

BAB V

PERSAMAAN DAN PERBEDAAN WASIAT KEPADA NON MUSLIM PERSPEKTIF HUKUM ISLAM DAN HUKUM POSITIF

A. Wasiat Kepada Non Muslim Perspektif Hukum Islam.

1. Syarat-syarat Mushii

- a. Mukallaf (baligh dan berakal sehat), merdeka, baik laki-laki maupun perempuan, muslim maupun kafir.
- b. Dalam keadaan rela dengan kehendak sendiri.⁹⁰

2. Syarat-syarat Mushaa lah

- a. Harus wujud
- b. Harus diketahui/ma'lum
- c. Harus berkompeten menerima hak milik dan keberhakan.
- d. Tidak kafir harbi menurut golongan Malikiyyah, dan bukan kafir harbi di daerah peperangan menurut golongan Hanafiyyah, serta tidak mendapat wasiat berupa senjata untuk ahli perang menurut golongan Syafi'iyah.⁹¹

3. Pendapat Ulama tentang wasiat kepada non muslim.

Para imam mazhab berbeda pendapat tentang berwasiat kepada orang kafir/non muslim, dalam hal ini, Maliki, Syafi'i dan Hambali mengatakan :

⁹⁰ Wahbah Az-Zuhaili, *Fiqih Islam Wa Adillatuhu jilid 10*, (Depok: Gema Insani, 2011), hal. 169 -171.

⁹¹ *Ibid*, hal.172.

wasiat tersebut adalah sah, baik diberikan kepada ahli harb maupun kafir dzimmi. Hanafi berpendapat tidak sah wasiat untuk ahli harb (orang kafir yang memerangi umat islam) tetapi sah hukumnya untuk ahli dzimmi.

Disebutkan lagi wasiat seorang muslim untuk non muslim/kafir dianggap sah jika orang kafir tersebut ditentukan dengan jelas. Adapun jika tidak tertentu, maka wasiat tersebut tidak sah. Wasiat juga dianggap tidak sah jika diberikan untuk orang kafir tertentu jika barang wasiat tersebut adalah barang yang tidak boleh diberikan kepada orang kafir tersebut, mushaf Al-Qur'an, budak muslim, dan persenjataan.⁹²

4. Dasar hukum wasiat kepada non muslim

لَا يَنْهَىٰكُمْ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقْتِلُوا فِي الدِّينِ وَلَمْ تُخْرِجُواكُم مِّن دِيَارِكُمْ أَن تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ ۗ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ ﴿٨٠﴾

Artinya : Allah tidak melarang kamu untuk berbuat baik dan Berlaku adil terhadap orang-orang yang tiada memerangimu karena agama dan tidak (pula) mengusir kamu dari negerimu. Sesungguhnya Allah menyukai orang-orang yang Berlaku adil⁹³

Ayat-Ayat diatas menggariskan prinsip dasar hubungan interaksi antara kaum muslimin dan non muslim. Ayat diatas secara tegas menyebut nama yang maha kuasa dengan menyatakan Allah yang memerintahkan

⁹² Saleh Al-Fauzan, *Fiqh Sehari-hari*, (Jakarta: Gema Insani, 2005), hal.554

⁹³ *Alquran Digital (Qs.Almumtahanah)*

kamu bersikap tegas terhadap orang kafir walaupun keluarga kamu tidak melarang kamu menjalin hubungan dan berbuat baik terhadap orang-orang yang tidak memerangi kamu karena agama dan tidak pula mengusir kamu dari negeri kamu.

B. Wasiat Kepada Non Muslim Perspektif Hukum Positif.

1. Syarat wasiat perspektif KUH Perdata.

a. Orang yang berwasiat

Mengenai kecakapan orang yang membuat surat wasiat atau testament adalah bahwa orang tersebut mampu berpikir secara normal atau berakal sehat. Sesuai dengan pasal 895 KuHperdata yang menyebutkan untuk dapat membuat atau mencabut suatu surat wasiat seseorang harus mempunyai akal budinya.

Sehingga seseorang yang kurang memiliki akal sehat ketika membuat surat wasiat, maka wasiatnya tersebut tidak dapat diberikan akibat hukum atau dinyatakan batal. Pasal 895 KUHperdata tersebut tidak memberikan wewenang kepada orang yang tidak memiliki akal sehat untuk melakukan perbuatan kepemilikan dengan surat wasiat⁹⁴

Pada pasal 897 KUHperdata disebutkan bahwa para belum dewasa yang belum mencapai umur genap delapan belas tahun tidak diperbolehkan membuat surat wasiat. Hal ini berarti seseorang dikatakan dewasa dan

⁹⁴ *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (Bw)*, Pasal 895

dapat membuat surat wasiat apabila sudah mencapai umur delapan belas tahun, akan tetapi orang yang sudah menikah walaupun belum berumur delapan belas tahun diperbolehkan membuat surat wasiat. Karena kedewasaan seseorang akibat perkawinan sudah dianggap mempunyai kecakapan dalam pembuatan surat wasiat.⁹⁵

b. Orang yang menerima Wasiat

Pada pasal 899 KUHperdata disebutkan untuk dapat menikmati sesuatu berdasarkan surat wasiat, seseorang harus sudah ada saat si pewaris meninggal, dengan mengindahkan peraturan yang ditetapkan dalam pasal 2 kitab undang-undang ini. Ketentuan ini tidak berlaku bagi orang-orang yang diberi hak untuk mendapatkan keuntungan dari yayasan-yayasan⁹⁶.

Selanjutnya pada pasal 912 KUHperdata disebutkan 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 istri atau suaminya dan anak-anaknya, tidak boleh menikmati suatu keuntungan pun dari wasiat itu⁹⁷.

c. Batasan wasiat

⁹⁵ *Ibid.*, pasal 897

⁹⁶ *Ibid.*, pasal 899

⁹⁷ *Ibid.*, pasal 912

- a) Tidak boleh pengangkatan waris atau hibah wasiat lompat tangan (*fidei-commis*);
- b) Tidak boleh memberikan wasiat kepada suami/istri yang menikah tanpa izin;
- c) Tidak boleh memberikan wasiat kepada istri kedua melebihi bagian yang terbesar yang boleh diterima istri kedua sebagaimana diatur dalam Pasal 852a KUHPerdara
- d) Tidak boleh membuat suatu ketetapan hibah wasiat yang jumlahnya melebihi hak pewaris (*testateur*) dalam harta persatuan
- e) 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
- f) Tidak boleh memberikan wasiat kepada anak luar kawin melebihi bagiannya dalam Pasal 863 KUHPerdara
- g) Tidak boleh memberikan wasiat kepada teman berzina pewaris
- h) 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-anaknya⁹⁸.

2. Syarat wasiat perspektif KHI.

a. Orang yang berwasiat

Sesuai dengan pasal 194 ayat (1) ada dua syarat kumulatif agar seseorang dapat mewasiatkan hartanya. (1) orang yang telah berumur sekurang-kurangnya 21 tahun, berakal sehat, dan tanpa adanya paksaan dapat mewasiatkan sebagian harta bendanya kepada orang lain atau lembaga. (2) harta benda yang diwasiatkan harus merupakan hak dari pewasiat.⁹⁹.

Kompilasi Hukum Islam menggunakan batasan umur untuk menentukan bahwa seseorang telah mampu melakukan perbuatan-perbuatan hukum, yaitu sekurang-kurangnya berumur 21 tahun. Umumnya anak di Indonesia pada usia dibawah 21 tahun dipandang belum atau tidak mempunyai hak kepemilikan karena masih menjadi tanggungan kedua orang tuanya, kecuali apabila sudah dikawinkan.¹⁰⁰

⁹⁸ <http://www.hukumonline.com/klinik/detail/lt54a26aef28cfb/pembatasan-pembatasan-dalam-membuat-surat-wasiat> diakses 15-06-16

⁹⁹ Abdul Gani Abdullah, *Pengantar Kompilasi Hukum Islam*, (Jakarta: Gema Insani press, 1994), hal.135.

¹⁰⁰ Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2003), hal.450.

b. Orang yang menerima Wasiat

Sesuai pasal 171 huruf f KHI wasiat adalah pemberian suatu benda terhadap seseorang atau lembaga, jadi yang berhak menerima wasiat ada dua (1) orang (2) lembaga. Ada beberapa pengecualian mengenai hal in, sebagaimana tercantum dalam pasal berikut ini.

- a) Pasal 195 ayat (3) KHI menyebutkan wasiat kepada ahli waris hanya berlaku bila disetujui oleh semua ahli waris¹⁰¹
- b) Pasal 207 KHI menyebutkan wasiat tidak diperbolehkan kepada orang yang melakukan pelayanan perawatan bagi seseorang, dan kepada orang yang memberi tuntunan kerohanian sewaktu ia menderita sakit hingga meninggalnya, kecuali ditentukan dengan tegas dan jelas untuk membalas jasanya.
- c) Pasal 208 KHI menyebutkan wasiat tidak berlaku bagi notaris dan saksi-saksi akta tersebut¹⁰².

c. Batasan wasiat

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

¹⁰¹ Abdul Gani Abdullah, *Pengantar Kompilasi Hukum Islam*, (Jakarta: Gema Insani press, 1994), hal.136.

¹⁰² *Ibid.*, hal.139.

warisan, sedang ahli waris tidak ada yang tidak menyetujuinya, maka wasiat hanya dilaksanakan sampai batas sepertiga harta warisan.¹⁰³

C. Persamaan Wasiat Kepada Non Muslim Perspektif Hukum Islam dan Hukum Positif

Persamaan wasiat kepada non muslim perspektif hukum Islam dan hukum positif, sebagaimana dalam hukum Islam wasiat kepada Non muslim di sandarkan pada ketentuan-ketentuan menurut jumhur Ulama sebagai berikut:

1. Mukallaf (baligh dan berakal sehat), merdeka, baik laki-laki maupun perempuan, muslim maupun kafir.
2. Dalam keadaan rela dengan kehendak sendiri
3. Harus berkompeten menerima hak milik dan keberhakan.

Sedangkan persamaan wasiat kepada non muslim perspektif hukum positif seseorang yang berwasiat haruslah cakap dan orang yang membuat surat wasiat atau testament orang tersebut mampu berpikir secara normal atau berakal sehat. Sesuai dengan pasal 895 KuHperdata yang menyebutkan untuk dapat membuat atau mencabut suatu surat wasiat seseorang harus mempunyai akal budinya atau cakap hukum.

Sesuai dengan pasal 194 KHI ayat (1) ada dua syarat kumulatif agar seseorang dapat mewasiatkan hartanya. (1) orang yang telah berumur sekurang-kurangnya 21 tahun, berakal sehat, dan tanpa adanya paksaan dapat mewasiatkan sebagian harta bendanya kepada orang lain atau lembaga. (2) harta benda yang

¹⁰³ *Ibid.*, hal.136-138 .

diwasiatkan harus merupakan hak dari pewasiat. Kompilasi Hukum Islam menggunakan batasan umur untuk menentukan bahwa seseorang telah mampu melakukan perbuatan-perbuatan hukum, yaitu sekurang-kurangnya berumur 21 tahun. Umumnya anak di Indonesia pada usia dibawah 21 tahun dipandang belum atau tidak mempunyai hak kepemilikan karena masih menjadi tanggungan kedua orang tuanya, kecuali apabila sudah dikawinkan.

Jadi penulis memepunyai kesimpulan bahwasanya dalam hukum islam dan hukum positif pemberian wasiat kepada non muslim mempunyai kesamaan yang terdapat pada syarat orang yang berwasiat haruslah dewasa, baik yang diatur dalam hukum Islam secara fiqh mengenai usia kedewasaan maupun dewasa yang diatur oleh KUHperdata KHI mengenai usia orang yang berwasiat.

D. Perbedaan Wasiat Kepada Non Muslim Perspektif Hukum Islam dan Hukum Positif

Perbedaan wasiat kepada non muslim terdapat dalam batasan-batasan orang yang menerima wasiat

Jumhur ulama berpendapat bahwa wasiat kepada non muslim /orang kafir, dalam hal ini, Maliki,Syafi'i dan Hambali mengatakan: wasiat tersebut adalah sah, baik diberikan kepada ahli harb maupun kafir dzimmi. Hanafi berpendapat tidak sah wasiat untuk ahli harb (orang kafir yang memerangi umat islam) tetapi sah hukumnya untuk ahli dzimmi.

Allah tidak melarang kamu untuk berbuat baik dan Berlaku adil terhadap orang-orang yang tiada memerangimu karena agama dan tidak (pula) mengusir kamu dari negerimu. Sesungguhnya Allah menyukai orang-orang yang Berlaku adil

Sedangkan Perbedaan wasiat kepada non muslim dalam KUHperdata dan KHI terdapat dalam orang yang menerima wasiat, di dalam KUHperdata tidak memberi batasan agama kepada orang yang menerima wasiat 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, di dalam KHI juga tidak menyebutkan batasan seseorang yang menerima wasiat harus beragama islam.

Dijelaskan pula bahwasanya dalam KUHperdata batasan juga berlaku Selanjutnya pada pasal 912 KUHperdata disebutkan 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 istri atau suaminya dan anak-anaknya, tidak boleh menikmati suatu keuntungan pun dari wasiat itu.

Jadi penulis mempunyai kesimpulan bahwa perbedaan wasiat kepada non muslim terdapat pada orang yang menerima wasiat, di dalam hukum Islam ada beberapa pendapat yang membolehkan wasiat kepada non muslim *harby* ataupun *dzimmy* seperti mazhab Maliki, Hambali, dan Syafi'I, sedangkan Hanafi ada tidak membolehkan apabila yang menerima non muslim *harby*, sedangkan menurut hukum positif, dalam hukum perdata tidak memberi batasan agama kepada orang yang menerima wasiat tidak peduli dia muslim atau non muslim, *harby* ataupun *dzimmy*, dan dalam KHI juga tidak menyebutkan orang yang menerima wasiat harus muslim, hanya menjelaskan batasan usia bagi orang yang menerima wasiat sekurang-kurangnya 21 tahun.