

MENGISI KEKOSONGAN HUKUM: INOVASI DALAM PENDAFTARAN TANAH BERDASARKAN HUKUM WARIS ADAT

Filling A Legal Vacuum: Innovations In Land Registration Based On Customary Inheritance Law

Muhammad¹, Almira Ahmad²

Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada¹,

Fakultas Hukum Universitas Indonesia²

Jl. Sosio Yustisia, Bulaksumur, Sleman, Daerah Istimewa Yogyakarta – 55281¹

Kompleks Kampus UI Depok, Jl. Prof. Mr. Djokosoetono, Depok, Jawa Barat²

e-mail: muhammad0498@mail.ugm.ac.id , almiraahmadbahaswen@gmail.com

Abstrak

Hukum waris adat merupakan salah satu dari tiga hukum waris yang terdapat di Indonesia. Hukum waris adat merupakan hukum asli bangsa Indonesia yang telah berlaku sejak lama. Sehingga hukum waris adat sudah seharusnya didukung dan dihormati dalam keberlakuannya. Akan tetapi justru sebaliknya, keunikan hukum waris adat yang dapat melaksanakan peralihan hak waris atas tanah walaupun pewaris masih hidup tidak dapat didaftarkan pada Kantor Pertanahan. Hal ini karena tidak adanya mekanisme untuk melakukan pendaftaran peralihan hak waris ketika pewaris masih hidup. Tujuan penelitian ini yaitu untuk mengkaji dan menganalisis Pendaftaran Peralihan Hak Waris Tanah Berdasarkan Hukum Waris Adat. Metode penelitian yang digunakan ialah yuridis normatif. Regulasi peralihan hak waris adat atas tanah ketat dan kental bernuansa hukum waris islam dan perdata, dengan mensyaratkan kematian pewaris sebagai syarat untuk melakukan pendaftaran peralihan hak atas tanah, sehingga hukum waris adat tidak sepenuhnya memperoleh perlindungan dan kepastian hukum. Untuk itu perlu untuk merevisi regulasi dengan memberi ruang bagi peralihan hak waris bagi pewaris yang masih hidup yang merupakan ciri khas hukum waris adat.

Kata Kunci: Pendaftaran, Tanah, Waris Adat

Abstract

Customary inheritance law is one of the three inheritance laws in Indonesia. Customary inheritance law is Indonesian's authentic regulation that has been in practice for a long time. Thus, customary inheritance law should be supported and respected in its implementation. The novelty of customary inheritance law, on the other hand, is that it can carry out the transfer of inheritance rights to land while the testator is still living is unable to be registered at the Land Office. This is due to the fact that there is no system in place to register the transfer of inheritance

rights while the testator is still living. The aim of this research is to examine and analyze the Registration of Transfer Inheritance Rights to Land Under Customary Inheritance Law. The research method used in this research is normative juridical research method. Regulations on the transfer of customary inheritance rights to land are strict and thick with the nuances of Islamic and civil inheritance law, by requiring the death of the heir as a condition for registering the transfer of land rights, so that customary inheritance law does not fully obtain protection and legal certainty. For this reason, it is necessary to revise the regulations by providing space for the transfer of inheritance rights for living heirs, which is a characteristic of customary inheritance law.

Keywords : *Registration, Land, Customary Inheritance*

A. PENDAHULUAN

Tanah adalah unsur fundamental dalam menyongsong kehidupan manusia. Manusia dan tanah adalah dua unsur yang terpisah tetapi tidak dapat dipisahkan. Tanah merupakan tempat manusia untuk berpijak, tempat manusia untuk bertempat tinggal dan mengarungi kehidupannya. Tanah juga tempat manusia dapat hidup dengan bertani dan bercocok tanam di atasnya. Hubungan manusia dengan tanah di Indonesia bukan hanya hubungan fisik akan tetapi juga religius dan magis. Dalam arti filosofis hubungan ini merupakan hubungan dari dua entitas yang mengikatkan dirinya satu sama lain untuk menjadi satu dan tidak dapat dipisahkan karena hubungan keduanya merupakan hubungan yang dihadirkan oleh alam itu sendiri.

Seseorang dapat memiliki tanah sesuai dengan hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA), untuk kemudian digunakan atau dimanfaatkan sesuai dengan ketentuan yang berlaku. Hak atas tanah ini tidak hanya mencakup bagian permukaan bumi dalam suatu konteks tertentu, melainkan juga memiliki implikasi yang lebih luas. Oleh karena itu, apa yang dimiliki oleh individu dengan hak atas tanah tidak hanya terbatas pada aspek fisik permukaan bumi.

Wewenang yang diberikan oleh hak atas tanah dapat diperluas untuk mencakup penggunaan sebagian bawah tanah, sumber air yang mungkin ada di

dalam tanah, dan ruang di atasnya. Ini mencakup hak untuk memanfaatkan sumber daya alam yang terdapat di dalam dan di sekitar tanah tersebut. Sebagai contoh, pemilik hak atas tanah tidak hanya memiliki kendali terhadap tanah yang terlihat, tetapi juga berhak memanfaatkan sumber daya bawah tanah seperti air tanah dan segala potensi di atasnya, seperti hak untuk membangun struktur atau infrastruktur tertentu di atas permukaan tanah. Dengan demikian, hak atas tanah memiliki dimensi yang melibatkan tidak hanya unsur fisik permukaan tanah, tetapi juga komponen-komponen yang bersifat lebih menyeluruh dan strategis dengan tetap berpedoman terhadap batas-batas yang tertera dalam peraturan perundang-undangan.

Pemilikan tanah dapat timbul melalui berbagai cara seperti jual beli, warisan, hibah, dan metode lainnya. Proses perolehan tanah ini mengakibatkan peralihan hak atas tanah. Sesuai dengan ketentuan Pasal 20 ayat (2) dalam Undang-Undang No. 5 Tahun 1960 mengenai Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA), disebutkan bahwa "Hak milik dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain." pemindahan kepemilikan hak atas tanah dianggap sebagai perbuatan hukum dan peristiwa hukum.¹

Di Indonesia, peralihan hak waris dapat dilakukan dengan menggunakan hukum adat, hukum islam atau hukum perdata. Hal ini karena hingga saat ini, sistem hukum waris di Indonesia belum mengalami unifikasi yang menyeluruh. Dengan kata lain, terdapat lebih dari satu peraturan hukum waris yang berlaku dalam ranah hukum positif nasional. Berdasarkan hal tersebut dalam konteks hukum waris, terdapat tiga jenis hukum waris yang masih berlaku secara bersamaan, yakni Hukum Waris Adat, Hukum Waris Islam, dan Hukum Waris Barat² (*Bugerlijk Wetboek*).

¹ Angry Felliawan dan Ana Silviana, "Peralihan Hak Milik Atas Tanah Menurut Hukum Waris Adat (Studi Pada Masyarakat Sambi Boyolali)," *Hukum dan Masyarakat Madani Universitas Semarang* 13, no. 1 (Mei 2023): 40–52.

² Sigit Sapto Nugroho, *Hukum Waris Adat Di Indonesia*, 1 ed. (Solo: Pustaka Iltizam, 2016).

Ketiga hukum waris tersebut dapat dipilih oleh para ahli waris untuk digunakan dalam pembagiannya. Bahkan para ahli waris dapat melakukan pencampuran dari hukum waris yang ada, seperti hukum waris islam dan hukum waris adat yang dalam praktik pembagiannya sering digabungkan. Berlakunya ketiga hukum waris tersebut merupakan bentuk penghormatan kepada masyarakat Indonesia yang plural. Pluralitas masyarakat ini menyebabkan keunikan dan khazanah keilmuan baru dalam proses peralihan hak waris di Indonesia.

Peralihan hak waris tanah di Indonesia wajib didaftarkan pada Kantor Pertanahan Setempat. Hal ini diwajibkan sebagaimana Pasal 19 Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria (UUPA) yang dilaksanakan dengan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 Tentang Pendaftaran Tanah sebagai bentuk dan upaya memberikan perlindungan dan kepastian hukum bagi pemegang hak. Kepastian hukum ini bermakna untuk memberi terang dan jelas kepada subjek haknya dan objek tanah tersebut.

Mengenai peralihan hak waris, dalam pasal 111 Peraturan Menteri Agraria Dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia Nomor 16 Tahun 2021 Tentang Perubahan Ketiga Atas Peraturan Menteri Negara Agraria/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 3 Tahun 1997 Tentang Ketentuan Pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 Tentang Pendaftaran Tanah (PMA 16 Tahun 2021) disebutkan bahwa salah satu syarat pendaftaran tanah adalah surat kematian atas nama pemegang hak dan surat pernyataan ahli waris yang dibuat pada saat ahli waris telah meninggal dunia. Sehingga sebelum pewaris meninggal pendaftaran tanah melalui waris tidak dapat dilakukan.

Syarat kematian pewaris sebagai momentum terbukanya warisan adalah syarat yang ada pada hukum waris islam dan hukum waris perdata. Dalam hukum adat pewarisan bahkan dapat dilakukan pada saat pewaris masih hidup

atau telah meninggal. Dengan kata lain dalam hukum adat, pemberian tanah kepada ahli warisnya walaupun pewaris masih hidup dapat dianggap sebagai pewarisan. Hal inilah yang menjadi keunikan hukum adat dari hukum waris islam dan perdata.

Permasalahannya ialah Pendaftaran tanah melalui pewarisan hukum adat ketika pewaris masih hidup tidak dapat dilakukan. Hal ini karena mekanisme hukumnya tidak diberikan oleh pemerintah. Mekanisme pendaftaran waris yang ada sekarang kental dengan nuansa hukum waris islam dan perdata yang mensyaratkan kematian sebagai momentum terbukanya waris. Sehingga apabila pewarisan dilakukan Ketika pewaris masih hidup sebagaimana konsep hukum adat, maka pendaftaran tanah waris tersebut tidak dapat dilakukan berdasarkan mekanisme pendaftaran peralihan karena pewarisan. Dengan kata lain, perlindungan dan kepastian hukum bagi pelaksanaan peralihan waris berdasarkan hukum adat belum terjamin.

Berdasarkan hal tersebut, dalam penelitian ini terdapat dua rumusan masalah yang akan diteliti, yaitu bagaimana kepastian hukum pendaftaran peralihan hak waris atas tanah berdasarkan hukum waris adat dan bagaimana konsep pendaftaran tanah berdasarkan hukum waris adat.

B. METODE PENELITIAN

Jenis penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian yuridis normatif dengan sifat penelitian preskriptif yaitu dengan mengulas dan menggambarkan permasalahan yang ada serta memberikan apa yang seharusnya dilakukan berupa rekomendasi. Penelitian ini menggunakan bahan hukum primer dan sekunder, bahan hukum primer yang dimaksud yaitu peraturan perundang-undangan yang terkait dengan bidang pertanahan, terdiri dari Undang-undang (UU) Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah, Peraturan

Menteri Agraria dan Tata Ruang/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia Nomor 16 Tahun 2021 tentang Perubahan Ketiga atas Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 3 Tahun 1997 tentang Ketentuan Pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 Tentang Pendaftaran Tanah, selanjutnya untuk bahan hukum sekunder dengan menggunakan buku dan artikel ilmiah dalam pengumpulan dan analisisnya.

C. PEMBAHASAN

1. Kepastian Hukum Pendaftaran Peralihan Hak Waris Atas Tanah Berdasarkan Hukum Waris Adat

Menurut Soepomo sebagaimana dikutip oleh Eman Suparman “hukum waris memuat peraturan-peraturan yang mengatur proses meneruskan serta mengoperkan barang-barang harta benda dan barang-barang yang tidak berwujud benda dari suatu angkatan manusia kepada turunannya. Proses ini telah mulai pada waktu orang tua masih hidup. Proses tersebut tidak menjadi mendadak oleh sebab orang tua meninggal dunia”. Berdasarkan hal tersebut dalam peralihan hak waris atau proses pewarisan mempunyai dua pengertian atau dua makna, yaitu: pertama, berarti penerusan atau penunjukan para ahli waris ketika pewaris masih hidup; dan kedua, berarti pembagian harta warisan setelah pewaris meninggal.³

Hukum Waris dalam Hukum Adat selalu diartikan sebagai serangkaian peraturan yang mengatur proses peralihan harta peninggalan atau warisan dari satu generasi ke generasi berikutnya, termasuk benda berwujud maupun tidak berwujud. Dalam konteks ini, Hukum Waris Adat menegaskan bahwa proses kewarisan tidak selalu terjadi setelah kematian seseorang.⁴ Hal ini

³ Eman Suparman, *Hukum Waris Indonesia Dalam Perspektif Islam, Adat, dan BW* (Bandung: PT Refika Aditama, 2005).

⁴ Mahatma Dwi Nugraha Atmaji dan M Irnawan Darori, “Peranan Notaris Terhadap Perjanjian Waris Yang Dibuat Berdasarkan Hukum Adat,” *Prosiding Nasional Seminar Doktor Ilmu Hukum UMS, Penegakan Hukum Berbasis Transedental*, 2022.

mengindikasikan bahwa Hukum Waris Adat mencakup juga tindakan-tindakan terkait pelimpahan harta saat seseorang masih hidup. Adanya peraturan mengenai harta warisan dalam hukum waris adat mencakup harta berwujud seperti sawah, kebun, tanah, bangunan rumah, dan hewan ternak, serta harta tidak berwujud seperti gelar adat, kedudukan, dan jabatan adat.

Menurut Dominikus Rato, terdapat 4 unsur dari hukum adat waris,⁵ yaitu:

- a. "Ada norma yang mengatur tentang proses penerusan harta benda dari pewaris kepada ahli waris. Norma hukum adat waris tentang hukum materiil yang secara substantif berisi hak dan kewajiban dari pewaris dan ahli waris.
- b. Ada subyek hukum waris yaitu manusia yang mewariskan sejumlah harta bendanya disebut pewaris dan sekelompok manusia yang menerima harta benda dari pewaris disebut ahli waris.
- c. Ada obyek pewarisan yaitu sejumlah harta benda baik berwujud maupun tidak berwujud benda.
- d. Ada proses peralihan sejumlah harta benda, proses tersebut baik sebelum atau sesudah pewaris meninggal dunia. Proses peralihan ini terikat dengan norma-norma hukum formal dan hukum acara. Hukum adat tidak membedakan antara hukum materiil dan hukum formil, maka norma hukum yang mengatur proses pewarisan itu manunggal dalam norma hukum adat waris secara holistik".

Penetapan ahli waris dan pembagian warisan, baik materi maupun immateri, terutama ditentukan oleh prinsip-prinsip garis keturunan. Menurut Hazairin, terdapat tiga prinsip dasar kekerabatan. Prinsip pertama adalah sistem kekerabatan patrilineal, yang menghasilkan pembentukan kelompok keluarga yang kuat, seperti klan, di mana setiap individu hanya memiliki keterkaitan dengan ayahnya. Akibatnya, individu tersebut menjadi bagian dari klan ibu atau

⁵ Akmal Ricko Fery Anantha, Dominikus Rato, dan Dyah Octorina Susanti, "Pewarisan Objek Tanah Hak Milik Menurut Hukum Adat," *Mimbar Yustitia: Jurnal Hukum dan Hak Asasi Manusia* 7, no. 1 (2023): 80–90.

ayahnya, sebagaimana terjadi dalam sistem patrilineal switching yang ditemukan di Lampung dan Rejang, atau ia mengidentifikasi dirinya dengan salah satu orang tua berdasarkan struktur pernikahan mereka. Sistem patrilineal murni, seperti yang terdapat di tanah Batak, mengalami situasi serupa. Prinsip kedua adalah sistem kekerabatan matrilineal, yang juga menghasilkan kelompok keluarga yang kuat di mana setiap individu menjadi bagian darinya, seperti suku dan klan. Karena hubungannya hanya dengan ibunya atau maknya, individu tersebut menjadi anggota suku, marga, dan maknya. Prinsip ketiga adalah sistem kekerabatan bilateral/parental, yang dapat menyebabkan pembentukan kelompok keluarga besar, seperti suku atau kelompok, di mana setiap anggota terkait dengan ibu dan ayahnya melalui garis keturunan. Hukum adat waris mencerminkan pola khas dari pandangan tradisional Indonesia. Hukum waris adat didasarkan pada prinsip-prinsip yang berasal dari konsep magis religius, komunal, konkret, dan kontan dalam pemikiran masyarakat. Sistem ini menggambarkan warisan nilai-nilai budaya yang diakar pada keyakinan spiritual, aspek komunal, ketangguhan nyata, dan keterkaitan yang langsung dengan kehidupan sehari-hari.⁶

Di Indonesia, terdapat tiga sistem kewarisan dalam hukum adat, yang dapat diidentifikasi sebagai berikut:⁷

1. Sistem kewarisan individual: Dalam sistem ini, ciri khasnya adalah harta peninggalan dapat dibagi-bagikan di antara para ahli waris, seperti yang terjadi dalam masyarakat bilateral di Jawa.
2. Sistem kewarisan kolektif: Dalam sistem ini, harta peninggalan diwarisi oleh sekelompok ahli waris yang bersama-sama membentuk suatu badan

⁶ Alfunzo Firhan Arpyo Pratama S dan Satria Surya Negara, "Hukum Waris Adat Bali Dalam Masyarakat Kontemporer," *Kultura: Jurnal Ilmu Hukum, Sosial, Dan Humaniora* 1, no. 6 (28 Desember 2023): 140–45, <https://doi.org/10.572349/kultura.v1i6.607>.

⁷ Rahmat Haniru dan JL Muhammad Husni Thamrin, "Hukum Waris Di Indonesia Perspektif Hukum Islam dan Hukum Adat," *Al-Hukama The Indonesian Journal of Islamic Family Law* 04, no. 02 (Desember 2014).

hukum di mana harta tersebut, yang disebut sebagai harta pusaka, tidak dapat dibagi-bagikan kepemilikannya di antara para ahli waris, melainkan hanya dapat dibagi-bagikan pemakaiannya. Contohnya terdapat dalam masyarakat matrilineal di Minangkabau.

3. Sistem kewarisan mayorat: Dalam sistem ini, harta peninggalan diwariskan secara keseluruhan atau sebagian besar kepada seorang anak saja. Contohnya, di Bali, terdapat hak mayorat bagi anak laki-laki tertua, sedangkan di tanah Semendo, Sumatera Selatan, terdapat hak mayorat bagi anak perempuan tertua.

Proses perwarisan dalam Hukum Adat di masyarakat Indonesia terbagi menjadi dua bentuk utama, yaitu pertama, proses pewarisan yang dilakukan semasa pewaris masih hidup, dan kedua, proses pewarisan yang terjadi setelah pewaris meninggal dunia. Jika proses pewarisan dilakukan semasa pewaris masih hidup, metode penerusan, pengalihan, berwasiat, dan beramanat dapat diterapkan. Sebaliknya, jika proses pewarisan berlangsung setelah pewaris meninggal, berlaku metode penguasa yang dilakukan oleh anak tertentu, anggota keluarga, atau kerabat. Dalam hal pembagian, dapat diterapkan pembagian ditangguhkan, pembagian berimbang, berbanding, atau sesuai dengan ketentuan hukum agama.

Pada dasarnya harta waris berpindah dengan sendirinya dari pewaris kepada ahli waris atau dikenal dengan hak saisine, namun masih dibutuhkan suatu sarana yang dapat digunakan sebagai suatu alat bukti yang dapat menunjukkan bahwa seseorang adalah benar orang yang berhak atas suatu harta waris. Hal itu dikarenakan proses peralihan waris pada instansi-intansi tertentu dibutuhkan adanya surat tanda bukti sebagai ahli waris⁸, seperti sebagai syarat

⁸ RM Henky Pramana, “Analisis Yuridis Surat Keterangan Waris sebagai Alat Bukti” (doctoral, Malang, Brawijaya University, 2014).

peralihan waris berupa tanah yang disampaikan ke Kantor Pertanahan atau seperti untuk keperluan pencairan harta waris di Lembaga Perbankan.

Berdasarkan Pasal 111 ayat (1) huruf c PMA 16 Tahun 2021, surat tanda bukti sebagai ahli waris dapat berupa surat pernyataan ahli waris yang dibuat oleh para ahli waris dengan disaksikan oleh 2 (dua) orang saksi dan diketahui oleh kepala desa/lurah dan camat tempat tinggal pewaris pada waktu meninggal dunia. Melalui surat tanda bukti sebagai ahli waris tersebut, maka dapat dibuat akta pembagian waris, yang nantinya digunakan sebagai syarat untuk melakukan pendaftaran tanah di Kantor Pertanahan.

Pendaftaran tanah merupakan implementasi salah satu tujuan utama Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA), yaitu memberikan jaminan kepastian hukum terkait hak-hak atas tanah kepada seluruh penduduk Indonesia. Hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 19 ayat 1 UUPA mengenai Pendaftaran Tanah, yang menegaskan bahwa pemerintah melakukan pendaftaran tanah di seluruh wilayah Republik Indonesia sesuai dengan peraturan pemerintah⁹. Lebih lanjut sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 3 Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah, adalah untuk menjamin kepastian dan memberikan perlindungan hukum kepada pemegang hak-hak atas tanah, rumah susun, dan hak-hak lain yang terdaftar. Hal ini bertujuan agar pemegang hak dapat dengan mudah membuktikan statusnya sebagai pemilik yang sah. Kejelasan hukum diperlukan untuk objek tanah, termasuk batas-batas dan luasnya, serta untuk subjek hak, yakni pemiliknya. Selain itu, kepastian data fisik dan yuridis harus dipastikan agar tidak terdapat keraguan atau ketidakjelasan¹⁰.

Syarat kematian pewaris sebagai syarat pendaftaran tanah melalui waris sebagaimana pada Pasal 111 ayat (1) PMA 16 Tahun 2021 merupakan syarat

⁹ Bambang Daud dkk., "Upaya Membangun Kesadaran Hukum Masyarakat Dalam Bidang Administrasi Pendaftaran Tanah," *Janur: Jurnal Pengabdian Masyarakat* 1, no. 2 (2022).

¹⁰ Christiana Sri Murni, "Pendaftaran Peralihan Hak Milik Atas Tanah Karena Pewarisan," *Lex Librum: Jurnal Ilmu Hukum* 6, no. 2 (24 Juni 2020): 129, <https://doi.org/10.46839/lljih.v6i2.177>.

yang positif untuk membuat terang dan jelas proses peralihan waris. Akan tetapi, syarat ini sekaligus menjadi penghalang berlakunya proses pendaftaran peralihan waris menurut hukum adat. Hal ini karena dalam hukum waris adat, peralihan hak waris dapat dilakukan dalam dua kondisi yaitu pada saat pewaris meninggal dan pada saat pewaris masih hidup.

Gambar 1: Problem Pendaftaran Tanah Melalui Hukum Waris Adat



Peralihan hak waris yang dilakukan semasa pewaris masih hidup tidak dapat dilakukan pendaftaran peralihan hak waris ke Kantor pertanahan. Hal ini karena mekanisme pendaftaran tanah melalui waris, mensyaratkan adanya bukti kematian pewaris. Artinya, regulasi pendaftaran tanah yang ada, ketat bernuansa hukum waris perdata dan islam yang mensyaratkan kematian sebagai bukti terbukanya waris atau dengan kata lain pendaftaran peralihan hak waris tanah hanya dapat dilakukan hanya Ketika pewaris telah meninggal dunia.

Syarat kematian dalam hukum waris perdata dapat dilihat Pasal 830 KUHPdata yang menyatakan bahwa "Pewarisan hanya terjadi atau berlangsung dengan adanya kematian". Kematian seseorang dalam hal ini orang yang meninggal dengan meninggalkan harta kekayaan merupakan unsur yang mutlak untuk adanya pewarisan, karena dengan adanya kematian seseorang maka pada saat itulah mulailah harta warisan itu dapat dibuka atau

dibagikan.¹¹ Di sisi lain pada hukum waris islam juga mengatur bahwa muwaris atau orang yang mewariskan adalah orang yang telah meninggal dunia, baik meninggal secara hakiki yaitu secara nyata dan dapat dibuktikan atau meninggal secara *hukmi*¹² yaitu dengan ketetapan pengadilan.

Hukum waris adat merupakan hukum yang diakui dan dihormati di Indonesia. Keberlakuannya juga telah lama berlangsung dan digunakan dari generasi-generasi di Indonesia untuk melaksanakan praktik pembagian waris. Hukum adat adalah hukum asli bangsa Indonesia, sehingga keberlakuannya harus dijunjung sedapat mungkin. Hukum yang merupakan cerminan dari jiwa dari Masyarakat Indonesia ini dalam praktiknya sering mengalami hambatan. Hal ini karena keunikan yang dimiliki dari hukum-hukum yang lain. Seharusnya keunikan dari hukum waris adat yang dapat melakukan pewarisan walaupun pewaris masih hidup ini didukung dan diberikan mekanisme hukum yang tetap menjamin kepastian hukum.

Sifat Hukum Waris Adat dapat dibandingkan dengan prinsip-prinsip hukum waris yang berlaku di Indonesia. Beberapa perbandingan tersebut mencakup:¹³

1. "Dalam sistem Hukum Adat, harta warisan tidak dianggap sebagai kesatuan yang memiliki harga, melainkan sebagai kesatuan yang tidak dapat dinilai secara materi, tetapi tidak dapat terbagi atau dapat dibagi menurut jenis dan kepentingan para ahli waris. Sebaliknya, dalam sistem hukum Barat dan hukum Islam, nilai harta warisan diukur secara finansial.
2. Hukum Waris Adat tidak mengakui asas *legitieme portie* (bagian mutlak), seperti yang diatur dalam hukum waris Barat dan hukum waris Islam.

¹¹ Arief Rahman dkk., "Pendaftaran Tanah Warisan Yang Belum Dibagi Waris," *Journal Kompilasi Hukum* 5, no. 1 (30 Juni 2020): 1–14, <https://doi.org/10.29303/jkh.v5i1.21>.

¹² Bahrul Ulum, "Praktik Pembagian Waris Adat Dusun Recobanteng Desa Suwaru Kecamatan Pagelaran Kabupaten Malang Perspektif Islam," *Maqashid: Jurnal Hukum Islam* 5.1 (2022) 5, no. 1 (2022): 1–15, <https://doi.org/10.35897/maqashid.v5i1.781>.

¹³ Adelina Nasution, "Pluralisme Hukum Waris Di Indonesia," *Al-Qadha* 5, no. 1 (1 Juli 2019): 20–30, <https://doi.org/10.32505/qadha.v5i1.957>.

3. Dalam Hukum Waris Adat, tidak terdapat konsep hak bagi ahli waris untuk kapan pun menuntut pembagian segera dari harta warisan. Hal ini berbeda dengan hukum waris Barat dan hukum waris Islam yang mengakui adanya hak bagi ahli waris untuk menuntut pembagian harta warisan dalam waktu tertentu”.

Tidak adanya jalan untuk pendaftaran peralihan hak atas tanah berdasarkan kepada hukum waris adat yang dapat melakukan pelaksanaan peralihan hak waris memaksa penundaan pendaftarannya untuk dilakukan ketika pewaris telah meninggal dunia. Akibatnya tertunda juga perlindungan serta jaminan kepastian hukum bagi masyarakat yang melaksanakan peralihak hak waris atas tanah dengan menggunakan hukum adat. Hal ini tentunya menjadi persoalan yang wajib diberi solusi oleh pemerintah sebagai pemegang regulasi agar penghormatan dan pengakuan dari hukum waris adat dapat tercermin juga dari regulasi pendaftaran peralihan hak waris atas tanah.

Melihat bagaimana regulasi terkait mekanisme pendaftaran peralihan hak atas tanah yang ada, maka ada satu cara yang mungkin dapat dilakukan untuk dapat melakukan peralihan hak waris secara hukum waris adat ketika pewaris masih hidup, yaitu hibah. Sejatinya, hibah merupakan salah satu bentuk cara peralihan hak atas tanah. Sebagaimana yang disebutkan dalam Pasal 1666 KUHPerdara atau BW , yaitu suatu persetujuan dengan mana seorang penghibah menyerahkan suatu barang secara cuma-cuma , tanpa dapat menariknya kembali, untuk kepentingan seseorang yang menerima penyerahan barang itu.¹⁴ Oleh karena itu, hibah dapat dijelaskan sebagai pemberian dari satu individu kepada individu lain tanpa adanya imbalan atau penggantian apa pun. Pemberian ini dilakukan dengan sukarela dan tanpa ada persyaratan

¹⁴ Suwahyuwono, “Kepemilikan Hak Atas Tanah Melalui Hibah Berdasarkan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Uupa,” *Lex Privatum* 6, no. 3 (20 Juli 2018), <https://ejournal.unsrat.ac.id/v3/index.php/lexprivatum/article/view/20422>.

balasan dari pihak yang menerima, serta dilakukan selama pemberi hibah masih hidup.¹⁵

Mekanisme hibah sebagai jalan untuk melakukan peralihan hak waris semasa pewaris masih hidup tidak berarti sebagai solusi konkrit tetapi jalan sempit yang harus ditempuh untuk melakukan peralihan hak waris berdasarkan hukum adat, hal ini karena tiadanya mekanisme pendaftaran peralihan hak waris secara hukum adat. Tentunya hal ini terkesan tidak baik, karena menggunakan jalur yang tidak seharusnya atau tidak menjalankan kejujuran prosedur hukum. Di sisi lain terdapat kelemahan melalui mekanisme hibah sebagai mekanisme pendaftaran peralihan hak waris secara hukum adat.

Kelemahan pertama yaitu hibah tanah mensyaratkan persetujuan dari para ahli waris yang lain sehingga sifatnya ketat dan rawan digugat oleh para ahli waris yang lain jika bagiannya tidak sesuai dengan perhitungan bagian mutlak yang harus diterima atau ada ahli waris yang tidak terima dengan hibah yang dilakukan. Kedua, secara jelas bahwa menggunakan mekanisme hibah pada peralihan waris tentunya tidak mencerminkan kejujuran hukum atau dengan kata lain mengguncang dari keteraturan spektrum hukum itu sendiri, sehingga dapat membuat masalah dikemudian hari, di sisi lain mekanisme ini secara jelas tidak menghormati keberlakuan hukum waris adat yang berlaku.

Diakuinya pluralitas hukum waris yaitu hukum waris islam, hukum waris perdata dan hukum waris adat, maka sudah seharusnya diakui dan diatur juga mekanisme pendaftaran peralihannya sebagai agenda untuk dapat memberikan kehadiran kepastian hukum di Masyarakat. Hukum waris Islam dan hukum waris perdata secara jelas diberikan prosedur yang cukup memadai untuk melakukan pendaftaran, akan tetapi pada peralihan hukum waris adat yang dilakukan

¹⁵ Novia Yuli Enty dan Widodo Suryandono, “Keabsahan Pendaftaran Tanah Atas Objek Tanah Yang Telah Dhibahkan Akibat Dibatalkannya Akta Hibah Secara Sepihak Oleh Pemberi Hibah (Studi Putusan Pengadilan Tinggi Agama Bandung Nomor: 0108/Pdt.G/2017/PTA.Bdg),” *Indonesian Notary* 1, no. 002 (t.t.): 1–24.

semasa pewaris masih hidup hal tersebut tidak diatur sehingga hukum waris adat untuk hal ini tidak diberikan sarana untuk dapat hadir dan memperoleh jaminan perlindungan hukum serta kepastian hukum.

Hak atas tanah yang diperoleh secara pewarisan harus didaftarkan ke kantor pertanahan. Hal ini sesuai dengan Pasal 19 ayat (1) UUPA yang menyatakan bahwa: “Untuk menjamin kepastian hukum oleh pemerintah diadakan pendaftaran tanah di seluruh wilayah Republik Indonesia menurut ketentuan-ketentuan yang diatur dengan Peraturan Pemerintah.” Pendaftaran hak atas tanah karena pewarisan diwajibkan dalam rangka memberi perlindungan hukum kepada para ahli waris dan demi ketertiban tata usaha pendaftaran tanah agar data yang tersimpan dan disajikan selalu menunjukkan keadaan yang mutakhir, akan tetapi kewajiban untuk mendaftarkan waris tersebut tidak bisa dilakukan karena ketiadaan prosedur hukum dalam hal pewarisan melalui hukum waris adat. Dengan kata lain pemerintah mengakui hukum waris adat dan pemerintah juga mewajibkan pendaftaran peralihan hak atas tanah melalui pewarisan, akan tetapi di sisi lain pemerintah juga tidak memberikan regulasi atau mekanisme hukum untuk melakukan pendaftaran peralihan hak waris atas tanah tersebut.

Regulasi yang ada untuk pendaftaran peralihan hak atas tanah melalui waris sudah seharusnya dikembangkan dengan perluasan makna waris yang tidak hanya mensyaratkan kematian, akan tetapi juga mengakomodir keunikan dan kekhasan dari hukum waris adat yaitu dapat melakukan peralihan hak waris semasa pewaris masih hidup. Perubahan regulasi ini penting dilakukan sebagai tujuan untuk mendukung dan menghormati keberlakuan hukum waris adat yang selama ini selalu dijadikan “hukum nomor 3” atau termarginalkan dalam proses untuk mendapatkan kepastian hukum.

Dalam konteks ini, kepastian hukum dianggap sebagai nilai yang wajib hadir dalam setiap perundang-undangan yang dibuat dan diterapkan. Nilai ini

memberikan kepastian yang jelas, berdiri sendiri, dan tidak memandang siapa pun atau persamaan di hadapan hukum. Dengan demikian, hukum diharapkan dapat memberikan keadilan dan mendorong terciptanya keteraturan dalam kehidupan masyarakat.¹⁶ Kepastian hukum dapat dibedakan menjadi dua, yakni:

1. Kepastian oleh karena hukum: Merujuk pada jaminan hukum terhadap kepastian antara pihak satu dengan pihak lainnya. Ini berarti adanya konsistensi dalam penerapan hukum kepada semua individu tanpa pandang bulu.
2. Kepastian hukum atau dari hukum: Mengacu pada tercapainya kepastian hukum ketika hukum tersebut sebanyak-banyaknya diatur dalam undang-undang, tanpa adanya ketentuan yang saling bertentangan. Undang-undang ini dibuat berdasarkan sistem logis dan pasti, mencerminkan realitas hukum (*rechtswerkelijkheid*),¹⁷ dan tidak mengandung istilah yang dapat ditafsirkan dengan berbagai penafsiran yang berbeda.

Fungsi utama hukum adalah menciptakan kepastian hukum dengan tujuan mencapai ketertiban dalam masyarakat. Kepastian hukum dianggap sebagai karakteristik esensial, terutama untuk norma hukum tertulis. Hukum yang tidak menunjukkan nilai kepastian akan kehilangan makna, karena tidak lagi dapat menjadi panduan perilaku bagi semua individu.¹⁸

Kepastian hukum dalam peralihan hak waris atas tanah dapat terwujud melalui Pendaftaran tanah. wujudnya nyatanya yakni dengan diberikannya sertifikat tanah kepada pemegang hak. Pentingnya melakukan pensertifikatan tanah dan membalik nama tanahnya atas nama pemilik sertifikat agar

¹⁶ nyoman Gede Remaja, “Makna Hukum dan Kepastian Hukum” *Kertha Widya* 2, no. 1 (31 Agustus 2014), <https://doi.org/10.37637/kw.v2i1.426>.

¹⁷ Ella Emilia Rahmasari, “Kepastian Hukum Pengaturan Surat Keterangan Waris Dalam Pendaftaran Peralihan Hak Atas Tanah Karena Warisan,” *Prosiding*, 2022, 102–11.

¹⁸ Tata Wijayanta, “Asas Kepastian Hukum, Keadilan dan Kemanfaatan Dalam Kaitannya Dengan Putusan Kepailitan Pengadilan Niaga,” *Jurnal Dinamika Hukum* 14, no. 2 (25 Mei 2014), <https://doi.org/10.20884/1.jdh.2014.14.2.291>.

masyarakat terhindar dari permasalahan hukum atau meminimalisir resiko dikemudian hari.¹⁹ Mengingat arti penting tanah sebagai salah satu unsur kehidupan yang begitu penting bagi kehidupan manusia. Sehingga segala hal yang dapat menimbulkan konflik kepemilikan harus dihindarkan, salah satunya dengan segera melakukan pendaftaran tanah untuk memperoleh sertifikat tanah sebagai bukti kepemilikan yang sah.

Berhubungan dengan pendaftaran tanah dalam rangka menjamin kepastian hukum tersebut, maka kepada pihak yang berhak akan diterbitkan sertifikat sebagai bukti haknya. Sertifikat merupakan dokumen yang berfungsi sebagai bukti hak dan memiliki kekuatan pembuktian yang signifikan terkait dengan informasi fisik dan hukum yang tercantum di dalamnya.²⁰ Keabsahan sertifikat ini bergantung pada kesesuaian data fisik dan hukum dengan informasi yang tercatat dalam surat ukur dan buku tanah hak yang bersangkutan. Jika terjadi perselisihan atau tuntutan hukum terhadap tanah yang memiliki sertifikat, seluruh informasi yang terdapat dalam sertifikat tersebut memiliki kekuatan pembuktian yang kuat, kecuali ada bukti lain yang dapat membantahnya sebagaimana tertera dalam Pasal 32 ayat (1 dan 2) Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah.

Pemberian jaminan kepastian hukum di bidang pertanahan memerlukan:²¹

1. "Tersedianya perangkat hukum tertulis, yang lengkap dan jelas serta dilaksanakan secara konsisten.
2. Penyelenggaraan pendaftaran tanah yang efektif".

¹⁹ Yulies Tiena Masriani, "Pentingnya Kepemilikan Sertifikat Tanah Melalui Pendaftaran Tanah Sebagai Bukti Hak," *Jurnal Usm Law Review* 5, no. 2 (30 Oktober 2022): 539, <https://doi.org/10.26623/julr.v5i2.5777>.

²⁰ dr H Arifin Bur, "Sertifikat Sebagai Alat Pembuktian Yang Kuat Dalam Hubungannya Dengan Sistem Publikasi Pendaftaran Tanah," *Uir Law Review* 1, no. 2 (30 Juni 2018): 127–36.

²¹ Devy Tantry Anjany dan Ana Silviana, "Arti Penting Pendaftaran Tanah Demi Menjamin Kepastian Hukum (Studi di Kelurahan Meteseh Kecamatan Tembalang Kota Semarang)," *Diponegoro Law Journal* 8, no. 1 (Januari 2019): 173–83, <https://doi.org/10.14710/dlj.2019.25332>.

Dengan adanya peraturan hukum yang tercatat secara tertulis, pihak yang memiliki kepentingan dapat dengan mudah memahami opsi yang tersedia untuk memiliki dan menggunakan tanah yang diperlukan. Hal ini mencakup informasi mengenai cara perolehannya, hak-hak, kewajiban, dan larangan yang terkait dengan kepemilikan tanah dengan hak-hak tertentu, serta sanksi yang dapat diterima jika ketentuan-ketentuan terkait diabaikan. Selain itu, pihak yang memiliki hak atas tanah dapat dengan mudah membuktikan kepemilikan tanahnya melalui penyelenggaraan pendaftaran tanah yang efektif. Ini memungkinkan mereka memberikan bukti yang diperlukan mengenai tanah yang akan menjadi objek perbuatan hukum yang akan dilakukan. Selain itu, sistem pendaftaran tanah yang baik juga memfasilitasi Pemerintah dalam pelaksanaan kebijakan pertanahan dengan memberikan informasi yang diperlukan.

Pada masa lalu, ketika hukum adat menjadi satu-satunya peraturan yang mengatur kehidupan, masyarakat tidak memiliki kewajiban untuk mendaftarkan kepemilikan atau hak-hak perseorangan terkait tanah. Hal ini disebabkan oleh sifat dasar hukum adat yang sederhana, yang muncul dari kehidupan masyarakat yang juga sederhana. Keindahan sederhanaan hukum adat ini merupakan hasil dari kehidupan masyarakat yang terbatas, baik dalam ruang gerak maupun cakupan aktivitas, sehingga permasalahan yang muncul cenderung sedikit dan tidak rumit. Tanpa adanya surat tanah, setiap individu dalam masyarakat dapat dengan jelas mengetahui kepemilikan tanah di wilayah mereka karena interaksi yang terbatas pada lingkungan sosial mereka sendiri.²²

Pada era sekarang ini pendaftaran tanah harus dilakukan dengan maksud sebagai langkah perlindungan karena kehidupan manusia sudah cukup kompleks dan karena tanah adalah elemen tak terpisahkan dalam kehidupan

²² Abdul Muthallib, “Pengaruh Sertifikat Hak Atas Tanah Sebagai Alat Bukti Dalam Mencapai Kepastian Hukum,” *Jurisprudensi: Jurnal Ilmu Syariah, Perundang-undangan, dan Ekonomi Islam* 12, no. 1 (11 Juli 2020): 21–43, <https://doi.org/10.32505/jurisprudensi.v12i1.1673>.

suatu masyarakat. Seiring dengan menjadi tempat bagi berbagai sumber kehidupan, tanah juga menempati peran fundamental dalam keberlangsungan kehidupan manusia dan kelompok masyarakat. Selain itu, tanah bukan hanya sekadar materi fisik, tetapi juga mencakup nilai-nilai sosial dan budaya yang melekat pada suatu masyarakat.

Hukum di Indonesia sekarang ini juga lebih dekat dengan pandangan positivistik, yang menekankan peraturan tertulis. Sehingga regulasi demi regulasi harus dapat dengan segera dikeluarkan untuk menjamin kepastian hukum. Maka dari itu terkait dengan kosongnya regulasi yang memberikan sarana bagi pendaftaran peralihan hak waris adat yang dilaksanakan ketika pewaris masih hidup harus dibentuk dengan segera demi berlangsungnya kehidupan masyarakat yang bernuansa perlindungan dan kepastian dan untuk memberikan ruang berlaku bagi hukum waris adat.

Mengacu kepada arti penting sertifikat tanah sebagai tanda bukti hak demi menjamin kepastian hukum ialah jaminan terhadap asal peralihan tanah. Dalam konteks peralihan hak waris atas tanah berdasarkan hukum adat yang peralihan hak warisnya dilakukan semasa pewaris masih hidup, maka hal tersebut menjadi kekhawatiran jika peralihannya dilakukan dengan cara lain seperti hibah. Dalam arti lain ada ketidakjujuran dari alasan atau asal dari peralihan hak waris atas tanah tersebut.

Hukum waris adat dalam praktiknya banyak dijumpai pada Masyarakat Indonesia yang masih kental dengan adat waris setempat. Sebab pewarisan secara adat merupakan hukum yang merupakan cerminan jiwa Masyarakat Indonesia. Hukum adat atau hukum waris adat merupakan hukum yang telah melekat lama dan dianggap sakral oleh banyak Masyarakat Indonesia. Ketiadaan regulasi bagi keberlakuan hukum waris adat dalam hal pendaftaran peralihan hak waris melalui skema adat menciderai hukum yang telah melekat lama di tanah air ini. Mengingat dalam negara yang mengedepankan hukum yang

tertulis/pasti, maka regulasi keberlakuan pendaftaran peralihan hak waris adat yang dapat melakukan peralihan hak waris sekalipun pewaris masih hidup perlu segera diadopsi.

Peralihan hak waris dalam hukum adat seringkali dipertentangkan dengan hukum waris islam. Mengingat Masyarakat Indonesia mayoritas beragama islam. Terkait hal itu peralihan hak waris yang diwarnai dengan kebiasaan atau hukum adat belum dapat dikatakan melanggar atau tidak sesuai dengan hukum Islam. Hukum Islam sejatinya terus berkembang mengalami perubahan oleh karena pertimbangan sosiologis yakni *urf* (adat). Ulama sepakat bahwa *urf* yang tidak bertentangan dengan *syara'*, dapat dijadikan sebagai *hujjah* dalam menetapkan hukum.²³ Hal tersebut juga sebagaimana ungkapan "*adat basandi syara dan syara basandi kitabullah*". Falsafah tersebut dapat dimaknai bahwa adat yang berlaku di masyarakat harus sejalan dengan apa yang telah digariskan dalam Al-Qur'an.

Falsafah tersebut juga tercermin dalam teori *receptio a contrario*. Konsep teori *receptio a contrario* pada dasarnya menyatakan bahwa hukum adat dapat diakui dan menjadi bagian dari hukum yang berlaku dalam masyarakat Muslim selama tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip hukum Islam. Teori ini memegang peranan signifikan dalam konteks pemahaman hukum di masyarakat, terutama dalam upaya memetakan realitas masyarakat yang memiliki keragaman budaya dan tradisi. Dengan pendekatan ini, masyarakat memiliki fleksibilitas untuk mempertahankan dan menerapkan hukum adatnya selama tetap sejalan dengan norma-norma Islam. Dengan demikian, teori *receptio a contrario* tidak hanya mencerminkan toleransi hukum terhadap keberagaman budaya, tetapi juga berperan dalam menjaga harmoni antara hukum adat dan nilai-nilai Islam dalam kehidupan masyarakat.

²³ Asosiasi Dosen Hukum Keluarga Islam Indonesia, *Progres Hukum Keluarga Islam Di Indonesia Pasca Reformasi (Dimensi Hukum Nasional - Fiqh Islam - Kearifan Lokal)* (Yogyakarta: Istana Publishing, 2020).

Eksistensi hukum adat sebagai pengisi hukum Islam pada bidang kewarisan sangatlah penting dan mutlak diperlukan, karena jauh sebelum Islam datang ke Indonesia, hukum adat telah berlaku dalam kehidupan masyarakat Indonesia. Hukum selalu berubah dan berkembang sejalan perubahan dan perkembangan kehidupan masyarakat. Hukum Islam sebagai hukum yang telah meresap di tengah masyarakat juga tunduk pada perubahan tersebut. Bahkan Ibn Al-Qayyim al-Jauziyah sebagaimana dikutip oleh H. A. Malthuf Siroj menyatakan bahwa tidak boleh dipungkiri terjadinya perubahan hukum disebabkan karena perubahan waktu, tempat dan keadaan.²⁴

Hukum adat sejatinya berkembang mengikuti perkembangan Masyarakat. *"Ubi societas ibi ius"* Dimana ada Masyarakat maka disitu ada hukum, ungkapan tersebut mengartikan bahwa hukum selalu bergerak mengikuti perkembangan Masyarakat. Sejalan dengan hal tersebut hukum adat tidak bersifat kaku akan tetapi juga fleksibel dan dapat beradaptasi dengan sistem hukum konvensional. Begitu pula dengan kehadiran hukum waris adat, kehadirannya bukan untuk dipertentangkan dengan hukum yang lain akan tetapi hukum waris adat sudah seharusnya diintegrasikan bukan hanya sebatas pada persoalan pengakuan namun juga keberlakuan.

2. Konsep Pendaftaran Tanah Berdasarkan Hukum Waris Adat

Mengacu kepada pendaftaran peralihan hak waris atas tanah, jika makna pewaris pada regulasi pendaftaran tanah di Indonesia menganggap bahwa pewaris adalah seseorang yang sudah meninggal, maka dapat dibuat istilah baru dalam peralihan hak waris yang dilakukan semasa pewaris masih hidup seperti yang dilakukan dalam hukum waris adat, yaitu *"hibah waris"*. Istilah tersebut dapat digunakan untuk memudahkan dalam pemaknaan peralihan hak

²⁴ H.A. Malthuf Siroj, *Pembaharuan Hukum Islam Di Indonesia, Telaah Kompilasi Hukum Islam* (Yogyakarta: Pustaka Ilmu Yogyakarta, 2012).

waris atas tanah yang pewarisnya masih hidup. Juga untuk memudahkan administrasi pertanahan dalam melakukan pencatatan.

Istilah "hibah waris" merupakan penggabungan dari hibah yaitu pemberian dari seseorang ketika pemberi masih hidup dan waris yang merupakan pengalihan harta kekayaan pewaris, dalam hal ini dengan berdasar kepada hukum adat. Istilah "hibah waris" dimaksudkan agar tidak lagi mempertentangkan makna pewaris dalam hukum adat dengan pewaris dalam hukum islam dan perdata. Sehingga memudahkan dalam pengertiannya dan sebagai pembeda. Dibedakan karena sejalan dengan hukum waris adat yang memiliki ciri khas yang unik dan khas.

Diferensiasi istilah pewaris dalam konteks peralihan hak atas tanah yang dilakukan ketika pewaris masih hidup (hibah waris) mencerminkan suatu pendekatan yang mempromosikan ketertiban dan kejelasan dalam prosedur pendaftaran tanah. Dalam konteks ini, istilah pewaris digunakan untuk merujuk pada individu yang secara hukum memiliki hak atas tanah dan memiliki kewenangan untuk mentransfer hak tersebut kepada pihak lain. Sementara itu, istilah "hibah waris" menunjukkan bahwa peralihan hak tersebut dilakukan ketika pewaris masih hidup.

Penggunaan istilah "hibah waris" dalam hal peralihan hak atas tanah yang dilakukan ketika pewaris masih hidup menawarkan suatu alternatif yang dapat mengakomodir praktik pendaftaran tanah berdasarkan hukum adat. Dalam beberapa konteks masyarakat, terdapat tradisi peralihan hak atas tanah yang dilakukan secara langsung oleh pewaris kepada penerima hak tanah, bahkan sebelum pewaris meninggal dunia. Dengan mengakui dan membedakan konsep "hibah waris," upaya dilakukan untuk memfasilitasi dan mengintegrasikan proses pendaftaran tanah yang sesuai dengan norma-norma hukum adat.

Pendekatan ini tidak hanya berfungsi untuk memberikan kejelasan dalam ranah hukum, tetapi juga memberikan legitimasi yang sangat penting bagi

praktek-praktek tradisional yang mengenai peralihan hak atas tanah saat pewaris masih hidup. Dengan mengakui dan membedakan konsep "hibah waris," pendekatan ini menandai suatu langkah progresif dalam mencapai harmoni antara tata hukum formal dan warisan hukum adat.

Lebih dari sekadar mengidentifikasi perbedaan, differensiasi ini mencerminkan usaha serius untuk memadukan dua sistem hukum yang berbeda secara bijak. Pengakuan terhadap praktek-praktek tradisional yang melibatkan peralihan hak atas tanah ketika pewaris masih hidup memungkinkan penjagaan warisan budaya dan kearifan lokal. Dengan demikian, pendekatan ini bukan sekadar menciptakan kejelasan hukum, tetapi juga bertujuan memberikan ruang yang adil dan terhormat bagi praktik-praktik yang telah menjadi bagian integral dari masyarakat.

Differensiasi tersebut tidak hanya menciptakan suatu landasan hukum yang lebih kuat untuk pendaftaran tanah yang tertib, tetapi juga menempatkan kepentingan budaya setempat sebagai pertimbangan utama. Dengan cara ini, pendekatan ini mendukung terciptanya suatu sistem hukum yang tidak hanya efisien secara formal, tetapi juga relevan dan berpihak pada nilai-nilai lokal. Sebagai hasilnya, proses pendaftaran tanah tidak hanya menjadi akurat dan teratur secara hukum, tetapi juga menjadi cerminan dari keragaman budaya yang dihargai dan dilestarikan dalam landasan hukum yang kokoh dan inklusif.

Pasal 111 ayat (1) PMA 16 Tahun 2021 haruslah direvisi dengan mengakomodir hibah waris yaitu pendaftaran tanah berdasarkan hukum waris adat yang dapat dilakukan peralihan hak waris semasa pewaris masih hidup, sehingga tidak harus menunggu kematian pewaris terlebih dahulu untuk melakukan pendaftaran peralihan hak atas tanah seperti pada hukum waris islam dan perdata. Pasal 111 ayat (1) PMA 16 Tahun 2021 berbunyi:

- (1) "Permohonan pendaftaran peralihan Hak Atas Tanah atau Hak Milik Atas Satuan Rumah Susun diajukan oleh ahli waris atau kuasanya dengan melampirkan:

- a. Sertipikat Hak Atas Tanah atau Sertipikat Hak Milik Atas Satuan Rumah Susun atas nama pewaris atau alat bukti pemilikan tanah lainnya;
- b. surat kematian atas nama pemegang hak yang tercantum dalam Sertipikat yang bersangkutan dari kepala desa/lurah tempat tinggal pewaris waktu meninggal dunia, rumah sakit, petugas kesehatan, atau instansi lain yang berwenang;
- c. surat tanda bukti sebagai ahli waris dapat berupa:
 1. wasiat dari pewaris;
 2. putusan pengadilan;
 3. penetapan hakim/ketua pengadilan;
 4. surat pernyataan ahli waris yang dibuat oleh para ahli waris dengan disaksikan oleh 2 (dua) orang saksi dan diketahui oleh kepala desa/lurah dan camat tempat tinggal pewaris pada waktu meninggal dunia;
 5. akta keterangan hak mewaris dari Notaris yang berkedudukan di tempat tinggal pewaris pada waktu meninggal dunia; atau
 6. surat keterangan waris dari Balai Harta Peninggalan”.

Pada Pasal 111 ayat (1) huruf b PMA 16 Tahun 2021 sebagaimana di atas perlu untuk direvisi dengan mengecualikan peralihan hukum waris adat. Pengecualian yang dimaksud yaitu bahwa syarat surat kematian bukan satu-satunya syarat untuk melakukan pendaftaran tanah melalui waris, artinya jika pewarisan dilakukan berdasarkan hukum waris adat maka mekanismenya tidak memerlukan syarat kematian pewaris, akan tetapi perlu untuk membuat surat keterangan pewarisan adat melalui Kepala Desa. Kepala Desa merupakan pemimpin masyarakat di Desa yang memiliki peran yang strategis, tidak hanya sebagai bagian dari pemerintah tetapi juga dalam hal memiliki pengetahuan tentang nilai-nilai yang hidup di desa, juga sebagai verifikator, menghidupkan dan menjaga nilai dan norma yang terdapat di Desa.

Pada Pasal 111 ayat (1) huruf c PMA 16 Tahun 2021 juga mensyaratkan kematian sebagai syarat pendaftaran peralihan hak melalui pewarisan sehingga poin ini juga perlu juga direvisi dengan menyisipkan ketentuan baru yaitu bahwa dalam hal pendaftaran peralihan hak waris melalui hibah waris (hukum waris adat), maka surat pernyataan ahli waris dapat dibuat dengan tanpa syarat

surat kematian pewaris. Ketentuan ini perlu untuk disisipkan agar mekanisme pendaftaran peralihan hak waris berdasarkan ciri khas hukum adat dapat berlaku.

Pendaftaran tanah melalui hibah waris ini tetap memerlukan surat pernyataan ahli waris sebagai bukti yang menunjukkan kepastian subyek pewaris dan ahli warisnya, di sisi lain perlu juga memberikan syarat tambahan yaitu surat keterangan pewarisan adat yang dikeluarkan Kepala Desa sebagai syarat yang perlu ditambahkan pada pewarisan melalui hibah waris, hal ini sebagai upaya untuk menjaga kebenaran dari pewarisan melalui hukum waris adat dalam hal pewaris masih hidup.

Pendaftaran tanah melalui hibah waris tetaplah menggunakan prosedur formil yang lain sebagaimana yang telah ditetapkan, tidak dimaksudkan untuk menerobos syarat-syarat formil untuk menjamin kepastian subyek dan obyek hak atas tanah. Mekanisme hibah waris ini ditempuh sebagai upaya untuk mengakomodir keberlakuan hukum waris adat sebagai hukum asli bangsa Indonesia yang telah berlaku dan melekat lama pada masyarakat Indonesia. Dengan mengakomodir pewarisan adat, tentunya peralihak waris adat yang pewarisannya dilakukan semasa pewaris masih hidup dapat berlaku tanpa harus menunggu kematian dari pewaris.

Pewarisan melalui hibah waris ini juga tidak dimaksudkan untuk menghilangkan prosedur materil dari pendaftaran tanah, tidak berarti ketika pewarisan melalui adat semasa pewaris masih hidup ini diberikan maka syarat materil menjadi kabur. Mekanisme pewarisan khas hukum adat ini diberikan justru sebagai Upaya untuk menegakkan dan mendorong tercapainya tujuan dari pendaftaran tanah sebagaimana tertera dalam Pasal 19 UUPA yaitu untuk menjamin kepastian hukum.

Gambar 2: Konsep Pendaftaran Tanah Melalui Hukum Waris Adat

Pewarisan berdasarkan hukum adat mengenal pewarisan setelah pewaris meninggal dan semasa pewaris masih hidup. Jika pewarisan karena meninggalnya pewaris maka prosedurnya dapat dilakukan sebagaimana hukum waris islam dan perdata yang juga mensyaratkan kematian sebagai syarat pewarisan, prosedur pendaftaran tanahnya telah diberikan oleh peraturan pendaftaran tanah sebagaimana Pada Pasal 111 ayat (1) huruf c PMA 16 Tahun 2021, akan tetapi jika pewarisan telah berlangsung ketika pewaris masih hidup maka tidak ada jalan atau mekanisme hukum untuk mendaftarkannya, sehingga diperlukan mekanisme baru untuk mengakomodir pewarisan adat melalui hibah waris (semasa pewaris hidup)

Mengakomodir pewarisan adat dalam pendaftaran tanah artinya mengakui dan menghormati hukum adat yang berlaku di Indonesia sebagaimana amanat konstitusi dan sebagai bentuk memberikan jaminan kepastian hukum dan perlindungan hukum bagi Masyarakat Indonesia dalam hubungannya dengan tanah. Dengan dapat didaftarkannya pewarisan adat semasa pewaris hidup maka Masyarakat yang masih memegang hukum adat waris dapat memiliki sertifikat tanah sebagai bukti kepemilikan hak atas tanah.

Pelaksanaan pendaftaran tanah dalam pewarisan adat tentunya lekat dengan hukum waris adat setempat, keberadaan Lembaga adat dan Masyarakat adat setempat. Bagi desa yang memiliki Lembaga adat maka Kepala Desa dapat berkoordinasi dengan bantuan Lembaga adat setempat untuk membuat surat keterangan pewarisan adat, ini sebagai upaya untuk mendukung kebenaran dari hukum adat setempat. Jika diwilayah atau desa tersebut tidak memiliki Lembaga adat setempat akan tetapi masyarakatnya masih memegang erat hukum waris adat yang dilakukan semasa pewaris masih hidup maka Kepala Desa juga dapat memberikan surat pernyataan pewarisan adat.

Pengaturan pendaftaran tanah melalui hukum waris adat bukan untuk mengesampingkan syarat kematian pewaris, karena dalam hukum waris adat dikenal juga syarat kematian sebagai syarat pewarisan terlebih bagi Masyarakat yang memegang nilai-nilai islam, hukum waris adatnya telah “ber-akulturasi” dengan hukum islam. Hibah waris sebagai mekanisme pendaftaran tanah ini diperlukan untuk memberi sarana bagi keberlakuan hukum adat yang lebih luas dan lebih terjamin dari segi kepastian dan perlindungan hukumnya.

D. PENUTUP

Hukum waris adat merupakan hukum asli bangsa Indonesia yang diakui dan dihormati keberlakuannya, akan tetapi pendaftaran peralihan waris atas tanah berdasarkan hukum waris adat tidak dapat dilakukan sepenuhnya. Hal ini karena dalam hukum waris adat, peralihan hak waris dapat dilakukan semasa pewaris masih hidup, sedangkan regulasi yang ada mensyaratkan bukti kematian pewaris sebagai syarat untuk melakukan pendaftaran peralihan hak atas tanah. Akibatnya keberlakuan dari hukum waris adat tidak dapat berjalan sepenuhnya, sehingga jaminan perlindungan dan kepastian hukum tidak dapat diberikan karena tidak dapatnya peralihan hak waris atas tanah yang berdasar kepada hukum waris adat untuk didaftarkan atau dengan kata lain untuk dapat memperoleh sertifikat tanah sebagai tanda bukti hak.

Pemerintah sebagai pembuat kebijakan perlu untuk merevisi peraturan yang ada dengan memberikan sarana yang memadai bagi hukum waris adat untuk berlaku secara optimal, dalam hal ini melakukan pelaksanaan pendaftaran peralihan hak waris ketika pewaris masih hidup atau disebut dengan istilah "hibah waris" yang merupakan ciri khas dari hukum waris adat. Adanya aturan yang memadai untuk melaksanakan peralihan hak waris melalui sarana hukum waris adat merupakan bentuk dari hadirnya jaminan perlindungan dan kepastian hukum bagi masyarakat yang hendak melaksanakan praktik pembagian waris yang berdasar kepada hukum adatnya.

DAFTAR PUSTAKA

Buku :

Asosiasi Dosen Hukum Keluarga Islam Indonesia. *Progres Hukum Keluarga Islam Di Indonesia Pasca Reformasi (Dimensi Hukum Nasional - Fiqh Islam - Kearifan Lokal)*. Yogyakarta: Istana Publishing, 2020.

Nugroho, Sigit Sapto. *Hukum Waris Adat Di Indonesia*, 1 ed. Solo: Pustaka Itizam, 2016.

Suparman, Eman. *Hukum Waris Indonesia Dalam Perspektif Islam, Adat, dan BW*. Bandung: PT Refika Aditama, 2005.

Siroj, H.A. Malthuf. *Pembaharuan Hukum Islam Di Indonesia, Telaah Kompilasi Hukum Islam*. Yogyakarta: Pustaka Ilmu Yogyakarta, 2012.

Makalah / Artikel / Prosiding :

Anantha, Akmal Ricko Fery, Dominikus Rato, dan Dyah Octorina Susanti. "Pewarisan Objek Tanah Hak Milik Menurut Hukum Adat." *Mimbar Yustitia: Jurnal Hukum dan Hak Asasi Manusia* 7, no. 1 (2023): 80–90.

Anjany, Devy Tantry, dan Ana Silviana. "Arti Penting Pendaftaran Tanah Demi Menjamin Kepastian Hukum (Studi di Kelurahan Meteseh Kecamatan Tembalang Kota Semarang)." *Diponegoro Law Journal* 8, no. 1 (Januari 2019): 173–83. <https://doi.org/10.14710/dlj.2019.25332>.

Atmaji, Mahatma Dwi Nugraha, dan M Irnawan Darori. "Peranan Notaris Terhadap Perjanjian Waris Yang Dibuat Berdasarkan Hukum Adat." *Prosiding Nasional Seminar Doktor Ilmu Hukum UMS, Penegakan Hukum Berbasis Transedental*, 2022.

Bur, Dr H Arifin. "Sertifikat Sebagai Alat Pembuktian Yang Kuat Dalam Hubungannya Dengan Sistem Publikasi Pendaftaran Tanah". *UIR Law Review* 1, no. 2 (30 Juni 2018): 127–36.

Daud, Bambang, Muhammad Tabrani Mutalib, "Upaya Membangun Kesadaran

- Hukum Masyarakat Dalam Bidang Administrasi Pendaftaran Tanah". *Janur: Jurnal Pengabdian Masyarakat* 1, no. 2 (2022). <https://ejournal.unkhair.ac.id/index.php/janur/article/view/5159>.
- Enty, Novia Yuli, dan Widodo Suryandono. "Keabsahan Pendaftaran Tanah Atas Objek Tanah Yang Telah Dihilangkan Akibat Dibatalkannya Akta Hibah Secara Sepihak Oleh Pemberi Hibah (Studi Putusan Pengadilan Tinggi Agama Bandung Nomor: 0108/PDT.G/2017/PTA.BDG)." *Indonesian Notary* 1, no. 002 (t.t.): 1–24.
- Felliawan, Angry, dan Ana Silviana. "Peralihan Hak Milik Atas Tanah Menurut Hukum Waris Adat (Studi Pada Masyarakat Sambi Boyolali)." *Hukum dan Masyarakat Madani Universitas Semarang* 13, no. 1 (Mei 2023): 40–52.
- Haniru, Rahmat, dan JL Muhammad Husni Thamrin. "Hukum Waris Di Indonesia Perspektif Hukum Islam Dan Hukum Adat". *Al-Hukama The Indonesian Journal of Islamic Family Law* 04, no. 02 (Desember 2014).
- Henky Pramana, RM. "Analisis Yuridis Surat Keterangan Waris sebagai Alat Bukti." Doctoral, Brawijaya University, 2014.
- Masriani, Yulies Tiena. "Pentingnya Kepemilikan Sertifikat Tanah Melalui Pendaftaran Tanah Sebagai Bukti Hak." *Jurnal USM Law Review* 5, no. 2 (30 Oktober 2022): 539. <https://doi.org/10.26623/julr.v5i2.5777>.
- Murni, Christiana Sri. "Pendaftaran Peralihan Hak Milik Atas Tanah Karena Pewarisan". *Lex Librum: Jurnal Ilmu Hukum* 6, no. 2 (24 Juni 2020): 129. <https://doi.org/10.46839/ljih.v6i2.177>.
- Muthallib, Abdul. "Pengaruh Sertifikat Hak Atas Tanah Sebagai Alat Bukti Dalam Mencapai Kepastian Hukum". *Jurisprudensi: Jurnal Ilmu Syariah, Perundang-undangan, dan Ekonomi Islam* 12, no. 1 (11 Juli 2020): 21–43. <https://doi.org/10.32505/jurisprudensi.v12i1.1673>.
- Nainggolan, Samuel Dharma Putra. "Kedudukan Kepala Desa Sebagai Hakim Perdamaian". *University Of Bengkulu Law Journal* 3, no. 1 (28 April 2018): 54–67. <https://doi.org/10.33369/ubelaj.3.1.54-67>.
- Nasution, Adelina. "Pluralisme Hukum Waris Di Indonesia". *Al-Qadha* 5, no. 1 (1 Juli 2019): 20–30. <https://doi.org/10.32505/qadha.v5i1.957>.
- Rahman, Arief, Zaeni Asyhadie, Shinta Andriyani, dan Diman Ade Mulada. "Pendaftaran Tanah Warisan Yang Belum Dibagi Waris." *Journal Kompilasi Hukum* 5, no. 1 (30 Juni 2020): 1–14. <https://doi.org/10.29303/jkh.v5i1.21>.
- Rahmasari, Ella Emilia. "Kepastian Hukum Pengaturan Surat Keterangan Waris Dalam Pendaftaran Peralihan Hak Atas Tanah Karena Warisan." *PROSIDING*, 2022, 102–11.
- Remaja, Nyoman Gede. "Makna Hukum Dan Kepastian Hukum". *Kertha Widya* 2, no. 1 (31 Agustus 2014). <https://doi.org/10.37637/kw.v2i1.426>.
- S, Alfunzo Firhan Arpyo Pratama, dan Satria Surya Negara. "Hukum Waris Adat Bali Dalam Masyarakat Kontemporer". *Kultura: Jurnal Ilmu Hukum, Sosial, Dan Humaniora* 1, no. 6 (28 Desember 2023): 140–45.

<https://doi.org/10.572349/kultura.v1i6.607>.

Sapto Nugroho, Sigit. *Hukum Waris Adat Di Indonesia*. 1 ed. Solo: Pustaka Itizam, 2016.

Siroj, H.A. Malthuf. *Pembaharuan Hukum Islam Di Indonesia, Telaah Kompilasi Hukum Islam*. Yogyakarta: Pustaka Ilmu Yogyakarta, 2012.

Suparman, Eman. *Hukum Waris Indonesia Dalam Perspektif Islam, Adat, dan BW*. Bandung: PT Refika Aditama, 2005.

Suwahyuwono, Suwahyuwomo. "Kepemilikan Hak Atas Tanah Melalui Hibah Berdasarkan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang UUPA". *Lex Privatum* 6, no. 3 (20 Juli 2018). <https://ejournal.unsrat.ac.id/v3/index.php/lexprivatum/article/view/20422>.

Ulum, Bahrul. "Praktik Pembagian Waris Adat Dusun Recobanteng Desa Suwaru Kecamatan Pagelaran Kabupaten Malang Perspektif Islam" *Maqashid Jurnal Hukum Islam* 5.1 (2022) 5, no. 1 (2022): 1–15. <https://doi.org/10.35897/maqashid.v5i1.781>.

Wijayanta, Tata. "Asas Kepastian Hukum, Keadilan Dan Kemanfaatan Dalam Kaitannya Dengan Putusan Kepailitan Pengadilan Niaga" *Jurnal Dinamika Hukum* 14, no. 2 (25 Mei 2014). <https://doi.org/10.20884/1.jdh.2014.14.2.291>.

Internet :

Warta Pembaruan, "Bekerjasama Dengan Biro Jasa Berkedok Virtual Office, Notaris Nurlisa Uke Desy Terancam Disanksi", 2022, <https://www.wartapembaruan.co.id/2022/12/bekerjasama-dengan-biro-jasa-berkedok.html>.

Peraturan Perundang-Undangan :

Burgerlijk Wetboek voor Indonesie / Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

Undang-undang (UU) Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria.

Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah.

Peraturan Menteri Agraria dan Tata Ruang/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia Nomor 16 Tahun 2021 tentang Perubahan Ketiga atas Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 3 Tahun 1997 tentang Ketentuan Pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 Tentang Pendaftaran Tanah.