



## BAB II TINJAUAN PUSTAKA

### A. Penelitian Terdahulu

Sebelum penelitian ini di lakukan, terdapat beberapa penelitian terdahulu yang memiliki latar belakang tema yang hampir sama dengan penelitian yang saat ini sedang dilakukan oleh peneliti. Namun beberapa penelitian terdahulu tersebut juga memiliki ketidaksamaan dengan penelitian ini, berikut uraian beberapa penelitian terdahulu:

*Pertama*, skripsi yang berjudul *Permohonan Orang Tua Sebagai Wali terhadap Anak Kandung (Analisis Komparatif Putusan Pengadilan*

*Agama Depok Perkara Nomor 22/Pdt.P/2010/PA.Dpk. Dan Putusan Pengadilan Agama Jakarta Pusat Perkara Nomor 0046/Pdt.P/2009/PA.JP*), oleh Muhammad Farid Wajdi (2010), mahasiswa Ahwal Syakhshiyah Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta.

Dalam penelitian tersebut penulis menggambarkan bagaimana hukum permohonan orang tua untuk menjadi wali bagi anak kandung, penulis juga menggambarkan penyebab penetapan orang tua sebagai wali bagi anak kandung mereka sendiri, dan yang terakhir penulis menggambarkan tentang pertimbangan hakim yang memberikan atau menolak penetapan orang tua sebagai wali bagi anak kandung mereka.

Penulis mengatakan bahwa permohonan penetapan orang tua sebagai wali terhadap anak kandung adalah bertentangan dengan peraturan di Indonesia dimana orang tua secara otomatis menjadi wali bagi anak-anak mereka, yaitu merupakan hak yang di dapat akibat hukum dari perkawinan dan mereka berhak secara langsung untuk mewakili anak baik di dalam maupun luar pengadilan. Pertimbangan Majelis hakim menolak permohonan orang tua menjadi wali berlandaskan pada konsep perwalian yang berlaku di Indonesia, bahwa perwalian di khususkan terhadap selain orang tua. Sedangkan pertimbangan Majelis Hakim yang menerima permohonan orang tua tersebut sebagai wali terhadap anak kandungnya dengan berlandaskan kepada hukum internasional, seperti untuk pengurusan paspor. Dalam hal ini penulis lebih setuju dengan putusan Perkara Pengadilan Agama Depok yang menolak permohonan perwalian.

*Kedua*, skripsi yang ditulis oleh Erni Nurosyidah (2011), mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Jember, dengan judul *Kedudukan Hukum Wali Dari Anak Di Bawah Umur Dalam Melakukan Transaksi Penjualan Harta Warisan (Studi Terhadap Penetapan Pengadilan Agama Jember No.95/Pdt.P/2010/PA.Jr)*.

Penulis dalam penelitian tersebut membahas bagaimana hak dan kewajiban perwalian terhadap anak di bawah umur, membahas batasan-batasan perbuatan hukum yang dapat dilakukan oleh wali dalam pengurusan harta kekayaan anak yang ada di bawah perwaliannya, dan membahas bagaimana permohonan perwalian untuk menjual harta warisan anak yang ada di bawah perwaliannya dapat dikabulkan. Kemudian penulis menjelaskan bahwa setiap orang tua kandung itu berhak menjadi wali atas anaknya yang masih dibawah umur. Selain itu, setiap orang tua kandung berhak mewakili anaknya yang masih dibawah umur dalam melakukan transaksi penjualan harta warisan selama mereka tidak dicabut kekuasaannya. Selanjutnya dalam penelitian yang penulis bahas mengenai perwalian ini mengatakan bahwa dikabulkannya perkara tersebut oleh Majelis Hakim berdasarkan dengan bukti-bukti dan saksi-saksi yang dihadirkan dalam persidangan.

*Ketiga*, skripsi dari Universitas Islam Negeri Surabaya yang ditulis oleh Siti Fatimah (2014) dengan judul *Analisis Hukum Islam terhadap Penetapan Pengadilan Agama Malang Nomor: 69/Pdt.P/2013/PA.Mlg tentang Pengajuan Perwalian Anak di Bawah Umur*.

Skripsi yang ditulis oleh Siti Fatimah ini menggunakan metode penelitian *document research* (penelitian dokumen). Penulis dalam penelitian ini ingin mengetahui bagaimana pertimbangan hakim dalam mengabulkan penetapan Nomor: 69/Pdt.P/2013/PA.Mlg dan pertimbangan hakim tersebut dianalisis dengan menggunakan hukum Islam. Penulis mengatakan bahwa pertimbangan hakim dalam mengabulkan permohonan pemohon, Hakim mengatakan bahwa hakim dilarang untuk menolak dalam memeriksa dan mengadili perkara yang telah diajukan ke pengadilan. Pertimbangan lain dalam mengabulkan permohonan pemohon untuk memberikan kemanfaatan dan kepastian hukum, dalam hal ini penetapan tersebut dapat dijadikan sebagai bukti otentik. Menurut hukum Islam pertimbangan hakim tersebut memiliki tujuan hukum untuk memberikan kemanfaatan dan kepastian hukum kepada pemohon agar dapat melakukan transaksi jual beli atas anaknya yang masih di bawah umur. Dalam hal ini, pertimbangan hakim sesuai dengan teori masalah mursalah serta tujuan hukum Islam yaitu memberikan kemanfaatan atau kemaslahatan kepada umat manusia.

Penulis berpendapat seharusnya orang tua tidak perlu mengajukan permohonan ke pengadilan karena orang tua otomatis adalah wali bagi anaknya selama kekuasaannya tidak dicabut oleh Pengadilan. Begitupun menurut pendapat para ulama mazhab bahwa wali anak kecil adalah ayahnya serta dalam KHI pasal 107 ayat 3 dan 4 yang juga menjelaskan bahwa orang tua adalah wali dari anaknya.

Berikut tabel untuk mempermudah memahami perbedaan penelitian yang peneliti lakukan dengan peneliti-peneliti terdahulu;

No	Judul Skripsi	Nama Penulis	Perbedaan
1.	Permohonan Orang Tua Sebagai Wali terhadap Anak Kandung (Analisis Komparatif Putusan Pengadilan Agama Depok Perkara Nomor 22/Pdt.P/2010/PA. Dpk. Dan Putusan Pengadilan Agama Jakarta Pusat Perkara Nomor 0046/Pdt.P/2009/P A.JP.	Muhammad Farid Wajdi (2010)	Skripsi ini penulis membandingkan putusan Pengadilan Agama Depok dan Pengadilan Agama Jakarta Pusat tentang permohonan Wali terhadap anak kandung. Sedangkan skripsi peneliti tidak membandingkan penetapan Majelis Hakim melainkan hanya fokus mengkaji satu penetapan saja.
2.	Kedudukan Hukum Wali Dari Anak Di Bawah Umur Dalam Melakukan Transaksi Penjualan Harta Warisan (Studi Terhadap Penetapan Pengadilan Agama Jember No.95/Pdt.P/2010/PA.Jr).	Erni Nurosyidah (2011)	Dalam skripsi yang dibahas oleh penulis ini fokus kepada batasan-batasan wali untuk melakukan transaksi penjualan tanah waris milik anak di bawah umur, sedangkan dalam skripsi peneliti lebih memfokuskan kepada alasan-alasan bagaimana bisa terjadinya suatu permohonan perwalian oleh ibu kandung dan membahas bagaimana pertimbangan dari Pengadilan Agama mengenai permohonan perwalian yang diajukan oleh ibu kandung.
3.	Analisis Hukum Islam terhadap Penetapan Pengadilan Agama Malang Nomor: 69/Pdt.P/2013/PA. Mlg tentang Pengajuan	Siti Fatimah (2014)	Perbedaan skripsi yang ditulis oleh penulis ini dengan peneliti bahwa penulis dalam skripsi ini menggunakan Hukum Islam untuk menganalisis pertimbangan Hakim dalam mengabulkan penetapan Nomor: 69/Pdt.P/2013/PA.Mlg

	Perwalian Anak di Bawah Umur.		
--	-------------------------------	--	--

Dari tabel diatas bisa disimpulkan bahwa penelitian yang peneliti lakukan ini tidak sama dengan penelitian yang sudah dilakukan oleh peneliti-peneliti terdahulu.

## B. Landasan Teori

### 1. Permohonan

Permohonan adalah suatu permasalahan perdata yang diajukan dalam bentuk permohonan yang ditandatangani pemohon atau kuasanya yang ditujukan kepada Ketua Pengadilan Agama.<sup>9</sup> Permohonan ini biasa di sebut dengan *jurisdiction voluntaria* (peradilan yang tidak sebenarnya). Permohonan pada intinya tidak mengandung sengketa. Definisi lain dari permohonan adalah suatu perkara yang di dalamnya berisi suatu tuntutan hak perdata oleh satu pihak yang berkepentingan terhadap suatu hak yang tidak mengandung sengketa, sehingga badan-badan peradilan dalam mengadili suatu perkara permohonan bisa dianggap sebagai suatu proses yang bukan sebenarnya.<sup>10</sup>

Produk hukum dari permohonan disebut dengan penetapan. Penetapan dalam bahasa Belanda disebut dengan *Beschiking* yang artinya adalah produk Pengadilan Agama dalam arti bukan peradilan sesungguhnya. Dikatakan bukan peradilan yang sesungguhnya karena disana hanya ada permohonan, yang memohon untuk ditetapkan tentang

<sup>9</sup> Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata* (Jakarta: Sinar Grafika, 2005) h. 29

<sup>10</sup> Ahmad Mujahidin, *Pembaharuan Hukum Acara Peradilan Agama: Dilengkapi Format Formulir Perkara* (Bogor: Ghalia Indonesia, 2012) h. 82

sesuatu, sedangkan pemohon tidak ada lawan.<sup>11</sup> Penetapan itu muncul sebagai produk pengadilan atas permohonan pemohon yang tidak berlawanan maka diktum penetapan tidak berbunyi menghukum melainkan hanya bersifat menyatakan.

Sesuai dengan proses pemeriksaannya kekuatan hukum penetapan yaitu hanya mengikat pada diri pemohon sendiri, untuk ahli warisnya serta untuk orang yang memperoleh hak daripadanya dan tidak tidak mempunyai kekuatan mengikat kepada orang lain atau pihak ketiga. Berbeda dengan putusan, yang benar-benar sempurna dan mengikat serta kekuatan hukumnya memiliki lebih banyak kekuatan hukum dan dapat berlaku untuk pihak-pihak yang bersangkutan maupun untuk dunia luar atau pihak ketiga.

Selain itu penetapan ini juga merupakan akta autentik. Karena setiap produk yang diterbitkan hakim atau Pengadilan dalam menyelesaikan permasalahan yang diajukan kepadanya, dengan sendirinya merupakan akta autentik.<sup>12</sup> Akta autentik merupakan akta resmi yang dibuat oleh pejabat yang berwenang, dan nilai pembuktiannya sempurna.

Pada prinsipnya yang disebut dengan permohonan itu adalah perkara yang tidak terdapat sengketa atau bisa juga disebut dengan perkara *voluntaria*. Tapi di dalam Pengadilan Agama, dalam perkara-perkara perkawinan, walaupun disebutkan dengan “permohonan”

---

<sup>11</sup> Erfaniah Zuhriah, *Peradilan Agama Indonesia* (Malang: UIN-Malang Press, 2009) h. 276

<sup>12</sup> Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, h. 41

tidaklah mutlak selalu berarti *voluntaria*. Ada beberapa perkara yang walaupun menggunakan istilah permohonan, tetapi termasuk perkara *contentiosa*.<sup>13</sup> Sehingga bisa disimpulkan bahwa ada dua macam penetapan, yaitu:

a. Penetapan dalam bentuk murni *voluntaria*

Penetapan merupakan hasil atau produk hukum dari perkara permohonan yang bersifat tidak berlawanan dari para pihak. Perkara yang seperti ini yang dimaksud dengan perkarannya murni *voluntaria*.

Secara singkat cirinya adalah:

- 1) Merupakan gugatan secara sepihak atau pihaknya hanya terdiri dari pemohon;
- 2) Tidak ditunjukkan untuk menyelesaikan suatu persengketaan. Tujuannya hanya untuk menetapkan suatu keadaan atau status tertentu bagi diri pemohon;
- 3) Petitum dan amar pemohon bersifat *deklatoir*.

Sedangkan asas dari penetapan dalam bentuk murni *voluntaria* yaitu:

- 1) Asas kebenaran yang melekat pada putusan hanya kebenaran sepihak. Bernilai hanya untuk diri pemohon.
- 2) Kekuatan mengikat penetapan hanya berlaku pada diri pemohon.
- 3) Penetapan tidak memiliki nilai kekuatan pembuktian kepada pihak manapun.

---

<sup>13</sup> Mardani, *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama & Mahkamah Syar'iyah* (Jakarta: Sinar Grafika, 2009) h. 81

b. Penetapan bukan dalam bentuk *voluntaria*

Selain penetapan dalam bentuk murni *voluntaria*, di Pengadilan Agama ada beberapa jenis perkara yang produk hukumnya berupa penetapan, tetapi bukan merupakan penetapan yang murni *voluntaria*. Meskipun di dalam produk penetapan tersebut ada pihak pemohon dan termohon, tetapi para pihak tersebut harus dianggap sebagai penggugat dan tergugat, sehingga penetapan seperti itu harus dianggap sebagai putusan.

Contoh dari jenis perkara ini adalah penetapan ikrar talak dan izin poligami. Mengenai penetapan ikrar talak ini diatur dalam Pasal 66 dan Pasal 69 jo Pasal 82 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Dari ketiga dasar hukum tersebut terdapat adanya kontradiksi. Pasal 66 menyatakan bahwa ikrar talak termasuk perkara permohonan yang menghasilkan produk hukum penetapan. Namun proses pemeriksaannya bersifat *contradictoir*. Bahkan kepada pihak istri (termohon) diberikan hak mutlak untuk mengajukan upaya banding dan kasasi, seperti yang diatur dalam Pasal 60 dan 63 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989. Dalam perkara ini sifat perkara permohonan tidak diberlakukan sepenuhnya.<sup>14</sup>

*Fundamentum patendi* atau posita (disebut juga dengan positum) permohonan, tidak serumit dalam gugatan perkara *contentiosa*. Landasan

---

<sup>14</sup> Erfaniah Zuhriah, *Peradilan Agama Indonesia*, h. 280

hukum dan peristiwa yang menjadi dasar permohonan cukup memuat dan menjelaskan hubungan hukum antara diri pemohon dengan permasalahan hukum yang dipersoalkan. Sehubungan itu, posita permohonan pada prinsipnya didasarkan pada ketentuan pasal undang-undang yang menjadi alasan permohonan, dengan menghubungkan ketentuan itu dengan peristiwa yang sedang dihadapi oleh pemohon.<sup>15</sup>

Seperti sudah dijelaskan diatas bahwa pada perkara permohonan pihak yang ada hanya pihak pemohon sendiri. Tidak ada pihak lain yang menjadi lawan atau tergugat. Pada prinsipnya tujuan permohonan untuk menyelesaikan kepentingan pemohon sendiri tanpa melibatkan pihak lawan. Dalam kerangka demikian, petitum permohonan harus mengacu pada penyelesaian kepentingan permohonan secara sepihak. Oleh karena itu, petitum permohonan pemohon tidak boleh melanggar atau melampaui hak orang lain.

## 2. Kewenangan Peradilan Agama

Kewenangan sering disebut juga dengan kekuasaan atau kompetensi. Berbicara mengenai kekuasaan atau kewenangan Peradilan Agama, biasanya menyangkut dua hal yaitu kewenangan relatif dan kewenangan absolut. Penjelasan mengenai kewenangan relatif dan kewenangan absolut akan dijabarkan sebagai berikut:

### a. Kewenangan Relatif

---

<sup>15</sup> Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, h. 33

Kewenangan relatif diartikan sebagai kekuasaan pengadilan yang satu jenis dan satu tingkatan. Masing-masing Pengadilan Agama memiliki wilayah hukum tertentu dalam menangani perkara. Jadi setiap Pengadilan Agama hanya berwenang menangani perkara yang berada dalam wilayah hukumnya saja. Pada intinya penentuan kewenangan relatif ini untuk menetapkan ke Pengadilan Agama mana gugatan atau permohonan tersebut akan diajukan.

Kompetensi relatif Pengadilan Agama menurut ketentuan Pasal 4 ayat (1) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama mengatakan bahwa Pengadilan Agama yang berkedudukan di ibu kota kabupaten/kota maka daerah hukumnya meliputi wilayah kabupaten/kota.<sup>16</sup>

Dasar hukum kewenangan relatif Pengadilan Agama berpedoman pada Undang-Undang Hukum Acara Perdata. Dalam Pasal 54 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 menjelaskan bahwa hukum acara berlakunya pada lingkungan Peradilan Agama adalah hukum acara yang berlaku pada lingkungan Peradilan Umum. Sehingga, landasan untuk menentukan kewenangan relatif Pengadilan Agama merujuk kepada ketentuan Pasal 118 HIR atau 142 RBg jo Pasal 73 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989.<sup>17</sup>

---

<sup>16</sup> Pasal 4 ayat (1) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama.

<sup>17</sup> Erfaniah Zuhriah, *Peradilan Agama Indonesia*, h. 200

b. Kewenangan Absolut

Kewenangan absolut adalah kewenangan Pengadilan yang berhubungan dengan jenis perkara atau jenis Pengadilan.<sup>18</sup> Contohnya seperti perkara perkawinan. Untuk yang tunduk pada hukum Islam maka mengajukan perkara perkawinan maka di Pengadilan Agama. Sedangkan untuk mereka yang tunduk pada agama lain maka penyelesaian perkaranya di Pengadilan Umum.

Ketentuan Pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 berdasarkan asas personalita keislaman menyebutkan bahwa:

Pasal 49

Pengadilan agama bertugas dan berwenang dalam memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang:

- 1) Perkawinan;
- 2) Waris;
- 3) Hibah;
- 4) Wakaf;
- 5) Zakat;
- 6) Infaq;
- 7) Shadaqoh;
- 8) Ekonomi syari'ah;

Pada Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 ini perubahan dari Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 yang pada awalnya kewenangan absolut Pengadilan agama hanya ada 7 macam. Pada Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1989 ini ditambah dengan adanya kewenangan menangani perkara yang berhubungan dengan ekonomi Syariah. Sehingga, sekarang kewenangan absolut Pengadilan Agama menangani 8 macam perkara perdata.

<sup>18</sup> Erfaniah Zuhriah, *Peradilan Agama Indonesia*, h. 204

Dalam penjelasan Pasal 49 ayat (2) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 menjelaskan ada 22 macam perkara yang berada di bawah ruang lingkup perkara perkawinan. Berikut 23 macam perkara yang berada di bawah ruang lingkup perkara perkawinan.

- 1) Izin beristri lebih dari seorang
- 2) Izin melangsungkan perkawinan bagi orang yang belum berusia 21 (dua puluh satu) tahun, dalam hal orang tua atau wali atau keluarga dalam garis lurus ada perbedaan pendapat;
- 3) Dispensasi kawin;
- 4) Pencegahan perkawinan;
- 5) Penolakan perkawinan oleh Pegawai Pencatat Nikah;
- 6) Pembatalan perkawinan;
- 7) Gugatan kelalaian atas kewajiban suami atau isteri;
- 8) Perceraian karena talak;
- 9) Gugatan perceraian;
- 10) Penyelesaian harta bersama;
- 11) Mengenai penguasaan anak-anak;
- 12) Ibu dapat memikul biaya pemeliharaan dan pendidikan anak bilamana bapak yang seharusnya bertanggung jawab tidak memenuhinya;
- 13) Penentuan kewajiban memberi biaya penghidupan oleh suami kepada bekas istri atau penentuan suatu kewajiban bagi bekas isteri;
- 14) Putusan tentang sah atau tidaknya seorang anak;
- 15) Putusan tentang pencabutan kekuasaan orang tua;
- 16) Pencabutan kekuasaan wali;
- 17) Penunjukan orang lain sebagai wali oleh Pengadilan dalam hal kekuasaan seorang wali dicabut;
- 18) Menunjuk seorang wali dalam hal seorang anak yang belum cukup umur 18 (delapan belas) tahun ditinggal kedua orang tuanya pada hal tidak ada penunjukan wali oleh orang tuanya;
- 19) Pembebanan kewajiban ganti kerugian terhadap wali yang telah menyebabkan kerugian atas harta benda anak yang ada di bawah kekuasaannya;
- 20) Penetapan asal usul seorang anak;
- 21) Putusan tentang hal penolakan pemberian keterangan untuk melakukan perkawinan campuran;
- 22) Pernyataan tentang sahnya perkawinan yang terjadi sebelum Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan dijalankan menurut peraturan yang lain.<sup>19</sup>

---

<sup>19</sup> Penjelasan Pasal 49 Ayat (2) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama.

### 3. *Ultra Petitum* dalam Putusan

*Ultra petitum* adalah penjatuhan putusan/putusan yang mengabulkan melebihi tuntutan yang dikemukakan dalam gugatan.<sup>20</sup> *Berbicara* mengenai *ultra petitum* kaitannya erat dengan amar putusan atau *dictum*. Amar putusan adalah isi dari putusan hakim yang merupakan jawaban atau tanggapan terhadap petitum dari pada gugatan yang di ajukan oleh penggugat. Dalam praktik amar putusan diberikan oleh hakim yang memeriksa perkara setelah melalui proses persidangan. Dalam amar putusan berisi tentang dikabulkan atau tidak diterimanya suatu gugatan atau permohonan yang diajukan oleh penggugat atau pemohon.

*Petitum* adalah apa yang diminta atau diharapkan penggugat/pemohon agar diputuskan oleh hakim. Jadi tuntutan itu akan terjawab di dalam amar atau *dictum* putusan.<sup>21</sup> Amar putusan tidak boleh mengabulkan melebihi tuntutan yang dikemukakan dalam gugatan atau permohonan. Larangan yang seperti itu disebut dengan *ultra petitum*. *Ultra petitum* dijelaskan dalam Pasal 178 ayat (3) HIR, Pasal 189 ayat (3) RBg dan Pasal 50 Rv. Inti dari pasal-pasal tersebut mengatakan bahwa hakim tidak boleh menjatuhkan putusan atas perkara yang tidak dituntut atau mengabulkan lebih dari yang diminta.

Putusan yang melebihi atau tidak sesuai dengan *petitum* dapat dikatakan sebagai keputusan yang cacat hukum, dan dapat batal demi

---

<sup>20</sup> Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*. h. 801

<sup>21</sup> R. Soeroso, *Praktik Hukum Acara Perdata Tata Cara dan Proses Persidangan*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2006) h. 28

hukum, karena pada dasarnya Pasal 178 ayat (3) HIR jo Pasal 189 ayat (3) RBg dibuat untuk membatasi kebebasan hakim agar dalam menjalankan tugasnya yaitu memberikan putusan atau penetapan tidak berlebihan. Selain itu juga untuk mencegah agar hakim tidak memberikan amar putusan yang tidak sesuai dengan *petitum* yang diajukan oleh penggugat atau pemohon.<sup>22</sup>

#### 4. Perwalian

##### a. Perwalian Bagi Anak kecil Menurut Hukum Islam

Istilah perwalian berasal dari bahasa Arab dari kata dasar *waliyah*, *wilayah* atau *walayah*. Kata *wilayah* dan *walah* mempunyai makna lebih dari satu, diantaranya dengan makna pertolongan, cinta, kekuasaan atau kemampuan. Abdul Aziz Dahlan dalam Eksiklopedi Hukum Islam mengartikan *wilayah* secara etimologis dengan dekat, mencintai, menolong, mengurus, menguasai, daerah dan pemerintah.<sup>23</sup> Wahbah Zuhayli mengartikan perwalian sebagai kekuasaan/otoritas (yang dimiliki) seseorang untuk secara langsung melakukan suatu tindakan sendiri tanpa harus bergantung atas seizin orang lain.<sup>24</sup>

Dari beberapa pengertian diatas, maka dapat dipahami bahwa perwalian adalah suatu bentuk perlindungan dengan otoritas penuh atas dasar tanggung jawab dan cinta kasih, untuk memberikan pertolongan atas ketidakmampuan seseorang dalam melakukan

<sup>22</sup> Sarwono, *Hukum Acara Perdata Teori dan Praktik*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2011) h. 233

<sup>23</sup> Abdul Aziz Dahlan, dkk, ed, *Ensiklopedi Hukum Islam*, vol.6 (Jakarta: PT. Ichtiar Van Hoeve, 2003) h. 1934

<sup>24</sup> Muhammad Amin Summa, *Hukum Keluarga Islam di Dunia Islam*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2005) h. 134

perbuatan-perbuatan hukum, baik yang berhubungan dengan harta maupun dengan dirinya. Dan orang yang mengurus atau menguasai sesuatu disebut dengan wali.

Perwalian dalam Islam dibedakan kedalam tiga kelompok, yaitu perwalian terhadap jiwa, perwalian terhadap harta, serta perwalian terhadap jiwa dan harta sekaligus. Perwalian dalam nikah termasuk kedalam perwalian terhadap jiwa, yaitu perwalian yang berhubungan dengan pengawasan terhadap urusan yang berhubungan dengan masalah-masalah keluarga seperti perkawinan, pemeliharaan dan pendidikan anak, kesehatan, dan aktivitas anak (keluarga) yang hak kepengawasannya pada dasarnya berada di tangan ayah, atau kakek dan para wali yang lain.<sup>25</sup>

Perwalian terhadap harta ialah perwalian yang berhubungan dengan ihwal pengelolaan kekayaan tertentu dalam hal pengembangan, pemeliharaan (pengawasan) dan pembelanjaan. Adapun perwalian terhadap jiwa dan harta ialah perwalian yang meliputi urusan-urusan pribadi dan harta kekayaan, dan hanya berada di tangan ayah dan kakek.<sup>26</sup>

Para ulama sepakat bahwa wali bagi anak kecil adalah ayahnya, sedangkan untuk ibunya tidak mempunyai hak perwalian, kecuali menurut pendapat ulama syafi'i.<sup>27</sup> Selanjutnya para ulama berbeda pendapat mengenai wali yang bukan ayah. Menurut Hambali

---

<sup>25</sup> Muhammad Amin Summa, *Hukum Keluarga Islam*, h. 135

<sup>26</sup> Muhammad Amin Summa, *Hukum Keluarga Islam*, h. 136

<sup>27</sup> Tihami, Sohari Sahrani, *Fikih Munakahat Kajian*, h. 208

dan Maliki, wali sesudah ayah adalah orang yang mendapat wasiat dari ayah. Kalau ayah tidak memiliki orang yang diwasiati maka wali jatuh kepada hakim *syar'i*. Sedangkan kakek sama sekali tidak mempunyai hak dan perwalian, sebab menurut mereka kakek tidak bisa menggantikan posisi ayah. Kalau posisi kakek dari pihak ayah sudah seperti itu, apalagi kakek yang dari pihak ibu. Selanjutnya Hanafi mengatakan, “Para wali sesudah ayah adalah orang yang menerima wasiat dari ayah. Sesudah itu, kakek dari pihak ayah, lalu orang yang menerima wasiat darinya, dan kalau tidak ada, maka perwalian jatuh ketangan hakim”. Dan imam Syafi’i mengatakan, “Perwalian beralih dari ayah kepada kakek, dan dari kakek kepada orang yang menerima wasiat dari ayah., seterusnya, perwalian beralih kepada penerima wasiat dari ayah, lalu kepada penerima wasiat kakek, dan sesudah itu baru kepada hakim”.<sup>28</sup>

Wali dan orang-orang yang menerima wasiat untuk menjadi wali dipersyaratkan harus balig, mengerti, dan seagama, bahkan banyak di antara mereka yang menyaratkan bahwa wali itu harus adil, sekalipun ayah dan kakek. Ulama madzhab mengatakan bahwa tindakan hukum yang dilakukan wali atas harta orang yang berada di bawah perwaliannya dinyatakan sah selama hal itu mendatangkan manfaat bagi orang yang berada di bawah walinya, sedangkan tindakan hukum yang menimbulkan madharat tidak dianggap sah.

---

<sup>28</sup> Muhammad Jawad Mughniya, *Fiqh Lima Madzhab (ja'fari, Hanafi, Maliki, Syafi'i dan Hanbali)*, (Jakarta: Lentera, 2001) h. 683

Tetapi, ada perbedaan pendapat di kalangan para ulama madzhab tentang tindakan yang dianggap tidak bermanfaat, tetapi juga tidak madharat.<sup>29</sup>

b. Perwalian Bagi Anak Kecil Menurut Hukum Positif di Indonesia

Perwalian merupakan suatu perbuatan hukum yang melahirkan akibat hukum berupa hak dan kewajiban sehingga dalam pelaksanaannya dituntut harus sesuai dengan aturan-aturan hukum yang berlaku. Menurut Prof Subekti mengatakan bahwa perwalian adalah pengawasan terhadap anak yang dibawah umur, yang tidak berada di bawah kekuasaan orang tua serta pengurusan benda atau kekayaan anak tersebut diatur oleh undang-undang.<sup>30</sup>

Dalam perundang-undangan di Indonesia pengertian perwalian terdapat dalam beberapa perundang-undangan, diantaranya di Kompilasi Hukum Islam (KHI) Pasal 1 poin (h), yang menjelaskan bahwa perwalian adalah kewenangan yang diberikan kepada seseorang untuk melakukan sesuatu perbuatan hukum sebagai wakil untuk kepentingan dan atas nama anak yang tidak mempunyai kedua orang tua yang masih hidup, tidak cakap melakukan perbuatan hukum.<sup>31</sup> Dapat ditafsiri bahwa perwalian yang dimaksud dalam peraturan ini adalah perwalian secara khusus apabila anak tidak mempunyai orang tua ataupun apabila orang tua tidak cakap dalam bertindak hukum. Diatur juga dalam Undang-Undang Perlindungan

<sup>29</sup> Tihami, Sohari Sahrani, *Fikih Munakahat Kajian*, h. 208

<sup>30</sup> Subekti, *Pokok-pokok Hukum Perdata*, (Bandung: PT. Intermasa, 2003) h. 52

<sup>31</sup> Pasal 1 poin (h) Kompilasi Hukum Islam

Anak, Pasal 1 poin (5) bahwa wali adalah orang atau badan yang dalam kenyataannya menjalankan kekuasaan asuh sebagai orang tua terhadap anak.<sup>32</sup>

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata menjelaskan perwalian dalam Buku ke Satu BAB lima belas, mulai pengertian dari Perwalian itu, yaitu pada pasal 330 menerangkan bahwa yang dikatakan belum dewasa itu adalah mereka yang masih belum mencapai umur 21 tahun dan belum pernah menikah.<sup>33</sup> Walaupun pernikahan mereka putus sebelum berusia 21 tahun maka mereka yang telah menikah itu tetap dianggap sudah dewasa. Mereka yang belum dewasa dan tidak berada di bawah kekuasaan orang tua, maka berada di bawah perwalian dengan ketentuan yang sudah diatur dalam Undang-undang.

Perwalian dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata pada umumnya menganut asas tak dapat dibagi-bagi. Pada setiap perwalian hanya ada satu orang wali saja (Pasal 331 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata).<sup>34</sup> Dalam Pasal 345 dijelaskan apabila salah satu orang tua dari anak yang belum dewasa itu meninggal maka perwalian ada kepada orang tua yang masih hidup, kecuali apabila status perwalian dicabut.

---

<sup>32</sup> Pasal 1 ayat (5) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2003 Tentang Perlindungan Anak

<sup>33</sup> Pasal 330 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

<sup>34</sup> R. Soetojo Prawirohamidjojo, *Hukum Orang dan Keluarga* (Surabaya: Airlangga University Press, 2008) h. 223

Pembahasan mengenai perwalian didalam Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan ada pada Pada Pasal 50-54, dalam Kompilasi Hukum Islam pada Pasal 1 poin (h) dan Pasal 107-112, selanjutnya dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2003 Tentang Perlindungan Anak dibahas dalam Pasal 30-36, dan terakhir dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata bab XV tentang kebelumdewasaan dan perwalian ada pada Pasal 330-432.

Pasal 47 Undang-undang No. 1 Tahun 1974 menentukan, bagi anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan berada di bawah kekuasaan orang tuanya. Syaratnya asal orang tua itu tidak dicabut kekuasaannya. Artinya orang tua mewakili anak tersebut mengenai segala perbuatan hukum. Baik itu di dalam maupun di luar pengadilan.<sup>35</sup> Dalam menjalankan kekuasaannya itu sesuai Pasal 48 Undang-Undang No. 1 Tahun 1974, orang tua tidak diperbolehkan memindahkan hak atau menggadaikan barang-barang tetap yang dimiliki anaknya itu, kecuali apabila kepentingan anak itu menghendakinya.<sup>36</sup>

Orang tua baik kedua-duanya ataupun salah seorang di antaranya dapat dicabut kekuasaannya terhadap anak untuk jangka waktu tertentu. Permintaan pencabutan itu sesuai Pasal 49 Undang-undang No. 1 Tahun 1974 dapat dimintakan oleh:

---

<sup>35</sup> Pasal 47 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan

<sup>36</sup> Pasal 48 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan

1) Orang tua yang lain.

Maksudnya apabila yang akan dicabut kekuasaannya itu adalah si ayah, maka dapat dimohonkan oleh ibu. Demikian sebaliknya bila kekuasaan yang dicabut itu adalah ibu, maka dapat dimohonkan oleh ayah.

2) Keluarga anak dalam garis lurus ke atas.

Misalnya keluarga anak dalam garis lurus ke atas itu seperti kakek, nenek dan selanjutnya.

3) Saudara kandung yang telah dewasa.

Kakak dari anak yang belum dewasa yang sudah memenuhi batas usia dalam Undang-undang itu merupakan contoh dari saudara kandung yang telah dewasa.

4) Pejabat yang berwenang dengan keputusan Pengadilan.<sup>37</sup>

Adapun alasan-alasan untuk itu adalah apabila orang tua sangat melalaikan kewajiban terhadap anaknya, atau berkelakuan buruk sekali. Akan tetapi meskipun orang tua itu sudah dicabut kekuasaannya, mereka masih tetap berkewajiban memberi biaya pemeliharaan kepada anaknya tersebut.

Anak yang belum mencapai usia 18 (delapan belas) tahun, atau belum pernah kawin (Pasal 50 Undang-Undang No.1 Tahun 1974) yang tidak berada di bawah kekuasaan orang tuanya, maka

---

<sup>37</sup> Darwan Prinst, *Hukum Anak Indonesia*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1997) h. 91

berada di bawah kekuasaan wali. Perwalian itu mengenai pribadi anak bersangkutan maupun harta bendanya.<sup>38</sup>

Wali sebisa mungkin diambil dari keluarga anak tersebut, atau bisa juga orang lain. Syarat menjadi wali, haruslah orang yang sudah dewasa, berpikiran sehat, adil, jujur dan berkelakuan baik. Untuk itu wali wajib membuat daftar harta benda yang berada di bawah kekuasaannya. Ini dilakukan pada saat yang bersangkutan sudah menjadi wali. Di samping itu wali juga wajib mencatat semua perubahan-perubahan harta benda anak atau anak-anak itu, karena wali harus bertanggung jawab tentang harta benda anak yang berada di bawah perwaliannya, dan wajib mengganti kerugian yang timbul akibat kesalahan atau kelalaian.<sup>39</sup>

## 5. Usia Dewasa

### a. Usia Dewasa dalam Fiqh (*Ahliyah*)

Dalam fiqh usia dewasa disebut dengan *Ahliyah*, yang merupakan kemampuan seseorang untuk menerima kewajiban dan menerima hak. Selanjutnya mengenai *Ahliyah* akan dijabarkan sebagai berikut:

#### 1) Pengertian *Ahliyah*

Dari sisi etimologi *ahliyah* berarti “kecakapan menangani suatu urusan”. Misalnya, seseorang dikatakan ahli

<sup>38</sup> Pasal 50 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan

<sup>39</sup> Darwan Prinst, *Hukum Anak Indonesia*, h. 93

untuk menduduki suatu jabatan/posisi; berarti ia punya kemampuan pribadi itu.

Secara terminologi, para ahli ushul fiqh mendefinisikan *ahliyah* dengan:

صِفَةُ يَقْدَرُهَا الشَّارِعُ فِي الشَّخْصِ تَجْعَلُهُ مَحَلًّا صَالِحًا لِخِطْبِ تَشْرِيْعِيٍّ

Suatu sifat yang dimiliki seseorang, yang dijadikan ukuran oleh Syar'i untuk menentukan seseorang telah cakap dikenai tuntutan syara'.

Maksudnya, *ahliyah* adalah sifat yang menunjukkan seseorang itu telah sempurna jasmani dan akalnya, sehingga seluruh tindakannya dapat dinilai oleh Syara'. Apabila seseorang telah mempunyai sifat ini, maka ia dianggap telah sah melakukan suatu tindakan hukum, seperti transaksi yang bersifat menerima hak dari orang lain. Oleh sebab itu, jual belinya sah, hibahnya sah, dan telah cakap untuk menerima tanggung jawab, seperti nikah, nafkah, dan menjadi saksi. Sifat kecakapan bertindak hukum itu datang kepada seseorang secara bertahap, sesuai dengan perkembangan jasmani dan akalnya, tidak sekaligus. Oleh sebab itu para ulama membagi *ahliyah* sesuai dengan tahapan jasmani dan akalnya.<sup>40</sup>

## 2) Pembagian Ahliyah

### a) Ahliyah Al Wujûb

<sup>40</sup> Nasrun Haroen, *Ushul Fiqh 1*, (Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 1997) h. 308

*Ahliyah Al Wujûb* ialah kecakapan seseorang untuk menerima hak-hak yang menjadi haknya, tetapi belum mampu untuk dibebani seluruh kewajiban.<sup>41</sup> Pada dasarnya, seseorang merupakan makhluk Allah yang berjenis manusia, semua orang yang sejak dilahirkan sampai wafatnya dipandang cakap dalam melaksanakan kewajiban dan menerima hak. Akan tetapi dalam perjalanan hidupnya, manusia mengalami fase-fase pertumbuhan dan perkembangan menuju tahap kesempurnaan relatifnya sebagai manusia. Oleh karena itu, menurut pandangan syara', sesuai dengan kenyataannya, kecakapan manusia melaksanakan kewajiban dan menerima hak juga bertingkat-tingkat.<sup>42</sup>

Ukuran yang digunakan dalam menentukan *ahliyah al-Wujûb* adalah sifat kemanusiaannya yang tidak dibatasi oleh umur, baligh, kecerdasan, dan lain-lain. Sifat ini telah dimiliki seseorang semenjak dilahirkan dan akan hilang dari seseorang apabila orang tersebut meninggal dunia. Berdasarkan *Ahliyah Al-Wujûb* anak yang baru lahir berhak menerima wasiat, dan berhak pula untuk menerima pembagian warisan. Akan tetapi, harta tersebut tidak boleh dikelola sendiri, tetapi harus dikelola oleh wali, karena anak

<sup>41</sup> Rachmat Syafe'i, *Ilmu Ushul Fiqih*, (Bandung: Pustaka Setia, 2010) h. 341

<sup>42</sup> Abd Rahman Dahlan, *Ushul Fiqh*, (Jakarta: Amzah, 2011) h. 96

tersebut dianggap belum mampu untuk memberikan hak atau menunaikan kewajiban. Dengan ini ulama membagi *Ahliyah Al-Wujûb* menjadi dua bagian,<sup>43</sup> yaitu:

- (1) *Ahliyah Al-Wujûb Al-Nâqishah* (kecakapan melaksanakan kewajiban secara tidak sempurna)

*Ahliyah Al-Wujûb Al-Nâqishah* adalah anak yang masih berada dalam kandungan ibunya (janin).

Janin sudah dianggap memiliki *Ahliyah Al-Wujûb*, tetapi belum sempurna. Hak-hak yang harus ia terima belum dapat menjadi miliknya, sebelum ia terlahir ke dunia dengan selamat. Dan apabila ia telah lahir, maka hak-hak yang ia terima dapat menjadi miliknya.<sup>44</sup>

- (2) *Ahliyah al-Wujûb al-kâmilah* (kecakapan melaksanakan kewajiban secara sempurna)

Pengertian *Ahliyah Al-Wujûb Al-Kâmilah* yaitu kecakapan menerima hak bagi seorang anak yang telah lahir ke dunia sampai dinyatakan balig dan berakal.

Dalam status *Ahliyah Al-Wujûb*, seseorang tidak dibebani tuntutan syara', baik yang bersifat ibadah *mahdlah*, maupun yang bersifat tindakan hukum duniawi.<sup>45</sup> Namun apabila mereka melakukan tindakan hukum yang dapat

<sup>43</sup> Rachmat Syafe'i, *Ilmu Ushul Fiqih*, h. 341

<sup>44</sup> Rachmat Syafe'i, *Ilmu Ushul Fiqih*, h. 341

<sup>45</sup> Rachmat Syafe'i, *Ilmu Ushul Fiqih*, h. 342

merugikan orang lain maka wajib mempertanggungjawabkannya.

Apabila tindakannya berkaitan dengan harta, maka wali wajib memberikan ganti rugi terhadap harta orang yang telah dirusak dari harta anak itu sendiri. Kemudian apabila tindakannya berkaitan dengan hal-hal yang bersifat fisik seperti melukai seseorang, maka tindakan hukum anak kecil yang memiliki *Ahliyah Al-Wujûb Kâmilah* belum bisa dipertanggungjawabkan secara hukum. Karena ia dianggap belum cakap dalam melakukan tindakan hukum. Maka hukuman tersebut tidak bisa dilakukan dengan *qishâsh*, melainkan dianggap perbuatan semisengaja, yang hukumannya berupa *diyât*.<sup>46</sup>

b) *Ahliyah Al Adâ'*

*Ahliyah Al Adâ'* merupakan kecakapan bertindak secara hukum, maksudnya kepantasan seseorang untuk dimintai pertanggungjawaban secara hukum, atas semua perbuatannya, (baik aktif maupun pasif, gerak dan diam), baik dalam bidang ibadah maupun muamalah sehingga semua perbuatannya menimbulkan akibat hukum, baik yang

<sup>46</sup> Rachmat Syafe'i, *Ilmu Ushul Fiqih*, h. 343

menguntungkan maupun yang merugikan baginya.<sup>47</sup> *Ahliyah* merupakan kecakapan bertindak hukum bagi seseorang yang telah dianggap sempurna untuk mempertanggungjawabkan seluruh perbuatannya.<sup>48</sup> Apabila perbuatannya memenuhi tuntutan syara' maka ia berhak mendapat pahala, sebaliknya apabila melanggar tuntutan syara' maka ia dianggap berdosa dan harus menerima konsekuensinya. Dengan kata lain ia sudah dianggap cakap dalam menerima hak dan kewajiban.

Ukuran yang menjadi patokan seseorang dipandang sebagai *ahliyah al-Adâ'* atau memiliki kecakapan secara sempurna apabila telah baligh, berakal dan bebas dari semua yang menjadi penghalang dari kecakapan ini, seperti keadaan tidur, gila, lupa, terpaksa dan lain-lain. Ukuran ini disepakati ulama berdasarkan firman Allah dalam Surat An-Nisa' Ayat 6, yaitu sebagai berikut:

وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ

مِّنْهُمْ رُّشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ...

6. dan ujilah anak yatim itu sampai mereka cukup umur untuk kawin. kemudian jika menurut pendapatmu

<sup>47</sup> Firdaus, *Ushul Fiqih* (Jakarta: Zikrul Hakim, 2004) h. 28

<sup>48</sup> Rachmat Syafe'i, *Ilmu Ushul Fiqih*, h. 340

mereka telah cerdas (pandai memelihara harta), Maka serahkanlah kepada mereka harta-hartanya....

Kalimat “cukup umur” dalam ayat diatas, menurut ulama ditunjukkan kepada seseorang yang sudah bermimpi mengeluarkan mani untuk pria dan telah keluar darah haid untuk wanita. Orang yang seperti itulah yang dianggap sudah cakap untuk melakukan tindakan hukum. Sehingga sudah mempunyai hak dan kewajiban untuk melakukan tindakan hukum.<sup>49</sup>

Khusus berkaitan dengan harta, kewenangan dan kecakapan seseorang dipandang sah selain telah baligh, berakal, juga harus cerdas (*rusyid*).<sup>50</sup>

Pembagian *Ahliyah Al-Adâ'* ada tiga tingkatan

(a) *'Adim Al-Ahliyah* (tidak memiliki kecakapan)

Yang dimaksud dengan *'Adim Al-Ahliyah* yaitu seorang yang sama sekali tidak memiliki kecakapan bertindak secara hukum. Mereka ini adalah seorang anak yang masih berusia antara nol sampai dengan tujuh tahun. Pada usia ini seseorang dipandang sama sekali belum memiliki akal yang dapat mempertimbangkan perbuatannya.<sup>51</sup>

<sup>49</sup> Rachmat Syafe'i, *Ilmu Ushul Fiqih*, h. 340

<sup>50</sup> Firdaus, *Ushul Fiqih* (Jakarta: Zikrul Hakim, 2004) h. 28

<sup>51</sup> Abd Rahman Dahlan, *Ushul Fiqh*. h. 99

(b) *Ahliyah al-Adâ' al qâshirah* (kecakapan bertindak tidak sempurna)

Adapaun yang dimaksud dengan kecakapan ini ialah mereka yang memiliki akal yang belum sempurna, yaitu berusia antara tujuh tahun sampai sebelum berusia dewasa, sebagian tindakannya telah dikenai hukum dan sebagian lagi tidak dikenai hukum. Mereka belum dianggap mukallaf. Namun semua ibadahnya dianggap sah. Semua perbuatan yang pasti menguntungkan baginya dipandang sah, meskipun tanpa persetujuan walinya, contohnya seperti menerima hibah. Sebaliknya semua perbuatannya yang pasti merugikan baginya, dipandang batal demi hukum, seperti memberi hibah. Akan tetapi, jika ia melakukan transaksi yang berpeluang menimbulkan keuntungan atau kerugian maka keabsahannya itu tergantung pada persetujuan wali. Selanjutnya, apabila melakukan tindakan yang merugikan, maka tidak dapat dijatuhi hukuman badan, melainkan dijatuhi hukuman ganti rugi yang diambil dari hartanya atau harta orang tuanya.

(c) *Ahliyah al-Adâ' al-Kâmilah* (kecakapan bertindak secara sempurna)

Kecekapan seperti ini adalah kecakapan yang dilakukan oleh seseorang yang telah memiliki akal yang sempurna, yaitu yang telah mencapai usia dewasa, sehingga dipandang mukallaf.<sup>52</sup>

Dari penjelasan diatas dapat diketahui, bahwa semua manusia memiliki kecakapan hukum untuk dikenakan kewajiban dan diberi hak. Tetapi tidak semua manusia dipandang cakap untuk bertindak secara hukum. Seseorang baru dipandang cakap bertindak secara hukum, apabila seseorang telah mencapai kedewasaan dari segi usia dan akalnya. Dalam keadaan seperti ini barulah seseorang dapat disebut sebagai mukallaf.<sup>53</sup>

b. Usia Dewasa dalam Perundang-undangan di Indonesia

Usia dalam hukum perdata memegang peranan penting, karena ia dikaitkan dengan masalah kecakapan bertindak. Ada banyak tindakan-tindakan tertentu atau berlakunya hukum tertentu yang mensyaratkan telah tercapainya umur tertentu. Jika unsur usia dikaitkan dengan kecakapan bertindak, maka syarat umur bisa dikaitkan dengan tindakan hukum pada umumnya.<sup>54</sup> Selain itu, hukum berangkat dari asas bahwa manusia di dalam pergaulan hidup bebas untuk menyelenggarakan atau mengatur kepentingan hidupnya. Karena manusia memiliki kewenangan hukum, bebas untuk mengatur hidupnya, dan bebas menggunakan hak-haknya, maka setiap manusia

<sup>52</sup> Abd Rahman Dahlan, *Ushul Fiqh*. h. 99

<sup>53</sup> Abd Rahman Dahlan, *Ushul Fiqh*. h. 100

<sup>54</sup> J. Satrio, *Hukum Pribadi Bagian I Persoon Alamiah*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1999) h. 49

dalam hukum perlu diberikan kewenangan untuk melakukan tindakan hukum yang disebut dengan kecakapan bertindak.

Tindakan hukum adalah tindakan-tindakan yang menimbulkan akibat hukum dan akibat hukum itu dikehendaki atau dianggap dikehendaki oleh orang yang melakukan tindakan hukum tersebut.<sup>55</sup> Agar suatu tindakan menimbulkan suatu akibat hukum yang sempurna, maka orang yang bertindak pada saat tindakan dilakukan harus mempunyai kematangan berfikir, yang secara normal mampu menyadari sepenuhnya tindakannya dan akibat dari tindakannya. Orang yang secara normal mampu menyadari tindakan dan akibat dari tindakannya itu disebut dengan kecakapan bertindak.<sup>56</sup>

Dari penjelasan diatas bisa disimpulkan bahwa umur memegang peranan yang penting untuk lahirnya hak-hak tertentu. Dengan kata lain, untuk berlakunya ketentuan-ketentuan hukum tertentu, ada kalanya harus dipenuhi unsur kedewasaan dan kebelumdewasaan, yang semua itu pada akhirnya akan berpatokan kepada umur tertentu.

Undang-Undang di Indonesia berbeda-beda dalam menyebutkan batasan usia orang dikatakan dewasa, dengan banyaknya yang melatarbelakangi Undang-Undang tersebut maka memungkinkan adanya perbedaan dalam batasan usia dewasa.

Undang-Undang No 1 Tahun 1974 tentang perkawinan dalam Pasal

---

<sup>55</sup> Ade Maman Suherman, *Penjelasan Hukum tentang Batasan Umur (Kecakapan dan Kewenangan Bertindak Berdasar Batasan Umur)*, (Jakarta: PT. Gramedia, 2010) h. 8

<sup>56</sup> J. Satrio, *Hukum Pribadi*, h. 55

47 dan Pasal 50 yang bisa disimpulkan bahwa Undang-Undang perkawinan berpegang pada patokan usia dewasa adalah 18 tahun. Karena kekuasaan orang tua dan perwalian kepada anak belum dewasa, berakhir pada saat anak mencapai usia 18 tahun atau setelah menikah maka dengan demikian menurut Undang-Undang Perkawinan orang yang sudah mencapai umur genap 18 tahun telah dewasa, dengan konsekuensi telah cakap untuk bertindak hukum.<sup>57</sup>

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata membahas tentang kedewasaan dikaitkan dengan usia. Orang yang telah mencapai usia genap 21 tahun atau telah menikah sebelum mencapai usia itu dianggap sudah dewasa. Karena kedewasaan dikaitkan dengan kecakapan melakukan tindakan hukum, maka pembuat undang-undang berangkat dari anggapan bahwa mereka yang telah mencapai usia genap 21 tahun atau telah menikah sudah dapat merumuskan kehendaknya dengan benar dan sudah dapat menyadari akibat hukum dari perbuatannya, dan sejak itu mereka dianggap sudah cakap untuk bertindak hukum. Namun karena anggapan seperti itu tidak selalu sesuai dengan kenyataan, maksudnya seseorang yang sudah berusia 21 tahun terkadang masih ada yang belum bisa merumuskan kehendaknya dengan benar, dan belum bisa mengukur akibat hukum dari perbuatannya, maka demi kepastian hukum ditetapkan ukuran seseorang dianggap cakap hukum adalah seseorang yang sudah

---

<sup>57</sup> Ade Maman Suherman, *Penjelasan Hukum*, h. 13

berusia 21 tahun.<sup>58</sup> Ketentuan tersebut sesuai dengan Pasal 330 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

Banyak peraturan yang membicarakan tentang usia dewasa yang berhubungan dengan kemampuan untuk bertindak/kecakapan hukum, berikut tabelnya;

Peraturan	Kemampuan untuk bertindak/kecakapan	Kedewasaan	Keterangan
Hukum Perdata (BW)	Umur 21 tahun atau sudah menikah (Pasal 330)	Umur 21 tahun	
Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan	Perempuan 16 tahun, pria 19 tahun (Pasal 7 ayat 1)	Tidak mengatur	Ketentuan tersebut hanya menyatakan umur minimal untuk menikah, bukan kedewasaan
Undang-Undang No.23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak	Tidak mengatur	18 tahun (Pasal 1 ayat 1)	Ditafsirkan dari pengertian anak, namun untuk batasan umur dewasa tidak secara tegas dinyatakan.
Undang-Undang No.39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia	Tidak mengatur	18 Tahun (Pasal 1 Angka 5)	Ditafsirkan dari pengertian anak, namun untuk batasan umur dewasa tidak secara tegas dinyatakan.
Undang-Undang No.27 Tahun 1948 tentang DPR	18 Tahun (Pasal 3 Ayat 1 huruf b)	Tidak mengatur	Tidak secara tegas menyatakan kedewasaan, hanya mengatur kewenangan untuk bertindak.

<sup>58</sup> Ade Maman Suherman, *Penjelasan Hukum*, h. 10

Undang-Undang No. 19 Tahun 1955 tentang Pemilihan Anggota Dewan Perwakilan Rakyat Daerah	18 tahun/sudah kawin (Pasal 2)	Tidak mengatur	
Undang-Undang No. 7 Tahun 1953 tentang Pemilihan Anggota Konstituante dan Anggota Dewan Perwakilan Rakyat	18 Tahun/sudah kawin (Pasal 1 ayat 1)	Tidak mengatur	Tidak secara tegas dinyatakan
Undang-Undang No. 29 Tahun 1954 tentang Pertahanan Negara Republik Indonesia	umur 18 tahun (Pasal 8)	Tidak mengatur	
Undang-Undang No. 66 Tahun 1958 tentang Wajib Militer	18 tahun/sudah kawin (Pasal 2 ayat 1)	Tidak mengatur	
Undang-Undang Republik Indonesia No. 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindakan Pidana Perdagangan Orang	Tidak mengatur mengenai kecakapan/kewenangan untuk bertindak	Lebih dari 18 tahun (Pasal 1 Angka 5)	Ditafsirkan dari pengertian anak, namun demikian batas usia dewasa tidak secara tegas dinyatakan.
Undang-	17 tahun atau sudah	Tidak	Menyatakan

Undang Republik Indonesia No. 2 tentang Partai Politik	pernah kawin (Pasal 14)	mengatur	diperbolehkannya menjadi anggota politik, namun tidak menyatakan bahwa itu otomatis dewasa
Undang-Undang Republik Indonesia No.10 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah.	17 tahun atau sudah pernah kawin	Tidak mengatur	Menyatakan diperbolehkannya untuk memilih dalam pemilu suatu partai politik, namun tidak menyatakan bahwa itu otomatis dewasa.

Dari tabel diatas bisa diketahui berbagai macam batasan umur dan kecakapan/kewenangan seseorang dalam melakukan tindakan hukum. Di mana ada 12 peraturan semuanya, ada yang hanya menyebutkan kecakapan/kewenangan, ada juga yang hanya menyebutkan tentang usia dewasa, dan ada juga yang menyebutkan keduanya yaitu menyebutkan kecakapan/kewenangan bertindak serta menyebutkan usia dewasa sekaligus.

## 6. Jual Beli

### a. Jual Beli

Dalam pergaulan masyarakat yang senantiasa berkembang telah berkembang pula berbagai macam bentuk hubungan antar manusia. Guna memenuhi kebutuhan hidup manusia yang beraneka ragam, maka terjadi pula perbuatan-perbuatan hukum antar manusia tersebut, diantaranya perbuatan jual beli, sewa menyewa, perjanjian untuk melakukan pekerjaan, hingga yang sekarang marak seperti waralaba.

Jual beli merupakan perbuatan hukum yang paling banyak berlangsung di masyarakat, terjadi di pasar tradisional, toko-toko, mall, sampai dengan transaksi jual beli yang dilakukan secara online dengan aneka macam tawaran. Jenis barang yang diperjual belikan pun sangat beragam, sembilan bahan pokok, sandang, barang-barang elektronik, sampai dengan tanah dan bangunan dapat menjadi objek jual beli.

Banyak berbagai definis mengenai jual beli, seperti dalam fiqih jual beli itu berarti pertukaran sesuatu dengan sesuatu.<sup>59</sup> Secara etimologi jual beli diartikan:

مُقَابَلَةُ الشَّيْءِ بِالشَّيْءِ

Artinya: “Pertukaran sesuatu dengan sesuatu (yang lain)”<sup>60</sup>

Secara terminologi fiqh mengartikan jual beli adalah menukar barang dengan barang atau barang dengan uang dengan jalan

<sup>59</sup> Dimiyati Djuwaini, *Pengantar Fiqih Muamalah*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2008) h. 69

<sup>60</sup> Rachmat Syafe'i, *Fiqih Muamalah*, (Bandung: Pustaka Setia, 2001) h. 73

melepaskan hak milik dari yang satu kepada yang lain atas dasar merelakan.<sup>61</sup> Secara umum jual beli menurut fiqh adalah suatu perjanjian tukar-menukar benda atau barang yang antara kedua belah pihak suka rela untuk melakukannya, yang satu menerima benda dan pihak lain menerima uang atau benda lain sesuai dengan perjanjian atau kesepakatan.

Kitab Undang-undang Hukum Perdata membahas tentang jual beli dalam BAB Kelima tentang Jual beli. Dalam Pasal 1457 disebutkan bahwa; “ jual beli adalah suatu perjanjian, dengan mana pihak yang satu mengikatkan dirinya untuk menyerahkan suatu kebendaan, dan pihak yang lain untuk membayar harga yang telah dijanjikan”.<sup>62</sup> Maksud dalam Pasal 1457 ini bahwa jual beli itu adalah suatu perjanjian timbal balik antara dua pihak, yang mana pihak satu merupakan penjual yang berjanji untuk menyerahkan hak milik atas suatu barang, sedang pihak yang lainnya merupakan pembeli yang berjanji untuk membayar harga yang sudah menjadi kesepakatan.

Ketentuan jual beli dianggap telah terjadi antara kedua belah pihak pada saat mereka mencapai kata sepakat mengenai benda yang akan diperjualbelikan maupun sepakat mengenai harga. Pada saat terjadi kesepakatan belumlah terjadi peralihan hak milik apabila belum dilakukan. Penyerahan barang yang menjadi objek jual beli menentukan telah terjadinya peralihan hak milik atas barang yang

---

<sup>61</sup> Hendi Suhendi, *Fiqh Muamalah*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2013) h.67

<sup>62</sup> Pasal 1457 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

menjadi objek jual beli.<sup>63</sup> Pada saat ini adanya peralihan hak secara juridis sangat penting bagi berbagai pihak. Dengan adanya peralihan secara juridis anggota masyarakat dapat mengetahui telah terjadinya peralihan hak milik atas barang yang menjadi objek jual beli secara sah, anggota masyarakat pun mengetahui pemilik baru dari barang yang menjadi objek jual beli. Pada saat ini peralihan secara juridis seperti dibuatnya bukti tertulis yang berupa akta jual beli. Sehingga bukti tertulis tersebut bisa menjadi alat pembuktian atas terjadinya peralihan hak atas barang yang menjadi objek jual beli.

Barang yang menjadi obyek perjanjian jual beli harus ada cakupan tertentu, setidaknya dapat ditentukan wujud dan jumlahnya pada saat ia akan melakukan transaksi jual beli. Unsur pokok dalam perjanjian jual beli adalah barang dan harga. Sesuai dengan asas *konsensualisme* perjanjian jual beli itu sudah dilahirkan pada detik tercapainya sepakat mengenai barang dan harta. Begitu kedua belah sudah sepakat tentang barang dan harta, maka terjadilah jual beli.<sup>64</sup>

*Konsensualisme* berasal dari kata *konsensus* yang berarti kesepakatan.<sup>65</sup> Dengan kesepakatan dimaksudkan bahwa diantara pihak-pihak yang bersangkutan tercapai suatu kesesuaian kehendak, dalam artian; apa yang dikehendaki oleh pihak penjual juga dikehendaki oleh pihak pembeli.

---

<sup>63</sup> Sahat H.M.T. Sinaga, *Jual Beli Tanah dan Pencatatan Peralihan Hak*, (Bandung: Pustaka Sutra, 2007) h. 14

<sup>64</sup> R. Subekti, *Aneka Perjanjian*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1995) h. 2

<sup>65</sup> R. Subekti, *Aneka Perjanjian*, h. 3

b. Jual Beli Tanah

Sejak diundangkannya Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) pada tanggal 24 September 1960 jual beli dalam Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) disebutkan dalam Pasal 26. Dalam Pasal-pasal lainnya tidak ada kata yang menyebutkan jual beli, tetapi disebutkan sebagai dialihkan. Pengertian dialihkan menunjukkan suatu perbuatan hukum yang disengaja untuk memindahkan hak atas tanah kepada pihak lain melalui jual beli, hibah, tukar-menukar, dan hibah wasiat. Jadi, meskipun dalam Pasal hanya disebutkan dialihkan, termasuk salah satunya adalah perbuatan hukum pemindahan hak atas tanah karena jual beli.<sup>66</sup>

Meskipun Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) tidak mengatur secara khusus mengenai jual beli, dapat dipahami pengertian jual beli tanah dalam hukum tanah nasional adalah jual beli tanah dalam pengertian Hukum Adat, mengingat Hukum Agraria yang berlaku adalah hukum adat. Sebagaimana hal tersebut termuat dalam Pasal 5 Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) yang berbunyi: “Hukum Agraria yang berlaku atas bumi, air dan ruang angkasa ialah hukum adat, sepanjang tidak bertentangan dengan kepentingan nasional dan negara, yang berdasarkan atas persatuan bangsa, dengan sosialisme Indonesia serta dengan peraturan-peraturan yang tercantum dalam undang-undang ini dan dengan peraturan perundangan lainnya,

---

<sup>66</sup> Adrian Sutedi, *Peralihan Hak Atas Tanah dan Pendaftarannya*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2007) h. 76

segala sesuatu dengan mengindahkan unsur-unsur yang bersandar pada hukum agama”.<sup>67</sup> Dengan adanya Pasal 5 dalam Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) disebutkan bahwa Hukum Tanah Nasional kita adalah Hukum Adat, berarti kita menggunakan konsepsi, asas-asas, lembaga hukum, dan sistem Hukum Adat.<sup>68</sup>

Pengertian jual beli menurut Hukum Adat adalah perbuatan hukum penyerahan tanah untuk selama-lamanya dengan penjual menerima pembayaran sejumlah uang, yaitu harga pembelian (yang sepenuhnya atau sebagiannya dibayar tunai).<sup>69</sup> Pengertian lain dari jual beli tanah menurut Hukum Adat yaitu perbuatan penyerahan hak, yang sifatnya tunai, riil dan terang.<sup>70</sup> Dalam masyarakat hukum adat jual beli tanah dilaksanakan secara terang dan tunai. Terang berarti perbuatan hukum jual beli tersebut benar-benar dilaksanakan dihadapan Kepala Adat atau Kepala Desa atau kini dihadapan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) yang berwenang. Tunai berarti adanya dua perbuatan yang dilaksanakan secara bersamaan, yaitu pemindahan hak atas tanah yang menjadi obyek jual beli dari penjual kepada pembeli dan pembayaran harga dari pembeli kepada penjual terjadi bersamaan.<sup>71</sup>

---

<sup>67</sup> Pasal 5 Undang-undang Republik Indonesia No. 05 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria.

<sup>68</sup> Adrian Sutedi, *Peralihan Hak*, h. 76

<sup>69</sup> Sahat H.M.T. Sinaga, *Jual Beli Tanah*, h. 18

<sup>70</sup> Adrian Sutedi, *Peralihan Hak*, h. 77

<sup>71</sup> Sahat H.M.T. Sinaga, *Jual Beli Tanah*, h. 19

Jual beli yang sudah terjadi secara terang dan tunai tersebut dibuatlah “Surat Jual Beli Tanah” yang ditandatangani oleh pihak penjual dan pembeli dengan disaksikan oleh Kepala Desa, yang berfungsi untuk menjamin kebenaran tentang status tanah, pemegang hak, keabsahan bahwa jual beli tersebut sudah dilaksanakan dengan hukum yang berlaku. Dibuatnya “Surat Jual Beli Tanah” ini sebagai bukti telah terjadinya jual beli dan adanya pula pemindahan hak atas tanah yang menjadi obyek jual beli tersebut.

Sejak berlakunya PP No. 10 Tahun 1961 tentang Pendaftaran Tanah, jual beli dilakukan oleh para pihak di hadapan PPAT yang bertugas membuat aktanya. Dengan dilakukannya jual beli di hadapan PPAT, dipenuhi syarat ternag. Akta jual beli yang ditandatangani para pihak membuktikan telah terjadi pemindahan hak dari penjual kepada pembelinya dengan disertai pembayaran harganya, telah memenuhi syarat tunai dan menunjukkan bahwa secara nyata atau riil perbuatan hukum jual beli yang bersangkutan telah di laksanakan.

Syarat jual beli tanah ada dua, yaitu syarat materiil dan syarat formiil;<sup>72</sup>

1) Syarat Materiil

Syarat materiil sangat menentukan akan sahnya jual beli tanah tersebut, antara lain sebagai berikut;

a) Pemberli berhak membeli tanah yang bersangkutan

---

<sup>72</sup> Adrian Sutedi, *Peralihan Hak*, h. 77-78

- b) Penjual berhak menjual tanah yang bersangkutan
- c) Tanah hak yang bersangkutan boleh diperjualbelikan dan tidak sedang dalam sengketa.

## 2) Syarat Formiil

Setelah semua akta materiil sudah terpenuhi maka Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) akan membuat akta jual beli menurut Pasal 37 PP No 24 Tahun 1997 harus dibuat oleh PPAT.<sup>73</sup> Sebelum akta jual beli dibuat oleh PPAT, maka disyaratkan bagi para pihak untuk menyerahkan surat-surat yang diperlukan kepada PPAT, yaitu:

- a) Jika tanahnya sudah bersertifikat: sertifikat tanahnya yang asli dan tanda bukti pembayaran biaya pendaftaran.
- b) Jika tanahnya belum bersertifikat: surat keterangan bahwa tanah tersebut belum bersertifikat, surat-surat tanah yang ada yang memerlukan penguatan oleh Kepala Desa dan Camat, dilengkapi dengan surat-surat yang membuktikan identitas penjual dan pembelinya yang diperlukan untuk persertifikatan tanahnya setelah selesai dilakukan jual beli.

Setelah akta dibuat, selambat-lambatnya 7 hari kerja sejak akta tersebut ditandatangani, PPAT menyerahkan akta tersebut kepada kantor pendaftaran tanah untuk pendaftaran

---

<sup>73</sup> Pasal 37 Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah

pemindahan haknya sesuai dengan Pasal 40 PP No. 24 Tahun 1997.<sup>74</sup>

Di dalam Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) tidak terdapat ketentuan mengenai status bangunan atau rumah yang berdiri diatas tanah, karena berdasarkan asas pemisahan horizontal dimungkinkan pemilikan dan peralihan benda-benda di atas tanah itu terlepas dari tanahnya. Oleh karena itu pelaksanaan jual beli tanah berikut rumah atau bangunan harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:<sup>75</sup>

- a) Bahwa bangunan tersebut menurut sifatnya menjadi satu kesatuan dengan tanahnya;
  - b) Bahwa pemegang hak atas tanah yang bersangkutan, pemilik bangunan tersebut;
  - c) Dalam akta jual belinya disebutkan secara tegas bahwa obyek jual belinya adalah tanah berikut rumah atau bangunannya.
- c. Jual Beli Tanah Waris

Pada dasarnya jual beli tanah waris itu sama dengan jual beli tanah biasa. Hanya saja pada penjualan tanah waris harus ada menyertakan penetapan ahli waris. Di pembahasan sebelumnya sudah disebutkan bahwa ada dua klasifikasi jual beli tanah, yaitu jual beli tanah bersertifikat dan jual beli tanah belum bersertifikat. Adapun

---

<sup>74</sup> Adrian Sutedi, *Peralihan Hak Atas*, h. 79

<sup>75</sup> Sahat H.M.T. Sinaga, *Jual Beli Tanah*, h. 22

tahap-tahap dalam persiapan jual beli tanah warisan bersertifikat adalah sebagai berikut:

Jual beli tanah yang sudah bersertifikat sebaiknya meminta terlebih dahulu Surat Keterangan Pendaftaran Tanah (SKPT) yang menentukan status tanah dari tanah yang akan diperjualbelikan pada kantor Agraria tersebut yang bertujuan untuk mengetahui dengan pasti apakah data yang tercantum dalam fotokopi sertifikat yang diterima calon penjual sama dengan SKPT yang diminta dari Kantor Agraria, dan hal ini juga untuk mengetahui siapakan yang berhak atas tanah yang disebut sebagai subjek hukum, dimana lokasi dan luasnya sebagai objek hukum, mengetahui status hukumnya dari siapa dan dipindahkan pada siapa, untuk mengetahui apakah tanah tersebut dipakai sebagai jaminan hutang atau tidak. Apabila pemilik dari tanah tersebut telah meninggal dunia berarti pemiliknya adalah para ahli waris. Maka harus ada balik nama kepemilikan pada pihak ahli warisnya.

Sedangkan jual beli tanah yang belum bersertifikat untuk melakukan pelepasan haknya maka harus diketahui dengan pasti bahwa hak seseorang atau badan hukum benar-benar melekat atas suatu bidang tanah yang harus dilengkapi dengan surat keterangan dari Kepala Desa/Kelurahan yang bersangkutan dan dikuatkan oleh Camat disertai surat-surat pajak.

Dalam transaksi jual beli tanah yang bersertifikat, Pejabat Pembuat Akta Tanah akan meminta dokumen-dokumen sebagai berikut yang harus dilengkapi, yaitu;

- 1) Surat permohonan pendaftaran tanah.
- 2) Sertifikat asli tanah yang bersangkutan, berkaitan dengan keaslian sertifikat ini maka harus dilakukan pengecekan ke Kantor Pertanahan.
- 3) Foto Copy bukti pembayaran Pajak Bumi dan Bangunan.
- 4) Foto Copy KTP penjual dan pembeli.
- 5) Foto Copy Kartu Keluarga.
- 6) Surat/Akta pernikahan bagi yang sudah menikah.
- 7) Surat persetujuan suami/isteri apabila salah satu tidak hadir.
- 8) Surat Keterangan ahli waris. Jika tanah merupakan tanah warisan yang belum dibagi.
- 9) Izin mendirikan bangunan jika di atas tanah berdiri sebuah bangunan.<sup>76</sup>

Syarat-syarat yang harus dilengkapi untuk jual beli tanah yang belum bersertifikat hampir sama dengan syarat-syarat jual beli tanah yang sudah bersertifikat. yaitu;

- 1) Surat permohonan konversi, format dari surat permohonan ini sudah ditentukan oleh Badan Pertanahan Nasional yang berisi permohonan kepada Kepala Kantor Pertanahan
- 2) Foto Copy KTP penjual dan pembeli, dengan melampirkan identitas lengkap, serta identitas wali jika penjual belum atau tidak cakap hukum, persetujuan dari pihak istri/suami jika penjual sudah menikah.
- 3) Foto Copy pembayaran Pajak Bumi dan Bangunan untuk tanah yang diperjualbelikan tersebut.
- 4) Surat Keterangan Pendaftaran Tanah (SKPT) yang menyatakan bahwa hak atas tanah itu belum disertifikatkan atau sertifikat sementara.
- 5) Surat tanda bukti hak atas tanah, yang dikeluarkan oleh Kepala Desa yang dikuatkan oleh Camat.<sup>77</sup>

<sup>76</sup> Samun Ismaya, *Pengantar Hukum Agraria* (Yogyakarta: Graha Ilmu, 2011) h. 81

<sup>77</sup> Samun Ismaya, *Pengantar Hukum Agraria* h. 82