

BAB II

TINJAUAN UMUM TENTANG HUKUM PERKAWINAN DAN HUKUM WARIS MENURUT HUKUM POSITIF INDONESIA

A. Perkawinan

1. Pengertian Perkawinan

Hidup bersama dalam sebuah ikatan antara seorang pria dan seorang wanita yang telah memenuhi syarat-syarat tertentu disebut dengan perkawinan. Untuk mendapatkan pengertian yang lebih mendalam mengenai perkawinan, diuraikannya pengertian menurut hukum positif dan menurut para ahli.

Menurut Pasal 1 Undang-undang Perkawinan, yang dimaksud perkawinan adalah:

“Ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”.

Sayuti Thalib berpandangan bahwa Undang-undang Perkawinan melihat perkawinan dari tiga segi pandangan¹:

- a. Perkawinan dilihat dari segi hukum. Perkawinan itu merupakan suatu perjanjian, juga dapat dikemukakan sebagai alasan karena

¹ Sayuti Thalib, *Hukum Kekeluargaan Indonesia*, Jakarta: Universitas Indonesia, 1996, hlm. 47.

adanya cara mengadakan ikatan perkawinan telah diatur terlebih dahulu yaitu dengan akad nikah dengan rukun dan syarat tertentu dan adanya cara menguraikan atau memutuskan ikatan perkawinan juga telah diatur sebelumnya;

- b. Segi soal suatu perkawinan. Dalam masyarakat setiap bangsa, ditemui suatu penilaian yang umum, bahwa orang yang berkeluarga atau pernah berkeluarga mempunyai kedudukan yang lebih dihargai dari mereka yang tidak kawin;
- c. Pandangan suatu perkawinan dari segi agama adalah suatu segi yang sangat penting. Dalam agama, perkawinan itu dianggap suatu lembaga yang suci. Upacara perkawinan adalah upacara yang suci, yang kedua pihak dihubungkan menjadi pasangan suami istri atau saling minta menjadi pasangan hidupnya dengan mempergunakan nama Allah.

Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, mendefinisikan bahwa perkawinan adalah ikatan lahir batin antara 2 (dua) orang yaitu pria dan wanita. Perkawinan merupakan hubungan hukum antara pria dengan seorang wanita untuk hidup bersama suami isteri. Ikatan lahir batin ini hubungannya formal yang sifatnya nyata, baik bagi yang mengikatkan dirinya maupun bagi orang lain atau masyarakat. Sebagai ikatan batin, perkawinan merupakan pertalian

jiwa yang terjalin karena adanya kemauan yang sama dan ikhlas antara seorang pria dan seorang wanita untuk hidup bersama suami isteri².

Menurut ketentuan pasal-pasal dalam Kita Undang-undang Hukum Perdata, tidak memberikan pengertian perkawinan, oleh karena itu untuk memahami arti perkawinan, oleh karena itu untuk memahami arti perkawinan dapat dilihat pada ilmu pengetahuan atau pendapat para sarjana, Ali Afandi mengatakan bahwa³.

“Perkawinan adalah suatu persetujuan kekeluargaan”

Scholten berpendapat bahwa perkawinan adalah:⁴

“Hubungan hukum antara seorang pria dengan seorang wanita untuk hidup bersama dengan kekal, yang diakui oleh negara”

Pasal 2 Kompilasi Hukum Islam menyatakan bahwa perkawinan menurut hukum Islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau *miitsaaqan gholiidhzan* untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah, serta di dalam Pasal 3 disebutkan bahwa tujuan dari perkawinan adalah untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang *sakinah, mawaddah, dan warahmah*.

Amir Syarifudin, beberapa tujuan dari diisyariatkannya perkawinan atas umat Islam, diantaranya adalah⁵:

² Tan Kamello, *Hukum Perdata: Hukum Orang Dan Keluarga*, Medan: USU Press, 2011, hlm. 42.

³ Ali Afandi, *Hukum Waris, Hukum Keluarga, Hukum Pembuktian*, Jakarta: Rineka Cipta, 1997, hlm. 94.

⁴ Soetojo Prawirohamidjojo dan Azis Safioedin, *Hukum Orang dan Hukum Keluarga*, Bandung: Alumni, 1985, hlm. 31.

⁵ Amir Syarifudin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, Jakarta: Kencana, 2007, hlm. 46-47.

- a. Untuk mendapatkan anak keturunan yang sah agar dapat melanjutkan generasi yang akan datang. Hal ini terlihat dari isyarat QS. An-Nisa ayat (1);
- b. Untuk mendapatkan keluarga bahagia yang penuh dengan ketenangan hidup dan rasa kasih sayang. Penyaluran nafsu syahwat untuk menjamin kelangsungan hidup dapat saja ditempuh melalui jalur luar perkawinan, namun dalam mendapatkan ketenangan hidup bersama suami isteri tidak mungkin didapat kecuali melalui jalur perkawinan.

2. Asas-asas Hukum Perkawinan

Ikatan suci perkawinan sebagai salah satu bentuk perjanjian (suci) antara seorang pria dengan seorang wanita, yang mempunyai segi-segi perdata, berlaku beberapa asas, diantaranya⁶:

a. Asas Kesukarelaan

Merupakan asas terpenting perkawinan Islam. Kesukarelaan tidak hanya harus terdapat antara kedua calon suami isteri, tetapi juga antara kedua orang tua kedua belah pihak. Kesukarelaan orang tua yang menjadi wali seorang wanita, merupakan sendi asasi perkawinan Islam. Dalam berbagai hadits Nabi, asas ini dinyatakan dengan tegas.

b. Asas Persetujuan

⁶ Muhammad Daud Ali, *Op., cit.*, hlm. 126-128.

Kedua belah pihak merupakan konsekuensi logis asas pertama. Ini berarti bahwa tidak boleh ada paksaan dalam melangsungkan perkawinan. Persetujuan seorang gadi untuk dinikahkan dengan seorang pemuda, misalnya harus diminta lebih dahulu oleh wali atau orang tuanya. Menurut Sunnah Nabi, persetujuan itu dapat disimpulkan dari diamnya gadis tersebut. Dari berbagai Sunnah Nabi dapat diketahui bahwa perkawinan yang dilangsungkan tanpa persetujuan kedua belah pihak, dapat dibatalkan pengadilan.

c. Asas Kebebasan Memilih Pasangan

Diceritakan oleh Ibnu Abbas bahwa pada suatu ketika seorang gadis bernama Jariyah menghadap Rasulullah dan menyatakan bahwa ia telah dikawinkan oleh ayahnya dengan seseorang yang tidak disukainya. Setelah mendengar pengaduan itu, Nabi menegaskan bahwa ia (Jariyah) dapat memilih untuk meneruskan perkawinan dengan orang yang tidak disukainya itu atau meminta supaya perkawinannya dibatalkan untuk dapat memilih pasangan dan kawin dengan orang lain yang disukainya.

d. Asas Kemitraan Suami Isteri

Dengan tugas dan fungsi yang berbeda karena perbedaan kodrat (sifat asal, oembawaan) disebut dalam Al-Qur'an surat An-Nisa ayat 34 dan surat Al-Baqarah ayat 187. Kemitraan ini menyebabkan kedudukan suami isteri dalam beberapa hal sama, dalam beberapa hal berbeda : suami menjadi kepala keluarga, isteri menjadi kepala dan penganggung jawab pengauran rumah tangga.

e. Asas untuk selama-lamanya

Menunjukkan bahwa perkawinan dilaksanakan untuk melangsungkan keturunan dan membina cinta serta kasih sayang selama hidup (QS. Ar-Rum ayat 21). Karena asas ini pula maka perkawinan *mut'ah* yakni perkawinan sementara untuk bersenang-senang selama waktu tertentu saja, seperti yang terdapat dalam masyarakat Arab Jahiliyah dahulu dan beberapa waktu setelah Islam, dilarang oleh Nabi Muhammad SAW.

f. Asas Monogami Terbuka

Disimpulkan dalam Al-Qur'an surat An-Nisa ayat 3 *jo* ayat 129. Didalam ayat 3 dinyatakan bahwa seorang pria muslim dibolehkan atau boleh beristeri lebih dari seorang, asal memenuhi beberapa syarat tertentu, diantaranya adalah syarat mampu berlaku adil terhadap semua wanita yang menjadi isterinya. Dalam ayat 129 surat yang sama Allah menyatakan bahwa manusia tidak mungkin berlaku adil terhadap isteri-isterinya walaupun ia ingin berbuat demikian. Oleh karena ketidakmungkinan berlaku adil terhadap isteri-isteri itu maka Allah menegaskan bahwa seorang laki-laki lebih baik kawin dengan seorang wanita saja. Ini berarti bahwa beristeri lebih dari seorang merupakan jalan darurat yang baru dari berbuat dosa, kalau isterinya misalnya tidak mampu memenuhi kewajibannya sebagai isteri.

Pasal 3 ayat (1) dan (2) Undang-undang perkawinan menjelaskan mengenai asas monogami relative, yakni:

“(1) Pada dasarnya dalam suatu perkawinan seorang pria hanya boleh mempunyai seorang isteri. Seorang wanita hanya boleh mempunyai seorang suami”

“(2) Pengadilan dapat memberi izin kepada seorang suami untuk beristeri lebih dari seorang apabila dikehendaki oleh pihak-pihak yang bersangkutan”.

Rukun-rukun yang harus dipenuhi untuk melangsungkan perkawinan diatur dalam Pasal 14 Kompilasi Hukum Islam yaitu adanya calon suami, calon isteri, wali nikah, 2 (dua) orang saksi, dan ijab Kabul, kemudian menurut Pasal 2 Undang-undang No. 1 Tahun 1974 bahwa perkawinan adalah sah jika dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya. Setiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Hal ini sejalan dengan Kompilasi Hukum Islam, dalam Pasal 4 Kompilasi Hukum Islam bahwa perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut Hukum Islam dan dalam Pasal 5 Kompilasi Hukum Islam bahwa setiap perkawinan harus dicatat agar terjamin ketertiban perkawinan. Kemudian dalam Pasal 6 Kompilasi Hukum Islam bahwa perkawinan yang dilakukan diluar pengawasan pegawai pencatatan nikah tidak mempunyai kekuatan hukum.

3. Harta Perkawinan

Hubungan hukum antar manusia selaku subyek hukum, harta merupakan obyek hukum yang menjadi sasaran pokok. Adapun harta dalam perkawinan mempunyai peran penting karena dengan harta tersebut, maka dapat terpenuhinya kebutuhan-kebutuhan keluarga.

Banyak istilah yang menyebut harta dalam perkawinan. Seperti harta perkawinan, harta bersama maupun harta benda dalam perkawinan. Harta perkawinan merupakan sebutan yang berasal dari terjemahan *huwelijks wermogens*. Harta benda merupakan terjemahan dari *huwelijk goderren* dan harta bersama diambil dari istilah hukum adat seperti harta bawaan (Lampung : *sesan*, Jawa : *gawean*, Batak : *ragi ragi*), harta pencarian (Minangkabau : *harta suarang*, Jawa : *gono gini*, Lampung : *massow bebesak*)⁷.

- A. Tear Haar berpendapat mengenai arti umum harta bersama adalah barang-barang yang diperoleh suami isteri selama perkawinan⁸. Begitu pula harta perkawinan di dalam Undang-undang Perkawinan diistilahkan sebagai harta bersama, kata harta disini dipersangkakan adanya hubungan dengan kekayaan karena hubungan hukum antara hukum kekeluargaan sangat menentukan ada harta bersama maupun harta bawaan hukum, sehingga keduanya dapat dibedakan tapi tidak dapat dipisahkan. Harta bersama diatur dalam Pasal 35 Undang-undang Perkawinan ialah harta kekayaan yang diperoleh suami isteri selama perkawinan. Sehingga dengan adanya perkawinan maka terbentuk dengan sendirinya harta antara suami dan isteri yang berwujud harta bersama, dengan demikian harta bersama antara suami isteri ini pun tidak mempersoalkan siapa yang mencari, juga tanpa

⁷ Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia Menurut Perundangan, Hukum Adat dan Hukum Agama*, Cetakan ke-2, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2003, hlm. 124.

⁸ B. Tear Haar, *Asas-asas dan Susunan Hukum adat*, Alih bahasa Soebekti Poesponolo, Jakarta: Pradya Paramita, 1960, hlm. 193.

mempersoalkan atas nama siapa yang terdaftar⁹. Dalam Undang-undang Perkawinan berlaku suatu kebersamaan yang tidak hanya berlandaskan lahir saja tetapi juga batin. Artinya dalam perkawinan semuanya menjadi bersama, bersatu tidak saja berupa harta melainkan juga berupa keturunan, tanpa ada suatu akad syirkah lagi¹⁰, hal ini berlandaskan pada Pasal 35, 36, dan 37 Undang-undang Perkawinan.

Landasan-landasan dan ruang lingkup harta yang diperoleh selama perkawinan, menurut Yahya Harahap adalah¹¹:

- a. Harta yang dibeli selama perkawinan (Yurisprudensi MA No. 803/K/SIP/1970 tertanggal 5 Mei 1971)
- b. Harta yang dibeli dan dibangun sesudah perceraian yang dibiayai dari harta bersama (Yurisprudensi MA No. 803/K/SIP/1970 tertanggal 5 Agustus 1971)
- c. Harta yang dapat dibuktikan diperoleh selama perkawinan
- d. Penghasilan harta bersama (Yurisprudensi MA No. 151/K/SIP/1974)
- e. Segala penghasilan pribadi suami isteri (Yurisprudensi MA No. 454/K/SIP/1970 tertanggal 11 Maret 1971)

Harta bersama selain yang berasal dari harta yang diperoleh semasa perkawinan, juga tidak menutup kemungkinan berasal dari harta pribadi

⁹ Yahya Harahap, *Hukum Perkawinan Nasional*, Medan: Zahir, 1975, hlm. 116-117.

¹⁰ Sayuti Thalib, *Op.Cit*, hlm. 41.

¹¹ Yahya Harahap, *Kedudukan, Kewenangan di Acara Peradilan Agama*, Cetakan ke-1, Jakarta: Pustaka Kartini, 1990, hlm. 249.

masing-masing suami isteri, hali ini berdasarkan Pasal 36 Undang-undang Perkawinan dan terdapat juga dalam Pasal 87 Kompilasi Hukum Islam harta pribadi suami isteri ini dapat berupa harta bawaan, hibahan, warisan, *sodaqoh*, dan lain-lain. Harta bawaan masing-masing suami isteri diikutsertakan dalam harta bersama, jadi status harta yang semula milik masing-masing suami isteri berubah menjadi harta bersama¹².

a. Jenis-jenis Harta Perkawinan

Harta perkawinan atau harta bersama dapat dibedakan dalam 4 (empat) sumber, yaitu:

- 1) Harta hibah dan harta warisan yang diperoleh dari salah seorang suami atau isteri;
- 2) harta hasil usaha sendiri sebelum mereka menikah
- 3) harta yang diperoleh pada saat perkawinan atau karena perkawinan
- 4) harta yang diperoleh selama perkawinan selain dari hibah, khusus untuk salah seorang dari suami isteri dan selain dari harta warisan.

Harta bersama yang dimiliki suami isteri dari segi hukum diatur dalam Undang-undang Perkawinan dalam Pasal 35 dan Pasal 36 sebagai berikut:

Pasal 35:

¹² B. Tear Haar, *Op.Cit*, hlm. 220.

“(1) Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta benda bersama

(2) Harta bawaan dari masing-masing suami dan isteri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah dibawah penguasaan masing-masing penerima para pihak tidak menentukan lain”.

Pasal 36:

“(1) Mengenai harta bersama suami isteri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak

(2) Mengenai harta bawaan masing-masing, suami dan isteri mempunyai hak sepenuhnya melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya”.

Dalam Kompilasi Hukum Islam, mengenai harta bersama diatur dalam Bab XII tentang harta kekayaan dalam perkawinan dalam Pasal 85 s/d Pasal 97. Pasal 85 Kompilasi Hukum Islam disebutkan bahwa:

“Adanya harta bersama dalam perkawinan itu tidak menutup kemungkinan adanya harta milik masing-masing suami isteri”.

Jenis-jenis harta bersama di dalam Pasal 91 Kompilasi Hukum Islam disebutkan sebagai berikut:

- 1) harta bersama sebagaimana tersebut dalam pasal 85 diatas dapat berupa benda berwujud atau tidak berwujud
- 2) harta bersama yang berwujud dapat meliputi benda tidak bergerak, bergerak, dan surat-surat berharga
- 3) harta bersama yang tidak berwujud dapat berupa hak maupun kewajiban
- 4) harta bersama dapat dijadikan sebagai barang jaminan oleh salah satu pihak atas persetujuan pihak lain.

Harta bersama adalah berupa benda milik suami isteri yang mempunyai nilai ekonomi dan nilai hukum, yaitu mempunyai nilai kegunaan dan norma aturan hukum yang mengatur. Harta bersama berupa benda

berwujud yang meliputi benda bergerak dan tidak bergerak, serta harta bersama dapat berbentuk surat-surat berharga dan harta bersama dapat berupa benda tidak berwujud berupa hak dan kewajiban.

b. Hak dan Tanggung Jawab Harta Bersama

Peraturan tentang harta bersama seperti pada Pasal 35 sampai dengan Pasal 37 Undang-undang perkawinan, dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 85 sampai dengan Pasal 97, pada akhirnya menyangkut mengenai tanggung jawab masing-masing suami isteri baik antara mereka sendiri ataupun pihak ketiga.

Harta bersama terbentuk dari harta yang diperoleh selama perkawinan dan dari harta pribadi, baik harta pencaharian atau lainnya, dengan adanya lebih dari satu kelompok harta dalam satu keluarga telah mengantarkan perihal tanggung jawab harta bersama dan harta pribadi tersebut terhadap tagihan atau tuntutan pihak ketiga.

Hutang bersama merupakan semua hutang-hutang atau pengeluaran yang dilakukan masing-masing suami atau isteri secara bersama-sama untuk kepentingan keluarga. Pengeluaran bersama itu termasuk atas pengeluaran sehari-hari, hutang untuk pendidikan anak dan lain-lain¹³.

Hutang pribadi berarti hutang-hutang yang dibuat suami atau isteri semata-mata demi keperluan dan kepentingan pribadi masing-masing suami isteri. Hutang pribadi ini bukan termasuk pengeluaran sehari-hari untuk

¹³ Wirjono ProjoDikoro, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, Bandung: Sumur, 1981, hlm. 121.

kepentingan bersama. Jika pengeluaran tersebut dalam bentuk hutang untuk kepentingan keluarga maka beban hutang tersebut menjadi beban harta bersama. Dengan kata lain, hutang pribadi ini berkenaan dengan hutang-hutang yang melekat pada milik pribadi¹⁴.

Distribusi tanggung jawab perihal beban dalam hubungan antara suami isteri sendiri demi kepentingan bersama menjadi beban atas harta bersama. Hal ini jelas tertera dalam Pasal 93 ayat (2) Kompilasi Hukum Islam, yaitu:

“Pertanggungjawaban terhadap hutang yang dilakukan untuk kepentingan keluarga dibebankan kepada harta bersama”

Mengingat adanya asas terpisahnya harta dalam perkawinan dan harta pribadi, maka harta pribadi isteri adalah penguasaannya penuh ditangan isteri, tidak berbeda jauh dengan beban pribadi suami, beban-beban hutang yang dilakukan isteri baik sebelum atau semasa perkawinan sepanjang bukan untuk kepentingan keluarga, juga menjadi beban pribadi isteri.

B. Tinjauan Umum Tentang Surat Wasiat

1. Wasiat Menurut Hukum Perdata

a. Pengertian Wasiat

Wasiat atau testament ialah suatu pernyataan yang berisikan tentang kehendak terakhir seseorang setelah ia meninggal

¹⁴ Ali Afandi, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Jakarta: Bina Askar, 1986, hlm. 172.

dunia. Sedangkan pengertian wasiat menurut Pasal 875 BW adalah suatu akta yang isinya tentang pernyataan seseorang tentang apa yang terjadi setelah meninggal dunia, dan dapat ditarik kembali oleh nya¹⁵. Karena keterangan dalam testament adalah suatu pernyataan yang keluar dari sepihak saja maka testament setiap waktu dapat ditarik kembali oleh yang membuatnya. Suatu wasiat atau testament mengandung juga suatu syarat atau pembatasan, yaitu isi pernyataan itu tidak boleh bertentangan dengan Undang-undang. Pembatasan yang penting yaitu tentang pasal-pasal tentang *legitieme portie*, yaitu bagian warisan yang sudah ditetapkan menjadi hak para ahliwaris dalam garis lurus dan tidak dapat dihapuskan oleh orang yang meninggalkan warisan¹⁶. Jadi pembatasan menurut Undang-undang itu yang paling penting adalah larangan membuat suatu ketentuan sehingga *legitieme portie* menjadi kurang dari semestinya.

Orang yang berhak mendapatkan wasiat ada dua, yaitu orang luar dan ahli waris. Seperti yang dijelaskan di atas, bahwa jika ada suatu wasiat maka berlaku *legitieme portie*. Jadi wasiat tidak menutup kemungkinan untuk mendapatkan warisan menurut undang-undang¹⁷. Orang yang mendapatkan *legitieme portie* disebut dengan legitimaris. Legitimaris dalam wasiat berhak meminta

¹⁵ Ali Afandi, *Hukum Waris, Hukum Keluarga, dan Hukum Pembuktian*, Jakarta: Bina Askar, 1986, hlm. 14.

¹⁶ Subekti, *Op.Cit.*, hlm, 107.

¹⁷ G. Karta Sapoetra, R.G. Karta Sapoetra, *Pembahasan Hukum Benda*, Jakarta: Bina Mandiri, 1998, hlm. 93.

pengurangan isi wasiat dan meminta ataupun menuntut pembatalan wasiat yang dapat merugikan haknya sebagai ahli waris¹⁸.

Adapun syarat-syarat orang yang dapat membuat testament, yaitu :

- 1) Berumur 18 tahun;
- 2) Dewasa atau sudah kawin meskipun belum mencapai usia 18 tahun;
- 3) Berakal sehat.

b. Jenis-jenis Wasiat

Adapun jenis-jenis wasiat, yaitu menurut isi wasiat dan menurut bentuk wasiat. Menurut isinya wasiat ada 2 macam, yaitu¹⁹ :

- 1) Wasiat atau *testament* yang berisis *erfstelling*, yaitu pewasiat yang menunjuk seorang atau beberapa orang menjadi ahli waris yang mana akan mendapatkan seluruh atau sebagian dari harta waris.
- 2) Wasiat atau *testament* yang berisi hibah (hibah wasiat) atau *legaat*, yaitu suatu pemberian kepada seorang atau lebih. Orang yang menerima *legaat* dinamakan legetaris.

Sedangkan wasiat menurut bentuknya di bagi menjadi 3 macam, yaitu²⁰:

- 1) *Openbaar testament* : yaitu suatu testament yang dibuat oleh seorang notaris. Orang yang meninggalkan harta warisan

¹⁸ *Ibid*, hlm. 92.

¹⁹ R. Subekti, *Op.Cit*, hlm. 109.

²⁰ Effendi Perangin, *Hukum Waris*, Jakarta: Rineka Cipta, 1997, hlm. 97.

menghadap dan menyatakan kehendaknya kepada notaris. Kemudian notaris itu membuat suatu akta dengan dihadiri oleh dua orang saksi.

2) *Olographis testament* : suatu testament yang ditulis tangan sendiri oleh orang yang meninggalkan harta warisan itu, kemudian diserahkan sendiri kepada notaris untuk disimpan dan untuk penyerahannya harus dihadiri dua orang saksi.

3) *Testament* rahasia, yaitu testament yang dibuat sendiri oleh orang yang meninggalkan harta warisan, akan tetapi tidak diharuskan ia menulis dengan tangannya sendiri. Wasiat ini harus tertutup dan disegel dan dalam penyerahannya kepada notaris dihadiri oleh empat orang saksi.

c. Penarikan Wasiat

Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya, bahwa wasiat dapat di tarik kembali sewaktu-waktu. Disyaratkan orang yang akan menarik kembali suatu *testament* adalah orang tersebut haruslah berakal sehat dan menarik *testament* atas kehendaknya sendiri. Penarikan kembali testament dapat dilakukan dengan dua cara, yaitu;

Penarikan secara tegas dan penarikan secara diam-diam penarikan secara tegas terjadi dengan dibuatnya *testament* baru yang menerangkan secara tegas, bahwa *testament* yang dulu ditarik kembali. Sedangkan penarikan secara diam-diam terjadi dengan

dibuatnya *testament* baru yang bertentangan dengan *testament* yang lama²¹.

2. Wasiat Menurut Hukum Islam

a. Pengertian dan Dasar Hukum

Wasiat dari segi kata berasal dari bahasa Arab, yaitu dari kata *wassaitu asy-syaia usihi* yang artinya *ausaltuhu* artinya aku menyampaikan sesuatu²². Pengertian wasiat secara istilah adalah suatu pesan seseorang kepada orang lain tentang apa yang dikehendakinya terhadap hartanya setelah ia meninggal dunia.

Pengertian wasiat menurut Hasbi Ash Shiddieqy adalah memilikkan sesuatu kepada seseorang sesudah meninggal yang memberikan milik itu²³. Sedangkan menurut Sayyid Sabiq pengertian wasiat adalah pemberian seseorang kepada orang lain, baik pemberian itu berupa piutang, maupun manfaat untuk dimiliki oleh penerima wasiat sesudah si pewasiat meninggal dunia²⁴. Adapun menurut para *fuqaha* berpendapat tentang pengertian wasiat ialah pemberian hak milik secara sukarela yang pelaksanaannya setelah meninggalnya pewasiat. Dalam Kitab Undang-undang Washiyat Mesir Nomor 71 Tahun 1946 menjelaskan secara umum yang dapat mencakup seluruh bentuk-bentuk dan macam-macam

²¹ R. Subekti, *Op.Cit*, hlm. 111.

²² Sayyid Sabiq, *Fikih Sunnah Juz 14*, Jakarta: Pena Keira, 2001, hlm. 230.

²³ Hasby Ash Shiddieqy, *Hukum-hukum Fiqih Islam*, hlm. 329.

²⁴ Sayyid Sabiq, *Fikih Sunnah Juz 14*, hlm. 268.

wasiat , yaitu: mengalihkan hak memiliki harta peninggalan yang ditanggungkan kepada kematian seseorang.

b. Dasar Hukum Wasiat

Adapun dasar dan sumber utama untuk melakukan wasiat, antara lain dalam nash al-Qur'an, as-Sunnah dan Ijma', diantaranya:

Al-Qur'an surah al-Baqarah ayat 180 sampai 182 dan al-Maidah ayat 106 :

Artinya :

"Diwajibkan atas kamu, apabila seorang di antara kamu kedatangan (tanda-tanda) maut, jika ia meninggalkan harta yang banyak, berwasiat untuk ibu bapak dan karib kerabatnya secara ma'ruf. Ini adalah kewajiban atas orang-orang yang bertakwa".(al-Baqarah : 180)".

Artinya :

"Maka barangsiapa yang mengubah wasiat itu, setelah ia mendengarnya, maka sesungguhnya adalah bagi orang-orang yang mengubahnya. Sesungguhnya Allah Mendengar lagi Maha Mengetahui". (al-Baqarah : 181)".

Artinya :

"Akan tetapi barang siapa yang khawatir terhadap orang yang berwasiat itu, berlaku berat sebelah atau berbuat dosa, lalu ia mendamaikan mereka, maka tidaklah ada dosa baginya, sesungguhnya Allah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang". (al-Baqarah : 182)".

Artinya :

"Hai orang-orang yang beriman! Apabila kematian akan merenggut salah seorang kamu, sedang ia akan berwasiat, maka hendaklah disaksikan oleh dua orang saksi yang adil di antara kamu atau oleh dua orang yang berlainan agama dengan kamu, jika kamu dalam perjalanan di muka lalu kamu ditimpa bahaya kematian". (al-Maidah : 106)".

Adapun hadits-hadits yang menerangkan tentang wasiat di antaranya :

Artinya :

“Dari Ibnu Umar r.a. berkata : Dari Rasulullah saw., bersabda : Tidak patut seorang muslim seorang muslim yang mempunyai sesuatu yang hendak dia wasiatkan itu bermalam dua malam melainkan wasiatnya itu tertulis padanya”.

Artinya :

“Diriwayatkan Sa’ad bin Abi Waqqas r.a. : Rasulullah SAW. Pernah menjenguk saya waktu Haji Wada’ karena sakit keras yang saya alami sampai hampir saja saya meninggal. Lalu saya berkata kepada beliau, “Wahai Rasulullah, saya sedang sakit keras sebagaimana engkau sendiri melihatnya, sedangkan saya mempunyai banyak harta dan tidak ada yang mewarisi saya kecuali anak perempuan saya satu-satunya. Bolehkah saya menyedekahkan sebanyak dua pertiga harta saya?” Beliau menjawab, “Tidak”. Saya mengatakan lagi, “Bolehkah saya menyedekahkan sebanyak separuh dari harta saya?” Beliau menjawab, “Tidak”, sepertiga saja (yang boleh kamu sedekahkan), sedangkan sepertiga itu sudah banyak. Sesungguhnya kamu meninggalkan ahli warismu dalam keadaan kaya lebih baik daripada kamu meninggalkan mereka dalam keadaan mereka miskin yang meminta-minta kepada orang banyak. Apa pun yang kamu nafkahkan karena mencari ridha Allah, kamu mendapatkan karenanya, bahkan (termasuk juga) satu suap makanan yang kamu suapkan ke mulut isterimu.” Saya berkata, “Wahai Rasulullah, saya tertinggal oleh sahabat-sahabat saya (yang telah mati syahid).” Beliau bersabda, Sungguh kamu tidak akan tertinggal karena berbuat kebaikan semata-mata mengharapkan ridha Allah, bahkan akan menambah derajatmu dan menaikkan pangkatmu. Mudah-mudahan kamu tetap tinggal di sini dan panjang umur sehingga dapat berguna bagi suatu kaum (orang-orang muslim) dan membahayakan bagi kaum lain (orang-orang kafir). Wahai Allah lanjutkanlah sahabat-sahabatku berhijrah, dan janganlah Engkau biarkan mereka mundur”. Akan tetapi, sayang, Sa’d bin Khaulah (wafat sehingga tidak dapat kembali ke Madinah). Rasulullah SAW., menangisinya karena dia wafat di Mekkah”.

Artinya :

“Dari Umamah Ali Bahili r.a. beliau berkata : Saya

mendengar Rasulullah saw., bersabda : Sesungguhnya Allah memberikan hak kepada orang yang mempunyai hak, maka tidak ada wasiat bagi ahli waris”.

Artinya :

“Dari Aisyah r.a. berkata : Sesungguhnya seorang wanita seraya berkata : Ya Rasulullah sesungguhnya ibuku terbunuh dengan tiba-tiba dan beliau belum sempat bersedekah dan memberi. Apakah dia akan mendapat pahala jika saya bersedekah untuknya ? Beliau menjawab : Ya maka bersedekahlah kamu untuknya.

c. Rukun dan Syarat-syarat Wasiat

Adapun rukun dan syarat-syarat mengenai wasiat.

Rukun wasiat ada empat macam, yaitu :

1) Orang yang memberi wasiat disebut dengan al-Musi.

Disyaratkan supaya pewasiat adalah orang yang ahli kebaikan artinya orang yang memiliki kecakapan yang sah. Kecakapan ini harus memenuhi syarat, yaitu harus baligh, berakal sehat, bebas menyatakan kehendak, merupakan tindakan yang tabarru', merdeka, dan tidak di bawah pengampuan (*curatele*)²⁵. Dalam Kompilasi Hukum Islam dijelaskan dalam Pasal 194, bahwa orang yang telah berumur sekurang-kurangnya 21 tahun, berakal sehat dan tanpa adanya paksaan dapat mewasiatkan sebagai hartanya kepada orang lain atau lembaga. Mengenai wasiat orang kafir kepada orang muslim para *Fuqaha*

²⁵ Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata di Indonesia*, Jakarta: Rena Cipta: 2001 hlm. 156.

berpendapat bahwa pemberian wasiat oleh orang kafir adalah sah hukumnya selama tidak mewasiatkan barang yang haram²⁶.

2) Orang yang menerima wasiat (al-Musa Lahu)

Adapun syarat-syarat bagi orang yang menerima wasiat, yaitu : al-Musa Lahu dapat diketahui dengan jelas siapa orang atau badan hukum yang menerima wasiat, orang yang menerima wasiat ada pada waktu wasiat dilaksanakan, baik secara benar-benar maupun ada secara perkiraan, cakap menjalankan tugas yang diberikan oleh pewasiat, dan yang menerima wasiat tidak melakukan pembunuhan terhadap pewasiat, dengan pembunuhan secara langsung. Bagaimana hukumnya jika wasiat itu diberikannya kepada ahli waris?

Mengenai hal itu empat mazhab sepakat, bahwa wasiat yang diberikan kepada ahli waris tidak boleh hukumnya, kecuali disetujui oleh para ahli waris lainnya. Sedangkan menurut mazhab Imamiyah, wasiat kepada ahli waris baik tidak tergantung kepada persetujuan ahli waris lainnya sepanjang tidak melebihi sepertiga harta ataupun bukan kepada ahli waris boleh hukumnya²⁷.

Para ulama juga sepakat, bahwa wasiat itu boleh diberikan kepada kafir *zimmi*, sebagaimana dijelaskan dalam firman Allah dalam surat al-Mumtahanah ayat 8 sampai 9, yang artinya :

²⁶ Ibnu Rusyd, *Op.Cit.*, hlm 3.

²⁷ Jawad Mughniyah, *Fiqh Lima Madzhab*, hlm. 240.

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 adil. Sesungguhnya Allah hanya melarang kamu menjadikan sebagai kawanmu orang-orang yang memerangimu karena agama dan mengusir kamu dari negerimu, dan membantu (orang lain) untuk mengusirmu. Dan barangsiapa menjadikan mereka sebagai kawan, maka mereka itulah orang-orang yang zalim”.

Akan tetapi para ulama berbeda pendapat tentang sahnya wasiat seorang muslim diberikan kepada kafir harbi. Mazhab Maliki, Hambali, dan mayoritas Syafi’i mengatakan bahwa wasiat seperti itu sah, sedangkan mazhab Hanafi dan mayoritas Imamiyah mengatakan tidak sah²⁸.

Dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) tidak dijelaskan mengenai wasiat terhadap orang kafir, baik kafir zimmi maupun kafir harbi. Kompilasi Hukum Islam hanya menjelaskan, bahwa wasiat kepada ahli waris hanya berlaku apabila disetujui oleh semua ahli waris (Pasal 195 ayat 3).

3) Barang yang diwasiatkan (al-Musa Bihi)

Suatu harta yang diwasiatkan haruslah memenuhi syarat-syarat, yaitu: (1) hartanya dapat diwasiatkan atau merupakan barang-barang bernilai, (2) barang atau harta yang diwasiatkan sudah ada ketika wasiat itu dibuat, (3) harta yang diwasiatkan milik pemberi wasiat itu sendiri²⁹.

Semua mazhab sepakat bahwa barang yang diwasiatkan harus bias dimiliki, contohnya harta, rumah, dan kegunaannya. Jadi tidak sah

²⁸ *Ibid*, hlm. 240-241.

²⁹ Dian Khairul Umam, *Fiqh Mawaris*, hlm. 240.

apabila mewasiatkan yang bukan harta seperti serangga dan bangkai; dan yang tidak bernilai bagi orang yang mengadakan akad wasiat seperti khamar bagi kaum muslimin. Dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) Pasal 200 disebutkan harta wasiat berupa barang tidak bergerak apabila karena suatu sebab yang sah mengalami penyusutan atau kerusakan yang terjadi sebelum si pewasiat meninggal, maka penerima wasiat hanya menerima harta yang tersisa.

4) Lafadz Wasiat (*Sigat*)

Tidak ada lafadz yang khusus untuk wasiat. Jadi wasiat sah diucapkan dengan lafadz bagaimanapun yang bisa dianggap menyatakan kehendaknya untuk pemberian hak kepemilikannya dengan sukarela sesudah wafat. Hendaklah menggunakan lafadz yang tegas menyatakan maksud wasiat. Sedangkan bagaimana si pewasiat sakit sulit berbicara atau bisu? Bagaimana cara mewasiatkannya? Dalam hal ini para ulama berbeda pendapat. Menurut Imamiyah, Syafi'i dan Maliki mengatakan : "Apabila si sakit sulit berbicara, maka wasiat sah diberikan dengan isyarat yang bias dimengerti"³⁰. Sedangkan menurut Asy-Sya'rani dalam kitab karangannya menukil, bahwa Abu Hanifah dan Ahmad bin Hanbal wasiat dalam keadaan seperti itu tidak sah. Dalam kitab *Al-Fiqh 'ala Al-Madzahib Al-Arba'ah*, jilid III, bab Wasiat, dinukilkan bahwa

³⁰ M. Jawad Mughniyah, *Fiqh Lima Madzhab*, hlm. 237.

menurut mazhab Hanafi dan Hambali : ”Apabila lidah si sakit tiba-tiba terserang penyakit yang membuatnya tidak bisa berbicara, maka wasiatnya tidak sah, akan tetapi jika penyakit tersebut berlangsung dalam waktu yang lama, maka ia menjadi seperti orang bisu yang berbicara dengan bahasa isyarat lazimnya³¹. Dalam kondisi demikian maka isyarat yang diberikan serta tulisan yang dibuatnya adalah sama seperti ucapan.

d. Batasan Wasiat

Setelah syarat dan rukun wasiat terpenuhi, maka wasiat tersebut dapat dilaksanakan sepeninggal pewasiat. Sejak itu penerima wasiat berhak memiliki harta wasiat dan dia dapat memanfaatkan harta wasiat itu sesuai kehendaknya. Pada dasarnya mengenai besar wasiat yang dibenarkan oleh syari’at adalah sepertiga harta peninggalan setelah diambil biaya perawatan dan pelunasan hutang si mayit³². Wasiat hanya berlaku dalam batasan sepertiga jika terdapat semua ahli waris, apabila wasiat tersebut melebihi sepertiga maka harus ada izin dari ahli waris. Wasiat itu tidak boleh diberikan kepada orang yang menerima waris, kecuali telah mendapatkan izin dari para ahli waris. Seperti yang tertuang dalam hadist Rasulullah SAW., yang bunyinya :

Artinya :

³¹ *Ibid*, hlm. 252.

³² M. Idris Ramulyo, *Perbandingan Pelaksanaan Hukum Kewarisan*, Medan: Pustaka Bangsa Press, 1996, hlm. 122

“Dari Umamah Ali Bahili r.a. beliau berkata : Saya mendengar Rasulullah saw., bersabda : Sesungguhnya Allah memberikan hak kepada orang yang mempunyai hak, maka tidak ada wasiat bagi ahli waris”.

Adapun pendapat para fuqaha mengenai wasiat bagi orang yang tidak menerima waris. Menurut para fuqaha wasiat yang diberikan kepada orang yang tidak menerima waris dan besarnya tidak melebihi dari sepertiga harta peninggalan, maka wasiat itu harus dilaksanakan. Akan tetapi apabila wasiat tersebut melebihi sepertiga harta peninggalan maka kelebihan tersebut tidak boleh diberikan, sekiranya tidak mendapatkan izin dari para ahli waris³³.

Ketentuan yang menetapkan wasiat hanya diperbolehkan maksimal hanya sepertiga harta yang dimiliki oleh si pewaris adalah sejalan dengan apa yang ditetapkan oleh Kompilasi Hukum Islam dalam Pasal 201 yang ditegaskan, bahwa wasiat tidak boleh lebih dari sepertiga bagian dari harta yang dimiliki pewaris, apabila wasiat tersebut melebihi dari sepertiga maka harus ada izin dari ahli warisnya, jika mereka tidak menyetujui maka wasiat hanya dilaksanakan sampai batas sepertiga bagian dari seluruh harta yang ditinggalkan pewaris.

e. Batalnya Wasiat

³³ Fachrur Rahman, *Ilmu Waris*, Jakarta: Visi Media, 2001, hlm. 60,

Batalnya suatu wasiat disebabkan hilangnya salah satu syarat dari syarat-syarat yang telah disebutkan, seperti³⁴:

- 1) Apabila pewasiat menderita penyakit gila yang parah sehingga menyebabkan kematian.
- 2) Orang yang menerima wasiat meninggal terlebih dahulu sebelum pewasiat meninggal.
- 3) Apabila barang yang diberikan rusak sebelum diterima oleh penerima wasiat.

Dalam Kompilasi Hukum Islam juga disebutkan tentang batalnya suatu wasiat, yang diatur dalam Pasal 197, yang menjelaskan:

- (1) Wasiat batal karena apabila penerima wasiat berdasarkan putusan hakim yang mempunyai kekuatan hukum tetap, dihukum dikarenakan : (a) dipersalahkan membunuh atau mencoba membunuh atau menganiaya berat pada pewasiat, (b) dipersalahkan dengan cara menfitnah telah mengajukan pengaduan, bahwa pewasiat telah melakukan suatu kejahatan yang diancam dengan hukuman lima tahun penjara atau hukuman yang lebih berat, (c) dipersalahkan karena melakukan kekerasan atau pengancaman untuk mencegah pewasiat untuk membuat atau mencabut atau merubah wasiat untuk kepentingan calon penerima wasiat, (d) dipersalahkan telah menggelapkan atau merusak atau memalsukan surat wasiat dari pewasiat.
- (2) Batalnya wasiat karena penerima wasiat; (a) tidak mengetahui adanya wasiat sampai orang yang menerima wasiat meninggal dunia, (b) orang yang menerima wasiat mengetahui akan mendapatkan wasiat tetapi ia menolaknya, (c) orang yang menerima wasiat mengetahui akan mendapatkan tetapi ia tidak pernah menyatakan menerima atau menolak.

³⁴ Sayyid Sabiq, *Fikih Sunnah Juz 14*, hlm. 251.

C. Tinjauan Tentang Waris

1. Menurut Hukum Adat

Hukum adat waris merupakan aturan-aturan hukum adat yang mengatur tentang bagaimana harta peninggalan bagaimana harta peninggalan atau harta warisan diteruskan atau dibagi dari pewaris kepada para ahli waris dari generasi ke generasi berikutnya³⁵.

Menurut Ter Haar dikatakan bahwa hukum adat adalah aturan-aturan hukum yang mengatur tentang cara bagaimana dari masa ke masa proses penersan dari peralihan harta kekayaan yang berwujud dan tidak berwujud dari generasi ke generasi³⁶.

a. Sistem Kewarisan

Dilihat dari orang yang mendapat warisan (kewarisan) di Indonesia terdapat tiga macam sistem, sebagai berikut:³⁷

1) Sistem Kolektif

Apabila waris mendapat harta peninggalan yang diterima mereka secara kolektif (bersama) dari pewaris yang tidak terbagi bagi secara perseorangan, maka kewarisan disebut dengan kewarisan kolektif. Menurut sistem kewarisan ini para ahli waris tidak boleh memiliki harta peninggalan secara

³⁵ Hilman Hadikusuman, *Pengantar Ilmu Hukum Adat Indonesia*, Bandung: Mandar Maju, 1992, hlm. 211 .

³⁶ B. Tear Haar, *Beginselen en stelses van hel adatrecht*, JB. Wolters, Djakarta: Gronigen, 1950, hlm. 197, di dalam Hilman Hadikusuma, *Hukum Waris Adat*, Bandung: Alumni, 1980. hlm. 17.

³⁷ Hilman Hadikusuma, *Pengantar Ilmu Hukum Adat Indonesia*, *Op.Cit*, hlm. 212-213.

pribadi, melainkan diperbolehkan untuk memakai, mengusahakan atau mengolah dan menikmati hasilnya.

2) Sistem Mayorat

Apabila harta pusaka yang tidak terbagi-bagi dan hanya dikuasai anak tertua, yang berarti hak pakai, hak mengolah dan memungut hasilnya dikuasai sepenuhnya oleh anak tertua dengan hak dan kewajiban mengurus dan memelihara adik-adiknya yang pria dan wanita sampai mereka dapat berdiri sendiri.

3) Sistem Individual

Apabila harta warisan dibagi-bagi dan dapat dimiliki secara perorangan dengan hak milik, yang berarti setiap waris berhak memakai, mengolah dan menikmati hasilnya atau juga mentransaksikannya, terutama setelah pewaris wafat, maka kewarisan demikian itu disebut kewarisan individual. Sistem kewarisan ini yang banyak berlaku di kalangan masyarakat parental, dan berlaku pula dalam hukum waris barat sebagaimana diatur dalam KUH Perdata dan Hukum Waris Islam.

b. Harta Warisan

Harta warisan atau harta peninggalan itu dapat berupa harta benda berwujud dan tidak berwujud³⁸. Harta warisan yang berwujud

³⁸ *Ibid*, hlm. 213.

benda misalnya berupa bidang tanah, bangunan rumah, alat perlengkapan pakaian (adat), barang perhiasan (wanita), perabot rumah tangga, alat dapur, alat-alat transportasi (sepeda, gerobak, kendaraan bermotor), alat-alat pertanian, senjata, baik yang berasal dari pusaka, harta bersama (pencarian) orang tua suami isteri, harta bawaan, ternak, dan sebagainya. Harta warisan tidak berwujud misalnya berupa kedudukan atau jabatan adat, gelar-gelar (adat), hutang-hutang, ilmu-ilmu ghaib, pesan, amanat, atau perjanjian.

c. Pewaris dan Waris

Pewaris adalah orang yang memiliki harta kekayaan yang (akan) diteruskannya atau (akan) dibagi-bagikan kepada para waris setelah ia wafat. Dilihat dari sistem kewarisan, maka ada pewaris kolektif, pewaris mayorat dan pewaris individual. Waris adalah orang yang mendapat harta warisan. Jadi semua orang yang kewarisan adalah waris, tetapi tidak semua waris adalah ahli waris. Misalnya dalam kekerabatan patrilineal semua anak laki-laki adalah ahli waris, sedangkan anak wanita bukan ahli waris, tetapi mungkin dapat warisan sebagai waris. Ibu sebagai janda bukan ahli waris dari ayah yang telah wafat, tetapi jika anak-anak masih kecil-kecil belum mampu menguasai harta warisan, maka yang berkuasa atas harta warisan adalah ibu sampai anak-anaknya dewasa.³⁹

d. Pewarisan

³⁹ *Ibid.*

Pewaris adalah proses penerusan harta peninggalan atau warisan dari pewaris kepada para warisnya. Dilihat dari sistem pewarisan dan harta peninggalannya, maka dapat dibedakan antara sistem penerusan kolektif dan mayorat pada masyarakat yang kekerabatannya bersifat patrilineal dan matrilineal terhadap harta pusaka. Sistem pembagian warisan harus dilakukan dengan musyawarah keluarga para waris, yang dipimpin oleh ibu atau salah seorang ahli waris yang mampu menjadi penengah dan dapat berlaku adil, atau jika tidak ada dapat meminta bantuan kepada para paman saudara dari ayah atau dari ibu. Dikarenakan keadaan harta warisan dan keluarga para ahli waris dan waris tidak sama maka tidak ada pula kesamaan jumlah banyak dan jenis warisan yang dibagikan. Ada keluarga yang membagikan warisannya atas dasar kesamaan hak antara ahli waris pria dan wanita, ada yang didasarkan pada jenis warisannya, dan ada pula yang diberi bagian warisan atas dasar kasih sayang⁴⁰.

2. Menurut Hukum Islam

Terminologi fiqih biasanya dikemukakan pengertian kebahasaan. Hali ini kare kata-kata *werasa* (asal kata waris), digunakan dalam Al-Qur'an. Hukum waris adalah hukum yang mengatur tentang pembagian harta warisan, mengetahui bagian-bagian yang diterima dari harta peninggalan itu untuk setiap yang berhak⁴¹.

⁴⁰ *Ibid*, hlm. 215-216 .

⁴¹ M. Ali Shabunly, *Hukum Waris Islam*, Surabaya: Al-Ikhlas, 1961, hlm. 3.

Dasar dan sumber utama dari hukum Islam yakni Al-Qur'an dan sunnah Nabi. Ayat-ayat Al-Qur'an dan sunnah Nabi yang secara langsung mengatur kewarisan itu adalah sebagai berikut:

a. QS. An-Nisa ayat (11), yang artinya:

“Allah mewasiatkan kepadamu tentang (bagian) anak-anakmu, untuk seorang laki-laki seumpama bagian dua orang perempuan. Kalau anak-anak itu perempuan saja lebih dari dua orang, untuk mereka dua pertiga peninggalan, dan kalau perempuan itu seorang saja, maka untuknya seperdua. Untuk dua orang ibu bapak, untuk masing-masingnya seperenam dari peninggalan, jika ia (mayat) mempunyai anak. Kalau mayat tiada mempunyai anak dan yang mempusakai hanya ibu bapak saja, maka untuk ibunya sepertiga, tetapi jika mayat mempunyai beberapa orang saudara, maka untuk ibunya seperenam, sesudah dikeluarkan wasiat yang diwasiatkannya atau hutang-hutangnya. Bapak-bapakmu dan anak-anakmu tidaklah kamu ketahui, siapakah diantara mereka yang terlebih dekat manfaatnya kepadamu. Inilah suatu ketetapan dari Allah. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui lagi Maha Bijaksana”.

b. QS. An-Nisa ayat (12), yang artinya:

“Bagi masing-masing kami jadikan mawali terhadap apa yang ditinggalkan oleh ibu bapak dan karib kerabatmu dan jika ada orang-rang yang kamu telah bersumpah setia dengan mereka, maka berilah kepada mereka bagiannya. Sesungguhnya Allah Maha Menyaksikan segala sesuatu”.

c. QS. An-Nisa ayat (176), yang artinya:

“Mereka meminta fatwa kepadamu (tentang kalalah) Katakanlah: Allah memfatwakan kepadamu tentang kalalah yaitu jika seseorang meninggal dunia, dan ia tidak mempunyai anak dan mempunyai seorang saudara perempuan, maka bagi saudaranya yang perempuan itu seperdua dari harta yang ditinggalkannya, dan saudaranya yang laki-laki mempusakai (seluruh harta saudara perempuan), jika ia tidak mempunyai anak. Tetapi jika saudara perempuan itu dua orang, maka bagi keduanya dua pertiga harta yang ditinggalkan. Dan jika mereka (ahli waris itu terdiri dari) saudara laki-laki dan perempuan, maka bagian seorang laki-laki sebanyak bagian dua orang perempuan. Allah menerangkan (hukum ini) kepadamu supaya kamu tidak sesat. Dan Allah Maha Mengetahui segala sesuatu.

d. Sunnah Nabi Kitab Bulughul Maram, terjemahan Machfudin

Aladip, terdapat hadits Ibnu Abbas r.a., Ia Berkata⁴²:

“Bersabda Rasulullah SAW, serahkan pembagian warisan itu kepada ahlinha, bila ada yang tersisa maka berikanlah kepada keluarga laki-laki terdekat”.

a. Asas-asas Hukum Kewarisan

Ijbari, bahwa peralihan harta dari seorang yang meninggal dunia kepada ahli warisnya berlaku dengan sendirinya menurut ketetapan Allah tanpa digantungkan kepada kehendap pewaris atau ahli waris;

Bilateral, bahwa seseorang menerima hak kewarisan dari kedua belah pihak yaitu dari pihak kerabat keturunan laki-laki dan dari pihak keturunan perempuan. Asas ini dapat dilihat dalam Surat An-Nisa ayat (7), (11), (12), dan (176).

Individual, bahwa harta warisan dapat dibagi-bagi pada masing-masing ahli waris untuk dimiliki secara perseorangan. Dalam pelaksanaannya seluruh harta warisan dinyatakan dalam nilai tertentu yang kemudia dibagikan kepada setiap ahli waris yang berhak menerimanya menurut kadar bagian masing-masing. Keadilan yang berimbang, bahwa hars senantiasa terdapat keseimbangan antara hakn dan kewajiban, antara hak yang diperoleh seseorang dengan kewajiban yang harus ditunaikannya⁴³.

⁴² Hadits Imam Bukhari dan Imam Muslim.

⁴³ Mohammad Daud Ali, *Op.Cit*, hlm. 126-128.

b. Rukun-rukun Hukum Kewarisan

1) Pewaris

Ialah seorang yang telah meninggal dunia dan meninggalkan sesuatu yang dapat beralih kepada keluarganya yang masih hidup. Syarat yang harus terpenuhi berkenaan dengan pewarisan ini adalah telah jelas matinya. Hali ini memenuhi prinsip kewarisan yang berakibat kematiannya. Bila seseorang tidak jelas kematiannya dan tidak ada pula berita tentang hidupnya atau matinya, maka hartanya tetap menjadi miliknya yang utuh sebagaimana dalam keadaan jelas hidupnya⁴⁴.

2) Harta Warisan

Ialah sesuatu yang ditinggalkan oleh pewaris yang secara hukum dapat beralih kepada ahli warisnya dan terlepas dari segala macam hak orang lain didalamnya⁴⁵.

3) Ahli Waris

Ialah orang yang berhak atas harta warisan yang ditinggal oleh orang meninggal.

c. Sebab Terjadi Warisan

Menurut pendapat Ahmad Azhar Basyir, yang menyebabkan terjadinya warisan adalah salah satu dari empat macam berikut⁴⁶:

- 1) Hubungan kerabat atau *nasab*: seperti ayah, ibu, anak, cucu, saudara-saudara kandung seayah, seibu, dan sebagainya;

⁴⁴ Abu Zahrah, di dalam buku Ali Afandi, *Hukum Waris, Hukum Keluarga, Hukum Pembuktian, Op.Cit*, hlm. 285.

⁴⁵ Ibnu Abidin, di dalam *Ibid*, hlm. 759 .

⁴⁶ Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Waris Islam*, Yogyakarta: Ekonosia, 1999, hlm. 14.

- 2) Hubungan perkawinan: suami isteri, meskipun belum pernah berkumpul, atau telah bercerai, tetapi masih dalam masa *iddah talak raj'i*;
- 3) Hubungan walak: hubungan antara bekas budak dengan orang yang memerdekakannya, apabila bekas budak itu tidak mempunyai ahli waris yang berhak menghabiskan seluruh harta warisan (praktis sebab walak ini tidak perlu diperhatikan, karena perbudakan sudah lama hilang);
- 4) Tujuan Islam (*Jihatul Islam*): *baitul mal* (perbendaharaan negara) yang menampung harta warisan orang yang tidak meninggalkan ahli waris sama sekali dengan sebab tersebut diatas.

Kewarisan diatur dalam Buku II Kompilasi Hukum Islam. Istilah Kompilasi berasal dari bahasa latin *compilare* yang masuk ke dalam bahasa belanda dengan sebutan *compilatie* yang dalam bahasa inggrisnya disebut *compilation*. Secara harfiah berarti kumpulan dari berbagai karangan atau karangan yang tersusun dari kutipan-kutipan buku lain⁴⁷.

Bustanul Arifin menyebut Kompilasi Hukum Islam sebagai “fikih dalam bahasa Undang-undang atau dalam bahasa rumpum melayu disebut peng-Qanun-an hukum syara”. Wahyu Widhiana menyatakan bahwa Kompilasi Hukum Islam adalah sekumpulan materi Hukum Islam yang

⁴⁷ Abdurahman, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: Akademika Pressindo, 1992, hlm. 6.

dutykus pasal demi pasal, berjumlah 229 (Dua Ratus Dua Puluh Sembilan) pasal, terdiri dari 3 (tiga) kelompok materi hukum, yaitu Hukum Perkawinan (170 Pasal), Hukum Kewarisan termasuk wasiat dan hibah (44 Pasal), dan Hukum Pewakafatan (14 Pasal), ditambah satu Pasal Ketentuan Penutup yang berlaku untuk ketiga kelompok hukum tersebut. Secara materi, Kompilasi Hukum Islam itu adalah ketentuan hukum Islam yang ditulis dan disusun secara sistematis menyerupai peraturan perundang-undangan untuk sedapat mungkin diterapkan seluruh instansi Departemen Agama dalam menyelesaikan masalah-masalah di bidang yang telah diatur Kompilasi Hukum Islam. Oleh para hakim peradilan agama Kompilasi Hukum Islam digunakan sebagai pedoman dalam memeriksa, mengadili dan memutus perkara yang diajukan kepadanya⁴⁸.

Hukum kewarisan yang terdiri dari Buku I s/d Buku VI yakni, Pasal 171 sampai dengan Pasal 214, adapun di dalam Pasal 171 diberi beberapa penjelasan sebagai berikut:

Pasal 171, menyatakan:

“(1) Hukum Kewarisan adalah hukum yang mengatur tentang pemindahan hak pemilikan harta peninggalan (*tirkah*) pewaris, menentukan siapa-siapa yang berhak menjadi ahli waris dan berapa bagiannya masing-masing;

(2) Pewaris adalah orang yang pada saat meninggalnya atau dinyatakan meninggal berdasarkan putusan Pengadilan Agama Islam, meninggalkan ahli waris dari harta peninggalan;

(3) Ahli waris adalah orang yang pada saat meninggal dunia mempunyai hubungan darah atau hubungan perkawinan dengan

⁴⁸ *Ibid*, hlm. 7.

pewaris, beragama Islam dan tidak terhalan karena hukum untuk menjadi ahli waris;

(4) Harta peninggalan adalah harta yang ditinggalkan oleh pewaris baik yang berupa benda yang menjadi miliknya maupun hak-haknya;

(5) Harta Waris adalah harta bawaan ditambah bagian dari harta bersama setelah digunakan untuk keperluan pewaris selama sakit sampai meninggalnya, biaya pengurusan jenazah, pembayaran hutang dan pemberian untuk kerabat”.

Pasal 176 sampai Pasal 180 Kompilasi Hukum Islam, dijelaskan lebih lanjut mengenai pengaturan bagian-bagian harta untuk ahli waris berdasarkan hubungannya dengan pewaris, yakni:

Pasal 176, menyatakan:

“Anak perempuan bila hanya seorang ia mendapat $\frac{1}{2}$ (setengah) bagian bila 2 (dua) orang atau lebih mereka bersama-sama mendapat $\frac{2}{3}$ (dua pertiga) bagian dari apabila anak perempuan bersama-sama dengan anak laki-laki maka bagian anak laki-laki 2:1 (dua berbanding satu) dengan anak perempuan”.

Pasal 177, menyatakan:

“Ayah mendapat sepertiga bagian bila pewaris tidak meninggalkan anak, bila ada anak, ayah mendapat $\frac{1}{6}$ (seperenam) bagian”.

Pasal 178, menyatakan:

“(1) Ibu mendapat $\frac{1}{6}$ (seperenam) bagian bila ada anak atau 2 (dua) saudara atau lebih. Bila tidak ada anak atau 2 (dua) orang saudara atau lebih, maka ia mendapat $\frac{1}{3}$ (sepertiga) bagian.

(2) Ibu mendapat sepertiga bagian dari sisa sesudah diambil oleh janda atau duda bla bersama-sama dengan ayah”.

Pasal 179, menyatakan:

“Duda mendapat $\frac{1}{2}$ (setengah) bagian, bila pewaris tidak meninggalkan anak, dan bila pewaris meninggalkan anak, maka duda mendapat seperempat bagian”.

Pasal 180, menyatakan:

“Janda mendapat $\frac{1}{4}$ (seperempat) bagian bila pewaris tidak meninggalkan anak, dan bila pewaris meninggalkan anak maka janda mendapat $\frac{1}{8}$ (seperdelapan) bagian”.

3. Menurut Kitab Undang-undang Hukum Perdata

Hukum Waris diatur dalam KUH Perdata dalam Bab 12 Buku II Tentang Kebendaan. Menurut KUH Perdata, substansi dari pewarisan adalah:

- a. Harta Waris baru terbuka (dapat diwariskan kepada pihak lain) apabila terjadinya suatu kematian. (Pasal 830 KUH Perdata);
- b. Adanya hubungan darah di antara pewaris dan ahli waris, kecuali untuk suami atau isteri dari pewaris. (Pasal 832 KUH Perdata), dengan ketentuan mereka masih terikat dalam perkawinan ketika pewaris meninggal dunia. Artinya, kalau mereka sudah bercerai pada saat pewaris meninggal dunia, maka suami atau isteri tersebut bukan merupakan ahli waris dari pewaris.
- c. Tiap waris berhak memajukan gugatan guna memperjuangkan hak warisnya, terhadap segala mereka, yang baik atas dasar hak

warisnya, terhadap segala mereka, yang baik atas dasar hak yang sama, baik tanpa dasar hak yang sama, baik tanpa dasar sesuatu hak pun menguasai seluruh atau sebagian harta peninggalan, seperti pun terhadap mereka, yang secara licik telah menghentikan oengusaannya (Pasal 834 KUH Perdata).

Menurut KUH Perdata yang berhak mewarisi hanyalah orang-orang yang mempunyai hubungan darah dengan pewaris. Baik itu berupa keturunan langsung maupun orang tuan, saudara, nenek atau kakek, atau keturunannya dari saudara-saudaranya. Sehingga, apabila dimasukkan dalam kategori, maka yang berhak mewairs ada empat golongan besar, yaitu:

- a. Golongan I: suami/isteri yang hidup terlama dan anak/keturunannya (Pasal 852 KUH Perdata),
- b. Golongan II: orang tua dan saudara kandung pewaris,
- c. Golongan III: keluarga dalam garis lurus keatas sesudah bapak dan ibu pewaris,
- d. Golongan IV: Paman dan bibi pewaris baik dari pihak bapak maupun ibu, keturunan paman dan bibi sampai derajat keenam dihitung dari pewaris, saudara dari kakek dan nenek beserta keturunannya, sampai derajat keenam dihitung dari pewaris.

Pembagian warisan menurut hukum waris perdata dapat dilaksanakan ketika terbukanya warisan, ditandai dengan meninggalnya pewaris. Dalam hukum waris perdata untuk mewarisi harus adanya orang

yang meninggal yang disebut dengan pewaris. Seperti yang disebutkan dalam Pasal 830 Kitab Undang-undang Hukum Perdata “pewarosan hanya berlangsung karena kematian”. Peristiwa kematian menurut hukum mengakibatkan terbukanya warisan dan sebagai konsekuensinya seluruh kekayaan (baik berupa *aktiva* maupun *pasiva*) yang tadinya dimiliki oleh seseorang peninggal harta beralih dengan sendirinya kepada segenap ahli warisny secara bersama-sama. Untuk waktu pelaksanaan pembagian warisan tidak adanya ketentuan tersendiri dari peraturan waris perdata yaitu yang termuat dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Namun adanya ketentuan mengenai tidak dibenarkan harta warisan atau harta peninggalan dibiarkan dalam keadaan tidak terbagi yang mana dituangkan dalam Pasal 1066 Kitab Undang-undang Hukum Perdata⁴⁹.

Pembagian harta warisan atau harta peninggalan diawali dengan penentuan siapa saja yang berhak untuk mendapatkan bagian-bagian tersebut, menentukan besar bagian yang didapat oleh yang berhak tersebut serta langkah selanjutnya penyelesaian pembagian harta warisan yang dilaksanakan dengan kesepakatan para pihak yang berhak dalam pembagian harta warisan atau harta peninggalan adalah ahli waris, ahli waris merupakan orang-orang yang berhak menerima harta warisan (harta pusaka). Ahli waris dalam waris perdata ada dua pembagian, yaitu ahli waris

⁴⁹ Syahri Sofyan, *Beberapa Dasar Teknik Pembuatan Akta (Khusus Warisan)*, Medan, Pustaka Bangsa Press, 2011, hlm. 5.

karena undang-undang (*ab intestate*) dan ahli waris karena wasiat (*testamentair*)⁵⁰.

- a. Ahli waris karena undang-undang atau *ab intestate* merupakan keluarga yang sedarah, baik sistem kekeluargaan keatas maupun ke bawah. “Prinsip yang dipegang oleh undang-undang, keluarga sedarah yang terdekat selalu mengenyampingkan atau menindih keluarga yang lebih jauh sehingga keluarga yang lebih jauh itu tidak ikut mewaris⁵¹.
- b. Ahli waris karena wasiat yakni bahwa segala harta peninggalan seorang yang meninggal dunia adalah kepunyaan sekalian ahli warisnya menurut undang-undang, sekedar terjadap itu dengan surat wasiat tidak telah diambilnya sesuatu ketetapan yang sah. Surat pernyataan atau testamen ialah suatu akta yang memuat pernyataan seseorang tentang apa yang dikehendakinya akan terjadi setelah ia meninggal dunia, dan yang olehnya dapat dicabut kembali. Surat wasiat merupakan keinginan terakhir dari pewaris mengenai harta pewaris, yang mana kehendak terakhir itu dapat berupa pengangkatan ahli waris, hibah wasiat, pengangkatan *exculteur testamenter*, dan terkadang ada juga memasukan pengakuan anak didalam wasiat⁵². Pada wasiat yang memuat kehendak terakhir bukan berarti keseluruhan

⁵⁰ R. Soetojo Prawirohamidjojo, *Hukum Waris Kodifikasi*, Surabaya: Air Langga University Press, 2000, hlm. 193.

⁵¹ *Ibid.*

⁵² Sutrisno, *Komentar Undang-undang Jabatan Notaris*, Medan: 2007, hlm. 459-460.

kehendak tersebut dapat dilaksanakan, namun adanya keterbatasan yang dapat dilaksanakan, namun adanya keterbatasan yang dapat dilaksanakan. Pada ahli waris yang ditunjuk oleh surat wasiat dimana bagiannya juga tetap dibatasi oleh Undang-undang, sehingga tidak adanya ahli waris lain yang juga berhak merasa dirugikan. Istilah *legitime portie*, menurut Pasal 913 Kitab Undang-undang Hukum Perdata *legitime portie* adalah suatu bagian dari harta peninggalan yang harus diberikan kepada para waris dalam garis lurus menurut Undang-undang, terdapat bagian mana si yang meninggal tak diperbolehkan menetapkan sesuatu, baik selaku pemberian antara yang masih hidup, mau yang selaku wasiat. *Legitime portie* atau bagian mutlak telah ditentukan dalam Pasal 914 Kitab Undang-undang Hukum Perdata, yang mana menentukan jika satu anak maka bagian mutlaknya adalah $\frac{1}{2}$ (setengah) bagian, jika dua anak maka bagian mutlaknya adalah $\frac{2}{3}$ (dua pertiga) bagian, dan jika tiga, empat atau lebih anak bagian mutlaknya adalah $\frac{3}{4}$ (tiga perempat) bagian. Untuk bagian mutlak bagi garis lurus keatas dan anak luar kawin selamanya bagian mutlaknya adalah $\frac{1}{2}$ (seperdua), yang telah ditentukan oleh Pasal 915 dan 916 Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Perhitungan jika adanya dalam wasiat penunjukan ahli waris *ab*

instestato namun tidak merupakan legitimaris, maka berlakulah Pasal 916 (a) Kitab Undang-undang Hukum Perdata⁵³.

⁵³ R. Soetojo Prawirohamidjojo, *Op.Cit*, hlm. 210.