 15

masih dalam kandungan”.²² Anak yang berhadapan dengan hukum adalah anak yang berkonflik dengan hukum, Anak yang menjadi korban tindak pidana secara yuridis kedudukan anak menimbulkan kedudukan hukum, dalam lapangan hukum keperdataan, Akibat hukum kepada kedudukan seorang anak menyangkut dalam persoalan hak dan kewajiban, seperti masalah kekuasaan orang tua pengakuan sahny anak, penyangkatan sahny anak, perwalian, pendewasaan serta masalah pengangkatan anak dan lain-lain, sedangkan dalam lapangan hukum perdata menyangkut masalah pertanggung jawaban .²³

2.4.2.Hak dan Kewajiban Anak

Bukan hanya dalam konteks berkeluarga bahwa anak adalah harapan hari esok melainkan juga dalam konteks berbangsa dan bernegara khusus di Indonesia anak adalah generasi penerus cita-cita perjuangan bangsa dan pewaris leluhur ibu pertiwi. Oleh karena itu diperlukan anak-anak atau generasi penerus yang berkualitas dengan mentalitas yang tinggi serta berbudaya yang kokoh.

Sehinga mampu mengembangkan pembangunan dan kemajuan bangsa dan negara ini dimasa yang akan datang.

Semua cita-cita dan harapan tersebut hanya akan menjadi angan kosong belaka jika tidak ada upaya aplikatif utuk merealisasikannya. Adapun upaya yang perlu dilakukan untuk mencapai kemajuan tersebut harus pembenahan di

²² Undang-undang No 35 Tahun 2014 Tentang Perlindungan Anak

²³ Indonesia, Undang-undang Perlindungan Anak & Undang-undang No 1 thn 2012 tentang Sistem peradilan pidana anak pasal 1 ayat 2

bidang pendidikan sebab melalui pendidikan yang tangguh dan mapan para generasi penerus akan mampu bersaing di era globalisasi yang semakin canggih dan selalu mengalami perubahan setiap saat.²⁴

2.5.Tinjauan Umum Tentang Warisan

2.5.1.Pengertian Hukum Waris

Hukum waris adalah hukum yang mengatur mengenai apa yang harus terjadi dengan harta kekayaan seseorang yang telah meninggal dunia, dengan perkataan lain mengatur peralihan harta kekayaan yang ditinggalkan oleh seseorang yang telah meninggal dunia beserta akibat-akibatnya bagi ahli waris.

Hukum waris dalam pandangan *Gregor Van der Burght* merupakan sehimpun aturan yang mengatur mengenai akibat-akibat hukum harta

kekayaan pada kematian, peralihan harta kekayaan yang ditinggalkan orang yang meninggal dunia dan akibat-akibat hukum yang ditimbulkan peralihan tersebut bagi para penerimanya baik dalam hubungan dan pertimbangan di antara mereka satu dengan yang lain ataupun dengan pihak ketiga.²⁵

Dalam hukum waris berlaku suatu asas, bahwa hanyalah hak-hak dan kewajiban-kewajiban dalam lapangan hukum kekayaan harta benda saja yang dapat diwariskan. Apabila seseorang meninggal dunia, maka seketika itu juga segala hak dan kewajibannya beralih pada ahli warisnya. Pada prinsipnya warisan adalah langkah-langkah penerusan dan pengoperan harta peninggalan

²⁴ Kartini Kartono, "Patologi Sosial: Jilid I", Jakarta, Raja Grafindo Persada, 2014 hal.21

²⁵ Mr.Gregor Vonder Burght,Hukum Waris,<https://www.gramedia.com/Literasi/hukum-waris>
tgl 20/12/24

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.

Hukum waris merupakan salah satu bagian dari hukum perdata, belum terdapat kodifikasi. Hal ini berarti bahwa berbagai golongan penduduk Indonesia masih berlaku hukum yang berbeda-beda, seperti :

1. Hukum Waris Islam yaitu mewariskan harta orang yang meninggal kepada ahli waris dan menerima bagian. tidak terlepas dari nilai-nilai keislaman Al-Qur'an. Ahli waris atau pewaris adalah mereka yang berhak mewaris.
2. Hukum waris adat, sampai sekarang hukum waris adat pada masing-masing daerah masih diatur secara berbeda beda
3. Hukum Waris Barat, sebagaimana yang diatur dalam Undang-undang Hukum perdata (*Burgerlijk Wetboek*) yang menganut sistem individual, dimana harta warisan harus dibagi apabila pewaris meninggal dunia (wafat)

2.5.2. Sistem Pembagian Harta Waris Menurut Hukum Perdata

Ahli waris yang memperoleh bagian mutlak atau besarnya (*Legitieme portie*) ini termasuk ahli waris menurut undang-undang menurut Pasal 914 KUHPerdata yaitu :

- a) Bila hanya seorang anak bagian mutlakny adalah $\frac{1}{2}$ (setengah) dari bagian yang harus diterimanya
 - b) Bila dua orang anak bagian mutlakny $\frac{2}{3}$ (dua pertiga) dari apa yang seharusnya diwarisi oleh masing-masing
 - c) Tiga orang anak atau lebih yang ditinggalkan bagian mutlak dari masing-masing anak adalah $\frac{3}{4}$ (tiga perempat) bagian yang sedianya masing-masing mereka terima menurut undang-undang.
- a) Dasar Hukum Kewarisan Barat Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (BW), terutama Pasal 528, berbunyi “Atas suatu kebendaan, seseorang dapat mempunyai baik suatu kedudukan berkuasa, baik hak milik, baik hak waris, baik hak pakai, baik hak pengabdian tanah, baik hak gadai, atau hipotek” Dari pasal tersebut menunjukkan tentang hak waris diidentikkan dengan hak kebendaan. Sedangkan ketentuan Pasal 584 menyangkut hak waris sebagai salah satu cara untuk memperoleh hak kebendaan. Oleh karenanya ditempatkan dalam Buku II BW (tentang kebendaan). KUHPerdata memandang hak mewaris adalah hak kebendaan atas harta kekayaan dari orang yang meninggal dunia (Pasal 528 KUHPerdata). Di samping itu, Pasal 584 KUHPerdata menyebutkan hak mewaris sebagai salah satu cara untuk memperoleh hak milik, sedangkan cara-cara untuk memperoleh hak milik diatur dalam Buku II KUHPerdata, sehingga hukum waris ditempatkan dalam Buku II KUHPerdata.

b) Cara-Cara Pewarisan Ada dua cara untuk untuk pembagian warisan menurut KUHPerdara (BW), yaitu :

- 1) Ahli waris yang mewaris berdasarkan ketentuan undang-undang (*ab-intestato*), yaitu orang yang karena ketentuan undang-undang dengan sendirinya menjadi ahli waris, yakni para anggota keluarga si pewaris, mulai dari yang terdekat (hubungan darahnya) sampai yang terjauh asalkan ada ikatan keluarga/hubungan darah dengan si pewaris. Orang-orang ini dikatakan mewaris tanpa mewasiat atau mewaris secara *ab-intestato* (Pasal 832 KUHPerdara)
- 2) Orang-orang yang menerima bagian warisan berdasarkan pesan terakhir atau wasiat (*testament*) dari pewaris. Jadi mungkin kalau dalam hal ini orang tersebut tidak mempunyai hubungan darah/ikatan keluarga apapun dengan si pewaris (Pasal 899 KUHPerdara)

c) Asas-asas Hukum Kewarisan Dalam hukum waris menurut BW memiliki asas-asas antara lain: 1) Hanyalah hak-hak dan kewajiban-kewajiban dalam lapangan hukum kekayaan harta benda saja yang dapat diwariskan. 2) Apabila seseorang meninggal, maka seketika itu juga segala hak dan kewajibannya beralih pada ahli warisnya. Selanjutnya dalam hukum waris BW dikenal 3 (tiga) sifat yang dianut, antara lain: 1) Sifat individual adalah suatu asas di mana yang menjadi ahli waris adalah perorangan bukan kelompok ahli, waris

dan kelompok klan, suku atau keluarga. 2) Sifat bilateral artinya bahwa seseorang tidak hanya mewarisi dari bapak saja, tetapi juga dari ibu, demikian juga saudara laki-laki mewarisi dari saudara laki-lakinya, maupun saudara perempuan. 3) Sifat perderajatan artinya ahli waris yang derajatnya dekat dengan si pewaris menutup ahli waris yang lebih jauh derajatnya, maka untuk mempermudah perhitungan diadakan penggolongan-penggolongan ahli waris.²⁶

2.5.3. Ahli Waris yang Masih Di Bawah Umur

Pasal 47 ayat(1) Undang-undang Perkawinan menyebutkan bahwa anak yang belum mencapai umur 18 Tahun atau belum pernah melangsungkan pernikahan ada dibawah kekuasaan orang tuanya selama mereka tidak di cabut dari kekuasaannya, dan pada pasal 48 orang tua tidak diperbolehkan memindahkan hak atau menggadaikan barang - barang tetap yang dimiliki anaknya yang belum berumur 18 Tahun atau belum melangsungkan pernikahan kecuali apabila kepentingan anak itu menghendaki.²⁷

Dalam Undang-undang No.39 tahun1999 tentang Hak Asai Manusia dalam ketentuan umum pasal 1 angka (1) yaitu adalah setiap manusia yang berusia di bawah 18 tahun dan belum menikah, termasuk anak yang masih dalam kandungan apabilah hal tersebut adalah demi kepentingannya. Maka

²⁶ Dika,Dwi,Widya,"Analisis Pembagian Harta Warisan Kepada Ahli Waris Menurut Hukum Perdata(BW)Jurnal Ilmu Pertahanan,Politik dan Hukum Indonesia Vol 1 No.3 hal 356
<https://journsl.apphi.o.id/index.php/amandemen>

²⁷ Undang-undang No 1 Tahun1974 Pasal 4 dan 48 KUHPerdata

anak di bawah umur adalah anak yang belum cukup usianya mencapai 18 Tahun. Bahwa berdasarkan Pasal 853 Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUHPerdata) berbunyi sebagai berikut : “Anak-anak ataupun sekalian keturunan mereka, biar dilahirkan dari Lain-lain Perkawinan sekalipun, mewarisi dari kedua orang tua, kakek, nenek, atau semua keluarga sedarah mereka selanjutnya dalam garis lurus ke atas. dengan tiada perbedaan antara laki-laki atau perempuan dan tiada perbedaan kelahiran lebih dahulu”

Anak yang masih di bawah umur ketika orang tuanya meninggal dunia, mempunyai hak yang sama untuk mendapatkn harta warisan. Harta tersebut diberikan ketika anak tersebut sudah dewasa ataupun sudah menikah.

2.6. Pengertian Jual Beli

2.6.1. Pengertian Jual Beli Harta warisan

Jual beli warisan adalah jual beli dari semua hak terhadap warisan, dengan kewajiban untuk melakukan semua kewajiban yang dilahirkan bagi si penjual dari kedudukannya sebagai ahli waris. Menjual tanah waris dapat diartikan, menjual tanah yang dapat dilakukan oleh si ahli waris sebagai pemilik mengganti si pewaris sebagai pemilik asal atas tanah warisan yang kepemilikannya telah beralih demi hukum kepada ahli waris.

Dalam KUHPerdata menjelaskan tepatnya dalam pasal 1334 ayat (2) KUHPerdata yaitu melarang jual beli warisan yang belum terbuka, dengan melarang seseorang membikin suatu perjanjian tentang barang-barang yang akan masuk hak warisnya, kalau seseorang lain akan meninggal dunia,

meskipun dengan izin orang yang akan meninggalkan barang-barang warisan itu. Kalimat “akan masuk hak warisnya” mengandung maksud atau arti bahwa suatu harta kekayaan tersebut belum menjadi hak miliknya atau hak warisnya.²⁸

Pasal 1471 KUHPerdara yang menyatakan bahwa jual beli barang orang lain adalah batal, dan serta secara eksplisit menyangkut pasal 1083 KUHPerdara yang pada intinya menyatakan, setiap ahli waris dianggap seketika menggantikan si pewaris dalam hal barang-barang yang dibagikan kepadanya.²⁹

Hal tersebut di atas menggambarkan ketidakmungkinan menyerahkan hak kebendaan yang masih menjadi milik bersama, dan belum diadakan pembagian untuk menjadi milik perseorangan. Sehingga tidak bisa dianggap menjual bagiannya atau haknya dalam sesuatu barang sebagai ahli waris. Jikalau si pewaris belum meninggal, maka yang berhak menjual harta kekayaan yang akan menjadi harta warisan adalah si pewaris sendiri. Sebab harta kekayaan si pewaris belum merupakan harta warisan, masih hak sepenuhnya dari si pewaris, sehingga belum dibagikan kepada ahli waris.

Kalau si penerima waris hendak menjual harta kekayaan si pewaris, hendaknya meminta kepada si perwaris (tentunya ketika si pewaris masih hidup) untuk menjualkan harta kekayaannya itu, atau meminta lebih dahulu

²⁸ Ratna, Arha Windari, Hukum perjanjian, Graha Ilmu, Yogyakarta, 2014, hal 17

²⁹ Kitab Undang-undang Hukum Perdata BW

harta kekayaan yang kelak akan menjadi harta warisan bagiannya (kalau ia tega memintanya).

Pasal 1121 KUHPerdato menyatakan, bahwa para keluarga sedarah dalam garis ke atas boleh melakukan pembagian dan pemisahan harta benda mereka, dengan surat wasiat atau dengan akta Notaris, di antara keturunan mereka dan suami atau isteri mereka yang hidup lebih terlama. Bila tidak semua barang yang ditinggalkan oleh keluarga termasuk dalam pembagian itu, pada waktu dia meninggal, barang-barang yang tidak dibagi itu, harus dibagi menurut undang-undang.³⁰

Oleh karena itu untuk sementara ini, perlu adanya suatu penjelasan atau diberi pengertian mengenai peraturan perundangan yang terkait dengan masalah ini kepada para ahli waris yang terkait dengan masalah ini, melalui pendekatan secara damai dan kekeluargaan. Sehingga ahli waris yang belum tahu dan paham akan peraturan perundangan itu menjadi tahu dan paham. Hal tersebut diupayakan agar masing-masing ahli waris mempunyai persamaan persepsi dalam mengetahui dan memahami problem yang timbul dalam penjualan hak waris tersebut.

³⁰ Kitab Undang-undang Hukum Perdata Pasal 1121

2.6.2.Syarat Sah Perjanjian Jual Beli Warisan

Jual beli dinyatakan sah apabila telah memenuhi syarat-syarat atas pelaku akad, barang yang akan diakadkan, atau tempat berakad, barang yang akan dipindah kepemilikannya dari salah satu pihak kepada pihak lain baik berupa harga atau barang yang ditentukan dengan nilai atau harga. Pelaku akad adalah orang yang berakal dan mempunyai kemampuan memilih. Jadi orang gila, orang mabuk, dan anak kecil tidak bisa dinyatakan sah. Bagi anak kecil yang sudah mampu membedakan yang benar dan yang salah maka akadnya sah, tapi tergantung walinya.

Seseorang bebas mengadakan perjanjian baik yang sudah diatur oleh Undang- Undang maupun yang tidak diatur oleh Undang-Undang, dengan ketentuan sepanjang perjanjian yang dibuat tersebut tidak dilarang oleh Undang-Undang, tidak bertentangan dengan kesusilaan dan ketertiban umum. Dasar hukum berlakunya perjanjian bagi para ahli waris dan mereka yang memperoleh hak terdapat dalam Pasal 1318 KUH perdata, yang menyatakan jika seorang minta diperjanjikan sesuatu hal, maka dianggap bahwa itu adalah untuk ahli warisnya dan orang-orang yang memperoleh hak dari padanya.

Suatu perjanjian jual beli warisan pada hakekatnya mempunyai syarat sah sama dengan syarat sahnya perjanjian pada umumnya. Menurut Pasal 1320 KUH Perdata suatu perjanjian jual beli tanah baru dapat dikatakan sah bila dipenuhi syarat-syarat :

- a.Bahwa perjanjian itu didasarkan atas kesepakatan para pihak, bebas dari paksaan, kekeliruan dan penipuan ;

b. Bahwa para pihak yang mengadakan perjanjian itu harus orang-orang yang cakap untuk membuat suatu perikatan, maka orang yang belum dewasa, di bawah pengampuan, dan Wanita yang masih terikat perkawinan tidak di perbolehkan.

c. Adanya suatu hal tertentu yang diperjanjikan ;

d. Adanya suatu sebab yang halal (yang dibenarkan dan tidak dilarang merupakan sebab yang masuk akal untuk dipenuhi) yang mendasari perjanjian itu.

Warisan yang belum dibagi tidak sah untuk diperjual belikan, karena di dalam warisan tersebut masih terdapat hak ahli waris yang lain. Dalam rukun jual beli yang dijelaskan dalam persyaratan untuk kedua penjual dan pembeli dalam melaksanakan transaksi yaitu menerangkan bahwa penjual yang menjual tersebut adalah pemilik asli atau pemilik mutlak dari harta warisan tersebut. Sedangkan dalam syarat jual beli, barang yang diakadkan dalam jual beli dijelaskan bahwa barang yang diperjual belikan adalah milik orang yang melakukan akad atau yang diberi izin oleh pemilik.³¹

³¹ Siti Nurkayah, “ Syarat dan Wewenang Wali Waris”, (Studi Komparatif KHI dan KUH Perdata), Skripsi, STAIN Salatiga, 2014, hal56.