

BAB IV

TEMUAN DAN ANALISIS

A. Temuan Bahan Hukum

1. Kronologi Perkara

a. Posisi Kasus

Adapun dalam penetapan ahli waris pengganti di Pengadilan Kotabaru Nomor 54/Pdt.P/2021/PA.Ktb majelis hakim telah memeriksa dan mengadili tingkat pertama perkara permohonan ahli waris pengganti dengan kronologis sebagai berikut:

- 1) A, umur 57 tahun, Agama Islam, pekerjaan Mengurus rumah tangga, tempat tinggal Kabupaten Kotabaru, Pemohon I
- 2) B, umur 56 tahun, Agama Islam, pekerjaan Mengurus rumah tangga, tempat tinggal Banjarmasin, Pemohon II
- 3) C, umur 51 tahun, Agama Islam, pekerjaan Pegawai Swasta, tempat tinggal Kota Banjarmasin, Pemohon III
- 4) D, umur 49 tahun, Agama Islam, pekerjaan Swasta, tempat tinggal Kota Banjarmasin, Pemohon IV
- 5) E, umur 47 tahun, Agama Islam, pekerjaan tidak ada, tempat tinggal Banjarmasin, Pemohon V
- 6) F, Umur 39 tahun, Agama Islam, pekerjaan mengurus rumah tangga, tempat tinggal Kota Banjarmasin, Pemohon VI
- 7) G, Umur 40 tahun, Agama Islam, pekerjaan Wiraswasta, tempat tinggal Kota Banjarmasin, Pemohon VII

- 8) H, Umur 39 tahun, Agama Islam, pekerjaan Karyawan Swasta, tempat tinggal Kota Banjarmasin, Pemohon VIII
- 9) I, Umur 32 tahun, Agama Islam, pekerjaan Buruh harian lepas, tempat tinggal Kota Banjarmasin, Pemohon IX
- 10) J, Umur 22 tahun, Agama Islam, pekerjaan tidak ada, tempat tinggal Kota Banjarmasin, Pemohon X

Posisi kasus yang penulis pahami sebagaimana yang diterangkan dalam duduk perkara pada Penetapan Nomo 54/Pdt.P/2021/PA.Ktb, yang ditetapkan pada tanggal 26 Juli 2021 dalam sidang terbuka untuk umum oleh Ketua Majelis dengan dihadiri oleh Hakim-hakim Anggota tersebut serta dibantu Panitera dengan dihadiri oleh Kuasa Hukum Para Pemohon, menjelaskan bahwa:

- 1) Bahwa A sebagai Pemohon I adalah istri sah dari Pewaris yang menikah tanggal 16 Desember 1993 di Kotabaru, selama dalam perkawinan antara Pemohon I dan almarhum Pewaris tidak dikarunia anak, Pewaris telah meninggal dunia pada hari Rabu tanggal 10 Maret 2021 karena sakit. Orang tua dari Pewaris adalah bapaknya telah meninggal dunia pada hari minggu tanggal 27 Maret 1985, dan orang tua mama (ibunya) Pewaris telah meninggal dunia juga pada hari senin tanggal 27 Juni 2016, sehingga orang tua dari Pewaris garis lurus ke atas sudah tidak ada lagi hanya saudara kandung almarhum Pewaris yaitu Ada 3 (tiga) orang yaitu B (Pemohon II), inisial (alm.) C yang

digantikan oleh anaknya E, F, G dan H dan inisial (alm.) D yang digantikan oleh anaknya I, J, K dan L.

- 2) Bahwa selama dalam perkawinan antara Pemohon I dan Pewaris tidak pernah murtad, dan tidak pernah ada pihak-pihak yang keberatan dengan perkawinan tersebut dan tidak pernah bercerai atau masih sebagai suami istri sampai Pewaris meninggal dunia dan sampai sekarang Pemohon I dan Pewaris tidak pernah menikah lagi.
- 3) Bahwa ahli waris sudah berusaha mengobati almarhum akan tetapi tidak sembuh.
- 4) Bahwa, permohonan Penetapan Ahli Waris ini diajukan untuk keperluan Pembagian Harta Bersama Peninggalan Pewaris (alm) dan Pemohon I yang belum terbagi waris diantara ahli warisnya yang berhak atas harta peninggalannya, yang masing-masing berupa tanah dengan Luas 300 m² dengan harga Rp250.000.000 (dua ratus lima puluh juta rupiah), Sebidang tanah dengan Surat Pernyataan Peguasaan Fisik Bidang Tanah dengan harga Rp10.000.000.- (sepuluh juta rupiah) dan 1 (satu) buah sepeda motor dengan harta Rp18.000.000.- (delapan belas juta rupiah).
- 5) Bahwa harta yang ditinggalkan oleh Subagio bin Idris belum pernah dibagi sebelumnya, tidak ada wasiat maupun hutang yang belum dilunasi.

- 6) Bahwa tidak ada orang lain yang keberatan atau menyengketakan keberadaan harta peninggalan tersebut.
- 7) Bahwa pada tahapan pembuktian, Majelis Hakim telah menerima alat bukti surat P.1 sampai P.20 serta dua orang saksi. Semua alat bukti telah memenuhi syarat formiil dan materiil serta mempunyai kekuatan hukum tetap.

Selanjutnya, dengan kronologi kasus di atas dan dengan memperhatikan bukti-bukti yang sudah ada serta pertimbangan hukum, maka majelis hakim pada tingkat pertama memberikan putusan sebagaimana yang termuat pada penetapan Nomo 54/Pdt.P/2021/PA.Ktb, yang amarnya sebagai berikut:

- 1) Menerima dan mengabulkan permohonan para Pemohon
- 2) Menyatakan sah Pewaris telah meninggal dunia dikarenakan sakit
- 3) Menetapkan para ahli waris dan para ahli waris pengganti dari Pewaris tersebut, berhak bertindak untuk mengurus segala sesuatu yang berkaitan dengan harta peninggalan (tirkah) dan harta waris Pewaris serta membebankan biaya perkara

b. Petitum

Dengan adanya kronologi perkara seperti di atas serta berdasarkan dalil-dalil yang disampaikan para Pemohon, maka para Pemohon mohon kepada majelis Hakim Pengadilan Agama Kotabaru supaya berkenan untuk:

- 1) Menerima dan mengabulkan permohonan para Pemohon
- 2) Menetapkan seluruhnya menjadi Para Pemohon ahli waris dari Pewaris serta menetapkan biaya perkara menurut hukum

c. Pertimbangan Hukum Hakim

Majelis Hakim Pengadilan Agama Kotabaru telah memeriksa dan menelaah dengan seksama pada tahapan Pembuktian, maka Majelis Hakim mempunyai pertimbangan hukum sendiri mengenai perkara ini.

Majelis Hakim menimbang pada tahapan pembuktian, untuk membuktikan dalil-dalil permohonannya maka Para Pemohon telah mengajukan alat bukti surat surat P.1 sampai P.20, serta dua orang saksi.

Kemudian Majelis Hakim juga menimbang bahwa semua alat bukti tersebut telah memenuhi syarat formil dan materiil serta mempunyai kekuatan hukum tetap.

Selanjutnya pertimbangan Majelis Hakim tingkat pertama yaitu mengenai alat bukti saksi yang dihadirkan oleh Para Pemohon dimuka persidangan dan tentunya telah di sumpah, keterangan saksi tersebut secara materiil saling berkaitan antara satu dengan yang lain dan tentunya relevan dengan dalil-dalil permohonan Para Pemohon serta tidak terdapat halangan untuk diterimanya kesaksian para saksi oleh karenanya kesaksian tersebut dapat diterima dan dijadikan sebagai alat bukti yang sah.

Berdasarkan pada tahapan pembuktian Majelis Hakim Pengadilan Agama Kotabaru menemukan fakta-fakta hukum, yaitu:

- 1) Bahwa semasa hidupnya Pewaris hanya menikah 1 kali dengan A pada tanggal 16 Desember 1993 dan tidak pernah bercerai dan Pewaris dan A tidak dikaruniai seorang anak.
- 2) Bahwa Pewaris benar telah meninggal dunia pada tanggal 10 Maret 2021 karena sakit, dan benar ayah kandung dan ibu kandung Pewaris telah meninggal dunia pada tanggal 27 Maret 1985 dan tanggal 27 Juni 2016, begitu pula kakek dan nenek dari almarhum Subagio telah meninggal dunia terlebih dahulu.
- 3) Bahwa saudara kandung Pewaris yang bernama (inisial) B/Pemohon II masih hidup sampai sekarang, dan saudara kandung perempuan Pewaris yang bernama C telah meninggal dunia terlebih dahulu pada tanggal 3 Februari 2006, saudara kandung perempuan Pewaris yang bernama D telah meninggal dunia pada tanggal 29 Oktober 2017, dinyatakan sebagai ahli waris dari Pewaris.
- 4) Bahwa benar Pemohon E, F, G dan H adalah anak kandung dari C yang sekaligus membuktikan benar mereka adalah ahli waris pengganti dari C yang telah meninggal dunia terlebih dahulu dari Pewaris. Dan bahwa benar Pemohon I, J, K dan L adalah benar anak kandung dari D yang sekaligus membuktikan benar mereka adalah ahli waris

pengganti dari D yang telah meninggal dunia terlebih dahulu dari Pewaris.

- 5) Adapun permohonan ahli waris dan ahli pengganti Para Pemohon dimaksudkan untuk mendapatkan ketetapan bagian ahli waris guna kepastian hukum.

Setelah menemukan fakta-fakta hukum di atas, Majelis Hakim menimbang menyatakan bahwa permohonan ahli waris para Pemohon telah memenuhi ketentuan Pasal 171 Kompilasi Hukum Islam tentang rukun dan syarat ahli waris.

Selanjutnya Majelis Hakim menimbang bahwa Pasal 173 Kompilasi Hukum Islam, bahwa seorang terhalang menjadi ahli waris apabila dengan putusan hakim yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap, dihukum karena dipersalahkan telah membunuh atau mencoba membunuh atau menganiaya berat para pewaris dan dipersalahkan secara memfitnah telah mengajukan pengaduan bahwa pewaris telah melakukan suatu kejahatan yang diancam dengan hukuman 5 tahun penjara atau hukuman yang lebih berat. Terbukti bahwa Pewaris meninggal dunia karna sakit maka Para Pemohon termasuk sebagai ahli waris.

Selanjutnya Pertimbangan hukum Majelis Hakim yaitu bahwa dalam hukum kewarisan KHI, dengan menggunakan asas bilateral atau parental, yang tidak membedakan laki-laki dan perempuan dari

segi keahliwarisan, sehingga tidak mengenal kerabat *dzâwil arhâm*. Asas tersebut didasarkan atas: (1) Pasal 174 KHI tidak membedakan antara kakek, nenek dan paman baik dari pihak ayah atau dari pihak ibu. (2) Pasal 185 KHI tentang ahli waris pengganti, sehingga Majelis Hakim berpendapat cucu dari anak perempuan, anak perempuan dari saudara laki-laki dan anak perempuan/anak laki-laki dari saudara perempuan, bibi dari pihak ayah dan bibi dari pihak ibu serta keturunan dari bibi adalah ahli waris pengganti.

Selanjutnya Majelis Hakim menimbang dengan menelaah Buku II Pedoman Pelaksanaan Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Agama Edisi Revisi Tahun 2013, yang menyebutkan bahwa ahli waris pengganti (*plaatsvervulling*) adalah ahli waris yang diatur dalam Pasal 185 KHI, yaitu ahli waris pengganti / keturunan dari ahli waris yang disebutkan dalam Pasal 174 KHI. Berdasarkan Buku II Pedoman Pelaksanaan Teknis administrasi dan Teknis Peradilan Agama Edisi Revisi Tahun 2013 tersebut, Majelis Hakim berpendapat bahwa yang termasuk ahli waris pengganti diantaranya keturunan dari anak laki-laki atau anak perempuan, keturunan dari saudara laki-laki/perempuan, keturunan dari paman, keturunan dari kakek dan nenek, yaitu bibi dan keturunannya (paman walaupun keturunan kakek dan nenek bukan ahli waris pengganti karena paman sebagai ahli waris langsung).

Selanjutnya pertimbangan hukum Majelis Hakim yaitu bahwa Pewaris meninggal dunia karna sakit dan bukan karna adanya unsur-unsur terhalangnya mendapatkan waris, maka Majelis Hakim Berpendapat bahwa permohonan para Pemohon tersebut telah memenuhi ketentuan dalam Pasal 173 Kompilasi Hukum Islam. Maka, permohonan para Pemohon tersebut patut dikabulkan dengan menyatakan sebagai ahli waris dan ahli waris pengganti.

d. *Dissenting Opinion*

Berdasarkan semua pertimbangan tersebut, didalam memeriksa perkara permohonan ahli waris pengganti yang telah terdaftar di Kepaniteraan Pengadilan Agama Kotabaru Nomor 54/Pdt.P/2021/PA.Ktb. Majelis Hakim dalam rapat musyawarah hakim anggota dua mengalami perbedaan pendapat dan tidak dapat diambil secara bulat dengan hakim ketua dan hakim anggota satu sehingga terjadi *dissenting opinion*.

Hakim Anggota Dua yang berbeda pendapat (*dissenting opinion*) mengemukakan alasan-alasan yaitu:

- 1) Bahwa berdasarkan fakta hukum dalam persidangan Para Pemohon sebagai ahli waris memang memiliki hubungan darah atau hubungan perkawinan dengan pewaris, beragama Islam dan tidak terhalang karena hukum.

- 2) Hakim berpendapat dengan ketentuan alquran mengenai ahli waris berdasarkan Q.S. An-Nisa ayat 11, 12 dan 176 yakni yang sering dikenal dalam fiqih mawaris sebagai *dzâwil furudh*
- 3) Hakim Anggota Dua juga berpendapat dalam KHI pasal 185, disebutkan bahwa ahli waris yg meninggal dunia maka bisa digantikan oleh anaknya (disebut ahli waris pengganti);
- 4) Hakim Anggota Dua menilai permohonan ahli waris pengganti terdapat penegasan tentang pembatasan ruang lingkup ahli waris pengganti hanya pada keturunan garis lurus ke bawah sampai derajat cucu saja. Sebagaimana SEMA Nomor 3 Tahun 2015 menurut hasil Rakernas Mahkamah Agung tahun 2010 di Balikpapan.
- 5) Hakim Anggota Dua menimbang bahwa orang tua Pemohon yang merupakan saudari kandung pewaris telah meninggal dunia terlebih dahulu dari pewaris dan kedudukan Pemohon E, F, G, H, I, J, K dan L sebagai keponakan pewaris dari anak saudara perempuan kandung pewaris sehingga pemohon bukanlah *dzâwil furûdh*, sehingga Hakim Anggota Dua berpendapat pemohon H, I dan L (keponakan perempuan) tidak dapat menggantikan posisi orang tuanya, sedangkan pemohon E, F, G, J dan K (keponakan laki-laki) dapat menjadi ahli waris pengganti dari orang tuanya sebagaimana

diatur dalam SEMA Nomor 3 tahun 2015 poin 9 bahwa menurut hasil Rakernas 2010 di Balikpapan. Bahwa tidak ada ahli waris pewaris yg berkedudukan sebagai *ashobah* sehingga pembagian tersebut masih sisa maka bisa diselesaikan dengan sistem radd;

- 6) Hakim Anggota Dua menimbang berdasarkan fakta bahwa pemohon E, F, G, J dan K (keponakan laki-laki) dapat dikabulkan menjadi ahli waris pewaris sebagai ahli waris pengganti dari orang tuanya yg telah meninggal sedangkan pemohon H, I dan L (keponakan perempuan) tidak dapat ditetapkan sebagai ahli waris pewaris. Karna keponakan perempuan tidak masuk dalam kategori *dzâwil furûdh*. Sehingga keponakan perempuan mendapatkan bagian wasiat wajibah.

Majelis Hakim kemudian menimbang, meskipun terjadi perbedaan pendapat dan telah diusahakan musyawarah dengan sungguh-sungguh tetapi tidak mencapai mufakat, maka Majelis Hakim mengambil putusan suara terbanyak. Hakim Majelis juga menimbang berbeda pendapat, demi keadilan dan kepastian hukum maka hakim tersebut sependapat bahwa perkara tersebut diputus dengan mengabulkan permohonan Para Pemohon.

e. Amar Putusan

Dengan mengingat dan memperhatikan segala ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku serta pertimbangan-pertimbangan hakim tentang perkara tersebut, maka Majelis Hakim Pengadilan Agama Kotabaru menetapkan:

- 1) Menerima dan mengabulkan permohonan Pemohon;
- 2) Menetapkan bahwa:
A (Pemohon I), B (Pemohon II), E (Pemohon III), F (Pemohon IV), G (Pemohon V), H (Pemohon VI), I (Pemohon VII), J (Pemohon VIII), K (Pemohon IX), L (Pemohon X)
- 3) Menetapkan para ahli waris dan para ahli waris pengganti dari Pewaris tersebut, berhak bertindak untuk mengurus segala sesuatu yang berkaitan dengan harta peninggalan (tirkah) dan harta waris Pewaris;
- 4) Membebankan biaya perkara kepada Para Pemohon sejumlah Rp120.000,00 (seratus dua puluh ribu rupiah)

Demikian penetapan ini ditetapkan dalam rapat musyawarah Majelis yang dilangsungkan pada hari Senin tanggal 26 Juli dan penetapan ini dibacakan pada hari Rabu tanggal 28 Juli 2021 dalam sidang terbuka untuk umum yang dihadiri oleh Kuasa Hukum Para Pemohon.

B. Analisis Bahan Hukum

1. Latar Belakang Pertimbangan Hukum Terhadap Penetapan Pengadilan Agama mengenai *Dissenting Opinion* Ahli Waris Pengganti

Hukum positif yang dikodifikasi merupakan sumber hukum di Indonesia dengan bersistem hukum perundang-undangan disebut dengan *Civil Law*. Dengan banyaknya kasus kewarisan yang ada maka bagi masyarakat khusus beragama Islam penyelesaian perkara dapat melalui Pengadilan Agama.¹ Sebagaimana Pasal 49 UU Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama bahwa Peradilan Agama bertugas memeriksa, mengadili dan menyelesaikan perkara ditingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam dalam bidang: perkawinan, waris, wasiat, hibah, zakat, infaq, shadaqah dan ekonomi syariah.² Dengan adanya Pengadilan Agama kasus kewarisan banyak yang belum terselesaikan dapat meminimalisir kasus yang ada. Latar belakang majelis hakim Pengadilan Agama yang berbeda-beda dalam memutuskan permohonan kewarisan yang diajukan sebab dasar hukum yang digunakan pun berbeda dalam hasil putusan atau penetapan.

Sebagaimana kasus yang dikaji dalam penelitian ini, terjadi di Pengadilan Agama Kotabaru yang memuat bahwa perbedaan pendapat hakim dalam penetapan permohonan ahli waris pengganti yang pertimbangan hukum hakimnya termaktub pada poin bahan hukum sebelumnya. Didalam

¹ M. Natsir Asnawi, *Hukum Acara Perdata*, (Yogyakarta: UII Press, 2019), hlm. 59

² M. Natsir Asnawi, hlm. 59

pertimbangan hakim terdapat pembuktian, yang mana pembuktian tersebut adalah terungkapnya kejadian yang dikemukakan oleh para pihak yang berperkara untuk membuktikan kebenaran dan putusan hukum yang diberikan oleh Majelis Hakim kepada pemohon dapat menjadi rujukan dan benar-benar adil bagi orang yang berperkara. Pembuktian dapat melalui bukti surat, bukti saksi, prasangka, pengakuan dan sumpah.³

Dari pemaparan poin diatas, menurut peneliti dapat diterangkan bahwa yang melatar belakangi terjadinya dissenting opinion hakim terhadap penetapan No. 54/Pdt.P/2021/PA.Ktb ialah pertama, kedudukan dalam pemohon ahli waris pengganti bagi anak perempuan dari saudara kandung atau keponakan perempuan dan kedua, asas yang digunakan dalam pembagian waris dan landasan dasar hukum penetapan waris.

Kedudukan pemohon ahli waris pengganti bagi anak perempuan saudara kandung atau keponakan perempuan, menurut hakim anggota II menyatakan bahwa pemohon selain dari pada keponakan perempuan berhak menjadi ahli waris pengganti. Sebagaimana tercantum pada Q.S. An-Nisa ayat 11, 12 dan 176 bahwa terdapat waris *dzâwil furûdh*, Adapun bagian-bagian yang termasuk dalam *dzâwil furûdh*:

وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وُلْدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ
 مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِيَنَّ بِهَا أَوْ دَيْنٍ ۗ وَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وُلْدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ
 وُلْدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكَتُمْ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ ۗ وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَلَةً أَوْ

³ Sulaikin Lubis, *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama di Indonesia*, (Jakarta: Kencana, 2018), hlm. 133

امْرَأَةٌ وَلَهُ ۤاِحٌّ اَوْ اُحْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ ۖ اِنْ كَانُوْا اَكْثَرَ مِنْ ذٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ

فِي الثُّلُثِ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا اَوْ دَيْنٍ غَيْرِ مُضَارٍّ ۖ وَصِيَّةً مِنَ اللّٰهِ ۗ وَاللّٰهُ عَلِيْمٌ حَلِيْمٌ⁴

1. “Bagimu (para suami) seperdua dari harta yang ditinggalkan oleh istri-istrimu, jika mereka tidak mempunyai anak. Jika mereka (istri-istrimu) itu mempunyai anak, kamu mendapat seperempat dari harta yang ditinggalkannya setelah (dipenuhi) wasiat yang mereka buat atau (dan setelah dibayar) utangnya. Bagi mereka (para istri) seperempat harta yang kamu tinggalkan jika kamu tidak mempunyai anak. Jika kamu mempunyai anak, bagi mereka (para istri) seperdelapan dari harta yang kamu tinggalkan (setelah dipenuhi) wasiat yang kamu buat atau (dan setelah dibayar) utang-utangmu. Jika seseorang, baik laki-laki maupun perempuan, meninggal dunia tanpa meninggalkan ayah dan anak, tetapi mempunyai seorang saudara laki-laki (seibu) atau seorang saudara perempuan (seibu), bagi masing-masing dari kedua jenis saudara itu seperenam harta. Akan tetapi, jika mereka (saudara-saudara seibu itu) lebih dari seorang, mereka bersama-sama dalam bagian yang sepertiga itu, setelah (dipenuhi wasiat) yang dibuatnya atau (dan setelah dibayar) utangnya dengan tidak menyusahkan (ahli waris). Demikianlah ketentuan Allah. Allah Maha Mengetahui lagi Maha Penyantun”.⁵

Disebutkan pula dalam KHI pasal 185 bahwa ahli waris yang telah meninggal dunia dapat digantikan oleh anaknya, berikut isi KHI Pasal 185:

- (1) Ahli waris yang meninggal lebih dahulu dari pada sipewaris maka kedudukannya dapat digantikan oleh anaknya, kecuali mereka yang tersebut dalam Pasal 173.
- (2) Bagian ahli waris pengganti tidak boleh melebihi dari bagian ahli waris yang sederajat dengan yang diganti.

Kedudukan orang tua pemohon yang merupakan saudara kandung perempuan dari pewaris yang telah meninggal dunia terlebih dahulu dari pada pewaris sehingga berkedudukan sebagai keponakan pewaris dari anak

⁴ Lajnah Pentashihan Mushaf Al-Qur'an Kemenag, Q.S. An-Nisa/4:12

⁵ Lajnah Pentashihan Mushaf Al-Qur'an Kemenag, Q.S. An-Nisa/4:12

saudara kandung sehingga pemohon tidak dinyatakan *dzâwil furûdh* yang disebut tidak dapat menggantikan posisi orang tuanya karena tidak termasuk golongan *dzâwil furûdh* atau *ashâbul furûdh*.

Dzâwil furudh menurut Kitab *I'anatut Thalibin Fi Bidayah al Ilmi Faraidh* adalah bagian tertentu dari harta peninggalan yang telah diatur dalam hukum syara', jika pembagiannya berlebih maka dibagi menggunakan radd dan jika bagiannya kurang maka dibagi dengan aul.⁶

Pemohon dari keponakan laki-laki (anak laki-laki dari saudara kandung) dapat diterima jadi ahli waris pengganti bagi orang tuanya. Sebagaimana yang diatur dalam SEMA Nomor 3 Tahun 2005 poin 9 telah dirumuskan bahwa “waris pengganti hanya sampai dengan derajat cucu, jika pewaris tidak mempunyai anak tetapi punya saudara kandung yang meninggal lebih dahulu, maka anak laki-laki dari saudara kandung sebagai ahli waris sedangkan anak perempuan dari saudara kandung diberikan bagian dengan *wasiat wajibah*”. Oleh karenanya hakim berbeda dalam memberikan bagian terhadap para pemohonnya.

“Tidak boleh menginkari perkara yang (keharamannya) masih diperdebatkan, tapi harus menginkari perkara yang (keharamannya) sudah disepakati”. Maksud dari kaidah fiqh diatas ialah tidak boleh berkeras diri terhadap orang yang berbeda pendapat dan tidak tianjurkan menyalahi orang lain yang telah melakukan sebuah perkara yang haramnya masih

⁶ Ahmad Ibn Yusuf Ahmad ibn Yusuf ibn Muhammad Al Ahdal, *I'anatu At Thalibin fi Bidayah Al Ilmi Faraidh* (Beirut: Dar Tauq AnNajah, 1418)., hlm. 23

diperdebatkan. Sehingga fuqaha menyampaikan tidak adanya kebolehan dalam hal saling menyalahkan ketika penyampaian pendapat jika dirasa memiliki dan meyakini sandarannya juga lebih muktamad (kuat).⁷

Menurut hakim ketua dan hakim anggota I ahli waris pengganti dalam penjelasan Buku II Pedoman Pelaksanaan Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Agama Edisi Revisi Tahun 2013 adalah ahli waris yang diatur dalam KHI Pasal 185 yakni ahli waris pengganti atau keturunan dari ahli waris yang disebutkan dalam KHI Pasal 174, yang mana keturunan dari anak laki-laki atau anak perempuan keturunan dari saudara laki-laki/saudara perempuan, keturunan dari paman, keturunan dari kakek dan nenek, yaitu bibi dan keturunannya (walaupun paman keturunan kakek dan nenek bukan ahli waris pengganti karena paman sebagai ahli waris langsung. Dan berdasarkan pemeriksaan di persidangan oleh majelis hakim terbukti bahwa meninggalnya pewaris karena sakit bukan sebab unsur lain, sehingga tidak terdapat halangan untuk menetapkan ahli waris pengganti.

Poin kedua, hakim anggota II menggunakan asas patrilineal dalam pembagiannya karna mengedepankan hak waris laki-laki. Karena bersesuaian dengan besarnya tanggung jawab laki-laki sehingga haknya didapat lebih besar dari pada perempuan. Namun, dapat berubah apabila kondisi tersebut tidak sesuai dengan fakta.

⁷ Al Asybah wa Al Nazhoir li Al-Suyuthi 185

Hakim ketua dan anggota hakim I bersepakat pada asas bilateral yang mana pembagiannya dilihat dari sisi ayah dan dari sisi ibu. Seperti halnya menarik nasab dari keduanya dan menyamaratakan besaran hak terhadap ahli waris. Sehingga menetapkan semua keponakan menjadi ahli waris pengganti tanpa membedakan besaran hak bagian antara keponakan laki-laki dan keponakan perempuan.

2. Analisis Alasan Dan Dasar Hukum Hakim Yang Berbeda Pendapat dan Hakim Yang Sepakat Pada Penetapan Pengadilan Agama mengenai *Dissenting Opinion* Permohonan Ahli Waris Pengganti Nomor 54/Pdt.P/2021/PA.Ktb

a. Pertimbangan Hukum Hakim yang Berbeda Pendapat

Bahasan mengenai ahli waris dan ahli waris pengganti dalam penetapan dissenting opinion hakim di Pengadilan Agama Kotabaru, ahli waris adalah orang yang pada saat meninggal dunia mempunyai hubungan darah atau hubungan perkawinan dengan pewaris, beragama Islam dan tidak terhalang karena hukum.

Ahli waris pengganti adalah ahli waris yang menggantikan seseorang yang telah tiada sehingga orang yang digantikan sebaiknya menjadi penghubung antara yang menggantikan dengan pewaris yang meninggalkan harta warisan.⁸

⁸ M. Sauki Alhabsyi & Muhammad Sahrul Subetan, *Ahli Waris Pengganti Di Indonesia Dengan Historisitasnya*, 2021, (Indonesian Journal of Shariah and Justice), Vol. 1, No. 1, hlm. 6

Adapun perkara dalam penelitian ini, perkara ahli waris pengganti yang dimaksud sesuai dengan pendapat Hakim Anggota Dua menggunakan SEMA Nomor 3 Tahun 2015 dan Kompilasi Hukum Islam Pasal 185 tentang pembagian waris bagi ahli waris pengganti menurut Hakim Ketua dan Hakim Anggota Satu.

Aturan ahli waris pengganti dalam Kompilasi Hukum Islam membuat wadah rasa keadilan. Sebab dapat dikategorikan kurang manusiawi dan tidak adil jika tidak menerima warisan yang semestinya diperoleh dari ayahnya, hanya karena faktor kebetulan ayahnya meninggal lebih dahulu dari kakek.⁹ Apalagi jika faktanya, pada saat kakek meninggal dunia, anak-anaknya semua sudah berada dalam keuangan, sebaliknya cucu ditinggal menjadi yatim, yang kemungkinan kurang dalam ekonomi dilenyapkan pula haknya untuk memperoleh yang semestinya menjadi hak bapaknya karena bapaknya meninggal terlebih dahulu dari kakeknya tersebut.¹⁰

Cucu perempuan dan anak laki-laki dari pancar perempuan termasuk dalam kelompok *dzâwil arhâm*. Mereka terdiri dari garis lurus ke bawah, ke atas, ke samping pertama dan kedua yang dalam hubungannya dengan pewaris melalui perempuan, dan kerabat ketiga yaitu saudara kakek dan

⁹ Sarah Humaira, Mustamam, dan Zulkifli AR, “Kedudukan Ahli Waris Pengganti Dalam Hukum Waris Islam,” *Jurnal Al Hikmah*, 3, 2 (September 2021), <https://jurnal.uisu.ac.id/index.php/alhikmah/article/download/4361/3129>., diakses pada 2 Juni 2023

¹⁰ Fatimah Zuhrah, “Ahli Waris Pengganti dalam Pembaruan Hukum Kewarisan Islam Indonesia_ Kajian Sosiologis dan Yuridis.,” t.t., http://repository.uinsu.ac.id/9549/1/Ahli%20Waris%20Pengganti%20dalam%20Pembaruan%20Hukum%20Kewarisan%20Islam%20Indonesia_%20Kajian%20Sosiologis%20dan%20Yuridis.%20Oleh_%20Fatimah%20Zuhrah.pdf. Diakses pada 2 Juni 2023

nenek. Tentang *dzâwil arhâm* ini para ulama berbeda pendapat, Hanafiyah dan Hanabilah berpendapat bahwa *dzâwil arhâm* berhak atas tirkah jika tidak ada lagi *dzâwil furûdh* dan *ashabah*.¹¹ Syafi'iyah dan Malikiyah berpendapat bahwa *dzâwil arhâm* tidak dapat menerima tirkah, sisa tirkah diserahkan kepada *baitul mal*.¹²

Dianggap sangat penting seiring berkembangnya zaman mengenai asas keadilan dan asas kemaslahatan, maka pemberian warisan melalui ahli waris pengganti bagi yang tidak termasuk ahli waris sebagaimana termuat dalam Kompilasi Hukum Islam akan memberikan rasa keadilan terutama bagi hak kewarisan anak yang ayahnya terlebih dahulu meninggal dari kakeknya yang dalam sistem kewarisan Islam ia tidak akan mendapatkan harta waris. Namun, sebenarnya Kompilasi Hukum Islam yang membahas tentang ahli waris pengganti merupakan serapan dari hukum waris barat.

Ahli waris pengganti dalam hukum Islam sendiri merupakan hal yang baru dalam hukum Islam, di dalam kitab fiqh mawaris tidak dikenal ahli waris pengganti, tetapi dalam fiqh mawarits ada bagian lain selain dari pada ashabul furudh dan ashabah yakni memiliki bagiannya sendiri disebut bagian *dzâwil arhâm*, *dzâwil arhâm* dalam nasabnya diartikan sebagai hak waris yang diberikan kepada keturunan perempuan.¹³

¹¹ Al-Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah*, Juz III, (Beirut: Dar al-Fikr, 1983), hlm. 446

¹² Ibn Qudamah, *Al-Mughni*, Juz VI, (Riyadh: Pustaka Riyad), hlm. 229

¹³ Ahmad ibn Yusuf ibn Muhammad Al Ahdal, *I'anatu At Thalibin fi Bidayah Al Ilmi Faraidh.*, hlm. 23

Dengan adanya perkara ahli waris pengganti dalam permohonan keabsahan hak waris, maka prosedurnya sama dengan prosedur perkara perdata lain:

Prosedur Berperkara Gugatan Waris¹⁴

- 1) Gugatan waris diajukan ke Pengadilan Agama oleh penggugat selaku ahli waris dan dapat pula menggunakan jasa pengacara/advokat atau kuasa insidentil. Jika menggunakan kuasa insidentil, terlebih dahulu harus mengajukan permohonan kepada Ketua Pengadilan Agama untuk menjadi kuasa insidentil, kemudian Ketua Pengadilan mengeluarkan surat izinnya.
- 2) Pengajuan gugatan waris disertai dengan bukti kematian pewaris dari Lurah/Kepala Desa dan silsilah ahli warisnya dan dipersiapkan pula dokumen bukti-bukti kepemilikan objek sengketa seperti sertifikat, akta jual beli, dan bukti kepemilikan lainnya.
- 3) Dalam surat gugatan harus memuat secara lengkap objek-objek sengketa mengenai ukuran dan batas-batasnya tanah, merek dan tahun pembuatan dan kalau perlu dengan warnanya jika objeknya berupa mobil/Sepeda motor atau barang-barang elektronik.
- 4) Pengajuan gugatan waris diajukan ke Pengadilan Agama yang daerah hukumnya meliputi letak barang tetap (objek sengketa) itu

¹⁴ <https://pa-bandung.go.id/images/File Upload/POSBAKUM/PERSYARATAN PERMOHONAN PENETA PAN AHLI WARIS.pdf>, diakses pada 2 Juni 2023

berada, kecuali barang-barang sengketa itu menyebar kepada beberapa wilayah Pengadilan Agama, maka penggugat dapat memilih salah satunya Pengadilan Agama dimana objek sengketa waris itu berada.

- 5) Penggugat membayar panjar biaya perkara melalui Bank dan jumlahnya sesuai dengan taksiran meja 1 (SKUM) yang didasarkan pada PP 53 tahun 2008 dan Surat Keputusan Ketua Pengadilan Agama tentang panjar biaya perkara. Bagi yang tidak mampu/miskin dapat mengajukan gugatan waris secara cuma-cuma/prodeo, dengan melampirkan surat keterangan tidak mampu dari Lurah atau Kepala Desa setempat yang diketahui oleh camat.
- 6) Setelah gugatan didaftarkan di Pengadilan Agama, penggugat/kuasanya tinggal menunggu panggilan sidang yang disampaikan oleh juru sita. Panggilan disampaikan minimal 3 hari kerja sebelum sidang dilaksanakan. Proses sidang dimulai dari upaya perdamaian dan dilanjutkan dengan mediasi jika para pihak hadir dipersidangan. Dalam mediasi, para pihak bebas memilih mediator apakah berasal dari hakim atau pihak lain yang sudah memiliki sertifikat mediasi, dan segala biaya pengeluaran mediasi ditanggung oleh penggugat atau kedua belah pihak jika terdapat kesepakatan dengan tergugat. Namun apabila menggunakan hakim mediator tidak dipungut biaya.

- 7) Proses sidang dimulai dari upaya perdamaian dan dilanjutkan dengan mediasi jika para pihak hadir dipersidangan. Dalam mediasi, para pihak bebas memilih mediator apakah berasal dari hakim atau pihak lain yang sudah memiliki sertifikat mediasi, dan segala biaya pengeluaran mediasi ditanggung oleh penggugat atau kedua belah pihak jika terdapat kesepakatan dengan tergugat. Namun apabila menggunakan hakim mediator tidak dipungut biaya.
- 8) Setelah proses mediasi dilaksanakan, dan ternyata damai, maka dibuatkan akte perdamaian yang dikuatkan dalam putusan majelis hakim yang bersangkutan. Namun jika tidak terjadi damai, pemeriksaan gugatan dilanjutkan dengan pembacaan gugatan, jawaban tergugat, replik penggugat, duplik tergugat, pembuktian yang dilanjutkan dengan pemeriksaan setempat, kesimpulan, musyawarah majelis dan putusan.

Setelah melihat teori prosedur beracara kewarisan di Pengadilan Agama yang telah dilakukan oleh para Pemohon menurut penulis sudah benar. Karena walaupun para Pemohon tidak datang secara langsung di Pengadilan agama tetapi mereka dihadiri oleh kuasa hukumnya yang telah melaksanakan sesuai dengan prosedur dalam persidangan.

Adapun pertimbangan Majelis Hakim bahwa para pemohon mengajukan ahli waris pengganti dengan alasan karena harta dari Pewaris yang telah meninggal belum terbagi sebab Pewaris tidak dikaruniai anak sedangkan orang

tua dan dua saudari dari Pewaris telah meninggal lebih dahulu sehingga dua saudari kandung pewaris memiliki anak-anak yang akan menggantikan posisi dari saudari kandung pewaris.

Mengenai pertimbangan tersebut, sama halnya berdasarkan perkara ahli waris pengganti yang sebenarnya diperuntukkan bagi cucu sebab tidak mendapat warisan kakeknya sebab orang tuanya meninggal lebih dulu. Sehingga pada perkara ini menyebutkan alasan ahli waris pengganti yang belum terbagi sebab saudari perempuan kandung yang sudah meninggal lebih dulu. Sebagaimana dalam SEMA Nomor 3 Tahun 2015: “waris pengganti hanya sampai dengan derajat cucu, jika pewaris tidak mempunyai anak tetapi punya saudara kandung yang meninggal lebih dahulu, maka anak laki-laki dari saudara kandung sebagai ahli waris sedangkan anak perempuan dari saudara kandung diberikan bagian dengan wasiat wajibah.”¹⁵

Pelaksanaannya dibatasi pada keturunan garis lurus ke bawah sampai derajat cucu. Berdasarkan pembatasan tersebut, yang dapat menjadi ahli waris pengganti hanya cucu, yaitu anak dari anak. Kerabat yang lain seperti cicit, yaitu anak dari cucu pewaris dalam garis keturunan ke bawah, keponakan, yaitu anak dari para saudara pewaris dan keturunannya, saudara sepupu, yaitu anak dari paman dan keturunannya, dilepaskan dari kedudukannya sebagai ahli waris pengganti. Tujuan dari pembatasan ahli waris pengganti tidak diketahui

¹⁵ SEMA Nomor 3 Tahun 2015

secara pasti, namun diduga bertujuan untuk melindungi para ahli waris yang bagiannya akan berkurang dengan keberadaan ahli waris pengganti.¹⁶

Yang dikatakan pembatasan ruang lingkup pada Penetapan Nomor 54/Pdt.P/2021/PA.Ktb ialah yang berhak mendapat harta waris hanya cucu laki-laki dari ayah dan perempuan dari anak laki-laki. Pengertian yang didapatkan dari SEMA Nomor 3 Tahun 2015 tersebut adalah jika cucu dapat menggantikan maka sama halnya dengan keponakan dari saudara laki-laki kandung yang dapat dinyatakan mendapat waris dengan bagian ashabah. Jika dikaitkan dengan ahli waris pengganti dari keponakan dari saudari perempuan tentu berbeda karna penggantian ahli waris hanya dari nasab ayah (laki-laki), saudara laki-laki kandung.

Adapun pembahasan wasiat wajibah, menurut mayoritas ulama bahwa wasiat adalah perbuatan mustahab, hanya merupakan perbuatan yang baik dan disukai saja, tidak ada kewajiban berwasiat, kecuali yang berkaitan dengan hak Allah atau hak orang lain. Akan tetapi menurut sebagian pakar hukum Islam terdahulu seperti menurut Ibnu Hazm Al-Dhahiry, Imam Al-Thabary, Abu Bakar bin Abdul Aziz (ulama al-Hanabilah).¹⁷ Bahwa berwasiat adalah suatu kewajiban diyani dan qadla'iy,¹⁸ yaitu suatu kewajiban yang didasarkan

¹⁶ "Pembatasan Ahli Waris Pengganti Berdasar Rakernas MA RI Balikpapan Oktober 2010 dan Pasal 185 KHI". Hukumonline.com. Diakses pada 22 September 2021. <https://www.hukumonline.com/klinik/detail/ulasan/lt4d5a5c5f5f5f0/pembatasan-ahli-waris-pengganti-berdasar-rakernas-ma-ri-balikpapan-oktober-2010-dan-pasal-185-khi/>, hlm. 11

¹⁷ Abu Muhammad Muwafiq Al-Din Abdullah Muhammad bin Ahmad bin Qadamah, Al-Mughny, (Maktabah Al-Qahirah, 1968) Juz VI hlm. 164

pada wahyu Allah Subhanahu wa Ta'ala baik dalam Al-Qur'an, Al-Hadis maupun kewajiban yang didasarkan pada norma hukum yang berlaku di suatu negara tertentu.

Kewajiban berwasiat yang demikian diperuntukan bagi orang tua dan kerabat-kerabat yang tidak mendapatkan hak kewarisan, baik karena terhijab, maupun *dzâwil arhâm* atau karena ada penghalang untuk menerima hak waris seperti perbedaan agama, perbedaan kewarganegaraan dan lain-lain. Apabila seorang pewaris tidak berwasiat untuk orang tua atau kerabat-kerabatnya, maka ahli waris berkewajiban menyisihkan harta peninggalan dengan ukuran yang tidak ditentukan bagi orang tua dan kerabat tersebut yang tidak termasuk ahli waris.¹⁹

Wasiat yang diwajibkan (wasiat wajibah) di dasarkan pada firman Allah Subhanahu wa Ta'ala dalam Surat Al-Baqarah ayat 180:

كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدُكُمْ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا مَّا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ
حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ ۝

180. “Diwajibkan kepadamu, apabila seseorang di antara kamu didatangi (tanda-tanda) maut sedang dia meninggalkan kebaikan (harta yang banyak), berwasiat kepada kedua orang tua dan karib kerabat dengan cara yang patut (sebagai) kewajiban bagi orang-orang yang bertakwa.” Menurut mayoritas ulama, ayat ini dinasakh dengan ayat waris dan hadis “*lā waṣiyyata li wārisin*” (Tidak ada wasiat bagi ahli waris).

¹⁸ Abu Muhammad Muwafiq Al-Din Abdullah Muhammad bin Ahmad bin Qadamah, Al-Mughny, (Maktabah Al-Qahirah, 1968) Juz VI hlm. 164

¹⁹ Abu Muhammad Muwafiq Al-Din Abdullah Muhammad bin Ahmad bin Qadamah, Al-Mughny, (Maktabah Al-Qahirah, 1968) Juz VI hlm. 164

Dalam pertimbangan hukum telah disebutkan tidak ada yang berkedudukan sebagai ashabah di Penetapan Nomor 54/Pdt.P/2021/PA.Ktb. Karna dilihat dari nasab yang masih hidup terdapat saudari perempuan kandung yang bagiannya bukan mendapat ashabah, kemudian keponakan laki-laki dan keponakan perempuan yang merupakan anak dari saudari perempuan kandung telah meninggal yang mana keponakan sebenarnya tidak memiliki bagian ahli waris. Sehingga memang sebaiknya diberikan wasiat wajibah bagi keponakan perempuan dari saudari perempuan.

Pertimbangan hukum selanjutnya dapat dipahami bahwa pada KHI Pasal 185 ayat (1) terdapat diksi kata “dapat digantikan” yang artinya ahli waris pengganti dapat terjadi dan tidak dapat terjadi karna sebab ahli waris pengganti ini tidak mutlak sifatnya seperti ahli waris asli. Sedangkan di ayat 2 ahli waris pengganti tidak boleh melebihi bagian dari ahli waris asli. Bagian ahli waris pengganti boleh mendapat harta waris dengan ketentuan tidak sampai dengan banyaknya ahli waris asli. Dengan banyaknya $\frac{1}{3}$ bagian saja tidak boleh lebih dari bagian ahli waris aslinya.

Ketentuan dalam sistematika pembagian ahli waris pengganti hingga saat ini belum menemui titik terang hukun yang dapat secara tegas dilaksanakan secara serentak di semua Pengadilan Agama. Yang dikatakan pembatasan ruang lingkup ialah yang berhak mendapat harta waris hanya cucu laki-laki dari ayah dan perempuan dari anak laki-laki. Pengertian yang didapatkan dari SEMA Nomor 3 Tahun 2015 tersebut adalah jika cucu dapat menggantikan

maka sama halnya dengan keponakan dari saudara laki-laki kandung yang dapat dinyatakan mendapat waris dengan bagian ashabah. Jika dikaitkan dengan ahli waris pengganti dari keponakan dari saudara perempuan tentu berbeda karna penggantian ahli waris hanya dari nasab ayah (laki-laki), saudara laki-laki kandung.

SEMA Nomor 3 Tahun 2015 angka 9 menyatakan bahwa hasil Rakernas 2010 di Balikpapan telah dirumuskan bahwa waris pengganti hanya sampai dengan derajat cucu, jika pewaris tidak mempunyai anak tetapi punya saudara kandung yang meninggal lebih dahulu, maka anak laki-laki dari saudara kandung sebagai ahli waris, sedangkan anak perempuan dari saudara kandung diberikan bagian dengan wasiat wajibah. Apabila doktrin ini dipahami dengan garis nasab dalam hukum kewarisan, maka yang dimaksud cucu dalam hal ini adalah cucu baik laki-laki maupun perempuan, baik dari anak laki-laki maupun dari anak laki-laki, cucu-cucu ini dapat menggantikan posisi ayah atau ibunya yang telah meninggal dunia lebih dahulu dari pewaris, tidak berlaku terhadap cicit-cicit dan seterusnya ke bawah.²⁰

Kemudian anak-anak laki-laki dari saudara kandung pewaris laki-laki atau perempuan didudukan sebagai ahli waris langsung, sedangkan anak perempuan dari saudara kandung laki-laki atau perempuan bukan sebagai ahli waris, akan tetapi ia berhak menerima wasiat wajibah. Ketentuan tersebut

²⁰ Drs Isak Munawar, "Reposisi Struktur Kewarisan Islam Berdasarkan Teori Wasiat Wajibah," T.T., hlm. 17

walaupun bertentangan dengan ketentuan Pasal 174 Kompilasi Hukum Islam, sebab anak laki-laki saudara kandung tidak termasuk ahli waris langsung, demikian pula bertentangan dengan fikih mawaris yang disepakati ulama, karena anak-anak saudara pewaris yang didudukan sebagai ahli waris langsung hanya anak laki-laki dari saudara laki-laki kandung atau seayah saja, yang lainnya termasuk dzâwil arhâm.²¹

Adapun beberapa dasar hukum yang digunakan oleh Hakim anggota II yang berbeda pendapat (*Dissenting Opinion*) dalam penetapan ini sebagai berikut:

- 1) Q.S. An-Nisa Ayat 11, 12 dan 176
- 2) Pasal 185 Kompilasi Hukum Islam
- 3) SEMA Nomor 3 Tahun 2015 poin 9 Rakernas Mahkamah Agung tahun 2010 di Balikpapan

b. Alasan dan Dasar Hukum Hakim Yang Sepakat

Seseorang terhalang menjadi ahli waris apabila dengan putusan hakim yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap.²² Hakim yang sepakat menyebutkan alasan dan dasar hukum. Sebagaimana isi dari Pasal 173 Kompilasi Hukum Islam: “Seorang terhalang menjadi ahli waris apabila dengan putusan hakim yang telah mempunyai kekuatan hukum

²¹ Munawar., hlm. 18

²² Pasal 173 Kompilasi Hukum Islam

yang tetap, dihukum karena: a. dipersalahkan telah membunuh atau mencoba membunuh atau menganiaya berat para pewaris, b. dipersalahkan secara memfitnah telah mengajukan pengaduan bahwa pewaris telah melakukan suatu kejahatan yang diancam dengan hukuman 5 tahun penjara atau hukuman yang lebih berat.”²³

Hakim menjelaskan alasan dan dasar hukumnya bahwa seseorang yang terhalang kewarisan sehingga tidak dapat menjadi ahli waris jika terbukti telah membunuh, atau mencoba membunuh dan memfitnah dengan suatu ancaman sebagaimana termaktub dalam Pasal 173 Kompilasi Hukum Islam. Adanya ketentuan dari Pasal 173 KHI menghimbau para pemohon yang hendak berperkara waris di Pengadilan Agama agar lebih memperhatikan aturan telah ada. Agar tidak terhalangnya mewarisi.

Pertimbangan hakim memuat juga tentang Pasal 174 Kompilasi Hukum Islam:

1. Kelompok-kelompok ahli waris terdiri dari:
 - a. Menurut hubungan darah: - Golongan laki-laki terdiri dari: ayah, anak laki-laki, saudara laki-laki, paman dan kakek. - Golongan perempuan terdiri dari: ibu, anak perempuan, saudara perempuan dari nenek.
 - b. Hubungan perkawinan terdiri dari: duda atau janda.

²³ Pasal 173 Kompilasi Hukum Islam

2. Apabila semua ahli waris ada, maka yang berhak mendapat warisan hanya: anak, ayah, ibu, janda atau duda.

Ahli waris pengganti dalam Kompilasi Hukum Islam adalah Ahli waris yang meninggal lebih dahulu dari pada pewaris maka kedudukannya dapat digantikan oleh anaknya, kecuali mereka yang tersebut dalam Pasal 173. Pelembagaan ahli waris pengganti dalam KHI tersebut dilakukan dengan cara modifikasi, artinya:²⁴

- 1) Pelembagaannya melalui pendekatan kompromistis dengan hukum adat atau nilai-nilai hukum Eropa,
- 2) Cara perkembangannya tidak mengikuti pendekatan berbelit melalui bentuk wasiat wajibah seperti yang dilakukan beberapa negara, seperti Mesir. Tapi langsung secara tegas menerima kompromi yuridis waris pengganti baik bentuk dan perumusan,
- 3) Penerimaan lembaga ini tidak secara bulat, tetapi dalam bentuk modifikasi dalam acuan penerapan: a) Bagian ahli waris pengganti tidak boleh melebihi bagian ahli waris yang sederajat dengan yang diganti dan b) Jikalau waris pengganti seorang saja dan ayahnya hanya mempunyai seorang saudara perempuan, maka bagiannya sebagai ahli waris pengganti tidak lebih besar dari bagian saudara perempuan ayahnya,

²⁴ Departemen Agama RI, "Mimbar Hukum dan Aktualisasi Hukum Islam, no. 44 thn.1999, Al-Hikmah dan Ditbinbapera Islam", Jakarta, hal. 22-23.

harta warisan dibagi dua antara waris pengganti dengan bibinya.

Hakim yang sepakat hanya menyebutkan dasar hukumnya tanpa memberikan alasan, Pada Pasal 174 Kompilasi Hukum Islam ini yang menjadi ahli waris dari bagian *dzâwil furudh* dan *ashâbah*, karena di Kompilasi Hukum Islam tidak mengenal adanya bagian waris *dzâwil arhâm*.

Hakim yang sepakat menjelaskan dengan alasan dan dasar hukum bahwa hukum waris dalam asas Kompilasi Hukum Islam menyebutkan adanya kesetaraan dalam pembagian waris terhadap laki-laki maupun perempuan, sehingga kewarisan tersebut tidak mengenal *dzâwil arhâm* (anak dari anak perempuan, anak yang dari anggota perempuan) tidak akan mendapat warisan selama masih ada *dzâwil furudh*, *ashabah* atau golongan kerabat almarhum pewaris yang tidak mendapat warisan kecuali dalam keadaan di mana ahli waris utama dan kedua sudah tidak ada.²⁵

Hakim yang sepakat menjelaskan dengan alasan dan dasar hukum. Memberikan seluruhnya kepada keponakan sebab disebutkan dengan alasan bahwa yang berhak menjadi ahli waris pengganti ialah, “keturunan dari saudara laki-laki atau perempuan”, dengan merujuk pada Kompilasi Hukum Islam, sedangkan jika dilihat dari hukum waris Islam keturunan dari saudara laki-laki atau perempuan tidak termasuk sebagai ahli waris maupun ahli waris pengganti sebab keponakan dapat terhibab oleh orang tuanya sendiri dan

²⁵ Sayuti Thalib, hlm. 90

mereka bisa saja terhibab oleh ahli waris asli (*ashabul furudh*) yang masih hidup. Dan jika ahli waris asli telah meninggal maka keponakan dapat menggantikan dengan syarat tidak lebih dari bagian ahli waris yang digantikannya. Namun, tetap saja keponakan tidak termasuk dalam ahli waris, apalagi yang jalurnya dari saudara perempuan pewaris.

Hakim yang sepakat menyatakan “tidak terdapat halangan bagi ahli waris untuk ditetapkan sebagai ahli waris dari Pewaris” memang benar sebab Pewaris meninggal dikarenakan sakit. Sehingga dikabulkannya ahli waris pengganti, karna jika ahli waris berniat membunuh atau sengaja membunuh sebagaimana Pasal 173 Kompilasi Hukum Islam, tidak terhalang mendapatkan warisan.

Dasar Hukum Hakim Ketua dan Hakim anggota I yang bersepakat memberikan kepada seluruh ahli waris pengganti:

- 1) Pasal 171 Kompilasi Hukum Islam
- 2) Pasal 173 Kompilasi Hukum Islam
- 3) Pasal 174 Kompilasi Hukum Islam
- 4) Pasal 185 Kompilasi Hukum Islam
- 5) Buku II Pedoman Pelaksanaan Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Agama Revisi Tahun 2013

Dari uraian pertimbangan hukum penetapan Nomor 54/Pdt.P/2021/PA.Ktb menurut penulis, hakim ketua dan hakim anggota I mengambil berbagai sumber dari Kompilasi Hukum Islam diantaranya adalah:

KHI Pasal 174 tidak membedakan bagian antara kakek, nenek dan paman baik dari pihak ayah atau dari pihak ibu, bahwa tidak mungkin alquran mengajarkan diskriminasi gender dalam hal pembagian harta waris seseorang jikalau tidak atas dasar pertimbangan hakim yang sifatnya tertentu. Sehingga memberikan gambaran bahwa persamaan pemberian harta tanpa memandang gender. Namun, pada Pasal 176 berbunyi: “Anak perempuan bila hanya seorang ia mendapat separoh bagian, bila dua orang atau lebih mereka bersama-sama mendapat dua pertiga bagian, dan apabila anak perempuan bersama-sama dengan anak laki-laki adalah dua berbanding satu dengan anak perempuan”. Dalam pasal tersebut terdapat kalimat bahwa “anak laki-laki adalah dua berbanding satu dengan anak perempuan” sehingga walaupun memandang sama rata gender para hakim membagi secara dua banding satu bagi anak laki-laki.

Hakim ketua dan Hakim anggota I dalam ijtihadnya dianggap tidak keluar dari hukum waris Islam atau ketentuan *faraidh*, namun penulis menilai bahwa hakim ketua dan hakim anggota I Pengadilan Agama Kotabaru memiliki maksud mengedepankan prinsip keadilan yang menjadi hujjah hukum dalam penetapan hukum waris Islam. Namun, mengenai pergantian warisan terhadap ahli waris keponakan (anak dari saudara perempuan kandung) yang orang tuanya meninggal terlebih dahulu dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 185.

Sebagaimana Allah SWT. berfirman dalam Q.S. An-Nisa ayat 8

لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ ۗ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا²⁶

“7. Bagi laki-laki ada hak bagian dari harta peninggalan kedua orang tua dan kerabatnya dan bagi perempuan ada hak bagian (pula) dari harta peninggalan kedua orang tua dan kerabatnya, baik sedikit maupun banyak, menurut bagian yang telah ditetapkan.”²⁷

وَإِذَا حَضَرَ الْقِسْمَةَ أُولُو الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسْكِينُ فَأَرْزُقُوهُمْ مِنْهُ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا²⁸

“8. Apabila (saat) pembagian itu hadir beberapa kerabat, anak-anak yatim, dan orang-orang miskin, berilah mereka sebagian dari harta itu (sekadarnya) dan ucapkanlah kepada mereka perkataan yang baik.”²⁹

Maksud dari kerabat pada ayat 7 dan 8 Q.S. An-Nisa adalah kerabat yang tidak mempunyai hak waris dari harta warisan, yang bagiannya tidak termasuk dalam bagian *ashabul furudh* dan *ashabah*. Dengan ketentuan laki-laki dua bagian lebih banyak daripada perempuan. Pemberian sekadarnya tidak boleh lebih dari sepertiga harta warisan.

Dalam hukum Islam klasik, konsep ahli waris pengganti tidak dijelaskan secara nyata. Ahli waris terbagi atas tiga golongan, yaitu *ashabul furudh*, *ashabah* dan *dzâwil arhâm*. Telah dibahas di bab II, Jika menilik pada ayat lain dari Q.S. An-Nisa mengenai lafadz *mawali* dalam ayat 33, sebagai berikut:

²⁶ Lajnah Pentashihan Mushaf Al-Qur'an Kemenag, Q.S. An-Nisa/4:7

²⁷ Lajnah Pentashihan Mushaf Al-Qur'an Kemenag, Q.S. An-Nisa/4:7

²⁸ Lajnah Pentashihan Mushaf Al-Qur'an Kemenag, Q.S. An-Nisa/4:8

²⁹ Lajnah Pentashihan Mushaf Al-Qur'an Kemenag, Q.S. An-Nisa/4:8

وَلِكُلِّ جَعَلْنَا مَوَالِيَ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدِينَ وَالْأَقْرَبُونَ ۚ وَالَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَانُكُمْ فَاثْمَانُكُمْ فَاصْبِرُوا ۚ إِنَّا اللَّهُ
كَانَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ شَهِيدًا ۚ

“33. Bagi setiap (laki-laki dan perempuan) Kami telah menetapkan para ahli waris atas apa yang ditinggalkan oleh kedua orang tuanya dan karib kerabatnya. Orang-orang yang kamu telah bersumpah setia dengan mereka, berikanlah bagian itu kepada mereka. Sesungguhnya Allah Maha Menyaksikan segala sesuatu.”

Sebenarnya Islam juga menggunakan penentuan ahli waris pengganti sebagaimana telah tercantum dalam Pasal 185 KHI. Walaupun Kompilasi Hukum Islam merupakan terobosan hukum baru yang penjelasannya diambil dari ulama dan beberapa kitab kontemporer. Sehingga menjadi pedoman hukum yang digunakan oleh hakim Pengadilan Agama. Oleh karenanya, jalur kekerabatan dalam Islam telah dibenarkan tanpa memandang jalur ke bawah atau ke samping.³⁰

Setelah penulis melihat beberapa pertimbangan hukum, pertimbangan hakim dengan ini diperlukan ijtihad hakim. Cara yang dilakukan hakim untuk membuat suatu pertimbangan adalah dengan memandang serta menelaah dari fakta-fakta yang terjadi lalu dimusyawarahkann dengan pedoman yang telah ada sehingga terciptalah keadilan di dalamnya.³¹

Seperti pertimbangan hukum pada penetapan Nomor 54/Pdt.P/PA.Ktb, untuk membuat suatu pertimbangan hukum pada penetapan atau putusan ijtihad dari para hakim. Dengan demikian, keberadaan ahli waris pengganti dalam

³⁰ Munawar, “Reposisi Struktur Kewarisan Islam Berdasarkan Teori Wasiat Wajibah.”, hlm. 18

³¹ A. Rachmad Budiono, *Pembaruan Hukum Kewarisan Islam di Indonesia* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1999), hlm. 2

Kompilasi Hukum Islam walaupun telah menjadi budaya, perlu dibuat tinjauan kembali. Direkomendasikan pembagian waris bagi ahli waris pengganti yang telah diterapkan agar diberikan wasiat wajibah sesuai dengan hukum syariat.

Setelah meninjau amar putusan pada penetapan perkara ini, peneliti lebih condong terhadap pendapat Hakim anggota II dengan hukum yang merujuk pada SEMA Nomor 3 Tahun 2015. Pembagian ahli waris pengganti bagi keponakan disebabkan mereka tidak termasuk dalam kategori *dzâwil furûdh*, karena mereka menggantikan hak ibunya (saudari perempuan kandung pewaris).

Sehingga keponakan tidak dapat menjadi ahli waris namun dapat menjadi *dzâwil arhâm*. *Dzâwil arhâm* adalah kerabat pewaris yang tidak memiliki bagian waris tertentu, baik dalam Alquran maupun Sunah, dan bukan pula termasuk dari para *ashâbah*. Sebagaimana SEMA Nomor 3 Tahun 2015 sebagai dasar hukum dari pemberian waris terhadap pemohon keponakan perempuan sebab mereka bukan termasuk *dzâwil furûdh* sehingga bagiannya wasiat wajibah (mendapat harta waris tidak lebih dari 1/3). Dalam kaitannya dengan pembaruan hukum terhadap kedua sumber hukum utama tersebut, dapat dikategorikan menjadi dua, yaitu yang terbuka peluang untuk melakukan pembaruan melalui ijtihad dan yang sudah tertutup peluang untuk diperbarui.³²

Maka, pembagian antara ahli waris pengganti dan wasiat wajibah pun sama tidak lebih dari 1/3 (sepertiga) Jika terdapat kelebihan dalam pembagian maka dapat diselesaikan dengan cara aul dan jikalau pembagiannya kurang maka dapat dengan

³² Saifuddin al-Amidi, "Al-Ihkam fi Ushûl al-Ahkâm, Juz IV", (Kairo: Muassisah al-Halbi, tt), hlm. 140

cara rad. Asas paling utama dalam suatu perkara adalah asas keadilan, selain asas kepastian hukum (jika tidak menemukan hukum yang ada), dan asas manfaat (sebagai aplikasinya).

Maksud penulis dapat diberikan wasiat wajibah disini dengan syarat ialah jika sang keponakan pernah merawat pamannya atau bakti dengan pamannya sehingga paman menimbulkan rasa kasih sayang selayaknya anak maka wasiat wajibah boleh diberikan kepada keponakan tersebut dengan syarat tidak melebihi dari 1/3 bagian ahli warid aslinya. Diharuskan bagi Hakim saat persidangan lebih lagi untuk menggali fakta-fakta yang ada pada tiap pemohon. Agar memunculkan pertimbangan hukum yang berasaskan keadilan. Setidaknya dengan adanya SEMA Nomor 3 Tahun 2015 dapat mengurangi disparitas hakim dalam pergantian ahli waris bagi keponakan perempuan. Jika hakim menggunakan Hukum Kompilasi Islam tidak mengapa karna hakim memiliki asas kebebasan dalam menentukan.

Surat Edaran Mahkamah Agung bersifat bebas (tidak mengikat) bagi hakim sebagaimana undang-undang dan kedudukannya berada di bawah undang-undang, bukan juga setara atau lebih tinggi dari undang-undang, karena Surat Edaran Mahkamah Agung tersebut bukanlah hukum dan hanya sebagai pengikat di ranah lingkungan peradilan. Hal ini sesuai pendapat Sudikno Mertokusumo dan Pasal 79 UU No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung. (Sudikno Mertokusumo dan Pasal 79 UU No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung)

Sebagaimana berdasarkan pada Undang-undang Nomor 5 tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 14 tahun 1985 tentang Mahkamah

Agung, diakui dan diatur *Dissenting Opinion*. Yang disebutkan juga saat hakim membuat pertimbangan hukum dalam Penetapan Nomor 54/Pdt.P/2021/PA.Ktb bahwa “Dalam hal sidang permusyawaratan tidak dapat dicapai mufakat bulat, pendapat hakim agung yang berbeda wajib dimuat dalam putusan”.

Hakim dalam memutuskan perkara harus mengikuti hati nuraninya dan hukum yang berlaku pada masyarakat tersebut agar tidak mengacu para peraturan perundang-undangan saja untuk menciptakan suatu keadilan yang sesuai dengan konteks hakim sebagai penegak hukum. Sebagaimana Pasal 5 Ayat 1 Undang-Undang 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.