

## BAB IV

### WASIAT KEPADA NON MUSLIM PERSPEKTIF HUKUM POSITIF

Hukum positif adalah "kumpulan asas dan kaidah hukum tertulis dan tidak tertulis yang pada saat ini sedang berlaku dan mengikat secara umum atau khusus dan ditegakkan oleh atau melalui pemerintah atau pengadilan dalam negara Indonesia<sup>81</sup>.

Dalam penelitian ini yang dimaksud hukum positif adalah kitab Undang-Undang Hukum perdata dan Kompilasi Hukum Islam.

#### A. Wasiat Kepada Non Muslim Perspektif KUHperdata

- 1) Batasan wasiat dalam KUHperdata.
  - a. Tidak boleh pengangkatan waris atau hibah wasiat lompat tangan (*fidei-commis*);
  - b. Tidak boleh memberikan wasiat kepada suami/istri yang menikah tanpa izin;
  - b. Tidak boleh memberikan wasiat kepada istri kedua melebihi bagian yang terbesar yang boleh diterima istri kedua sebagaimana diatur dalam Pasal 852a KUHPperdata
  - c. Tidak boleh membuat suatu ketetapan hibah wasiat yang jumlahnya melebihi hak pewaris (*testateur*) dalam harta persatuan

---

<sup>81</sup> <http://unpashukum.blogspot.co.id/diakses> 19-02-16.

- d. Tidak boleh menghibahwasiatkan untuk keuntungan walinya; para guru dan imam; dokter, ahli penyembuhan, ahli obat-obatan dan orang-orang lain yang menjalankan ilmu penyembuhan, yang merawat pewaris selama ia menderita penyakit yang akhirnya menyebabkan ia meninggal; para notaris dan saksi-saksi dalam pembuatan wasia
  - e. Tidak boleh memberikan wasiat kepada anak luar kawin melebihi bagiannya dalam Pasal 863 KUHPerdara
  - f. Tidak boleh memberikan wasiat kepada teman berzina pewaris
  - g. Larangan pemberian kepada orang yang dijatuhi hukuman karena telah membunuh pewaris, orang yang telah menggelapkan, memusnahkan atau memalsukan surat wasiat pewaris, atau orang yang dengan paksaan atau kekerasan telah menghalangi pewaris untuk mencabut atau mengubah surat wasiatnya, serta isteri atau suaminya dan anak-anaknya<sup>82</sup>.
- 2) Batalnya wasiat dalam KUHPerdara

Batalnya wasiat dapat terjadi karena peristiwa yang tidak tentu, yaitu apabila orang yang menerima wasiat meninggal dahulu sebelum orang yang mewasiatkan meninggal dunia maka wasiat atau testamentya menjadi batal. Pasal 997 KUHPerdara semua penetapan dengan surat wasiat yang dibuat dengan persyaratan yang bergantung pada peristiwa yang tidak tentu

---

<sup>82</sup> <http://www.hukumonline.com/klinik/detail/lt54a26aef28cfb/pembatasan-pembatasan-dalam-membuat-surat-wasiat> diakses 15-06-16

terjadinya dan sifatnya, sehingga pewaris harus dianggap telah menggantungkan pelaksanaan penetapannya dengan terjadi tidaknya peristiwa itu, adalah gugur, bila ahli waris atau penerima hibah yang ditetapkan meninggal sebelum terpenuhi persyaratan itu<sup>83</sup>.

Di dalam pasal 878 KUHper disebutkan Ketetapan dengan surat wasiat untuk kepentingan orang-orang miskin, tanpa penjelasan lebih lanjut, dianggap telah dibuat untuk kepentingan semua orang yang menyandang sengsara tanpa membedakan agama yang dianut, dalam lembaga fakir-miskin di tempat warisan itu terbuka.<sup>84</sup>

Jika berpedoman pada beberapa pasal di atas maka wasiat kepada non muslim dalam KUHperdata memiliki legalitas atau kepastian hukum tentang kebolehannya dan tidak ada pembatasan atau pembatalan mengenai wasiat kepada non muslim ataupun sebaliknya.

Oleh sebab itu didalam KUHperdata lebih jelas kepastian hukumnya daripada di dalam KHI yang mana tidak menyebutkan kebolehan atau larangan wasiat kepada non muslim didalam beberapa pasalnya.

Dalam KUHperdata yang menerangkan tentang wasiat seperti yang diatur dalam pasal 874 sampai pasal 1022 tidak sepenuhnya ketentuan tersebut murni menjelaskan wasiat, dalam KUHperdata sendiri merupakan Undang-Undang

---

<sup>83</sup> *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (Bw)* pasal 997

<sup>84</sup> *Ibid.*, pasal 878

yang diambil dari KUHperdata perancis (*code penal*) yang mengkodifikasi dari *codex justinianus carpus juriscipilis* yaitu merupakan sumber BW yang juga tidak menjelaskan wasiat.

*Codex justinianus carpus juriscipilis* merupakan kitab Undang-Undang hasil imajinasi Napoleon yang hanya membahas tentang perjanjian antara individu dan individu, individu dan badah hukum, jika diturut secara seksama mulai dari BW sampai *codex justinianus carpus juriscipilis* tidak menjelaskan tentang wasiat.

KUHperdata yang menjelaskan tentang wasiat itu sudah melalui perubahan Undang-Undang yang sudah ditransformasikan para penemu hukum, penggagas hukum, yakni orang Indonesia yang mengaplikasikan antara hukum positif dan hukum Islam sehingga, di KUHperdata Indonesia ada beberapa pasal yang menjelaskan tentang wasiat<sup>85</sup>

## **B. Wasiat Kepada Non Muslim Perspektif KHI**

Hukum materil pengadilan yang digunakan dalam memutuskan perkara adalah Kompilasi Hukum Islam (KHI). KHI yang diberlakukan berdasarkan Intruksi Presiden No. 1 tahun 1991. KHI ini kedudukannya sangat lemah dalam tata hukum Indonesia karena KHI tidak tercantum dalam urutan perundang-undangan di Indonesia. Faktor-faktor yang memperkuat pemberlakuan KHI di

---

<sup>85</sup>

<https://balianzahab.wordpress.com/makalah-hukum/hukum-islam/hibah-dan-wasiat/>

Indonesia adalah KHI merupakan kesepakatan ulama nusantara yang disimpulkan dari 38 buku fikih. Dan Keputusan Menteri Agama RI No. 154 Tahun 1991 tentang Pelaksanaan Instruksi Presiden RI No. 1 Tahun 1991 tanggal 10 Juni 1991 yang memerintahkan kepada seluruh instansi Departemen Agama dan instansi pemerintah terkait untuk menyebarluaskan KHI dan menerapkannya<sup>86</sup>

Kompilasi Hukum Islam sendiri tidak menjelaskan secara rinci tentang siapa dan bagaimana agama seseorang yang berhak menerima wasiat serta apakah batal wasiat seseorang muslim jika nantinya dia berwasiat kepada non muslim, tapi hanya memberikan batasan tentang umur orang yang berhak berwasiat sebagaimana yang tercantum dalam pasal 194 KHI.

Dalam pasal ini disebutkan bahwa yang berhak melakukan wasiat adalah orang yang sudah mencapai umur sekurang-kurangnya 21 tahun, berakal sehat dan tidak dalam tekanan pemaksaan, harta benda yang diwasiatkan pun harus hak milik pewasiat dan pelaksanaan wasiat saat pewasiatnya sudah meninggal.<sup>87</sup>

#### 1. Batalnya wasiat dalam KHI

Pasal 197 KHI disebutkan tentang apa yang menjadi batalnya wasiat

- 1) Wasiat menjadi batal apabila calon penerima wasiat berdasarkan putusan Hakim yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap dihukum karena:
  - a. dipersalahkan telah membunuh atau mencoba membunuh atau menganiaya berat kepada pewasiat;

---

<sup>86</sup> Zaenal Mahmudi, Jurnal syariah dan hukum, *Wasiat Solusi Alternatif dari Pembagian Waris yang tidak Adil*, (Malang: UIN MALIKI, 2013), hal.111.

<sup>87</sup> *Kompilasi Hukum Islam* pasal 194.

- b. dipersalahkan secara memfitnah telah mengajukan pengaduan bahwa pewasiat telah melakukan sesuatu kejahatan yang diancam hukuman lima tahun penjara atau hukuman yang lebih berat;
  - c. dipersalahkan dengan kekerasan atau ancaman mencegah pewasiat untuk membuat atau mencabut atau merubah wasiat untuk kepentingan calon penerima wasiat;
  - d. dipersalahkan telah menggelapkan atau merusak atau memalsukan surat wasiat dan pewasiat.
- 2) Wasiat menjadi batal apabila orang yang ditunjuk untuk menerima wasiat itu:
- a. tidak mengetahui adanya wasiat tersebut sampai meninggal dunia sebelum meninggalnya pewasiat;
  - b. mengetahui adanya wasiat tersebut, tapi ia menolak untuk menerimanya;
  - c. mengetahui adanya wasiaty itu, tetapi tidak pernah menyatakan menerima atau menolak sampai ia meninggal sebelum meninggalnya pewasiat.
- 3) Wasiat menjadi batal apabila yang diwasiatkan musnah<sup>88</sup>.
2. Batasan wasiat dalam KHI

Hal ini diatur dalam pasal 195 ayat (2) KHI wasiat hanya diperbolehkan sebanyak-banyaknya sepertiga dari harta warisan kecuali apabila semua ahli waris menyetujui. Dan dalam pasal 201 KHI ditegaskan kembali apabila wasiat melebihi sepertiga dari harta warisan, sedang ahli waris tidak ada yang tidak menyetujuinya, maka wasiat hanya dilaksanakan sampai batas sepertiga harta warisan<sup>89</sup>.

Hampir setiap hukum yang diatur dalam perundang-undangan atau peraturan tidak mampu menampung semua permasalahan hukum yang

---

<sup>88</sup> *Ibid.*, pasal 197

<sup>89</sup> Abdul Gani Abdullah, *Pengantar Kompilasi Hukum Islam*, (Jakarta: Gema Insani press, 1994), hal.136-138 .

berkembang dalam kehidupan masyarakat seperti halnya dengan peraturan yang dijelaskan pasal per pasal dalam KHI karena dalam pernyataan pasal per pasal hanya menjelaskan secara umum dan cenderung tidak dinamis sesuai perkembangan masyarakat

Di dalam beberapa pasal yang membahas tentang batalnya wasiat diatas tidak ada satupun yang menyebutkan tentang agama orang yang menerima wasiat dan si pemberi wasiat apakah dia muslim atau non muslim melainkan hanya terbatas pada pelanggaran hukum.

Dari uraian di atas dapat di ambil kesimpulan bahwa secara formal KUHperdata mempunyai legalitas atau kepastian hukum tentang wasiat kepada non muslim berdasarkan pasal 878 KUHperdata yang menyebutkan tidak membedakan agama seseorang yang menerima wasiat, sedangkan di dalam KHI tidak memberi legalitas atau kepastian hukum yang secara tegas membahas tentang wasiat kepada non muslim hanya menyebutkan syarat-syarat umum tentang wasiat, namun demikian hal ini bukanlah akhir dari penemuan hukum, karena pada beberapa metode lainnya dapat digunakan untuk menemukan kepastian hukum itu sendiri.

Di dalam kaidah fiqhiyah hukum asal sesuatu adalah kebolehan, dari kaidah ini dapat menarik kesimpulan bahwa asal sesuatu perkara selalu halal hukumnya, boleh dikerjakan dan mubah kedudukannya. Kecuali setelah adanya

dalil nash yang shahih dan sharih dari Allah SWT sebagai Asy-Syari' barulah hukumnya bisa berubah haram atau menjadi makruh.<sup>90</sup>

Dengan menggunakan kaidah tersebut dapat disimpulkan bahwa tidak diaturnya wasiat kepada non muslim dalam KHI serta tidak adanya aturan yang melarangnya menunjukkan bahwa transaksi tersebut bukanlah sebuah transaksi yang terlarang, implikasinya wasiat kepada non muslim diperbolehkan sepanjang memenuhi syarat-syarat umum sebagaimana diatur oleh KHI itu sendiri.

---

<sup>90</sup><http://www.rumahfiqih.com/x.php?id=1176266131&=asal-segala-sesuatu-adalah-halal.html>, diakses, 26-06-16