

TESIS
KEWENANGAN NOTARIS MEMBUAT SURAT KETERANGAN WARIS
BAGI GOLONGAN PENDUDUK INDONESIA ASLI

*Notary Authority to Make Certificate of Inheritance for Native
Indonesians*

Disusun dan diajukan oleh

FILBERT MAYNALDY

B022171027



PROGRAM STUDI MAGISTER KENOTARIATAN
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS HASANUDDIN
MAKASSAR
2021

HALAMAN JUDUL

**KEWENANGAN NOTARIS MEMBUAT SURAT KETERANGAN WARIS
BAGI GOLONGAN PENDUDUK INDONESIA ASLI**

TESIS

**Diajukan Sebagai Salah Satu Syarat untuk Mencapai Gelar Magister
Kenotariatan**

Disusun dan diajukan oleh:

FILBERT MAYNALDY

B022171027

**PROGRAM STUDI MAGISTER KENOTARIATAN
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS HASANUDDIN
MAKASSAR
2021**

TESIS

**KEWENANGAN NOTARIS MEMBUAT SURAT KETERANGAN WARIS BAGI
GOLONGAN PENDUDUK INDONESIA ASLI**

Disusun dan diajukan oleh

**FILBERT MAYNALDY
B022171027**


Telah dipertahankan di hadapan Panitia Ujian yang dibentuk dalam rangka Penyelesaian Studi Program Magister Program Studi Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin pada tanggal 28 Januari 2021 dan dinyatakan telah memenuhi syarat kelulusan.

Menyetujui,

Pembimbing Utama,


Pembimbing Pendamping,


Prof. Dr. Anwar Borahima, S. H., M. H.
NIP. 19601008 198703 1 001


Dr. Winner Sitorus, S. H., M.H., LL.M
NIP. 19660326 199103 1 002

Ketua Program Studi,

Dekan Fakultas Hukum,


Dr. Sri Susyanti Nur, S. H., M. H.
NIP. 19641231 199002 2 001



Prof. Dr. Farida Patittingi, S. H., M. Hum.
NIP. 19671231 199103 2 002

PERNYATAAN KEASLIAN

Yang bertanda tangan di bawah ini :

Nama : Filbert Maynaldy
NIM : B022171027
Program Studi : Magister Kenotariatan
Jenjang : S2

Menyatakan dengan ini bahwa Tesis dengan judul KEWENANGAN NOTARIS MEMBUAT SURAT KETERANGAN WARIS BAGI GOLONGAN PENDUDUK INDONESIA ASLI adalah karya saya sendiri dan tidak melanggar hak cipta pihak lain. Apabila dikemudian hari tesis karya saya ini terbukti bahwa sebagian atau keseluruhannya adalah hasil karya orang lain yang saya pergunakan dengan cara melanggar hak cipta pihak lain, maka saya bersedia menerima sanksi.

Makassar, 28 Januari 2021

Yang membuat pernyataan,



FILBERT MAYNALDY

KATA PENGANTAR

Assalamualaikum Warahmatullahi Wabarakatuh,

Syalom,

Om swastiastu,

Namo Budaya,

Salam Kebajikan,

Segala puji dan syukur penulis panjatkan kepada Tuhan Yesus Kristus dan Bunda Maria karena atas segala limpahan rahmat dan anugerah-Nya lah sehingga penulis dapat menyelesaikan tugas akhir ini sebagai syarat untuk memperoleh gelar Magister Kenotariatan pada Fakultas Hukum Program Sekolah Pascasarjana Universitas Hasanuddin. Penulis menyadari bahwa penulisan tesis ini masih sangat sederhana dan sangat jauh dari kata sempurna. Dalam penyelesaian tesis ini penulis banyak sekali mengalami hambatan dan halangan. Namun dengan ketekunan, tekad, kesabaran, doa dan dorongan semangat, bantuan serta bimbingan yang diberikan baik secara langsung maupun tidak langsung dari berbagai pihak, akhirnya penulis dapat menyelesaikan tesis ini.

Melalui kesempatan ini, penulis juga menghaturkan terima kasih kepada yang terhormat:

1. Ibu Prof. Dr. Dwia Aries Tina Pulubuhu, S.Sos., M.A., selaku Rektor Universitas Hasanuddin, Bapak Prof. Dr. Ir. Muh. Restu, M.P., selaku Wakil Rektor Bidang Akademik, Bapak Prof. Ir. Sumbangan Baja, M.Phil, Ph.D., selaku Wakil Rektor Bidang Perencanaan, Keuangan dan Infrastruktur, Bapak Prof. Dr. drg. A. Arsunan Arsin, M.Kes., selaku Wakil Rektor Bidang Kemahasiswaan dan Alumni, Bapak Prof. Dr. Muh. Nasrum Massi, Ph.D., selaku Wakil Rektor Bidang Riset, Inovasi dan Kemitraan Universitas Hasanuddin.
2. Dekan Sekolah Pascasarjana Universitas Hasanuddin, Bapak Prof. Jamaluddin Jompa, Ph.D., Wakil Dekan Bidang Akademik dan Publikasi Ilmiah Sekolah Pascasarjana, Bapak Prof. Dr. Ir. Laode Asrul, MP., Wakil dekan Bidang Perencanaan, Keuangan dan Sumber Daya Sekolah Pascasarjana, Bapak Prof. Dr. Hamka, MA., Wakil Dekan Bidang Inovasi, Kemitraan dan Alumni Sekolah Pascasarjana Universitas Hasanuddin, Bapak Prof. Dr. Ing. Herman Parung.
3. Dekan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin, Ibu Prof Farida Pattitingi, S.H., M.Hum., Wakil Dekan Bidang Akademik, Riset dan Inovasi, Bapak Prof. Dr. Hamzah Halim, S.H., M.H., Wakil Dekan Bidang Perencanaan, Keuangan dan Sumber Daya Manusia, Bapak Dr. Syamsuddin Muchtar, S.H., M.H., Wakil Dekan Bidang Kemahasiswaan, Alumni dan Kemitraan, Bapak Dr. Muh. Hasrul, S.H., M.H.

4. Ketua Program Studi Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin, Ibu Dr. Sri Susyanti Nur, S.H., M.H.
5. Komisi pembimbing yang telah membimbing, memberikan masukan dan bantuan kepada penulis hingga terselesaikannya tesis ini, Bapak Prof. Dr. Anwar Borahima, S.H., M.H., selaku Pembimbing Utama, dan Bapak Dr. Winner Sitorus, S.H., M.H., LL.M, selaku Pembimbing Pendamping, yang telah memberikan masukan dan bantuan yang sangat bermanfaat kepada penulis hingga terselesaikannya tesis ini. Terima kasih yang sebesar-besarnya penulis ucapkan bagi kedua pembimbing atas waktu dan ilmunya untuk memberikan petunjuk serta bimbingannya selama proses penulisan tesis ini.
6. Komisi penguji yang telah memberi saran dalam penyusunan tesis ini, Bapak Prof. Dr. Ahmadi Miru, S.H., M.H., Bapak Prof. Dr. Musakkir, S.H., M.H, Ibu Brilliant Thioris, S.H.,
7. Bapak dan Ibu Dosen tim pengajar Program Studi Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin yang selama ini telah berbagi ilmu.
8. Saudara penulis yang selalu mendukung dan menciptakan lingkungan yang baik untuk penulis sehingga proses penulisan tugas akhir ini bisa berjalan dengan lancar.
9. Virginia Ellen, S.H., yang senantiasa memberikan dukungan, pemikiran dan bantuan dalam pembuatan tesis ini.

10. Pengurus Daerah Ikatan Notaris Indonesia Kota Makassar, Notaris dan kota Makassar, Notaris Kabupaten Gowa, selaku narasumber yang telah berbagi ilmu dan informasi kepada penulis.
11. Seluruh staf dan karyawan akademik Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin yang telah membantu dalam kelancaran proses perkuliahan dan penyelesaian studi penulis, terkhusus kepada Ibu Alfiah Firdaus, S.T. dan Bapak Aksa.
12. Para Narasumber yang tidak dapat penulis sebutkan namanya satu per satu, yang telah meluangkan waktunya serta berbagi ilmu dan informasi kepada penulis.
13. Ibu Monika Melanny, S.H. dan seluruh asisten yang telah membantu dalam kelancaran proses perkuliahan hingga penyelesaian tesis penulis.
14. Teman-teman seperjuangan penyelesaian tesis, Andi Ismaya Widyastuti, S.H., M.Kn., Risma Triwahyuni, S.H., M.Kn., Anggi Angraeni, S.H., M.Kn., Abdul Muhaimin, S.H., Kevin Hongdoyo, S.H., M.Kn., Edy Parajai, S.H, M.Kn. Terimakasih atas semangat dan bantuannya selama ini.
15. Teman-teman seperjuangan Autentik 2017, atas kebersamaan dan persaudaraannya selama ini.
16. Seluruh teman-teman yang tidak sempat saya sebutkan satu per satu, terima kasih atas dukungan yang selama ini terus mengalir untuk penulis.

dan ucapan terima kasih teristimewa buat kedua orang tua penulis yang tidak henti-hentinya memberikan bantuan baik berupa perhatian, kasih sayang, dan doa demi kelancaran dan kesuksesan penulis dalam menyelesaikan tesis ini.

Akhir kata penulis berharap semoga tesis ini dapat memberikan manfaat bagi pengembangan ilmu pengetahuan dan menambah kepustakaan di bidang Kenotariatan serta berguna bagi masyarakat.

Makassar, 21 Januari 2021

Penulis

ABSTRAK

Filbert Maynaldy (B022171027), Kewenangan Notaris Membuat Surat Keterangan Waris Bagi Golongan Penduduk Asli Indonesia. Dibimbing oleh Anwar Borahima dan Winner Sitorus

Penelitian ini bertujuan untuk (1) menilai kewenangan Notaris dalam pembuatan Keterangan Hak Mewaris bagi golongan penduduk Indonesia asli, (2) mengkritisi alasan penolakan oleh Notaris dalam membuat Surat Keterangan Waris bagi golongan penduduk Indonesia asli.

Metode yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian normatif dengan menggunakan pendekatan undang-undang dan pendekatan konseptual. Penelitian ini menggunakan bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, serta bahan non hukum. Pengumpulan bahan hukum dilakukan melalui studi kepustakaan dan dianalisis secara kualitatif kemudian disajikan secara deskriptif.

Hasil penelitian menunjukkan bahwa (1) Notaris berwenang untuk membuat Surat Keterangan Waris bagi golongan penduduk asli Indonesia. Hal ini didasarkan karena telah dihapuskan pembagian golongan yang berlaku di Indonesia sejak diundangkannya Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2008 tentang Penghapusan Diskriminasi Ras dan Etnis maupun Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan. (2) Alasan notaris menolak membuat Surat Keterangan Waris bagi golongan penduduk asli Indonesia adalah karena peraturan yang berlaku di Indonesia masih membingungkan dan tumpang tindih sehingga menimbulkan ketidakpastian hukum.

Kata kunci: Keterangan Waris, Notaris, Penduduk Asli Indonesia

ABSTRACT

Filbert Maynaldy (B022171027), *Notary Authority to Make Certificate of Inheritance for Native Indonesians*. Supervised by Anwar Borahima dan Winner Sitorus

This study aimed to (1) assess the authority of the Notary in making Certificate of Inheritance for native Indonesians, (2) to criticize the reasons for refusal by the Notary in making a Certificate of Inheritance for native Indonesians.

The method used in this research was normative research using a statutory approach and a conceptual approach. This research used primary legal materials, secondary legal materials, and non-legal materials. The collection of legal materials is carried out through literature study and analyzed qualitatively and then presented descriptively.

The results show that (1) the notary is authorized to make a certificate of inheritance for native Indonesians. This is based on the elimination of the class division that applies in Indonesia since the enactment of Law Number 40 of 2008 concerning the Elimination of Racial and Ethnic Discrimination as well as Law Number 12 of 2006 concerning Citizenship. (2) The reason for the notary's refusal to make a Certificate of Inheritance for native Indonesians is because the regulations in force in Indonesia are still confusing and overlapping, causing legal uncertainty.

Keywords: Certificate of Inheritance, Native Indonesians, Notary

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
LEMBAR PENGESAHAN	ii
PERNYATAAN KEASLIAN	iii
KATA PENGANTAR	iv
ABSTRAK	ix
ABSTRACT	x
DAFTAR ISI	xi
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Rumusan Masalah	10
C. Tujuan Penelitian	10
D. Manfaat Penelitian	11
E. Orisinalitas Penulisan.....	11
BAB II TINJAUAN PUSTAKA	15
A. Notaris dan Kewenangan Notaris.....	15
1. Pengertian Notaris.....	15
2. Kewenangan Notaris	20
3. Kewajiban Notaris.....	26
4. Tanggung Jawab Notaris.....	29
B. Hukum Waris dan Kewarisan.....	33
1. Pengertian Hukum Waris.....	33
2. Syarat-syarat Mewaris	34
a. Berdasarkan Hukum Waris BW (Berlaku Bagi Golongan Timur Asing Bukan Tionghoa dan Bagi Golongan Tionghoa).....	34

b.	Berdasarkan Hukum Waris Islam.....	37
c.	Berdasarkan Hukum Waris Adat.....	41
3.	Golongan Ahli Waris.....	45
C.	Surat Keterangan Waris.....	48
1.	Pengertian Surat Keterangan Waris.....	48
2.	Dasar Hukum Pembuatan Surat Keterangan Waris.....	49
3.	Penggolongan Surat Keterangan Waris.....	53
BAB III METODE PENELITIAN.....		66
A.	Tipe Penelitian.....	66
B.	Jenis Pendekatan.....	66
C.	Jenis dan Sumber Bahan Hukum.....	68
D.	Teknik Pengumpulan Bahan Hukum.....	70
E.	Analisis Bahan Hukum.....	70
BAB IV HASIL PENELITIAN.....		71
A.	Kewenangan Notaris dalam membuat Surat Keterangan Waris Bagi Golongan Penduduk Asli Indonesia.....	71
B.	Alasan Penolakan Notaris membuat Surat Keterangan Waris Bagi Penduduk Indonesia Asli.....	97
BAB V PENUTUP.....		126
A.	Kesimpulan.....	126
B.	Saran.....	127
DAFTAR PUSTAKA		

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Dalam kehidupan, manusia akan mengalami peristiwa-peristiwa yang sangat penting, yaitu kelahiran, perkawinan dan kematian. Dalam perkembangan hukum masyarakat saat ini tiap peristiwa yang terjadi memerlukan suatu bukti otentik untuk memperoleh kepastian hukum. Manusia selaku anggota masyarakat mempunyai hak dan kewajiban terhadap anggota masyarakat lainnya, dan juga terhadap barang-barang yang berada dalam masyarakat tersebut. Dengan kata lain, antara manusia mempunyai hubungan yaitu saling memengaruhi satu sama lain berupa kenikmatan atau beban yang dirasakan oleh masing-masing pihak. Kematian seseorang akan menimbulkan persoalan terhadap harta yang ditinggalkan, termasuk tentang cara meneruskan/mengalihkan harta yang ditinggalkan dan yang berhak untuk menerima/meneruskan harta yang ditinggalkan tersebut, yang diatur semua oleh hukum waris.

Kenyataannya tidak mudah untuk menentukan hukum waris yang berlaku untuk menyelesaikan suatu warisan tertentu, dan menentukan berapa bagian masing-masing ahli waris dari warisan itu. Apabila sebuah warisan tidak dipersengketakan, dengan kata lain segenap ahli waris rukun-rukun saja dan semuanya dengan hati terbuka berbagi warisan secara baik-baik, penuh pengertian dalam suasana kekeluargaan, maka

segala sesuatu dapat berjalan lancar, sehingga tidak menimbulkan masalah. Akan tetapi apabila ada salah seorang ahli waris saja yang membangkang atau tidak mau melakukan pembagian warisan dengan keluarganya, terutama jika yang bersangkutan ingin menguasai sebagian besar atau keseluruhan dari warisan, maka sengketa mudah timbul dengan segala akibat dan konsekuensinya. Jika perkara tersebut sampai disidangkan di Pengadilan, baik Pengadilan Agama atau Pengadilan Negeri, perkara warisan ini akan selesai dalam waktu yang lama dan membutuhkan biaya yang besar.

Di Indonesia masih terjadi pluralisme hukum waris. Dengan tetap berlakunya Pasal 163 *Indische Statsregeling* (IS) dan Pasal 131 *Indische Statsregeling* (IS) mengenai pembagian golongan, maka hukum waris yang berlaku secara nasional ada tiga macam, yaitu hukum waris Islam, hukum waris barat/perdata, dan hukum waris adat. Hukum waris berdasarkan hukum Islam berlaku bagi warga negara Indonesia yang memeluk agama Islam, hukum waris perdata berlaku untuk golongan warga negara Indonesia keturunan Tionghoa dan Eropa, sedangkan hukum waris adat yang merupakan hukum yang sejak dulu berlaku di kalangan masyarakat, yang sebagian besar masih belum tertulis tetapi hidup dalam tindakan-tindakan masyarakat sehari-hari, dan hukum waris adat ini berlaku bagi golongan masyarakat Bangsa Indonesia asli.¹

¹ R. Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Intermasa, Jakarta, 1995, hal. 10.

Pembagian golongan tersebut telah berlaku sejak zaman kolonial Belanda. Latar belakang diberlakukannya penggolongan penduduk tersebut adalah untuk menjalankan politik *divide et impera* atau politik pemecah belah.² Adanya penggolongan penduduk yang didasarkan pada etnis atau ras yang diatur dalam Pasal 163 IS mengakibatkan adanya perbedaan sistem hukum yang diberlakukan terhadap setiap golongan.³

Dalam perkembangannya, peraturan mengenai penggolongan penduduk tersebut telah dicabut pemberlakuannya melalui Instruksi Presidium Kabinet Nomor 31/U/IN/12/1966 tertanggal 27 Desember 1966, yang dilakukan demi tercapainya pembinaan kesatuan bangsa Indonesia yang bulat dan homogen.⁴ Akan tetapi hukum perdata yang berlaku dewasa ini adalah sebagai akibat dari ketentuan Pasal 131 IS tersebut.⁵

Selain dicabutnya aturan pemberlakuan penggolongan tersebut, sebelumnya telah dilakukan berbagai upaya guna menghilangkan perbedaan dan diskriminasi antar golongan yang telah berlaku sejak zaman kolonial Belanda hingga saat ini antara lain dengan melakukan perubahan pada sila pertama Piagam Jakarta untuk menetapkan Undang-

² Politik ini diberlakukan karena pemerintah Hindia Belanda pada saat itu percaya bahwa pemerintah kolonial Belanda akan terancam jika golongan pribumi dan golongan-golongan lain bersatu untuk melawan mereka, sehingga ketiga golongan tersebut sengaja dipisahkan (*segregated*) secara eksklusif dan mempunyai peranan serta kondisi ekonomi yang sangat berbeda. Dengan adanya unsur pembeda ini pemerintah Hindia Belanda dapat dengan leluasa menjalankan politik adu domba antargolongan, sehingga antar satu golongan dan golongan lain memiliki rasa curiga yang kemudian menimbulkan konflik.

³ Sri Hajati, dkk, *Bahan Ajar Pengantar Hukum Indonesia*, Surabaya, Airlangga University Press, 2017, hal. 95

⁴ Herlien Budiono, *Kumpulan Tulisan Hukum Perdata di Bidang Kenotariatan Buku Kedua*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2018, hal. 84.

⁵ Djuhaendah Hasan, *Hukum keluarga setelah berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 (Menuju Hukum Keluarga Nasional)*, Bandung: Armico, 1988, hal. 14.

Undang Dasar (UUD) Negara Republik Indonesia. Perubahan tersebut dilakukan karena sehari sebelum rapat Panitia Pembentukan Kemerdekaan Indonesia (PPKI) akan dilaksanakan, persisnya setelah proklamasi kemerdekaan dikumandangkan, tersiar kabar bahwa rakyat Kristen di wilayah Indonesia bagian timur akan menolak bergabung ke dalam Republik Indonesia bila syariat Islam masuk di dalam UUD. Dalam menanggapi keberatan tersebut, Moh. Hatta mengumpulkan beberapa wakil golongan Islam yang duduk di PPKI, yakni Wachid Hasjim, Ki Bagoes Hadikoesoemo, Kasman Singodimedjo, dan Teuku Mohammad Hasan untuk membicarakan persoalan tersebut. Dalam pembicaraan informal itu wakil golongan Islam dengan ikhlas merelakan beberapa perubahan demi persatuan dan kesatuan.⁶

Meskipun telah dilakukannya perubahan oleh para pendiri Negara seperti yang tersebut di atas ternyata hal tersebut belum cukup untuk menghapuskan diskriminasi yang terjadi di Indonesia. Terjadi perdebatan terkait persyaratan Presiden ialah orang Indonesia asli yang diatur pada Pasal 6 UUD 1945. Puncaknya ketika Soeharto turun dari jabatannya dan era Reformasi dimulai dengan melakukan reformasi konstitusi, hal tersebut menjadi salah satu pembahasan dalam Rapat Panitia *Ad Hoc* (selanjutnya disebut PAH) yang dimulai pada tanggal 7 Oktober 1999.

⁶ Tim Penyusun Naskah Komprehensif Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia (Latar Belakang, Proses dan Hasil Pembahasan 1999-2002), Naskah Komprehensif Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia (Latar Belakang, Proses dan Hasil Pembahasan 1999-2002 Buku II Sendi-sendi/Fundamental Negara Edisi Revisi, Jakarta, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2010, hal. 64-65

Pembahasan mengenai syarat Presiden ialah orang Indonesia asli memperoleh pembahasan yang cukup mendalam di antara sejumlah fraksi yang mengikuti rapat tersebut terkait penghapusan kata “orang Indonesia asli” dalam Pasal 6 UUD 1945.

Pembahasan yang mendalam tersebut terjadi karena adanya perbedaan pendapat antara satu dengan yang lain. Sejumlah fraksi menyetujui perubahan tersebut karena menganggap aturan tersebut bersifat diskriminatif dan akan sulit menentukan/membuktikan siapa penduduk asli Indonesia karena banyaknya perkawinan campur yang terjadi antar warga dari berbagai negara sehingga akan menimbulkan kebingungan. Selain terdapat fraksi yang menyetujui dihapuskan kata “orang Indonesia asli” terdapat juga fraksi yang menolak untuk mengubah persyaratan tersebut karena mereka berpendapat bahwa dihapuskannya makna “orang Indonesia asli” dapat memberi kesempatan untuk orang yang mendapat kewarganegaraan Indonesia karena naturalisasi terutama untuk orang-orang yang baru menjadi Indonesia menang menjadi Presiden karena *money politic*. Oleh karena alotnya pembahasan tersebut, keinginan mengubah pasal tersebut baru bisa terlaksana pada tahun 2001 setelah tercapainya kesepakatan dari seluruh fraksi untuk menghilangkan kata “asli” karena dinilai mengandung makna

diskriminatif agar sejalan lagi dengan asas persamaan kedudukan warga negara dalam pemerintahan yang dijamin pada Pasal 27 UUD 1945.⁷

Meskipun telah banyak usaha yang dilakukan untuk menghilangkan perbedaan golongan di Indonesia, namun pada praktiknya para ahli waris yang memiliki beberapa bidang tanah (benda tidak bergerak) sebagai harta warisan dari pewaris, dalam penyelesaian pembagian harta warisnya sering mengalami kendala/permasalahan, terutama dalam proses balik namanya kepada para ahli waris terkait pembuatan Surat Keterangan Waris (SKW) yang diperlukan untuk pengurusan harta warisan tersebut, sebelum akhirnya dibagi secara merata ke atas nama masing-masing ahli waris.

Keterangan waris yang dikeluarkan tersebut diperlukan sebagai alat bukti yang sangat berperan penting. Dengan dikeluarkannya Surat Keterangan Waris tersebut, dapat diketahui siapa saja yang berhak mewaris atas harta benda yang ditinggalkan. Dalam praktiknya, Surat Keterangan Waris sangat diperlukan oleh instansi-instansi Pemerintah maupun swasta sebagai dasar hukum bahwa mereka menyerahkan atau membayar kepada orang yang benar-benar berhak menerimanya, seperti Kantor Pertanahan sangat memerlukan Surat Keterangan Waris sebagai dasar untuk melakukan balik nama sertipikat agar Kantor Pertanahan

⁷ Tim Penyusun Naskah Komprehensif Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia (Latar Belakang, Proses dan Hasil Pembahasan 1999-2002), Naskah Komprehensif Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia (Latar Belakang, Proses dan Hasil Pembahasan 1999-2002 Buku IV Kekuasaan Pemerintahan Negara Jilid I Edisi Revisi, Jakarta, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2010, hal. 117-220

dapat memproses pendaftaran peralihan hak atas tanah ke ahli waris yang berhak. Berdasarkan ketentuan Pasal 111 ayat (1) huruf c Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 3 Tahun 1997 tentang Ketentuan Pelaksanaan Peraturan Pemerintah No. 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah *juncto* Peraturan Kepala Badan Pertanahan Nomor 8 Tahun 2012 tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 3 Tahun 1997 tentang Ketentuan Pelaksanaan Peraturan Pemerintah No. 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah (selanjutnya disebut PMNA Nomor 3 Tahun 1997), surat tanda bukti sebagai ahli waris dapat berupa bentuk surat keterangan hak waris yang kewenangan pembuatannya dibedakan berdasarkan ras dan golongan penduduk.

Sebenarnya peraturan tersebut di atas dipergunakan untuk melakukan pengurusan balik nama sertipikat di instansi Badan Pertanahan Nasional (selanjutnya disingkat BPN). Pada praktiknya peraturan tersebut di atas juga dipergunakan oleh instansi lain seperti bank pada saat mengurus administrasi peralihan rekening pewaris.

Sebagai salah satu pihak yang berwenang mengeluarkan Surat Keterangan Waris, Notaris adalah pejabat umum yang diangkat oleh pemerintah untuk membantu masyarakat umum dalam hal membuat akta-akta yang ada atau timbul dalam masyarakat. Perlunya akta ini dibuat di hadapan seorang notaris adalah untuk menjamin kepastian hukum serta untuk memenuhi hukum pembuktian yang kuat bagi para pihak. Dalam

Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris (selanjutnya disebut UUJN) diatur bahwa Notaris adalah pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta otentik dan kewenangan lainnya sebagaimana maksud dalam undang-undang ini. Pejabat umum adalah orang yang menjalankan sebagian fungsi publik dari negara, khususnya di bidang hukum perdata. Definisi yang diatur oleh UUJN ini merujuk pada tugas dan wewenang yang dijalankan oleh Notaris.

Sebelum berlakunya UUJN, menurut Tan Thong Kie yang menjadi dasar wewenang Notaris untuk membuat Surat Keterangan Waris adalah berdasarkan praktik di Indonesia. Dalam perundang-undangan di Indonesia pada waktu ini tidak ada peraturan khusus mengenai keterangan waris.⁸

Pengaturan wewenang notaris yang lebih luas berdasarkan UUJN tidak mengatur secara tegas mengenai wewenang notaris untuk membuat Surat Keterangan Waris. Keadaan yang dihadapi oleh notaris berkaitan dengan kewenangan pembuatan keterangan hak mewaris (KHW) membingungkan karena didasarkan atas perbedaan golongan dan agama.⁹ Perbedaan golongan penduduk tersebut tidak sesuai dengan Undang-Undang Dasar 1945 yang antara lain, diatur dalam Pasal 27 ayat (1) UUD Negara Republik Indonesia 1945 dan Pasal 28D ayat (1) UUD Negara Republik Indonesia 1945.

⁸ Tan Thong Kie, *Studi Notariat – Serba Serbi Praktik Notaris*, Ichtiar Baru Van Hoeven, Jakarta, 2000, hal. 290.

⁹ Herlien Budiono, *Op. Cit.*, hal. 79.

Pasal 27 ayat (1) UUD Negara Republik Indonesia 1945 :

“Segala warga Negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu tidak ada kecualinya.”

Pasal 28D ayat (1) UUD Negara Republik Indonesia 1945 :

“Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan sama dihadapan hukum.”

Akan tetapi pada kenyataannya/faktanya (*das sein*), Notaris masih memiliki perbedaan pendapat terkait, apakah Notaris dapat membuat Keterangan Hak Mewaris bagi golongan penduduk Indonesia asli meskipun telah adanya Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2008 tentang Penghapusan Ras dan Etnis. Hal ini dialami oleh penulis sendiri pada saat ingin mengurus balik nama waris yang dimohonkan oleh klien pada kantor BPN di Makassar. Pada saat itu ahli waris yang bergolongan penduduk Indonesia asli telah membuat Surat Keterangan Waris dengan disaksikan oleh 2 (dua) orang saksi dan dikuatkan oleh Lurah dan Camat tempat tinggal pewaris pada waktu meninggal dunia akan tetapi ditolak oleh BPN dan meminta untuk membuat Keterangan Waris dari Notaris. Alasan BPN menolak permohonan proses balik nama yang dilakukan, dikarenakan orang tua pewaris telah meninggal terlebih dahulu dan pewaris belum pernah melangsungkan pernikahan, sehingga warisan tersebut beralih kepada saudara-saudara pewaris yang merupakan ahli waris golongan II karena tidak ada ahli waris golongan I.

Berdasarkan permasalahan yang telah dijelaskan di atas, maka fenomena yang terjadi adalah perbedaan pendapat dari Notaris mengenai dapat tidaknya dibuatkan Keterangan Hak Mewaris bagi golongan penduduk Indonesia asli di Notaris. Oleh karena dalam Pasal 1869 *Burgerlijk Wetboek* (selanjutnya disebut BW) diatur bahwa :

“suatu akta yang tidak diperlakukan sebagai akta otentik, baik karena tidak berwenang atau tidak cakupnya pejabat umum yang bersangkutan maupun karena cacat dalam bentuknya, mempunyai ketentuan sebagai tulisan di bawah tangan bila ditandatangani oleh para pihak.”

Sehubungan dengan fenomena tersebut, maka yang menjadi isu hukum dalam penelitian ini yaitu kewenangan Notaris dalam pembuatan Keterangan Hak Mewaris bagi golongan penduduk Indonesia asli.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang di atas, maka dapat ditarik suatu permasalahan yaitu :

1. Apakah Notaris berwenang dalam pembuatan Keterangan Hak Mewaris bagi golongan penduduk Indonesia asli ?
2. Apakah Alasan Notaris menolak pembuatan Keterangan Hak Mewaris bagi golongan penduduk Indonesia asli?

C. Tujuan Penelitian

Penulisan tesis ini mempunyai tujuan yang hendak dicapai dan akan lebih terarah serta dapat mengenai sasarannya. Adapun tujuan dari penelitian ini adalah :

1. Untuk menilai kewenangan Notaris dalam pembuatan Keterangan Hak Mewaris bagi golongan penduduk Indonesia asli.
2. Untuk mengkritisi alasan penolakan oleh Notaris dalam membuat Keterangan Hak Mewaris bagi golongan penduduk Indonesia asli.

D. Manfaat Penelitian

Hasil dari penelitian ini diharapkan akan memberikan manfaat yaitu :

1. Memberikan manfaat berupa gambaran, sumbangan, pemikiran pada bidang hukum bagi ahli waris tentang Keterangan Hak Mewaris
2. Memberikan manfaat bagi masyarakat pada umumnya mengenai kewenangan dari Notaris terhadap pembuatan Keterangan Hak Mewaris bagi golongan penduduk Indonesia asli.

E. Orisinalitas Penulisan

Sebagai pembanding dari penelitian ini, penulis mengajukan 2 (dua) judul yang berkaitan, yang diperoleh dengan cara pencarian melalui internet. Adapun judul tersebut yang dimaksud adalah sebagai berikut:

1. **Ita Kristiana**, Judul: Surat Keterangan Waris Bagi Warga Negara Indonesia, (Tesis Program Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Airlangga 2004). Tesis ini menganalisis: (1) Siapakah yang berwenang membuat Surat Keterangan Waris bagi Warga Negara Indonesia?. (2) Apakah kelemahan dan kendala keterangan waris sebagai alat bukti?. Kesimpulan dari penelitian ini: (1) Dengan adanya berbagai sistem hukum di Indonesia, maka keterangan waris sebagai salah satu alat bukti tertulis masih dibedakan cara pembuatannya dan

pejabat berwenang membuatnya menurut golongan hukum. Hal ini disebabkan tidak adanya aturan formal yang sama untuk seluruh golongan hukum sehingga keterangan waris dibuat oleh bermacam-macam instansi yang berwenang, yang menghasilkan bermacam-macam bentuk keterangan waris dengan kelemahan dan kendalanya masing-masing (2) Terdapatnya kelemahan dan kendala dalam penggunaan keterangan waris di Indonesia sebagai alat bukti tertulis, antara lain karena masih ada kekosongan hukum keterangan waris bagi Warga Negara Indonesia penduduk asli, hal ini dikarenakan pengadilan agama maupun pengadilan negeri tidak berhak untuk membuat fatwa waris (bagi pengadilan agama) maupun penetapan keterangan waris (bagi pengadilan negeri). Saat ini keterangan waris bagi penduduk asli dibuat oleh para ahli waris bersangkutan dengan disaksikan oleh Lurah dan diketahui Camat, dan keterangan waris sebenarnya hanya berlaku untuk pengurusan tanah saja.

2. **Michael Hartono**, Judul: Kepastian Hukum Bagi Warga Negara Indonesia Dalam Pembuatan Surat Keterangan Waris, Dasar Hukum Notaris Dalam Pembuatan Surat Keterangan Waris, (Jurnal Program Studi Magister Kenotariatan Universitas Brawijaya Vol 34 No. 2, Juli 2019). Jurnal ini menganalisis bagaimanakah bentuk konstruksi kepastian hukum bagi Warga Negara Indonesia dalam pembuatan Surat Keterangan Waris, mengingat masih adanya *conflict of norm* antara Pasal 111 Ayat (1) Huruf C Angka 4 Peraturan Menteri Negara

Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nasional No. 3 Tahun 1997 tentang Ketentuan Pelaksanaan Peraturan Pemerintah No. 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah dengan Undang-undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2006 Tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia dan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2013 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 Tentang Administrasi Kependudukan. Kesimpulan dari penelitian ini: Terjadi ketidakpastian hukum bagi Warga Negara Indonesia dalam pembuatan Surat Keterangan Waris yang dasar hukumnya masih menerapkan konsep penggolongan penduduk. Semenjak diberlakukannya Undang-undang Nomor 12 Tahun 2006 Tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia, dan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2013 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 Tentang Administrasi Kependudukan yang tidak lagi mengenal adanya penggolongan penduduk Indonesia, menurut hukum Pasal 111 Ayat (1) Huruf C Angka 4 Peraturan Menteri Negara Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nasional No. 3 Tahun 1997 tentang Ketentuan Pelaksanaan Peraturan Pemerintah No. 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah tidak berlaku lagi pada saat ini.

Berdasarkan kedua penelitian di atas, terdapat perbedaan dengan penulisan yang dilakukan oleh penulis, yaitu: (1) dua penelitian di atas membahas mengenai kepastian hukum warga negara Indonesia dalam

pembuatan Surat Keterangan Waris dan mengapa terjadi banyaknya pejabat yang berwenang dalam pembuatan surat keterangan waris serta siapa yang berwenang membuat keterangan waris dan kendala dalam pembuatan surat keterangan waris bagi penduduk asli. Sedangkan penulisan yang dilakukan oleh penulis berfokus pada kewenangan notaris dalam pembuatan Surat Keterangan Waris bagi golongan penduduk asli Indonesia dan alasan penolakan notaris menolak untuk membuat Surat Keterangan Waris bagi golongan penduduk Indonesia asli.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Notaris dan Kewenangan Notaris

1. Pengertian Notaris

Istilah Notaris pada dasarnya berasal dari kata “*notarius*” yang berasal dari bahasa Latin yakni nama yang diberikan pada orang-orang Romawi dimana tugasnya menjalankan pekerjaan menulis pada masa itu namun fungsi notaris pada zaman tersebut berbeda dengan fungsi notaris pada saat ini. Ada juga pendapat yang mengatakan bahwa nama “*notaris*” itu berasal dari kata “*nota literaria*” yang berarti tanda (*letter merk* atau karakter) yang menyatakan suatu perkataan.¹⁰

Pengertian Notaris berdasarkan sistem hukum *Civil Law* sebagaimana yang terdapat dalam Pasal 1 Ord. Stbl. 1860 Nomor 3 tentang Jabatan Notaris di Indonesia yang mulai diberlakukan tertanggal 1 Juli 1960 yang mengatur bahwa notaris adalah Pejabat umum, khususnya (satu-satunya) yang berwenang untuk membuat akta-akta otentik tentang semua tindakan, dan keputusan yang diharuskan oleh perundang-undangan umum untuk dikehendaki oleh yang berkepentingan bahwa hal itu dinyatakan dalam surat otentik, menjamin tanggalnya, menyimpan akta-akta dan mengeluarkan *grosse*, salinan-salinan (turunan-turunaan) dan kutipan-kutipannya, semua itu apabila pembuatan akta-akta demikian itu

¹⁰ Abdul Ghofur Anshori, *Lembaga Kenotariatan Indonesia Perspektif Hukum dan Etika*, UII Press, Yogyakarta, 2016, hal. 7-8

dikhususkan untuk itu atau dikhususkan kepada pejabat-pejabat atau orang lain.¹¹ Berdasarkan Kamus Besar Bahasa Indonesia, Notaris mempunyai arti orang yang mendapat kuasa dari pemerintah berdasarkan penunjukan (dalam hal ini adalah Departemen Hukum dan Hak Asasi Manusia) untuk mengesahkan dan menyaksikan berbagai surat perjanjian, surat wasiat, akta dan sebagainya.¹²

Seorang Notaris menurut pendapat Tan Thong Kie yaitu:

“Notaris adalah seorang fungsionaris dalam masyarakat, hingga sekarang jabatan seorang Notaris masih disegani. Seorang Notaris biasanya dianggap sebagai seorang pejabat tempat seseorang dapat memperoleh nasihat yang boleh diandalkan. Segala sesuatu yang ditulis serta ditetapkan (konstatir) adalah benar, ia adalah pembuatan dokumen yang kuat dalam suatu proses hukum”.¹³

Lebih lanjut mengenai seorang Notaris, Tan Thong Kie menjelaskan bahwa setiap masyarakat membutuhkan seseorang figur yang keterangan-keterangannya dapat diandalkan, dapat dipercayai, yang tanda tangannya serta segelnya (capnya) memberi jaminan dan bukti kuat, seorang ahli yang tidak memihak dan penasihat yang tidak ada cacatnya, yang tutup mulut, dan membuat suatu perjanjian yang dapat melindunginya di hari-hari yang akan datang. Kalau seorang Advokat membela hak-hak seseorang ketika timbul suatu kesulitan, maka seorang notaris harus berusaha mencegah terjadinya kesulitan itu.”¹⁴

¹¹ M. Luthfan Hadi Darius, *Hukum Notariat dan Tanggungjawab Jabatan Notaris*, UII Press Yogyakarta, 2017, hal. 1-2

¹² diakses dari <https://kbbi.web.id/notaris> pada hari Rabu, 13 Maret 2019, pukul 17.00 WITA.

¹³ Tan Thong Kie, *Op. Cit.*, hal. 157.

¹⁴ *Ibid.*, hal 162.

Menurut Sjaifurrachman, Notaris adalah :

“Pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta. Akta yang dibuat notaris mempunyai peranan penting dalam menciptakan kepastian hukum di dalam setiap hubungan hukum, sebab akta notaris bersifat autentik [sic] otentik, dan merupakan alat bukti terkuat dan terpenuh dalam setiap perkara yang terkait dengan akta notaris tersebut.”¹⁵

Dalam Peraturan Jabatan Notaris (selanjutnya disebut PjN) dan BW umumnya diatur ketentuan-ketentuan tentang pelaksanaan jabatan Notaris. Pelayanan jabatan Notaris maksudnya adalah untuk membebaskan anggota masyarakat dari penipuan dan kepada orang-orang tertentu memberikan kepastian terhadap hilangnya hak-hak mereka, sehingga untuk kepentingan tersebut diperlukan tindakan-tindakan preventif yang khusus, antara lain juga mempertahankan kedudukan akta-akta otentik khususnya akta-akta notaris.¹⁶

Dalam Pasal 1 angka 1 UJN diatur bahwa Notaris adalah pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta otentik dan memiliki kewenangan lainnya sebagaimana yang dimaksud dalam Undang-Undang ini atau berdasarkan Undang-Undang lainnya. Definisi yang diberikan oleh UJN ini merujuk pada tugas dan wewenang yang dijalankan oleh Notaris.

Berdasarkan uraian dari Pasal 1 angka 1 UJN, maka dapat dijelaskan bahwa Notaris adalah pejabat umum, namun tidak dijelaskan mengenai arti pejabat umum itu, dan apakah Notaris merupakan satu-satunya

¹⁵ Sjaifurrachman dan Habib Adjie, *Aspek Pertanggungjawaban Notaris dalam Pembuatan Akta*, CV. Mandar Maju, Bandung, 2011, hal. 7.

¹⁶ Muhammad Adam, *Asal Usul Dan Sejarah Notaris*, Bandung, Sinar Baru, 1985, hal. 45.

pejabat umum. Menurut Doddy Radjasa Waluyo, berdasarkan peraturan perundang-undangan yang diberi wewenang membuat akta otentik menjalankan fungsi seperti halnya seorang pejabat umum antara lain:

- a. *Consul* (berdasarkan *Consular Wet*);
- b. Bupati Kepala Daerah atau Sekretaris Daerah yang ditetapkan oleh Menteri Kehakiman;
- c. Notaris Pengganti;
- d. Juru Sita;
- e. Pegawai Negeri Sipil.¹⁷

Istilah Pejabat Umum merupakan terjemahan istilah *Openbare Ambttenaren* yang terdapat dalam Pasal 1 UUJN mengatur bahwa “Notaris adalah pejabat umum yang satu-satunya berwenang untuk membuat akta otentik mengenai suatu semua perbuatan, perjanjian, dan penetapan yang diharuskan oleh suatu peraturan umum atau oleh yang berkepentingan dikehendaki untuk untuk dinyatakan dalam suatu akta otentik, menjamin kepastian tanggalnya, menyimpan aktanya dan memberikan *grosse*, salinan, dan kutipannya, semua sepanjang perbuatan akta itu oleh suatu peraturan umum tidak juga ditugaskan atau dikecualikan kepada pejabat atau orang lain.” Selain dari Pasal 1 UUJN, istilah *Openbare Ambttenaren* terdapat juga dalam Pasal 1868 BW yang menentukan bahwa “suatu akta otentik ialah suatu akta yang dibuat dalam bentuk yang ditentukan undang-undang oleh atau di hadapan pejabat umum yang berwenang untuk itu di tempat akta itu dibuat”. Hal ini memberi pengertian bahwa Notaris karena undang-undang diberi

¹⁷ Doddy Radjasa Waluyo, *Hanya Ada Satu Pejabat Umum, Notaris, Media Notariat, Membangun Notaris Profesional*, 2004, hal. 42-43.

wewenang menciptakan alat pembuktian yang mutlak, dalam pengertian bahwa apa yang tersebut dalam akta otentik itu pada pokoknya dianggap benar.¹⁸

Berdasarkan ketentuan tersebut di atas, Notaris dikualifikasikan sebagai Pejabat Umum, tapi kualifikasi Notaris sebagai Pejabat Umum, tidak hanya untuk Notaris saja, karena sekarang ini seperti Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) juga diberi kualifikasi sebagai Pejabat Umum dan Pejabat Lelang. Pejabat umum kepada pejabat lain selain kepada Notaris, bertolak belakang dengan makna dari Pejabat Umum itu sendiri, karena seperti PPAT hanya membuat akta tertentu saja yang berkaitan dengan pertanahan dengan jenis akta yang sudah ditentukan, dan Pejabat Lelang hanya untuk lelang saja.¹⁹

Notaris sebagai Pejabat Umum diangkat oleh Negara, bekerja juga untuk kepentingan Negara, namun demikian Notaris bukan pegawai sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1974 tentang Pokok-Pokok Kepegawaian, sebab dia tidak menerima gaji, dia hanya menerima honorarium atau *fee* dari klien. Oleh karena itu dapat dikatakan bahwa Notaris adalah pegawai pemerintah tanpa menerima suatu gaji dari pihak pemerintah dan Notaris dipensiunkan oleh pemerintah, akan tetapi tidak menerima pensiunan dari pemerintah. Oleh karena tugas yang diemban Notaris adalah tugas yang seharusnya

¹⁸ R Soegondo Notodisoerjo, *Hukum Notariat di Indonesia Suatu Penjelasan*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1993, hal. 8

¹⁹ Habib Adjie (selanjutnya disebut Habib Adjie (a)), *Hukum Notaris Indonesia (Tafsir Tematik Terhadap UU No. 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris)*, PT. Refika Aditama, Bandung, 2014, hal. 12-13.

merupakan tugas Pemerintah, maka hasil pekerjaan notaris mempunyai akibat hukum, notaris juga dibebani sebagian kekuasaan negara dan memberikan kekuatan otentik dan eksekutorial pada akta yang dibuatnya.²⁰

Dalam UUJN terminologi satu-satunya (*uitsluitend*) tidak lagi dicantumkan walaupun pengertian notaris tidak berubah secara radikal. Hal ini dikarenakan terminologi *uitsluitend* telah tercakup dalam penjelasan UUJN yang menyatakan bahwa notaris adalah pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta otentik sejauh pembuatan akta otentik tertentu tidak dikhususkan bagi pejabat umum lainnya.²¹

2. Kewenangan Notaris

Masalah kewenangan merupakan masalah yang banyak didiskusikan, bahkan menjadi objek sengketa yang diajukan ke Mahkamah Konstitusi. Konteks Negara yang berdasarkan hukum tidak bisa dilepaskan dari Konstitusi yang menjadi dasar sebuah negara hukum. Konstitusi merupakan bentuk manifestasi dari konsep sebuah negara hukum. Konstitusi berfungsi untuk mengatur penyelenggaraan negara yang dilakukan oleh organ-organ negara. Agar organ-organ negara ini dapat berjalan dengan baik, maka organ-organ negara tersebut harus diberikan dan dibatasi kewenangannya sesuai dengan fungsinya. Dengan adanya pengaturan dan pembatasan kewenangan inilah diharapkan bahwa organ-

²⁰ Suhrawardi K. Lubis, *Etika Profesi Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, 2015, hal. 34-35

²¹ Abdul Ghofur Anshori, *Op. Cit.*, hal. 15

organ Negara tersebut dapat menjalankan tugas dan fungsinya dengan baik dan agar tidak terjadi kewenangan yang saling tumpang tindih diantara organ-organ negara tersebut.

Dalam literatur ilmu politik, ilmu pemerintahan, dan ilmu hukum sering ditemukan istilah kekuasaan, kewenangan, dan wewenang. Kekuasaan sering disamakan begitu saja dengan kewenangan dan kekuasaan sering dipertukarkan dengan istilah kewenangan, demikian pula sebaliknya. Bahkan kewenangan sering disamakan juga dengan wewenang. Kekuasaan biasanya berbentuk hubungan dalam arti bahwa “ada satu pihak yang memerintah dan pihak lain yang diperintah” (*the rule and the ruled*).²²

Berdasarkan pengertian tersebut di atas, dapat terjadi kekuasaan yang tidak berkaitan dengan hukum. Kekuasaan yang tidak berkaitan dengan hukum oleh Henc van Maarseven disebut sebagai “*blote match*”²³, sedangkan kekuasaan yang berkaitan dengan hukum oleh Max Weber disebut sebagai wewenang rasional atau legal, yakni wewenang yang berdasarkan suatu sistem hukum ini dipahami sebagai suatu kaidah-kaidah yang telah diakui serta dipatuhi oleh masyarakat dan bahkan yang diperkuat oleh Negara .

Sebelum kewenangan itu dilimpahkan kepada institusi yang melaksanakannya maka terlebih dahulu harus ditentukan dalam peraturan

²² Miriam Budiardjo, *Dasar-dasar Ilmu Politik*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1998, hal. 35-36

²³ Suwoto Mulyosudarmo, *Kekuasaan dan Tanggung Jawab Presiden Republik Indonesia, Suatu Penelitian Segi-Segi Teoritik dan Yuridis Pertanggungjawaban Kekuasaan*, Surabaya: Universitas Airlangga, 1990, hal. 30

perundang-undangan, baik dalam bentuk undang-undang, peraturan pemerintah maupun yang lebih rendah tingkatannya.

Ateng Syafrudin menjelaskan pengertian wewenang. Ia mengemukakan bahwa ada perbedaan antara pengertian kewenangan dan wewenang. Kewenangan adalah apa yang disebut kekuasaan formal, kekuasaan yang berasal dari kekuasaan yang diberikan oleh undang-undang, sedangkan wewenang hanya mengenai suatu "*onderdeel*" (bagian) tertentu saja dari kewenangan. Di dalam kewenangan terdapat wewenang-wewenang (*rechtsbevoegdheden*). Wewenang merupakan lingkup tindakan hukum publik, lingkup kewenangan pemerintah, tidak hanya meliputi wewenang membuat keputusan pemerintah (*bestuur*), tetapi meliputi wewenang dalam rangka pelaksanaan tugas, dan memberikan wewenang serta distribusi wewenang utamanya ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan. Adapun yang menjadi unsur kewenangan adalah adanya kekuasaan formal dan kekuasaan diberikan oleh undang-undang sedangkan unsur wewenang hanya mengenai suatu "*onderdeel*" (bagian) tertentu dari kewenangan.²⁴

Kewenangan adalah merupakan hak menggunakan wewenang yang dimiliki seorang pejabat atau institusi berdasarkan ketentuan yang berlaku, dengan demikian kewenangan juga menyangkut kompetensi tindakan hukum yang dapat dilakukan berdasarkan kaedah-kaedah formal, jadi kewenangan merupakan kekuasaan formal yang dimiliki oleh

²⁴ *Ibid.*, hal. 184

pejabat atau institusi. Kewenangan memiliki kedudukan yang penting dalam kajian hukum tata negara dan hukum administrasi negara. Begitu pentingnya kedudukan kewenangan ini, sehingga F.A.M. Stroink dan J.G. Steenbeek menyebut sebagai konsep inti dalam hukum tata negara dan hukum administrasi negara.²⁵

Philipus M. Hadjon, mengatakan bahwa setiap tindakan pemerintahan disyaratkan harus bertumpu atas kewenangan yang sah. Kewenangan itu diperoleh melalui tiga sumber, yaitu atribusi, delegasi, dan mandat. Kewenangan atribusi yang asli didasarkan pembagian kekuasaan negara oleh Undang-Undang Dasar, sedangkan kewenangan delegasi dan mandat adalah kewenangan yang berasal dari pelimpahan. Kemudian Philipus M Hadjon pada dasarnya membuat perbedaan antara delegasi dan mandat. Dalam hal delegasi mengenai prosedur pelimpahannya berasal dari suatu organ pemerintahan kepada organ pemerintahan yang lainnya dengan peraturan perundang-undangan, dengan tanggung jawab dan tanggung gugat beralih ke delegataris. Pemberi delegasi tidak dapat menggunakan wewenang itu lagi, kecuali setelah ada pencabutan dengan berpegang dengan asas "*contrarius actus*". Artinya, setiap perubahan, pencabutan suatu peraturan pelaksanaan perundang-undangan, dilakukan oleh pejabat yang menetapkan peraturan dimaksud, dan dilakukan dengan peraturan yang setaraf atau yang lebih tinggi. Dalam hal mandat, prosedur pelimpahan dalam rangka hubungan atasan bawahan

²⁵ Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, PT Raja Grafindo Persada, 2017, hal. 99

yang bersifat rutin. Adapun tanggung jawab dan tanggung gugat tetap pada pemberi mandat. Setiap saat pemberi mandat dapat menggunakan sendiri wewenang yang dilimpahkan itu.²⁶

Istilah berwenang atau kewenangan berasal dari kata wewenang, dibedakan wewenang dalam hukum administrasi dan hukum publik. Wewenang dari hukum administrasi adalah wewenang pemerintahan, sedangkan wewenang dalam hukum publik, adalah wewenang yang berkaitan dengan kekuasaan. Wewenang dalam suatu konsep hukum publik, terdiri dari sekurang-kurangnya 3 komponen yaitu:

- a. Pengaruh;
- b. Dasar hukum ; dan
- c. Konformitas hukum.

Komponen pengaruh ialah penggunaan wewenang dimaksudkan untuk mengendalikan pelaku subyek hukum. Komponen dasar hukum maksudnya wewenang itu selalu harus dapat ditunjuk dasar hukumnya dan konformitas hukum yaitu menghubungkan kedua wewenang tersebut sebagai standar wewenang, yaitu berkaitan dengan standar umum dan standar khusus.²⁷ Wewenang yang diberikan kepada Notaris yaitu untuk membuat akta otentik dan kewenangan lainnya sebagaimana dimaksud dalam UUJN, hal ini berarti bahwa wewenang yang diberikan kepada Notaris termasuk wewenang atribusi yaitu kewenangan yang diberikan berdasarkan undang-undang.

²⁶ *Ibid.*, hal. 103-105

²⁷ Philipus M. Hadjon, *Tentang Kewenangan*, Majalah Bulanan "YURIDKA", No. 5-6 Tahun XII, September-Desember, 1997, hal. 14.

Kewenangan notaris sendiri diatur dalam Pasal 15 ayat (2) UUJN yaitu

untuk :

- a. Mengesahkan tanda tangan dan menetapkan kepastian tanggal surat di bawah tangan dengan mendaftarkan dalam buku khusus;
- b. Membubuhkan surat-surat di bawah tangan dengan mendaftarkan dalam buku khusus;
- c. Membuat kopi dari asli surat-surat di bawah tangan berupa salinan yang memuat uraian sebagaimana ditulis dan digambarkan dalam surat yang bersangkutan;
- d. Melakukan pengesahan kecocokan fotokopi dengan surat aslinya;
- e. Memberikan penyuluhan hukum sehubungan dengan pembuatan akta ;
- f. Membuat akta yang berkaitan dengan pertanahan; dan
- g. Membuat akta risalah lelang.

Selain wewenang tersebut, Pasal 15 ayat (1) dan Pasal 15 ayat (3) memberikan wewenang yang lebih luas kepada Notaris dengan menentukan bahwa :

Pasal 15 ayat (1) :

“Notaris berwenang membuat akta autentik [sic] otentik mengenai semua perbuatan, perjanjian, dan ketetapan yang diharuskan oleh peraturan perundang-undangan dan/ atau yang dikehendaki oleh yang berkepentingan untuk dinyatakan dalam akta autentik [sic] otentik, menjamin kepastian tanggal pembuatan akta, menyimpan akta, memberikan *grosse*, salinan dan kutipan akta, semuanya itu sepanjang pembuatan akta-akta itu tidak juga ditugaskan atau dikecualikan pada pejabat lain atau orang lain yang ditetapkan oleh undang-undang.”

Pasal 15 ayat (3) :

“Selain kewenangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2), Notaris mempunyai kewenangan lain yang diatur dalam peraturan perundang-undangan.”

Pengaturan wewenang notaris yang lebih luas berdasarkan Pasal 15 ayat (1) dan (3) UUJN tidak menentukan secara tegas mengenai

wewenang notaris untuk membuat Surat Keterangan Waris, sehingga menurut penulis dibutuhkan suatu analisis terhadap wewenang notaris dalam membuat Surat Keterangan Waris.

3. Kewajiban Notaris

Profesi notaris merupakan suatu pekerjaan dengan keahlian khusus yang menuntut pengetahuan luas, serta tanggung jawab yang berat untuk melayani kepentingan umum dan inti tugas notaris adalah mengatur secara tertulis dan otentik hubungan-hubungan hukum antara para pihak yang secara mufakat meminta jasa notaris. Notaris perlu memerhatikan apa yang disebut sebagai perilaku profesi yang memiliki unsur-unsur sebagai berikut :²⁸

1. Memiliki integritas moral yang mantap;
2. Harus jujur terhadap klien maupun diri sendiri;
3. Sadar akan batas-batas kewenangannya; dan
4. Tidak semata-mata berdasarkan pertimbangan uang.

Dalam menjalankan wewenang yang dipunyainya, Notaris mempunyai kewajiban yang wajib dilakukannya yang ditentukan dalam Pasal 16 ayat

(1) UUJN yaitu :

- a. bertindak amanah, jujur, saksama, mandiri, tidak berpihak, dan menjaga kepentingan pihak yang terkait dalam perbuatan hukum;
- b. membuat Akta dalam bentuk Minuta Akta dan menyimpannya sebagai bagian dari Protokol Notaris;
- c. melekatkan surat dan dokumen serta sidik jari penghadap pada Minuta Akta;
- d. mengeluarkan *Grosse Akta*, Salinan Akta, atau Kutipan Akta berdasarkan Minuta Akta;
- e. memberikan pelayanan sesuai dengan ketentuan dalam Undang-Undang ini, kecuali ada alasan untuk menolaknya;

²⁸ Liliana Tedjosaputro, *Etika Profesi dan Profesi Hukum*, Aneka Ilmu, Semarang, 2003, hal. 93.

- f. merahasiakan segala sesuatu mengenai Akta yang dibuatnya dan segala keterangan yang diperoleh guna pembuatan Akta sesuai dengan sumpah/janji jabatan, kecuali undang-undang menentukan lain;
- g. menjilid Akta yang dibuatnya dalam 1 (satu) bulan menjadi buku yang memuat tidak lebih dari 50 (lima puluh) Akta, dan jika jumlah Akta tidak dapat dimuat dalam satu buku, Akta tersebut dapat dijilid menjadi lebih dari satu buku, dan mencatat jumlah Minuta Akta, bulan, dan tahun pembuatannya pada sampul setiap buku;
- h. membuat daftar dari Akta protes terhadap tidak dibayar atau tidak diterimanya surat berharga;
- i. membuat daftar Akta yang berkenaan dengan wasiat menurut urutan waktu pembuatan Akta setiap bulan;
- j. mengirimkan daftar Akta sebagaimana dimaksud dalam huruf i atau daftar nihil yang berkenaan dengan wasiat ke pusat daftar wasiat pada kementerian yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang hukum dalam waktu 5 (lima) hari pada minggu pertama setiap bulan berikutnya;
- k. mencatat dalam repertorium tanggal pengiriman daftar wasiat pada setiap akhir bulan;
- l. mempunyai cap atau stempel yang memuat lambang negara Republik Indonesia dan pada ruang yang melingkarinya dituliskan nama, jabatan, dan tempat kedudukan yang bersangkutan;
- m. membacakan Akta di hadapan penghadap dengan dihadiri oleh paling sedikit 2 (dua) orang saksi, atau 4 (empat) orang saksi khusus untuk pembuatan Akta wasiat di bawah tangan, dan ditandatangani pada saat itu juga oleh penghadap, saksi, dan Notaris; dan
- n. menerima magang calon Notaris.

Ketentuan tersebut di atas apabila tidak dilakukan atau dilanggar, maka atas pelanggaran tersebut akan dikenakan sanksi sebagaimana diatur dalam Pasal 84 UUJN. Selain ditentukan dalam Pasal 16 ayat (1) UUJN, kewajiban Notaris juga mengatur lebih rinci dalam Pasal 3 Kode Etik Notaris yaitu :

1. Memiliki moral, akhlak serta kepribadian yang baik.
2. Menghormati dan menjunjung tinggi harkat dan martabat jabatan Notaris.
3. Menjaga dan membela kehormatan Perkumpulan.
4. Bertindak jujur, mandiri, tidak berpihak, amanah, saksama penuh rasa tanggung jawab, berdasarkan peraturan perundang-undangan dan isi sumpah jabatan Notaris.

5. Meningkatkan ilmu pengetahuan dan keahlian profesi yang telah dimiliki tidak terbatas pada ilmu pengetahuan hukum dan kenotariatan.
6. Mengutamakan pengabdian kepada kepentingan masyarakat dan Negara;
7. Memberikan jasa pembuatan akta dan kewenangan lainnya untuk masyarakat yang tidak mampu tanpa memungut honorarium.
8. Menetapkan satu kantor di tempat kedudukan dan kantor tersebut merupakan satu-satunya kantor bagi Notaris yang bersangkutan dalam melaksanakan tugas jabatan sehari-hari.
9. Memasang 1 (satu) buah papan nama di depan / di lingkungan kantornya dengan pilihan ukuran yaitu 100 cm x 40 cm, 150 cm x 60 cm atau 200 cm x 80 cm, yang memuat :
 - a. Nama lengkap dan gelar yang sah;
 - b. Tanggal dan Nomor Surat Keputusan pengangkatan yang terakhir sebagai Notaris.
 - c. Tempat kedudukan;
 - d. Alamat kantor dan Nomor telepon/fax.

Dasar papan nama berwarna putih dengan huruf berwarna hitam dan tulisan di papan nama harus jelas dan mudah dibaca. Kecuali di lingkungan kantor tersebut tidak dimungkinkan untuk pemasangan papan nama dimaksud.
10. Hadir, mengikuti dan berpartisipasi aktif dalam setiap kegiatan yang diselenggarakan oleh Perkumpulan.
11. Menghormati, mematuhi, melaksanakan setiap dan seluruh keputusan Perkumpulan.
12. Membayar uang iuran Perkumpulan secara tertib.
13. Membayar uang duka untuk membantu ahli waris teman sejawat yang meninggal dunia.
14. Melaksanakan dan mematuhi semua ketentuan tentang honorarium ditetapkan Perkumpulan.
15. Menjalankan jabatan Notaris terutama dalam pembuatan, pembacaan dan penandatanganan akta dilakukan di kantornya, kecuali alasan-alasan yang sah.
16. Menciptakan suasana kekeluargaan dan kebersamaan dalam melaksanakan tugas jabatan dan kegiatan sehari-hari serta saling memperlakukan rekan sejawat secara baik, saling menghormati, saling menghargai, saling membantu serta selalu berusaha menjalin komunikasi dan tali silaturahmi.
17. Memperlakukan setiap klien yang datang dengan baik, tidak membedakan status ekonomi dan/atau status sosialnya.
18. Membuat akta dalam jumlah batas kewajaran untuk menjalankan peraturan perundang-undangan, khususnya Undang-Undang tentang Jabatan Notaris dan Kode Etik.

Kehadiran masyarakat untuk memenuhi kebutuhan masyarakat yang memerlukan bukti otentik. Oleh karena itu pelayanan kepada masyarakat wajib diutamakan sesuai UUJN, tapi dalam keadaan tertentu dapat menolak untuk memberikan pelayanan dengan alasan-alasan tertentu. Dalam Penjelasan Pasal 16 ayat (1) huruf d UUJN secara limitatif ditegaskan yang dimaksud alasan untuk menolaknya, alasan yang mengakibatkan Notaris tidak berpihak, seperti adanya hubungan darah atau semenda dengan Notaris sendiri atau dengan suami/istrinya, salah satu pihak tidak mempunyai kepentingan bertindak untuk melakukan perbuatan, atau hal lain yang tidak dibolehkan oleh undang-undang. Apabila Notaris akan menolak memberikan jasanya kepada pihak yang membutuhkannya, maka penolakan tersebut harus merupakan penolakan dalam arti hukum, artinya ada alasan atau argumentasi hukum yang jelas dan tegas sehingga pihak yang bersangkutan dapat memahaminya.

4. Tanggung Jawab Notaris

Tanggung jawab adalah suatu kewajiban menanggung segala sesuatunya yang merugikan pihak lain akibat perbuatan yang dilakukan yang dianggap salah, sehingga boleh dituntut, atau diperkarakan sebagai sanksinya.²⁹ Sedangkan menurut J. Satrio, tanggung jawab terdiri dari 2

²⁹ W.J.S. Poerwadarminta, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Pusat Pembinaan Dan Pengembangan Bahasa Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, Balai Pustaka, Jakarta, 1996, hal 391.

(dua) macam yaitu tanggung jawab primer yaitu pelaku dan tanggung jawab sekunder yaitu orang yang turut serta.³⁰

Sebagai Pejabat umum (*openbaar ambtenaar*) Notaris berwenang membuat akta otentik. Sehubungan dengan kewenangannya tersebut Notaris dapat dibebani tanggung jawab atas perbuatannya/pekerjaannya dalam membuat akta otentik. Tanggung jawab Notaris sebagai Pejabat Umum meliputi tanggung jawab profesi Notaris itu sendiri yang berhubungan dengan akta di antaranya :³¹

1. Tanggung jawab Notaris secara perdata atas akta yang dibuatnya.

Tanggung jawab dalam hal ini adalah tanggung jawab terhadap kebenaran materiil akta, dalam konstruksi perbuatan melawan hukum. Perbuatan melawan hukum di sini dalam sifat aktif maupun pasif. Aktif, dalam artian melakukan perbuatan yang menimbulkan kerugian pada pihak lain. Sedangkan pasif, dalam artian tidak melakukan perbuatan yang merupakan keharusan, sehingga pihak lain menderita kerugian. Jadi unsur dari perbuatan melawan hukum disini yaitu adanya perbuatan melawan hukum, adanya kesalahan dan adanya kerugian yang ditimbulkan. Secara lebih rinci perbuatan melawan hukum dalam arti luas apabila perbuatan tersebut melanggar hak orang lain bertentangan dengan kewajiban hukum pelaku, bertentangan dengan kesusilaan dan bertentangan dengan kepatutan dalam memperhatikan diri dan harta orang lain dalam pergaulan sehari-hari.

³⁰ J. Satrio (selanjutnya disebut J. Satrio (a)), *Hukum Waris*, Penerbit Alumni, Bandung, 1992, hal. 8

³¹ Abdul Ghofur Anshori, *Op. Cit.*, hal. 34

Meskipun demikian menurut Sudikno Mertokusumo berdasarkan penjelasan umum UUJN menyatakan bahwa akta otentik pada hakikatnya memuat kebenaran formal sesuai dengan apa yang diberitahukan para pihak kepada notaris. Namun, notaris mempunyai kewajiban untuk memasukkan bahwa apa yang termuat dalam akta notaris sungguh-sungguh telah dimengerti dan sesuai kehendak para pihak, yaitu dengan cara membacakannya dan memberi akses terhadap informasi mengenai peraturan perundang-undangan yang terkait dalam pembuatan akta tersebut. Dengan demikian, para pihak dapat menentukan dengan bebas untuk menyetujui atau tidak menyetujui isi akta notaris yang akan ditandatanganinya.

Dalam penjelasan UUJN menunjukkan bahwa notaris hanya sekedar bertanggung jawab terhadap formalitas dari suatu akta otentik dan tidak terhadap materi akta otentik tersebut, mengingat notaris pada dasarnya mencatat apa yang dikemukakan oleh para penghadap dan tidak diwajibkan untuk menyelidiki kebenaran materiil isinya oleh karena itu dalam menjalankan kewajibannya notaris harus bersikap netral dan tidak memihak serta memberikan nasihat hukum bagi klien yang meminta petunjuk hukum pada notaris yang bersangkutan. Sejalan dengan hal tersebut maka notaris dapat dipertanggung jawabkan atas kebenaran materiil suatu akta yang dibuatnya bila ternyata notaris tersebut tidak memberikan akses informasi peraturan

perundang-undangan berkaitan akta yang dibuatnya sehingga salah satu pihak merasa tertipu atas ketidaktahuannya.³²

2. Tanggung jawab Notaris secara pidana atas akta yang dibuatnya.

Pidana dalam hal ini adalah perbuatan pidana yang dilakukan oleh seorang Notaris dalam kapasitasnya sebagai Pejabat Umum yang berwenang membuat akta, bukan dalam konteks individu sebagai warga negara pada umumnya.³³

3. Tanggung jawab Notaris berdasarkan UUJN.

Sanksi administrasi berdasarkan Pasal 85 UUJN menentukan ada 5 (lima) jenis sanksi administrasi yang diberikan apabila seorang Notaris melanggar ketentuan yaitu Peringatan lisan; Peringatan tertulis; Pemberhentian sementara; Pemberhentian dengan hormat; dan Pemberhentian dengan tidak hormat. Ketentuan normatif ini mengatur agar notaris dalam menjalankan profesinya selalu terkontrol dengan formalitas yang ditentukan. Artinya tuntutan profesi notaris lebih merujuk pada bentuk dari akta yang dihasilkan bukan substansi (materi) akta.³⁴

4. Tanggung jawab notaris dalam menjalankan tugas jabatannya berdasarkan kode etik notaris.

Terdapat hubungan antara kode etik dengan UUJN. Hubungan tersebut terdapat dalam Pasal 4 mengenai sumpah jabatan. Notaris

³² *Ibid.*, hal. 35-38

³³ *Ibid.*, hal. 35

³⁴ *Ibid.*, hal. 43-47

melalui sumpahnya berjanji untuk menjaga sikap, tingkah lakunya dan akan menjalankan kewajibannya sesuai dengan kode etik profesi, kehormatan, martabat dan tanggung jawabnya sebagai Notaris. Terkait sanksi terhadap notaris yang mengabaikan keluhuran dari martabat jabatannya didefinisikan sebagai suatu hukuman yang dimaksud sebagai sarana, upaya dan alat paksa ketaatan dan disiplin notaris. Sanksi dalam kode etik notaris dituangkan dalam Pasal 6 berupa teguran, peringatan, pemecatan sementara dari perkumpulan, pemecatan dari keanggotaan perkumpulan dan pemberhentian dengan tidak hormat dari keanggotaan perkumpulan.³⁵

B. Hukum Waris dan Kewarisan

1. Pengertian Hukum Waris

Hukum Waris menurut para sarjana pada pokoknya adalah peraturan yang mengatur perpindahan kekayaan seorang yang meninggal dunia kepada satu atau beberapa orang lain. Intinya adalah peraturan yang mengatur akibat-akibat hukum dari kematian seseorang terhadap seseorang terhadap harta kekayaan yang berwujud. Karena masalah pewarisan baru dapat dibicarakan apabila ada orang yang mati, ada harta yang ditinggalkan dan ada ahli waris.³⁶

Menurut Pitlo, hukum waris adalah kumpulan peraturan yang mengatur hukum mengenai kekayaan karena wafatnya seseorang, yaitu mengenai pemindahan kekayaan yang ditinggalkan oleh si mati dan akibat dari

³⁵ *Ibid.*, hal. 48

³⁶ J. Satrio (a), *Op. Cit.*, hal. 6

pemindahan ini bagi orang-orang yang memperolehnya, baik dalam hubungan antara mereka dengan mereka, maupun dalam hubungan antara mereka dengan pihak ketiga. Sedangkan menurut Effendi Perangin, hukum waris adalah hukum yang mengatur tentang peralihan harta kekayaan yang ditinggalkan seseorang yang meninggal serta akibatnya bagi para ahli waris.

Berdasarkan beberapa pengertian tentang hukum waris yang telah ditemukan di atas maka dapat disimpulkan bahwa hukum waris adalah sekumpulan peraturan atau ketentuan yang mengatur pemindahan harta kekayaan yang ditinggalkan oleh seseorang karena ia telah wafat dan akibat dari pemindahan ini bagi orang yang memperolehnya, baik dalam hubungan antara mereka yang mempunyai hubungan darah maupun dalam hubungan antara mereka dengan pihak ketiga.³⁷

2. Syarat-syarat Mewaris

a. Berdasarkan Hukum Waris BW (Berlaku Bagi Golongan Timur Asing Bukan Tionghoa dan Bagi Golongan Tionghoa)

Dalam BW tidak secara tegas mengatur syarat-syarat pewarisan dalam satu pasal tertentu akan tetapi berdasarkan dari beberapa pasal yang ada maka dapat disimpulkan bahwa yang menjadi syarat terjadinya pewarisan adalah :

³⁷ Padma D. Liman, *Pewarisan Ahli Waris Ab-Intestato Menurut Burgerlijk Wetboek (BW)*, Wineka Media, Malang, 2011, hal. 1-2

1. Harus ada kematian Pewaris.

Berdasarkan Pasal 830 BW, pewarisan hanya terjadi karena kematian. Ini berarti pewarisan hanya terjadi jika pewaris sudah meninggal dunia atau harus ada kematian pewaris sehingga dapat mengakibatkan terjadinya pewarisan.³⁸ Jadi yang dimaksud dengan meninggal di sini adalah meninggal secara alamiah, karena hukum positif di Indonesia tidak lagi mengenal kematian perdata.³⁹

2. Ahli Waris harus ada atau masih hidup pada saat pewaris meninggal dunia.

Berdasarkan Pasal 836 BW, diatur bahwa dengan mengingat ketentuan dalam Pasal 2 BW, supaya dapat bertindak sebagai ahli waris seorang harus telah ada pada saat warisan jatuh meluangs. Pengertian "ada" dalam hal ini adalah bahwa ahli waris harus dalam keadaan hidup meskipun ia sakit atau gila atau masih di bawah umur. Ahli waris dalam keadaan sekarat tetap dianggap ada sepanjang ia belum meninggal, sedangkan untuk bayi dalam kandungan dianggap telah ada, sebagaimana diatur dalam Pasal 2 BW. Akan tetapi apabila bayi tersebut meninggal dunia ketika dilahirkan ia dianggap tidak pernah ada. Ini berarti anak yang baru

³⁸ *Ibid.*, hal. 15

³⁹ J. Satrio (a), *Op. Cit.*, hal. 20

lahir tetap berhak mendapat warisan meskipun ketika ia lahir ayahnya telah meninggal dunia.⁴⁰

3. Ahli Waris harus cakap/mampu mewaris atau layak bertindak sebagai ahli waris.

Pengertian cakap dalam hal ini bukanlah cakap dalam batas-batas umur sebagaimana dalam hukum perjanjian tetapi adalah tidak dicabut haknya untuk memperoleh warisan. Oleh karena itu tidak cakap adalah orang-orang atau ahli waris yang dicabut hak mewarisnya atau dinyatakan sebagai orang yang tidak pantas mewaris karena mereka telah melakukan perbuatan yang tidak sepatasnya dilakukan oleh manusia beradab.⁴¹

Yang dianggap tidak patut menjadi ahli waris berdasarkan Pasal 838 BW yaitu :⁴²

- a. Mereka yang telah dihukum karena dipersalahkan : membunuh atau mencoba membunuh si pewaris.
- b. Mereka yang dengan putusan hakim pernah dipersalahkan karena secara fitnah telah mengajukan pengaduan terhadap si pewaris, ialah suatu pengaduan telah melakukan sesuatu kejahatan yang terancam dengan hukuman 5 tahun lamanya atau hukuman yang lebih berat.
- c. Mereka yang dengan kekerasan atau perbuatan telah mencegah si pewaris untuk membuat atau mencabut wasiatnya.
- d. Mereka yang telah menggelapkan, merusak atau memalsukan surat wasiat si pewaris.

⁴⁰ Padma D. Liman, *Op. Cit.*, hal. 17-18

⁴¹ *Ibid.*, hal. 18

⁴² J. Satrio (a), *Op. Cit.*, hal. 44-45

4. Harus ada warisan atau sesuatu yang akan diwariskan.

Harus ada sesuatu yang dapat dibagi dan undang-undang tidak memandang akan sifat atau asal dari barang-barang dalam suatu peninggalan untuk mengatur pewarisan terhadapnya (Pasal 849 BW). Peninggalan atau warisan tidak mutlak merupakan aset tetapi dapat berupa kewajiban dari pewaris.⁴³ Untuk harta kekayaan yang tidak dapat dinilai dengan uang, lebih lanjut J. Satrio mengatakan bahwa “Hak-hak dan kewajiban yang tidak mempunyai nilai uang, seperti hak dan kewajiban tertentu yang berasal dari hubungan kekeluargaan tidak dapat diwariskan seperti hak marital (*marital macht*), hak wali atas orang yang ditaruh di bawah pengampuan dan kewajiban pengampu (*curator*) atas *curandus*, tidak dapat diwariskan”.⁴⁴

b. Berdasarkan Hukum Waris Islam

Pada dasarnya terdapat tiga unsur, yang merupakan rukun mewaris dalam hukum kewarisan Islam, yakni :

1) Pewaris (*muwarrits*)

Pewaris adalah seseorang yang telah meninggal dan meninggalkan sesuatu yang dapat beralih kepada keluarganya yang masih hidup. Berdasarkan prinsip bahwa peralihan harta dari pewaris kepada ahli waris berlaku sesudah meninggalnya pewaris, maka kata “pewaris” itu sebenarnya tepat untuk

⁴³ Padma D. Liman, *Op. Cit.*, hal. 21

⁴⁴ J. Satrio (a), *Op. Cit.*, hal. 9-10

pengertian “seseorang yang telah mati”.⁴⁵ menurut ulama dibedakan menjadi 3 macam :⁴⁶

a. Mati *Haqiqy* (mati sejati).

Mati *haqiqy* (mati sejati) adalah matinya *muwaris* yang diyakini tanpa membutuhkan putusan hakim dikarenakan kematian tersebut disaksikan oleh orang banyak dengan panca indera dan dapat dibuktikan dengan alat bukti yang jelas dan nyata.

b. Mati *Hukmy* (mati menurut putusan hakim atau yuridis).

Mati *Hukmy* (mati menurut putusan hakim atau yuridis) adalah suatu kematian yang dinyatakan atas dasar putusan hakim karena adanya beberapa pertimbangan. Maka dengan putusan hakim secara yuridis *muwaris* dinyatakan sudah meninggal meskipun terdapat kemungkinan *muwaris* masih hidup. Menurut pendapat Malikiyyah dan Hambaliyah, apabila lama meninggalkan tempat itu berlangsung selama 4 tahun, sudah dapat dinyatakan mati. Menurut pendapat ulama mazhab lain, terserah kepada ijtihad hakim dalam melakukan pertimbangan dari berbagai macam segi kemungkinannya.

⁴⁵ Rachmadi Usman, *Hukum Kewarisan Islam Dalam Dimensi Kompilasi Hukum Islam*, CV. Mandar Maju, Bandung: 2009, Hal .62.

⁴⁶ Komite Fakultas Syariah Universitas Al-Azhar, Mesir, penerjemah H. Addys Aldizar, dan H Fathurrahman, *Ahkumul-Mawarits fil-Fiqhil-Islami (Hukum Islam)*, Senayan Abadi Publishing, Jakarta, 2004, hal 20.

c. Mati *Taqdiry* (mati menurut dugaan).

Mati *taqdiry* (mati menurut dugaan) adalah sebuah kematian (*muwaris*) berdasarkan dugaan yang sangat kuat, misalnya dugaan seorang ibu hamil yang dipukul perutnya atau dipaksa minum racun. Ketika bayinya lahir dalam keadaan mati, maka dengan dugaan kuat kematian itu diakibatkan oleh pemukulan terhadap ibunya.

2) Ahli waris (*warits*)

Ahli waris adalah orang yang pada saat meninggal dunia mempunyai pertalian darah atau pertalian perkawinan dengan pewaris. Dengan ketentuan mereka juga harus beragama Islam, tidak terhalang karena hukum untuk menjadi ahli waris dan pula tidak terdinding karena ada ahli waris lainnya. Dengan demikian ahli waris itu adalah mereka yang pada waktu meninggal pewaris mempunyai pertalian darah atau perkawinan dengan pewarisnya.⁴⁷

3) Harta Warisan

Harta warisan adalah segala sesuatu yang ditinggalkan oleh pewaris yang secara hukum dapat beralih kepada ahli warisnya. Dalam pengertian ini dapat dibedakan antara harta peninggalan dengan harta warisan. Harta peninggalan adalah apa-apa yang ditinggalkan oleh yang meninggal, dengan arti lain ialah apa yang berada pada seseorang yang meninggal saat kematiannya,

⁴⁷ *Ibid.*, hal. 28

sedangkan harta warisan adalah harta yang berhak diterima dan dimiliki oleh ahli waris.⁴⁸

Adapun syarat pembagian warisan untuk menerima warisan adalah sebagai berikut :⁴⁹

- a) Orang yang mewariskan (*muwarrits*) benar telah meninggal dunia dan dapat dibuktikan secara hukum bahwa ia telah meninggal. Ini berarti bahwa apabila tidak ada kematian, maka tidak ada pewarisan. Pemberian atau pembagian harta kepada keluarga pada masa hidupnya, tidak termasuk ke dalam kategori waris-mewarisi, tetapi pemberian atau pembagian ini disebut Hibah.
- b) ahli waris benar-benar masih hidup ketika pewaris meninggal dunia, atau dengan putusan hakim dinyatakan masih hidup pada saat pewaris meninggal. Maka, jika dua orang yang saling mempunyai hak waris satu sama lain meninggal bersama-sama, tetapi tidak dapat diketahui siapa yang mati lebih dulu, maka di antara mereka tidak terjadi waris-mewarisi. Misalnya, orang yang meninggal dalam suatu kecelakaan penerbangan, tenggelam, kebakaran dan sebagainya ;⁵⁰
- c) Benar-benar dapat diketahui adanya sebab warisan pada ahli waris, atau dengan kata lain, benar-benar dapat diketahui bahwa ahli waris bersangkutan berhak waris. Syarat ketiga ini disebutkan sebagai suatu penegasan yang diperlukan, terutama di pengadilan

⁴⁸ Rachamadi Usman, *Op. Cit.*, hal 62

⁴⁹ Amin Husein Nasution, *Hukum Kewarisan*, Rajawali Pers, Jakarta, 2014, hal 71.

⁵⁰ A.Khisni, *Hukum Waris Islam*, Unissula Press, Semarang. 2017, hal 5

meskipun secara umum telah disebutkan dalam sebab-sebab kewarisan.⁵¹

c. Berdasarkan Hukum Waris Adat

Warisan menurut Hilman Hadikusuma yaitu :⁵²

“Warisan adalah harta kekayaan dari pewaris yang telah wafat, baik harta itu telah dibagi atau masih dalam keadaan tidak terbagi-bagi. Istilah ini dipakai untuk membedakan harta yang didapat seseorang bukan dari peninggalan pewaris tetapi didapat sebagai hasil usaha pencaharian sendiri di dalam ikatan atau di luar ikatan perkawinan.

Hukum waris adat berlaku bagi penduduk Indonesia asli atau pribumi. Akan tetapi ternyata tidak ada satu ketentuan yang sama atau dasar hukum yang sama terkait Hukum Waris Adat yang berlaku bagi penduduk asli tersebut. Sebagaimana ketentuan Hukum Waris Barat (BW) dan Hukum Waris Islam yang jelas dasar hukum dan sumbernya serta ketentuan-ketentuannya serta berlaku bagi siapa yang mengikuti Hukum Waris tersebut.⁵³

Bentuk, sifat dan sistem Hukum Waris Adat sangat erat kaitannya dan berhubungan dengan bentuk masyarakat dan sifat kekerabatan/kekeluargaan di Indonesia. Dengan kata lain Hukum Waris Adat sangat dipengaruhi oleh sistem kekerabatan yang ada dalam masyarakat Indonesia yang berpokok pangkal pada sistem menarik garis keturunan yang ada tiga (3) macam itu, yaitu :

⁵¹ *Ibid.*

⁵² Hilman Hadikusuma, *Hukum Waris Adat*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003, hal 11

⁵³ Sigit Sapto N., *Hukum Waris Adat Di Indonesia*, Pustaka Iltizam, Solo, 2016, hal 26

1) Sistem Kekerabatan Patrilineal

Sistem kekerabatan ini ditarik menurut garis bapak, dimana kedudukan pria lebih menonjol pengaruhnya dari kedudukan wanita di dalam pewarisan.⁵⁴ Dalam sistem ini seorang istri oleh karena perkawinannya akan dilepaskan dari hubungan kekerabatan orang tuanya, nenek moyangnya, saudaranya sekandung dan semua kerabatnya.⁵⁵

Sejak perkawinannya, si istri itu masuk ke dalam lingkungan atau kelompok kerabat suaminya. Begitu juga anak-anak keturunannya dari perkawinannya itu, kecuali dalam hal seorang anak perempuan yang sudah kawin, ia masuk dalam lingkungan kekerabatan suaminya pula. Dalam susunan masyarakat patrilineal ini yang berhak dan dapat menerima warisan adalah hanya anak laki-laki, sedang anak perempuan tidak berhak/dapat menerima warisan karena dengan perkawinannya tersebut dia sudah keluar dari kerabatnya, sehingga tidak perlu menerima harta warisan. Tetapi dalam praktiknya dan juga karena adanya rasa ketidakpuasan atas sistem hukum waris tersebut, dapat terjadi seorang ayah pada waktu masih hidupnya memberikan/menghibahkan kepada anak perempuannya sebidang tanah pertanian atau ternak, baik kepada anak perempuan yang tak kawin maupun yang akan kawin. Sistem

⁵⁴ Hilman Hadikusuma, *Op. Cit.*, hal 23

⁵⁵ Sigit Sapto N, *Op. Cit.*, hal 26

kekerabatan patrilineal ini di Indonesia dan khususnya yang dianggap relevan dan mewakilinya terdapat di Batak, Alas, Nias, Lampung, Buru, Seram, Nusa Tenggara, Ambon, Bali, Timor dan Gayo dan Irian.⁵⁶

2) Sistem Kekkerabatan Matrilineal

Sistem kekerabatan ini ditarik menurut garis ibu, dimana kedudukan wanita lebih menonjol pengaruhnya dari kedudukan pria didalam pewarisan.⁵⁷ Dalam masyarakat ini sistem perkawinannya disebut dengan kawin sumendo/kawin menjemput dimana pihak perempuan menjemput pihak laki-laki untuk pergi ke dalam lingkungan kerabat pihak istri.

Namun demikian suami tersebut tidak masuk ke dalam kerabat pihak istri, dia tetap bertempat tinggal di dalam kerabat ibunya sendiri, dan tidak termasuk di dalam kerabat pihak istrinya. Sedangkan anak-anaknya di dalam perkawinan itu masuk ke dalam kerabat pihak istrinya atau ikut ibunya. Dan pada hakikatnya si ayah tidak mempunyai kekuasaan terhadap anak-anaknya. Apabila suami atau ayah tersebut meninggal dunia baik istri maupun anak-anaknya tidak dapat mewarisi harta peninggalannya.⁵⁸

Dalam hal pewarisan, biasanya seorang anak mendapat warisan dari pihak kerabat ibunya sendiri. Sedangkan harta

⁵⁶ *Ibid.*, hal 26-27

⁵⁷ Hilman Hadikusuma, *Op. Cit.*, hal 23

⁵⁸ Sigit Supto N, *Op. Cit.*, hal 29

peninggalan ayahnya sendiri jatuh kepada lingkungan kerabatnya sendiri dan tidak kepada anak-anaknya. Tetapi dalam prakteknya dan sekaligus timbulnya rasa ketidakpuasan atas sistem pewarisan tersebut, seorang ayah pada waktu masih hidup dapat memberikan sebagian hartanya kepada anak-anaknya, dan hal tersebut dapat diterima oleh pihak kerabat ayah atau laki-laki tersebut. Sistem kekerabatan yang bersifat matrilineal/keibuan di Indonesia hanya terdapat di Minangkabau.⁵⁹

3) Sistem Kekerabatan Parental atau Bilateral

Sistem kekerabatan ini menarik garis keturunan yang ditarik menurut garis orang tua, atau menurut garis dua sisi (bapak-ibu), dimana kedudukan pria dan wanita tidak dibedakan dalam pewarisan.⁶⁰ Dalam sistem ini pihak suami sebagai akibat dari perkawinannya menjadi anggota keluarga pihak istri dan pihak istri juga menjadi anggota kerabat keluarga pihak suami. Dengan demikian sebagai akibat suatu perkawinan seorang suami dan istri masing-masing mempunyai dua kekeluargaan begitu juga untuk anak-anak keturunannya, tidak ada perbedaan antara anak laki-laki dan perempuan, keduanya mempunyai kedudukan dan hak yang sama. Sistem ini merupakan mayoritas dan juga tersebar di

⁵⁹ Sigit Sapto N, *Op. Cit.*, hal 29-30

⁶⁰ Hilman Hadikusuma, *Op. Cit.*, hal 23

seluruh Indonesia seperti Jawa/Madura, Kalimantan, Sulawesi, Lombok, Ternate, Sumatera Timur dan Selatan.⁶¹

3. Golongan Ahli Waris

Dalam hukum Perdata tidak ada perbedaan antara ahli waris laki-laki dan perempuan, juga tidak membedakan urutan kelahiran, hanya ada ketentuan bahwa ahli waris golongan pertama jika masih ada maka akan menutup hak anggota keluarga lainnya dalam dalam garis lurus ke atas maupun ke samping. Terdapat empat golongan yang berhak untuk menerima warisan :

1. Golongan pertama (Golongan I) terdiri dari keluarga dalam garis lurus ke bawah, meliputi anak-anak beserta keturunan hal ini berdasarkan pada Pasal 852 BW mengatur bahwa :

“Anak-anak atau keturunan-keturunan, sekalipun dilahirkan dan berbagai perkawinan, mewarisi harta peninggalan para orang tua mereka, kakek dan nenek mereka, atau keluarga-keluarga sedarah mereka selanjutnya dalam garis lurus ke atas, atas, tanpa membedakan jenis kelamin atau kelahiran yang lebih dulu. Mereka mewarisi bagian-bagian yang sama besarnya kepala demi kepala, bila dengan yang meninggal mereka semua bertalian keluarga dalam derajat pertama dan masing-masing berhak karena dirinya sendiri; mereka mewarisi pancang demi pancang, bila mereka semua atas sebagian mewarisi sebagai pengganti”.

Maksud dari pasal tersebut adalah anak tidak bisa mewaris bersama-sama dengan keturunannya karena hanya bisa dilakukan

⁶¹ Sigit Sapto N, *Op. Cit.*, hal 30-31

pergantian tempat. Keturunan di sini diartikan keturunan dari anak yang digantikan tempatnya.⁶²

Anak-anak yang dapat menjadi ahli waris dalam Golongan I ini hanyalah anak sah yang merupakan anak kandung, anak angkat, anak luar kawin yang disahkan dan anak luar kawin yang diakui sah. Sedangkan anak tiri tidak masuk dalam Golongan I ini. Anak tiri hanya mewaris dari orang tua kandungnya tidak mewaris dari orang tua tirinya. Demikian pula sebaliknya orang tua tiri bukan merupakan ahli waris dari anak tirinya.

Pembagian warisan khususnya besarnya bagian ahli waris pasangan hidup terlama dalam perkawinan pertama berbeda dengan perkawinan kedua dan seterusnya kecuali perkawinan atau sebelumnya tidak mempunyai keturunan.⁶³

2. Golongan kedua (Golongan II) yang terdiri dari keluarga dalam garis lurus ke atas, meliputi orang tua dan saudara, baik laki-laki maupun perempuan, serta keturunan mereka. Golongan II ini baru menerima warisan apabila tidak terdapat golongan I. Dasar pengaturan dari ahli waris golongan II ini yang diatur dalam Pasal 854 BW yaitu :

“bila seseorang meninggal dunia tanpa meninggalkan keturunan dan suami atau isteri, maka bapaknya atau ibunya yang masih hidup masing-masing mendapat sepertiga bagian dan harta peninggalannya, bila yang mati itu hanya meninggalkan satu orang saudara laki-laki atau perempuan

⁶² J. Satrio (a), *Op. Cit.*, hal. 101

⁶³ Padma D Liman, *Op. Cit.*, hal 25-27

yang mendapat sisa yang sepertiga bagian. Bapak dan ibunya masing-masing mewarisi seperempat bagian, bila yang mati meninggalkan lebih banyak saudara laki-laki atau perempuan, dan dalam hal itu mereka yang tersebut terakhir mendapat sisanya yang dua perempat bagian”

Besarnya bagian ahli waris dalam golongan ini tidak selalu sama, hal ini tergantung pada banyaknya ahli waris yang ada. Berdasarkan Pasal 854 BW dan Pasal 855 BW diatur bahwa bagian setiap orang tua pewaris minimal $\frac{1}{4}$ (seperempat) bagian dari warisan dan tidak bisa lebih kecil dari bagian anaknya.

3. Golongan ketiga (Golongan III) meliputi sekalian keluarga sedarah dalam garis ayah dan dalam garis ibu. Dalam hal terjadi pewarisan yang ahli warisnya adalah golongan tiga maka warisan tersebut harus dibuka terlebih dahulu kemudian dibagi dua (*kloving*). Selanjutnya setengah harta warisan yang satu merupakan bagian sanak saudara dalam garis si ayah pewaris, dan bagian yang setengah harta warisannya lagi merupakan bagian sanak saudara dalam garis ibu pewaris. Pembagian warisan untuk golongan tiga ini diatur dalam Pasal 850, Pasal 853, dan Pasal 858 BW;
4. Golongan keempat (Golongan IV), meliputi anggota keluarga dalam garis ke samping dan sanak keluarga lainnya sampai derajat keenam yang diatur dalam Pasal 861 BW. Dalam pasal ini diatur 2 hal untuk golongan IV ini yaitu :⁶⁴

⁶⁴ *Ibid.*, hal. 51-52

- a. Yang merupakan ahli waris dalam golongan ini adalah keluarga sedarah, yang dengan si pewaris bertalian keluarga dalam garis menyimpang sampai derajat keenam. Jika lebih dari derajat keenam maka derajat tersebut tidak akan menerima warisan.
- b. Apabila dalam salah satu garis tidak ada satupun keluarga sedarah yang mengizinkan untuk mewaris (sampai derajat keenam) maka bagian ahli waris dalam garis tersebut diserahkan semuanya keluarga sedarah dalam garis yang lain (Pasal 850 BW bagian 2).

C. Surat Keterangan Waris.

1. Pengertian Surat Keterangan Waris

Yang dimaksud dengan Surat Keterangan Waris menurut Effendi

Perangin adalah :

“suatu surat yang diterbitkan oleh pejabat atau instansi pemerintah yang berwenang, atau dibuat sendiri oleh segenap ahli waris yang kemudian dibenarkan dan dikuatkan oleh Kepala Desa Lurah atau Camat, yang dijadikan alat bukti yang kuat tentang adanya suatu peralihan hak atas suatu harta peninggalan dan pewaris kepada ahli waris.”⁶⁵

Keterangan hak waris dibuat dengan tujuan untuk membuktikan siapa-siapa yang merupakan ahli waris atas harta peninggalan yang telah terbuka menurut hukum dari beberapa porsi atau bagian masing-masing ahli waris terhadap harta peninggalan yang telah terbuka tersebut.

Keterangan hak waris disebut juga surat keterangan hak mewaris atau surat keterangan ahli waris. Surat keterangan hak waris merupakan surat

⁶⁵ Effendi Perangin, *Hukum Waris*, Rajawali Pers, Jakarta, 2003, hal. 27

bukti waris, yaitu surat yang membuktikan bahwa yang disebutkan di atas adalah ahli waris dari pewaris tertentu.⁶⁶ Keterangan waris juga digunakan untuk balik nama atas barang harta peninggalan yang diterima, dan atas nama pewaris menjadi atas nama seluruh ahli waris. Surat keterangan waris juga dapat berfungsi sebagai alat bukti bagi ahli waris untuk dapat mengambil atau menarik uang dari pewaris yang ada pada suatu bank atau asuransi, sekalipun bagi setiap bank atau lembaga asuransi berbeda dalam menetapkan bentuk surat keterangan hak waris yang bagaimana yang dapat diterimanya.

Dengan maksud yang sama, beberapa penulis menyebut “Surat Keterangan Waris” dengan “Surat Keterangan Hak Waris” dan istilah “*Verklaring van Erfrecht*” dengan “*Certificaat van Erfrecht*”.

2. Dasar Hukum Pembuatan Surat Keterangan Waris

Secara khusus tidak ada satupun perundang-undangan yang mengatur tentang keterangan hak waris dan siapa saja pejabat yang berwenang dalam menerbitkan surat keterangan waris. Dengan tidak adanya undang-undang atau peraturan perundang-undangan mengenai keterangan waris di Indonesia dapat menyebabkan masalah keterangan waris di Indonesia mengambang karena tidak mempunyai jangkar. Demikian pula di dalam PJJN *Staatblad* 1860 Nomor 3 juga tidak ada mengatur tentang Keterangan Waris. Padahal peraturan tentang Jabatan Notaris di Indonesia mengacu pada Undang-Undang Jabatan Notaris di Belanda

⁶⁶ J. Satrio (selanjutnya disebut J. Satrio (b)), *Hukum Waris Tentang Pemisahan Boedel*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1998, hal. 227

(*Wet op het Notarisambt*) yang isinya tidak sepenuhnya sama. Hanya beberapa aturan disesuaikan dengan situasi dan kondisi di Indonesia pada masa penjajahan.

Di dalam Pasal 38 ayat (2) UUJN Belanda diatur "*Verklaring van Erfrecht*". Di dalam pasal tersebut ditentukan bahwa yang dikecualikan dari pembuatan akta notaris antara lain "*Verklaring van Erfrecht*". Sedangkan dalam UUJN Indonesia, ternyata pasal tersebut tidak dikutip dengan lengkap antara lain kata-kata *Verklaring van Erfrecht* tidak turut dimasukkan.⁶⁷ Sedangkan dalam Pasal 35 ayat (2) UUJN Indonesia tidak ada/bahkan tidak pernah disinggung mengenai hal itu.⁶⁸

Pembuatan Keterangan Hak Waris sebelum adanya UUJN didasarkan pada :⁶⁹

1. Asas konkordansi Pasal 13 *Wet op de Grootboeken der Nationale Schuld* (Undang-Undang tentang Buku Besar Perutangan Nasional) di Belanda.
2. Surat Edaran Departemen Dalam Negeri Direktorat Jendral Agraria tanggal 20 Desember 1969 No. Dpt/12/63/69.
3. Fatwa Mahkamah Agung atas permintaan dan ditujukan kepada Ny. Sri Redjeki Kusnun, S.H., tertanggal Jakarta, 25 Maret 1991 No. KMA/041/III/1991 *jo.* Surat Ketua Mahkamah Agung, Pengadilan Negeri, dan Pengadilan Agama di seluruh Indonesia tertanggal Jakarta, 8 Mei 1991 No. MA/Kumdil/171/V/K/1991.
4. Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah, Pasal 42 ayat (1) *juncto* Peraturan Menteri Negara Agraria Kepala Badan Pertanahan Negara Nomor 3 Tahun 1997 tentang Ketentuan Pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997, Pasal 111 ayat (1) huruf c angka 4.

⁶⁷ Tan Thong Kie, *Op. Cit.*, hal. 565-566

⁶⁸ G.H.S Lumban Tobing, *Peraturan Jabatan Notaris*, Erlangga, Jakarta, 1983, hal. 42

⁶⁹ Herlien Budiono, *Op. Cit.*, hal. 88

Sedangkan untuk pembuatan keterangan hak waris setelah diberlakukan UUJN, notaris dalam pembuatan Keterangan Hak Waris didasarkan pada PMNA Nomor 3 Tahun 1997 sebagaimana tersebut di atas.

Apabila dilihat dari kedudukan dari PMNA Nomor 3 Tahun 1997 dalam hierarki peraturan perundang-undangan. Dimana dalam Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan (selanjutnya disebut UU Pembentukan Peraturan Perundang-undangan) ditentukan :

“Peraturan Perundang-undangan adalah peraturan tertulis yang memuat norma hukum yang mengikat secara umum dan dibentuk atau ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang melalui prosedur yang ditetapkan dalam Peraturan Perundang-undangan”.

Selanjutnya dalam Pasal 7 ayat (1) UU Pembentukan Peraturan Perundang-undangan dan Pasal 8 ayat (1) dan (2) UU Pembentukan Peraturan Perundang-undangan ditentukan :

Pasal 7 ayat (1) :

Jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan terdiri atas:

- a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
- c. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
- d. Peraturan Pemerintah;
- e. Peraturan Presiden;
- f. Peraturan Daerah Provinsi; dan
- g. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Pasal 28 ayat (1) :

“Jenis Peraturan Perundang-undangan selain sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (1) mencakup peraturan yang ditetapkan oleh

Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, Badan Pemeriksa Keuangan, Komisi Yudisial, Bank Indonesia, Menteri, badan, lembaga, atau komisi yang setingkat yang dibentuk dengan Undang-Undang atau Pemerintah atas perintah Undang-Undang, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi, Gubernur, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota, Bupati/Walikota, Kepala Desa atau yang setingkat.”

Pasal 28 ayat (2) :

“Peraturan Perundang-undangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang diperintahkan oleh Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi atau dibentuk berdasarkan kewenangan.”

Berdasarkan peraturan tersebut di atas PMNA Nomor 3 Tahun 1997 merupakan salah satu jenis peraturan perundang-undangan yang kedudukannya lebih rendah dari Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2008 tentang Penghapusan Diskriminasi Ras dan Etnik. Kewenangan menteri untuk membentuk suatu keputusan bersumber dari Pasal 17 UUD NRI 1945, dimana Menteri Negara adalah pembantu Presiden yang membantu menangani bidang-bidang tugas yang diberikan kepadanya. Menteri-menteri yang dapat membentuk suatu keputusan menteri yang memegang suatu departemen, sedangkan Menteri Koordinator dan Menteri Negara hanya dapat membentuk suatu keputusan yang berlaku secara intern dalam arti keputusan yang tidak mengikat umum. dan pada dasarnya merupakan petunjuk bagi pendaftaran tanah apabila hendak melakukan pendaftaran peralihan hak karena warisan. Oleh karena PMNA tersebut tidak dapat memberi wewenang kepada notaris sebagai dasar pembuatan KHW sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 ayat (3) UUJN dan

mengingat peraturan Menteri Negara Agraria hanya berlaku intern dan tidak mengikat umum.⁷⁰

Oleh karena itu apabila dilihat dari hierarki perundang-undangan tersebut maka penerapan Pasal 111 ayat (1) huruf c angka 4 PMNA Nomor 3 Tahun 1997 maka dapat digunakan asas *Lex superiori derogate legi inferiori*⁷¹. Dalam konteks ini ketentuan Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2008 tentang Penghapusan Diskriminasi Ras dan Etnik kedudukannya lebih tinggi sehingga mengesampingkan ketentuan PMNA Nomor 3 Tahun 1997.

3. Penggolongan Surat Keterangan Waris

Dalam pembuatan KHW di Indonesia dikenal adanya pluralisme sistem hukum waris. Dalam ketentuan Pasal 131 IS dan Pasal 163 IS mengatur adanya pembagian golongan penduduk ke dalam 3 golongan yaitu golongan penduduk Indonesia asli, golongan Eropa dan golongan Timur Asing. Pembagian golongan tersebut membawa pula perbedaan dalam hukum keperdataan masing-masing golongan tersebut. Meskipun penggolongan penduduk telah dihapuskan berdasarkan Instruksi Presidium Kabinet Nomor 31/U/IN/1966, akan tetapi Instruksi Presidium tersebut juga menentukan bahwa penghapusan golongan-golongan penduduk tersebut tidak mengurangi berlakunya ketentuan-ketentuan

⁷⁰ *Ibid.*, hal. 98

⁷¹ *Lex superiori derogate legi inferiori* berarti peraturan yang lebih tinggi kedudukannya mengesampingkan peraturan hukum yang memiliki kedudukan lebih rendah

lainnya mengenai perkawinan, warisan dan ketentuan-ketentuan hukum perdata lainnya.⁷²

Berdasarkan Pasal 111 ayat (1) huruf c angka 4 PMNA Nomor 3 Tahun 1997, dapat diketahui bahwa terdapat 3 (tiga) instansi yang berwenang untuk mengeluarkan KHW yaitu :

1. 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, Lurah dan Camat tempat tinggal pewaris pada waktu meninggal dunia.

Wewenang atau tugas Kepala Desa, Lurah dan Camat untuk turut serta menyaksikan/mengetahui dan membenarkan kemudian menandatangani⁷³ suatu bukti keterangan waris dapat menimbulkan 2 (dua) permasalahan yaitu apakah yang dibenarkan/disaksikan/diketahui oleh Kepala Desa, Lurah dan Camat adalah mereka yang nama dan tanda tangannya tercantum dalam SKW? atau apakah yang

⁷² Herlien Budiono, *Op. Cit.*, hal. 84

⁷³ Kewenangan Lurah, Kepala Desa dan Camat untuk menandatangani dan membenarkan/mengesahkan/menguatkan SKW di bawah tangan seperti tersebut di atas, harus dilihat dan dikaitkan dengan sistem pemerintahan pada waktu itu. Pada awalnya yang membidangi pertanahan yaitu Jawatan Pendaftaran Tanah yang bernaung di bawah Departemen Kehakiman. Kemudian dengan Surat Keputusan Presiden (Keppres) Nomor 190 Tahun 1957 jawatan tersebut dipindahkan ke dalam lingkungan Kementerian Agraria, selanjutnya Jawatan Pendaftaran Tanah tersebut menjadi Direktorat Pendaftaran Tanah dari Direktorat Jenderal Agraria Departemen Dalam Negeri kemudian berdasarkan Surat Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 26 Tahun 1988 dibentuk Badan Pertanahan Nasional (BPN), yang merupakan peningkatan status dari Direktorat Jenderal Agraria Departemen Dalam Negeri. Tujuan pembentukan BPN yaitu untuk membantu Presiden dalam mengelola dan mengembangkan administrasi Pertanahan berdasarkan UUPA maupun peraturan perundang-undangan lainnya.

Ketika bidang pertanahan atau agraria masih berada dalam Departemen Dalam Negeri, maka Menteri Dalam Negeri mempunyai kewenangan untuk memberikan tugas tertentu kepada instansi lainnya yang masih dalam kewenangan Menteri Dalam Negeri, misalnya dengan memberikan kewenangan tertentu kepada instansi bawahannya seperti kepada Kepala Desa, Lurah dan Camat.

dibenarkan/disaksikan/diketahui oleh Kepala Desa, Lurah dan Camat?⁷⁴

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah (selanjutnya disebut UU Pemerintahan Daerah) telah ditentukan wewenang Lurah dan Camat. Wewenang Camat diatur dalam Pasal 225 ayat (1) yaitu :

“Camat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 224 ayat (1) mempunyai tugas yaitu :

- a. menyelenggarakan urusan pemerintahan umum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 25 ayat (6);
- b. mengkoordinasikan kegiatan pemberdayaan masyarakat;
- c. mengkoordinasikan upaya penyelenggaraan ketenteraman dan ketertiban umum;
- d. mengkoordinasikan penerapan dan penegakan peraturan Perda dan Perkada;
- e. mengkoordinasikan pemeliharaan prasarana dan fasilitas pelayanan umum;
- f. mengkoordinasikan penyelenggaraan kegiatan pemerintahan yang dilakukan oleh Perangkat Daerah di Kecamatan;
- g. membina dan mengawasi penyelenggaraan kegiatan Desa dan/atau kelurahan;
- h. melaksanakan Urusan Pemerintahan yang menjadi kewenangan Daerah kabupaten/kota yang tidak dilaksanakan oleh unit kerja Perangkat Daerah kabupaten/kota yang ada di Kecamatan; dan
- i. melaksanakan tugas lain sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Wewenang Lurah diatur dalam Pasal 229 ayat (4) UU

Pemerintahan Daerah yaitu :

- a. melaksanakan kegiatan pemerintahan kelurahan;
- b. melaksanakan pemberdayaan masyarakat;
- c. melaksanakan pelayanan masyarakat;
- d. memelihara ketenteraman dan ketertiban umum ;
- e. memelihara prasarana dan fasilitas pelayanan umum;
- f. melaksanakan tugas lain yang diberikan oleh camat; dan

⁷⁴ Habib Adjie (selanjutnya disebut Habib Adjie (b)), *Pembuktian sebagai Ahli Waris dengan Akta Notaris*, Mandar Maju, Bandung, 2017, hal 26-29

- g. melaksanakan tugas lain sesuai dengan ketentuan perundang-undangan.

Wewenang Kepala Desa diatur dalam Pasal 26 ayat (1) dan Pasal 26 ayat (2) Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa yaitu :

Pasal 26 ayat (1) :

“Kepala Desa bertugas menyelenggarakan Pemerintahan Desa, melaksanakan pembangunan, pembinaan kemasyarakatan Desa, dan pemberdayaan masyarakat Desa.”

Pasal 26 ayat (2) :

Dalam hal melaksanakan tugas sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Kepala Desa berwenang :

- a. memimpin penyelenggaraan Pemerintahan Desa;
- b. mengangkat dan memberhentikan perangkat Desa;
- c. memegang kekuasaan pengelolaan Keuangan dan Aset Desa;
- d. menetapkan Peraturan Desa;
- e. menetapkan Anggaran Pendapatan dan Belanja Desa;
- f. membina kehidupan masyarakat Desa;
- g. membina ketenteraman dan ketertiban masyarakat Desa;
- h. membina dan meningkatkan perekonomian Desa serta mengintegrasikannya agar mencapai perekonomian skala produktif untuk sebesar-besarnya kemakmuran masyarakat Desa;
- i. mengembangkan sumber pendapatan Desa;
- j. mengusulkan dan menerima pelimpahan sebagian kekayaan Negara guna meningkatkan masyarakat Desa;
- k. mengembangkan kehidupan sosial budaya masyarakat Desa;
- l. memanfaatkan teknologi tepat guna;
- m. mengkoordinasikan Pembangunan Desa secara partisipatif;
- n. mewakili Desa di dalam dan di luar pengadilan atau menunjuk kuasa hukum untuk mewakilinya sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan; dan
- o. melaksanakan wewenang lain yang sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Berdasarkan uraian tersebut di atas dalam menjalankan jabatannya Kepala Desa, Lurah dan Camat melaksanakan wewenang pemerintahan. Dengan demikian Kepala Desa, Lurah dan Camat berada dalam lingkup Hukum Administrasi Negara dengan posisi sebagai Badan/Pejabat Tata Usaha Negara (selanjutnya disebut Pejabat TUN). Oleh karena itu sangat rancu jika bukti ahli waris dalam lingkup Hukum Perdata harus diketahui dan dibenarkan oleh Pejabat TUN.

Selain menimbulkan kerancuan seperti yang dijelaskan di atas, baik Hukum Perdata maupun tindakan Pejabat TUN mempunyai akibat hukum yang berbeda karena jika seseorang tidak puas terkait Hukum Perdata, orang tersebut dapat mengajukan gugatan ke peradilan umum sedangkan jika seseorang tidak puas dengan suatu putusan atau tindakan Badan atau Pejabat TUN dapat mengajukan gugatan ke pengadilan Tata Usaha Negara. Lalu timbul persoalan, jika diajukan gugatan mengenai pembatalan SKW yang yang dibenarkan/disaksikan/diketahui oleh Kepala Desa, Lurah dan Camat, ruang lingkup apakah yang tepat atau dapat digunakan terkait pembatalan SKW tersebut? Apakah dalam ruang lingkup Hukum Perdata dan menggugat ke peradilan umum atau dalam ruang lingkup Hukum Administrasi Negara dan menggugat ke pengadilan Tata Usaha Negara?⁷⁵

⁷⁵ *Ibid.*, hal. 31-32

2. Bagi warga negara Indonesia keturunan Tionghoa: akta Surat Keterangan Waris dari Notaris.

Keterangan waris yang dibuat oleh seorang Notaris hanya menerangkan bahwa Notaris itu menganggap para ahli waris yang namanya tercantum dalam keterangannya sebagai orang-orang yang benar-benar berhak atas warisan. Keterangan tersebut tidak memberikan jaminan berdasarkan undang-undang (*wettelijke waarborg*).

Notaris sebagai sebuah jabatan (bukan profesi atau profesi jabatan) dan jabatan apapun yang ada di negeri ini mempunyai wewenang tersendiri dan jabatan harus ada aturan hukumnya, sebagai batasan agar jabatan dapat berjalan dengan baik dan tidak bertabrakan dengan wewenang jabatan lainnya. Setiap wewenang harus ada dasar hukumnya. Wewenang seorang pejabat apapun harus jelas dan tegas dalam peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang Pejabat atau jabatan tersendiri. Sehingga jika seorang pejabat melakukan suatu tindakan di luar wewenang disebut sebagai perbuatan melanggar wewenang. Oleh karena itu, suatu wewenang tidak muncul begitu saja, tapi wewenang harus dinyatakan dengan tegas dalam peraturan perundang-undangan yang bersangkutan. Jika wewenang tidak dinyatakan secara tegas dalam peraturan perundang-undangan yang

mengatur suatu jabatan, maka pejabat dapat mengambil suatu tindakan hukum lain atau kemerdekaan bertindak.⁷⁶

Wewenang Notaris untuk membuat akta otentik sebagaimana tersebut dalam Pasal 15 UUJN harus sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 38 UUJN. Apabila masih ada Notaris yang membuat SKW dengan mencontoh bentuk atau formalitas yang selama ini ada, maka hal tersebut tidak memenuhi syarat disebut sebagai akta notaris tetapi hanya berupa pernyataan Notaris berdasarkan bukti-bukti yang diberikan kepada Notaris oleh penghadap.

Oleh karena SKW hanya merupakan surat di bawah tangan yang dibuat oleh Notaris, yang nilai pembuktiannya tidak sempurna dan sama nilainya dengan surat-surat lain (untuk keperluan administrasi kantor Notaris yang biasa dikeluarkan oleh Notaris, misalnya Surat Keterangan Magang, *Covernote*). Oleh karena itu, jika Notaris mengeluarkan SKW yang dianggap mempunyai kekuatan pembuktian seperti akta, hal tersebut sudah di luar wewenang Notaris. Akta Notaris sudah tentu mempunyai nilai pembuktian yang sempurna jika dibandingkan dengan suatu surat.

3. Bagi warga negara Indonesia keturunan Timur Asing lainnya: Surat Keterangan Waris dari Balai Harta Peninggalan dan Kurator Negara.

Pengertian Balai Harta Peninggalan berdasarkan Pasal 1 angka 1 Peraturan Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia

⁷⁶ Habib Adjie (selanjutnya disebut Habib Adjie (c)), *Bernas-Bernas Pemikiran di Bidang Notaris dan PPAT*, Mandar Maju, Bandung, 2012, hal. 37

Nomor 20 Tahun 2019 tentang Penatausahaan Uang Pihak Ketiga

Pada Harta Peninggalan yaitu :

“Balai Harta Peninggalan adalah unit pelaksana teknis di lingkungan Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia yang berada dan bertanggung jawab langsung kepada Direktur Jenderal Administrasi Hukum Umum.”

Tugas Balai Harta Peninggalan dan Kurator Negara (BHP dan Kurator Negara) diatur dalam Pasal 2 Surat Keputusan Menteri Kehakiman Republik Indonesia Nomor M.01.PR.07.01-80 Tahun 1980 tentang Organisasi dan Tata Kerja Balai Harta Peninggalan yaitu mewakili dan mengurus kepentingan orang-orang yang karena hukum atau keputusan Hakim tidak dapat menjalankan sendiri kepentingannya berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Sedangkan tugas Balai Harta Peninggalan dan Kurator Negara terkait penerbitan Surat Keterangan Waris yaitu :

1. Lembaran Negara 1916. Nomor 517 tentang Instruksi Bagi Para Pejabat Pendaftaran Tanah Dan Yang Bertindak Sedemikian ;
2. Surat Menteri Dalam Negeri cq. Kepala Direktorat Pendaftaran Tanah Direktorat Jenderal Agraria Departemen Dalam Negeri tanggal 20 Desember 1969 Nomor:Dpt/12/63/12/69 ;
3. Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala BPN No. 3 Tahun 1997 tentang Ketentuan Pelaksanaan PP No. 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah.

Apabila dilihat dari pengertian di atas, Balai Harta Peninggalan dan Kurator Negara bertanggung jawab kepada Direktur Jenderal Administrasi

Hukum Umum. Oleh karena itu, Balai Harta Peninggalan dan Kurator Negara dalam menjalankan tugasnya, berada dalam ruang lingkup Hukum Administrasi Negara sebagai Badan/Pejabat Tata Usaha Negara karena Direktur Jenderal Administrasi Hukum Umum berada di bawah naungan dan bertanggung jawab langsung kepada Menteri.

Berdasarkan uraian tersebut maka permasalahan yang terjadi terkait kewenangan Kepala Desa, Lurah dan Camat juga terjadi dalam kewenangan BHP dan Kurator Negara dalam membuat SKW. Sehingga dapat menimbulkan kebingungan apabila dikemudian hari terjadi masalah ahli waris dapat mengajukan gugatan ke peradilan umum atau pengadilan Tata Usaha Negara.⁷⁷

Berlakunya Pasal 111 ayat (1) huruf C angka 4 PMNA Nomor 3 Tahun 1997 hingga saat ini, sebagai hukum positif di Indonesia yang mengatur pembuatan Surat Keterangan Waris, tidak hanya didasari pada sejarah politik hukum pertanahan yang telah peneliti jabarkan di atas akan tetapi latar belakang dari muncul, dan masih diakuinya Surat Keterangan Waris itu sendiri juga sangat krusial keberadaannya, menjadi salah satu faktor penting lainnya masih diadopsinya aturan hukum masa kolonial Belanda di produk hukum nasional, yang dengan jelas masih mencerminkan isi dari Pasal 163 IS.

Para ahli hukum di negeri ini sepakat bahwa dengan belum terbentuknya kodifikasi Hukum Waris di Indonesia juga berdampak pada

⁷⁷ Habib Adjie (b), *Op. Cit.*, hal. 22-23

masih belum adanya aturan yang jelas, dan aturan yang bersifat nasional terkait pengaturan pembuatan Surat Keterangan Waris. Peraturan-peraturan yang mengatur atau menyinggung mengenai pembuatan Surat Keterangan Waris disepakati oleh para ahli hukum sebagai hasil peninggalan produk hukum kolonial penjajahan Negara Belanda di Indonesia.

Masih diterapkannya konsep penggolongan penduduk di Indonesia, khususnya terkait dengan pembedaan pihak-pihak yang berwenang dalam pembuatan surat keterangan waris tidak bisa dipisahkan pada konsep di mana hukum waris di Indonesia yang hingga saat ini masih bersifat pluralistik, yang merupakan pengaruh nyata dari Pluralisme Hukum Waris di Indonesia. Kepastian hukum dalam bidang hukum waris yang belum tercapai di mana salah satu faktor utamanya adalah masih tingginya tingkat pluralisme hukum pada hukum waris yang terdapat di Indonesia hingga saat ini, yang meliputi hukum waris Adat, hukum waris Islam, dan hukum waris BW.

Dalam perkembangannya meskipun BW belum pernah dicabut keberlakuannya akan tetapi telah menimbulkan banyak penolakan dari sebagian besar masyarakat Indonesia diterapkannya BW bagi bangsa Indonesia. Oleh karena BW dianggap telah tidak sesuai dengan budaya dan kesadaran hukum masyarakat di Indonesia pada umumnya. Berdasarkan Garis-Garis Besar Haluan Negara yang pernah ditetapkan di Indonesia pada tahun 1978, 1983, 1988, dan 1999 terdapat semangat

pembaharuan hukum secara terarah dan terpadu dengan jalan membentuk kodifikasi dan unifikasi hukum dalam beberapa bidang tertentu, guna tercapainya pembinaan hukum.

Penyusunan serangkaian peraturan perundang-undangan yang baru juga dibutuhkan untuk mendukung pembangunan sistem hukum yang lebih tertata guna mencapai tujuan hukum, salah satunya kepastian hukum. Mengakui dan menghormati hukum agama dan hukum adat merupakan salah satu unsur yang penting dalam membangun sistem hukum yang sesuai dengan budaya bangsa Indonesia. Konsep penggolongan penduduk di Indonesia sampai hari ini masih memengaruhi dasar hukum pembuatan Surat Keterangan Waris.⁷⁸

Di dalam Rencana Pembangunan Jangka Menengah Nasional Tahun 2004-2009, salah satu sasaran pembangunan di bidang hukum adalah penghapusan terhadap segala bentuk diskriminasi dalam berbagai bentuk, yang dilakukan dengan cara penyempurnaan (membuat sesuatu yang lebih baik), perubahan (agar menjadi lebih baik dan modern), atau peniadaan sesuatu yang ada pada sistem hukum lama yang telah tidak dibutuhkan dan juga tidak sesuai dengan sistem hukum yang baru.⁷⁹

Atas dasar Rencana Pembangunan Jangka Menengah Nasional Tahun 2004-2009 tersebut, diundangkan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia dan Undang-Undang

⁷⁸ Michael Hartono, *Kepastian Hukum Bagi Warga Negara Indonesia Dalam Pembuatan Surat Keterangan Waris, Dasar Hukum Notaris Dalam Pembuatan Surat Keterangan Waris*, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya Malang, Vol 34 No 2 Juli 2019, hal. 98-99

⁷⁹ *Ibid.*, hal 84

Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan, dan Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2008 tentang Penghapusan Diskriminasi Ras dan Etnik, yang di dalam konsiderannya mempertimbangkan bahwa umat manusia berkedudukan sama di hadapan Tuhan Yang Maha Esa dan umat manusia yang dilahirkan dengan martabat dan hak-hak yang sama tanpa perbedaan apa pun, baik ras maupun etnis; bahwa segala tindakan diskriminasi ras dan etnis bertentangan dengan nilai-nilai Pancasila, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, dan Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia; bahwa segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan berhak atas perlindungan terhadap setiap bentuk diskriminasi ras dan etnis; bahwa adanya diskriminasi ras dan etnis dalam kehidupan bermasyarakat merupakan hambatan bagi hubungan kekeluargaan, persaudaraan, persahabatan, perdamaian, keserasian, keamanan, dan kehidupan bermata pencaharian di antara warga negara yang pada dasarnya selalu hidup berdampingan.⁸⁰

Dalam praktiknya, Notaris memerhatikan implementasi ketiga penggolongan penduduk tersebut dalam pembuatan KHW seperti dagelan, misalnya memerhatikan fisik, kulitnya putih atau hitam, matanya sipit atau “belo”, namanya berbau etnis, layaknya melacak silsilah keturunan. Padahal memerhatikan fisik seperti itu bisa menyesatkan

⁸⁰ Fardatul Laili (dkk), *Analisis Pembuatan Surat Keterangan Waris Yang Didasarkan Pada Penggolongan Penduduk (Berdasarkan Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2008 Tentang Penghapusan Etnis dan Ras*, Jurnal Magister Kenotariatan Brawijaya, 2015, hal. 3-4

Notaris, jika ternyata mereka yang menghadap bukan murni dari etnis tertentu, tapi merupakan pencampuran etnis melalui perkawinan.⁸¹

Dengan diundangkannya Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia yang hanya membedakan antara Warga Negara Indonesia (WNI) dan Warga Negara Asing (WNA), seyogianya pembedaan penggolongan penduduk tidak boleh terjadi. Demikian pula telah dihapuskan diskriminasi dengan mencabut peraturan administrasi *staasbald* berdasarkan suku, ras, etnis dan agama. Namun pembedaan golongan dalam kaitan dengan beberapa bidang hukum keluarga dan hukum waris belum dapat dihilangkan sebagaimana halnya di dalam praktik kenotariatan khususnya di bidang pewarisan.⁸²

⁸¹ Habib Adjie (c), *Op. Cit.*, hal. 28

⁸² Herlien Budiono, *Op. Cit.*, hal. 82-83