

**WASIAT WAJIBAH SEBAGAI PENEMUAN HUKUM OLEH
HAKIM DALAM PERKARA WARIS BEDA AGAMA
(STUDI KASUS PUTUSAN MAHKAMAH AGUNG
NOMOR 16 K/AG/2010)**

***THE WAJIBAH WASIYAH AS A LEGAL INVENTION OF JUDGES
IN INTERFAITH INHERITANCE
(CASE STUDY DECREE OF SUPREME COURT
NUMBER 16 K / AG / 2010)***

NURHADI ABDUL GANI

Mahkamah Syar'iyah Sabang

Jl. Yos Sudarso No. 101 Cot Ba'u, Kota Sabang, Aceh 23522

Email: nurhadi1980@gmail.com

Diterima : 04/01/2017

Revisi : 06/07/2017

Disetujui : 10/07/2017

DOI : 10.25216/JHP.6.2.2017.317-336

ABSTRAK

Mayoritas dalam praktik pembagian waris di Pengadilan Agama bagi ahli waris beda agama, maka ahli waris yang nonmuslim tidak berhak atas harta warisan orang tuanya, putusan yang demikian bukanlah tanpa dasar yang kuat, memang ada dasarnya yang kuat yaitu sabda Nabi Muhammad SAW yang menyatakan: "*Seorang muslim tidak mewarisi seorang kafir, dan seorang kafir juga tidak mewarisi seorang muslim*". Dalam penelitian ini akan mengulas dua rumusan masalah yaitu, apakah putusan MA tersebut merupakan sebuah terobosan hukum atau penemuan hukum dan apakah instrumen hukum pemberian hak waris bagi keluarga yang non muslim melalui wasiat wajibah dianggap sudah tepat. Metode yang digunakan dalam penelitian ini adalah deskriptif analitis. Hasil penelitian menunjukkan bahwa Putusan Mahkamah Agung Nomor 16 K/AG/2010 dapat dianggap sebagai penemuan hukum dalam pembagian waris bagi ahli waris beda agama, dengan tidak melanggar ketentuan hadits tersebut. Instrumen yang digunakan dalam pembagian waris bagi non muslim pun sudah tepat yaitu dengan wasiat wajibah.

Kata kunci: waris, wasiat wajibah, non muslim.

ABSTRACT

The majority practice of inheritance distribution in the Religious Courts for the heirs of different religions was the nonmuslim heirs are not entitled to the inheritance of their parents, such a verdict is not without a strong foundation, there is a strong basis utterance of Prophet Muhammad SAW which states: "muslim does not inherit a nonmuslim, and a nonmuslim also does not inherit a Muslim". In this research will review two problem formulas. Firstly, is the Supreme Court's decision a legal breakthrough or legal invention? Secondly, is the legal instrument of granting inheritance rights to nonmuslim

families through a wajibah wasiyah considered appropriate. The method used in this research is analytical descriptive. The results of the research indicate that the Supreme Court Decision Number 16 K/AG/2010 can be considered as legal invention in the division of inheritance for the heirs of different religions, without violating the hadith provisions. The instrument used in inheritance distribution toward nonmuslim is right with wajibah wasiyah.

Keywords: *inheritance, wajibah wasiyah, nonmuslim.*

I. PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Sistem kewarisan Islam, yang dikenal dengan ilmu waris atau ilmu faraid, sebagaimana terdapat dalam fikih Islam, sudah mengatur secara jelas dan rinci tentang harta waris, tata cara pembagian dan peralihan harta si pewaris kepada ahli waris, serta sebab-sebab yang menghalangi ahli waris untuk mendapatkan harta warisan (*mawani' al-irts*).¹ Dalam hukum kewarisan Islam ada ketentuan halangan untuk menerima warisan. Halangan untuk menerima warisan adalah hal-hal yang menyebabkan gugurnya hak ahli waris untuk menerima warisan dari harta peninggalan si pewaris. Hal-hal yang dapat menghalangi tersebut yang disepakati para ulama ada tiga, yaitu: pembunuhan, berlainan agama, perbudakan dan yang tidak disepakati ulama adalah berlainan negara.²

Ketentuan fikih mengenai *mawani' al-irts* ternyata memberikan pengaruh terhadap produk hukum di Indonesia dalam bidang warisan. Kompilasi Hukum Islam (selanjutnya disebut KHI),³ sebagai satu-satunya “hukum positif” di Indonesia yang mengatur masalah waris, jelas-jelas mengadopsi ketentuan fikih tentang *mawani' al-irts*. Meskipun Pasal 173 KHI tidak menyebutkan perbedaan agama sebagai penghalang untuk dapat mewarisi, namun Pasal 171 huruf b dan c KHI menyatakan bahwa pewaris dan ahli waris harus dalam keadaan beragama Islam. Hal ini menunjukkan bahwa apabila salah satunya tidak beragama Islam maka di antara keduanya tidak dapat saling mewarisi.⁴

¹ Ahmad Ali MD, “Argumen Wasiat Wajibah Bagi Ahli Waris Non Muslim Sebagai Alternatif Mendapatkan Hak Waris,” *Jurnal Mimbar Hukum dan Peradilan*, no. No. 77 (2013): 61.

² Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam Di Indonesia*, 4th ed. (Jakarta: Kencana Prenada Media, 2014).

³ Kompilasi Hukum Islam diberlakukan/disebarluaskan berdasarkan Instruksi Presiden RI Nomor 1 Tahun 1991.

⁴ Ahmad Ali MD, “Argumen Wasiat Wajibah Bagi Ahli Waris Non Muslim Sebagai Alternatif Mendapatkan Hak Waris.”

Peradilan Agama (Mahkamah Syar'iyah di Aceh) digolongkan ke dalam peradilan khusus karena mengadili perkara-perkara tertentu dan golongan rakyat tertentu. Sedangkan masyarakat Indonesia sangat majemuk yang tidak dapat dihindari dari persoalan penekan hukum yang berkeadilan bagi semua warga negara Indonesia terlepas dari agama, suku, dan budaya, sehingga tidak tertutup kemungkinan hubungan hukum yang terjadi antara para pihak yang berbeda agama. Perbedaan agama tersebut dapat terjadi ketika pewaris meninggal dalam keadaan beragama Islam (muslim), sementara para ahli waris ada yang beragama Islam (muslim) dan ada juga yang beragama non-Islam (non muslim), atau sebaliknya ketika pewaris non muslim, sementara para ahli waris ada yang muslim dan ada yang non muslim.⁵

Salah satu perkara yang seperti itu adalah Putusan Mahkamah Agung Nomor 16 K/AG/2010, tanggal 30 April 2010, dimana kasus posisinya adalah: Pewaris bernama Muhammad Armaya bin Renreng, alias Armaya Renreng, beragama Islam yang meninggal pada tanggal 22 Mei 2008. Pewaris meninggalkan seorang Istri yang bernama Evie Lany Mosinta (Tergugat), beragama Kristen. Mereka menikah pada tanggal 1 November 1990, berdasarkan Kutipan Akta Perkawinan No. 57/K.PS/XI/1990. Dalam perkawinan Armaya Renreng (AR) dengan Evie Lany Mosinta (ELM), tidak dikaruniai keturunan. Dikarenakan ELM beragama Kristen, maka menurut Hukum Islam ia tidak termasuk ke dalam ahli waris AR. Jadi para ahli waris AR adalah: (1) Halimah Daeng Baji (Ibu Kandung); (2) Dra. Hj. Murnihat I binti Renreng, M.Kes. (Saudara Kandung); (3) Dra. Hj. Mulyahati binti Renreng, M.Si. (Saudara Kandung); (4) Djelihatati binti Renreng, SST. (Saudara Kandung); dan (5) Ir. Arsal bin Renreng (Saudara Kandung).

Selain meninggalkan ahli waris, AR juga meninggalkan beberapa harta benda baik harta tidak bergerak maupun harta bergerak, yang diperoleh selama masa perkawinannya dengan ELM. Dan menurut hukum harta benda tersebut menjadi harta bersama antara AR dengan ELM, sehingga seluruh harta tetap dikuasi oleh ELM. Setelah berbagai upaya agar dibagi secara kekeluargaan namun tetap tidak berhasil, sehingga para ahli waris mengajukan gugatan ke Pengadilan Agama Makassar untuk mengadakan pembagian atas harta bersama tersebut menurut hukum Islam. Pada tanggal 02 Maret 2009 Pengadilan

⁵ Muhamad Isna Wahyudi, "Penegakan Keadilan Dalam Kewarisan Beda Agama: Kajian Lima Penetapan Dan Dua Putusan Pengadilan Agama Dalam Perkara Waris Beda Agama," *Jurnal Yudisial* Vol.8, no. 3 (2015): 270..

Agama (PA) Makassar menjatuhkan putusan Nomor 732/Pdt.G/2008/PA.Mks, yang pada pokoknya ELM hanya mendapat ½ bagian dari harta bersama dan tidak berhak menerima harta waris karena beragama Kristen. Putusan tersebut diajukan banding ke Pengadilan Tinggi Agama (PTA) Makassar, dan pada tanggal 15 Juli 2009 PTA Makassar menjatuhkan putusannya Nomor 59/Pdt.G/2009/PTA.Mks, yang pada pokoknya hanya memperkuat putusan PA Makassar.

Terhadap putusan tersebut diajukan kasasi ke Mahkamah Agung (MA), dan MA telah menjatuhkan putusannya dengan register Nomor 16 K/AG/2010, tanggal 30 April 2010, dengan pertimbangan *judex facti* salah menerapkan hukum dengan pertimbangan sebagai berikut:

- Bahwa perkawinan pewaris dengan Pemohon Kasasi sudah cukup lama yaitu 18 tahun, berarti cukup lama pula Pemohon Kasasi mengabdikan diri pada pewaris, karena itu walaupun Pemohon Kasasi non muslim layak dan adil untuk memperoleh hak-haknya selaku istri untuk mendapat bagian dari harta peninggalan berupa wasiat wajibah serta bagian harta bersama sebagaimana yurisprudensi Mahkamah Agung dan sesuai rasa keadilan.
- Oleh karena itu putusan Pengadilan Tinggi Agama Makassar harus dibatalkan dan Mahkamah Agung akan mengadili sendiri dengan pertimbangan sebagai berikut:
- Bahwa persoalan kedudukan ahli waris non muslim sudah banyak dikaji oleh kalangan ulama diantaranya ulama Yusuf Al-Qardhawi, menafsirkan bahwa orang-orang non-Islam yang hidup berdampingan dengan damai tidak dapat dikategorikan kafir harbi, demikian halnya pemohon kasasi bersama pewaris semasa hidup bergaul secara rukun damai meskipun berbeda keyakinan, karena itu patut dan layak Pemohon Kasasi memperoleh bagian dari harta peninggalan pewaris berupa wasiat wajibah.
- Berdasarkan pertimbangan di atas, menurut pendapat Mahkamah Agung terdapat cukup alasan untuk mengabulkan permohonan kasasi dari Pemohon Kasasi: ELM dan membatalkan putusan Pengadilan Tinggi Agama Makassar Nomor 59/Pdt.G/2009/ PTA.Mks, yang menguatkan putusan Pengadilan Agama Makassar Nomor: 732/Pdt.G/2008/PA.Mks, tanggal 2 Maret 2009 M.

Putusan MA tersebut yang telah membatalkan semua putusan *judex facti* dengan memberikan hak waris kepada ELM melalui wasiat wajibah. Berdasarkan pemaparan tersebut, penulis akan mencoba untuk mengulas persoalan wasiat wajibah sebagai penemuan hukum oleh hakim dalam perkara beda agama (studi kasus Putusan Mahkamah Agung Nomor 16 K/AG/2010) dan argumentasi pemberian hak waris bagi keluarga yang non muslim melalui wasiat wajibah.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang di atas, penulis merumuskan permasalahan sebagai berikut:

1. Apakah putusan MA tersebut merupakan sebuah terobosan hukum atau penemuan hukum?
2. Bagaimana instrumen hukum pemberian hak waris bagi ahli waris yang nonmuslim?

C. Metode Penelitian

Penelitian ini adalah bersifat *deskriptif analitis*. Jenis penelitian ini adalah penelitian hukum normatif, yaitu penelitian dilakukan dengan cara menganalisis hukum yang tertulis dari bahan pustaka atau data sekunder belaka yang lebih dikenal dengan nama bahan hukum sekunder dan bahan acuan dalam bidang hukum atau bahan rujukan bidang hukum. Data yang dikumpulkan melalui studi dokumen terhadap bahan kepustakaan antara lain meliputi bahan hukum primer seperti peraturan perundang-undangan dan putusan pengadilan, bahan hukum sekunder yaitu bahan-bahan yang bersumber dari pendapat ilmiah para sarjana dan buku-buku literatur yang ada kaitannya dengan fokus dengan penelitian ini, dan bahan hukum tersier seperti kamus hukum, ensiklopedia, majalah, surat kabar, internet dan jurnal. Untuk analisis data penulis menggunakan metode analisis kualitatif.

II. PEMBAHASAN

A. Teori Mashlahah

Guna menganalisis *ratio legis* Putusan MA Nomor 16 K/AG/2010 penulis memandang perlu mengemukakan teori *mashlahah* karena masalah harta sangat erat hubungannya dengan lima prinsip tujuan syari'at (*maqashid syari'ah*) yang lazim disebut *mashlahah*, dimana salah satu prinsipnya adalah untuk menjaga harta (*hifz al-maal*).

Sejarah mencatat bahwa dalam fikih terdapat banyak aliran. Adapun sebab utama munculnya aliran-aliran tersebut adalah adanya perbedaan pendapat dalam menyelesaikan dan memahami dalil hukum itu sendiri. Meskipun demikian, namun para ulama sepakat bahwa hukum Islam dibentuk dalam rangka mewujudkan dan memelihara kemaslahatan manusia, baik secara individu maupun secara kolektif. Maslahat yang ingin diwujudkan adalah keseluruhan aspek kepentingan manusia. Maslahat berakar pada kata

as-sulh atau *al-ishlah* yang berarti damai dan tenteram. Damai berorientasi pada fisik. Sedangkan tenteram berorientasi pada psikis.⁶

Dalam bahasa Arab *mashlahah* (jamaknya *mashalih*) merupakan sinonim dari kata manfaat dan lawan dari kata *mafsadat* (kerusakan). Secara majas, kata tersebut juga dapat digunakan untuk tindakan yang mengandung manfaat. Kata manfaat itu sendiri selalu diartikan dengan *ladzat* (rasa enak) dan upaya mendapatkan atau mempertahankannya. Dalam kajian syari'at, kata *mashlahat* dapat dipakai sebagai istilah untuk mengungkapkan pengertian yang khusus, meskipun tidak lepas dari arti aslinya. Sedangkan arti maslahat adalah menarik manfaat atau menolak *mudharat*.⁷

Menurut Izzuddin bin Abdus Salam, *mashlahah* dan *mafsadah* sering dimaksudkan dengan baik dan buruk, manfaat dan madharat, bagus dan jelek, bermanfaat dan bagus sebab *mashalah* itu baik, sedangkan *mafsadah* itu semuanya buruk, membahayakan dan tidak baik bagi manusia. Pada bagian lain, Izzuddin juga mengemukakan pendapat bahwa *mashlahah* itu ada empat macam, yaitu kelezatan, sebab-sebabnya atau sarananya, kesenangan dan sebab-sebabnya atau sarananya, sedangkan *mafsadah* juga ada empat macam, yaitu rasa sakit atau tidak enak, penyebabnya atau hal-hal yang menyebabkannya, rasa sedih dan penyebabnya atau hal-hal yang menyebabkannya.

Sedangkan *mashlahah* ini secara epistemologi, diantaranya menurut Al-Khawarizmi adalah memelihara tujuan hukum Islam dengan menolak bencana atau kerusakan yang merugikan diri makhluk manusia. Sebagaimana diketahui tujuan hukum Islam adalah untuk memelihara agama, akhlak, jiwa, dan keturunan. Tidak jauh berbeda dengan pendapat Al-Khawarizmi di atas, Al-Ghazali merumuskan *mashlahah* sebagai suatu tindakan memelihara tujuan syara' atau tujuan hukum Islam, sedangkan tujuan hukum Islam menurut Al-Ghazali adalah memelihara lima hal di atas. Setiap hukum yang mengandung tujuan memelihara salah satu dari lima hal di atas disebut *mashlahah*, dan setiap hal yang meniadakannya disebut *mafsadah*, dan menolak *mafsadah* disebut *mashlahah*.⁸

⁶ H.M. Nurul Irfan, *Nasab Dan Status Anak Dalam Hukum Islam* (Bandung: Amzah, 2015)..

⁷ Lahmuddin Nasution, *Pembaruan Hukum Islam Dalam Mazhab Syafi'i* (Bandung: Remaja Rosdakarya, 2001)..

⁸ Abdul Manan, *Reformasi Hukum Islam Di Indonesia: Tinjauan Dari Aspek Metodologis, Legalisasi, Dan Yurisprudensi* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2007)..

B. Ketentuan Waris Beda Agama dalam Hukum Islam

Al-Qur'an sebagai sumber pertama dan paling utama dalam hukum Islam, telah memberikan ketentuan tentang warisan secara umum, namun tidak memberikan ketentuan mengenai waris beda agama. Allah SWT berfirman dalam QS. An-Nisa, ayat 11, 12 dan 176:

يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ ؕ فَإِن كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ ؕ وَإِن كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ ؕ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا ۖ السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ ؕ فَإِن لَّمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ ؕ فَإِن كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ ؕ مِمَّن بَعْدَ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ ۗ آبَاؤُكُمْ

Artinya: Allah mensyari'atkan bagimu tentang (pembagian pusaka untuk) anak-anakmu. yaitu : bahagian seorang anak lelaki sama dengan bahagian dua orang anak perempuan; dan jika anak itu semuanya perempuan lebih dari dua, Maka bagi mereka dua pertiga dari harta yang ditinggalkan; jika anak perempuan itu seorang saja, Maka ia memperoleh separo harta. dan untuk dua orang ibu-bapak, bagi masing-masingnya seperenam dari harta yang ditinggalkan, jika yang meninggal itu mempunyai anak; jika orang yang meninggal tidak mempunyai anak dan ia diwarisi oleh ibu-bapaknya (saja), Maka ibunya mendapat sepertiga; jika yang meninggal itu mempunyai beberapa saudara, Maka ibunya mendapat seperenam. (Pembagian-pembagian tersebut di atas) sesudah dipenuhi wasiat yang ia buat atau (dan) sesudah dibayar hutangnya. (Tentang) orang tuamu dan anak-anakmu, kamu tidak mengetahui siapa di antara mereka yang lebih dekat (banyak) manfaatnya bagimu. Ini adalah ketetapan dari Allah. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha Bijaksana.

وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُنْ لَّهُنَّ وَلَدٌ ؕ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلِكُمُ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ ؕ مِمَّن بَعْدَ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ ؕ وَلَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَتُمْ إِن لَّمْ يَكُنْ لَكُمْ ؕ وَلَدٌ ؕ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكَتُمْ ؕ مِمَّن بَعْدَ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ ؕ وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوْ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ فَإِن كَانُوا أَكْثَرَ مِن ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ ؕ مِمَّن بَعْدَ وَصِيَّةٍ يُوصَى بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرِ مُضَارٍّ ؕ وَصِيَّةً مِّنَ اللَّهِ ۗ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ

Artinya: Dan bagimu (suami-suami) seperdua dari harta yang ditinggalkan oleh istri-istrimu, jika mereka tidak mempunyai anak. jika Istri-istrimu itu mempunyai anak, Maka kamu mendapat seperempat dari harta yang ditinggalkannya sesudah dipenuhi wasiat yang mereka buat atau (dan) sesudah dibayar hutangnya. para istri memperoleh seperempat harta yang kamu tinggalkan jika kamu tidak mempunyai anak. jika kamu mempunyai anak, Maka para istri memperoleh seperdelapan dari harta yang kamu tinggalkan sesudah dipenuhi wasiat yang kamu buat atau (dan) sesudah dibayar hutang-

hutangmu. jika seseorang mati, baik laki-laki maupun perempuan yang tidak meninggalkan ayah dan tidak meninggalkan anak, tetapi mempunyai seorang saudara laki-laki (seibu saja) atau seorang saudara perempuan (seibu saja), Maka bagi masing-masing dari kedua jenis saudara itu seperenam harta. tetapi jika Saudara-saudara seibu itu lebih dari seorang, Maka mereka bersekutu dalam yang sepertiga itu, sesudah dipenuhi wasiat yang dibuat olehnya atau sesudah dibayar hutangnya dengan tidak memberi mudharat (kepada ahli waris). (Allah menetapkan yang demikian itu sebagai) syari'at yang benar-benar dari Allah, dan Allah Maha mengetahui lagi Maha Penyantun.

يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ ۗ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا
نِصْفُ مَا تَرَكَ ۗ وَهُوَ يَرِثُهَا إِن لَّمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ ۗ فَإِن كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا
تَرَكَ ۗ وَإِن كَانُوا إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ ۗ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ
أَن تَضِلُّوا ۗ وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ

Artinya: Mereka meminta fatwa kepadamu (tentang kalalah). Katakanlah: "Allah memberi fatwa kepadamu tentang kalalah (yaitu): jika seorang meninggal dunia, dan ia tidak mempunyai anak dan mempunyai 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 dari harta yang ditinggalkan oleh yang meninggal. dan jika mereka (ahli waris itu terdiri dari) Saudara-saudara laki dan perempuan, Maka bahagian seorang saudara laki-laki sebanyak bahagian dua orang saudara perempuan. Allah menerangkan (hukum ini) kepadamu, supaya kamu tidak sesat. dan Allah Maha mengetahui segala sesuatu.

Dalam ayat-ayat waris tersebut, Al-Qur'an tidak membedakan antara orang (ahli waris) yang muslim dan non muslim, yang merdeka maupun budak, yang membunuh dengan sengaja maupun yang tidak membunuh. Penjelasan dan perincian tentang warisan di atas justru terdapat dalam Sunnah, sumber utama kedua dalam hukum Islam, karena Sunnah berfungsi sebagai bayan (penjelas) bagi Al-Qur'an. Penjelasan mengenai waris beda agama antara lain terdapat dalam hadits yang diriwayatkan oleh Usamah bin Zaid, bahwa Nabi Muhammad SAW bersabda:

لَا يَرِثُ الْمُسْلِمُ الْكَافِرَ وَلَا الْكَافِرُ الْمُسْلِمَ

Artinya: "Seorang muslim tidak mewarisi seorang kafir, dan seorang kafir juga tidak mewarisi seorang Muslim." (Muttafaq Alaih)⁹

⁹ Abdullah Ismail al-Bukhari, *Al-Jami Shahih Al-Musnad Min Hadits Rasulillah Wa Sunanih Wa Ayamih*, Juz IV. (Kairo: Maktabah As-Salafiyah, n.d.).

Hadits ini berkualitas shahih karena diriwayatkan oleh al-Syaikhani (Bukhari dan Muslim) dan termasuk Muttafaq Alaih (yang disepakati oleh keduanya, yakni hadits yang di-takhrij-kan oleh keduanya secara bersama-sama dari jalan satu sahabat), yaitu Usamah bin Zaid. Berdasarkan hadits tersebut, jumhur (mayoritas) ulama berpendapat bahwa seorang muslim tidak dapat mewarisi dari orang kafir, dan begitu juga sebaliknya, seorang kafir tidak bisa mewarisi dari seorang muslim.¹⁰ Selain berdasarkan hadits tersebut, jumhur juga mendasarkan pendapatnya pada ayat yang bersifat umum yaitu: QS. An-Nisa, ayat 141.

الَّذِينَ يَتَّبِعُونَ بِكُمْ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ فَتْحٌ مِنَ اللَّهِ قَالُوا أَلَمْ نَكُنْ مَعَكُمْ وَإِنْ
كَانَ لِلْكَافِرِينَ نَصِيبٌ قَالُوا أَلَمْ نَسْتَحِذْ عَلَيْكُمْ وَنَمْنَعُكُمْ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ ۗ فَاللَّهُ يَحْكُمُ
بَيْنَكُمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ ۗ وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا

Artinya: (yaitu) orang-orang yang menunggu-nunggu (peristiwa) yang akan terjadi pada dirimu (hai orang-orang mukmin). Maka jika terjadi bagimu kemenangan dari Allah mereka berkata: "Bukankah kami (turut berperang) beserta kamu ?" dan jika orang-orang kafir mendapat keberuntungan (kemenangan) mereka berkata: "Bukankah kami turut memenangkanmu, dan membela kamu dari orang-orang mukmin?" Maka Allah akan memberi Keputusan di antara kamu di hari kiamat dan Allah sekali-kali tidak akan memberi jalan kepada orang-orang kafir untuk memusnahkan orang-orang yang beriman.

C. Ketentuan Waris Beda Agama dalam Kompilasi Hukum Islam

Agama menjadi tumpuan dalam mewujudkan kehidupan keadilan dan pembinaan moral dalam rangka menciptakan kehidupan yang penuh keseimbangan, yang dapat mengendalikan dampak-dampak yang dibawa kemajuan jaman. Dalam Islam terdapat seperangkat nilai yang disebut dengan hukum Islam (fiqh), yang merupakan manifestasi praktis nilai-nilai moral yang menjadi tujuan syariat.

Menurut hukum positif tentang kewarisan Islam yang diatur dalam KHI pada Pasal 171 disebutkan untuk dapat mewarisi antara lain ahli waris dan pewaris harus beragama Islam, mempunyai hubungan darah atau hubungan perkawinan dengan pewaris, dan tidak terhalang karena hukum untuk menjadi ahli waris.¹¹ Hal ini menunjukkan bahwa apabila salah satunya tidak beragama Islam maka di antara

¹⁰ Ahmad Ali MD, "Argumen Wasiat Wajibah Bagi Ahli Waris Non Muslim Sebagai Alternatif Mendapatkan Hak Waris."

¹¹ Muhamad Isna Wahyudi, "Penegakan Keadilan Dalam Kewarisan Beda Agama: Kajian Lima Penetapan Dan Dua Putusan Pengadilan Agama Dalam Perkara Waris Beda Agama."

keduanya tidak dapat saling mewarisi. Menurut Mukti Arto,¹² Pasal ini merupakan penegasan asas keislaman.

Ketentuan Pasal 171 KHI tersebut mempertegas hadits Rasulullah SAW tersebut di atas. Dengan demikian hadits Rasulullah SAW tersebut yang selama ini statusnya di hadapan hukum Indonesia adalah sebagai hukum normatif, tetapi setelah dirumuskan menjadi pasal dalam KHI maka kedudukannya menjadi hukum positif di Indonesia.¹³

D. Wasiat Wajibah Sebagai Solusi Dan Sebagai Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perkara Waris Beda Agama

Dalam praktek di Peradilan Agama, seorang ahli waris non muslim dapat memperoleh bagian dari harta warisan yang pewarisnya muslim melalui wasiat wajibah, sejak lahirnya putusan MA Nomor 368 K/AG/1995, tanggal 16 Juli 1998. Dalam putusan tersebut, seorang anak kandung perempuan yang non-muslim mendapat bagian warisan dari orang tuanya yang muslim melalui wasiat wajibah sebesar bagian ahli waris seorang anak perempuan.¹⁴

Menurut Ahmad Rofiq, wasiat wajibah adalah tindakan yang dilakukan oleh penguasa atau hakim sebagai aparat negara untuk memaksa, atau memberi putusan wajib wasiat bagi seorang yang telah meninggal dunia, yang diberikan kepada orang tertentu dalam keadaan tertentu.¹⁵ Fatchur Rahman menyebut hal itu sebagai wasiat wajibah karena dua hal, yaitu:¹⁶

- a. Hilangnya unsur ikhtiar bagi si pemberi wasiat dan munculnya unsur kewajiban melalui pandangan atau surat keputusan tanpa tergantung kerelaan orang yang berwasiat dan persetujuan si penerima wasiat.
- b. Ada kemiripannya dengan ketentuan pembagian harta pusaka dalam hal penerimaan laki-laki dua kali lipat bagian perempuan.

Adapun alasan non muslim mendapat hak waris dari pewaris yang muslim melalui wasiat wajibah dengan landasan pemikiran sebagai berikut:

¹² A. Mukti Arto, *Hukum Waris Bilateral Dalam Kompilasi Hukum Islam*, 1st ed. (Solo: Balqis Queen, 2009).

¹³ M. Anshary MK, *Hukum Kewarisan Islam Dalam Teori Dan Praktik*, 1st ed. (Yogyakarta: Pustaka Pelaja, 2013)..

¹⁴ Muhamad Isna Wahyudi, "Penegakan Keadilan Dalam Kewarisan Beda Agama: Kajian Lima Penetapan Dan Dua Putusan Pengadilan Agama Dalam Perkara Waris Beda Agama."

¹⁵ Ahmad Rofiq, *Hukum Perdata Islam Di Indonesia*, Revisi. (Jakarta: Rajawali Pers, 2013).

¹⁶ Fatchur Rahman, *Ilmu Waris*, 2nd ed. (Bandung: Al-Ma'arif, 1981).

1. Perbedaan Pendapat Dalam Memahami Ayat Dan Hadits Tentang Wasiat

Surah al-Baqarah ayat 180 berbunyi

كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ
بِالْمَعْرُوفِ ۗ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ

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”.

Jumhur (mayoritas) ulama berpendapat ayat tersebut telah dimansukh (diralat) oleh ayat-ayat waris. Pendapat mereka juga didukung oleh hadits shahih yang berbunyi:

إِنَّ اللَّهَ قَدْ أَعْطَى كُلَّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ، إِلَّا لَا وَصِيَّةَ لِرِثٍ

Artinya: “Sesungguhnya Allah memberikan kepada yang berhak haknya, maka ketahuilah tidak ada wasiat kepada ahli waris”. (HR. Ibnu Majah)¹⁷

Karena itu menurut mereka, berwasiat itu tidak wajib lagi hukumnya, melainkan sunah dan hal itu tidak diperbolehkan berwasiat kepada ahli waris.¹⁸ Meskipun demikian, ulama dari kalangan *Syafi'iyah*, *Hanafiyyah* dan *Hanabilah* membolehkan berwasiat untuk mereka yang tidak beragama Islam (nun muslim) baik kafir harbi maupun orang murtad dengan syarat orang tersebut tidak memerangi umat Islam, jika tidak demikian maka wasiatnya batal, tidak sah. Alasan pembolehan wasiat tersebut karena *qiyas* (analogi), yakni dipersamakan hukumnya dengan kebolehan hibah dan sedekah kepada mereka. Dengan dasarnya surat Al-Mumtahanah ayat 8, 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”, dan diperkuat dengan suatu riwayat bahwa Nabi SAW memberi izin Asma binti Abu Bakar memberi wasiat kepada ibunya, dan Nabi SAW juga memberi izin kepada Umar untuk memberikan pakaian kepada saudaranya yang musyrik di Mekah.¹⁹

¹⁷ Abu Abdullah Ibn Majah, *Sunan Ibn Majah*, 1st ed. (Riyadh: Bait Al-Afkar Ad-Dauliyah, n.d.).

¹⁸ M. Anshary MK, *Hukum Kewarisan Islam Dalam Teori Dan Praktik*.

¹⁹ Wahbah Az-Zuhaili, *Al-Fiqh Al-Islami Wa Adillatuh*, Juz VIII. (Suriyah: Dar al-Fikr, 1985).

Lihat juga, M. Anshary MK, *Hukum Kewarisan Islam Dalam Teori Dan Praktik*..

Pendapat minoritas ulama, diantaranya Ibn Hazm Az-Zhahiri²⁰, At-Thabari dan Abu Bakar bin Abdul Aziz dari mazhab Hambali dan Rasyid Ridha²¹ mengatakan bahwa orang tua maupun kerabat yang tidak mewarisi, salah satunya disebabkan tidak beragama Islam (non muslim), wajib diberi wasiat. Apabila seorang muslim sewaktu hidupnya tidak berwasiat, maka ahli waris atau wali yang mengurus wasiat harus melaksanakan wasiat tersebut. Dengan demikian, kewajiban berwasiat tidak hanya bersifat *diyani* (religi), melainkan juga bersifat *qadha'i*, artinya tidak hanya sebagai tanggung jawab seseorang dalam melaksanakan perintah agama (berwasiat), akan tetapi juga dapat dipaksakan oleh negara (otoritas) yang berwenang apabila ia lalai melaksanakannya karena menyangkut kepentingan masyarakat.²²

Masih menurut mereka, kewajiban berwasiat bagi setiap muslim didasarkan pada surah Al-Baqarah ayat 180 sebagaimana telah disebutkan diatas, dan hadits yang berbunyi:²³

مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ لَهُ شَيْءٌ يُوصِي فِيهِ، يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ مَكْتُوبَةٌ عِنْدَهُ

Artinya: “Tidak ada hak seorang muslim yang memiliki wasiat, ia bermalam selama 2 (dua) malam, kecuali wasiatnya sudah tertulis disisinya”. (HR. Muslim)

Dalam riwayat yang lain terdapat tambahan bahwa Ibnu Umar berkata:

مَا مَرَّتْ عَلَيَّ لَيْلَةٌ مُنْذُ سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ ذَلِكَ إِلَّا وَعِنْدِي وَصِيَّتِي

Artinya: “Aku tidak melewati suatu malam pun semenjak saya mendengar sabda Nabi SAW tersebut, kecuali aku sudah mempersiapkan wasiatku”. (HR. Muslim)

Menurut mayoritas ulama lafal “*kutiba*” dalam surah al-Baqarah ayat 180 tersebut tidak menunjukkan kepada wajib lagi, tetapi beralih menjadi sunnah, karena ayat tersebut telah dimansukh oleh ayat waris, dan berwasiat itu pun bukan kepada ahli waris, sebagaimana telah dilarang dalam hadits tersebut. Kecuali wasiat yang berkaitan dengan hak Allah dan hak hamba seperti zakat, kafarat dan hutang yang belum dibayar tetap wajib hukumnya. Sedangkan menurut minoritas ulama, ayat tersebut tetap berlaku, artinya

²⁰ Abu Muhammad Ibn Hazm, *Al-Muhalla*, Juz IX. (Kairo: Al-Muniriyyah, n.d.).

²¹ Sayyid Muhammad Rasyid Ridha, *Tafsir Al-Qur'an Al-Hakim*, 2nd ed. (Kairo: Dar al-Manar, 1947).

²² Ahmad Ali MD, *op.cit.*, hal. 69. Lihat juga, M. Anshary MK, *op.cit.*, hal. 95-96; Wahbah Az-Zuhaili, *op.cit.*, hal. 122.

²³ Abu Fadl Iyadh/Qadhi Iyadh, *Ikmal al-Mu'lim bi Fawaid Muslim*, (Munawarah: Dar al-Wafa, 1998), Juz V, Cet. ke-1, hal. 360-361.

berwasiat tetap wajib yang dikhususkan bagi orang tua dan kerabat yang tidak mewarisi karena berbagai hal diantaranya karena perbedaan agama (non muslim).

Dalam hal ini MA lebih memilih pendapat ulama yang minoritas tersebut karena hanya untuk menciptakan kemaslahatan bagi keluarga besar yang bersangkutan dan keadilan bagi ahli waris yang non muslim.

2. Orang Munafiq, Murtad Dan Dzimmi Boleh Menerima Wasiat

Menurut Azhar Basyir, berlainan agama antara pewaris dan ahli waris termasuk penghalang kewarisan, tetapi apabila yang berlainan agama antara suami dan istri, misalnya suami beragama Islam sedangkan istri beragama Kristen maka suami atau istri tersebut setelah salah satunya meninggal dunia dapat menikmati harta benda peninggalannya. Hal ini dapat dilakukan melalui wasiat.²⁴

M. Thoha Abdurrahman menjelaskan bahwa bagi kerabat-kerabat yang tidak mendapat harta warisan karena mereka terhalang atau ada yang lebih utama dari mereka, dapat mewarisi harta pewarisnya walaupun pewaris tidak membuat wasiat. Maka dalam hal ini, penguasa dapat menganggap dengan putusan hakim bahwa wasiat itu telah dilakukan oleh pewarisnya, yang disebut dengan wasiat wajibah.²⁵

Ada ulama yang berpendapat, diantaranya pengikut mazhab Hanafi, tentang hadis Nabi SAW yang diriwayatkan dari Usamah bin Zaid, yang berbunyi: “*Seorang muslim tidak mewarisi seorang kafir, dan seorang kafir juga tidak mewarisi seorang Muslim*”, dapat dita’wil dengan hadits yang berbunyi: “*Seorang muslim tidak dibunuh hanya karena membunuh orang kafir*”, yang dimaksud orang kafir adalah kafir harbi, maka seorang muslim tidak boleh memberikan warisan kepada seorang harbi yang benar-benar memerangi orang-orang muslim karena keterputusan ikatan antara keduanya dalam hak waris, hanya dikhususkan bagi kafir harbi saja, sedangkan bagi munafiq, murtad dan dzimmi tidak berlaku.²⁶

Kemudian mengenai wasiat, adanya wasiat tidak lain adalah demi terwujudnya tujuan wasiat itu sendiri yang di antaranya untuk menghindari terjadinya perampasan hak seorang ahli waris oleh ahli waris yang lain. Disamping itu untuk tercapainya tujuan

²⁴ Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Waris Islam* (Yogyakarta: UII Press, 1990).

²⁵ M. Thoha Abdurrahman, *Pembahasan Waris Dan Wasiat Menurut Hukum Islam* (Yogyakarta: Sumbangsih, 1976).

²⁶ Yusuf al-Qaradawī, *Fiqh Minoritas: Fatwa Kontemporer Terhadap Kehidupan Kaum Muslimin Di Tengah Masyarakat Non Muslim*, ed. Adillah Obid, Terjemahan. (Jakarta: Zikrul Hakim, 2004).

syari'at itu sendiri, yaitu syari'at bersendi dan berasas atas hikmah dan kemaslahatan manusia dalam hidupnya di dunia dan akhirat. Syari'at adalah keadilan, rahmat dan kasih sayang, kemaslahatan dan kebijaksanaan, setiap persoalan yang menyimpang dari keadilan menuju keaniayaan, keluar menyimpang dari kasih sayang menuju kebencian, keluar menyimpang dari kemaslahatan menuju kerusakan, keluar menyimpang dari kebijaksanaan menuju kesia-siaan, bukanlah syari'at walau bagaimanapun penafsirannya. Syari'at adalah keadilan Allah ditengah-tengah hambanya, kasih sayang di antara makhluk-makhluknya.²⁷

3. Secara Filosofis Yuridis Untuk Menciptakan Keadilan

Dengan adanya wasiat kepada kerabat non muslim merupakan suatu pembaharuan hukum waris Islam di Indonesia. Hal ini didukung oleh landasan hukum dalam pengakuan bahwa ayat-ayat wasiat dalam Al-Qur'an sebenarnya tidak dihapus oleh ayat-ayat waris, setidak-tidaknya sejauh menyangkut sanak keluarga dekat yang tersisihkan dari hak waris atau menurut pendapat tertentu dari kalangan *fuqaha salaf* melakukan wasiat semacam itu masih diakui sebagai kewajiban dan apabila tidak dilakukan maka hakim perlu mencarikan upaya hukum lain untuk melakukannya dan penguasa berhak menentukan, tuntutan-tuntutan mana di antaranya yang harus didahulukan.²⁸ Putusan hakim berdasarkan ijtihadnya haruslah senantiasa mempertimbangkan kemaslahatan umat. Hal ini sejalan dengan kaidah fiqhiyah yang menyatakan:²⁹

تَصَرُّفُ الْإِمَامِ عَلَى الرَّعِيَةِ مَنْوُطٌ بِالْمَصْلَحَةِ

Artinya: “Kebijakan pemimpin/pemerintah kepada rakyatnya berorientasi kepada kemaslahatan”.

Kaidah ini menegaskan bahwa seorang pemimpin harus berorientasi kepada kemaslahatan rakyat, bukan mengikuti keinginan hawa nafsunya atau keinginan keluarganya atau kelompoknya. Setiap kebijakan yang maslahat dan manfaat bagi rakyat

²⁷ Ahmad Azhar Basyir, *Pokok-Pokok Persoalan Filsafat Hukum Islam* (Yogyakarta: UII Press, 1996).

²⁸ J.N.D. Anderson, *Hukum Islam Di Dunia Modern*, ed. A. Machnun Husain, terjemahan. (Surabaya: Amar Press, 1990).

²⁹ Jalaluddin Abdur Raman As-Suyuti, *Al-Asybah Wa an-Nazâir Fi Al-Furu* (Beirut: Dar al-Fikr, 1995).

maka itulah yang harus direncanakan dan dilaksanakan. Sebaliknya, kebijakan yang mendatangkan mafsadat dan mudarat bagi rakyat itulah yang harus ditinggalkan.³⁰

Fungsi MA memang tidak hanya menciptakan kesatuan dan keseragaman penerapan hukum tapi juga untuk menciptakan, mengembangkan dan menyesuaikan hukum sesuai dengan kebutuhan masyarakat dengan menggunakan metode interpretasi yang beragam. Hal ini selaras dengan kaidah fiqhiyah:³¹

تَغْيِيرُ الْأَحْكَامِ وَاخْتِلَافُهَا بِحَسَبِ تَغْيِيرِ الْأَزْمَنِ وَالْأَمْنَةِ وَالْأَحْوَالِ وَالنِّيَّاتِ وَالْعَوَائِدِ

Artinya: “Perubahan hukum dan perbedaannya sesuai perubahan zaman, tempat, keadaan, niat dan adat kebiasaan”.

Kaidah ini tidak boleh dipahami bahwasanya hukum Islam tidak mempunyai suatu nilai yang tetap yang dapat dipahami secara baku, namun dari kaidah ini justru dapat diambil pengertian bahwa hukum Islam memiliki prinsip-prinsip yang luas yang dapat diinterpretasikan.³² Hal tersebut meniscayakan MA sebagai lembaga yang harus memelihara hukum yang berlaku agar tetap berjalan seirama dengan rasa kesadaran hukum dan citra masyarakat.³³ Disamping itu, hal tersebut juga bisa dilakukan sebagai langkah dari pengembangan Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman yang berbunyi: “*Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat*”. Dalam penjelasannya dinyatakan, dalam masyarakat yang masih mengenal hukum tidak tertulis, serta berada dalam masa pergolakan dan peralihan, hakim merupakan perumus dan penggali dari nilai-nilai hukum yang hidup dikalangan rakyat. Untuk itu ia harus terjun ke tengah-tengah masyarakat untuk mengenal, merasakan dan mampu menyelami perasaan hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Dengan demikian hakim dapat memberikan putusan yang sesuai dengan hukum dan rasa keadilan masyarakat.³⁴

³⁰ A. Jazuli, *Kaidah-Kaidah Hukum Islam Dalam Menyelesaikan Masalah-Masalah Yang Praktis*, 1st ed. (Jakarta: Kencana, 2006).

³¹ Jalaluddin Abdur Raman As-Suyuti, *Al-Asybah Wa an-Nazâir Fi Al-Furu*.

³² Harun M. Husain, *Kasasi Sebagai Upaya Hukum* (Jakarta: Sinar Grafika, 1992).

³³ Bustanul Arifin, *Pelebagaan Hukum Islam Di Indonesia, Akar Sejarah, Hambatan Dan Prospeknya* (Jakarta: Gema Insani Press, 1996).

³⁴ Zainal Abidin Abubakar, *Kumpulan Peraturan Perundang-Undangan Dalam Lingkungan Peradilan Agama*, 3rd ed. (Jakarta: Yayasan Al-Hikmah, n.d.).

Dalam kaidah fiqhiah ada sebuah ungkapan bahwa:³⁵

حُكْمُ الْحَاكِمِ فِي مَسَائِلِ الْإِجْتِهَادِ يَرْفَعُ الْخِلَافَ

Artinya: “Hukum yang diputuskan oleh hakim dalam masalah-masalah ijtihad menghilangkan perbedaan pendapat”.

Maksud kaidah tersebut adalah apabila seorang hakim menghadapi perbedaan pendapat dikalangan ulama, kemudian ia *mentarjih* (menguatkan) salah satu pendapat diantara pendapat-pendapat ulama tersebut, maka bagi orang-orang yang berperkara tidak bisa menolak keputusan hakim tersebut dengan alasan ada pendapat lain yang berbeda dengan hasil ijtihad hakim. Sudah barang tentu, keputusan yang tidak boleh ditentang bukan tanpa syarat, yaitu tidak boleh keluar dari prinsip-prinsip syari’ah, seperti kemaslahatan dan keadilan.³⁶

Oleh karena itu dalam perspektif filosofis, dengan menggunakan teori *maqashid as-syari’ah*, pemberian wasiat wajibah kepada ahli waris yang non muslim dapat dibenarkan dan sejalan dengan prinsip-prinsip Islam yang mendasar, yakni prinsip kesetaraan, prinsip kebebasan memeluk agama, persaudaraan, keadilan, disamping prinsip kemaslahatan, yaitu dapat menimbulkan hubungan yang harmonis antara pemeluk agama yang berbeda.³⁷

4. Perluasan Makna Pasal 209 KHI

Dalam Pasal 209 KHI, lembaga wasiat wajibah secara tegas diakui dan digunakan untuk memberikan bagian harta warisan kepada anak angkat dan orang tua angkat yang tidak menerima wasiat. Berdasarkan ketentuan Pasal 209 KHI, hakim dapat menggunakan metode penemuan hukum *argumentum per analogiam*, untuk memperluas keberlakuan wasiat wajibah kepada ahli waris non muslim. Dalam hal ini, antara anak angkat dengan ahli waris non muslim sama-sama terhalang mendapatkan harta warisan, namun keduanya sama-sama memiliki ikatan kekeluargaan dengan pewaris. Adanya kesamaan *illat (ratio legis)* berupa ikatan kekeluargaan inilah digunakan untuk menerapkan wasiat wajibah kepada ahli waris non muslim.

³⁵ A. Jazuli, *Kaidah-Kaidah Hukum Islam Dalam Menyelesaikan Masalah-Masalah Yang Praktis..*

³⁶ Ibid.

³⁷ Ahmad Ali MD, “Argumen Wasiat Wajibah Bagi Ahli Waris Non Muslim Sebagai Alternatif Mendapatkan Hak Waris.”

Dengan memperluas keberlakuan wasiat wajibah kepada ahli waris non muslim melalui metode *argumentum per analogiam*, putusan hakim tidak bertentangan dengan sistem hukum yang berlaku, yang menurut Pasal 171 huruf b dan c KHI menentukan adanya kesamaan agama antara pewaris dan ahli waris. Pertimbangan hakim dalam hal ini lebih merupakan kompromi untuk dapat memberikan keadilan kepada ahli waris non muslim tanpa harus menentang sistem hukum yang berlaku.³⁸

5. Adanya Yurisprudensi Tetap

Yurisprudensi dimaksud adalah Putusan MA Nomor 368 K/AG/1995, tanggal 06 Juli 1998 dan Putusan MA Nomor 51 K/AG/1999, tanggal 29 September 1999. Putusan ini merupakan satu terobosan hukum yang penting dalam studi kewarisan Islam, terkait kasus waris beda agama. Wasiat wajibah ini dilakukan oleh hakim atas dasar kemaslahatan karena ahli waris non muslim itu sangat membutuhkannya, sedangkan pewaris ketika masih hidupnya tidak pernah dirugikan oleh ahli waris yang non muslim itu. Porsi warisan bagi ahli waris non muslim melalui wasiat wajibah tersebut kadarnya adalah sama dengan ahli waris muslim yang lainnya dengan batasan tidak lebih dari 1/3 harta warisan.³⁹

Meskipun dalam pertimbangan hukum pada 2 putusan MA tersebut tidak tampak landasan hukumnya, namun jika ditelusuri kedua putusan tersebut sejalan dengan pemikiran Ibn Hazm.⁴⁰ Yurisprudensi ini kemudian dijadikan landasan hukum bagi hakim-hakim pengadilan agama seperti Penetapan PA Surabaya Nomor 473/Pdt.P/2010/PA.Sby, Penetapan PA Jakarta Utara Nomor 84/Pdt.P/2012/PA.JU, Penetapan PA Surabaya Nomor 262/Pdt.P/PA.Sby, Putusan PA Kabanjahe Nomor 2/Pdt.G/2011/PA.Kbj, dan Putusan PA Surabaya Nomor 3321/Pdt.G/2010/PA.Sby.

III. PENUTUP

Putusan Mahkamah Agung Nomor 16 K/AG/2010 merupakan terobosan hukum atau penemuan hukum dalam pembagian harta waris bagi ahli waris non muslim, karena selama ini mayoritas dalam praktik pembagian waris di Pengadilan Agama bagi ahli waris beda agama, ahli waris yang non muslim tidak berhak atas harta warisan orang tuanya

³⁸ Muhamad Isna Wahyudi, "Penegakan Keadilan Dalam Kewarisan Beda Agama: Kajian Lima Penetapan Dan Dua Putusan Pengadilan Agama Dalam Perkara Waris Beda Agama."

³⁹ Ahmad Ali MD, "Argumen Wasiat Wajibah Bagi Ahli Waris Non Muslim Sebagai Alternatif Mendapatkan Hak Waris."

⁴⁰ Ibid.

yang beragama Islam, dengan mendasarkan pertimbangan pada sabda Nabi Muhammad SAW yang menyatakan: “*Seorang muslim tidak mewarisi seorang kafir, dan seorang kafir juga tidak mewarisi seorang muslim*”, sehingga putusan tersebut dianggap kurang mencerminkan rasa keadilan bagi ahli waris yang non muslim tersebut. Putusan tersebut berusaha memberikan rasa keadilan dengan memberikan penafsiran terhadap *nash-nash syar’i* yang berkaitan dengan hak waris bagi ahli waris yang beda agama sehingga ia mendapat harta waris dari orang suaminya yang beragama Islam.

Instrumen hukum dalam pemberian hak waris melalui wasiat wajibah merupakan instrumen yang tepat karena tidak melanggar *nash-nash syar’i* yang berkaitan dengan hak waris. Meskipun instrumen ini digagas oleh mazhab minoritas, namun dalam mengaktualisasikan hukum Islam di tengah-tengah masyarakat Indonesia yang pluralistis dalam berbagai bidang sosial, budaya, hukum dan agama instrumen hukum yang demikian dimaksudkan agar hukum Islam tidak kehilangan karakternya sebagai hukum yang membawa keadilan, rahmat, kebijaksanaan dan kemaslahatan.

IV. DAFTAR PUSTAKA

- A. Jazuli. *Kaidah-Kaidah Hukum Islam Dalam Menyelesaikan Masalah-Masalah Yang Praktis*. 1st ed. Jakarta: Kencana, 2006.
- A. Mukti Arto. *Hukum Waris Bilateral Dalam Kompilasi Hukum Islam*. 1st ed. Solo: Balqis Queen, 2009.
- Abdul Manan. *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam Di Indonesia*. 4th ed. Jakarta: Kencana Prenada Media, 2014.
- . *Reformasi Hukum Islam Di Indonesia: Tinjauan Dari Aspek Metodologis, Legalisasi, Dan Yurisprudensi*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2007.
- Abdullah Ismail al-Bukhari. *Al-Jami Shahih Al-Musnad Min Hadits Rasulillah Wa Sunanih Wa Ayamih*. Juz IV. Kairo: Maktabah As-Salafiyah, n.d.
- Abu Abdullah Ibn Majah. *Sunan Ibn Majah*. 1st ed. Riyadh: Bait Al-Afkar Ad-Dauliyah, n.d.
- Abu Muhammad Ibn Hazm. *Al-Muhalla*. Juz IX. Kairo: Al-Muniriyah, n.d.
- Ahmad Ali MD. “Argumen Wasiat Wajibah Bagi Ahli Waris Non Muslim Sebagai Alternatif Mendapatkan Hak Waris.” *Jurnal Mimbar Hukum dan Peradilan*, no. No. 77 (2013): 61.
- Ahmad Azhar Basyir. *Hukum Waris Islam*. Yogyakarta: UII Press, 1990.
- . *Pokok-Pokok Persoalan Filsafat Hukum Islam*. Yogyakarta: UII Press, 1996.
- Ahmad Rofiq. *Hukum Perdata Islam Di Indonesia*. Revisi. Jakarta: Rajawali Pers, 2013.
- Bustanul Arifin. *Pelembagaan Hukum Islam Di Indonesia, Akar Sejarah, Hambatan Dan*

***Wasiat Wajibah Sebagai Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perkara Waris Beda Agama
(Studi Kasus Putusan Mahkamah Agung Nomor 16 K/Ag/2010) – Nurhadi Abdul Gani***

- Prospeknya*. Jakarta: Gema Insani Press, 1996.
- Fatchur Rahman. *Ilmu Waris*. 2nd ed. Bandung: Al-Ma'arif, 1981.
- H.M. Nurul Irfan. *Nasab Dan Status Anak Dalam Hukum Islam*. Bandung: Amzah, 2015.
- Harun M. Husain. *Kasasi Sebagai Upaya Hukum*. Jakarta: Sinar Grafika, 1992.
- J.N.D. Anderson. *Hukum Islam Di Dunia Modern*. Edited by A. Machnun Husain. Terjemahan. Surabaya: Amar Press, 1990.
- Jalaluddin Abdur Raman As-Suyuti. *Al-Asybah Wa an-Nazâir Fi Al-Furu*. Beirut: Dar al-Fikr, 1995.
- Lahmuddin Nasution. *Pembaruan Hukum Islam Dalam Mazhab Syafi'i*. Bandung: Remaja Rosdakarya, 2001.
- M. Anshary MK. *Hukum Kewarisan Islam Dalam Teori Dan Praktik*. 1st ed. Yogyakarta: Pustaka Pelaja, 2013.
- M. Thoha Abdurrahman. *Pembahasan Waris Dan Wasiat Menurut Hukum Islam*. Yogyakarta: Sumbangsih, 1976.
- Muhamad Isna Wahyudi. "Penegakan Keadilan Dalam Kewarisan Beda Agama: Kajian Lima Penetapan Dan Dua Putusan Pengadilan Agama Dalam Perkara Waris Beda Agama." *Jurnal Yudisial* Vol.8, no. 3 (2015): 270.
- Sayyid Muhammad Rasyid Ridha. *Tafsir Al-Qur'an Al-Hakim*. 2nd ed. Kairo: Dar al-Manar, 1947.
- Wahbah Az-Zuhaili. *Al-Fiqh Al-Islami Wa Adillatuh*. Juz VIII. Suriyah: Dar al-Fikr, 1985.
- Yusuf al-Qaradawî. *Fiqh Minoritas: Fatwa Kontemporer Terhadap Kehidupan Kaum Muslimin Di Tengah Masyarakat Non Muslim*. Edited by Adillah Obid. Terjemahan. Jakarta: Zikrul Hakim, 2004.
- Zainal Abidin Abubakar. *Kumpulan Peraturan Perundang-Undangan Dalam Lingkungan Peradilan Agama*. 3rd ed. Jakarta: Yayasan Al-Hikmah, n.d.

