

BAB IV

**ANALISIS TERHADAP KETENTUAN HILANGNYA KEKUATAN
HUKUM PADA SURAT WASIAT YANG DIBUAT DALAM
PERJALANAN LAUT MENURUT
PASAL 950 AYAT 1 KUH PERDATA**

Setelah penulis kemukakan mengenai wasiat secara umum dalam hukum Islam dan beberapa bab mengenainya serta wasiat dalam KUH Perdata yang meliputi: sejarah berlakunya KUH Perdata, pengertian surat wasiat, bentuk-bentuk surat wasiat, wasiat darurat, isi pasal 950 ayat 1 dan ketentuan hilangnya kekuatan hukum pada surat wasiat yang dibuat dalam perjalanan melalui laut, maka dalam bab ini penulis akan mengadakan analisa yang berkenaan dengan hal tersebut, khususnya pada permasalahan mengenai ketentuan hilangnya kekuatan hukum pada surat wasiat yang dibuat dalam perjalanan laut menurut pasal 950 ayat 1, baik dari aspek KUH Perdata itu sendiri maupun dari aspek hukum Islam.

A. Analisis Tentang Alasan Ketentuan Hilangnya Kekuatan Hukum pada Surat wasiat yang dibuat dalam perjalanan laut dalam KUHPerdata

Berdasarkan uraian tentang wasiat dalam KUH Perdata yang telah penulis kemukakan pada Bab III, yang penulis akan memfokuskan analisisnya terhadap alasan ketentuan hilangnya kekuatan hukum pada surat wasiat yang dibuat dalam perjalanan laut serta beberapa hal yang berkaitan dengannya.

Undang-undang telah memberikan suatu ketentuan tentang definisi dari wasiat, bahwa wasiat adalah ungkapan seseorang dalam bentuk akta (surat) yang memuat kehendaknya, yang kehendak tersebut akan terlaksana setelah pewasiat meninggal dunia. Hal ini sesuai dengan bunyi pasal 875 adalah: "Adapun yang dinamakan surat wasiat atau testament adalah suatu kata yang memuat pernyataan seseorang tentang apa yang dikehendaknya akan terjadi setelah ia meninggal dunia, dan yang olehnya dapat dicabut kembali."¹

Dengan kata lain, bahwa seseorang yang hendak berwasiat harus ditulis atau dituliskan oleh orang lain atas kehendaknya, yang memuat ketentuan-ketentuan yang dikehendaki oleh pewasiat. Dan dapat dikatakan pula bahwa berwasiat dengan selain tulisan seperti perkataan atau lisan tidak dapat dikatakan suatu wasiat atau tidak diakui sebagai suatu perbuatan wasiat.

Ketentuan tersebut menurut penulis merupakan suatu aturan formil dari pelaksanaan wasiat yang dapat merugikan niat baik pewasiat (pemberian sukarela). Karena ketika seseorang yang tidak mengetahui aturan formil tersebut, sedangkan ia telah berwasiat dengan tanpa membuat akta (dengan lisan), maka di kemudian hari setelah meninggalnya pewasiat, wasiat tersebut akan sia-sia (tidak berlaku).

Pada dasarnya wasiat merupakan perbuatan hukum yang sering dilakukan oleh orang-orang dahulu, seringkali mereka melakukan dengan diucapkannya tentang apa yang menjadi kehendaknya di depan orang banyak

¹ Soesilo & Pramudji R, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Rhedbook Publisher,, 2008, hlm.207.

dengan tujuan agar wasiatnya diketahui oleh orang lain bahwa wasiat tersebut adalah wasiatnya.² Dalam perkembangannya wasiat dengan cara tersebut masih sering dilakukan oleh sebagian orang, khususnya bagi mereka yang kurang mengetahui aturan formil seperti yang ditentukan oleh undang-undang di atas. Karena pada umumnya masyarakat Indonesia lebih mengetahui aturan-aturan materil dibandingkan aturan-aturan formil yang mana aturan formil tersebut selalu berkembang dan berubah-ubah sesuai dengan perkembangan permasalahan yang dihadapi.

Sementara kalau dilihat dari aspek definitif, sebagaimana definisi wasiat yang dikemukakan oleh Prof. Subekti, S.H, bahwa wasiat adalah suatu pernyataan seseorang tentang apa yang dikehendaki setelah ia meninggal dunia,³ dapat diambil kesimpulan bahwa pada dasarnya wasiat merupakan ungkapan seseorang tentang apa yang ia kehendaki setelah ia meninggal yang pada dasarnya ungkapan seseorang adalah keinginan seseorang yang dikeluarkan lewat ucapan (lisan) ataupun dikeluarkan lewat tulisan, tergantung dengan cara apa mereka mengungkapkan kehendaknya. Dengan catatan ungkapan tersebut dapat dimengerti oleh orang lain yang menyaksikan ungkapan tersebut tentang apa yang menjadi kehendaknya.

Oleh karena itu wasiat yang dilakukan dengan lisan (bukan dengan akta) yang diucapkan di depan orang lain dapat dikatakan bahwa perbuatan wasiat tersebut adalah sah, karena wasiat tersebut sudah memenuhi unsur-

² Mr. A. Pitlo, *Hukum Waris Menurut Kitab Undang-undang Hukum Perdata Belanda*, (alih bahasa M. Isa Arief), Jakarta: PT. Intermasa, hlm. 193.

³ Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Jakarta: PT. Intermasa, cet. Ke-17, 1985, hlm. 9.

unsur dari wasiat itu sendiri, yaitu unsur formil dan materil, hanya unsur formilnya di lakukan dengan cara yang sederhana. Sedangkan cara tersebut dalam tataran hukum pembuktian cukup untuk dijadikan sebagai alat bukti tentang adanya perbuatan wasiat karena adanya pernyataan yang jelas dari orang yang menyaksikan wasiat tersebut.

Menurut penulis, akta (surat) yang merupakan suatu keharusan dalam perbuatan wasiat, sebagaimana yang ditentukan dalam undang-undang, merupakan suatu aturan formil yang kaku (ekstrim), sehingga kurang bisa melindungi hak dari pewasiat, yang mana hak pewasiat tersebut harus dilindungi oleh undang-undang. sebagaimana salah satu fungsi dari hukum adalah melindungi hak-hak manusia.⁴ Sehingga menurut penulis akta (surat) dalam wasiat bukan merupakan suatu kewajiban yang harus diikuti, tetapi merupakan suatu pilihan bagi mereka yang hendak berwasiat.

Mengenai akta⁵ (surat) yang merupakan suatu persyaratan formil yang wajib diikuti bagi pewasiat, yang kemudian undang-undang memberi ketentuan tentang tiga macam cara pembuatan surat wasiat (testament) yaitu testament olografis, testament umum, dan testament rahasia, yang hal ini sesuai dengan pasal 931 yang berbunyi sebagai berikut: “Surat wasiat hanya boleh dinyatakan, baik dengan akta tertulis sendiri atau olografis, baik dengan akta umum, baik akta rahasia atau tertutup”⁶

⁴ Theo Huijbers, *Filsafat Hukum Dalam Lintas Sejarah*, Yogyakarta: Kanisius, Cet. Ke.4, 1988, hlm.289.

⁵ Akta ialah Suatu tulisan yang sengaja dibuat untuk membuktikan suatu peristiwa atau hubungan hukum tertentu. Setiawan, *Aneka Masalah Hukum Dan Hukum Acara Perdata*, Jakarta: Alumni, 1992, hlm.403..

⁶ Soesilo dan Pramudji.R, *op.cit*, hlm.218.

Ketiga bentuk surat wasiat tersebut memiliki cara dan karakter yang berbeda, yang kemudian penjelasannya dijelaskan dalam pasal-pasal selanjutnya. Adapun penjelasannya adalah sebagai berikut:

Testamen Olografis

Cara pembuatan testament olografis terdapat pada pasal 932 yang menetapkan bahwa testament semacam ini harus ditulis dan ditandatangani oleh si peninggal warisan (pewasiat) dan selanjutnya diarsipkan (disimpan) oleh seorang notaris di mana tentang pengarsipan ini wajib disaksikan oleh dua orang saksi. Di saat testament tertulis ini di serahkan kepada notaris dan dua orang saksi untuk di simpan, bila dalam keadaan tertutup (bersegel) pewasiat di hadapan notaris dan dua orang saksi dalam sampul tersebut menyatakan bahwa itu adalah wasiatnya dan selanjutnya pewasiat membubuhkan tandatangannya yang kemudian notaris membuat akta penyimpanan testament tersebut dan ditandatangani oleh notaris, dua orang saksi dan pewasiat. Bila testament diserahkan dalam keadaan terbuka maka akta penyimpanan dapat ditulis atau dibuat di bawah testament tersebut dan ditandatangani oleh notaris dan dua orang saksi dan pewasiat sendiri.⁷

Untuk testament yang kedua yaitu testament umum dan cara pembuatannya adalah pewasiat di hadapan notaris menerangkan mengenai apa yang dikehendaki, notaris dengan kata-kata yang jelas, menulis atau menyuruh menulis kehendak pewasiat tersebut. Kemudian apabila ketika pewasiat mengutarakan di hadapan notaris di luar hadirnya saksi maka pewasiat harus

⁷ Liliانا Tedjosaputro, *Hukum Waris Menurut Surat Wasiat (Ad-Testamento)*, Semarang: CV. Agung, hlm. 15.

mengutarakannya lagi di hadapan dua orang saksi. Notaris membacakan surat wasiat tersebut di hadapan pewasiat dan dua orang saksi untuk meyakinkan bahwa testament tersebut adalah benar-benar kehendak dari pewasiat dan apabila pewasiat berhalangan untuk menandatangani maka keterangan mengenai hal itu harus dicantumkan dalam surat wasiat tersebut.⁸

Untuk testament yang ketiga adalah testament rahasia yang cara pembuatannya adalah testament harus ditulis sendiri atau orang lain atas perintahnya dan ditandatangani oleh pewasiat. Testament tersebut harus diserahkan kepada notaris dalam keadaan tertutup (bersegel) dan dihadiri oleh empat orang saksi. Notaris membuat akta penyelamatan (*Superscriptie*)⁹, boleh di atas sampul testament tersebut atau di kertas tersendiri dan dibubuhi tanda tangan oleh notaris, empat orang saksi dan pewasiat sendiri dan apabila pewasiat tidak bisa hadir untuk menandatangani maka keterangan mengenai hal itu dicantumkan dalam akta penyelamatan tersebut.¹⁰

Dengan demikian undang-undang telah memberikan suatu ketentuan terhadap sahnya suatu akta (surat wasiat) sebagai bentuk dari perbuatan wasiat dengan melibatkan seorang notaris yaitu akta (surat wasiat) harus disimpan oleh notaris yang statusnya sebagai seorang pejabat yang berwenang untuk itu (Akta Notaris). Dengan demikian undang-undang memberi suatu ketentuan

⁸ *Ibid.*

⁹ Akta *Superscriptie* adalah suatu pengesahan oleh Notaris yang dibuat di atas wasiat rahasia yang menerangkan bahwa surat wasiat tersebut adalah wasiat orang yang telah berwasiat dan surat wasiat itu ditulis sendiri dan telah ditanda tangannya atau ditulis oleh orang lain serta telah ditanda tangannya. MR. Pitlo, *Hukum Waris Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Belanda*, Jilid 1, (Alih Bahasa oleh M. Isa Arief), Jakarta: PT. Intermasa, 1990, hlm. 181.

¹⁰ *Ibid.*, hlm. 16.

bahwa surat wasiat (akta) yang bila tidak diserahkan atau disimpan oleh notaris, tidak mendapatkan legalitas sebagai suatu perbuatan wasiat (surat wasiat tersebut tidak sah).

Dengan demikian menurut penulis, ketentuan tersebut di atas merupakan suatu ketentuan yang dapat melindungi hak pewasiat karena dengan wasiat yang dibuat atau disimpan oleh notaris dapat menjaga wasiat tersebut dari niat buruk dari ahli warisnya. Di samping itu, juga memiliki kepastian hukum yaitu wasiat dapat dilaksanakan setelah meninggalnya pewasiat sepanjang notaris tidak melakukan suatu kesalahan. Namun di sisi lain ketentuan tersebut akan lebih merugikan banyak orang, karena selain alasan yang penulis kemukakan di atas bahwa kebanyakan orang lebih mengetahui peraturan-peraturan materil dibandingkan aturan-aturan formil. Kejadian yang tidak terduga seperti kematian yang menimpa setiap orang, tidak memandang dia mengetahui aturan formil atau tidak, juga dapat terkena imbas dari aturan formal tersebut yaitu kehilangan hak berwasiat. Karena bila seseorang yang telah berwasiat dengan wasiat di bawah tangan dan dia tahu aturan formal tersebut, namun karena kejadian yang menimpa dirinya seperti kecelakaan yang menyebabkan kematian di tempat, sehingga pewasiat tidak sempat menyerahkan surat wasiat tersebut kepada notaris, maka wasiat tersebut akan menjadi tidak berlaku (batal) karena aturan formal tersebut.

Selain hal di atas bila dilihat dari hukum pembuktian dalam acara perdata, surat yang dibuat di bawah tangan merupakan alat bukti yang otentik yang memiliki kekuatan pembuktian yang mengikat. Karena surat tersebut

sengaja dibuat untuk dijadikan bukti terhadap suatu peristiwa hukum dan akan memiliki kekuatan hukum yang sempurna (kekuatan pembuktian yang lengkap)¹¹ bila pihak-pihak yang bersangkutan tidak menyangkal tentang apa yang tertera dalam surat tersebut, baik isinya maupun tandatangannya.¹²

Dengan demikian surat wasiat yang dibuat di bawah tangan yang ditandatangani oleh pewasiat dan tidak diserahkan kepada notaris juga memiliki pembuktian yang otentik dan sempurna sepanjang ahli waris pewasiat tidak menyangkal surat wasiat tersebut. Karena surat wasiat yang dibuat di bawah tangan sudah memenuhi persyaratan sebagai alat bukti, yaitu sengaja dibuat untuk alat bukti dan ditandatangani oleh pewasiat. Selain itu tidak semua ahli waris mempunyai niat yang buruk terhadap harta peninggalan pewasiat terlebih lagi mereka yang tahu akan hak dan kewajiban sebagai seorang ahli waris.

Dengan demikian sekali lagi penulis katakan, bahwa ketentuan undang-undang yang mewajibkan surat wasiat harus diserahkan kepada notaris bukan sesuatu yang wajib untuk dilaksanakan, tetapi merupakan suatu pilihan bagi mereka yang hendak berwasiat, dengan konsekuensi surat wasiat yang diserahkan kepada notaris akan lebih terjamin dibandingkan dengan surat wasiat yang dibuat di bawah tangan, hal ini bukan berarti surat wasiat di bawah tangan akan tidak berlaku tetapi surat wasiat di bawah tangan berpotensi terhadap permasalahan-permasalahan.

¹¹ Bukti yang lengkap ialah bukti yang sedemikian sehingga hakim memperoleh kepastian yang cukup untuk mengabulkan akibat hukum yang dituntut oleh penggugat, tanpa mengurangi kemungkinan adanya bukti tentang kebalikannya. Setiawan, *Aneka Masalah Hukum Dan Hukum Acara Perdata, Op.cit.*, hlm.405.

¹² Mukti Arto, *Op.cit.*, hlm.157-158.

Dalam ketentuan lebih lanjut, undang-undang telah memberikan ketentuan yang berkenaan dengan pembuatan testament dimana seseorang tidak bisa membuat testament (surat wasiat) seperti pada umumnya (wasiat yang dibuat di hadapan notaris) yang hal ini dikarenakan ada suatu kejadian atau peristiwa yang mengancam jiwa seseorang sehingga menyebabkan terputusnya hubungan dengan pejabat notaris.

Dalam keadaan tersebut undang-undang memberi ketentuan bahwa surat wasiat dapat dibuat di laur hadirnya notaris, yaitu ditulis dan dibuat di hadapan pejabat tertinggi yang berada dalam wilayah tersebut.

Dalam keadaan di mana seseorang dalam perjalanan melalui laut dapat membuat surat wasiatnya di hadapan nahkoda atau mualim kapal atau pejabat yang menggantinya bila nahkoda atau mualim kapal tersebut tidak ada, dan dihadiri oleh dua orang saksi. Dengan kata lain dalam keadaan tersebut diperbolehkan membuat surat wasiat tanpa melalui perantara seorang notaris.

Hal ini sesuai dengan pasal 947 yang berbunyi:

“Mereka yang berada dalam perjalanan melalui lautan diperbolehkan membuat surat wasiat mereka di hadapan nahkoda atau mualim kapal atau jika seorang pejabat yang demikian tidak ada, di hadapan seorang yang menggantinya dan tiap-tiap kali dengan dihadiri oleh dua orang saksi”.¹³

Namun karena cara pembuatannya yang berbeda dari pada umumnya yakni surat wasiat dibuat dihadapan notaris, undang-undang memberikan ketentuan lain yaitu surat wasiat tersebut yang dibuat dalam perjalanan laut dengan dibuat dihadapan nahkoda atau mualim kapal dan di hadapan dua

¹³ Soesilo dan Pramudji R, *op.cit.*, hlm. 222.

orang saksi akan kehilangan kekuatannya bila pewasiat meninggal dunia enam bulan setelah berakhirnya perjalanan laut tersebut.¹⁴ Dengan kata lain undang-undang menentukan bahwa surat wasiat tersebut hanya berlaku enam bulan dan setelah enam bulan surat wasiat tersebut tidak berlaku.

Menurut penulis ketentuan tersebut adalah ketentuan yang tidak konsisten, karena ketentuan tersebut tidak berjalan sejajar dengan sempurna, dengan apa yang ditentukan dalam pasal 947 yakni bahwa seseorang dapat membuat surat wasiat ketika dalam perjalanan melalui lautan dengan dibuat di hadapan nahkoda atau mualim kapal.

Ketentuan dalam pasal 947 tersebut dapat dipahami bahwa undang-undang telah memberi kewenangan kepada nahkoda atau mualim kapal ataupun penggantinya untuk bertindak sebagai pengganti notaris yang statusnya berwenang untuk itu (membuat atau menyimpan surat wasiat) terhadap perbuatan wasiat dalam kondisi tersebut. Kewenangan tersebut secara otomatis akan berimbas pula pada kekuatan pembuktian terhadap surat wasiat tersebut yakni surat tersebut akan memiliki kekuatan pembuktian yang sama dengan surat wasiat yang dibuat di hadapan notaris dan akan berlaku sepanjang waktu tidak mengenal batas sepanjang surat tersebut tidak musnah dengan sendirinya ataupun pewasiat tidak mencabutnya.

Mengenai ketentuan yang diberikan undang-undang sebagai alasan hilangnya kekuatan hukum. pada surat wasiat yang dibuat dalam perjalanan

¹⁴ Dalam hal-hal tersebut dalam pasal 946, 947, dan 948 ayat ke-1, akan kehilangan kekuatannya, apabila si yang mewariskan meninggal dunia enam bulan setelah berakhirnya sebab-sebab yang dipakai sebagai alasan membuat surat wasiat dengan cara tersebut dalam pasal-pasal itu. Pasal 950 ayat 1 KUHPdata. Soesilo & Pramudji R, *ibid.*, hlm. 223

melalui laut yaitu pewasiat meninggal dunia enam bulan setelah berakhirnya perjalanan tersebut, menurut penulis merupakan ketentuan yang tidak logis (irrasional) karena tidak ada penjelasan yang lebih jelas mengenai apa yang menjadi alasan ditentukannya waktu enam bulan tersebut baik dalam pasal itu sendiri maupun pasal-pasal berikutnya. Ketentuan seperti itu akan menimbulkan banyak pertanyaan, mengapa harus enam bulan, tidak dua bulan atau satu bulan ataupun seketika setelah berakhirnya perjalanan laut tersebut, agar alasan tersebut menjadi jelas, yaitu dengan berakhirnya perjalanan laut tersebut. Kalaupun demikian ketentuan ini tidak dapat diterima, karena pada hakikatnya pewasiat sudah berwasiat dan sudah dikatakan cukup untuk dijadikan bukti mengenai adanya suatu wasiat darinya.

Pada dasarnya suatu aturan perundang-undangan yang tertulis yang mengatur tentang tata kehidupan manusia di masyarakat dalam memberikan ketentuan tentang aturan-aturan mengenainya, haruslah dapat diterima oleh akal. Dalam arti bahwa materi undang-undang tersebut dalam menjelaskan ketentuan-ketentuan mengenai suatu aturan harus dapat memberikan suatu kepastian yang jelas mengenai apa yang dimaksudkan dalam ketentuan-ketentuan tersebut. Sehingga dapat memberikan rasa keadilan dalam kehidupan di masyarakat, yang hal ini akan selaras dengan salah satu fungsi dari hukum itu sendiri yaitu mampu memberikan keadilan dalam kehidupan masyarakat.¹⁵

¹⁵ Theo Huijbers, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, *Loc.cit.*

Menurut pasal 952¹⁶ (BW), bahwa surat wasiat yang dibuat dalam perjalanan melalui laut sebagaimana ketentuan dalam pasal 950 ayat 1 dapat berlaku kembali setelah pewasiat menyerahkan surat wasiatnya yang dibuat dalam keadaan tersebut ke notaris untuk disimpan (sebagai Testament Olografis).

Ketentuan ini menurut penulis merupakan ketentuan yang berlebihan, karena undang-undang terlalu mendewakan notaris yang menyerahkan urusan keabsahan wasiat kepada notaris. Dan hal ini menimbulkan suatu kephahaman bahwa seolah-olah yang menentukan sah dan tidaknya wasiat adalah terletak pada campur tangan seorang notaris sehingga tidak memberikan kesempatan kepada hakim untuk memeriksa dan memutus mengenai benar atau tidaknya surat wasiat. Karena pada dasarnya yang menentukan sah dan tidaknya surat wasiat dalam tataran formal adalah materi atau isi surat wasiat tersebut, dan tanda tangan dari pewasiat, yang kemudian mendapatkan legalisasi dari pengadilan apabila dinyatakan benar, bahwa surat wasiat itu adalah wasiat dari pewasiat terhadap sanggahan yang diajukan oleh ahli waris.

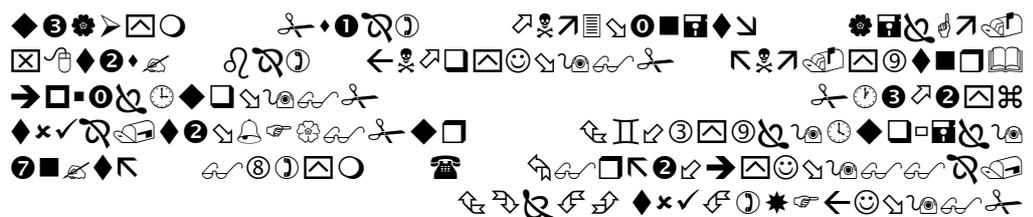
Menurut hemat penulis surat wasiat yang dibuat dalam perjalanan melalui laut dapat dinyatakan berlaku terus, tanpa mengenal batas waktu. Karena pada dasarnya pewasiat telah membuat surat wasiat, yang secara pembuktian dapat dijadikan sebagai alat bukti. Dan juga surat wasiat

¹⁶ Surat wasiat yang demikian akan kehilangan kekuatan hukumnya, apabila si yang mewasiatkan meninggal dunia tiga bulan setelah sebab yang disebutkan dalam ketiga pasal tersebut berakhir, kecuali surat itu telah diserahkan kepada notaris untuk disimpan olehnya, dengan cara seperti teratur dalam pasal 932. Pasal 952 KUHPerduta. Soesilo & Pramudji R, *Loc.cit.*

tersebut ditulis oleh pewasiat yang dihadiri oleh dua orang saksi dan ditanda tangani oleh pewasiat sendiri, yang pembuatannya di hadapan seorang nahkoda kapal. Dan apabila terjadi gugatan dari pihak ahli waris tentang surat tersebut, maka yang berhak untuk memutus adalah hakim dari pengadilan di mana diajukan gugatan tersebut.

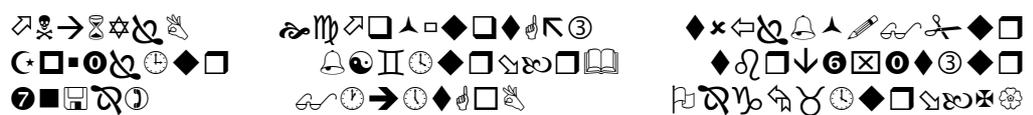
B. Analisis Hukum Islam Terhadap Ketentuan Hilangnya Kekuatan Hukum pada Surat wasiat yang dibuat dalam perjalanan laut menurut pasal 950 ayat 1 KUH Perdata

Wasiat merupakan perbuatan hukum yang mendapat perhatian serius dalam agama Islam. Selain memiliki nilai ibadah, wasiat juga memiliki nilai sosial yang tinggi dalam kehidupan di masyarakat. Oleh karena itu wasiat sering disebutkan dalam nash Al-Qur'an maupun Al-hadits, dan juga banyak ditemukan dalam literatur-literatur fiqih. Adapun wasiat dalam nash Al-Qur'an seperti firman Allah dalam Surat Al-Baqarah: 180.

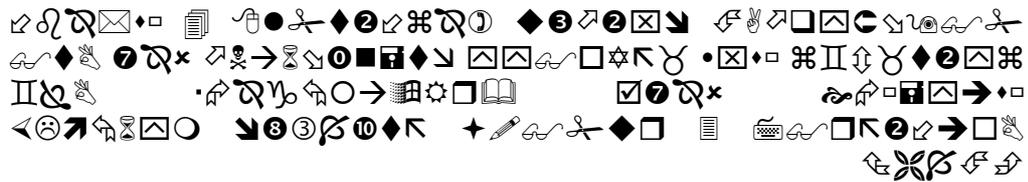


Artinya: *Diwajibkan atas kamu, apabila seorang di antara kamu kedatangan (tanda-tanda) maut, jika ia meninggalkan harta yang banyak, Berwasiat untuk ibu-bapak dan karib kerabatnya secara ma'ruf, (ini adalah) kewajiban atas orang-orang yang bertakwa.*¹⁷

Juga dalam firman Allah QS. Al-Baqarah: 234



¹⁷ Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, Semarang: PT Kumudasmoro Grafindo, 1994, hlm. 44.



Artinya: *Dan orang-orang yang akan meninggal dunia di antara kamu dan meninggalkan isteri, hendaklah Berwasiat untuk isteri-isterinya, (yaitu) diberi nafkah hingga setahun lamanya dan tidak disuruh pindah (dari rumahnya). akan tetapi jika mereka pindah (sendiri), Maka tidak ada dosa bagimu (wali atau waris dari yang meninggal) membiarkan mereka berbuat yang ma'ruf terhadap diri mereka. dan Allah Maha Perkasa lagi Maha Bijaksana.*¹⁸

Adapun hadits yang berkenaan dengan wasiat adalah seperti hadits yang diriwayatkan oleh Sa'id bin Abi Waqas r.a

عن سعيد بن أبي وقاص رضي الله قال: جاء النبي صلى الله عليه وسلم يعودني وأنا بمكة وهو يكره ان يموت بالارض التي هاجر منها قال: يرحم الله ابن عفرأ قلت يا رسول الله اوصى بما لي كله؟ قال: لا، قلت فالشطر قال: لا، قلت الثلث قال فالثلث، والثلث كثير انك ان تدع ورثتك اغنياء خير من ان تدعهم عالة يتكففون الناس في ايديهم وإنك مهما انفقت من انفقت من نفقة فانها صدقة حتى اللقمة ترفعها الي في امراءتك وعسى الله ان يرتفعك فينتفع بك ناس ويضربك اخرون ولم يكن له يومئذ الا ابنة (رواه البخارى)¹⁹

Artinya: *"Dari Sa'id bin Abi Waqqos ra berkata: Nabi Muhammad SAW telah datang menjengukku ketika di Mekah. Beliau tampaknya kurang senang meninggal di bumi ditinggalkan dan beliau berkata: "Semoga Allah mengasihimu Ibn Asra'." Aku bertanya: "Wahai Rasulullah SAW aku akan berwasiat dengan seluruh hartaku." Beliau menjawab: "Jangan." "Separuh." Tanya beliau, "Sepertiga." Sepertiga adalah banyak. Sesungguhnya kamu meninggalkan ahli warismu dalam keadaan kaya (kecukupan) adalah lebih baik daripada meninggalkan mereka dalam keadaan mereka*

¹⁸ *Ibid.*, hlm. 57.

¹⁹ Imam Bukhari, *Shohih Bukhari*, Juz I11, Semarang : Toha Putra, hlm. 254

dalam keadaan kekurangan dan meminta-minta kepada orang lain. Sesungguhnya kamu ketika menginfakkan sesuatu adalah merupakan sodaqoh hingga sesuap nasi yang engkau suapkan kepada mulut istrimu. Dan semoga Allah akan mengangkatmu, sehingga orang lain dapat memperoleh manfaat dari kamu, sementara sebagian lain menderita, dan hari itu tidak ada lain kecuali seorang anak perempuan." (Riwayat Al-Bukhori)

Menurut mayoritas ulama nash diatas baik Al-Qur'an maupun Al hadits dijadikan sebagai dasar perbuatan wasiat, baik dalam menentukan dasar hukum, syarat dan rukun dan teknis pelaksanaan wasiat.

Mayoritas ulama berpendapat bahwa nash-nash di atas baik nash Al-Qur'an maupun Al-Hadits merupakan perintah yang bersifat anjuran terhadap seseorang untuk berwasiat, yang mana perintah anjuran tersebut ditujukan kepada mereka yang telah kedatangan tanda-tanda kematian yang tanda-tanda kematian oleh Imam Sahnun dalam kitab *Al-Mudawanah al-Qubro* digambarkan ketika seseorang dalam keadaan sakit dan keadaan dalam suatu perjalanan.²⁰ Karena kedua kondisi itulah yang menyebabkan seringnya orang mengalami kematian. Dalam keadaan sakit yang dimaksudkan di sini adalah sakit yang parah, atau sakit yang secara medis menyebabkan kematian dan perjalanan yang di maksudkan di sini adalah meliputi perjalanan darat, laut dan udara, karena perjalanan inilah yang sering terjadinya kecelakaan yang menyebabkan kematian.

Dengan demikian menurut penulis bahwa perbuatan wasiat merupakan perbuatan yang dianjurkan bagi mereka yang kedatangan tanda-tanda

²⁰ Imam Sahnun At-Thunuki, *Al-Mudawanah Al-Kubro*, Beirut: Dar al-Kutb Al-Ilmiyah,, 1994, hl. 331.

kematian. Seperti dalam keadaan sakit keras dan dalam kondisi perjalanan. Hal ini bukan berarti mereka yang dalam kondisi sehat dan dalam kondisi normal tidak diperbolehkan membuat surat wasiat, tetapi yang dimaksudkan adalah lebih mengutamakan mereka yang mengalami tanda-tanda kematian daripada mereka yang berada dalam keadaan normal. Yang hal ini berbeda dengan ketentuan wasiat dalam KUH Perdata. Wasiat dalam KUH Perdata lebih mengutamakan orang yang dalam kondisi sehat dan yang berada dalam keadaan normal, daripada mereka yang dalam kondisi sekarat atau tertimpa bahaya yang menyebabkan hilangnya jiwa seseorang. Sebagaimana pemahaman mengenai teknik pembuatan surat wasiat dalam KUH Perdata. Untuk membuat surat wasiat undang-undang memberi ketentuan tentang tiga bentuk wasiat yaitu testament umum, testament olografis dan testament rahasia.

Untuk membuat surat wasiat (testament) umum, seseorang harus datang menghadap kepada notaris. Kemudian pewasiat mengungkapkan apa yang menjadi kehendaknya, kemudian ditulis oleh notaris yang dihadiri oleh dua orang saksi serta dibubuhkan tanda tangan dari pewasiat, notaris dan dua orang saksi. Untuk membuat surat wasiat (testament) olografis seseorang harus menulis sendiri surat wasiatnya dan ditandatangani sendiri, yang kemudian diserahkan ke notaris untuk disimpan yang dihadiri oleh dua orang saksi. Penyerahan surat wasiat tersebut boleh dalam keadaan terbuka atau tertutup (bersegel).²¹ Dan untuk membuat surat wasiat (testament) rahasia

²¹ Liliana Tedjosaputro, *op.cit.*, hlm. 15.

seorang harus menulis wasiatnya sendiri atau dituliskan orang lain atas perintahnya dan ditandatangani oleh pewasiat, kemudian diserahkan kepada notaris untuk disimpan yang dihadiri oleh dua orang saksi dan notaris, pewasiat dan empat orang saksi.²²

Sedangkan untuk membuat surat wasiat (testament) dalam keadaan darurat undang-undang memberi ketentuan sebagai berikut:

Dalam keadaan perang seorang prajurit dan mereka yang berada dalam wilayah pertempuran atau yang berada di suatu tempat yang berada dalam pengepungan musuh diperbolehkan membuat surat wasiat di hadapan seorang yang berpangkat serendah-rendahnya Letnan atau jika seorang Perwira tersebut tidak ada maka boleh di hadapan seseorang yang mengaku mempunyai kekuasaan di tempat tersebut dan dihadiri oleh dua orang saksi.²³

Dalam keadaan di mana seseorang dalam perjalanan melalui lautan seseorang dibolehkan membuat surat wasiat di hadapan nahkoda atau mualim kapal atau seorang pengganti jika nahkoda kapal tidak ada, dan dihadiri oleh dua orang saksi.²⁴ Dan dalam keadaan di mana seseorang yang terisolasi dalam suatu tempat, disebabkan karena suatu penyakit yang menular dan bagi mereka yang dalam keadaan sakit keras atau mengalami kecelakaan yang mendadak

²² *Ibid.*, hlm. 16.

²³ Dalam waktu perang, para prajurit dan mereka yang termasuk dalam golongan tertentu, dan berada dalam gelanggang pertempuran, ataupun di suatu tempat yang ada dalam pengepungan musuh diperbolehkan membuat surat wasiat di hadapan seorang perwira yang serendah-rendahnya berpangkat letnan atau jika seorang perwira yang demikian tidak ada di hadapan seorang yang di tempat itu memangku kekuasaan tertinggi, dan tiap-tiap kali dihadiri oleh dua orang saksi. Pasal 964 KUHPerdara, Soesilo dan Pramudji R, *op.cit.*, hlm. 222.

²⁴ Mereka yang berbeda dalam perjalanan melalui laut, diperbolehkan membuat surat wasiat di hadapan nahkoda atau mualim kapal, atau jika seorang pejabat yang demikian tidak ada, di hadapan seorang yang menggantinya dan tiap-tiap kali dengan dihadiri oleh dua orang saksi. Pasal 964 KUHPerdara, Soesilo dan Pramudji R, *Ibid.*

ataupun terkena musibah perampokan sehingga mereka tidak bisa menemukan seorang notaries, diperbolehkan membuat surat wasiat di hadapan pegawai umum yang berada di tiap-tiap tempat tersebut dan dihadiri oleh dua orang saksi.²⁵

Dalam pembuatan surat wasiat (testament) seperti kondisi di atas, undang-undang memberi ketentuan bahwa surat wasiat (testament) tersebut akan kehilangan kekuatannya bila pewasiat meninggal dunia enam bulan setelah berakhirnya peristiwa dalam pembuatan surat wasiat tersebut. Dan surat wasiat yang dibuat dalam kondisi dimana seseorang mengalami sakit keras, mendapatkan musibah karena perampokan, kecelakaan yang mendadak maupun gempa bumi sebagaimana disebutkan di atas, surat wasiat tersebut akan kehilangan kekuatannya bila pewasiat meninggal dunia tiga bulan setelah berakhirnya peristiwa dalam pembuatan surat wasiat tersebut.

Dengan demikian ketentuan di atas dapat dipahami bahwa surat wasiat yang dibuat dalam keadaan biasa (normal) akan memiliki kekuatan hukum yang kuat (lebih lama) dibandingkan dengan surat wasiat (testament) yang dibuat dalam kondisi darurat, yang kondisi darurat tersebut mencerminkan

²⁵ 1) Mereka yang berada di tempat-tempat yang mana, karena adanya penyakit yang menular, perhubungan antara tempat-tempat itu dan tempat-tempat lain terlarang, diperbolehkan membuat surat wasiat di hadapan tiap-tiap pegawai umum dengan dihadiri oleh dua orang saksi”.

2) Hak yang sama diberikan juga kepada mereka yang mana, baik karena sakit keras atau mendapat kecelakaan dengan mendadak, maupun karena adanya perampokan, gempa bumi atau bencana alam lainnya yang hebat, dalam keadaan yang sungguh-sungguh terancam oleh bahaya mati, sedangkan dalam jarak enam pal di sekitar tempat mereka berada, tiada notaris atau pertolongan dari jawatan yang demikian, tidak dapat diminta baik karena terputusnya perhubungan maupun karena tidak hadirnya para pejabat. Hal-hal yang menjadi alasan untuk membuat surat wasiat yang demikian harus dicantumkan dalam akta. Pasal 964 KUHPerdara, Soesilo dan Pramudji R, *Ibid*.

tanda-tanda dari kematian seseorang. Mengenai sah dan tidaknya wasiat dalam hukum Islam ditentukan pada dipenuhi dan tidaknya syarat-syarat dan rukun wasiat. Rukun wasiat dalam hukum Islam terdiri dari: *Al-mushi* (orang yang berwasiat, *Al-Musha lah* (orang yang menerima wasiat), *Al-Musha bih* (barang yang diwasiatkan dan *sighat* (redaksi wasiat).²⁶

Sedangkan syarat-syaratnya mengikuti rukunnya, yaitu *Al-mushi* (orang yang berwasiat) disyaratkan harus orang yang memiliki barang secara sah,²⁷ orang yang sudah *balig* dan berakal sehat (sekurang-kurangnya umur 21 tahun),²⁸ orang yang mempunyai sifat tabarru' (rela) terhadap harta yang akan diwasiatkan, untuk rukun yang kedua yaitu *Al-Musha lah* (orang yang menerima wasiat) disyaratkan harus sudah baligh dan berakal sehat (sekurang-kurangnya berusia 21 tahun). Penerima wasiat harus ada (tidak mati) ketika pewasiat melakukan wasiatnya. Penerima wasiat bukan ahli waris dari pewasiat apabila tidak mendapat persetujuan dari ahli waris yang lain dan sebaliknya apabila ahli waris yang lain menyetujuinya maka wasiat kepada ahli waris dibolehkan.²⁹ Untuk rukun yang ketiga yaitu *Al-Musha bih* (barang yang diwasiatkan) disyaratkan harus berupa barang pokok (benda) atau manfaat, barang yang diwasiatkan harus ada ketika pewasiat meninggal dunia. Barang yang diwasiatkan bukan sesuatu yang dilarang oleh syara' dan barang yang diwasiatkan tidak lebih dari sepertiga apabila tidak disetujui oleh ahli

²⁶ Abdurrahman Al-Jaziri, *Kitab Al-Fiqh 'Ala Al-Madzahib Al-Arba'ah*, Juz 3, Beirut: Dar Al-Kitab Al-'Ilmiah, 1990, hlm. 378.

²⁷ Ibnu Rusyd Al-Khafidh, *Bidayah Al-Mujtahid Wa Nihayah Al-Muqtasyid*, Juz II, Indonesia: Dar Ihya' Al-Kutub Al-'Arobi, t.th., hlm. 250.

²⁸ Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia*, Semarang: PT. Raja Grafindo Persada, 1995, hlm. 450-451.

²⁹ Ibnu Rusyd Al-Khafidh, *Op.cit.* hlm. 251

waris pewasiat dan sebaliknya. Apabila disetujui oleh ahli waris maka barang yang diwasiatkan boleh lebih dari sepertiga.³⁰ Untuk rukun yang keempat adalah *Sighat* (redaksi wasiat). *Sighat* merupakan suatu pernyataan atau ungkapan yang dinyatakan oleh orang-orang yang berwasiat atau penerima wasiat. *Sighat* wasiat terdiri dari ijab dan qabul. Ijab ialah kata-kata atau pernyataan yang diucapkan atau dinyatakan oleh orang yang berwasiat. Sedang qabul ialah kata-kata atau pernyataan yang diucapkan oleh orang yang menerima wasiat sebagai tanda-tanda penerimaan dan persetujuannya.³¹ Atau dengan kata lain *sighat* adalah ungkapan mengenai apa yang menjadi kehendaknya (pewasiat) tentang apa yang terjadi setelah meninggalnya pewasiat.

Dalam hukum islam, *sighat* dapat dinyatakan dengan kata-kata yang jelas (*sharih*) atau dengan kata-kata samaran (*ghoiru sharih*) hal ini dikemukakan oleh ulama' syafi'iyah.

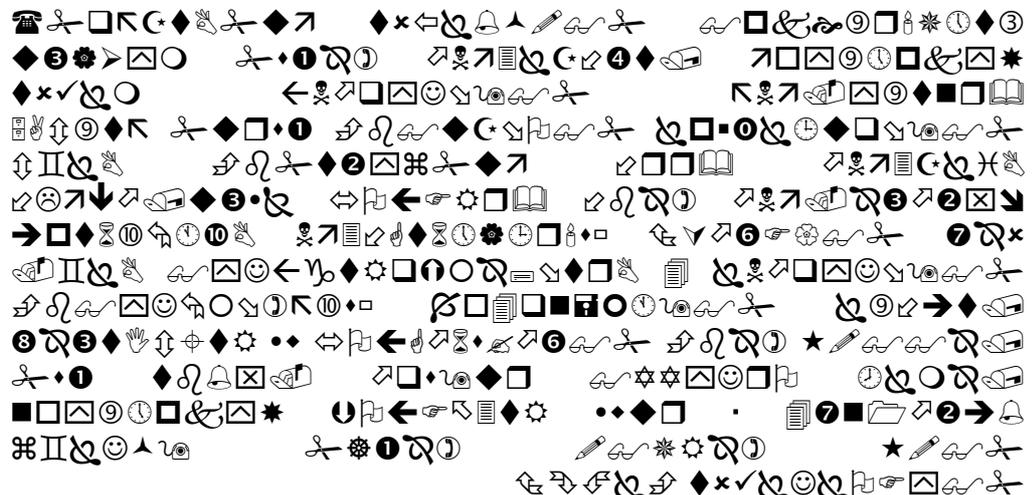
Ulama Hanafiyah juga berpendapat sama yaitu bahwa *sighat* dapat dinyatakan dengan sesuatu yang menunjukkan wasiat baik dengan lafadz yang jelas ataupun dengan sindiran dengan catatan dapat dipahami sebagai ungkapan wasiat.

Untuk menghindari permasalahan dalam pelaksanaan wasiat (gugatan dari ahli waris pewasiat), ungkapan (*sighat*) wasiat dari pewasiat dianjurkan

³⁰Departemen Agama RI (Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam dan Penyelenggaraan Haji), *Kompilasi Hukum Islam*, Jakarta: 2004, hlm. 125

³¹Departemen Agama RI (Proyek Pembinaan Prasarana dan Sarana Perguruan Tinggi Agama/IAIN di Jakarta), *Ilmu Fiqh*, jilid 111, hlm. 197.

untuk dihadirkan oleh dua orang saksi yang adil, hal ini sebagaimana difirmankan Allah dalam QS. Al-Maidah ayat 106.



Artinya: *Hai orang-orang yang beriman, apabila salah seorang kamu menghadapi kematian, sedang Dia akan berwasiat, Maka hendaklah (wasiat itu) disaksikan oleh dua orang yang adil di antara kamu, atau dua orang yang berlainan agama dengan kamu, jika kamu dalam perjalanan dimuka bumi lalu kamu ditimpa bahaya kematian. kamu tahan kedua saksi itu sesudah sembahyang (untuk bersumpah), lalu mereka keduanya bersumpah dengan nama Allah, jika kamu ragu-ragu: "(Demi Allah) Kami tidak akan membeli dengan sumpah ini harga yang sedikit (untuk kepentingan seseorang), walaupun Dia karib kerabat, dan tidak (pula) Kami Menyembunyikan persaksian Allah; Sesungguhnya Kami kalau demikian tentulah Termasuk orang-orang yang berdosa".³²*

Ayat di atas merupakan anjuran untuk menghadirkan saksi bagi mereka yang akan berwasiat dengan sekurang-kurangnya dua orang saksi.

Untuk memberikan kepastian hukum dalam wasiat maka wasiat harus dapat dibuktikan secara otentik. Oleh karena itu dalam hal redaksi wasiat (sighat). Kompilasi Hukum Islam (KHI) memberikan ketentuan lebih rinci yaitu wasiat dapat dilakukan atau diucapkan dengan lisan di hadapan dua orang saksi atau tertulis di hadapan dua orang saksi atau dapat juga dilakukan

³² Departemen Agama RI, *op.cit.*, hlm. 180.

di hadapan notaris (pasal 190 ayat 1) dan juga disebutkan dalam pasal 203 ayat 1 mengenai teknis pelaksanaan penyimpanan surat wasiat yaitu ”apabila wasiat dalam keadaan tertutup, maka penyimpanannya di tempat notaris yang membuatnya atau di tempat lain termasuk surat-surat yang ada hubungannya.”³³

Dengan demikian menurut penulis, redaksi wasiat dalam hukum Islam dapat dilakukan dengan lisan atau dengan tulisan ataupun dilakukan di notaris, hal ini menunjukkan bahwa hukum Islam memiliki sifat yang dinamis (*Harakah*),³⁴ sehingga dapat menjaga hak-hak pewasiat, karena wasiat yang dilakukan baik dengan lisan ataupun dengan tulisan, baik akta di bawah tangan atau akta notaris wasiat tersebut dapat berlaku (tetap sah). Oleh karena itu wasiat dengan akta (surat) yang kemudian diserahkan (disimpan) di notaris dalam hukum Islam bukan mereka syarat sahnya suatu wasiat ataupun kewajiban, tetapi merupakan suatu pilihan bagi mereka hendak berwasiat dengan konsekuensi bahwa, surat wasiat yang dibuat di notaris akan memiliki kekuatan pembuktian yang kuat dibandingkan dengan wasiat yang dibuat dengan akta di bawah tangan atau dilakukan dengan lisan. Hal ini berbeda dengan ketentuan-ketentuan dalam KUH Perdata, dalam KUH Perdata untuk melakukan perbuatan wasiat diharuskan untuk ditulis (dalam bentuk akta) yang kemudian diserahkan kepada notaris. Sebagaimana ketentuan-ketentuan

³³Departemen Agama RI (Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam dan Penyelenggaraan Haji), *Kompilasi Hukum Islam, Op.cit.*, hlm. 206.

³⁴Suatu Karakter Hukum Islam yang mempunyai kemampuan bergerak dan berkembang, mempunyai daya hidup, dapat membentuk diri sesuai dengan perkembangan dan kemajuan yang terpancar dari sumber yang luas dan dalam. Dapat memberikan kepada kemanusiaan sejumlah hukum positif yang dapat dipergunakan untuk segenap masa dan tempat. Hasbi Ash-Shiiddeqy, *Filsafat Hukum Islam*, Semarang: PT. Pustaka Rizki Putra, 2001, hlm. 95.

dalam KUH Perdata yaitu bahwa untuk memenuhi persyaratan formal dalam suatu pembuatan wasiat, harus dibuat dalam bentuk akta (surat) dan untuk membuat akta tersebut, dapat dilakukan dengan tiga bentuk akta yaitu akta umum, akta olografis dan akta rahasia. Sebagaimana bunyi pasal 931 yaitu "suatu wasiat hanya boleh dinyatakan baik dengan akta tertulis sendiri atau olografis, baik dengan akta umum, baik akta rahasia atau tertutup."³⁵

Adapun mengenai penjelasan ketiga bentuk akta (testament) tersebut adalah sebagai berikut:

- a. Testamen olografis adalah surat wasiat (akta) yang ditulis sendiri oleh tangan penulis (pewasiat) dan kemudian dititipkan kepada notaris.
- b. Testamen umum adalah surat wasiat yang dibuat oleh notaris dan dihadiri oleh dua orang saksi.
- c. Testamen rahasia adalah surat wasiat yang ditulis sendiri a. dengan tangan orang lain atas kehendak pewasiat yang diserahkan kepada notaris dalam keadaan tertutup dan bersegel dengan dihadiri oleh empat orang saksi.³⁶

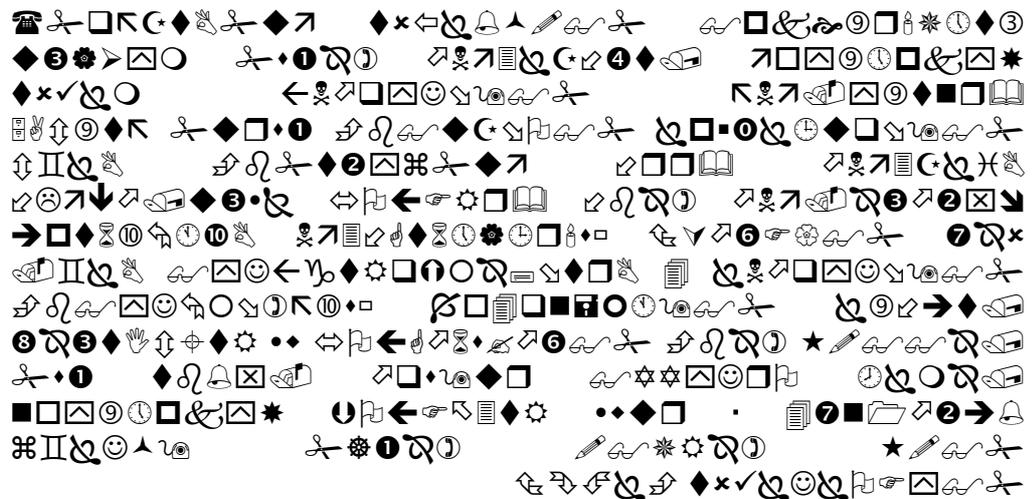
Dengan demikian wasiat dalam KUHPerdata harus dalam bentuk akta dan harus disimpan di notaris atau dengan kata lain surat wasiat yang dilakukan dengan lisan atau dengan tulisan (akta bawah tangan) tanpa disimpan di notaris tidak dianggap sebagai perbuatan wasiat (tidak sah).

Dalam kondisi di mana seseorang tidak pada mestinya artinya bahwa kondisi di mana seseorang dalam kesukaran untuk bertindak sebagaimana biasanya yang dikarenakan dalam situasi atau keadaan yang mengancam jiwa

³⁵ Soesilo dan Pramudji .R ,*op.cit*,hlm.218.

³⁶ R. Subekti, *Ringkasan tentang Hukum Keluarga, dan Hukum Waris*, Jakarta: PT. Intermedia, 1990, hlm. 30.

seseorang, seperti kondisi sakit keras atau dalam suatu perjalanan. Dalam hal ini hukum Islam memberi suatu ketentuan bagi mereka yang hendak berwasiat dalam kondisi tersebut yaitu, wasiat dapat dilakukan dengan lisan atau tulisan (surat) dengan dihadiri oleh dua orang saksi, sebagaimana makna yang tersirat dalam firman Allah QS. Al-Maidah ayat 106



Artinya: Hai orang-orang yang beriman, apabila salah seorang kamu menghadapi kematian, sedang Dia akan berwasiat, Maka hendaklah (wasiat itu) disaksikan oleh dua orang yang adil di antara kamu, atau dua orang yang berlainan agama dengan kamu, jika kamu dalam perjalanan dimuka bumi lalu kamu ditimpa bahaya kematian. kamu tahan kedua saksi itu sesudah sembahyang (untuk bersumpah), lalu mereka keduanya bersumpah dengan nama Allah, jika kamu ragu-ragu: "(Demi Allah) Kami tidak akan membeli dengan sumpah ini harga yang sedikit (untuk kepentingan seseorang), walaupun Dia karib kerabat, dan tidak (pula) Kami Menyembunyikan persaksian Allah; Sesungguhnya Kami kalau demikian tentulah Termasuk orang-orang yang berdosa".³⁷

Ayat di atas dapat dipahami bahwa dalam keadaan di mana seseorang ditimpa suatu bahaya yang mengancam nyawa manusia dalam suatu perjalanan, baik perjalanan darat maupun laut ataupun udara dan mereka ingin

³⁷ Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, op.cit., hlm. 206..

berwasiat, maka wasiat tersebut dapat dilakukan baik lisan ataupun tulisan yang dihadiri oleh dua orang saksi.

Keterangan lebih lanjut dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) menjelaskan bahwa dalam kondisi peperangan, seorang prajurit atau segolongan dengannya dapat membuat surat wasiat di hadapan atasannya dan dihadiri oleh dua orang saksi, sebagaimana bunyi pasal 205, yaitu:

“Dalam waktu perang, para anggota tentara atau mereka yang termasuk dalam golongan tentara dan berada dalam daerah pertempuran atau yang berada di suatu tempat yang ada dalam kepungan musuh, dibolehkan membuat surat wasiat di hadapan seorang komandan atasannya dengan dihadiri oleh dua orang saksi.”³⁸

Dan dijelaskan lagi dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) bahwa di mana seseorang atau mereka dalam suatu perjalanan laut dibolehkan untuk membuat surat wasiat dengan dibuat di hadapan nahkoda atau mualim kapal atau orang lain apabila nahkoda tersebut tidak ada dengan dihadirkan oleh dua orang saksi sebagaimana bunyi pasal 206, yaitu:

“Mereka yang sedang berada dalam perjalanan melalui laut dibolehkan membuat surat wasiat di hadapan nahkoda atau mualim kapal, dan jika pejabat tersebut tidak ada maka dibuat di hadapan seseorang yang mengantarnya dengan dihadiri oleh dua orang saksi.”³⁹

³⁸ Departemen Agama RI (Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam dan Penyelenggaraan Haji), *Kompilasi Hukum Islam, op.cit.*, hlm. 207.

³⁹ Departemen Agama RI (Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam dan Penyelenggaraan Haji), *Kompilasi Hukum Islam, Ibid.*

Dengan demikian hukum Islam dalam memberikan suatu ketentuan terhadap perbuatan wasiat di mana seseorang ditimpa bahaya yang mengancam nyawa seseorang yang dikarenakan baik dalam perjalanan atau dalam kondisi peperangan ataupun peristiwa lainnya yang menyebabkan kematian dengan sangat fleksibel atau dengan kata lain tidak ekstrim (tidak kaku) yaitu bahwa wasiat dapat dilakukan dengan lisan di hadapan dua orang saksi ataupun tulisan (surat) di hadapan dua orang saksi ataupun dibuat di dalam surat di hadapan pejabat setempat dalam peristiwa tersebut yang dihadiri oleh dua orang saksi.

Hal ini berbeda dengan ketentuan yang diberikan oleh KUHPerdara. Dalam KUHPerdara memberi ketentuan bahwa dalam keadaan di mana seseorang tidak bisa membuat surat wasiat seperti biasanya (dibuat di hadapan notaris) dikarenakan suatu keadaan atau kejadian yang menyebabkan terhalangnya untuk hal tersebut, seseorang dibolehkan membuat surat wasiat dengan dibuat di hadapan pejabat setempat, peristiwa tersebut dikenal dengan wasiat darurat.

Dalam KUHPerdara kondisi darurat dicontohkan dalam tiga peristiwa atau kejadian di antaranya adalah:

a. Wasiat yang dibuat dalam keadaan perang

Dalam keadaan perang, undang-undang memberikan kesempatan bagi mereka yang hendak berwasiat yakni mereka seorang prajurit atau mereka yang berada di daerah yang terkepung musuh, dibolehkan membuat surat wasiat di hadapan perwira atau pejabat serendah-rendahnya

letnan ataupun di harapan seseorang yang memiliki kekuasaan di daerah yang terkepung musuh tersebut.⁴⁰

Surat wasiat yang dibuat dalam keadaan di atas harus ditandatangani oleh pewasiat dan harus dicantumkan dalam akta tersebut tentang sebab-sebab apabila saksi atau yang mewasiatkan tidak dapat menandatangani surat wasiat tersebut (pasal 949 KUHPerdara).

b. Wasit yang dibuat dalam perjalanan melalui laut

Keadaan di mana sedang dalam perjalanan melalui laut, dalam hal ini undang-undang memberikan kesempatan bagi mereka yang hendak membuat surat wasiat. Yaitu dengan cara, surat wasiat dibuat di hadapan nahkoda atau mualim kapal atau di hadapan penggantinya (orang lain yang berada dalam kapal) jika nahkoda atau mualim kapal tidak ada, dengan dihadiri oleh dua orang saksi.⁴¹

Surat wasiat yang dibuat sebagaimana keadaan di atas harus ditandatangani oleh pewasiat dan dicantumkan dalam akta tersebut, tentang sebab-sebab bila pewasiat atau saksi berhalangan untuk menandatangani surat wasiat tersebut (pasal 949 KUH Perdata)

c. Surat wasiat yang dibuat dalam keadaan di suatu tempat yang terisolir karena penyakit yang menular dan keadaan yang terancam bahaya kematian.

Keadaan di mana seseorang yang terisolir dengan tempat lain karena penyakit yang menular dan mereka yang terancam bahaya kematian

⁴⁰ Soesilo dan Pramudji.R. *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, op.cit*, hlm.222.

⁴¹ Soesilo dan Pramudji .R , Soesilo dan Pramudji .R ,*Ibid*.

yang disebabkan karena sakit kerat, kecelakaan atau bencana alam lainnya sehingga tidak dapat menemukan notaris (pejabat yang berwenang). Dalam hal ini undang-undang memberikan kesempatan bagi mereka yang hendak berwasiat untuk membuat surat wasiat di hadapan pejabat umum setempat dan dihadirkan dua orang saksi.⁴²

Surat wasiat yang dibuat dalam keadaan demikian harus ditandatangani oleh pewasiat. Dan mereka yang membuat surat wasiat yang tersebut dalam pasal 948 ayat 2 yaitu mereka yang terancam bahaya kematian dan tidak dapat menemukan seorang notaris, maka alasan-alasan tersebut harus dicatat dalam akta (surat wasiat).

Dengan demikian membuat surat wasiat di hadapan pejabat di mana seseorang berada dalam keadaan darurat sebagaimana disebutkan di atas dalam KUHPerdara merupakan suatu keharusan (kewajiban) yang harus diikuti bagi mereka yang hendak membuat surat wasiat, karena cara membuat testamen tersebut merupakan pengecualian dari keadaan yang biasa (normal) di mana dalam keadaan tersebut surat wasiat harus dibuat atau disimpan oleh pejabat notaris.

Mengenai surat wasiat yang dibuat dalam suatu perjalanan melalui lautan yakni bahwa surat wasiat dibuat di hadapan nahkoda atau mualim kapal atau pejabat lain sebagai pengganti apabila nahkoda kapal tersebut tidak ada. Hukum Islam memberi ketentuan bahwa surat wasiat tersebut sah atau berlaku walaupun pewasiat masih hidup (tidak mati) dan setelah

⁴² Soesilo dan pramudji .R , Soesilo dan Pramudji .R ,*Ibid.*

berakhirnya perjalanan laut tersebut. Sebagaimana pendapat Imam Malik yang diungkapkan oleh Imam Sahnun dalam Kitab Al-Mudawanah Al-Qubro yaitu:

قلت: ارايت ان اوصى فقال: إن حدث بي حدث في مرضي هذا اوفى سفرى هذا، فلفلان كذا وفلان عبدي حر وكتب ذلك فبراً من مرضه او قدم من سفره فأقر وصيته بحالها؟ فقال: هي وصية بحالها ما لم ينقضها⁴³

Artinya: "*Ibnu Qosim berkata: apakah kamu melihat jika seseorang berwasiat, kemudian dia berkata: jika menimpa kepadaku di dalam sakitku ini atau dalam bepergianku, maka untuk seseorang segini dan orang tersebut adalah budak yang merdeka, dan perkataan itu tertulis dalam tulisan, kemudian dia (pewasiat) sembuh dari sakitnya atau telah usai dari perjalannya, apakah wasiat dalam kondisi seperti itu dapat ditetapkan? Imam Malik menjawab, wasiat dalam keadaan tersebut sah sepanjang wasiat tersebut tidak dicabut oleh pewasiat.*

Pendapat senada juga dikemukakan oleh Ibnu Syihab yang di ceritakan oleh Ibnu Wahab, yaitu;

ابن وهب عن يونس عن ابن شهاب انه قال في رجل كتب وصيته وكتب فيها: إن حدث بي حدث من وجعي هذا أوسفرى هذا ثم برأمن وجعه ذلك أوقدم من سفره ذلك وبقيت وصيته كما هي لا يذكر فيها شيئاً

Artinya: *Ibnu Wahab menceritakan dari Yunus, Yunus dari Ibnu Syihab. Sesungguhnya Ibnu Syihab berkata tentang seorang laki-laki yang menulis wasiatnya. Di dalamnya ditulis, jika menimpa kepada saya (kematian), dari keadaan sakit saya ini atau perjalanan saya ini. Kemudian sembuh dari sakitnya itu atau sesuatu selesainya perjalanan itu maka wasiatnya tetap berlaku seperti dia tidak menyebutkan sesuatu di dalamnya.*⁴⁴

⁴³ Imam Sahnun At-Thaunuki, *Al-Mudawanah Al-Kubro, Beirut, Dar Al-Kutub Al-Ilmayah*, Juz 4, 1994, hlm. 331.

⁴⁴ Imam Sahnun At-Thaunuki, *Al-Mudawanah Al-Kubro, Ibid.*

Dalam perkataan Imam Malik dan Ibnu Syihab di atas bahwa surat wasiat yang dibuat dalam suatu perjalanan (safar) akan tetap berlaku walaupun pewasiat telah usai dari perjalanan tersebut dan masih hidup. Safar atau perjalanan memiliki makna yang umum, bisa diartikan perjalanan melalui lautan atau melalui daratan atau melalui udara sedangkan perjalanan melalui lautan termasuk ke dalamnya.

Ketentuan yang sama juga ditimbulkan dalam pemahaman mengenai batalnya wasiat dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) yakni ketika KHI memberi ketentuan tentang dibolehkannya membuat surat wasiat dalam perjalanan melalui lautan (pasal 206) KHI tidak memberikan ketentuan dalam pasal-pasal selanjutnya penjelasan tersebut, tetapi hanya memberi ketentuan tentang batalnya wasiat yang ditimbulkan oleh pewasiat sendiri yaitu pewasiat dapat mencabut wasiatnya selama calon penerima wasiat belum menyatakan persetujuan atau sudah mengatakan persetujuannya tetapi kemudian menarik kembali (Pasal 199 ayat 1 KHI). Sedangkan dalam permasalahan di atas pewasiat tidak mencabut surat wasiatnya. Jadi selama pewasiat tidak mencabut wasiatnya maka surat wasiat yang dibuat dalam perjalanan melalui laut akan tetap berlaku.

Dengan demikian menurut penulis hukum Islam memberi ketentuan bahwa surat wasiat yang dibuat dalam perjalanan melalui lautan akan tetap sah atau tetap berlaku sepanjang pewasiat tidak mencabutnya dan tidak mengenal batas waktu. Hal ini berbeda dengan ketentuan dalam KUHPerdara, di mana KUHPerdara memberi ketentuan bahwa surat wasiat

yang dibuat dalam perjalanan melalui lautan akan kehilangan kekuatan hukumnya bila pewasiat meninggal dunia enam bulan setelah berakhirnya perjalanan tersebut sebagaimana bunyi pasal 950 ayat 1 yaitu: "segala surat wasiat termaksud dalam pasal 946, 947 dan 948 ayat satu akan kehilangan kekuatan hukumnya, apabila si yang mewariskan meninggal dunia enam bulan setelah berakhirnya sebab-sebab yang dipakai sebagai alasan untuk membuat surat wasiat dengan cara tersebut dalam pasal-pasal itu."⁴⁵ Sedangkan surat wasiat yang dibuat dalam perjalanan melalui lautan terletak pada pasal 947 yang pasal tersebut termasuk dalam pasal 950 ayat 1 di atas.

Bila dilihat lebih seksama bahwa pendapat Imam Malik sebagaimana disebutkan di atas bahwa surat wasiat yang dibuat dalam perjalanan melalui lautan akan tetap sah atau berlaku selama tidak dicabut oleh pewasiat walaupun pewasiat masih hidup setelah melakukan perjalanan tersebut. Hal ini akan sejalan dengan maksud dari sub kaidah pertama dari salah satu lima kaidah kubro, yang kaidah tersebut disepakati oleh mayoritas ulama yaitu:

الأصل باقائه ما كان على ما كان⁴⁶

Artinya: *Hukum asal adalah ketentuan yang dimiliki sebelumnya.*

Kaidah ini menandakan bahwa suatu perkara yang telah berada pada satu kondisi tertentu di masa sebelumnya akan tetap seperti kondisi semula selama tidak ada dalil yang menunjukkan terhadap hukum lain.

⁴⁵ R, Soesilo dan Pramudji .R ,*op cit*, hlm..223.

⁴⁶ Imam Jalaluddin Al-Suyuthi, *Al-Ashbah wa al-Nadloir Fiqih al-Furu'*, Surabaya: Al-Hidayah, 1965, , hlm. 37.

Dan munculnya kaidah tersebut didasarkan pada salah satu sumber hukum yang berupa *istihsab*.⁴⁷ Adapun yang menjadi prinsip dari sumber hukum tersebut adalah menetapkan hukum yang telah ditetapkan semula. Selama tidak ada dalil yang baru.

Adapun adanya kesesuaian antara kaidah tersebut di atas dengan permasalahan mengenai tetap berlakunya surat wasiat yang dibuat dalam perjalanan melalui lautan dan pewasiat masih hidup setelah berakhirnya tersebut adalah pada dasarnya pewasiat telah berwasiat dengan dibuat di hadapan pejabat kapal dan dihadiri oleh dua orang saksi, yang hal ini merupakan hukum asal. Dan dengan tidak menyatakan atau dengan perbuatan telah mencabut surat wasiatnya walaupun ia masih hidup setelah usianya perjalanan tersebut, yang hal ini merupakan dalil yang menunjukkan tidak adanya suatu perubahan hukum terhadap hukum asal.

Dengan demikian ketetapan berlakunya surat wasiat yang dibuat dalam perjalanan melalui lautan sesuai dengan kaidah fiqhiyah di atas yaitu *Al-Ashlu baqo'u Ma Kana 'Ala Ma Kana*.

Kalau dilihat dari aspek pembuktian menurut hukum Islam bahwa surat wasiat yang dibuat dalam perjalanan melalui lautan tersebut cukup memiliki kekuatan hukum yang kuat. Sebagaimana pendapat beberapa

⁴⁷ Istishhab menurut bahasa Arab ialah pengakuan adanya perhubungan. sedangkan menurut para ahli ushul fiqh adalah menetapkan hukum atas sesuatu berdasarkan keadaan sebelumnya, sehingga ada dalil yang menunjukan atas perubahan keadaan tersebut. Atau ia adalah menetapkan hukum yang telah ada pada masa yang lalu dan masih tetap pada keadaannya itu, sehingga ada dalil yang menunjukan atas peubahannya itu. Abdul Wahab Kholaf, *Ilmu Ushul Fiqh* (Alih bahasa Oleh Moh Zuhri), Semarang: Dina Utama, 1994, hlm.127.

ulama mengenai kekuatan pembuktian surat sebagai alat bukti yang secara umum pendapat tersebut dikelompokkan menjadi 3 yaitu:

- 1) Bukti tulisan yang oleh hakim dinilai bahwa di dalamnya telah terdapat sesuatu yang bisa dijadikan dasar pertimbangan hukum dalam menjatuhkan putusan terhadap seseorang, sehingga imperatief sebagai bukti mengikat.

Ketentuan ini diikuti oleh Imam Ahmad, yang menyatakan bahwa apabila bukti tulisan itu telah diyakini sebagai tulisannya maka ia dipandang sebagai bukti yang sah meskipun dia lupa mengenai isinya.⁴⁸

Abu Yusuf dan Muhammad juga berpendapat sama yaitu bahwa apa yang didapati hakim dari yang tertulis pada sebuah catatan berupa persaksian atau pengakuan mengenai hak seseorang, dan tulisan itu tidak ada arsipnya, serta orang yang menulisnya tidak mengingatnya, maka bukti tulisan tersebut dipandang sah sepanjang telah diketahui di bawahnya tertera tanda tangan pembuatnya.⁴⁹

- 2) Bukti tulisan tersebut tidak dipandang sebagai bukti yang sah sampai dia ingat mengenai isinya.

Adapun pendapat ulama yang termasuk dalam ketentuan ini adalah madzhab Hanafi. Al-Khafaf menyebutkan bahwa Abu Hanifah berpendapat, apabila hakim mendapati sesuatu, seperti pengakuan mengenai hak dalam tulisan yang tidak diarsipkan dan orang yang

⁴⁸ Ibnu Qoyyim Al-Jauziyah, *Hukum Peradilan Islam* (Diterjemahkan oleh H. Adnan Qohar), Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2006, hlm. 350.

⁴⁹ *Ibid.*, hlm. 351.

menulisnya tidak mengingatnya, maka tulisan tersebut tidak bisa dijadikan bukti dalam menjatuhkan putusan. Tulisan demikian sebagai bukti yang tidak sah dan tidak memiliki nilai pembuktian yang mengikat.⁵⁰

Begitu juga dengan pendapat madzhab Syafi'i yang masyhur dikatakan bahwa bukti tulisan tidak bisa dijadikan pegangan, baik dalam menjatuhkan putusan maupun dalam kesaksian.

- 3) Bukti tulisan tersebut dipandang sebagai bukti yang sah apabila didapati arsipnya dan dia telah menyimpannya. Jika tidak demikian maka tidak bisa dijadikan bukti yang sah.

Ketentuan ini juga dipegang oleh madzhab Hanafi sebagaimana telah disebutkan di atas.

Dalam hal ini Abu Muhammad juga berpendapat yang sama dengan pendapat Imam Hambali hanya saja membutuhkan dua orang saksi. Adapun pendapatnya adalah apabila dalam tulisan itu tercatat mengenai peristiwa hukum, dan terbukti bahwa itu tulisannya serta disertai dua orang saksi. Sekalipun dia tidak mengingatnya, maka tulisan itu dapat dijadikan bukti yang sah sebab kesaksian dua orang saksi.⁵¹

Adapun dalam kaitannya kekuatan hukum surat wasiat sebagai alat bukti, Imam Ahmad bin Hambal, memberikan penjelasan tentang hal itu, sebagaimana yang diceritakan oleh Ishak bin Ibrohim, tentang

⁵⁰ *Ibid.*, hlm. 350.

⁵¹ *Ibid.*, hlm. 351.

wasiatnya seorang laki-laki yang meninggal dunia yang di bawah bantalnya ditemukan surat wasiatnya yang ditulis tanpa saksi-saksi, dia Imam Ahmad menjawab, apabila diketahui surat wasiat itu tulisannya dengan mengenali cara-cara tulisannya maka isi wasiatnya itu dapat ditetapkan sebagai wasiatnya.⁵²

Ibnu Taimiyah juga berpendapat bahwa, apabila dia (seseorang) menulis wasiatnya lalu dia meninggal dunia, dan diketahui bahwa surat wasiat itu benar tulisannya, maka wasiatnya itu dapat diakui.⁵³

Dengan demikian menurut penulis dalam hukum Islam surat wasiat yang dibuat dalam perjalanan melalui lautan tetap memiliki kekuatan pembuktian yang mengikat karena walaupun pendapat ulama tersebut di atas berbeda-beda namun dalam masalah ini, yakni surat wasiat yang dibuat di hadapan nahkoda kapal dan dihadiri oleh dua orang saksi, pendapat ulama tersebut tetap mempunyai kesepakatan bahwa surat wasiat yang dibuat dengan cara tersebut memiliki kekuatan pembuktian yang mengikat, dengan kata lain surat wasiat tersebut dapat berlaku (sah).

⁵² *Ibid.*, hlm. 352.

⁵³ *Ibid.*

