



**PEMANFAATAN PERBANDINGAN HUKUM DALAM PEMBANGUNAN SISTEM
HUKUM NASIONAL**

(Suatu Kajian Terhadap Sistem Hukum Waris Indonesia)

Suswoto¹

suswoto@janabadra.ac.id

ABSTRACT

Law development is one of the vital activities in a country, not excluding our country, because it has never left the wheel of universal development that is currently being promoted in all elements of the development community. In our country which embraces pluralism, the policy taken in dealing with the various sources of law is open. This is none other than a logical consequence of the Pancasila Law Order itself which is more of an open ideology. Therefore, the existing legal sources in Indonesia will be accepted and used as far as the material is in accordance with the legal needs of the Indonesian people. On this basis, then in compiling a new legal system in Indonesia can be used materials such as customary law, Islamic law, and western law that already exists in Indonesia. It is even open to the possibility of using materials sourced from foreign countries that were previously unknown as long as they are not contrary to the philosophy of Pancasila, as a national policy or even its basic norm. Based on the above background, the author focuses the discussion of the article on the issues, namely; how to utilize legal comparisons in the development of inheritance law in Indonesia, especially in relation to successor heirs.

Keywords : *comparative law, inheritance law, law of development.*

¹ Fakultas Hukum Universitas Janabadra Yogyakarta

A. Pendahuluan

Pembangunan hukum merupakan salah satu kegiatan vital dalam suatu negara, tak terkecuali negara kita, karena hal ini tidak pernah lepas dari roda pembangunan semesta yang saat ini sedang digalakkan pada semua unsur civitas pembangunan.

Dalam konteks pembangunan hukum di Indonesia maka masalah menonjol adalah masalah bahan atau materialnya yang akan dipergunakan dalam merumuskan hukum nasional, karena kita sadar bahwa negara kita, seperti juga negara-negara lain yang bercorak pluralistik dalam bidang hukum, menghadapi kenyataan pada berbagai sumber bahan hukum yang tersedia.

Di negara kita yang menganut faham pluralistik, kebijakan yang ditempuh dalam menghadapi beragamnya sumber hukum ini bersifat terbuka. Hal ini tidak lain merupakan konsekuensi logis dari Sumber Tertib hukum Pancasila itu sendiri yang lebih merupakan ideologi terbuka. Sehingga karenanya sumber-sumber hukum yang ada di Indonesia akan diterima dan dimanfaatkan sejauh bahan tersebut sesuai dengan kebutuhan hukum rakyat

Indonesia.

Atas dasar ini, maka dalam Menyusun tata hukum baru di Indonesia dapat dipergunakan bahan-bahan seperti hukum adat, hukum Islam, serta hukum barat yang telah ada di Indonesia. Bahkan terbuka pula kemungkinan untuk menggunakan bahan-bahan yang bersumber dari negara asing yang semula tidak dikenal sepanjang tidak bertentangan dengan falsafah Pancasila, sebagai dasar negara atau juga basic normnya.

Berdasarkan kebijaksanaan tersebut maka tidaklah mengherankan apabila umat Islam yang notabene merupakan mayoritas masyarakat menginginkan agar hukum Islam lebih berpengaruh dalam pembangunan hukum di Indonesia ketimbang hukum-hukum lain dan jangan hendaknya hukum nasional yang dihasilkan bertentangan dengan hukum Islam tersebut.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang di atas maka penulis memfokuskan pembahasan tulisan itu pada permasalahan yaitu;

1. Bagaimana memanfaatkan perbandingan hukum dalam pembangunan hukum waris di

Indonesia terutama berkait waris pengganti?

C. Metode Penelitian

Secara sederhana perbandingan dapat diartikan sebagai suatu kegiatan untuk mengadakan identifikasi terhadap persamaan atau perbedaan gejala tertentu (Soekanto, 1989). Kalau pengertian umum ini lebih difokuskan pada masalah hukum, maka dapat dikatakan bahwa perbandingan hukum adalah suatu kegiatan untuk mengidentifikasi persamaan dan perbedaan yang ada diantara sistem hukum atau bidang-bidang hukum yang dipelajari (Raharjo, 1991). Dengan demikian, perbandingan hukum ini tampaknya merupakan metode yang secara diam-diam dipakai dalam penyelidikan hukum. Dengan kata lain, sebagai metode maupun sebagai tujuan kegiatan ilmiah perbandingan hukum ini bukan hal yang baru.

Dalam perkembangannya, perbandingan hukum ini selanjutnya diklasifikasikan menjadi tiga sub-spesialisasi, yakni;

a) *Descriptive Comparative Law*, suatu kajian yang bertujuan mengumpulkan bahan-bahan tentang sistem hukum

pelbagai masyarakat, yang didasarkan pada Lembaga hukum tertentu ataupun kaidah-kaidah hukum tertentu dengan menggunakan analisis deskriptif.

b) *Comparative History of Law*, ialah kajian yang berkaitan dengan sejarah, sosiologi hukum, antropologi hukum dan filsafata hukum.

c) *Comparative Legislation* atau *Comparative Jurisprudence*, suatu kajian yang mempunyai kecenderungan bahwa perbandingan hukum semata-mata untuk menemukan hal-hal yang universal – atas dasar persamaan-persamaan - Dalam kaitannya dengan penulisan ini dipakai dalam arti perpaduan ketiga sub-spesialisasi tersebut di atas (Soekanto, 1989).

Sedangkan apabila dilihat dari segi penggunaan perbandingan hukum, di kalangan sarjana hukum ada yang mengklasifikasikannya menjadi dua kategori, sebagaimana dikemukakan oleh Dr. Sri Soemantri Martosoewignjo, bahwa perbandingan hukum itu dibedakan antara;

a) Perbandingan hukum yang menggambarkan, yaitu suatu analisis terhadap perbedaan-perbedaan yang

ada dari dua atau lebih system hukum. Dengan perbandingan ini peneliti tidak mempunyai maksud untuk mencari jalan keluar terhadap persoalan tertentu, baik dalam yang abstrak maupun praktis. Adapun metode perbandingan dilakukan untuk memperoleh penjelasan atau informasi mengenai hal tertentu.

- b) Perbandingan hukum terapan, yaitu bahwa analisis yang dilakukan kemudian diikuti dengan menyusun satu sintesa dengan tujuan untuk memecahkan satu masalah. Hal ini dimaksudkan untuk melakukan pembaharuan sesuatu cabang hukum atau untuk mempersatukan bermacam-macam peraturan perundang-undangan yang mengatur bidang yang sama (Martosoewignjo, 1981).

Atas dasar keterangan-keterangan di atas, maka perlu ditegaskan bahwa perbandingan hukum yang dimaksudkan di sini adalah perbandingan hukum dalam arti kedua, yaitu perbandingan hukum terapan.

D. Pembahasan

Ahli Waris Pengganti

Yang dimaksud dengan ahli waris pengganti dalam tulisan ini adalah penggantian tempat dalam penerimaan harga warisan dikarenakan ahli waris terlebih dahulu meninggal dunia dari si pewaris sehingga dengan demikian harta warisan diterimakan kepada anak-anak ahli waris yang meninggal tersebut (Puspa, 1977). Pengertian ini sesungguhnya lebih mengacu kepada istilah Belanda *Platsvervulling* yang sering digunakan dalam *Burgelijk Wetboek*, yang secara literal bisa diartikan dengan “penggantian tempat”. Dalam kaitan ini akan ditampilkan tiga sudut pandang, yaitu teori hukum Islam klasik, BW dan KHI (Kompilasi Hukum Islam Indonesia)

a) Ahli Waris Pengganti dalam Hukum Islam Klasik

Secara general dapat dikatakan bahwa teori yang baku tentang penggantian tempat tidak dapat ditemukan dalam hukum waris Islam. Hal ini tampaknya merupakan suatu hal yang logis mengingat masalah ini lebih tergolong ke dalam produk ijtihadiah pada ulama periode belakangan. Kenyataan ini terbukti kita berusaha untuk mendapatkan eksplanasi teori ini

dalam kitab-kitab mawaris klasik. Namun demikian tampaknya cukup representative untuk melegitimasi keberadaan teori pewaris ini. Dua kitab tersebut adalah Khulasah al-ilm al-Faraid karangan Muhammad al-Ramli. Di dalamnya disebutkan beberapa ketentuan-ketentuan mengenai ahli waris pengganti sebagai berikut:

- a. Status anak laki-laki dari anak laki-laki adalah sama dengan anak laki-laki, hanya saja ia tidak mendapat dua kali bagian bila bersama anak perempuan.
- b. Status pewarisan anak perempuan dari anak laki-laki adalah seperti anak perempuan, kecuali ia terhalang dengan adanya anak laki-laki.
- c. Nenek adalah seperti ibu, hanya ia tidak dapat menerima sepertiga atau sepertiga sisa.
- d. Kakek adalah seperti ayah, hanya saja ia tidak dapat menghalangi saudara seibu seayah dan saudara seayah.
- e. Saudara laki-laki seayah seperti saudara laki-laki seibu seayah, hanya ia tidak dapat menerima dua kali bagian bila bersama saudara perempuan seibu seayah.
- f. Status saudara perempuan seayah seperti saudara perempuan seibu seayah, hanya ia dapat terhalang oleh adanya saudara laki-laki seibu seayah (Al-Asyi, 1937).

Inilah ketentuan yang banyak dianut oleh ulama fiqh dalam hal penggantian tempat. Hal ini kemudian pada dekade tujuh puluhan mendapatkan perlawanan teori dari Hazairin yang secara general menyebut cucu dengan tanpa pembedaan apapun berhak menggantikan kedudukan anak dari jenis kelamin apapun, berbeda dengan teori ulama fiqh di atas yang tidak memberikan hak penggantian kepada cucu dari anak perempuan (D. A. I. D. A. RI, 1982). Pendapat Hazairin ini didasarkan pada terjemahan yang biasa adalah bahwa bagi tiap-tiap harga peninggalan dari harta yang ditinggalkan ibu bapak, dan karib kerabat kami dijadikan pewaris-pewarisnya (D. A. RI, 1978). Namun demikian secara jauh oleh Hazairin difahami bahwa pengertian nawaliya dalam ayat tersebut adalah cucu dari anak yang sudah meninggal terlebih dahulu karena kata *al-walidani* adalah *fa'il* dari kata *taraka*, dengan demikian ayat tersebut bermakna bahwa cucu dari anak yang sudah meninggal terlebih dahulu meninggal mempunyai hak dari apa yang

ditinggalkan oleh orang tua dan kerabat yang telah meninggal terlebih dahulu tersebut. Hal ini berbeda dengan pemahaman yang biasa bahwa “*al-walidani*” adalah predikat dari subyek yang telah dibuang yaitu; “*wa haulai mawali hum al-walidani...*” sehingga kata “*al-walidani*” tidak lain merupakan penjelasan dari *mawali* (Ridla, n.d.).

b) Penggantian Tempat dalam Hukum Waris BW

Dalam KUH Perdata (Burgelijk Wetboek) ahli waris pengganti dinyatakan sah berlaku. Penggantian tempat atau yang lebih dikenal dengan *Platsvervulling* ini diatur dalam beberapa pasal yaitu: 841 sampai 848, 852, 854-857, 860-866.

Beberapa prinsip aturan dalam hal ini adalah:

- a. Ahli waris pengganti akan menggantikan seutuhnya hak dan kedudukan yang digantikan. Hal ini sejalan dengan pesan dalam pasal 841 BW yang berbunyi :
“Pergantian memberi hak kepada seorang yang mengganti untuk bertindak sebagai pengganti dalam derajat dan dalam segala hak orang yang diganti.”

- b. Pergantian hanya diperbolehkan dalam garis lurus ke bawah, dan menyamping, dan bebas untuk setiap tingkatan yang ada.

“Pergantian dalam garis lurus ke bawah yang sah berlangsung terus dengan tiada akhirnya. Dalam segala hal pergantian seperti di atas selamanya diperbolehkan, baik dalam hal bilamana beberapa anak yang meninggal mewaris bersama-sama dengan keturunan seorang anak yang telah meninggal lebih dahulu, maupun sekalian keturunan mereka mewaris bersama-sama, satu sama lain dalam pertalian keluarga yang berbeda-beda derajatnya”. (ayat 842)

“Tiadalah pergantian terhadap keluarga sedarah dalam garis menyimpang ke atas. Keluarga yang terdekat dalam kedua garis menyampingkan segala keluarga dalam perderajatan yang lebih dahulu.” (ayat 843)

“Dalam garis menyamping pergantian diperbolehkan atas keuntungan sekalian anak dan keturunan saudara laki-laki dan perempuan yang telah meninggal terlebih dahulu, baik mereka mewaris bersama-sama dengan paman

atau bibi mereka, maupun warisan itu setelah meninggalnya semua saudara si yang meninggal lebih dahulu, harus dibagi antara sekalian keturunan mereka yang mana satu sama lain bertalian keluarga dalam perderajatan yang tak sama.” (ayat 844)

- c. Bila kedua orang tua masih hidup, sedang si pewaris hanya meninggalkan seorang saudara maka bagi kedua orang tua tersebut mendapat bagian masing-masing sepertiga. Bila saudara lebih dari seorang maka ibu dan bapak masing-masing seperempat. Namun, bila orang tua yang hidup hanya seorang sedang si pewaris hanya mempunyai seorang saudara maka orang tua tersebut mendapat setengah, tapi jika saudaranya lebih dari satu maka orang tua hanya mendapat sepertiga. Hal ini sesuai pasal 854, 856, dan 860.
- d. Ketentuan hukum bagi anak luar nikah yang telah diakui pewaris dianggap dapat mewarisi dan dapat menurunkan warisan kepada anak-anaknya, demikian pula dalam bentuk status ahli waris pengganti. Sedang untuk anak luar nikah yang

ayahnya sudah terlebih dahulu meninggal maka ia tidak dapat menjadi ahli waris pengganti dari kakeknya. Lihat pasal 863, 865, 866 BW.

- e. Lebih lanjut bagian anak luar kawin yang telah diakui tersebut ditetapkan sebagai berikut: Jika ia bersama ahli waris tingkat pertama, maka anak luar kawin tersebut mendapat bagian sepertiga dari bagian seharusnya ia terima, sedang bila ia bersama ahli waris tingkat kedua dan ketiga maka bagiannya adalah setengah dari semestinya, selanjutnya bila ia bersama ahli waris tingkat keempat maka ia mendapat bagian tiga perempatnya. Jika si pewaris tidak menghilangkan ahli waris maka anak luar kawin akan memperoleh seluruh harta. Hal ini sesuai pasal-pasal 863, 965, dan 866 KUH Perdata.

c) Ahli Waris Pengganti dalam KHI (Kompilasi Hukum Islam Indonesia)

Ketentuan mengisi hal ini dalam kompilasi hukum Islam kita dapati dalam pasal 185 ayat 1 dan 2. Pada ayat 1 tersebut berbunyi:

“Ahli waris yang meninggal lebih dahulu daripada si pewaris, maka kedudukannya dapat digantikan oleh anaknya, kecuali mereka yang disebutkan dalam Pasal 173. (D. A. RI, 1992)”

Dengan memahami kata “ahli waris yang meninggal lebih dahulu” maka tampaknya pernyataan dalam hal ini cukup umum, karena yang dimaksud dengan ahli waris tersebut bukan hanya anak tetapi termasuk juga lainnya, misalnya anak cucu ke bawah, ayah, nenek dan seterusnya ke atas atau saudara dalam hubungan menyamping. Karena pasal yang mengatur ahli waris pengganti tersebut cukup umum dan ayat yang lain dapat memunculkan tafsiran yang berbeda tidak ada, maka dengan demikian pemahaman keumuman ini tetap dipertahankan dan pasal ini dapat dipahami dengan cukup luas. Selanjutnya pula pasal ini dapat dipahami dengan cukup luas. Selanjutnya pula pasal ini juga tidak membawa ketentuan yang membedakan antara ahli waris yang terlebih dahulu meninggal sebagai perantara, ataupun orang yang bertindak sebagai ahli waris pengganti tersebut. Keumuman inipun juga tetap harus dipertahankan mengingat ketiadaan pasal

lain yang mampu membelokkan kepada arti lain.

Adapun ayat 2 dari pasal 185 tersebut berhubungan dengan bagian dari ahli waris pengganti. Pada ayat tersebut disebutkan bahwa mereka, para ahli waris pengganti, tidak boleh melebihi bagian ahli waris yang sederajat dengan yang diganti.

Dengan memahami ketentuan pasal tersebut maka di sini dapat dipahami dua hal:

Pertama, Bahwa pada prinsipnya ahli waris pengganti menempati tempat dan bagian orang yang digantikannya, misalnya cucu laki-laki akan menggantikan kedudukan ayahnya yang berstatus sebagai anak laki-laki.

Namun demikian, dalam hal ini terdapat kesamaran mengenai penggantian tersebut apakah tidak dipengaruhi oleh jenis kelamin antara si ahli waris pengganti dengan digantikannya, misalnya cucu laki-laki bertindak sebagai pengganti ibu (berstatus sebagai anak perempuan pewaris), begitu juga sebaliknya bila cucu perempuan menggantikan ayahnya. Kesamaran ini muncul mengingat faktor jenis kelamin tersebut dapat menjadi penentu dari besar

kecilnya penerimaan si ahli waris pengganti. Kalau dipegangi pengertian bahwa jenis kelamin tersebut diperhatikan maka cucu laki-laki akan menerima bagian yang lebih besar dari cucu perempuan. Permasalahan inipun belum selesai bila kita hubungkan dengan teori hijab. Apakah ahli waris pengganti juga bisa bertindak selaku pendinding sebagaimana hak hijab yang dimiliki oleh orang yang digantikannya? Beberapa pertanyaan muncul sebagai konsekuensi logis dari keumuman aturan dalam pasal 185 KHI di atas.

Kedua, Prinsip bahwa bagian penerimaan ahli waris pengganti tidak boleh melebihi dari orang yang sederajat dengan orang yang diganti. Sebagai contoh bisa dikemukakan di sini bila ahli waris hanya seorang cucu laki-laki pengganti ayahnya yang meninggal terlebih dahulu dan seorang anak perempuan. Maka di sini bila cucu laki-laki tersebut mengambil bagian ayahnya dia akan melebihi bagian yang diterima oleh bibinya. Hal ini jelas tidak diperkenankan. Jalan keluarnya diantaranya dengan berbagi rata antara cucu dan anak perempuannya tersebut (Islam, 1992).

Adapun mengenai pencegahan ahli waris pengganti secara umum bisa kita ambilkan dari Pasal 173 KHI yang mengatur *mawani' al-Irsinya* (D. A. RI, 1992).

E. Simpulan

Eksplanasi di atas menunjukkan bahwa paling tidak di Indonesia terdapat tiga teori tentang ahli waris pengganti ini. Masing-masing teori tampaknya didasari pada basic quasi-hukum sendiri-sendiri. Fiqh Mawaris Klasik jelas lebih memegang ukuran-ukuran yang hidup dalam masyarakat ketika teori fiqh tersebut dimunculkan. BW di sisi lain dilatarbelakangi oleh norma-norma hukum Eropa khususnya Belanda, sedang KHI banyak dipengaruhi oleh pikiran-pikiran hukum yang tampak hidup dalam masyarakat Indonesia.

Hal ini paling menarik untuk dilihat adalah teori penggantian ahli waris ini yang dimunculkan oleh KHI. Bila dikaji dan diperbandingkan antara ketiga teori di atas maka akan nampak sekali bahwa sesungguhnya selama rentang waktu hukum waris Islam di Indonesia telah mengalami pergeseran, dan salah satu puncaknya muncul dalam KHI tersebut. KHI yang oleh beberapa ahli di Indonesia

dipandang sebagai salah satu bentuk puncak perjuangan kaum muslimin Indonesia untuk merealisasikan Syari'ah dalam bentuk kode hukum formal dan sesuai dengan situasi kekinian, atau paling tidak dapat dijadikan sebagai masukan dalam rangka perumusan hukum nasional di bidang kekeluargaan – hukum waris – harusnya diakui benar-benar telah mewujudkan terobosan baru yang cukup krusial khususnya menyangkut pasal 185 tentang ketentuan pewarisan pengganti tersebut. Bisa dikatakan demikian bila kita mengingat bahwa dalam ketentuan fiqh klasik sendiri sebetulnya masalah pewarisan pengganti belumlah established, minimal bila dilihat dari sedikitnya ulama fiqh yang mengakui keberadaan teori ini dalam pewarisan Islam.

Terobosan baru yang ditempuh oleh KHI ini tampaknya lebih didasarkan pada kehendak untuk merevitalisasikan nilai-nilai keadilan yang muncul dalam masyarakat Indonesia. Hal ini nampak dengan jelas dilihat dari pasalnya tentang ahli waris pengganti yang dalam banyak hal bersesuaian dengan nafas pikiran Hazairin dan KUH Perdata (BW). Di sini jelas terlihat bahwa KHI – pasal

185 – tersebut telah berusaha untuk menampung semua aspirasi-aspirasi hukum yang hidup di Indonesia, entah itu dari fiqh Islam, KUH Perdata maupun teori Hazairin, sebagai suatu teori hukum waris Islam yang muncul belakangan. Kalau ini benar maka sesungguhnya di sini terbukti proposisi dari Martha Mundi tentang hubungan saling keterpengaruhannya antara hukum Islam dan masyarakat Islam bahwa “melalui masyarakat Islam seseorang dapat memahami hukum Islam” (*through the societies of Muslim one can understand Islamic law.*)”

Dalam prakteknya pemahaman terhadap pasal 185 di atas dapat dicapai ketika aspirasi-aspirasi nilai keadilan dalam masyarakat muslim Indonesia terpenuhi. Secara teoritis, pergeseran hukum waris Islam di Indonesia merupakan suatu hal yang dapat dipahami mengingat fakta bahwa komunitas muslim di Indonesia tak dapat dihindari untuk senantiasa berinteraksi dengan kelompok-kelompok lain dalam masyarakat majemuk. Sebagai suatu konsekuensinya adalah form dari syari'ah banyak dipengaruhi oleh interaksi sosial antar kelompok tersebut, sehingga tak lepas dari spirit nilai-nilai fiqh yang lama

dan sejalan dengan perubahan sosial yang ada hukum Islam secara gradual mengalami reformasi.

Daftar Pustaka

Al-Asyi, M. A. (1937). *Khulasah al-ilm al-Faraid*. Musthafa al-Babi al-Halabi.

Islam, A.-H. dan D. (1992). *Mimbar Hubungan Aktualisasi Hukum Islam*. PT Intermasa.

Martosoewignjo, S. S. (1981). *Pengantar Perbandingan Antar Hukum Negara*. CV Rajawali.

Puspa, Y. P. (1977). *Kamus Hukum*. Aneka Ilmu.

Raharjo, S. (1991). *Ilmu Hukum*. Citra Aditya Bakti.

RI, D. A. (1978). *Al-Quran dan Terjemahannya*. Departemen Agama RI.

RI, D. A. (1992). *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*. Humaniora Utama Press.

RI, D. A. I. D. A. (1982). *Laporan Hasil Seminar Hukum Waris Islam*.

Ridla, M. R. (n.d.). *Tafsir al-Manar*. Maktabah al-Qahirah.

Soekanto, S. (1989). *Perbandingan Hukum*. Gramedia Pustaka Utama.