

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Penelitian ini dilatarbelakangi preposisi bahwa putusan hakim atau dalam istilah hukum lazim disebut dengan putusan pengadilan merupakan sesuatu yang sangat diinginkan atau dinanti-nantikan oleh pihak-pihak yang berperkara guna menyelesaikan sengketa diantara mereka dengan sebaik-baiknya. Sebab dengan putusan hakim tersebut pihak-pihak yang bersengketa tentu mengharapkan adanya kepastian hukum dan keadilan dalam perkara yang mereka hadapi, sedangkan putusan hakim itu sendiri pada umumnya dapat diperoleh di muka pengadilan.¹

Salah satu aspek yang cukup menarik untuk diteliti adalah dalam beberapa putusan hakim adakalanya terjadi perbedaan pendapat (*dissenting opinion*) ketika membuat pertimbangan hukum dan amar/putusan antara para hakim yang terdapat dalam satu majelis dan mengadili perkara tertentu. Salah satunya adalah terjadinya unsur *dissenting opinion* dalam Putusan Kasasi Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 579/K/AG/2010 tentang Penyelesaian Sengketa Waris. Hal tersebut boleh jadi lazim dalam praktik peradilan namun tampaknya belum banyak dikaji secara komprehensif di kalangan penggiat hukum.

Salah satu asas yang cukup populer dan banyak digunakan dalam setiap putusan hakim adalah harus memuat dasar/alasan yang jelas dan rinci. Asas ini menjadi norma fundamental bahwa setiap putusan yang dijatuhkan oleh hakim harus berdasarkan pertimbangan yang jelas dan cukup,² karena putusan hakim yang tidak memenuhi ketentuan tersebut dapat dikategorikan sebagai putusan yang tidak cukup memenuhi pertimbangan.

Hal tersebut di atas telah ditegaskan di dalam Pasal 25 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, yang mengatur bahwa segala putusan pengadilan harus memuat alasan-alasan dan dasar-dasar putusan, serta mencantumkan pasal-pasal peraturan perundang-undangan tertentu

¹ Moh. Taufik Makarao, *Pokok-pokok Hukum Acara Perdata* (Jakarta: PT. Rineka Cipta. 2004), 124.

² M. Nur Rasaid, *Hukum Acara Perdata* (Jakarta: Sinar Grafika Offset. 2003), 48.

yang bersangkutan dengan perkara yang diputus atau berdasarkan sumber hukum lainnya, baik yang tertulis, seperti yurisprudensi atau doktrin hukum, maupun yang tidak tertulis, seperti hukum kebiasaan atau hukum Adat.³

Bahkan menurut Pasal 178 ayat (1) H.I.R., hakim karena jabatannya atau secara *ex officio*, wajib mencukupkan segala alasan hukum yang tidak dikemukakan para pihak yang berperkara.⁴ Artinya, bahwa dalam hal ini hakim harus dapat menemukan hukum yang tepat guna mencukupi segala alasan-alasan dan dasar-dasar hukum dalam putusan sekiranya hal tersebut tidak dikemukakan oleh para pihak yang berperkara.

Untuk memenuhi kewajiban tersebut, di dalam Pasal 28 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman disebutkan bahwa hakim sebagai penegak hukum dan keadilan, wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat. Sehingga dalam hal ini hakim berperan dan bertindak sebagai perumus dan penggali nilai-nilai hukum yang hidup di masyarakat.⁵ Mengacu kepada ketentuan pasal-pasal yang dikemukakan di atas, apabila ada putusan hakim yang tidak berdasarkan pertimbangan secara yuridis, maka putusan hakim yang seperti itu dapat dibatalkan pada tingkat banding atau kasasi.

Selanjutnya untuk dapat memberikan putusan yang benar-benar menciptakan kepastian hukum dan mencerminkan rasa keadilan, hakim sebagai aparatur negara yang melaksanakan peradilan juga harus benar-benar mengetahui duduk perkara yang sebenarnya, serta peraturan hukum yang mengaturnya yang akan diterapkan, baik peraturan hukum yang tertulis dalam peraturan perundang-undangan maupun hukum yang tidak tertulis seperti hukum kebiasaan.⁶ Pasal 28 ayat 1 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman tegas menyatakan bahwa hakim wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.

³ Pasal 25 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman.

⁴ R. Subekti dan R. Tjitrosoedibio, *Kamus Hukum* (Jakarta: PT. Pradnya Paramita. 1978), 43.

⁵ M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, (Jakarta: Sinar Grafika. 2005), 798.

⁶ Riduan Syahrani, *Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Umum* (Jakarta: Pustaka Kartini. 1998), 83.

Di dalam beberapa literatur yang ada, para ahli hukum mencoba untuk memberikan penjelasan tentang apa yang dinamakan dengan putusan hakim atau lazim disebut dengan istilah putusan pengadilan. Sudikno Mertokusumo memberikan definisi putusan hakim sebagai suatu pernyataan yang oleh hakim, sebagai pejabat yang diberi wewenang itu, diucapkan di persidangan dan bertujuan mengakhiri atau menyelesaikan suatu perkara atau suatu sengketa antara para pihak. Putusan yang dijatuhkan oleh hakim harus berdasarkan pertimbangan yang jelas dan cukup. Putusan yang tidak memenuhi ketentuan tersebut dapat dikategorikan putusan yang tidak cukup pertimbangan atau *onvoldoende gemotiveerd*. Alasan yang dijadikan pertimbangan dapat berupa pasal-pasal tertentu peraturan perundang-undangan, hukum kebiasaan, yurisprudensi atau doktrin hukum.⁷

Kemudian untuk menekankan peran para hakim dalam proses penegakan hukum di pengadilan, bahwa yang dimaksud dengan putusan hakim itu adalah yang diucapkan di depan persidangan. Sebenarnya putusan yang diucapkan di persidangan (*uitspraak*) memang tidak boleh berbeda dengan yang tertulis (*vonnis*).⁸ Namun, apabila ternyata ada perbedaan diantara keduanya, maka yang sah adalah yang diucapkan, karena lahirnya putusan itu sejak diucapkan. Hal ini sebagaimana yang diinstruksikan oleh Mahkamah Agung melalui surat edarannya Nomor 5 Tahun 1959 tanggal 20 April 1959 dan Nomor 1 Tahun 1962 tanggal 7 Maret 1962 yang antara lain menginstruksikan agar pada waktu putusan diucapkan konsep putusan harus sudah selesai. Sekalipun maksud surat edaran tersebut untuk mencegah hambatan dalam penyelesaian perkara, tetapi dapat dicegah pula adanya perbedaan isi putusan yang diucapkan dengan yang tertulis.

Hal senada juga disampaikan oleh beberapa ahli hukum lainnya, diantaranya Muhammad Nasir yang menjelaskan bahwa putusan hakim adalah suatu pernyataan (*statement*) yang dibuat oleh hakim sebagai pejabat negara yang diberi wewenang untuk itu dan diucapkan di muka sidang dengan tujuan untuk mengakhiri atau menyelesaikan suatu perkara di antara para pihak yang sedang

⁷ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia* (Yogyakarta: Liberty, 1981), 158 dan M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), 798.

⁸ S. Wojowasito, *Kamus Umum Belanda Indonesia* (Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve, 2001), 185.

bersengketa.⁹ Artinya bahwa putusan hakim sebagai suatu pernyataan yang oleh hakim sebagai pejabat negara yang diberikan wewenang untuk itu, diucapkan di persidangan, dan bertujuan untuk mengakhiri atau menyelesaikan suatu perkara atau sengketa antara para pihak.

Sementara itu, beberapa ahli hukum lainnya, seperti Lilik Mulyadi dan Riduan Syahrani menjelaskan bahwa putusan yang hanya terbatas dalam ruang lingkup hukum acara perdata. Lilik Mulyadi memberikan definisi putusan hakim yang ditinjau dari visi praktik dan teoritis, yaitu putusan yang diucapkan oleh hakim karena jabatannya dalam persidangan perkara perdata yang terbuka untuk umum setelah melalui proses dan prosedural hukum acara perdata pada umumnya dibuat dalam bentuk tertulis dengan tujuan menyelesaikan atau mengakhiri suatu perkara.¹⁰ Sedangkan Riduan Syahrani lebih suka menggunakan istilah putusan pengadilan sebagai suatu pernyataan yang diucapkan hakim yang diucapkan pada sidang pengadilan yang terbuka untuk umum untuk menyelesaikan atau mengakhiri perkara perdata.¹¹

Demikian pentingnya suatu putusan hakim, peneliti berpendapat bahwa putusan hakim memiliki kekuatan hukum karena ia merupakan suatu pernyataan hukum yang dibuat secara tertulis oleh hakim sebagai pejabat negara yang diberi wewenang untuk itu dan diucapkan di depan persidangan perkara perdata yang terbuka untuk umum setelah melalui proses dan prosedural hukum acara pada umumnya dengan tujuan untuk menyelesaikan atau mengakhiri suatu perkara untuk terciptanya kepastian hukum dan keadilan bagi para pihak yang sedang bersengketa.

Salah satu kasus yang menurut peneliti dipandang cukup menarik untuk dikaji dalam penelitian tesis ini adalah terjadinya unsur *dissenting opinion* dalam Putusan Kasasi Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 579/K/AG/2010 tentang Penyelesaian Sengketa Waris, di mana adanya perbedaan pendapat pada anggota majelis hakim dalam pertimbangan dan putusan memberikan harta waris kepada ahli waris pengganti.

⁹ Muhammad Nasir, *Hukum Acara Perdata* (Jakarta: Djambatan. 2005), 187.

¹⁰ Lilik Mulyadi, *Hukum Acara Perdata: Menurut Teori & Praktek Peradilan Indonesia* (Jakarta: Djambatan. 1999), 204.

¹¹ Riduan Syahrani, *Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Umum*. 83.

Identitas perkata dalam Putusan Kasasi Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 579/K/AG/2010 tersebut berkenaan dengan penyelesaian sengketa waris yang melibatkan Rogayah binti Ahmad, Maimunah binti Ahmad, dan Nurbayah binti Ahmad sebagai Pemohon Kasasi dahulu Tergugat I, III dan IV/Para Pembanding melawan M. Soleh bin Abdul Hamid dan kawan-kawan sebagai Termohon Kasasi dahulu Para Penggugat dan Tergugat II.

Kasus posisi Putusan Kasasi Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 579/K/AG/2010 dilatarbelakangi peristiwa hukum yang dijadikan dasar gugatan dalam perkara gugatan waris yaitu Ahmad bin Sa'i menikah dengan Salimah binti Soleh tahun 1919 dan Ahmad bin Sa'i telah meninggal dunia pada tanggal 10 Januari 1993, karena sakit dikebumikan di Sekayu dan isterinya Salimah binti Soleh telah meninggal dunia pada tanggal 20 Februari 1982, karena sakit dan dikebumikan di Sekayu, Kabupaten Musi Banyuasin.

Kedua orang tua almarhum Ahmad bin Sa'i dan orang tua almarhumah Salimah binti Soleh telah meninggal dunia terlebih dahulu dari almarhum Ahmad bin Sa'i dan almarhumah Salimah binti Soleh. Almarhum Ahmad bin Sa'i dan almarhumah Salimah binti Soleh dan selama pernikahan tidak pernah bercerai. Almarhum Ahmad bin Sa'i dan almarhumah Salimah binti Soleh juga semasa hidupnya mempunyai keturunan.

Ahmad bin Sa'i meninggal dunia pada tanggal 10 Januari 1993, sedangkan isterinya meninggal dunia lebih dahulu pada tanggal 20 Februari 1982. Keduanya meninggalkan ahli waris sebanyak 4 orang anak yang masih hidup yaitu Hj. Maimunah binti Ahmad, Arbain bin Ahmad, Rogayah binti Ahmad, dan Nurbayah binti Ahmad. Sedangkan 3 anak lainnya telah meninggal dunia lebih dahulu, yaitu Abdullah bin Ahmad meninggal dunia pada tahun 1974, Abdul Hamid bin Ahmad, meninggal dunia pada tahun 1986, dan Anwar bin Ahmad, meninggal dunia pada tahun 1962. Namun ketiga anak yang telah meninggal lebih dahulu tersebut telah meninggalkan 15 orang cucu (6 cucu laki-laki dan 9 cucu perempuan) yang kemudian nanti menjadi para pihak ahli waris pengganti.

Selain itu, almarhum Ahmad bin Sa'i dan almarhumah Salimah binti Soleh juga meninggalkan harta warisan berupa Satu bidang tanah pekarangan yang

berukuran panjang 33,70 m dan lebar 15,40 m diatas tanah tersebut berdiri 1 (satu) unit rumah panggung berukuran panjang 26 m, lebar 6,50 m, atap genteng dinding papan lantai papan terletak di Jalan Merdeka RT.05, RW.02, Kelurahan Soak Baru, Kecamatan Sekayu, Kabupaten Musi Banyuasin, dengan batas-batas sebagai berikut: sebelah Barat berbatasan dengan Jalan Merdeka Sekayu, sebelah Timur berbatasan dengan tanah milik Lukman Hakim Abdullah, sebelah Utara berbatasan dengan tanah milik H. Yazid bin Suud (Alm.), dan sebelah Selatan berbatasan dengan tanah milik Halim bin Jahudin dan tanah milik Arbi bin Nuri.

Harta warisan almarhum Ahmad bin Sa'i dan almarhumah Salimah binti Soleh tersebut diatas belum pernah dibagikan kepada ahli waris yang berhak menerimanya baik secara Hukum Islam maupun secara Hukum Adat. Sedangkan harta warisan tersebut di atas sepenuhnya dikuasai oleh Rogaya binti Ahmad Tergugat I dengan dalih dapat membeli dari Arbain bin Ahmad Tergugat II, Hj . Maimunah binti Ahmad Tergugat III dan Nurbaya binti Ahmad Tergugat IV, dan kesepakatan jual beli tersebut tanpa sepengetahuan dari para Penggugat yang juga ahli waris dari almarhum Ahmad bin Sa'i dan almarhumah Salimah binti Soleh.

Kemudian Pihak Penggugat telah berulang kali melakukan perdamaian kepada pihak Tergugat dengan jalan musyawarah dan mufakat baik melalui pemerintah setempat maupun melalui jalur kekeluargaan namun tidak berhasil, bahkan pernah juga para Penggugat melakukan sanggahan kepada Bapak Camat Sekayu sekiranya surat jual beli dan pengakuan hak No. 593/134/II/2008 tanggal 22 Februari 2008 yang diajukan oleh Tergugat dibatalkan karena objek sengketa tersebut adalah harta warisan almarhum Ahmad bin Sa'i dan almarhumah Salimah binti Soleh yang belum dibagikan kepada ahli waris yang lainnya;

Berdasarkan dasar gugatan di atas, para Penggugat memohon kepada Pengadilan Agmana Sekayu, Kabupaten Banyuasin. Terhadap gugatan tersebut, Tergugat I, III, dan IV mengajukan eksepsi yang pada pokoknya atas dalil-dalil sebagai berikut: *pertama*, almarhum orang tua kami (Ahmad bin Sa'i dan Salimah binti Soleh) mempunyai anak sebagai ahli waris dan mempunyai cukup banyak harta peninggalannya; *kedua*, secara resmi harta peninggalan almarhum orang tua kami, belum pernah dibagikan atau pun diberikan kepada kami anak-anaknya

sebagai ahli waris maupun kepada cucunya; *ketiga*, almarhum orang tua kami tidak saja meninggalkan sebidang tanah pekarangan berikut di atasnya berdiri sebuah rumah panggung tua yang terletak di Jalan Merdeka RT.05, RW.02, Kelurahan Soak Baru, Kecamatan Sekayu, akan tetapi masih banyak lagi peninggalan lainnya berupa kebun buah, kebun karet, tanah kosong/belukar yang terletak di Sekayu maupun Talang Piase dan lain-lain; *keempat*, kurang lebih awal tahun 1994, para ahli waris telah bermusyawarah akan menjual sebuah panggung tua berikut sebidang tanah pekarangannya yang terletak di Jalan Merdeka RT.05, RW.02, Kelurahan Soak Baru, Kecamatan Sekayu kepada para ahli waris maupun cucu almarhum orang tua, termasuk telah pernah diberitahukan dan di tawarkan kepada saudara keponakan kami M. Soleh, S.E. bin Abdul Hamid supaya berkenan membelinya.

Namun demikian pada waktu itu tidak ada satupun anak maupun cucu almarhum orang tua kami yang mau membeli rumah tersebut. Kemudian setelah beberapa kali telah dimusyawarahkan dan disepakati agar rumah tersebut jangan diperjualbelikan kepada orang lain selain anak maupun cucu almarhum orang tua kami. Sehingga akhirnya berdasarkan hasil musyawarah dan disepakati secara kekeluargaan, bahkan rumah tersebut akan dijual dan diberikan kepada saudara kami Rogayah binti Ahmad. Selanjutnya setelah semuanya disepakati dan diselesaikan, maka jual belinya secara resmi baru dibuatkan "Surat pernyataan Jual Beli" pada tanggal 17 Januari 1995 yang dituangkan diatas Kertas Segel Tahun 1994 yang ditandatangani oleh cucu-cucu almarhum orang tua kami;

Berdasarkan musyawarah dan kesepakatan secara kekeluargaan tersebut, maka jual beli sebuah rumah panggung tua berikut sebidang tanah pekarangannya sebagaimana tersebut diatas adalah sah menurut hukum dan legal formalnya telah dibuatkan "Surat Pengakuan Hak dan Surat Keterangan" berdasarkan atas hak surat pernyataan jual beli diatas segel yang telah ditandatangani dan diketahui oleh semua pihak yang terkait dan oleh aparat pemerintah yang berwenang (Lurah dan Camat). Oleh karena itu, Tergugat menolak anggapan yang menyatakan bahwa jual beli rumah tersebut tanpa musyawarah dan tanpa kesepakatan serta tanpa sepengetahuan para ahli waris dan cucu-cucu almarhum orang tua kami.

Adapun fakta hukum yang terdapat dalam perkara tersebut adalah telah ditemukan beberapa fakta hukum yang dapat dijadikan bahan pertimbangan oleh hakim untuk penyelesaian perkara tersebut, diantaranya ialah:

1. Ahmad bin Sa'i menikah dengan Salimah binti Soleh tahun 1919 dan Ahmad bin Sa'i telah meninggal dunia pada tanggal 10 Januari 1993, karena sakit dikebumikan di Sekayu dan isterinya Salimah binti Soleh telah meninggal dunia pada tanggal 20 Februari 1982;
2. Almarhum Ahmad bin Sa'i dan almarhumah Salimah binti Soleh semasa hidupnya mempunyai keturunan ahli waris pengganti sebanyak 7 orang sebagaimana telah disebutkan di atas;
3. Almarhum Ahmad bin Sa'i dan almarhumah Salimah binti Soleh meninggalkan harta warisan berupa Satu bidang tanah pekarangan yang berukuran panjang 33,70 m dan lebar 15,40 m diatas tanah tersebut berdiri 1 (satu) unit rumah panggung berukuran panjang 26 m, lebar 6,50 m, atap genteng dinding papan lantai papan terletak di Jalan Merdeka RT.05, RW.02, Kelurahan Soak Baru, Kecamatan Sekayu, Kabupaten Musi Banyuasin;
4. Harta warisan almarhum Ahmad bin Sa'i dan almarhumah Salimah binti Soleh tersebut belum pernah dibagikan kepada ahli waris yang berhak menerimanya baik secara Hukum Islam maupun secara Hukum Adat;
5. Harta warisan tersebut diatas dikuasai oleh sepenuhnya oleh Rogaya binti Ahmad Tergugat I.

Berdasarkan pertimbangan tersebut, pada pengadilan tingkat pertama, majelis hakim Pengadilan Agama Sekayu telah mengambil putusan, yaitu putusan Nomor: 212/Pdt.G/2008/PA.Sky tanggal 24 Februari 2009 M., bertepatan dengan tanggal 28 Shafar 1430 H., yang dalam amarnya menyebutkan dalam eksepsi dari Tergugat I, III dan IV dikabulkan untuk sebagian dan ditolak untuk selain dan selebihnya.

Selanjutnya pada pengadilan tingkat banding, putusan majelis hakim pada tingkat pertama tersebut telah diperbaiki amarnya yang mengenai besarnya bagian ahli waris dengan putusan Nomor: 09/Pdt.G/ 2009/PTA.Plg tanggal 10 Desember 2009 M., bertepatan dengan tanggal 23 Dzulhijah 1430 H., yang

perbaikan amarnya menyebutkan dan menetapkan bahwa bagian masing-masing ahli waris almarhum Ahmad bin Sa'i adalah sebanyak 7 orang sebagaimana telah disebutkan di atas.

Kemudian pada pengadilan tingkat kasasi, Mahkamah Agung memberikan amar yang menolak permohonan kasasi dari para Pemohon Kasasi (Rogayah binti Ahmad, Hj. Maimunah binti Ahmad, Nurbayah binti Ahmad) dan membebankan biaya kepada Para Pemohon Kasasi/ Tergugat I, III dan IV sebesar Rp. 500.000,- (lima ratus ribu rupiah).

Adapun yang menjadi pertimbangan majelis hakim tingkat kasasi pada Mahkamah Agung dalam Putusan Nomor: 579 K/AG/2010 adalah mengenai alasan ke-1 sampai dengan ke-3 Bahwa alasan tersebut tidak dapat dibenarkan, karena *judex facti* tidak salah menerapkan hukum, lagi pula mengenai penilaian hasil pembuktian yang bersifat penghargaan tentang suatu kenyataan, hal mana tidak dapat dipertimbangkan dalam pemeriksaan pada tingkat kasasi, karena pemeriksaan dalam tingkat kasasi hanya berkenaan dengan adanya kesalahan penerapan hukum, adanya pelanggaran hukum yang berlaku, adanya kelalaian dalam memenuhi syarat-syarat yang telah diatur atau diwajibkan oleh peraturan perundang-undangan yang mengancam kelalaian itu dengan batalnya putusan yang bersangkutan atau bila pengadilan tidak berwenang atau melampaui batas wewenangnya sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 30 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009.

Di samping itu, majelis hakim tingkat kasasi pada Mahkamah Agung dalam Putusan Nomor: 579 K/AG/2010 juga memiliki pertimbangan dalam sidang musyawarah Majelis Hakim Agung di Mahkamah Agung RI, terjadi adanya pendapat yang berbeda dari Hakim Agung Drs. H. Habiburrahman, M.Hum., yang berpendapat bahwa gugatan tidak dapat diterima, para pihak bukan pihak, karena ahli waris pengganti baru ada pada tahun 1991, sejak diberlakukannya Kompilasi Hukum Islam yang dalam Pasal 185 mengatur adanya ahli waris pengganti.

Selanjutnya, majelis hakim tingkat kasasi pada Mahkamah Agung dalam Putusan Nomor: 579 K/AG/2010 juga menambahkan dalam pertimbangannya bahwa sekalipun ada dua pendapat yang berbeda tersebut (*dissenting opinion*) tentang perihal akibat hukumnya, namun demi terciptanya rasa keadilan dan ketentraman keduanya, permohonan kasasi yang diajukan oleh para Pemohon Kasasi (Rogayah binti Ahmad, Hj. Maimunah binti Ahmad, dan Nurbayah binti Ahmad) tersebut harus DITOLAK. Oleh karena permohonan kasasi dari para Pemohon Kasasi ditolak, maka para Pemohon Kasasi dihukum untuk membayar biaya perkara dalam tingkat kasasi ini.

Masalah hukum yang cukup menarik untuk dikaji dan dianalisis dalam majelis hakim tingkat kasasi pada Mahkamah Agung dalam Putusan Nomor: 579 K/AG/2010 ini adalah *dissenting opinion* terjadi pada majelis hakim kasasi tentang persyaratan, keabsahan, dan pertimbangan hukum memberikan warisan kepada ahli waris pengganti. Selain itu, menariknya kedudukan para pihak yang mengajukan perkara gugatan waris juga berkedudukan sebagai ahli waris pengganti, di mana ketentuan tentang ahli waris pengganti baru ada pada tahun 1991 (setelah pemberlakuan KHI).

Sehingga pada tingkat kasasi melalui putusan Mahkamah Agung terdapat perbedaan pendapat antara ketua majelis hakim dengan hakim anggota yang mana perbedaan pendapat (*dissenting opinion*) tersebut mengenai kedudukan hukum para pihak (*legal standing*) yang berhak mengajukan perkara tersebut. Namun pada akhirnya kedudukan hukum para penggugat yang berperkara pada tingkat pertama sebagai ahli waris pengganti mempunyai kedudukan hukum untuk mengajukan perkara gugatan waris tersebut.

B. Identifikasi dan Perumusan Masalah

Mengacu kepada latar belakang di atas, peneliti dapat mengidentifikasi bahwa persoalan yang cukup menarik untuk dikaji dalam penelitian tesis ini adalah terjadinya *dissenting opinion* dalam Putusan Kasasi Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 579/K/AG/2010 tentang penyelesaian sengketa waris, di mana ada perbedaan pendapat pada anggota majelis hakim dalam pertimbangan dan putusan untuk memberikan harta waris kepada ahli waris pengganti.

Persoalan krusial dalam putusan tersebut adalah bagaimana tinjauan yuridis terhadap Putusan Kasasi Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 579/K/AG/2010 tentang penyelesaian sengketa waris bagi ahli waris pengganti, yang difokuskan terhadap kedudukan para pihak yang mengajukan gugatan waris merupakan para pihak yang kedudukannya sebagai ahli waris pengganti daripada para ahli waris sebenarnya yang telah meninggal dunia sebelum adanya ketentuan mengenai ahli waris pengganti sebagaimana diatur pada Pasal 185 tentang ahli waris pengganti dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) yang baru diberlakukan tahun 1991.

Berdasarkan identifikasi masalah tersebut, peneliti merumuskan beberapa pertanyaan penelitian sebagai berikut:

1. Apa dasar hukum kebolehan adanya *dissenting opinion* dalam putusan pengadilan di Indonesia?
2. Bagaimana alasan/argumen hukum adanya *dissenting opinion* dan pertimbangan majelis hakim dalam Putusan Kasasi Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 579/K/AG/ 2010 tentang penyelesaian sengketa waris bagi ahli waris pengganti?
3. Bagaimana implikasi hukum Putusan Kasasi Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 579/K/AG/2010 tentang penyelesaian sengketa waris bagi ahli waris pengganti?

C. Tujuan Penelitian

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui dan menganalisis:

1. Dasar hukum kebolehan adanya *dissenting opinion* dalam putusan pengadilan di Indonesia;
2. Alasan/argumen hukum adanya *dissenting opinion* dan pertimbangan majelis hakim dalam Putusan Kasasi Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 579/K/AG/2010 tentang penyelesaian sengketa waris bagi ahli waris pengganti;
3. Implikasi hukum Putusan Kasasi Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 579/K/AG/2010 tentang penyelesaian sengketa waris bagi ahli waris pengganti.

D. Kegunaan Penelitian

Penelitian memiliki kegunaan sebagai berikut: pertama, secara akademik hasil dari penelitian ini berguna untuk mengembangkan kajian teoritis tentang analisis putusan pengadilan dan sumbangannya bagi pengembangan ilmu hukum pada Perguruan Tinggi Keagamaan Islam Negeri (PTKIN). Meski obyek ini sudah banyak dikaji di perguruan tinggi, namun belum banyak yang membahas secara spesifik tentang *dissenting opinion* dalam penyelesaian sengketa waris bagi ahli waris pengganti di peradilan agama, mulai dari pengadilan tingkat pertama dan banding hingga kasasi dan peninjauan kembali.

Kedua, secara praktis, hasil dari penelitian ini dapat menjadi rujukan dan referensi bagi kalangan akademisi, praktisi hukum, dan masyarakat untuk mengetahui lebih jauh tentang upaya hukum penyelesaian sengketa waris bagi ahli waris pengganti di pengadilan, mulai dari pengadilan tingkat pertama dan banding hingga kasasi dan peninjauan kembali. Selain itu, hasil penelitian ini juga dapat menjadi rujukan para hakim untuk meningkatkan kualitas putusan dalam menyelesaikan setiap perkara di pengadilan.

E. Kajian Penelitian Terdahulu

Setelah dilakukan kajian terhadap hasil penelitian terdahulu, belum ada kajian yang komprehensif berkaitan dengan topik yang sedang peneliti bahas, akan tetapi ada beberapa karya tulis baik itu berupa tesis maupun disertasi yang mirip dengan tesis ini, namun fokus permasalahannya tidak sama dengan permasalahan yang sedang dikaji. Beberapa diantaranya adalah sebagai berikut:

1. Purwanto, penelitian tesis Program Studi Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro Semarang (2011) yang berjudul *Hak Mewaris Anak yang Lahir dari Perkawinan Beda Agama*. Tesis ini hanya membahas salah satu aspek penghalang waris, yakni dari sudut pandang fiqh mawarits yang membahas satu ketentuan saja yakni perbedaan agama sebagai penghalang waris, tidak membahas secara spesifik tentang ketentuan hukum penghalang warits secara komperhensif termasuk hukum waris kakek bersama saudara;

2. Tedi Supriadi, penelitian tesis Program Studi Magister Ilmu Hukum UIN Sunan Gunung Djati Bandung (2011) yang berjudul *Penghalang Waris Menurut Fiqih Mawarits Kompilasi dan Hukum Islam*. Tesis ini membahas mengenai penghalang waris serta ketentuan penghalang waris juga validitas keabsahannya dalam KHI. Adapun berkaitan dengan hukum waris kakek dan saudara tidak dibahas secara rinci dalam tesis tersebut;
3. Habiburrahman, penelitian disertasi Program Doktor Hukum Islam Pascasarjana UIN Sunan Gunung Djati Bandung (2011) yang berjudul *Rekonstruksi Hukum Kewarisan Islam di Indonesia*. Disertasi ini hanya terfokus kajiannya pada KHI yang cakupan penelitiannya lebih berkaitan dengan pemberian wasiat wajibah untuk non-muslim dan anak angkat, ahli waris pengganti. Disertasi ini juga tidak membahas secara komprehensif tentang ketentuan hukum waris antara kakek bersama saudara, bahkan dalam kesimpulannya justru merekomendasikan untuk diadakan penelitian lebih lanjut tentang pasal-pasal yang ada dalam KHI yang salah satu sarannya adalah pasal 173;
4. Fauzan, penelitian tesis Program Magister Hukum Islam Pascasarjana IAIN Sunan Imam Bonjol Padang (2013) yang berjudul *Penghalang Kewarisan*. Tesis ini lebih memfokuskan kajiannya pada faktor pembunuhan dan penganiayaan berat sebagai penghalang kewarisan dan tidak mengungkap sama sekali tentang hukum pembagian warisan untuk kakek dan saudara;
5. Nurul Aen, penelitian tesis Program Magister Hukum Keluarga Islam Pascasarjana UIN Sunan Gunung Djati Bandung (2014) yang berjudul, *Studi Komparatif Mengenai Pendapat Imam Abu Hanifah dan Imam AL-Syafi'i dalam Hukum Waris Kakek Bersama Saudara Relevansinya dengan Kompilasi Hukum Islam (KHI)*. Tesis ini lebih difokuskan kajiannya pada persamaan dan perbedaan antara metode *istinbath* hukum Imam Abu Hanifah dan metode *istinbath* hukum Imam al-Syafi'i dalam menetapkan ketentuan hukum waris kakek dengan saudara.

Mengacu kepada beberapa penelitian di atas, peneliti melihat tampaknya belum ada kajian spesifik yang mengkaji secara komprehensif tentang tinjauan yuridis terhadap Putusan Kasasi Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor:

579/K/AG/2010 tentang penyelesaian sengketa waris bagi ahli waris pengganti, terutama mengembangkan teori-teori dan metode analisis putusan pengadilan yang memuat unsur perbedaan pendapat majelis hakim (*dissenting opinion*) dan penemuan hukum (yurisprudensi).

F. Kerangka Pemikiran

Untuk mengkaji secara komprehensif tentang tinjauan yuridis terhadap Putusan Kasasi Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 579/K/AG/2010 tentang penyelesaian sengketa waris bagi ahli waris pengganti, peneliti menggunakan tiga teori, yaitu teori negara hukum, teori anotasi putusan pengadilan, dan teori kepastian hukum.

Pertama, peneliti menggunakan teori negara hukum yang mengacu kepada pemikiran A. Hamid S. Attamimi.¹² Ia berpendapat bahwa unsur negara berdasarkan atas hukum ialah adanya: (a) hak-hak asasi manusia; (b) pembagian kekuasaan; (c) keterikatan semua organ negara pada undang-undang dasar dan keterikatan peradilan pada undang-undang dan hukum; (d) aturan dasar tentang perporcionalitas (*verhältnismässigkeit*); (e) pengawasan peradilan terhadap keputusan-keputusan dan (penetapan-penetapan) kekuasaan umum; (f) jaminan peradilan dan hak-hak dasar dalam proses peradilan; (g) pembatasan terhadap berlaku surutnya undang-undang.

Ada tiga arti dari teori negara hukum: pertama, supremasi absolut atau predominasi dari *regular law* untuk menentang pengaruh dari *arbitrary power* dan meniadakan kesewenang-wenangan, prerogratif atau *discretionary authority* yang luas dari pemerintah; kedua, persamaan di hadapan hukum atau penundukan yang sama dari semua golongan kepada *ordinary law of the land* yang dilaksanakan oleh *ordinary court*; hal ini berarti bahwa tidak ada orang yang berada di atas hukum, baik pejabat maupun warga negara biasa berkewajiban untuk mentaati hukum yang sama, tidak ada peradilan administrasi negara; ketiga, konstitusi

¹² A. Hamid S. Attamimi, *Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara: Suatu Studi Analisa Mengenai Keputusan Presiden yang Berfungsi Pengaturan dalam Kurun Waktu Pelita I – Pelita IV*, Disertasi pada Fakultas Pascasarjana UI Jakarta, 1990, 312.

adalah hasil dari *the ordinary law of the land*, bahwa hukum konstitusi bukanlah sumber tetapi merupakan konsekuensi dari hak-hak individu yang dirumuskan dan ditegaskan oleh peradilan. Pendek kata, prinsip-prinsip hukum privat melalui tindakan peradilan dan parlemen sedemikian diperluas hingga membatasi posisi kekuasaan dan pejabat-pejabatnya.¹³

Di Indonesia istilah negara hukum, sering diterjemahkan *rechtstaats* atau *the rule of law*. Menurut Abdul Latief,¹⁴ negara hukum pada prinsipnya mengandung unsur-unsur sebagai berikut: (a) pemerintahan dilakukan berdasarkan undang-undang (asas legalitas) di mana kekuasaan dan wewenang yang dimiliki pemerintah hanya semata-mata ditentukan oleh Undang-Undang Dasar atau Undang-Undang; (b) dalam negara tersebut hak-hak dasar manusia diakui dan dihormati oleh penguasa yang bersangkutan; (c) kekuasaan pemerintah dalam negara itu tidak dipusatkan dalam satu tangan, tetapi harus diberi kepada lembaga-lembaga kenegaraan di mana yang satu melakukan pengawasan terhadap yang lain sehingga tercipta suatu keseimbangan kekuasaan antara lembaga-lembaga kenegaraan tersebut; dan (d) perbuatan pemerintah yang dilakukan oleh aparatur kekuasaan pemerintah dimungkinkan untuk dapat diajukan kepada pengadilan yang tidak memihak yang diberi wewenang menilai apakah pemerintahan tersebut bersifat melawan hukum atau tidak.

Munculnya “unsur peradilan administrasi dalam perselisihan” pada konsep *rechtsstaat* menunjukkan adanya hubungan historis antara negara hukum Eropa Kontinental dengan hukum Romawi. Philipus M. Hadjon¹⁵ memberikan pendapat, bahwa konsep *rechtsstaat* bertumpu pada sistem hukum kontinental yang disebut *civil law* atau *modern roman law*, sedangkan konsep *rule of law* bertumpu atas sistem hukum yang disebut *common law*. Karakteristik *civil law* adalah administratif, sedangkan karakteristik *common law* adalah bersifat *judicial*. Perbedaan Karakteristik yang demikian disebabkan karena latar belakang daripada kekuasaan

¹³ Albert Venn Dicey, *An Introduction to Study of The Law of The Constitution, Ninth Edition, ST. Martin's Street*, (London: Macmillan and Co, Limited, 1952), 202-203.

¹⁴ Abdul Latief, *Hukum dan Peraturan Kebijaksanaan (Beleidsregel) pada Pemerintahan Daerah*, (Yogyakarta: UII Press, 2005), 20.

¹⁵ Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indonesia: Sebuah Studi Tentang Prinsip-prinsipnya, Penerapannya oleh Pengadilan Dalam Lingkungan Peradilan Umum dan Pembentukan Peradilan Administrasi Negara*, (Surabaya: Bina Ilmu, 1972), 12-13.

raja. Pada zaman Romawi, kekuasaan yang menonjol dari raja ialah membuat peraturan melalui dekrit. Kekuasaan itu kemudian didelegasi kepada pejabat-pejabat administratif yang membuat pengarah-pengarah tertulis bagi hakim tentang bagaimana memutus suatu sengketa.

Begitu besarnya peranan administrasi peradilan, sehingga tidak mengherankan kalau dalam sistem Eropa Continental-lah mula pertama muncul cabang hukum baru yang disebut "*droit administratif*" dan inti dari "*droit administratif*" adalah hubungan antara administrasi dengan rakyat, dan di Kontinen juga banyak dipikirkan langkah-langkah untuk membatasi kekuasaan administrasi negara bagi hukum administrasi dan sistem peradilan.

Kedua, untuk menganalisis putusan pengadilan peneliti menggunakan teori anotasi putusan pengadilan. Dalam hal ini, Ramdani Wahyu¹⁶ menjelaskan bahwa anotasi putusan pengadilan menyangkut keruntutan bernalar mulai dari penerapan hukum acara, hukum material, dan filosofi penjatuhan sanksi dalam putusan, argumentasi yang dibangun oleh hakim mengenai keterkaitan antara pertimbangan hukum, fakta, dan konklusinya serta penemuan hukum.

Penalaran hukum bagi hakim menurut Arief Sidharta¹⁷ ada 6 landasan utama yang harus diperhatikan, sebagai berikut:

- a. Mengidentifikasi fakta-fakta untuk menghasilkan suatu struktur (peta) kasus yang sungguh-sungguh diyakini oleh hakim sebagai kasus yang riil terjadi;
- b. Menghubungkan struktur kasus tersebut dengan sumber-sumber hukum yang relevan sehingga dapat menetapkan perbuatan hukum dalam peristilahan yuridis;
- c. Menyeleksi sumber hukum dan aturan hukum yang relevan untuk kemudian mencari tahu kebijakan yang terkandung di dalam aturan hukum itu sehingga dihasilkan struktur aturan yang koheren;
- d. Menghubungkan struktur aturan dengan struktur kasus;
- e. Mencari alternatif penyelesaian yang mungkin;

¹⁶ Ramdani Wahyu, *Disparitas Putusan Hakim dalam Perkara Penceraian*, dalam Jurnal Adliya Edisi Juli-Desember 2013.

¹⁷ Arief Sidharta, *Karakter Penalaran Hukum Dalam Konterks Indonesia*, (Bandung: Utomo, 2006), 197.

- f. Menetapkan pilihan atas salah satu alternatif untuk kemudian diformulasikan sebagai putusan akhir.

Jika putusan majelis hakim dilihat dari segi penalaran hukum, masih belum nampak dengan jelas pola penalaran hukum hakim di dalam penerapan hukum acara, hukum material, dan filosofi penjatuhan sanksi. Kendatipun demikian, penalaran hukum hakim di dalam menerapkan hukum acara, hukum material dan filosofi sanksi lebih banyak melakukan pendekatan formalistik dari pada menggali putusan yang akan dijatuhkan melalui sumber hukum di luar peraturan perundang-undangan.

Sedangkan langkah penalaran hukum yang disampaikan oleh Arif Sidarta dan Roscoe Pound belum bisa diterapkan dalam penalaran hukum dalam putusan majelis hakim tersebut. Hal ini disebabkan karena kurangnya kreatifitas hakim dalam menggali sumber hukum materil dan formil dan bisa pula disebabkan oleh lajim dan rutusnya perkara perceraian seperti ini sehingga majelis hakim tidak tertantang untuk melahirkan karya ilmiahnya di dalam putusan hakim.¹⁸

Dalam putusan hakim, fakta hukum dalam persidangan adalah kesaksian para saksi melalui keterangannya bahwa penggugat telah berselisih dengan tergugat sebagai suami isteri sehingga penggugat meninggalkan rumah tinggal bersama menuju rumah orang tua penggugat dikare-nakan tergugat telah berse-lingkuh. Demikian pula kesaksian tergugat atas tuntutan penggugat yang pada pokoknya saksi-saksi tergugat tidak menge-tahui telah terjadi perselisihan sebagai suami isteri antara penggugat dan tergugat. Fakta-fakta ini oleh hakim dikonstatir. Mengkonstatir, artinya hakim melihat, mengetahui, membenarkan telah terjadinya peristiwa, harus pasti bukan dugaan, yang didasarkan kepada kelengkapan alat bukti dalam proses pembuktian.

Setelah itu, fakta hukum ini dapat dikualifisir, artinya hakim mencari/ menentukan hubungan hukum terhadap dalil/ peristiwa yang telah dibuktikan. Hakim dapat menilai dalil/ peristiwa yang telah terbukti atau menilai dalil/ peristiwa yang tidak terbukti dengan peraturan perundang-undangan yang merupakan hukum materiil atau dapat dikatakan mencari penerapan hukum yang tepat

¹⁸ Arief Sidharta, *Karakter Penalaran Hukum Dalam Konterks Indonesia*, (Bandung: Utomo, 2006), 198.

terhadap dalil/peristiwa yang telah dikonstatir, kemudian tahap akhirnya hakim mengkonstituir, artinya hakim dapat memberikan *constitutum*, menetapkan hukum. Hakim menjatuhkan putusan menurut hukum terhadap posita maupun *petitum* yang diajukan para pihak kepadanya yang dapat diwujudkan dalam amar putusan.

Dari aspek penemuan hukum, putusan hakim belum ditemukan adanya penemuan hukum atas putusan hakim tersebut. Tidak ditemukan adanya penemuan hukum dalam arti hakim menerapkan hukum dalam peristiwa hukum yang konkrit. Mestinya hakim ketika memberikan argumen di dalam pertimbangannya menyebutkan bahwa tidak terbukti adanya perselisihan dan pertengkaran yang terus-menerus antara pihak pemohon/terbanding dengan termohon/pembanding.

Penyebutan pasal dalam konklusi terhadap fakta-fakta yang terungkap selama persidangan hakim hendaknya berani melakukan kegiatan penemuan hukum dalam arti menerapkan hukum terhadap fakta hukum yang konkrit. Selain itu, dalam putusan hakim sangat terbuka pula kemungkinan hakim tidak melakukan upaya penemuan hukum dalam arti tidak menerapkan pasal-pasal di dalam peraturan perundang-undangan dalam terhadap kasus yang sedang ia selesaikan.

Dengan demikian, peneliti merumuskan bahwa secara teoritis disparitas putusan hakim dari dari aspek hukum formal terjadi dalam putusan PA 1 dan PTA 2 terletak pada penilaian saksi. Sedangkan dari aspek hukum materil terjadi karena masing-masing majelis hakim tidak mencatumkan dasar gugatan dan dasar hukum. Kemudian dari aspek filosofi penjatuhan putusan terlihat dari aspek keadilan, kepastian dan kemanfaatan bagi semua pihak. Adapun dilihat dari aspek penalaran hukum tidak terjadi antara putusan setiap tingkatan baik yang tercermin dalam penemuan fakta hukum maupun dalam melakukan penemuan hukum.

Dalam studi Ilmu Hukum banyak dikaji berbagai konsep dan teori tentang analisis pengadilan. Salah satu model analisis putusan pengadilan yang populer adalah *landmark decision model*. Model ini banyak digunakan oleh para hakim, panitera, dan pengacara, tak terkecuali para penggiat hukum di perguruan tinggi dalam melakukan analisis terhadap putusan pengadilan. Berikut ini merupakan

salah satu contoh model *landmark decision model* untuk melakukan anotasi putusan pengadilan

Tabel 1.1
Model Struktur Isi Anotasi Putusan Pengadilan

No	Struktur Isi Analisis	Isi
1	Identitas Perkara	Nomor perkara, jenis perkara, isu kunci, majelis hakim, dan URL.
2	Kasus Posisi	Menguraikan dengan singkat identitas para pihak dan dasar tuntutan/gugatan
3	Fakta Hukum	Menyebutkan fakta hukum yang relevan yang akan dijadikan analisis dalam putusan
4	Pertimbangan Hukum dan Amar Putusan	Menyebutkan pertimbangan hukum yang relevan dan amar putusan yang tercantum di dalam putusan. Jika putusan tersebut berkekuatan hukum tetap pada tingkat kasasi, cantumkan pula amar putusan pengadilan di bawahnya
5	Masalah Hukum	Menguraikan isu hukum apa yang terdapat di dalam putusan yang akan dianalisis
6	Anotasi	Menyajikan analisis secara mendalam terhadap fakta hukum, pertimbangan dan amar putusan serta menjawab masalah hukum yang ada dalam putusan disertai berbagai sumber pustaka, baik yang bersumber dari buku, jurnal, hasil penelitian dan peraturan perundang-undangan
7	Kesimpulan	Menguraikan kesimpulan yang menjadi masalah hukum dalam putusan
8	Daftar Pustaka	Mencantumkan daftar pustaka yang bersumber dari buku, jurnal atau hasil penelitian dan sumber lainnya minimal referensi. Peraturan Perundang-undangan tidak dihitung sebagai referensi, tetapi harus dicantumkan.

Mengacu kepada tabel di atas, peneliti berpendapat bahwa metode analisis putusan pengadilan merupakan hal yang sangat penting dipelajari oleh dosen dan mahasiswa dalam studi Ilmu Hukum. Hal tersebut dapat meningkatkan pengetahuan dan keterampilan serta kemahiran hukum mahasiswa dalam menelaah suatu putusan hakim. Hal yang sama juga dapat dilakukan oleh dosen dan mahasiswa pada Fakultas Syariah dan Hukum di PTAIN untuk menelaah putusan pengadilan yang erat kaitannya dengan penyelesaian setiap perkara.

Ketiga, teori berikutnya adalah teori kepastian hukum. Asas kepastian hukum menjadi salah satu pilar dalam menjalankan konsep keadilan dalam

penegakan hukum. Pemahaman seperti ini secara implisit menjelaskan bahwa seseorang tidak akan dihukum sebelum ada kepastian hukum yang menyatakan bahwa dia bersalah. Demikian pula apa yang telah diperintahkan atau dilarang hendaklah dilaksanakan menurut ketentuan hukum yang berlaku. Dengan dibuatkannya suatu peraturan perundang-undangan atau suatu keputusan pengadilan maka akan menciptakan suatu kepastian hukum dalam masyarakat.

Jika dilihat dari sudut pandang ilmu hukum positif, *normative* atau *yuridis dogmatic*. Tujuan hukum (*the end of law*) dititikberatkan pada segi kepastian hukum (konsep hukum *John Austin*). Menurut *Van Apeldoorn*, kepastian hukum berarti hal yang dapat ditentukan (*bepaald baarheid*) dari hukum dan pencari keadilan (*yustisiabelen*) ingin mengetahui apakah hukum dalam suatu keadaan atau hal tertentu, sebelum ia memulai dengan perkara. Berarti pula keamanan hukum yang melindungi para pihak terhadap kesewenang-wenangan hakim.¹⁹

Apabila dilihat dari sisi Lembaga Peradilan, maka kepastian hukum itu tidak lain daripada apa yang dapat atau yang boleh diperbuat oleh seseorang dan sejauh mana seseorang dapat bertindak tanpa mendapat hukuman atau akibat dari perbuatan yang dikehendaki seseorang tidak dapat dibatalkan oleh hakim. Kepastian hukum berisikan tentang pemenuhan atas keadilan dalam suatu peraturan Perundang-undangan belum cukup karena masih memerlukan syarat kepastian hukum.

Kepastian hukum akan tercapai apabila suatu peraturan dirumuskan secara jelas sehingga tidak menimbulkan penafsiran yang beragam dan dapat menjadi pedoman untuk pelaksanaan peraturan tersebut. Kepastian hukum akan tercapai bila peraturan yang diterbitkan memenuhi peraturan formal berkenaan dengan bentuk peraturan sesuai tata urutan Per- Undang-Undangan dan secara substansial materi yang diatur tidak tumpang tindih atau bertentangan dengan peraturan yang relevan lebih tinggi tingkatannya.

Lebih dari itu, dalam kajian hukum juga dikenal teori untuk membongkar tradisi pemikiran aliran madzhab hukum positif bahwa hukum tertulis merupakan hukum yang sudah mapan dan diakui keberlakuannya secara formal dalam

¹⁹ C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Balai Pustaka, 1990), 42.

kehidupan masyarakat dan negara. Prinsip utama yang dianut oleh aliran ini adalah peraturan perundang-undangan tertulis yang sudah ditetapkan penguasa merupakan rujukan utama bagi proses penegakan hukum. Aliran hukum kritis (*the critical legal study*) berkembang sekitar awal tahun 1970-an oleh Roberto M. Unger dan oleh Katherine T. Bartlet.²⁰ Aliran hukum kritis ini lahir merupakan respon terhadap aliran *sociological jurisprudence* oleh Rosque Pound dan Eugen Erlich dan aliran *realist jurisprudence* atau *legal realism* oleh Liewellyn dan Oliver Wendel.

Aliran hukum kritis memandang bahwa perkembangan pemikiran dalam aliran ilmu hukum dianggap mencapai puncaknya setelah realisme hukum melakukan banyak observasi terhadap kaidah-kaidah sosial yang menjadi perhatian dalam struktur masyarakat. Realisme hukum telah menganggap dirinya sebagai “gerakan” bukan aliran, karena banyak melakukan studi untuk mendekatkan hukum dan masyarakat. Selain itu, studi hukum kritis (*critical legal study*) dalam praktiknya lebih banyak didominasi oleh kritik-kritik terhadap metanarasi-metanarasi yang mengagungkan objektivisme, formalisme dan positivisme.

Oleh karena aliran hukum kritis (*critical legal study*) saat ini banyak digunakan untuk melakukan studi kritis terhadap peraturan, perundang-undangan yang telah mapan dibuat oleh negara, legislatif yang merancang undang-undang juga dipengaruhi oleh dua kepentingan antara relasi kuasa dan pasar, termasuk pula melakukan analisis yuridis terhadap Putusan Kasasi Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 579/K/AG/2010 tentang penyelesaian sengketa waris bagi ahli waris pengganti.

G. Langkah-langkah Penelitian

Dalam penelitian ini, peneliti menggunakan langkah-langkah atau metodologi penelitian sebagai berikut:

²⁰ Ihdhal Kasim, *Critical Legal Study*, Notulensi Pelatihan Kearah Pemikiran Hukum Kritis, HUMA, GG, House Ciawi, Bogor, 26 – 29 Maret 2003 (www.huma.or.id). Lihat pula Rikardo Simarmata, *Teori Hukum Kritis, Varian Lain Dari Pemikiran Kritis Tentang Hukum*, Makalah disampaikan pada Pelatihan Pengacara Publik Yang Berwawasan Lingkungan, ELAW Indonesia, Jakarta, 15 – 19 September 2003. (www.huma.or.id)

1. Metode dan Pendekatan

Metode yang digunakan dalam penelitian ini adalah yuridis-normatif, yaitu suatu prosedur penelitian ilmiah untuk menemukan kebenaran berdasarkan logika keilmuan hukum dari sisi normatifnya. Sedangkan pendekatan deskriptif-kualitatif digunakan peneliti untuk mendeskripsikan hasil analisis yuridis terhadap Putusan Kasasi Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 579/K/AG/2010 tentang penyelesaian sengketa waris bagi ahli waris pengganti.²¹

Selain itu, penelitian ini juga pendekatan sosiologis dan normatif-yuridis, yaitu pendekatan disiplin ilmu dan teori hukum yang berfungsi untuk penyelesaian sengketa waris di dalam dan di luar pengadilan, dengan cara mengumpulkan, mengevaluasi, memverifikasikan, serta mensintesisakan bukti-bukti untuk mendukung fakta memperoleh kesimpulan yang kuat.²²

Adapun sifat penelitian yang digunakan adalah deskriptif analitis, yaitu memberikan data atau gambaran seteliti mungkin mengenai objek dari permasalahan yang diteliti.²³ Gambaran tersebut dapat berupa fakta-fakta disertai analisis yang akurat mengenai peraturan perundang-undangan yang berlaku dihubungkan dengan teori-teori hukum dan praktik yang menyangkut masalah penyelesaian sengketa waris di pengadilan.

3. Sumber Data

Sumber data diperoleh penulis melalui dua bentuk:

- a. Sumber Data Primer merupakan sumber data utama yang akan dikaji dalam penelitian ini, yaitu Putusan Kasasi Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 579/K/AG/2010 tentang penyelesaian sengketa waris bagi ahli waris pengganti;
- b. Sumber Data Sekunder yaitu sumber data pendukung yang digunakan untuk mengkaji obyek penelitian yang diperoleh dari berbagai literatur, kumpulan peraturan perundang-undangan, dan dokumen ilmiah tertulis atau tidak tertulis lainnya yang menjelaskan tentang konsep dan teori penyelesaian sengketa waris.

²¹ Ibrahim, Jhonny, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, (Malang, Cetakan Ketiga, Banyumedia Publishing, 2007), 34.

²² Lexy J . Melong, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, (Bandung : Remaja Rosdakarya, 1999), 138.

²³ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, (Jakarta: UI-Pres, 1986), 10.

4. Teknik Pengumpulan Data

Pengumpulan data dilakukan dengan metode dokumentasi dan kepustakaan terhadap sumber hukum primer dan sekunder yang berhubungan dengan obyek penelitian, kemudian dikaji sebagai satu kesatuan yang utuh. Penelitian yang dilakukan ini adalah merupakan penelitian yuridis-normatif, maka sumber data utama berupa Putusan Kasasi Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 579/K/AG/2010 tentang penyelesaian sengketa waris bagi ahli waris pengganti menjadi sumber data primer yang dilengkapi dengan sumber data sekunder.²⁴

Adapun teknik pengumpulan data dalam penelitian ini dilakukan melalui tiga jenis:

- a. Dokumentasi, yaitu teknik pengumpulan data yang diperoleh melalui telaah mendalam terhadap data-data tertulis sejenis dokumen peraturan, perundang-undangan, risalah putusan hakim, dan sejenisnya pada website-website, serta data-data statistik pada Sistem Informasi Administrasi Peradilan Agama (SIADPA) dan Sistem Informasi Penelusuran Perkara (SIPP) pada Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama (Badilag) Mahkamah Agung Republik Indonesia;
- b. Kepustakaan, yaitu teknik pengumpulan data yang bersumber kepada data-data tertulis atau dokumen-dokumen kepustakaan lainnya, baik yang sudah terpublikasi maupun tidak terpublikasi, untuk mendukung kelengkapan data penelitian. Misalnya, buku, makalah, artikel, dan karya tulis ilmiah yang relevan dengan obyek yang diteliti;
- c. Observasi, yaitu teknik pengumpulan data yang diperoleh peneliti secara langsung melalui pengamatan terhadap berbagai fenomena dan fakta-fakta hukum tentang penyelesaian sengketa waris bagi ahli waris pengganti yang diputus oleh hakim di pengadilan;
- d. Wawancara, yaitu teknik pengumpulan data yang diperoleh peneliti secara langsung dari informan (hakim) dengan metode wawancara secara mendalam (*indepth interview*) dan *oral history* yang berkenaan dengan penyelesaian sengketa waris bagi ahli waris pengganti yang diputus oleh majelis hakim di pengadilan.

²⁴ Soerjono Soekanto, dan Sri Mamuji, *Penelitian Hukum Normatif*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2003), 13.

5. Analisis Data

Dalam proses analisis data, peneliti menggunakan pendekatan deduktif dan induktif untuk menelaah variabel-variabel yang ada dalam rumusan masalah dan menemukan jawabannya. Analisis tersebut diperlukan peneliti untuk menemukan relevansi antara konsep dan teori dengan analisis yuridis terhadap Putusan Kasasi Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 579/K/AG/2010 tentang penyelesaian sengketa waris bagi ahli waris pengganti. Dengan analisis tersebut peneliti dapat memperoleh suatu kesimpulan.

