BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Salah satu aspek yang menjadi sorotan dalam kajian hukum Islam adalah masalah kewarisan *(faraidh).*[1] Sedangkan aspek lain yang tidak bisa dipisahkan dari pelaksanaan hukum kewarisan Islam adalah masalah wasiat wajibah.

Wasiat wajibah dapat dikatakan sebagai tindakan seseorang dalam memberikan hak kepada orang lain untuk memiliki sesuatu baik berupa benda ataupun manfaat secara sukarela dan tidak mengharapkan imbalan *(tabarru'),* yang pelaksanaannya ditangguhkan setelah peristiwa kematian orang yang memberi wasiat.[2]

Menurut Mardani, wasiat wajibah merupakan pemberian seseorang kepada orang lain, baik berupa benda, piutang, maupun manfaat untuk dimiliki oleh penerima wasiat sebagai pemberian yang berlaku setelah wafatnya orang yang berwasiat.[3]

Istilah wasiat wajibah pertama kali diperkenalkan oleh Ibnu Hazm, yang menyatakan bahwa bagi tiap-tiap orang yang akan meninggal dunia dan memiliki harta kekayaan, terutama kepada kerabat yang tidak memperoleh bagian warisan, karena kedudukannya sebagai hamba, kekafirannya, atau ada hal lain yang menghalangi mereka dari hak kewarisan atau karena memang tidak berhak atas warisan.[4]

Ibnu Hazm berpendapat bahwa berwasiat hukumnya adalah wajib bagi orang yang meninggal dunia dan meninggalkan banyak harta. Hukum

---

[1] Faraidh bentuk jamak dari *faridah,* berasal dari kata *farada* yang artinya ketentuan atau menentukan. Yaitu ketentuan-ketentuan tentang siapa-siapa yang termasuk ahli waris yang berhak mendapatkan warisan, ahli waris yang tidak berhak mendapatkannya, dan berapa bagian yang dapat diterima oleh mereka. Lihat Ahmad Rofiq, *Fiqh Mawaris*, (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2001), Ed. Revisi, Cet. 4, hal. 2-3

[2] Ahmad Rofiq, *Fiqh Mawaris,* (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2001), Ed. Revisi, Cet. 4, hal. 183-184

[3] Mardani, *Hukum Kewarisan Islam di Indonesia,* (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2014), Cet. 1, hal. 107

[4] Ahmad Junaidi, *Wasiat Wajibah,* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2013), hal. 1

wajib itu tidak hanya bersifat *diyani* (kesadaran beragama) tetapi juga bersifat *qada'i* (yuridis) atas setiap orang yang meninggal dunia dan meninggalkan harta. Artinya, kewajiban berwasiat itu tidak hanya agama, tetapi juga jika seseorang meninggal dunia, maka ia wajib mengeluarkan sejumlah harta tertentu untuk disedekahkan demi memenuhi kewajiban berwasiat tersebut. Oleh karena itu menurut Ibnu Hazm, yang dikatakan wasiat wajibah itu adalah apabila seseorang meninggal dunia tidak berwasiat, sedangkan dia mempunyai harta, maka kaum kerabatnya atau penguasa dapat mengambil sebagian dari hartanya yang dihitung sebagai wasiat wajibah.[5]

Wasiat wajibah merupakan wasiat yang pelaksanaannya tidak dipengaruhi atau tidak tergantung kepada kemauan atau kehendak orang yang meninggal dunia. Wasiat ini harus tetap dilakasanakan baik diucapkan atau tidak, baik dikehendaki atau tidak dikehendaki oleh orang yang meninggal dunia. Jadi, pelaksanaan wasiat tersebut tidak memerlukan bukti bahwa wasiat itu diucapkan, ditulis atau dikehendaki, tetapi pelaksanaannya didasarkan atas alasan-alasan hukum yang membenarkan bahwa wasiat tersebut harus dilaksanakan.[6]

Besarnya kadar atau porsi wasiat wajibah yang diberikan hanya 1/3 dari harta peninggalan setelah ditunaikan kewajiban yang lain, dan tidak boleh lebih dari ukuran itu. Hal ini berdasarkan hadis Nabi SAW:

وَالثُّلُثُ كَثِيْرٌ اِنَّكَ اَنْ تَدَعَ وَرَثَتَكَ اَغْنِيَاءَ خَيْرٌ مِنْ اَنْ تَدَعَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُوْنَ النَّاسَ مِنْ اَيْدِيْهِم ﴿ رواه البخارى﴾

Artinya: *"Sepertiga adalah banyak, sesungguhnya kamu meninggalkan ahli warismu dalam keadaan kaya (kecukupan) adalah lebih baik daripada*

[5] Ibn Hazm, *Al-Muhalla*, (Beirut: Dar al-Kitab al-Arab, 1987), IX, hal. 314
[6] Ahmad Junaidi, *Wasiat Wajibah*, ..., hal. 118

meninggalkan mereka dalam keadaan kekurangan dan meminta-minta kepada orang lain. (HR. Bukhari).[7]

Wasiat wajibah ditetapkan untuk memberikan hak atau bagian harta kepada orang-orang yang secara kekerabatan mempunyai hubungan darah, akan tetapi kedudukannya termasuk klasifikasi *zawi al-arham* atau *ghairu* waris. Misalnya, cucu laki-laki garis perempuan, atau cucu perempuan garis perempuan. Meskipun ada perbedaan pendapat di kalangan ulama tentang *zawi al-arham* apakah termasuk ahli waris atau tidak, namun yang jelas menurut ulama Ahlu al-Sunnah bahwa kata *zawi al-arham* ini dikhususkan penggunaannya dalam kewarisan terhadap orang-orang yang mempunyai hubungan keturunan yang tidak disebutkan oleh Allah *furudh*-nya dalam Al-Qur'an dan tidak pula terhadap kelompok orang-orang yang berhak atas sisa harta sebagaimana yang dijelaskan Nabi SAW dalam hadisnya.[8]

Istilah umum *zawi al-arham* mengandung maksud semua ahli waris yang mempunyai hubungan kekerabatan yakni hubungan darah dengan si mayat. Hal ini sesuai dengan petunjuk umum dari Al-Qur'an dalam surat Al-Anfal ayat 75:

وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِۗ إِنَّ ٱللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمُۢ (الانفال: ٧٥)

Artinya: *"Dan orang-orang yang mempunyai hubungan kerabat itu sebagiannya lebih berhak terhadap sesamanya (daripada yang bukan kerabat) di dalam kitab Allah. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui segala sesuatu. (QS. Al-Anfal: 75)*

Menurut ketentuan Al-Qur'an telah diatur secara tegas dan rinci siapa ahli waris *ashab al-furudh* dan siapa ahli waris *ashab al-'asabah.* Dengan demikian, ahli waris yang tidak termasuk di dalam cakupan ayat

[7] Al-Bukhari, *Shahih Al-Bukhari,* (Beirut: Dar al-Fikr, 1981), Juz 3, hal. 186

[8] Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam,* (Jakarta: Kencana, 2012), Ed. 1, Cet. 4, hal. 151

dan hadis adalah ahli waris yang tidak berhak menerima warisan, dan mereka itulah yang disebut *zawi al-arham*.[9]

Wasiat wajibah pertama sekali muncul di Mesir sebagai perundang-undangan hukum waris tahun 1946 untuk mengatasi adanya pandangan bahwa cucu terhijab oleh anak laki-laki.[10] Cucu tidak mendapat warisan jika bersama anak laki-laki dan kedudukan cucu di sini adalah sebagai *zawi al-arham.* Supaya ia memperoleh harta peninggalan kakeknya, maka ditempuhlah jalan wasiat wajibah.[11]

Maka dalam Kitab Undang-undang Hukum Wasiat Mesir Nomor 71 Tahun 1946, sebagaimana yang dikutip oleh Fatchur Rahman, menetapkan wajibnya pelaksanaan wasiat wajibah tanpa tergantung persetujuan ahli waris, kendatipun si pewasiat tidak mewasiatkannya. Bahkan pelaksanaannya harus didahulukan sebelum wasiat-wasiat yang lain ditunaikan.[12] Maka dalam hal ini sudah barang tentu pelaksanaannya setelah kebutuhan perawatan jenazah dipenuhi dan pelunasan hutang si mayat dibayarkan.

Seseorang yang meninggal dunia paling tidak akan meninggalkan dua hal. Pertama meninggalkan ahli waris dan yang kedua meninggalkan harta peninggalan. Harta peninggalan dari si mayit belum dapat dibagi, sebab dalam hal ini harus dikurangi biaya penyelenggaraan jenazah, pelunasan hutang dan wasiat.[13]

Pendapat ulama yang sudah sepakat mendahulukan pembayaran hutang dibandingkan dengan menyampaikan wasiat dari pewaris, rasanya sudah tepat karena hutang itu merupakan tanggung jawab yang wajib dilakukan, sedangkan wasiat itu sendiri hanya berbentuk perbuatan terpuji

---

[9] Ahmad Rofiq, *Fiqh Mawaris*, …, hal. 78

[10] Fahmi Al-Amruzi, *Rekonstruksi Wasiat Wajibah Dalam Kompilasi Hukum Islam,* (Yogyakarta: Aswaja Pressindo, 2014), Cet. 2, hal. 77

[11] Anshary, *Hukum Waris Islam dalam Teori dan Praktik,* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2013), Cet. 1, hal. 87

[12] Fatchur Rahman, *Ilmu Waris*, (Bandung: al-Ma'arif, 1981), hal. 63

[13] Wahyu Muljono, *Hukum Waris Islam dan Pemecahannya,* (Yogyakarta: Magister Ilmu Hukum FH-UJB 2010), hal. 12

yang semestinya diselesaikan kalau memang harta peninggalan itu memungkinkan.[14]

Pelaksanaan wasiat wajibah tersebut didasarkan kepada alasan hukum yang membenarkan bahwa wasiat wajibah tersebut harus dilaksanakan. Sebagaimana yang terdapat dalam Surat al-Baqarah ayat 180-181 secara tegas Allah mengatakan:

كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ بِٱلْمَعْرُوفِ ۖ حَقًّا عَلَى ٱلْمُتَّقِينَ. فَمَنْۢ بَدَّلَهُۥ بَعْدَ مَا سَمِعَهُۥ فَإِنَّمَآ إِثْمُهُۥ عَلَى ٱلَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُۥٓ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴿ البقره : ١٨٠-١٨١﴾

Artinya: *"Diwajibkan atas kamu, apabila seorang di atara kamu kedatangan (tanda-tanda) maut, jika ia meninggalkan harta yang banyak, berwasiat untuk ibu bapak dan karib kerabatnya secara makruf, (ini adalah) kewajiban atas orang-orang yang bertaqwa. Maka barang siapa yang mengubah wasiat itu setelah ia mendengarnya, maka sesungguhnya dosanya adalah bagi orang-orang yang mengubahnya. Sesungguhnya Allah Maha Mendengar lagi Maha Mengetahui." (QS. Al-Baqarah: 180-181)*

Sebagian Ulama menafsirkan ayat ini mengandung perintah untuk memberikan wasiat kepada orang tua (*walidain)* dan kaum kerabat *(aqrabin*). Menurut pendapat yang lebih kuat, pemberian wasiat itu merupakan suatu hal yang wajibsebelum turunnya ayat tentang *mawaris*. Dan ketika turun ayat *faraidh*, ayat tentang wasiat itu di*nasakh*, dan pembagian warisan yang ditentukan menjadi suatu hal yang wajib dari Allah

[14] Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam*, ..., hal. 164

Ta'ala yang harus diberikan kepada ahli waris, tanpa perlu adanya wasiat serta tidak mengandung kemurahan dari orang yang berwasiat.[15]

Pendapat yang menyatakan bahwa wasiat wajibah itu kepada *walidain* dan *aqrabin* yang tidak mewarisi dari harta si mayat itu wajib hukumnya. Pendapat ini dipegang oleh Masruq, Ilyas, Qatadah, Ibnu Jarir dan Az-Zuhri.[16] Sedangkan pendapat yang mengatakan bahwa ketentuan tersebut telah di*nasakh*, dan dinyatakan tidak berlaku lagi. Mereka yang berpendapat demikian ialah Ibnu Umar dan Baidhawi.[17]

Adapun mengenai ayat: ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ, Ali bin Abi Thalhah meriwayatkan dari Ibnu Abbas: "Pada mulanya tidak ada yang memperoleh warisan dengan adanya ibu bapak kecuali jika ia berwasiat kepada kaum kerabat. Kemudian Allah Ta'ala menurunkan ayat tentang *mawaris* yang menerangkan bagian kedua orang tua dan menetapkan wasiat untuk karib kerabat dengan sepertiga harta si mayit.[18]

Menurut Al-Jashshosh dalam kitabnya *Ahkamul Qur'an* mengatakan bahwa ayat tersebut menunjukkan pada prinsip wajibnya berwasiat untuk keluarga yang tidak mendapatkan warisan. Dalam kaitannya dengan hal ini, Ibnu Hazm berpendapat bahwa apabila tidak diadakan wasiat untuk kerabat dekat yang tidak mendapatkan warisan, maka hakim harus bertindak sebagai pewaris, yakni memberikan sebagian harta warisan kepada kerabat yang tidak mendapat warisan sebagai suatu wasiat wajibah untuk mereka.[19]

Oleh karenanya wasiat wajibah ini mempunyai titik singgung secara langsung dengan hukum kewarisan Islam, sehingga pelaksanaannya

---

[15] Abdullah bin Muhammad bin Abdurrahman bin Ishaq Alu Syaikh, *Tafsir Ibnu Katsir*, Terj. M. Abdul Ghoffar, (Jakarta: Pustaka Imam Asy-Syafi'i, 2008), Jil. I, hal. 338

[16] Beni Ahmad Saebani & Syamsul Falah, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, (Bandung Pustaka Setia, 2011), Cet. 1, hal. 251

[17] Suparman Usman & Yusuf Somawinata, *Fiqh Mawaris (Hukum Kewarisan Islam)*,..., hal. 169

[18] Abdullah bin Muhammad bin Abdurrahman bin Ishaq Alu Syaikh, *Tafsir Ibnu Katsir*,…, hal. 339

[19] Ahmad bin Ali Ar-Rozi Al-Jashshosh Al-Hanafi, Ahkamul Qur'an, (Beirut: Darulhaya'it Turots Al-Arobi, 1992)

diserahkan kepada kebijaksanaan hakim untuk menetapkannya dalam proses pemeriksaan perkara waris yang diajukan kepadanya. Hal ini penting untuk diketahui oleh hakim, karena wasiat wajibah itu mempunyai tujuan untuk mendistribusikan keadilan, yaitu memberikan bagian kepada ahli waris yang mempunyai pertalian darah, namun *nash* tidak memberikan bagian yang semestinya, atau orang tua angkat dan anak angkat yang mungkin sudah banyak berjasa kepada si pewaris tetapi tidak diberi bagian dalam ketentuan hukum waris Islam. Maka hal ini dapat dicapai jalan keluar dengan menerapkan wasiat wajibah, sehingga mereka dapat menerima bagian dari harta pewaris.[20]

Orang-orang yang berhak menerima wasiat wajibah ialah *walidain* dan *aqrabin* yang tidak mendapatkan atau menerima warisan, sedangkan mereka yang mendapatkan bagian harta peninggalan tidak berhak menerima wasiat tersebut.[21]

Mengenai *walidain* dan *aqrabin* yang tidak mendapatkan warisan seperti dikemukakan di atas masih bersifat umum. Hal ini tentunya akan mengundang pertanyaan. Apakah setiap *walidain* dan *aqrabin* yang tidak mendapatkan warisan tersebut berhak mendapatkan wasiat wajibah? Atau sebagian saja di antara mereka yang berhak menerimanya? Sebab, *walidain* dan *aqrabin* yang tidak mendapatkan warisan tersebut mempunyai faktor penyebab yang mungkin berbeda satu sama lain.

Di antara faktor yang menyebabkan mereka tidak mendapatkan warisan adalah:

a. Terkena *mawani'ul irtsi*, seperti perbudakan, pembunuhan, dan perbedaan agama disebut *mahrum* atau *mamnu'*.
b. Terkena *hijab,* yakni karena adanya ahli waris lain yang lebih dekat sehingga ia tidak menerima warisan yang disebut dengan *mahjub*.

---

[20] Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, (Jakarta: Kencana, 2008), Ed. 1, Cet. 2, hal. 169

[21] Suparman Usman & Yusuf Somawinata, *Fiqh Mawaris (Hukum Kewarisan Islam),*..., hal. 173

c. Termasuk kelompok *dzawi al-Arham,* yaitu setiap kerabat yang tidak termasuk *ashab al-furudh* atau *'ashabah*.[22]

Dalam hal ini Suparman Usman mengemukakan bahwa *walidain* dan *aqrabin* yang terkena *mawani'ul irtsi* karena kafir dan hamba sahaya masih dapat menerima harta warisan melalui wasiat wajibah, sedangkan mereka yang terkena *mawani'ul irtsi* karena pembunuhan tidak berhak menerimanya. Maka dapat dipahami bahwa *walidain* dan *aqrabin* yang berhak menerima wasiat wajibah adalah mereka yang tidak mendapatkan harta peninggalan, baik karena *dzawi al-arham* dan *mahjub* yang orang tuanya atau *mudhabih*-nya telah meninggal lebih dahulu dari pewaris maupun karena *mahrum* (kecuali pembunuh).[23]

Menurut Abu Yusuf, apabila orang yang diberi wasiat membunuh orang yang memberi wasiat dengan pembunuhan yang diharamkan, maka secara langsung wasiat itu batal. Sebab orang yang menyegerakan sesuatu sebelum waktunya dihukum dengan tidak mendapatkan sesuatu itu. Sedangkan Abu Hanifah dan Muhammad berpendapat bahwa wasiat itu tidak batal, dan ini diserahkan kepada ahli waris.[24]

Ketentuan wasiat wajibah sampai saat ini masih belum dilaksanakan oleh umat Islam, khususnya di Indonesia. Hal ini dapat dilihat dari kenyataan yang berkembang di tengah-tengah masyarakat yang menunjukkan bahwa ketentuan wasiat wajibah tersebut belum memasyarakat, dan banyak Pengadilan Agama di Indonesia yang masih tetap berpegang pada prinsip *hijab-mahjub* serta tidak memberikan bagian kepada *dzawi al-arham* selama masih ada *ashab al-furudh* dan *'ashabah*. Dan kalaupun ada beberapa Pengadilan yang telah melaksanakannya, itu pun tidak secara tegas mengikuti prinsip wasiat wajibah.

---

[22] Suparman Usman & Yusuf Somawinata, *Fiqh Mawaris (Hukum Kewarisan Islam)*,..., hal. 174

[23] Suparman Usman & Yusuf Somawinata, *Fiqh Mawaris (Hukum Kewarisan Islam)*,..., hal. 175-176

[24] Beni Ahmad Saebani & Syamsul Falah, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*,..., Cet. 1, hal. 253

Hal ini terlihat dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) yang telah mengatur tentang wasiat wajibah dan dikenal sebagai solusi atas tidak mendapatnya harta warisan bagi orang tua atau anak angkat dari pewaris, yang disebabkan adanya pelayanan dan perawatan yang dilakukan terhadap pewaris sewaktu ia menderita sakit sampai meninggalnya. Para ahli hukum Islam di Indonesia melalui Kompilasi Hukum Islam (KHI), telah sepakat menggunakan wasiat wajibah untuk memberikan hak kepada anak angkat dan orang tua angkat dengan maksimum penerimaan 1/3 dari harta warisan. Sebagaimana dalam pasal 209 KHI dinyatakan bahwa:

(1) Harta peninggalan anak angkat dibagi berdasarkan pasal 176 sampai dengan pasal 193 tersebut di atas, sedangkan terhadap orang tua angkat yang tidak menerima wasiat diberi wasiat wajibah sebanyak-banyaknya 1/3 dari harta wasiat anak angkatnya.

(2) Terhadap anak angkat yang tidak menerima wasiat diberi wasiat wajibah sebanyak-banyaknya 1/3 dari harta warisan orang tua angkatnya.[25]

Ketentuan yang terdapat dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) tentang konsep wasiat wajibah tersebut, membatasi terhadap orang yang berhak menerima wasiat wajibah itu hanya kepada anak angkat dan orang tua angkat saja. Hal ini tidak dapat diketahui secara pasti mengapa Kompilasi Hukum Islam (KHI) mengubah konsep wasiat wajibah ini hanya terbatas kepada anak angkat dan orang tua angkat saja. Barangkali ini terpengaruh dengan pewarisan secara *plaatverfulling* dalam hukum perdata bahwa ketentuan dari ahli waris yang telah meninggal dunia lebih dahulu dalam hubungan hukum sama seperti orang yang masih hidup.[26]

Pengangkatan anak dewasa ini sering dilakukan oleh berbagai kalangan dalam masyarakat. Seseorang dalam mengangkat anak pasti memiliki tujuan yang ingin dicapai, karena pada dasarnya banyak faktor yang mendukung seseorang melakukan pengangkatan anak, namun

[25] *Kompilasi Hukum Islam (KHI),* (Bandung: Citra Umbara, 2011), Buku II Bab V Tentang Wasiat Pasal 209, hal. 295

[26] Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia, ...,* hal. 168

lazimnya latar belakang pengangkatan anak dilakukan oleh orang yang tidak memiliki keturunan. Pengangkatan anak dilakukan guna memenuhi keinginan manusia untuk menyalurkan kasih sayangnya kepada anak yang dirasakan akan merupakan kelanjutan hidupnya.[27]

Motivasi pengangkatan anak dalam Islam adalah lebih kepada memberikan perlakuan dan menyalurkan rasa kecintaan serta kasih sayang kepada anak, pemberian nafkah, pendidikan dan pelayanan serta segala kebutuhan, dan bukan memperlakukannya sebagai anak kandung sendiri dengan segala konsekwensi hukumnya. Islam lebih mengarahkan kepada manusia agar selalu peduli terhadap sesama, karena sikap peduli sesama merupakan suatu hal yang memang harus selalu diamalkan, terlebih lagi terhadap anak-anak terlantar dan anak yatim. Islam juga mengajarkan umatnya untuk selalu menyantuni dan memelihara anak-anak yang tidak mampu, miskin, terlantar, di mana perbuatan menyantuni dan memelihara anak-anak tersebut tidak sampai kepada pemutusan hubungan keluarga dan hak-hak orang tua kandungnya dan pemeliharaan tersebut harus didasarkan pada penyantunan semata.[28]

Sebagaimana dijelaskan bahwa tujuan pengangkatan anak antara lain untuk meneruskan keturunan, manakala dalam suatu perkawinan tidak memperoleh keturunan. Di mana hal ini merupakan motivasi yang dapat dibenarkan, dan salah satu jalan keluar yang positif dan manusiawi terhadap naluri kehadiran seorang anak dalam keluarga setelah bertahun-tahun belum dikaruniai anak. Selain itu juga bertujuan untuk menambah jumlah keluarga, dengan maksud agar si anak angkat mendapat pendidikan yang baik, atau untuk mempererat hubungan keluarga. Di sisi lain juga merupakan suatu kewajiban bagi orang yang mampu terhadap anak yang tidak mempunyai orang tua, sebagai misi kemanusiaan dan pengamalan ajaran agama.[29]

---

[27] Ahmad Azhar Basyir, *Kawin Campur, Adopsi, Wasiat Menurut Islam*, (Bandung: Al-Ma'arif, 1972), hal. 19

[28] Muderis Zaini, *Adopsi Suatu Tinjauan Tiga Sistem Hukum*, (Jakarta: Sinar Grafika, 1995), hal. 50

[29] Masjfuk Zuhdi, *Masail Fiqhiyah*, (Jakarta: Gunung Agung, 1997), hal. 31

Dalam Undang-undang Hukum Wasiat Mesir No. 71 Tahun 1946 yang berhak menerima wasiat wajibah yakni cucu laki-laki atau cucu perempuan, baik dari keturunan anak laki-laki maupun dari keturunan anak perempuan yang orang tuanya meninggal mendahului kakek atau neneknya.[30] Berbeda dengan Kompilasi Hukum Islam (KHI) sebagaimana dicantumkan dalam pasal 171 yang menyatakan anak angkat sebagai anak yang dalam pemeliharaan untuk hidupnya sehari-hari, biaya pendidikan dan sebagainya beralih tanggung jawab dari orang tua asal kepada orang tua angkatnya berdasarkan putusan Pengadilan. Berdasarkan pernyataan tersebut KHI memberikan peluang berupa bagian kepada anak angkat, sehingga masuk dalam jajaran orang yang bisa menerima harta warisan orang tua angkatnya dengan jalur wasiat wajibah dengan bagian 1/3 dari harta warisan orang tua angkatnya.

Akan tetapi dalam Islam anak angkat bukanlah ahli waris, namun tidak banyak diperoleh informasi tentang bagaimana KHI memberi kedudukan istimewa dengan pemberian wasiat wajibah kepada anak angkat sebanyak-banyaknya 1/3 dari harta warisan orang tua angkatnya. Ketentuan wasiat wajibah bagi anak angkat 1/3 dari harta warisan pada awalnya banyak ditentang oleh ahli waris yang merasa dirugikan, yang mana hak mereka menjadi tergantikan dengan adanya pengakuan kedudukan anak angkat dalam menerima wasiat wajibah.[31]

Adapun ide yang ada dibalik semangat untuk mengkonstruksi wasiat wajibah tersebut ialah para ahli hukum Islam di Indonesia merasa berkewajiban untuk menjembatani kesenjangan antara hukum Islam dengan hukum adat. Karena sebagaimana diketahui bahwa hukum Islam secara keras menolak lembaga adopsi, sementara di kalangan keluarga Islam di Indonesia banyak sekali ditemukan praktek adopsi. Maka para ahli hukum Islam di Indonesia berusaha mengakomodasikan sistem nilai yang ada dalam kedua hukum tersebut dengan jalan mengambil institusi wasiat

[30] Fatchur Rahman, *Ilmu Waris*, ..., hal. 65

[31] Habiburrahman, *Rekonstruksi Hukum Kewarisan Islam di Indonesia*, (Jakarta: Kementerian Agama RI, 2011), Cet. 1, hal. 82-83

wajibah yang berasal dari hukum Islam sebagai sarana untuk menerima fasilitas nilai moral yang ada dibalik praktek adopsi dalam hukum adat. Usaha ini menurut Ratno Lukito, harus dilakukan karena realitas sosial menunjukkan bahwa masyarakat yang memperaktekkan adopsi tersebut, orang tua angkat selalu memikirkan kesejahteraan anak angkatnya ketika mereka sudah meninggal.[32]

Kompilasi Hukum Islam (KHI) Pasal 209 yang mengatur tentang wasiat wajibah merupakan suatu keberhasilan yang dicapai oleh bangsa Indonesia yang memiliki keterkaitan dengan semangat hukum progresif. Kompilasi Hukum Islam (KHI), khususnya pasal 209 telah menggeser eksistensi ketentuan hukum kewarisan yang ada dalam kitab-kitab fikih klasik. Setelah adanya Kompilasi Hukum Islam (KHI), beberapa pasal yang mengatur mengenai hukum kewarisan di Indonesia dapat dikatakan sebagai hukum yang "berwatak Indonesia asli". Hal ini selain dikarenakan hukum tersebut berlaku bagi seluruh rakyat Indonesia asli, hukum kewarisan ini juga merupakan bentuk pemenuhan dari pemikiran ahli hukum Islam Indonesia itu sendiri yang sudah mengemuka sejak tahun 1950-an, yang di-*introdusir* antara lain oleh T.M. Hasbi Ash-Shiddieqy yang menganjurkan agar fikih (hukum Islam) yang diterapkan di Indonesia adalah fikih yang berkeperibadian Indonesia, yaitu fikih yang sesuai dengan karakter budaya masyarakat Indonesia.[33]

Keberadaan Kompilasi Hukum Islam (KHI) yang menetapkan bahwa wasiat wajibah terhadap anak angkat dan orang tua angkat berbeda dengan praktek wasiat wajibah yang dilakukan oleh lembaga Peradilan, yang mana ini akan dapat merangsang tumbuhnya pemahaman yang antisipatif terhadap perkembangan kebutuhan hukum. Asumsi tersebut secara faktual dipraktekkan oleh Mahkamah Agung RI yang memberikan wasiat wajibah untuk memutuskan kasus yang belum ada ketentuan hukumnya. Kasus yang

---

[32] Ratno Lukito, *Hukum Islam dan Realitas Sosial*, (Yogyakarta: UIN Sunan Kalijaga, 2008), hal. 111

[33] T.M. Hasbi Ash-Shiddieqy, *Syari'at Islam Menjawab Tantangan Zaman*, (Yogyakarta: IAIN al-Jami'ah al-Islamiyyah al-Hukumiyyah, 1961), hal. 42

dimaksud yaitu Putusan Mahkamah Agung RI No. 51 K/AG/1999, yang memutuskan memberikan wasiat wajibah kepada saudara non muslim. Padahal telah jelas bahwa antara muslim dengan non muslim tidak dapat saling mewarisi.

Untuk lebih jelasnya, dalam yurisprudensi Mahkamah Agung RI register Nomor: 51 K/AG/1999 tentang kewarisan beda agama, disebutkan bahwa telah terjadi silang sengketa harta waris dari suatu keluarga muslim dengan saudara non muslim.

Dalam perkara tersebut dipaparkan bahwa, pada tanggal 17 November 1995, H. Martadi Hendrolesono bin Mas Ngabehi Djojo Soewirjo dinyatakan telah meninggal dunia secara hukum dalam keadaan tetap sebagai pemeluk agama Islam, dan meninggalkan ahli waris sebagai berikut:

1. Ny. Jazilah Martadi Hendrolesono binti Cokrolesono (istri/penggugat);
2. Ny. Subandiyah Ammar Asof, SH binti Setjono Hindro (Tergugat I) sebagai ahli waris pengganti dari saudara kandung laki-laki;
3. Ny. Sri Haryanti binti Setjono Hindro (Tergugat II) sebagai ahli waris pengganti dari saudara kandung laki-laki;
4. Ny. Cicilia Sri Draswasih binti Setjono Hindro (Tergugat III);
5. Bambang Hendriyanto bin Setjono Hindro (Tergugat IV) sebagai ahli waris pengganti dari saudara kandung laki-laki;
6. Putut Bayendra bin Setjono Hindro (Tergugat V) sebagai ahli waris pengganti dari saudara kandung laki-laki;
7. Sri Hendriyati binti Setjono Hindro (Tergugat VI) sebagai ahli waris pengganti dari saudara kandung laki-laki;
8. Indar Astuti Pranowo binti Hindrowardoyo (Tergugat VII);
9. Ny. Hj. Danu Subroto binti Mas Ngabehi Djojo Soewirjo (Tergugat VIII) sebagai ahli waris pengganti dari saudara kandung perempuan;
10. Ny. Hendrowinoto binti Mas Ngabehi Djojo Soewirjo (Tergugat IX) sebagai ahli waris pengganti dari saudara kandung perempuan;
11. Fi Dewi Laksmi Sugianto binti Hindrotriwirjo (Tergugat X);

12. Bambang Wahyu Murti S bin Hindrotriwirjo (Tergugat XI) sebagai ahli waris pengganti dari saudara kandung perempuan;
13. Bernadeta Harini Tri Prasasti binti Hindrotriwirjo (Tergugat XII);
14. Ferlina Widyasari binti Drg. Pantoro (Tergugat XIII) sebagai ahli waris pengganti dari saudara kandung laki-laki;
15. Yulia Yudantari binti Drg. Pantoro (Tergugat XIV) sebagai ahli waris pengganti dari saudara kandung laki-laki;
16. Lucas Indriya bin Mas Ngabehi Djojo Soewirjo (Tergugat XV);

Karena para tergugat (saudara pewaris) beragama non muslim, maka menurut penggugat (istri pewaris) sesuai dengan ketentuan hukum waris Islam, sebagian tergugat bukan merupakan ahli waris. Tetapi menurut hukum yang dianut para tergugat, dikatakan bahwa ia merupakan pewaris penuh atas semua harta warisan dari pewaris.

Berbagai upaya dilakukan penggugat kepada para tergugat agar tergugat mau memberikan bagian harta warisan pewaris secara kekeluargaan, tetapi tergugat tetap tidak memberikan harta tersebut. Maka dari itu penggugat mengajukan gugatan ke Pengadilan Agama Yogyakarta agar tergugat dapat memberikan hak-hak penggugat atas harta warisan pewaris.

Pada tingkat ini, Pengadilan Agama Yogyakarta mengabulkan gugatan penggugat dengan mengeluarkan putusan Nomor: 83/Pdt.G/1997/PA.Yk pada tanggal 04 Desember 1997 M bertepatan pada tanggal 04 Sya'ban 1418 H, dengan membagi 1/4 untuk penggugat (istri pewaris) dan 3/4 untuk 10 orang saudara pewaris yang muslim, yakni:

1. Ny. Subandiyah Ammar Asof, SH binti Setjono Hindro (Tergugat I);
2. Ny. Sri Haryanti binti Setjono Hindro (Tergugat II);
3. Bambang Hendriyanto bin Setjono Hindro (Tergugat IV);
4. Putut Bayendra bin Setjono Hindro (Tergugat V);
5. Sri Hendriyati binti Setjono Hindro (Tergugat VI);
6. Ny. Hj. Danu Subroto binti Mas Ngabehi Djojo Soewirjo (Tergugat VIII);

7. Ny. Hendrowinoto binti Mas Ngabehi Djojo Soewirjo (Tergugat IX);
8. Bambang Wahyu Murti S bin Hindrotriwirjo (Tergugat XI);
9. Ferlina Widyasari binti Drg. Pantoro (Tergugat XIII);
10. Yulia Yudantari binti Drg. Pantoro (Tergugat XIV);

Sedangkan untuk selebihnya bukan ahli waris dikarenakan mereka beragama non muslim (Katolik), yaitu:

1. Ny. Cicilia Sri Draswasih binti Setjono Hindro (Tergugat III);
2. Indar Astuti Pranowo binti Hindrowardoyo (Tergugat VII);
3. Fi Dewi Laksmi Sugianto binti Hindrotriwirjo (Tergugat X);
4. Bernadeta Harini Tri Prasasti binti Hindrotriwirjo (Tergugat XII);
5. Lucas Indriya bin Mas Ngabehi Djojo Soewirjo (Tergugat XV);

Kemudian pada tingkat banding, Tergugat mengajukan banding ke Pengadilan Tinggi Agama Yogyakarta. Pengadilan Tinggi Agama juga memperkuat putusan Pengadilan Agama tersebut dengan mengeluarkan putusan Nomor: 007/Pdt.G/1998/PTA.Yk pada tanggal 24 Juni 1998 M bertepatan pada tanggal 29 Safar 1419 H.

Karena tergugat merasa tidak adil dalam putusan tersebut, maka tergugat mengajukan Kasasi ke tingkat Mahkamah Agung.

Pada tingkat Kasasi berkenaan dengan perkara yang telah dipaparkan di atas, maka Majelis Hakim Agung mengeluarkan putusan Nomor: 51 K/AG/1999 dan membatalkan putusan Pengadilan Tinggi Agama Yogyakarta Nomor: 007/Pdt.G/1998/PTA.Yk pada tanggal 24 Juni 1998 M, yang menguatkan putusan Pengadilan Agama Yogyakarta Nomor: 83/Pdt.G/1997/PA.Yk pada tanggal 04 Desember 1997 M, yang memutuskan bahwa penggugat (istri pewaris) mendapat 1/4 harta dan selebihnya 3/4 diberikan kepada para tergugat (10 orang saudara pewaris yang muslim), dengan memutuskan bahwa penggugat (istri pewaris) mendapat 1/4 harta dan selebihnya 3/4 diberikan kepada seluruh saudara pewaris yang muslim dan non muslim. Mereka berhak mendapat warisan melalui wasiat wajibah yang kadar bagiannya sama dengan bagian ahli waris yang muslim.

Berdasarkan putusan Mahkamah Agung ini, pembagian warisan diberikan melalui wasiat wajibah untuk para tergugat/pemohon kasasi sebagai ahli waris non muslim, yang jelas-jelas orang muslim tidak boleh mewarisi orang kafir dan begitu juga sebaliknya. Sebagaimana firman Allah mengatakan:

وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا (النساء: ١٤١)

Artinya: *"Allah tidak akan menjadikan jalan (wilayah) bagi orang kafir terhadap orang Islam." (QS. An-Nisa':141)*

Dan hadis Nabi SAW yang bersumber dari Usamah bin Zaid:

لَا يَرِثُ الْمُسْلِمُ الْكَافِرَ وَلَا يَرِثُ الْكَافِرُ الْمُسْلِمَ

Artinya: *"Orang muslim tidak boleh mewarisi orang kafir, dan orang kafir tidak boleh mewarisi orang muslim." (HR. Muslim)*[34]

Berdasarkan dalil-dalil tersebut di atas dapat dipahami bahwa pembagian harta oleh lembaga Peradilan Mahkamah Agung kepada saudara non Islam melalui jalan wasiat wajibah telah menyimpang dari aturan-aturan yang telah ditetapkan oleh Al-Qur'an dan Sunnah. Sebagaimana diketahui juga bahwa konstruksi wasiat wajibah dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) hanya dianalogikan kepada anak angkat dan orang tua angkat saja, yang dalam fiqh disebut dengan *walidain wal aqrabin*.

Berdasarkan latar belakang masalah di atas, maka Penulis merasa tertarik untuk membahas lebih lanjut bagaimana sebenarnya persoalan ini. Karena sepengetahuan Penulis, wasiat wajibah hanya dapat diberikan kepada orang tua atau anak angkat dari pewaris yang mereka tidak mendapatkan harta warisan. Maka dari itu Penulis mengangkat masalah ini dengan judul: **"Konsepsi Wasiat Wajibah Menurut Fiqh dan Hukum**

[34] Imam Muslim bin Hajjaj al-Qusyairy an-Nisabury, *Shahih Muslim,* (Malaysia: Selanggor Darul Ehsan, t.th), Bab Faraidh, Jilid III, hadis ke-1585, hal. 194

Positif Indonesia Serta Implementasinya di Mahkamah Agung RI (Analisis terhadap Putusan Mahkamah Agung RI No. 51 K/AG/1999 Tentang Wasiat Wajibah Kepada Saudara Non Muslim).”

B. Batasan Masalah

Agar penulisan ini lebih terarah kepada tujuan yang dimaksud, maka perlu diadakan batasan masalah sebagai berikut:

1. Konsep wasiat wajibah menurut Fiqh dan hukum positif di Indonesia.
2. Putusan Mahkamah Agung RI No. 51 K/AG/1999 Tentang Wasiat Wajibah Kepada Saudara Non Muslim.

C. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah yang telah dipaparkan di atas, maka dapat dirumuskan masalah dalam penelitian ini sebagai berikut:

1. Apa dasar pertimbangan hukum yang digunakan Mahkamah Agung RI dalam memberikan Wasiat Wajibah Kepada Saudara Non Muslim?
2. Bagaimana analisis terhadap Putusan Mahkamah Agung RI No. 51 K/AG/1999 Tentang Wasiat Wajibah Kepada Saudara Non Muslim?

D. Tujuan dan Kegunaan Penelitian

Berpijak pada rumusan masalah di atas, maka penelitian ini bertujuan untuk:

1. Untuk mengetahui dasar pertimbangan hukum yang digunakan Mahkamah Agung RI dalam memberikan Wasiat Wajibah Kepada Saudara Non Muslim.
2. Untuk mengetahui analisis terhadap Putusan Mahkamah Agung RI No. 51 K/AG/1999 Tentang Wasiat Wajibah Kepada Saudara Non Muslim.

Adapun sebagai kegunaan dari penelitian ini antara lain:

1. Dengan mengetahui adanya hak wasiat wajibah terhadap saudara kandung non-Islam atas harta pewaris, akan dapat menjadi dasar filosofis hukum bagi praktisi dan akademisi hukum yang menekuni dan bergelut di bidang hukum Islam, sehingga dapat memperluas wawasan

dan memperkaya hazanah ilmu pengetahuan khususnya hukum tentang wasiat wajibah kepada saudara kandung non-Islam.

2. Sebagai sumbangan informasi ilmiah dan konstribusi pemikiran dalam hukum Islam, terutama dalam aspek hukum tentang memberikan wasiat wajibah kepada saudara kandung non-Islam, serta memberikan solusi terhadap masalah kebolehan memberikan wasiat wajibah kepada saudara kandung non-Islam. Selain itu diharapkan juga dapat menjadi bahan pertimbangan bagi Hakim di lembaga Peradilan agama dalam menangani kasus yang sama.
3. Sebagai salah satu syarat guna memperoleh gelar Magister Hukum (MH) pada Jurusan Hukum Islam Pascasarjana Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Bukittinggi.

E. Defenisi Operasional

Untuk menghindari kekeliruan dan kesalahpahaman dalam memahami istilah yang terdapat dalam tesis ini, maka terlebih dahulu Penulis akan menjelaskan istilah-istilah penting yang berkaitan dengan hal tersebut. Adapun beberapa istilah yang terdapat dalam judul "Konsepsi Wasiat Wajibah Menurut Fiqh dan Hukum Positif Indonesia Serta Implementasinya di Mahkamah Agung RI (Analisis terhadap Putusan Mahkamah Agung RI No. 51 K/AG/1999 Tentang Wasiat Wajibah Kepada Saudara Non Muslim)." Yaitu:

1. Konsepsi: berasal dari kata konsep yang berarti sesuatu yang bisa dipahami. Konsep juga merupakan suatu kesatuan pengertian tentang suatu hal atau persoalan yang dirumuskan. Singarimbun dan Effendi mendefenisikan konsep sebagai istilah dan defenisi yang digunakan untuk menggambarkan secara abstrak suatu kejadian, keadaan, kelompok atau individu yang menjadi pusat perhatian ilmu sosial.[35]

[35] Singarimbun dan Effendi, *Metode Penelitian Survai,* (Jakarta: LP3ES, 1987), hal. 33

2. Hukum positif: disebut juga *ius constitutum* yang berarti kumpulan asas dan kaidah hukum tertulis yang sedang berlaku dan mengikat secara umum atau khusus dan ditegakkan oleh atau melalui pemerintah atau Pengadilan dalam Negara Indonesia.[36]
3. Implementasi: adalah perluasan aktivitas yang saling menyesuaikan proses interaksi antara tujuan dan tindakan untuk mencapai serta memerlukan jaringan pelaksana , birokrasi yang efektif.[37] Nurdin Usman mengatakan implementasi itu bermuara pada aktivitas, aksi, tindakan atau adanya mekanisme suatu sistem, implementasi bukan sekedar aktivitas, tetapi suatu kegiatan yang terencana dan untuk mencapai tujuan kegiatan.[38] Dari pengertian tersebut dapat disimpulkan bahwa implementasi adalah suatu kegiatan yang terencana, bukan hanya suatu aktivitas dan dilakukan secara sungguh-sungguh berdasarkan acuan norma-norma tertentu untuk mencapai suatu tujuan kegiatan. Maka kata implementasi bermuara pada mekanisme suatu sistem.
4. Analisis: adalah usaha untuk menggambarkan pola-pola secara konsisten dalam data sehingga hasil analisis dapat dipelajari dan diterjemahkan dan memiliki arti.[39] Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, analisis merupakan penguraian suatu pokok atas berbagai bagiannya dan penelaahan bagian itu sendiri serta hubungan antar bagian untuk memperoleh pengertian yang tepat dan pemahaman arti keseluruhan.[40]
5. Non Muslim: Dalam kajian semantik,[41] kata kafir dibedakan antara makna dasar dan makna relasional. Makna dasar adalah sesuatu yang

---

[36] Gede Pantja Astawa, *Dinamika Hukum dan Ilmu Perundang-undangan di Indonesia*, (Bandung: PT. Alumni, 2008), hal. 56

[37] Guntur Setiawan, *Implementasi dalam Birokrasi Pembangunan*, (Jakarta: Balai Pustaka, 2004), hal. 39

[38] Nurdin Usman, *Konteks Implementasi Berbasis Kurikulum*, (Jakarta: Grasindo, 2002), hal. 70

[39] Surayin, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, (Bandung: Yrama Widya, 2001), hal. 10

[40] *Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI)*, 2002, hal. 43

[41] Semantik adalah disiplin ilmu yang berhubungan dengan fenomena makna dalam pengertian yang lebih luas. Saking luasnya hingga hampir apa saja yang mungkin dianggap memiliki makna merupakan objek Semantik. Lihat Toshihiko Izutsu, Terj. Agus Fahri

melekat pada kata itu sendiri, yang selalu terbawa dimanapun kata itu diletakkan. Kafir berasal dari term *kafara* secara tepat dan mendasar berarti "tidak bersyukur". Namun hal ini benar-benar berlawanan dengan term *shakara*. Ini adalah makna lazim dari kata kerja *kafara* dalam konteks bahasa Arab yang lebih luas. Makna dasar dari kata kerja ini sendiri tidak berubah, baik digunakan oleh orang Arab muslim maupun non muslim, kata ini dikenal oleh seluruh masyarakat penutur bahasa Arab. Selain itu makna dasar dari kata ini tetap begitu sejak masa pra-Islam hingga sekarang.[42] Jadi, orang kafir itu ialah orang yang mengingkari ajaran Islam yang seharusnya dia imani.

F. Kajian Terdahulu

Sebelum melakukan pembahasan yang lebih lanjut, Penulis akan memaparkan terlebih dahulu literatur-literatur yang ada, yang dapat dijadikan sebagai sandaran bagi Penulis dalam menyusun tesis ini.

1. Tesis Muhammad Hekki Mikhail, dengan judul "Analisis Hukum Islam Tentang Penetapan Hak Wasiat Wajibah Terhadap Ahli Waris Non Muslim (Studi Putusan No. 0141/Pdt.P/2012/PA.Sby)."[43] Dalam penelitiannya ini, ia membahas tentang posisi ahli waris (anak) yang berbeda agama dengan pewaris, di mana dalam pandangan hukum Islam, seorang ahli waris yang non muslim tetap tidak mendapat warisan atau menyandang status ahli waris dari keluarga muslim, begitu juga sebaliknya ahli waris non muslim tidak dapat mewarisi dari keluarga yang muslim. Hal ini berdasarkan Firman Allah dalam surat An-Nisa' ayat 141:

Husein, dkk, *Relasi Tuhan dan Manusia; Pendekatan Semantik Terhadap Al-Qur'an,* (Yogyakarta: Tiara Wacana, 1997), hal. 2

[42] M. Suryadinata, *Kepemimpinan Non Muslim Dalam Al-Qur'an; Analisis Terhadap Penafsiran FPI Mengenai Ayat Pemimpin Non Muslim,* (Jurnal Ilmu Ushuluddin, Vol. 1, No. 2 Juni 2015), hal. 249

[43] Muhammad Hekki Mikhail, *Analisis Hukum Islam Tentang Penetapan Hak Wasiat Wajibah Terhadap Ahli Waris Non Muslim (Studi Putusan No. 0141/Pdt.P/2012/PA.Sby),* (Medan: Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara, 2013)

وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا (النساء :١٤١)

Artinya:*"Allah tidak akan menjadikan jalan (wilayah) bagi orang kafir terhadap orang Islam." (QS. An-Nisa':141)*

Dan hadis Nabi SAW dari Usamah bin Zaid:

عن اسامة بن زيد ان النبي صلى الله عليه وسلم قال: لايرث المسلم الكافر ولا يرث الكافر المسلم (رواه المسلم)

Artinya: "*Dari Usamah bin Zaid ra. katanyaNabi SAW. bersabda: "Orang muslim tidak boleh mewarisi orang kafir, dan orang kafir tidak boleh mewarisi orang muslim."(HR. Muslim)*[44]

Namun pada kesimpulan penelitian ini, dipaparkan bahwa untuk memberikan jalan keluar bagi mereka kerabat dekat yang terhalang mendapatkan warisan disebabkan perbedaan agama, memang secara manusiawi diberikan wasiat yang nilainya tidak sama atau tidak lebih dari bagian ahli waris.

2. Tesis Spa Ichatiyatun, dengan judul "Kajian Wasiat Wajibah Dalam Sistem Tata Hukum Kewarisan Islam."[45] Tesis ini membahas tentang masalah wasiat wajibah untuk anak angkat dan orang tua angkat sebagaimana yang diatur dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI), dan juga hak waris bagi pewaris non muslim. Pada tesis ini dijelaskan bahwa sebagai pembaharuan hukum Islam secara mendasar dan subtansial, maka rumusan mengenai masalah wasiat wajibah dalam Kompilasi Hukum Islam tidak terlepas dari pengaruh hukum adat sebagai suatu

[44] Imam Muslim Bin Hajjaj al-Qusyairy an-Nisabury, *Shahih Muslim*, (Malaysia: Selanggor Darul Ehsan, t.th), Bab Faraidh, jilid III, hadis ke-1585, hal. 194

[45] Spa Ichatiyatun, *Kajian Wasiat Wajibah Dalam Sistem Tata Hukum Kewarisan Islam*, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2005)

realitas sosial yang nyata- nyata ada dan hidup di tengah masyarakat Indonesia.

Pada kesimpulannya, Ichatiyatun berpendapat bahwa dengan mempertimbangkan keadaan masyarakat Indonesia yang majemuk, baik ditinjau dari agama, ras, suku dan bahasa, maka wasiat dapat diperuntukkan bagi non muslim dengan pertimbangan rasa keadilan dan kemanusiaan. Maka wasiat wajibah yang diimplementasikan dalam penyelesaian kasus kewarisan beda agama merupakan suatu terobosan yang inovatif dan cerdas dalam menciptakan harmonisasi antara hukum Islam dengan hukum adat Indonesia, juga sebagai petunjuk ajaran Islam yang bernuansa *rahmatan lil 'alamin*, sehingga dapat memotivasi kerukunan umat beragama.

3. Dian Mustika dengan judul "Wasiat Wajibah Kepada Non-Muslim Dalam Perspektif Hukum Islam: Analisis Putusan Mahkamah Agung RI Nomor 51 K/AG/1999." Hasil dari penelitian ini adalah bahwa pada dasarnya konsep wasiat wajibah merupakan salah satu bentuk pembaharuan hokum Islam yang dilakukan oleh berbagai Negara muslim. Hal ini karena konsep wasiat wajibah tidak diatur secara tegas dalam nash.

   Apabila dicermati pendapat para ulama serta pelaksanaan wasiat wajibah pada beberapa Negara muslim, maka pada prinsipnya dapat dipahami bahwa wasiat wajibah ditujukan sebagai salah satu alternatif solusi untuk merespons keberadaan kerabat yang tidak memperoleh harta warisan, baik karena terhijab oleh ahli waris lainnya maupun terhalang secara syar'i.
4. Tesis Purwanto dengan judul "Hak Mewaris Anak Yang Lahir Dari Perkawinan Beda Agama."[46] Salah satu hasil penelitian dalam tesis ini disebutkan bahwa hambatan hak mewaris antara keluarga yang berbeda agama adalah belum adanya unifikasi yang mengatur tentang waris,

[46] Purwanto, *Hak Mewaris Anak Yang Lahir Dari Perkawinan beda Agama*, (Semarang: Program Studi Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro, 2008)

karena dalam kenyataannya masih terdapat pluralism hukum waris. Sehingga dalam menyelesaikan masalah hak mewaris antar agama masing-masing pihak tunduk pada hukum yang berbeda, yaitu berdasarkan hukum agama atau adat. Namun demikian berkaitan dengan hal tersebut, hak mewaris antar agama dapat diatasi dengan dikeluarkannya Fatwa Munas VII Majelis Ulama Indonesia (MUI) Nomor 5 MUNAS-VII/MUI/9/2005 yang menyatakan bahwa pemberian hak kepada orang yang berbeda agama hanya dapat dilakukan dalam bentuk hibah, hadiah dan wasiat. Sehingga hambatan hak mewaris anak yang lahir dari perkawinan beda agama dapat teratasi.

5. Skripsi Zakiyul Fata Zuhri, dengan judul "Wasiat Wajibah Kepada Isteri Yang Non Muslim Dalam Perspektif Hukum Islam (Analisis Putusan Mahkamah Agung No. 16 K/AG/2010)."[47] Dalam Skripsinya ini ia melihat bahwa ada perbedaan antara kedudukan anak dengan isteri menurut hukum. Perbedaan tersebut adalah jika antara suami isteri melangsungkan perceraian, maka hilanglah status wanita ini sebagai isteri dari laki-laki tersebut dan menjadi mantan isteri. Akibatnya adalah mengenai perolehan harta yang diterima antara suami dan isteri tersebut. Namun berbeda dengan anak, meskipun orang tuanya telah bercerai, status anak tetap menjadi anak dari suami isteri tersebut. Dalam hukum tidak mengenal mantan anak dan anak tersebut berhak untuk mendapatkan harta warisan sebagaimana mestinya.

   Dan pada akhirnya ia menyimpulkan bahwa dalam putusan Mahkamah Agung No. 16 K/AG/2010 tersebut, hakim telah melakukan pertimbangan-pertimbangan hukum agar terciptanya keadilan dan kemaslahatan bagi seorang isteri yang ditinggal mati oleh suaminya. Di antaranya mengingat bahwa perkawinan tersebut sudah berlangsung cukup lama yaitu 18 tahun, berarti sudah cukup lama pula isteri tersebut mengabdikan diri kepada suaminya. Sehingga atas dasar pertimbangan

[47] Zakiyul Fata Zuhri, *Wasiat Wajibah Kepada Isteri Yang Non Muslim Dalam Perspektif Hukum Islam (Analisis Putusan Mahkamah Agung No. 16 K/AG/2010),* (Banda Aceh: Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Ar-Raniry, 2017)

tersebut, maka patut dan layak seorang isteri yang berstatus non muslim memperoleh bagian harta peninggalan suaminya dengan jalan wasiat wajibah.

Sedangkan dalam penelitian ini, Penulis menganalisa tentang Putusan Mahkamah Agung RI No. 51 K/AG/1999 Tentang Wasiat Wajibah kepada saudara non muslim. Di mana dalam penelitian ini diawali dengan menggali pengetahuan umum tentang hukum kewarisan dan wasiat wajibah baik dalam kitab-kitab fiqh, Kompilasi Hukum Islam (KHI) hingga putusan Mahkamah Agung tentang kewarisan beda agama. Kemudian Penulis ingin mengetahui apakah dasar pertimbangan hukum yang digunakan Mahkamah Agung dalam menetapkan wasiat wajibah kepada saudara non muslim. Namun sebelum itu Penulis memaparkan terlebih dahulu konsep wasiat wajibah menurut fiqh dan Kompilasi Hukum Islam, lalu membandingkannya dengan putusan Mahkamah Agung tersebut.

G. Metodologi Penelitian

1. Metode Penelitian

Metode yang digunakan daalam penyusunan tesis ini adalah kajian kepustakaan *(library research).* Kajian pustaka dalam sebuah penelitian adalah penelitian dengan sumber data yang berasal dari literatur kepustakaan.[48] Usaha awal untuk mengumpulkan data dalam penyusunan tesis ini adalah dengan mengadakan penelitian terhadap buku-buku yang ada relevansinya dengan permasalahan yang dibahas, baik dari sumber literasi fiqh, hukum perdata maupun Kompilasi Hukum Islam.

Sifat penelitian ini adalah deskriptif analitik, yaitu memaparkan, menggambarkan dan mengklarifikasikan secara objektif data-data yang dikaji dan kemudian dianalisis.[49] Deskriptif dalam penelitian ini yaitu

---

[48] Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum,* (Yogyakarta: UII Press, 1986), Cet. Ke-3, hal. 13

[49] Winarno Surakmat, *Pengantar Penelitian-penelitian: Metode dan Teknik,* (Bandung: Tarsiti, 1994), Cet. 5, hal. 139-140

berusaha memberi gambaran kejelasan tentang putusan serta pertimbangan hukum yang digunakan Mahkamah Agung RI dalam menetapkan hak waris melalui wasiat wajibah bagi saudara non Islam. Dan analitik yaitu jalan untuk melakukan analisis terhadap putusan tentang wasiat wajibah dalam kewarisan beda agama dan menarik kesimpulannya.

Sedangkan pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan yuridis dan normatif. Pendekatan yuridis normatif yaitu penelitian hukum yang dilakukan dengan cara mengadakan penelusuran terhadap peraturan-peraturan dan literatur-literatur yang berkaitan dengan permasalahan yang diteliti.[50] Dalam pendekatan yuridis, Penulis akan menggali tentang bagaimana ketentuan dan implementasi wasiat wajibah di lingkungan Mahkamah Agung RI, sehingga akan diketahui konsep dasar dari keberadaan hukum tersebut. Dan dalam pendekatan normatif, Penulis akan mengkaji masalah ini dengan melihat konsep wasiat wajibah menurut hukum Islam (Fiqh) dan hukum positif di Indonesia (KHI), dan kemudian mengaitkannya dengan Putusan Mahkamah Agung RI No. 51 K/AG/1999 Tentang Wasiat Wajibah Kepada Saudara Non Muslim.

Dan adapun penelitian ini merupakan penelitian hukum yang menerapkan pendekatan undang-undang *(statute approach).* Peter Mahmud Marzuki mengemukakan bahwa dalam penelitian hukum terdapat sejumlah pendekatan, yakni: a) pendekatan Undang-undang *(statute approach),* b) pendekatan kasus *(case approach),* pendekatan historis *(historical approach),* pendekatan komparatif *(comparative approach),* dan pendekatan konseptual *(conceptual approach).*[51]

2. Sumber Data

[50] Soerjojo Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif (Suatu Tinjauan Singkat),* (Jakarta: Rajawali Pers, 2001), hal. 13-14

[51] Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Kencana Prenada Group, 2008), hal. 93

Pada dasarnya tesis ini ingin melihat kebijakan dalam putusan Mahkamah Agung RI tentang kewarisan beda agama melalui wasiat wajibah, maka sumber data yang Penulis gunakan adalah Putusan Mahkamah Agung RI No. 51 K/AG/1999 Tentang Wasiat Wajibah Kepada Saudara Non Muslim. Selain itu Penulis juga menggunakan data dari literatur lain seperti kitab-kitab atau buku-buku dan karya-karya lain yang ada relevansinya dengan pembahasan wasiat wajibah untuk ahli waris yang berbeda agama dengan pewaris.

Berdasarkan hal tersebut maka Penulis mengelompokkan sumber data kepada dua macam:

a. Sumber *Primer,* yaitu: Putusan Mahkamah Agung RI No. 51 K/AG/1999 Tentang Wasiat Wajibah Kepada Saudara Non Muslim.
b. Sumber *Sekunder,* yaitu: Kitab-kitab Fiqh yang berkaitan dengan Fiqh Mawaris dan Wasiat Wajibah, di antaranya: *al-Mirats wa al-Washiyyah fil-Islam* karangan Zakaria al-Bardisi, *al-Mawarits wa al-Washiyyah wa al-Hibah* karangan Badrun Abu al-'Inain, *al-Muwarits fi al-Syari'ah al-Islamiyyah* karangan Muhammad Ali al-Shabuni, *at-Tirkah wa al-Mirats fil-Islam* karangan Muhammad Yusuf Musa, *al-Mawarits fi al-Syari'ah al-Islamiyyah* karangan Husain Muhammad Makruf. Dan buku-buku yang ada relevansinya dengan hukum waris dan wasiat wajibah, di antaranya: *Rekonstruksi Hukum Kewarisan Islam di Indonesia* karangan Habibirrahman, *Hukum Kewarisan Islam* karangan Amir Syarifuddin, *Fiqh Mawaris Hukum Kewarisan Islam* karangan Suparman Usman dkk, *Hukum Kewarisan* karangan Amin Husein Nasution, *Hukum Kewarisan Islam Sebagai Pembaruan Hukum Posistif di Indonesia* karangan Moh. Muhibbin, *Ilmu Waris* karangan Fathurrahman, *Fiqh Mawaris* karangan Hasbi Ash-Shiddieqy, *Fiqh Mawaris* karangan Beni Ahmad Saebani, *Fiqh Mawaris* karangan Ahmad Rofiq, *Pokok-pokok Ilmu Waris* karangan Muslih Maruzi, *al-Fiqh Islam wa*

Adillatuhu karangan Wahbah Az-Zuhaili, serta undang-undang tentang wasiat wajibah yaitu: Kompilasi Hukum Islam (KHI).

3. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data berarti cara yang digunakan untuk mengumpulkan data. Dalam hal ini Penulis menggunakan studi kepustakaan (*Library Research*),[52] yakni dengan cara mengunjungi perpustakaan Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Bukittinggi dan perpustakaan lainnya. Tekhnik yang digunakan dalam penelitian ini ialah dengan mencari buku-buku yang ada relevansinya dengan permasalahan yang dibahas, dan membaca buku-buku tersebut lalu mengumpulkannya. Bahan-bahan yang sudah terkumpul, akan diedit kembali sebelum diolah. Selanjutnya bahan-bahan tersebut diklasifikasikan berdasarkan pokok-pokok pembahasan.

4. Teknik Analisa Data

Analisa data adalah proses mengatur urutan data, dan mengorganisasikannya ke dalam suatu pola, serta satuan uraian dasar.[53] Analisa data dilakukan setelah pengumpulan data dianggap selesai. Setelah data terkumpul, lalu Penulis mengolahnya dengan menggunakan tekhnik analisa deskriptif analitik. Maksudnya data yang telah diperoleh kemudian dituangkan dalam bentuk *kualitatif*, yaitu dengan memberikan analisa terhadap situasi yang akan diteliti, lalu mengelompokkan data dan mengkategorikannya sesuai dengan pedoman yang telah ditentukan, dan selanjutnya menuangkannya ke dalam bentuk proposal tesis.

Analisa data yang akan dilakukan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

a. *Induktif*, yaitu berangkat dari fakta yang bersifat khusus kemudian dari fakta-fakta khusus itu ditarik suatu kesimpulan yang bersifat umum.[54]

---

[52] Moh. Nasir, *Metodologi Penelitian*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2005), hal. 65

[53] Afifuddin, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, (Bandung: CV. Pustaka Setia, 2012), hal. 145

[54] Sutrisno Hadi, *Metodologi Research*, (Yogyakarta: Andi Offset, 1989), hal. 93

b. *Deduktif,* yaitu berangkat dari pengetahuan yang bersifat umum dan bertitik tolak dari pengetahuan yang sifatnya umum dan untuk ditarik kesimpulan yang bersifat khusus.[55]
c. *Komperatif,* yaitu untuk mencari masalah melalui analisis terhadap faktor-faktor tertentu yang berhubungan dengan situasi atau fenomena-fenomena yang diselidiki dan membandingkan antara satu faktor dengan faktor lainnya.[56]

H. Sistematika Penulisan

Dalam penyusunan tesis ini, Penulis menggunakan pokok pembahasan yang terdiri dari V bab dan terdapat sub-sub bab dengan sistematika sebagai berikut:

Bab *pertama,* yaitu Pendahuluan yang berisi Latar Belakang penulisan tesis ini. Di dalamnya juga berisi pokok Masalah Penelitian, kemudian penegasan Tujuan dan Kegunaan Penelitian, Defenisi Operasional dan Kajian Kerdahulu. Dan pada bagian selanjutnya yaitu Metodologi Penelitian yang digunakan dalam meneliti, dan sebagai tambahan dalam bagian ini yaitu penjelasan Sistematika Penulisan.

Bab *kedua,* Tinjauan umum tentang Wasiat Wajibah. Dalam bab ini akan dibahas tentang Pengertian Wasiat Wajibah, Dasar Hukum Wasiat Wajibah, Rukun dan Syarat Wasiat Wajibah, Latar Belakang Munculnya Wasiat Wajibah, Pendapat Ulama Tentang Wasiat Wajibah, Orang-orang Yang Berhak Menerima Wasiat Wajibah, Wasiat Wajibah di Berbagai Negara Islam, serta Pelaksanaan dan Implementasi Wasiat Wajibah di Indonesia.

Bab *ketiga,* Putusan Pengadilan Dalam Teori dan Praktek yang meliputi tentang Pengertian Putusan Pengadilan, Ciri-ciri dan Karakteristik Putusan Pengadilan, Syarat dan Prosedur Lahirnya Putusan, Asas-asas Putusan Pengadilan, Macam-macam Putusan Pengadilan, Kekuatan Putusan Pengadilan, dan Upaya Hukum Terhadap Putusan Pengadilan.

---

[55] Sutrisno Hadi, *Metodologi Research...*
[56] Sutrisno Hadi, *Metodologi Research*,..., hal. 83

Bab *keempat,* Deskripsi Putusan Mahkamah Agung RI No. 51 K/AG/1999. Alasan dan Dasar Pertimbangan Mahkamah Agung RI dalam memutuskan perkara wasiat wajibah yang berbeda agama, analisis terhadap putusan Mahkamah Agung RI No. 51 K/AG/1999 tentang wasiat wajibah kepada Saudara Non Muslim.

Bab *kelima,* Penutup yang meliputi Kesimpulan dan Saran. Kesimpulan merupakan jawaban dari permasalahan yang ada dalam penelitian ini. Sedangkan saran-saran berisikan hal-hal yang mungkin berguna bagi akademisi dan praktisi hukum yang bergelut di bidang hukum kewarisan Islam khususnya hukum tentang wasiat wajibah kepada Saudara Non Muslim.

BAB II

WASIAT WAJIBAH DALAM SISTEM KEWARISAN ISLAM

A. Pengertian dan Dasar Hukum Wasiat Wajibah

1. Pengertian Wasiat Wajibah

Menurut bahasa kata wasiat artinya berpesan, menetapkan, memerintah, mewajibkan dan mensyariatkan.[57] Abdul Manan mengartikan dengan menjadikan, menaruh kasih sayang, menyuruh dan

[57] Ahmad Rofiq, *Fiqh Mawaris,* (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2001), Ed. Revisi, Cet. 4, hal. 183

menghubungkan sesuatu dengan sesuatu yang lain.[58] Sedangkan menurut istilah wasiat adalah pemberian seseorang kepada orang lain berupa benda, utang atau manfaat, agar si penerima memiliki pemberian itu setelah si pewasiat meninggal dunia.[59]

Sayid Sabiq dalam bukunya *Fiqh al-Sunnah* mengemukakan pengertian wasiat secara istilah yaitu pemberian seseorang kepada orang lain berupa benda, utang atau manfaat agar si penerima memiliki pemberian itu setelah si pewasiat meninggal.[60] Sedangkan Wahbah Az-Zuhaili berpendapat bahwa kata *Al-Washiyyah* pada penerapannya digunakan untuk penyebutan sesuatu hak yang ketetapannya disandarkan atas waktu tertentu, baik dalam keadaan hidup orang yang melakukannya atau setelah kematiannya.[61] Moh. Muhibbin dan Abdul Wahid mengatakan bahwa wasiat adalah suatu tindakan hukum yang dilakukan oleh seseorang untuk mengalihkan sebagian harta kekayaannya kepada orang lain atau kepada suatu badan hukum yang pelaksanaannya baru berlaku setelah pewasiat meninggal dunia.[62]

Fuqaha Hanafiyah mendefenisikan wasiat sebagai tindakan seseorang memberikan hak kepada orang lain untuk memiliki sesuatu baik berupa benda atau manfaat secara sukarela *(tabarru')* yang pelaksanaannya ditangguhkan setelah peristiwa kematian orang yang memberi wasiat.[63] Sedangkan menurut fuqaha Malikiyah, Syafi'iyah dan

---

[58] Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia,* (Jakarta: Kencana, 2008), Ed. 1, Cet. 2, hal. 149

[59] Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah,* (Kairo: Maktabah Dar al-Turas, t.t), Juz 3, hal. 414

[60] Sayid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah, ...,* hal. 414

[61] Wahbah Az-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa 'Adillatuh,* (Damsyiq: Dar al-Fikr, 1979), Cet. Ke-3, Juz. VII, hal. 8

[62] Moh. Muhibbin dan Abdul Wahid, *Hukum Kewarisan Islam Sebagai Pembaharuan Hukum Positif di Indonesia,* (Jakarta: Sinar Grafika, 2009), hal. 186-187. Hal senada juga terdapat dalam KHI Pasal 171 Bab I huruf F, hal. 53

[63] Abd al-Rahim, *al-Muhadlarat fi al-Mirats al-Muqaran,* (Kairo: tp.,tt), hal. 117. Hal yang sama juga terdapat dalam buku Ahmad Rofiq, *Fiqh Mawaris,* (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2001), Ed. Revisi Cet. 4, hal. 183-184

Hanabilah memberi defenisi yang lebih rinci sebagai suatu transaksi yang mengharuskan penerima wasiat memiliki harta 1/3 dari harta pewasiat.[64]

Dalam Kompilasi Hukum Islam disebutkan tentang pengertian wasiat dalam pasal 171 huruf (f) yaitu pemberian suatu benda dari pewaris[65] kepada orang lain atau lembaga yang akan berlaku setelah pewaris meninggal dunia.[66]

Pelaksanaan wasiat wajibah tidak dipengaruhi atau tidak bergantung kepada kemauan atau kehendak si yang meninggal dunia. Wasiat ini harus tetap dilaksanakan, baik diucapkan atau tidak diucapkan, baik dikehendaki maupun tidak dikehendaki oleh si yang meninggal dunia. Jadi, pelaksanaan wasiat tersebut tidak memerlukan bukti bahwa wasiat itu diucapkan, ditulis atau dikehendaki, tetapi pelaksanaannya didasarkan kepada alasan-alasan hukum yang membenarkan bahwa wasiat tersebut harus dilkasanakan.[67]

Oleh karena itu secara teori wasiat wajibah didefenisikan sebagai tindakan yang dilakukan penguasa atau hakim sebagai aparat negara untuk memaksa atau memberi putusan wajib wasiat bagi orang yang telah meninggal dunia yang diberikan kepada orang tertentu dalam keadaan tertentu.[68]

Hal ini sesuai dengan pendapat Ibnu Hazm mengenai wasiat wajibah sebagaimana dikutip Fatchur Rahman yaitu wasiat yang ditetapkan oleh penguasa dan dilaksanakan oleh hakim untuk orang-orang tertentu yang tidak diberi wasiat oleh orang yang meninggal dunia, dan tidak memperoleh warisan karena terdindingi oleh ahli waris lain, atau

---

[64] Sayid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah,* ..., hal. 415

[65] Pewaris dalam Faraidh disebut *"al-Muwarrits"* yaitu orang yang betul-betul meninggal dunia atau yang meninggal berdasarkan putusan hakim. (Sayid Sabiq, *Fiqh Sunnah*,…, hal. 426)

[66] *Kompilasi Hukum Islam,* (Bandung: Citra Umbara, 2011), Buku II, Bab I, Pasal 171 (f), hal. 53-54

[67] Suparman Usman, dkk, *Fiqh Mawaris Hukum Kewarisan Islam,* (Jakarta: Gaya Media Pratama, 1997), Cet. 1, hal. 163

[68]Abdul Manan, *Beberapa Masalah Hukum Tentang Wasiat dan Permasalahannya Dalam Konteks Kewenangan Peradilan Agama,* ([t.tp], Mimbar Hukum Aktualisasi Hukum Islam, 1998), hal. 23

terhalang mewarisi, sementara si mayit meninggalkan harta yang baginya berlaku wasiat wajibah.[69] Yang dimaksud dengan wasiat wajibah yaitu wasiat yang pelaksanaannya tidak dipengaruhi atau tidak bergantung pada kemauan atau kehendak yang meninggal dunia.[70]

Beberapa pengertian wasiat di atas apabila dicermati pada prinsipnya tidak terdapat perbedaan subtansial, akan tetapi antara satu dengan yang lainnya saling melengkapi. Sebab apabila dikristalkan terdapat beberapa unsur, yaitu:

a. Wasiat merupakan bentuk perikatan yang berkaitan dengan harta benda atau manfaatnya.
b. Wasiat merupakan perbuatan yang dilakukan atas inisiatif atau kehendak sendiri secara sukarela.
c. Adanya perpindahan hak kepemilikan dari orang yang berwasiat kepada yang menerima wasiat.
d. Pelaksanaan perpindahan hak kepemilikan terjadi setelah wafatnya orang yang berwasiat.[71]

Subtansi wasiat tersebut di atas berarti juga mengandung pernyataan kehendak oleh seseorang mengenai apa yang dilakukan terhadap hartanya sesudah meninggal kelak, akan tetapi pelaksanaan wasiat tersebut harus tunduk kepada beberapa syarat dan ketentuan yang harus dipenuhi.

Di antara syarat yang harus dipenuhi ialah:

a. Pasal 194 KHI
   (1) Orang yang telah berumur sekurang-kurangnya 21 tahun, berakal sehat dan tanpa adanya paksaan, dapat mewasiatkan sebagian harta bendanya kepada orang lain atau lembaga;
   (2) Harta benda yang diwasiatkan harus merupakan hak dari pewaris;

---

[69] Fatchur Rahman, *Hukum Waris*, (Jakarta: Senayan Abadi, 2004), hal. 63

[70] Suparman Usman, dkk, *Fiqh Mawaris Hukum Kewarisan Islam*,...,hal, 120

[71] Achmad Rustandi dan Muchjidin Effendi, *Komentar Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama dan Kompilasi Hukum Islam,* (Jakarta: Nusantara Press, 1991), hal. 27

(3) Pemilikan terhadap harta benda seperti dimaksud dalam ayat (1) pasal ini baru dapat dilaksanakan sesudah pewasiat meninggal dunia;

b. Pasal 195

(1) Wasiat dilakukan secara lisan di hadapan dua orang saksi, atau tertulis di hadapan dua orang saksi, atau dihadapan notaris;

(2) Wasiat hanya diperbolehkan sebanyak-banyaknya sepertiga dari harta warisan kecuali apabila semua ahli waris menyetujui;

(3) Wasiat kepada ahli waris berlaku bila disetujui oleh semua ahli waris;

(4) Pernyataan persetujuan pada ayat (2) dan (3) pasal ini dibuat secara lisan di hadapan dua orang saksi atau tertulis di hadapan dua orang saksi di hadapan notaris;

Pasal 196 KHI juga termasuk ke dalam syarat wasiat yang berbunyi: "Dalam wasiat baik secara tertulis maupun lisan harus disebutkan dengan tegas dan jelas siapa-siapa atau lembaga apa yang ditunjuk akan menerima harta benda yang diwasiatkan"

Berdasarkan paparan tersebut di atas dapat ditarik kesimpulan bahwa wasiat wajibah adalah pemberian sebagian harta waris kepada orang yang berhak secara suka rela baik berupa benda, utang atau manfaat dilakukan secara lisan atau tulisan yang pelaksanaannya dilakukan setelah pewasiat meninggal dunia.

2. Dasar Hukum Wasiat Wajibah

Salah satu kebiasaan orang-orang Arab Jahiliyah adalah berwasiat, artinya ketika ada seseorang yang akan meninggal dunia sementara dia memiliki harta benda yang banyak, maka mereka berpesan tentang harta mereka, hanya saja pesan itu sering ditujukan kepada orang-orang yang jauh hubungannya dan mereka melupakan karib kerabat dekat. Ketika Islam datang kebiasaan Arab Jahiliyah ini tetap dipertahankan, dengan mengadakan perbaikan dalam hal pelaksanaan wasiat tersebut disesuaikan

dengan fitrah manusia.[72] Penjelasan tentang wasiat ini dapat dijumpai dalam ayat dan hadis berikut:

a. QS. Al-Baqarah ayat 180-181:

كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ بِٱلْمَعْرُوفِۖ حَقًّا عَلَى ٱلْمُتَّقِينَ. فَمَنۢ بَدَّلَهُۥ بَعْدَ مَا سَمِعَهُۥ فَإِنَّمَآ إِثْمُهُۥ عَلَى ٱلَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُۥٓۚ إِنَّ ٱللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ (البقرة: ١٨١-١٨٠)

Artinya:*"Diwajibkan atas kamu, apabila seorang di atara kamu kedatangan (tanda-tanda) maut, jika ia meninggalkan harta yang banyak, berwasiat untuk ibu bapak dan karib kerabatnya secara makruf, (ini adalah) kewajiban atas orang-orang yang bertaqwa. Maka barang siapa yang mengubah wasiat itu setelah ia mendengarnya, maka sesungguhnya dosanya adalah bagi orang-orang yang mengubahnya. Sesungguhnya Allah Maha Mendengar lagi Maha Mengetahui." (QS. Al-Baqarah: 180-181)*

b. QS. Al-Baqarah ayat 240:

وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجاً وَصِيَّةً لِّأَزْوَاجِهِم مَّتَاعاً إِلَى الْحَوْلِ غَيْرَ إِخْرَاجٍ فَإِنْ خَرَجْنَ فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِي مَا فَعَلْنَ فِيَ أَنفُسِهِنَّ مِن مَّعْرُوفٍ وَاللّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴿البقرة : ٢٤٠﴾

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*

[72] Arsal, *Tafsir Ayat-ayat Ahkam,* (Bukittinggi, STAIN Press, 2007), hal. 140

(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." (QS. Al-Baqarah: 240)

c. QS. An-Nisa' ayat 11

يُوصِيكُمُ اللّهُ فِي أَوْلاَدِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ
حَظِّ الأُنثَيَيْنِ فَإِن كُنَّ نِسَاء فَوْقَ
اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِن
كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ وَلأَبَوَيْهِ
لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ
إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُ
وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِن
كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلأُمِّهِ السُّدُسُ مِن بَعْدِ
وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ آبَآؤُكُمْ
وَأَبنَاؤُكُمْ لاَ تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ
نَفْعاً فَرِيضَةً مِّنَ اللّهِ إِنَّ اللّهَ كَانَ
عَلِيماً حَكِيماً ﴿ النساء : ١١﴾

Artinya: *"Allah mensyari'atkan bagimu tentang (pembagian pusaka untuk) anak-anakmu, yaitu bagian seorang laki-laki sama dengan bagian dua orang anak perempuan; dan jika anak itu semuanya perempuan lebih dari dua orang, maka bagi mereka dua pertiga dari harta yang ditinggalkan; jika anak perempuan itu seorang saja, maka ia memperoleh separuh 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 itu tidak ada meninggalkan anak, dan ia diwarisi oleh ibu-bapaknya, 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) sudah dibayar utangnya. Tentang orang tuamu dan anak-anakmu, kamu tidak mengetahui siapa diantara mereka yang lebih dekat (banyak manfaatnya bagimu). Ini adalah ketetapan dari Allah. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui lagi Maha Bijaksana."(QS.an-Nisa:11)*

d. QS. An-Nisa' ayat 12

وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُم مِّن بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلاَلَةً أَو امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ فَإِن كَانُوَاْ أَكْثَرَ مِن ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاء فِي الثُّلُثِ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَى بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَآرٍّ وَصِيَّةً مِّنَ اللّهِ وَاللّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ ﴿ النساء : ١٢﴾

Artinya: *"Dan bagimu (suami-suami) seperdua dari harta yang ditinggalkan istri-istrimu, jika mereka tidak meninggalkan anak. Jika istri-istrimu mempunyai anak maka kamu mendapat seperempat dari harta yang ditinggalkannya sesudah dipenuhi wasiat yang mereka buat atau (dan) sesudah dibayar utangnya. Para istri memperoleh seperempat harta yang kamu tinggalkan jika kamu tidak mempunyai anak. Jika kamu ada mempunyai anak maka para istri memperoleh seperdelapan dari harta yang kamu tinggalkan sesudah dipenuhi wasiat yang kamu buat atau (dan) sesudah dibayar utang-utangmu. Jika seseorang mati, baik laki-laki maupun perempuan yang tidak meninggalkan ayah dan tidak meninggalkan anak, tetapi meninggalkan seorang saudara laki-laki (seibu saja) atau saudara perempuan (seibu saja), maka bagi masing-masing diantara saudara itu seperenam harta. Tetapi jika saudara-saudara seibu itu lebih dari seorang, maka mereka berserikat dalam yang sepertiga itu, sesudah dipenuhi wasiat yang dibuatnya atau (dan) sesudah dibayar utangnya dengan tidak memberi (mudharat kepada ahli waris) (Allah menetapkan yang demikian itu sebagai) syariat yang benar-benar dari*

Allah; dan Allah Maha Mengetahui lagi Maha penyantun."(QS.an-Nisa':12)

e. QS. Al-Maidah ayat 106:

يـا أَيُّـهَـا الَّـذِيـنَ آمَـنُـواْ شَهَـادَةُ بَـيْـنِـكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْـمَوْتُ حِـينَ الْـوَصِيَّـةِ اثْـنَـانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّـنكُمْ أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ إِنْ أَنـتُمْ ضَرَبْـتُمْ فِـي الأَرْضِ فَـأَصَابَـتْكُم مُّصِيبَـةُ الْـمَوْتِ تَـحْبِسُونَـهُمَـا مِن بَـعْدِ الـصَّلاَةِ فَـيُقْـسِمَـانِ بِـاللّهِ إِنِ ارْتَـبْـتُمْ لاَ نَـشْتَـرِي بِـهِ ثَـمَـناً وَلَـوْ كَـانَ ذَا قُـرْبَـى وَلاَ نَـكْـتُمُ شَهَـادَةَ اللّهِ إِنَّـا إِذاً لَّـمِنَ الآثِـمِـينَ ﴿المـائـدة : ١٠٦﴾

Artinya: *"Hai orang-orang yang beriman, apabila salah seorang kamu menghadapi kematian, sedang dia akan berwasiat, maka hendaklah (wasiat itua) disaksikan oleh dua orang yang adil di antara kamu, atau dua orang yang berlainan agama dengan kamu, jika kamu dalam perjalanan di muka 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." (QS. Al-Maidah: 106)*

f. Hadis

Rasulullah SAW bersabda:

وَالـثُّـلُـثُ كَـثِـيْـرٌ اِنَّـكَ اَنْ تَـدَعَ وَرَثَـتَـكَ اَغْـنِـيَـاءَ خَـيْـرٌ مِـنْ اَنْ تَـدَعَـهُـمْ عَـالَـةً يَـتَـكَـفَّـفُـوْنَ الـنَّـاسَ مِـنْ

اَيْـدِيْـهِم

Artinya: *"Sepertiga adalah banyak, sesungguhnya kamu meninggalkan ahli warismu dalam keadaan kaya (kecukupan) adalah lebih baik daripada meninggalkan mereka dalam keadaan kekurangan dan meminta-minta kepada orang lain. (HR. Bukhari).*[73]

g. Kompilasi Hukum Islam

1. Pasal 209 KHI dinyatakan bahwa:

(3) Harta peninggalan anak angkat dibagi berdasarkan pasal 176 sampai dengan pasal 193 tersebut di atas, sedangkan terhadap orang tua angkat yang tidak menerima wasiat diberi wasiat wajibah sebanyak-banyaknya 1/3 dari harta wasiat anak angkatnya.

(4) Terhadap anak angkat yang tidak menerima wasiat diberi wasiat wajibah sebanyak-banyaknya 1/3 dari harta warisan orang tua angkatnya.[74]

2. Pasal 171 huruf (f):

"Wasiat adalah pemberian suatu benda dari Pewaris kepada orang lain atau lembaga yang akan berlaku setelah Pewaris meninggal dunia."

3. Pasal 194:

(1) Orang yang telah berumur sekurang-kurangnya 21 tahun, berakal sehat dan tanpa adanya paksaan dapat mewasiatkan sebagian harta bendanya kepada orang lain atau lembaga.

(2) Harta benda yang diwasiatkan harus merupakan hak dari pewasiat.

(3) Pemilikan terhadap harta benda seperti dimaksud dalam ayat (1) pasal ini baru dapat dilaksanakan sesudah pewasiat meninggal dunia.

4. Pasal 195 dan seterusnya sampai pasal 209 tentang wasiat wajibah.

B. Rukun dan Syarat-syarat Wasiat Wajibah

1. Rukun Wasiat Wajibah

---

[73] Al-Bukhari, *Shahih Al-Bukhari*, (Beirut: Dar al-Fikr, 1981), Juz 3, hal. 186

[74] *Kompilasi Hukum Islam (KHI)*, (Bandung: Citra Umbara, 2011), Buku II Bab V Tentang Wasiat Pasal 209, hal. 295

Menurut bahasa, sesuatu dianggap rukun apabila posisinya kuat dan dijadikan sandaran, seperti ucapan: *"Saya berukun kepada Umar."* Maksudnya adalah *"Saya bersandar pada pendapat Umar."*[75] Sedangkan menurut istilah, rukun adalah keberadaan sesuatu yang menjadi bagian atas keberadaan sesuatu yang lain. Contohnya adalah sujud dalam shalat. Sujud dianggap sebagai rukun, karena sujud merupakan bagian dari shalat. Karena itu, tidak dikatakan shalat jika tidak sujud. Dengan kata lain, rukun adalah sesuatu yang keberadaannya mampu menggambarkan sesuatu yang lain, baik sesuatu itu hanya bagian dari sesuatu yang lain maupun yang mengkhususkan sesuatu itu.[76]

Dengan demikian, rukun wasiat adalah sesuatu yang harus ada untuk mewujudkan bagian harta wasiat, di mana bagian harta wasiat tidak akan ditemukan bila tidak ada rukun-rukunnya. Singkatnya apabila rukun tidak ada, maka hukumnya menjadi tidak sah.

Adapun rukun wasiat adalah sebagai berikut:[77]

a. Ada pewasiat;

   Pewasiat dimaksudkan juga dengan "pewaris" atau *al-muwarrits*, yakni orang yang betul-betul meninggal dunia atau yang meninggal berdasarkan putusan hakim.[78] Dari pengertian ini dapat dipahami bahwa pewaris atau pewasiat itu adalah orang yang memiliki harta yang sah yang meninggal dunia, baik secara *hakiki* (dalam kenyataan sebenarnya berpisahnya ruh dengan badan) maupun secara *hukmiy* (mati yang ditetapkan berdasarkan putusan Pengadilan).

   Dalam hukum Islam, orang yang berwasiat disyaratkan agar mempunyai kesanggupan untuk melepaskan hak miliknya kepada

---

[75] Komite Fakultas Syari'ah Al-Azhar Mesir, *Ahkamul-Mawaarits fil-fiqhil-Islami*, (Mesir: Maktabah ar-Risalah ad-Dauliyah, 2000-2001), hal. 27

[76] Komite Fakultas Syari'ah Al-Azhar Mesir, *Ahkamul-Mawaarits fil-fiqhil-Islami*,…

[77] Beni Ahmad Saebani & Syamsul Falah, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, (Bandung: Pustaka Setia, 2011), Cet. 1, hal. 252

[78] Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah*, (Beirut: Dar al-Fikr, 2001), hal. 426

orang lain, dengan ketentuan yaitu: baligh, berakal sehat, bebas menyatakan kehendaknya, merupakan tindakan sukarela *(tabarru')* dan beragama Islam.[79] Sedangkan dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 194 ayat (1) dinyatakan: "Orang yang telah berumur sekurang-kurangnya 21 tahun, berakal sehat dan tanpa adanya paksaan dapat mewasiatkan sebagian harta bendanya kepada orang lain atau lembaga."[80]

b. Ada yang diberi wasiat atau penerima wasiat;

Para ulama mazhab sepakat bahwa penerima wasiat adalah mereka yang bukan termasuk dalam golongan ahli waris dari si mayit, kecuali jika disetujui oleh para ahli waris lainnya.[81] Sedangkan mereka yang mendapatkan bagian harta peninggalan tidak berhak menerima wasiat tersebut.[82]

Penerima wasiat atau orang yang diberi wasiat berarti merupakan ahli waris, karena merekalah yang lebih dekat hubungannya dengan pewaris dari yang lainnya. Menurut Zakaria al-Bardisi dalam kitabnya *al-Mirats wa al-Washiyyah fi Islam,* mengatakan bahwa al-waris adalah setiap pribadi yang berhubungan dengan orang yang meninggal dengan sebab hubungan kekerabatan, perkawinan, memerdekakan (budak) atau perwalian.[83] Sedangkan menurut Muhammad Ali Ash-Shabuni, al-waris adalah orang yang mempunyai pertalian dengan orang yang meninggal dengan salah satu dari sebab kewarisan.[84] Pasal 171 huruf c KHI menyatakan bahwa: "ahli waris adalah orang yang pada saat meninggal dunia mempunyai

---

[79] M. Idris Ramulyo, *Perbandingan Hukum Kewarisan Islam di Pengadilan Agama dan Menurut Undang-undang Hukum Perdata (BW) di Pengadilan Negeri Suatu Kasus,* (Jakarta: Pedoman Ilmu Jaya, 1992), hal. 140

[80] *Kompilasi Hukum Islam, (KHI),* Pasal 194 ayat (1) hal. 60

[81] Muhammad Jawad Mughniyah, *Fiqh Lima Mazhab,* (Jakarta: PT. Lintera Basritama, 2001), hal. 504

[82] Suparman Usman, dkk, *Fiqh Mawaris Hukum Kewarisan Islam, ...,* hal. 173

[83] Zakaria al-Bardisi dalam kitabnya *al-Mirats wa al-Washiyyah fi Islam,*(Kairo: Dar al-Kauniyah, 1998), hal. 15

[84] Muhammad Ali Ash-Shabuni, *Nizam al-Usrah wa hal Musykilatiha zul al-Islam,* (Beirut: Dar al-Fikr, 1998), hal. 182

hubungan darah atau hubungan perkawinan dengan pewaris, beragama Islam dan tidak terhalang karena hukum untuk menjadi ahli waris."[85]

Dari defenisi di atas dapat disimpulkan bahwa ahli waris atau penerima wasiat adalah orang yang masih hidup yang mempunyai hubungan dengan orang yang meninggal, sebagai sebab mendapatkan harta warisan, baik dalam bentuk hubungan kekerabatan, perkawinan, perbudakan atau perwalian.

c. Ada sesuatu yang diwasiatkan, berupa harta atau manfaat sesuatu;

Harta wasiat berarti juga harta warisan, harta warisan disebut dengan *al-mauruts* artinya harta benda yang menjadi warisan. Ada juga sebagian ulama faraidh yang menyebutnya dengan *mirats* dan *al-irts*. *Al-mauruts* disebut juga dengan *tirkah* yakni harta yang ditinggalkan pewaris (orang yang meninggal).[86] Menurut ulama Hanfiyah *tirkah* yaitu hak yang berpindah dari orang yang meninggal dunia. Sedangkan ulama Syafi'iyah mendefenisikan *tirkah* dengan hak yang dapat dibagi dan diterima oleh orang yang berhak sesudah pemiliknya meninggal dunia.[87] Oleh karenanya jika disimpulkan bahwa *tirkah* (harta peninggalan) itu lebih umum dari *mauruts* (harta warisan). Harta warisan merupakan harta peninggalan yang dapat dibagi-bagi di antara ahli waris tanpa ada sangkut pautnya dengan hak yang lain. Sedangkan *tirkah* ialah semua harta yang ditinggalkan pewaris dan masih ada sangkut pautnya dengan hak orang lain.

Dalam sesuatu yang diwasiatkan terdapat beberapa syarat:

1) Objek yang diwasiatkan bisa berupa semua harta yang bernilai, baik berupa barang, piutang dan manfaat seperti tempat tinggal dan kesenangan;

---

[85] *Kompilasi Hukum Islam, (KHI),* (Bandung: Citra Umbara, 2011), hal. 53
[86] Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah,*…, hal. 15
[87] Muhammad Yusuf Musa, *al-Tirkah wa al-Mirats fi al-Islam,* …, hal. 71

2) Harta yang diwasiatkan tidak boleh melebihi 1/3 dari harta peninggalan/warisan, kecuali apabila semua ahli waris menyetujuinya;
3) Harta benda yang diwasiatkan harus merupakan hak dari pewaris;
4) Pemilikan terhadap harta benda tersebut baru dapat dilaksanakan sesudah pewasiat meninggal dunia;
5) Wasiat yang berupa hasil dari suatu benda ataupun pemanfaatan suatu benda harus diberikan jangka waktu tertentu;
6) Harta wasiat yang berupa barang tidak bergerak, karena suatu sebab yang sah mengalami penyusutan atau kerusakan yang terjadi sebelum meninggal dunia, maka penerima wasiat hanya akan menerima harta yang tersisa.[88]

d. Ada akad atau ijab kabul wasiat secara lisan atau tulisan;

Akad dalam arti khusus dikemukakan ulama fiqh sebagai perikatan yang ditetapkan dengan ijab qabul berdasarkan ketentuan syara' yang berdampak pada objeknya.[89] Sedangkan ijab menurut ulama Hanafiyah adalah penetapan perbuatan tertentu yang menunjukkan keridhaan yang diucapkan oleh orang pertama, baik menyerahkan maupun yang menerima. Dan qabul adalah orang yang berkata setelah orang yang mengucapkan ijab, yang menunjukkan keridhaan atas ucapan orang pertama. Berbeda dengan ulama selain Hanafiyah berpendapat bahwa ijab yaitu pernyataan yang keluar dari orang yang menyalahkan benda, baik dikatakan oleh orang pertama atau kedua. Sedangkan qabul ialah pernyataan dari orang yang menerima barang. Pendapat ini merupakan pengertian umum dipahami orang bahwa ijab adalah ucapan dari orang yang menyerahkan barang, sedangkan qabul adalah pernyataan dari penerima barang.[90]

---

[88] Mardani, *Hukum Kewarisan Islam di Indonesia,* (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2014), hal. 113-115

[89] Rahmat Syafe'i, *Fiqih Muamalah,* (Bandung: Pustaka Setia, 2000), hal. 44

[90] Rahmat Syafe'i, *Fiqih Muamalah,* ..., hal. 45-46

Wasiat secara lisan disyaratkan agar orang yang memberi wasiat adalah orang yang ahli kebaikan, yaitu orang yang mempunyai kompetensi kecakapan yang sah. Keabsahan kompetensi ini didasarkan pada akal, kedewasaan, kemerdekaan, ikhtiar, dan tidak dibatasi karena kandungan atau kelalaian. Apabila pemberi wasiat itu orang yang kurang kompetensinya, yaitu karena dia masih anak-anak, gila, hamba sahaya, atau karena sebab lain, maka wasiatnya tidak sah.[91] Dan demikian pula halnya akad (berwasiat) secara tulisan dobolehkan, baik bagi orang yang mampu berbicara maupun tidak, dengan syarat tulisan tersebut harus jelas, tampak, dan dapat dipahami oleh keduanya.[92]

Ahmad Rofiq berpendapat bahwa wasiat dapat dilaksnakan menggunakan *sighat* (redaksi) yang jelas atau *sharih,* dan bisa juga dilakukan dengan kata-kata samaran *(ghairu sharih).* Ini dapat ditempuh karena wasiat berbeda dengan hibah. Wasiat bias dilakukan dengan tertulis dan tidak memerlukan jawaban *(qabul)* penerimaan langsung. Sementara hibah memerlukan adanya jawaban penerimaan dalam suatu majelis.[93]

Kemudian wasiat juga diperbolehkan melalui isyarat yang dipahami, tetapi menurut ulama mazhab Hanafi dan mazhab Hanbali, ketentuan ini hanya bisa diterima apabila orang yang berwasiat bisu dan tidak bias tulis baca. Apabila yang berwasiat mampu tulis baca, maka wasiat melalui isyarat tidak sah. Sebaliknya ulama mazhab Maliki dan mazhab Syafi'i berpendapat bahwa wasiat tetap sah melalui isyarat yang dapat dipahami, sekalipun orang yang berwasiat mampu untuk berbicara dan baca tulis.[94]

2. Syarat-syarat Wasiat Wajibah

---

[91] Ahmad Saebani & Syamsul Falah, *Hukum Perdata Islam di Indonesia,* ..., hal. 253

[92] Rahmat Syafe'i, *Fiqih Muamalah,* ..., hal. 45-46

[93] Mardani, *Hukum Kewarisan Islam di Indonesia, ...,* hal. 113

[94] Andi Syamsu Alam, *Hukum Pengangkatan Anak Perspektif Islam,* (Jakarta: Kencana, 2008), hal. 72

Menurut bahasa syarat berarti tanda, seperti *syarth as-sa'ah* "tanda-tanda hari kiamat". Lafaz *syarth* juga diartikan dengan 'pasukan yang menjaga keamanan dengan tanda' karena mereka mempunyai tanda yang mereka ketahui.[95]

Adapun syarat menurut istilah adalah sesuatu yang karena ketiadaannya, tidak akan ada hukum.[96] Misalnya, *thaharah* 'bersuci' merupakan syarat sahnya shalat. Jika tidak bersuci sebelum melakukan shalat, niscaya shalatnya tidak sah. Akan tetapi melakukan *thaharah* bukan berarti ketika hendak shalat saja. Dengan demikian, apabila tidak ada syarat-syarat wasiat, berarti tidak ada pemberian wasiat.

Oleh karena itu wasiat memerlukan syarat-syarat sebagai berikut:

a. Orang yang memberi wasiat adalah orang yang masih hidup dengan sukarela memberi wasiat;
b. Orang yang dimaksud telah baligh, berakal, dan dalam keadaan sadar;
c. Harta yang diwasiatkan benar-benar miliknya;
d. Jika yang diwasiatkan harta, jumlahnya tidak melebihi 1/3 harta waris;
e. Ahli waris tidak berhak menerima harta dari wasiat, kecuali wasiat bukan berupa harta;
f. Orang yang diberi wasiat masih hidup;
g. Ijab Kabul wasiat harus jelas, baik secara lisan maupun tulisan;
h. Wasiat dilaksanakan jika yang memberi wasiat telah meninggal dunia;[97]

C. Latar Belakang Munculnya Wasiat Wajibah

Istilah Wasiat Wajibah dipergunakan pertama kali di Mesir melalui hukum waris 1946 guna menegakkan keadilan dan membantu cucu yatim.[98] Ketentuan wasiat wajibah Mesir termuat dalam "Qanunul Wasiat" *(Egyption*

---

[95] Komite Fakultas Syari'ah Al-Azhar Mesir, *Ahkamul-Mawaarits fil-fiqhil-Islami*,…, hal. 28

[96] Komite Fakultas Syari'ah Al-Azhar Mesir, *Ahkamul-Mawaarits fil-fiqhil-Islami*,…, hal. 29

[97] Beni Ahmad Saebani & Syamsul Falah, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, …

[98] H.M. Atho' Muzdhar dan Khairuddin Nasution, *Hukum Keluarga di Dunia Islam Modern*, (Jakarta: Ciputat Press, 2003), Cet. 1, hal. 168

Law of Bequest), yakni Undang-undang Wasiat Mesir Nomor 71 Tahun 1974.[99]

Perundang-undangan ini dapat memberikan manfaat bagi cucu yang orang tuanya meninggal lebih dahulu, di mana menurut aturan ini cucu yatim tersebut berhak mendapat bagian harta peninggalan kakeknya melalui wasiat wajibah. Hal ini dipicu oleh rasa ketidakadilan terhadap kewarisan cucu yang orang tuanya meninggal lebih dahulu tidak mendapat bagian harta peninggalan kakeknya. Oleh karena itu, pemegang kekuasaan atau hakim sebagai aparat negara tertinggi mempunyai wewenang untuk memaksa atau memerintahkan perkara tersebut, karena hal itu akan membawa kemaslahatan umum. Bila penguasa memerintahkan demikian, wajiblah ditaati.[100]

Para ahli hukum Islam Mesir kontemporer memaksudkan "keluarga dekat" dengan cucu yang orang tuanya telah meninggal lebih dahulu sebelum kakek atau neneknya. Maka cucu yatim itu diberi dengan pemberian wasiat. Dasar pandangan ini adalah karena cucu yatim pada hakekatnya merupakan kerabat yang menjadi tanggung jawab pewaris (ayah/ibu yang meninggal). Hal ini sesuai dengan nilai ideal Islam, bahwa prinsip waris hanya diperuntukkan bagi keluarga yang derajatnya paling dekat dengan pewaris. Jadi pemberian wasiat kepada cucu yatim sesuai dengan prinsip ideal Islam itu.[101]

Dalam Kitab Undang-undang Wasiat Hukum Mesir Nomor 71 Tahun 1946 menetapkan bahwa wajibnya pelaksanaan wasiat wajibah tanpa tergantung persetujuan ahli waris, walaupun si mayit tidak mewasiatkannya.[102] Bahkan pelaksanaannya harus didahulukan sebelum wasiat-wasiat yang lain ditunaikan. Sudah barang tentu pelaksanaannya

---

[99] Suparman Usman, dkk, *Fiqh Mawaris Hukum Kewarisan Islam*,..., hal. 176

[100] Fathur Rahman, *Ilmu Waris*, (Bandung: PT. Al-Ma'arif, 1975), hal. 66

[101] H.M. Atho' Muzdhar dan Khairuddin Nasution, *Hukum Keluarga di Dunia Islam Modern*, ..., hal. 171

[102] Fatchur Rahman, *Ilmu waris*, ..., hal. 63

setelah kebutuhan perawatan jenazah dipenuhi dan pelunasan hutang si mayit dibayarkan.[103]

Adapun prinsip-prinsip yang terkandung dalam Undang-undang Wasiat Mesir Nomor 71 Tahun 1946 antara lain sebagai berikut:[104]

Pasal 76:

"Wajib diberikan wasiat kepada keturunan tersebut (cucu) sebesar bagian ini (yaitu bagian warisan yang mestinya diterima oleh orang tuanya seandainya ia masih hidup) dalam batas maksimal 1/3, dengan syarat ia bukan ahli waris dan tidak pernah mendapat hadiah dari Pewaris sebesar kewajiban tersebut. Apabila nilainya lebih kecil dari jumlah kewajiban tersebut, maka wajib diberikan kepadanya wasiat sekedar menyempurnakan/ melengkapi jumlah bagian yang diwajibkan tersebut."

Pasal 77:

"Apabila si mayit berwasiat kepada orang yang wajib baginya wasiat melebihi dari jumlah yang seharusnya ia terima, maka kelebihannya itu adalah wasiat ikhtiyariyah. Sedangkan apabila wasiatnya kurang dari apa yang seharusnya ia terima, maka wajiblah untuk disempurnakan/ dipenuhi bagiannya itu."

Pasal 78:

"Wasiat wajibah didahulukan dari wasiat yang lainnya. Apabila si mayit tidak berwasiat kepada orang yang wajib baginya berwasiat, dan ia berwasiat kepada yang lainnya, maka orang yang wajib baginya wasiat tersebut berhak menerima bagian yang seharusnya ia terima dari sisa 1/3 tirkah seandainya mencukupi. Apabila tidak, maka baginya dan bagi yang diberi wasiat lainnya dalam batas 1/3 tersebut."

Undang-undang Wasiat Mesir tersebut diadopsi dan diambil alih dengan sedikit perubahan oleh Negara-negara lain yang memberlakukan

---

[103] Ahmad Rofiq, *Fiqh Mawaris,* (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2001), Ed. Revisi, Cet. 4, hal. 185

[104] Suparman Usman, *Wasiat Wajibah, Uraian Singkat Wasiat Wajibah dan Hubungannya dengan Plaatsvervulling dalam BW,* (Serang: Fakultas Syariah IAIN Sunan Gunung Djati, 1988) hal. 159-162

wasiat wajibah, di antaranya Suriah, Maroko dan Tunisia. Hal ini sebagaimana dikemukakan oleh Tahir Mahmud dalam *Familiy Law Reform in the Muslim World,* yang dikutip oleh Abdullah Siddik mengatakan bahwa Undang-undang Wasiat Wajibah yang pertama diperkenalkan di Mesir telah dipakai *mutatis mutandis* di beberapa Negara Islam lainnya.[105]

D. Pendapat Ulama Tentang Wasiat Wajibah Serta Cara Penyelesaiannya

1. Pendapat ulama tentang wasiat wajibah

Berdasarkan surat Al-Baqarah ayat 180 dijelaskan bahwa wasiat wajibah merupakan wasiat yang diberikan kepada *walidain* dan *aqrabin* yang tidak mendapatkan bagian harta peninggalan pewaris, baik karena mereka *dzawi al-arham,*[106] *mahjub*[107] maupun *mahrum*[108] (terkecuali pembunuh) yang orang tuanya telah meninggal lebih dahulu daripada pewaris.[109]

Dalam tafsir Ibnu Katsir disebutkan mengenai ayat: ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ , Ali bin Abi Thalhah meriwayatkan dari Ibnu Abbas: "Pada mulanya tidak ada yang memperoleh warisan dengan adanya ibu bapak kecuali jika ia berwasiat kepada kaum kerabat. Kemudian Allah Ta'ala menurunkan ayat tentang *mawaris* yang menerangkan bagian kedua orang tua dan menetapkan wasiat untuk karib kerabat dengan sepertiga harta si mayit.[110]

---

[105] Abdullah Siddik, *Hukum Waris Islam dan Perkembangannya di Seluruh Dunia Islam,* (Jakarta: Widjaya, 1984), hal. 222)

[106] Ulama Faraidh mendefenisikan *dzawi al-arham* yaitu setiap kerabat yang bukan (tidak termasuk) *ashab al-furudh* dan bukan (tidak termasuk) golongan *'ashabah*. (Suparman Usman, dkk, *Fiqh Mawaris Hukum Kewarisan Islam,...*, hal. 80)

[107] Ahli waris yang karena ada ahli waris lain ia tidak dapat menerima bagian disebut *mahjub* (Suparman Usman, dkk, *Fiqh Mawaris Hukum Kewarisan Islam,...,* hal. 93)

[108] Ahli waris yang tidak menerima bagian adalah ahli waris yang terkena *mawani'ul irts* disebut *mahrum* atau *mamnu'.* (Suparman Usman, dkk, *Fiqh Mawaris Hukum Kewarisan Islam,...,* hal. 93)

[109] Suparman Usman, dkk, *Fiqh Mawaris Hukum Kewarisan Islam,...,* hal. 186

[110] Abdullah bin Muhammad bin Abdurrahman bin Ishaq Alu Syaikh, *Tafsir Ibnu Katsir,* Terj. M. Abdul Ghoffar, (Jakarta: Pustaka Imam Asy-Syafi'i, 2008), Jil. 1, hal. 339

Sebagian Ulama dalam menafsirkan ayat 180 surat al-Baqarah tersebut, berpendapat bahwa wasiat kepada ibu bapak dan kerabat yang dekat asalnya wajib, sampai sekarangpun kewajiban tersebut masih tetap dan dapat diberlakukan, sehingga pemberian wasiat wajibah kepada *walidain* dan *aqrabin* yang tidak mendapatkan bagian (penerimaan) harta peninggalan dapat diterapkan dan dilaksanakan. Sedangkan sebagian lain berpendapat bahwa ketentuan wasiat wajibah tidak dapat diterapkan dan dilaksanakan, karena ketetapan hukum mengenai wasiat dalam ayat tersebut telah di*nasakh*,[111] baik oleh al-Qur'an maupun al-Hadis.[112]

Pendapat yang menyatakan bahwa wasiat wajibah itu kepada *walidain* dan *aqrabin* yang tidak mewarisi dari harta si mayat itu wajib hukumnya. Pendapat ini dipegang oleh Masruq, Ilyas, Thaus, Qatadah, Ibnu Jarir dan Az-Zuhri.[113] Sedangkan pendapat yang mengatakan bahwa ketentuan tersebut telah di*nasakh*, dan dinyatakan tidak berlaku lagi. Mereka yang berpendapat demikian ialah Ibnu Umar dan Baidhawi.[114] Namun menurut pendapat yang lebih kuat, pemberian wasiat itu merupakan suatu hal yang wajib sebelum turunnya ayat mengenai *mawaris* (pembagian harta warisan). Dan ketika turun ayat tentang *faraidh*, maka ayat tentang wasiat itu di*nasakh*, dan pembagian warisan yang ditentukan menjadi suatu hal yang wajib dari Allah Ta'ala yang

---

[111] Kata *"nasakh"* dalam bahasa Arab digunakan digunakan dengan (الازالة), artinya menghilangkan atau meniadakan. Contohnya: matahari menghilangkan kegelapan atau angin melenyapkan jejak kaki. Terkadang kata itu digunakan dengan arti (النقل) , yaitu memindahkan atau mengalihkan sesuatu, menghubungkan dari suatu keadaan kepada bentuk lain di samping masih tetapnya bentuk semula. Qadhi Abu Bakar dan pengikutnya Al-Ghazali berpendapat bahwa kata *"nasakh"* itu *musytarak* (mengandung arti ganda) antara memindahkan dan menghilangkan. Alasannya karena kata *"nasakh"* biasa digunakan untuk dua maksud tersebut dengan penggunaan secara hakiki. (Amir Syarifuddin, *Usul Fiqh*, Jakarta: Kencana, 2009, Cet. 4, Jilid 1, hal. 249)

[112] Suparman Usman, dkk, *Fiqh Mawaris (Hukum Kewarisan Islam)*, ..., hal. 163-164

[113] Beni Ahmad Saebani & Syamsul Falah, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, (Bandung Pustaka Setia, 2011), Cet. 1, hal. 251

[114] Suparman Usman & Yusuf Somawinata, *Fiqh Mawaris (Hukum Kewarisan Islam)*,..., hal. 169

harus diberikan kepada ahli waris, tanpa perlu adanya wasiat serta tidak mengandung kemurahan hati dari orang yang berwasiat.[115]

Ulama-ulama yang sepakat memberlakukan *nasakh* pada ayat di atas, mereka juga berbeda dal memberlakukan nasakh itu sebagai berikut: *Pertama*, menurut Thawus dan kelompok lainnya yang sepakat dengannya mengatakan bahwa wasiat bagi ibu bapak dan karib kerabat dari ahli waris yang diberlakukan hukum nasakh, dan tetap bagi kerabat yang tidak mendapatkan hak waris. Oleh sebab itu siapa yang berwasiat kepada selain kerabat hukumnya tidak boleh. *Kedua,* kelompok lain mengatakan bahwa diberlakukan nasakh kepada orang-orang yang mendapatkan warisan, dan juga kepada orang-orang yang tidak mendapatkan hak waris. Mereka berdalilkan sebagai berikut: Bahwa wasiat itu wajib yang ditujukan kepada ahli waris dan juga yang tidak mendapatkan hak waris dari kerabat-kerabat, sesuai dengan ayat wasiat, maka ayat wasiat itu di*nasikh*kan dengan waris, namun tetap wajib wasiat bagi karib kerabat yang bukan dari ahli waris.[116]

Berbeda dengan ulama di atas, Mazhab Abu Muslim al-Ashfiahi mengatakan bahwa ayat wasiat itu *muhkamat* bukan *nasakh*. Mereka menguatkan pendapatnya dengan beberapa argumentasi:

1. Ayat wasiat tidak berlawanan dengan ayat mawaris, bahkan posisinya menetapkan baginya, dan makna *"kitiba"* adalah sesuatu yang telah diwasiatkan Allah dari kewarisan dua orang ibu bapak dan karib kerabat pada firmanNya: *"Yushikumullahu fi awladikum.."*
2. Sesungguhnya tidaklah menafikan antara tetapnya wasiat bagi kerabat-kerabat, dan tetapnya kewarisan. Wasiat adalah pemberian dari orang-orang yang akan meninggal dunia, sedangkan waris pemberian yang berasal dari Allah. Maka bagi ahli waris berhimpun padanya antara wasiat dan kewarisan dengan berhukum kepada kedua ayat tersebut.

---

[115] Abdullah bin Muhammad bin Abdurrahman bin Ishaq Alu Syaikh, *Tafsir Ibnu Katsir,* ..., hal. 338

[116] Muhammad Ali As-Sais, *Tafsir Ayatul Ahkam*, (Mesir: tp, t.th), hal. 56

3. Kalau seandainya ditetapkan juga dengan sistim menafikan antara ayat wasiat dan waris, maka yang memungkinkan adalah menjadikan ayat waris men*takhshish*kan akan ayat wasiat, sebab wasiat dipahami secara umum, berarti berwasiat itu wajib kepada seluruh karib kerabat, sedangkan ayat waris menentukan siapa-siapa di antara kerabt-kerabat itu yang berhak mendapatkan warisan. Oleh karena itu ayat wasiat masih tetap diberlakukan bagi karib kerabat yang tidak menerima harta warisan, karena ada *mani'*[117] syar'i, seperti kafir, budak, begitu juga disebabkan terhijab dengan karib kerabat yang lebih dekat, dan juga dikarenakan *dzawi al-arham*.[118]

Menurut Imam Asy-Syafi'i, sesungguhnya Allah SWT menurunkan ayat waris, maka maknanya ada kemungkinan bahwa wasiat dan waris tetap diberlakukan, dan kemungkinan lain ayat waris me*nasikh*kan wasiat. Ulama mencoba mentarjih dari dua kemungkinan itu dengan menghubungkannya dengan hadis Nabi SAW: ***La washiyyatan Li warisin,*** artinya: "Tidak boleh berwasiat kepada ahli waris." Sekalipun hadis ini berstatus khabar ahad, tetapi mayoritas ulama sepakat menggunakan hadis ini sebagai hujjah.[119] Ulama Malikiyah menyatakan bahwa kerabat dari ayah yang tidak menerima warisan dapat menerima wasiat. Sedangkan kerabat dari garis ibu meskipun tidak menerima warisan, tidak juga berhak menerima wasiat. Kalangan Hanbaliyah menyatakan, wasiat diberikan kepada keluarga yang paling dekat. Oleh karena itu, ayah atau anak hendaklah lebih didahulukan mendapat wasiat.

---

[117] Kata *mani'* secara bahasa berarti penghalang dari sesuatu. *Mani'* atau penghalang yaitu sifat yang keberadaannya menyebabkan tidak ada sebab. Dalam suatu masalah, terkadang sebab syara' sudah jelas dan memenuhi syarat-syaratnya, tetapi ditemukan adanya mani' yang menghalangi konsekwensi hukum atas masalah tersebut. Lihat Abdul Wahab Khallaf, *Ilmu Ushul Fiqh,* (Jakarta: Pustaka Amani, 2003), hal. 166

[118] Arsal, *Tafsir Ayat-ayat Ahkam, ...*, hal. 146-147

[119] Muhammad Ali As-Sais, *Tafsir Ayatul Ahkam*, (Mesir: tp, t.th), hal. 55

Sedangkan menurut Ibnu Hazm, kerabat adalah orang-orang yang ada hubungannya dengan si mayit dari garis ayah dan ibu.[120]

Berdasarkan hal tersebut di atas Ibnu Katsir sendiri berpendapat bahwa kewajiban berwasiat kepada ibu bapak dan karib kerabat yang termasuk ahli waris menurut ijma' telah di*nasakh*, bahkan dilarang. Dengan demikian, ayat mawaris merupakan hukum yang independen dan kewajiban di sisi Allah bagi *ashab al-furudh*[121] dan *ashabah*.[122] Dengan ayat ini pula hukum wasiat terhapus secara total. Namun demikian, yang tertinggi adalah kaum kerabat yang tidak berhak memperoleh warisan, disunahkan kepada seseorang untuk berwasiat bagi mereka dari sepertiga hartanya sebagai respon atas ayat wasiat dan keumumannya.[123]

Sedangkan menurut Fatchur Rahman sebagaimana dikutip oleh Ahmad Rofiq bahwa dasar hukum wasiat wajibah ini diambil secara kompromi terhadap pendapat para ulama Salaf dan Khalaf, yaitu:

a. Kewajiban berwasiat kepada kerabat-kerabat yang tidak dapat menerima pusaka ialah diambil dari pendapat fuqaha' dan tabi'in

---

[120] H.M. Atho' Muzdhar dan Khairuddin Nasution, *Hukum Keluarga di Dunia Islam Modern,* ..., hal. 171

[121] kata *furudh* merupakan jamak dari *al-fardh*. Dalam memberikan defenisi *al-fardh* ini para ulama Faraidh, walaupun defenisi yang mereka kemukakan secara redaksional berbeda, namun pada hakikatnya mempunyai kesamaan persepsi dan maksud. (Amir Syarifuddin, *Pelaksanaan hukum Kewarisan Islam Dalam Lingkungan Adat Minangkabau*, Jakarta: Gunung Agung, 1984, hal. 71). Menurut Hasbi Ash-Shiddieqy sebagaimana yang dikutip oleh Suparman Usman, bahwa *furudh* adalah bagian yang sudah ditentukan jumlahnya untuk ahli waris pada harta peninggalan, baik dengan nash ataupun dengan ijmak. (Suparman Usman, dkk, *Fiqh Mawaris Hukum Kewarisan Islam,…,* hal. 66). Ahli waris yang menerima bagian tertentu itulah yang disebut dengan *ashab al-furudh* atau lengkapnya *ashab al-furudh al-muqaddarah*. (Ahmad Rofiq, *Fiqh Mawaris*, ..., hal. 66)

[122] *Ashabah* dalam bahasa Arab berarti anak laki-laki dan kaum kerabat dari pihak bapak. (M. Ali Hasan, *Hukum Kewarisan Dalam Islam,* Jakarta: Bulan Bintang, 1973, hal. 26). *Ashabah* menurut ajaran kewarisan *patrilinial* adalah golongan ahli waris yang mendapat bagian terbuka atau bagian sisa, dengan kata lain setelah bagian waris dibagikan kepada *ashab al-furudh*, setelah itu sisanya diberikan kepada *ashabah*. (Hazairin, *Hukum Kekeluargaan Nasional,* Jakarta: Tintamas, 1968, hal. 15)

[123] Abdullah bin Muhammad bin Abdurrahman bin Ishaq Alu Syaikh, *Tafsir Ibnu Katsir, …,* hal. 339-340

besar ahli fiqh dan ahli hadis. Antara lain Sa'id ibn al-Musayyab, Hasan al-Basry, Thawus, Ahmad, Ishaq ibn Rahawaih dan Ibn Hazm.

b. Pemberian sebagian harta peninggalan si mayit kepada kerabat-kerabat yang tidak dapat menerima pusaka yang berfungsi sebagi wasiat wajibah, bila si mayit tidak berwasiat, adalah diambil dari pendapat mazhab Ibn Hazm yang dinukilkan dari fuqaha', tabi'in dan pendapat Imam Ahmad.
c. Pengkhususan kerabat-kerabat yang tidak dapat menerima pusaka kepada cucu-cucu dan pembatasan penerimaan sebesar 1/3 harta peninggalan adalah didasarkan pendapat Ibn Hazm dan kaidah: "Pemegang kekuasaan mempunyai wewenang memerintahkan perkara yang mubah, karena ia berpendapat bahwa hal itu akan membawa kemaslahatan umum. Apabila penguasa memerintahkan demikian, maka wajiblah ditaati."[124]

Para ahli hukum Islam sepakat bahwa orang yang meninggalkan ahli waris tidak dibenarkan memberikan wasiat melebihi dari 1/3 harta yang dimilikinya. Hal ini sesuai dengan hadis Nabi SAW:

وَالثُّلُثُ كَثِيْرٌ اِنَّكَ اَنْ تَدَعَ وَرَثَتَكَ اَغْنِيَاءَ خَيْرٌ مِنْ اَنْ تَدَعَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُوْنَ النَّاسَ مِنْ اَيْدِيْهِم

Artinya: *"Sepertiga adalah banyak, sesungguhnya kamu meninggalkan ahli warismu dalam keadaan kaya (kecukupan) adalah lebih baik daripada meninggalkan mereka dalam keadaan kekurangan dan meminta-minta kepada orang lain. (HR. Bukhari).*[125]

Tetapi mereka masih berbeda tentang orang yang tidak meninggalkan ahli waris, apakah wasiatnya tetap 1/3 harta ataukah kurang dari itu. Dalam hal ini Imam Maliki dan Al-Auza'i mengatakan

[124] Ahmad Rofiq, *Fiqh Mawaris*, ..., hal. 186-187
[125] Al-Bukhari, *Shahih Al-Bukhari*, (Beirut: Dar al-Fikr, 1981), Juz 3, hal. 186

bahwa wasiat tetap dikeluarkan 1/3 dari harta si pewaris, tidak boleh lebih dari itu. Sedangkan Imam abu Hanifah dan Ishak mengatakan bahwa boleh saja wasiat dilaksanakan lebih dari 1/3 dari harta yang dimilikinya jika ia tidak meninggalkan ahli waris. Terhadap dua pendapat yang berbeda ini, mayoritas para ahli hukum Islam mengatakan bahwa wasiat 1/3 harta dalam keadaan apapun adalah lebih utama *(mustahab).*[126]

Ibnu Jarir Al-Thabari dalam tafsirnya berpendapat ketika menafsirkan ayat itu: Allah SWT mewajibkan bagi orang-orang yang akan meninggal dunia untuk berwasiat kepada ibu bapak dan karib kerabat yang tidak mendapatkan warisan dengan baik seandainya dia meninggalkan harta yang banyak, maka kepada karib kerabat yang tidak mendapatkan harta warisan, Allah SWT membolehkan berwasiat kepada mereka dengan ketentuan tidak melebihi 1/3 hartanya, dan juga yang berwasiat tidak ada unsure kesengajaan menzhalimi para ahli waris.[127]

Berdasarkan paparan tersebut di atas bahwa konsep wasiat wajibah dalam hukum Islam dapat disimpulkan: *Pertama,* orang yang berhak menerima wasiat wajibah adalah ibu bapak dan kerabat dekat yang tidak mendapatkan harta waris *(walidain* dan *aqrabin),* sedangkan mereka yang menerima pembagian harta waris, tidak berhak menerima wasiat wajibah. *Kedua,* pelaksanaan wasiat wajibah kepada *walidain* dan *aqrabin* sebesar 1/3 dari harta pewaris, dan tidak dibolehkan melebihi jumlah tersebut.

2. Pendapat ulama tentang cara penyelesaian wasiat wajibah

Para ulama berbeda pendapat dalam menyelesaikan kasus kewarisan yang di dalamnya terdapat ketentuan penerimaan wasiat wajibah. Perbedaan tersebut dikarenakan sistem pemberian bagian kepada penerima wasiat yang mereka lakukan berbeda antara satu sama lain.[128]

---

[126] Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia,* (Jakarta: Kencana, 2008), Ed. 1, Cet. 2, hal. 171-172

[127] Muhammad bin Jarir bin Yaid bin Khalid al-Thabari Abu Ja'far, *Jam'ul Bayan 'an Takwili Ayil Qur'an,* (Beirut: Dar al-Fikr, t.th), Juz. II, hal. 120

[128] Suparman Usman, Dkk, *Fiqh Mawaris Hukum Kewarisan Islam,…,* hal. 180

Adapun cara penyelesaian masalah wasiat wajibah menurut para ulama antara lain sebagai berikut:

a. Penyelesaian menurut Hasanain Muhammad Makhluf

Penyelesaian kasus kewarisan yang di dalamnya terdapat penerima wasiat wajibah yang dilakukan oleh Hasanain Muhammad Makhluf adalah:

Pertama: Menentukan bagian masing-masing ahli waris (tidak termasuk penerima wasiat wajibah) sesuai kadar penerimannya.

Kedua: Memberikan bagian penerima wasiat wajibah sebesar saham yang diterima oleh saudara orang tuanya (dengan ketentuan *lidzakari mitslu hazhil untsayain*), sehingga dalam kasus tersebut seakan-akan terjadi ‘aul.

Ketiga: apabila bagian penerima atau para penerima wasiat wajibah, pada poin kedua di atas 1/3 atau kurang dari 1/3 tirkah, maka ketentuan pada poin kedua tersebut diberlakukan, tetapi apabila melebihi 1/3 tirkah, maka bagian penerima wasiat wajibah 1/3 tirkah, sedangkan 2/3 lainnya diberikan kepada ahli waris sesuai kadar bagiannya masing-masing.[129]

b. Penyelesaian menurut Musthafa Syahatah al-Husaini

Penyelesaian kasus kewarisan yang di dalamnya terdapat penerima wasiat wajibah yang dilakukan oleh Musthafa Syahatah al-Husaini sebagaimana yang dikutip oleh Suparman Usman adalah dengan memberikan 1/3 bagian kepada penerima wasiat wajibah, dan memberikan sisanya 2/3 bagian kepada para ahli waris yang menerimanya.[130] Jadi dalam ketentuan penyelesaian Musthafa Syahatah al-Husaini ini bagian penerimaan orang tua penerima wasiat wajibah, seandainya masih hidup tidak diperhitungkan.

---

[129] Hasanain Muhammad Makhluf, *al-Mawaris fi al-Syari’at al-Islamiyyah,* (Kairo: Lajnah al-Bayan al-Araby, 1958), hal. 62

[130] Suparman Usman, Wasiat Wajibah, *Uraian Singkat Wasiat Wajibah dan Hubungannya dengan Plaatsvervulling dalam BW,* (Serang: Fakultas Syariah IAIN Sunan Gunung Djati, 1988), hal. 166

c. Penyelesaian menurut Prof. T.M Hasby Ash-Shiddieqy

Penyelesaian kasus kewarisan yang di dalamnya terdapat penerima wasiat wajibah yang dilakukan oleh T.M Hasby Ash-Shiddieqy adalah:

Pertama: Menentukan bagian masing-masing ahli waris (termasuk penerima wasiat wajibah, menggantikan kedudukan orang tuanya yang telah meninggal) sesuai kadar penerimaannya.

Kedua: Memberikan bagian penerima wasiat wajibah tersebut sebesar bagian yang seharusnya diterima oleh orang tuanya (maksimal 1/3 bagian), atau sebesar 1/3 tirkah apabila penerimaannya melebihi batas maksimal tersebut.

Ketiga: Memberikan kelebihan tirkah (setelah diambil bagian penerima wasiat wasiat wajibah) kepada para ahli waris sesuai kadar bagiannya masing-masing.[131]

Setelah membandingkan cara penyelesaian kasus kewarisan yang di dalamnya terdapat penerima wasiat wajibah dari ketiga ulama di atas, agaknya pendapat yang dikemukakan oleh T.M Hasby Ash-Shiddieqy lebih kuat untuk dijadikan pegangan, karena selain penerima wasiat wajibah tidak mungkin mendapatkan bagian yang lebih besar dari ahli waris yang sederajat dengan orang tuanya. Yang mana hal ini mungkin terjadi dalam penyelesaian menurut Musthafa Syahatah al-Husaini. Begitu juga pengurangan bagian terhadap ahli waris yang tidak terpengaruh oleh keberadaan orang tuanya relatif lebih kecil daripada penyelesaian menurut Hasanain Muhammad Makhluf.[132]

E. Orang-orang Yang Berhak Menerima Wasiat Wajibah

Abu Daud, Ibnu Hazm dan ulama Salaf (Ibnu Jarir, Jabir bin Zaid, Qatadah, Thawus dan Masruq) berpendapat bahwa wasiat wajibah tetap

[131] T.M Hasby Ash-Shiddieqy, *Fiqhul Mawaris,* (Jakarta: Bulan Bintang, 1973), hal. 299-300

[132] Suparman Usman, Dkk, *Fiqh Mawaris Hukum Kewarisan Islam,…,* hal. 187

berlaku serta dapat diterapkan dan dilaksanakan ketentuannya terhadap mereka yang berhak menerimanya.[133]

Di antara golongan ahli waris yang masih diperselisihkan hak warisnya adalah keluarga dekat *dzawi al-arham*, yang tidak disebutkan di dalam al-Qur'an tentang bagian *(furudh)*nya. Sedangkan mereka yang telah ditentukan kadarnya *(furudh al-muqaddarah)* disebut ahli waris *ashab al-furudh* atau *dzawi al-furudh*, dan sebagian lainnya tidak mempunyai bagian tertentu, tetapi mereka menerima sisa pembagian setelah diambil oleh ahli waris *ashab al-furudh*, mereka disebut ahli waris *'ashabah*.[134]

Sepintas tentang kelompok ahli waris:

1. Ashab al-Furudh

   Kata *furudh* merupakan jamak dari *al-fardh*. Dalam memberikan defenisi *al-fardh* ini para ulama Faraidh, walaupun defenisi yang mereka kemukakan secara redaksional berbeda, namun pada hakikatnya mempunyai kesamaan persepsi dan maksud.[135] Menurut Hasbi Ash-Shiddieqy sebagaimana yang dikutip oleh Suparman Usman, bahwa *furudh* adalah bagian yang sudah ditentukan jumlahnya untuk ahli waris pada harta peninggalan, baik dengan nash ataupun dengan ijmak.[136] Ahli waris yang menerima bagian tertentu itulah yang disebut dengan *ashab al-furudh* atau lengkapnya *ashab al-furudh al-muqaddarah*.[137]

   Dari uraian tersebut dapat dipahami bahwa yang dimaksud dengan *ashab al-furudh* adalah para ahli waris yang mempunyai bagian tertentu yang telah ditetapkan oleh syara' yang bagiannya itu tidak akan bertambah atau berkurang, kecuali dalam masalah-masalah terjadi *aul* dan *radd*.

   Allah SWT telah menetapkan kewarisan dalam Al-Qur'an dengan angka yang pasti, yaitu 1/2, 1/4, 1/8, 1/3, 2/3 dan 1/6, dan menyebutkan

---

[133] Abdul Wahab Afif, *Hukum Waris Islam*, (Serang: Fakultas Syariah IAIN Sunan Gunung Djati, 1984), hal. 90

[134] Suparman Usman, Dkk, *Fiqh Mawaris Hukum Kewarisan Islam,...,* hal. 65

[135] Suparman Usman, Dkk, *Fiqh Mawaris Hukum Kewarisan Islam,...,* hal. 65

[136] Suparman Usman, Dkk, *Fiqh Mawaris Hukum Kewarisan Islam,...,* hal. 66

[137] Ahmad Rofiq, *Fiqh Mawaris*, ..., hal. 66

pula ashab al-furudh yang memperoleh harta warisan menurut angka-angka tersebut. Adapun perincian bagian ashab al-furudh dalam surat an-Nisa ayat 11, 12 dan 176 yaitu:

a. QS. An-Nisa ayat 11

   Hak anak laki-laki dan anak perempuan;

   - Anak perempuan tunggal mendapat 1/2
   - Anak perempuan lebih dari dua orang mendapat 2/3
   - Anak perempuan bersama anak laki-laki dengan bandingan bagian anak laki-laki dua kali bagian anak perempuan

   Hak ibu dan ayah;

   - Ibu dan ayah masing-masing mendapat 1/6 jika pewaris meninggalkan anak
   - Ibu mendapat 1/3 jika pewaris tidak meninggalkan anak
   - Ibu mendapat 1/6 jika pewaris tidak meninggalkan anak, namun memiliki beberapa saudara

b. QS. An-Nisa ayat 12

   Hak suami dan istri

   - Suami mendapat 1/2 jika istri tidak meninggalkan anak, dan mendapat 1/4 jika istri meninggalkan anak
   - Istri mendapat 1/4 jika suami tidak meninggalkan anak, dan mendapat 1/8 jika suami meninggalkan anak

   Hak saudara

   - Saudara laki-laki atau perempuan yang tunggal mendapat 1/6
   - Jika saudara lebih dari seorang, mereka bersama mendapat 1/3

c. QS. An-Nisa ayat 176

   - Saudara perempuan tunggal mendapat 1/2
   - Saudara perempuan dua orang (atau lebih) mendapat 2/3
   - Jika bersama saudara laki-laki dan perempuan, mereka mendapat bagian laki-laki dua kali bagian perempuan.[138]

[138] Amir Syarifuddin, *Pelaksanaan hukum Kewarisan Islam Dalam Lingkungan Adat Minangkabau*,..., hal. 42-43

Hanya itulah *furudh* dalam Al-Qur'an, tidak lebih dan tidak kurang, begitu mudah dan sederhana. Namun, ada beberapa orang yang disebutkan kedudukannya sebagai ahli waris tetapi tidak ditentukan bagiannya dalam Al-Qur'an, seperti ayah jika pewaris tidak meninggalkan anak, anak laki-laki dan saudara laki-laki. Dengan demikian, mereka dalam hal ini tidak termasuk dalam kelompok *ashab al-furudh*. Al-Qur'an hanya menjelaskan kewarisan secara *furudh* dan tidak menjelaskan kewarisan dengan bagian yang terbuka. Mereka inilah yang disebut dengan kewarisan *ashabah* di kalangan ahli sunah dan kewarisan kerabat di kalangan ulama syi'ah.[139]

2. 'Ashabah

'Ashabah dalam bahasa Arab berarti anak laki-laki dan kaum kerabat dari pihak bapak.[140] Ashabah menurut ajaran kewarisan *patrilinial* adalah golongan ahli waris yang mendapat bagian terbuka atau bagian sisa, dengan kata lain setelah bagian waris dibagikan kepada *ashab al-furudh*, setelah itu sisanya diberikan kepada ashabah.[141]

Sebagai ahli waris penerima bagian sisa, ahli waris ashabah terkadang menerima bagian banyak dan terkadang menerima bagian sedikit, bahkan terkadang tidak menerima bagian sama sekali, karena telah habis diberikan kepada ahli waris *ashab al-furudh*. Dalam pembagian sisa harta warisan, ahli waris yang memiliki hubungan kekerabatan yang terdekatlah yang lebih dahulu menerimanya. Konsekuensi cara pembagian warisan ini, maka ahli waris ashabah yang peringkat kekerabatannya berada di bawah, tidak mendapatkan bagian.[142]
Menurut M. Ali Hasan, ashabah terdiri atas:[143]

a. Ashabah bil nafsi

---

[139] Amir Syarifuddin, *Pelaksanaan hukum Kewarisan Islam Dalam Lingkungan Adat Minangkabau,...*

[140] M. Ali Hasan, *Hukum Kewarisan Dalam Islam,* (Jakarta: Bulan Bintang, 1973), hal. 26

[141] Hazairin, *Hukum Kekeluargaan Nasional,* (Jakarta: Tintamas, 1968) , hal. 15

[142] Ahmad Rofiq, *Fiqh Mawaris*, ..., hal. 72-73

[143] M. Ali Hasan, *Hukum Kewarisan Dalam Islam*,..., hal. 27

Orang-orang yang menjadi ahli waris *ashabah bil nafsi* adalah seluruh ahli waris laki-laki, selain daripada suami dan saudara laki-laki seibu.[144] Maka orang-orang yang termasuk golongan *ashabah bil nafsi* yaitu:

- Anak laki-laki
- Cucu laki-laki dari garis laki-laki
- Bapak
- Kakek
- Saudara laki-laki kandung
- Saudara laki-laki sebapak
- Anak laki-laki saudara laki-laki kandung
- Anak laki-laki saudara laki-laki sebapak
- Paman kandung
- Paman sebapak
- Anak laki-laki paman kandung
- Anak laki-laki paman sebapak.[145]

b. Ashabah bil ghairi

Orang-orang yang menjadi ahli waris *ashabah bil ghairi* adalah seseorang atau sekelompok anak perempuan bersama seorang atau sekelompok anak laki-laki, dan seorang atau sekelompok saudara perempuan dengan seorang atau sekelompok saudara laki-laki.[146]

c. Ashabah ma'al ghairi

Orang-orang yang menjadi ahli waris *ashabah ma'al ghairi* adalah seorang atau sekelompok saudara perempuan, baik saudara kandung maupun sebapak, yang mewarisi bersama-sama dengan seorang atau sekelompok anak perempuan atau cucu perempuan dari garis laki-laki, manakala tidak ada anak laki-laki, cucu laki-laki dari

[144] Suparman Usman, Dkk, *Fiqh Mawaris Hukum Kewarisan Islam,...,* hal. 74
[145] Suparman Usman, Dkk, *Fiqh Mawaris Hukum Kewarisan Islam,...,* hal. 75
[146] Suparman Usman, Dkk, *Fiqh Mawaris Hukum Kewarisan Islam,...,* hal. 77

garis laki-laki atau bapak, serta tidak ada saudaranya yang laki-laki, yang menjadikannya sebagai ahli waris *ashabah bil ghairi*.[147]

3. Dzawi al-Arham

Dzawi al-arham adalah orang yang mempunyai hubungan darah dengan pewaris melalui pihak perempuan saja.[148] *Dzawi al-arham* baru mendapatkan bagian atau akan mewarisi jika sudah tidak ada *ashab al-furudh* dan tidak ada pula ashabah. Selain cucu melalui anak perempuan, yang dapat digolongkan sebagai *dzawi al-arham* adalah anggota keluarga yang mempunyai hubungan dekat dengan pewaris. Oleh karena itu, *dzawi al-arham* lebih berhak menerima bagian harta warisan dibandingkan orang lain atau baitul mal.

Hal ini sesuai dengan petunjuk umum dalam firman Allah surat al-Anfal ayat 75:

وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِۗ إِنَّ ٱللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمُۢ (البقرة : ٧٥)

Artinya:*"Dan orang-orang yang mempunyai hubungan kerabat itu sebagiannya lebih berhak terhadap sesamanya (daripada yang bukan kerabat) di dalam kitab Allah. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui segala sesuatu. (QS. Al-Anfal: 75)*

Akan tetapi para ulama berbeda pendapat tentang kewarisan *dzawi al-arham* apakah menerima atau tidak. Jika tidak kepada siapa harta warisan itu diberikan, sementara tidak ada ahli waris yang mewarisinya. Imam Malik, al-Syafi'i, Zaid bin Tsabit dan mayoritas ulama Amsar berpendapat bahwa ahli waris *dzawi al-arham* tidak dapat menerima warisan. Dari kalangan sahabat dan tabi'in yang berpendapat demikian adalah Ibn Abbas, Sa'id Ibn al-Musayyab, Sa'ad Ibn Jubair, Sufyan al-Saury, al-Auza'i dan diikuti Ibn Hazm al-Andalusy. Sedangkan harta

[147] Suparman Usman, Dkk, *Fiqh Mawaris Hukum Kewarisan Islam,…,* hal. 79

[148] Sayuti Thalib, *Hukum Kewarisan Islam di Indonesia,* (Jakarta: Bina Aksara, 1984), hal. 15

peninggalan pewaris diserahkan kepada baitul mal. Argumentasi yang mereka kemukakan adalah:[149]

Pertama, ayat-ayat mawaris hanya menentukan hak-hak waris *ashab al-furudh* dan *ashabah*. Hak-hak *dzawi al-arham* tidak dijelaskan secara rinci. *Kedua,* Rasulullah SAW sendiri pada suatu saat meminta petunjuk kepada Allah perihal status ahli waris bibi dari bapak (al-'ammah) dan bibi dari ibu (al-khalah) yang mana mereka tidak berhak mendapat warisan. "Rasulullah SAW menaiki kendaraan menuju Mesjid Quba' untuk beristikharah kepada Allah Ta'ala tentang warisan *al-'ammah* dan *al-khalah*, kemudian Allah memberi petunjuk bahwa untuk keduanya tidak berhak menerima warisan".[150]

Sedangkan menurut kalangan sahabat seperti Abu Bakr, Umar Ibn al-Khattab, Usman Ibn Affan, Ali Ibn Abi Thalib, Ibn Mas'ud dan Mu'az Ibn Jabal berpendapat bahwa ahli waris *dzawi al-arham* dapat menerima warisan, apabila pewaris tidak mempunyai ahli waris *ashab al-furudh* dan *ashabah*. Pendapat yang sama dikemukakan oleh Syuraih, Ibn Sirin, Ata' dan Mujahid. Dan dari kalangan ulama mazhab adalah Abu Hanifah, Ahmad Ibn Hanbal, AbuYusuf, Muhammad, Ibn Abi Laila, dan umumnya fuqaha Irak, Kuffah dan Basrah.[151] Mereka merujuk kepada firman Allah SWT surat al-Anfal ayat 75 yang memberikan petunjuk (dalalah) umum bahwa keluarga dekatlah yang berhak menerima warisan. Oleh karena itu, apabila ahli waris yang dekat tidak ada, maka ahli waris yang jauh dapat menerima bagian. Jadi, meskipun secara tidak rinci ayat tersebut mengaturnya, hak-hak waris mereka telah mencakup dalam pengertian *al-arham* dalam ayat tersebut.[152]

Dalam posisi sebagai *dzawi al-arham* yang memilki kekerabatan, dapat dirasakan sebagai ketidakadilan, jika umpamanya sisa harta yang masih ada setelah diambil *ashab al-furudh* diserahkan ke Baitul mal yang pada

[149] Ahmad Rofiq, *Fiqh Mawaris*, ..., hal. 79
[150] Ahmad Rofiq, *Fiqh Mawaris*, ..., hal. 80
[151] Ahmad Rofiq, *Fiqh Mawaris*, ...
[152] Ahmad Rofiq, *Fiqh Mawaris*, ..., hal. 81

akhirnya pemanfaatannya juga untuk kepentiangan kaum muslimin. Atau boleh jadi disebabkan karena orang tua ahli waris *dzawi al-arham* tersebut meninggal dunia terlebih dahulu daripada muwarris. Sebab sekiranya, orang tuanya tidak lebih dahulu meninggal dunia, maka mereka juga pada saatnya akan menerima bagian melalui orang tuanya. Selain itu, pemberian wasiat wajibah ini dapat dipandang lebih memberikan manfaat kepada mereka. Manfaat ini bisa dilihat sebagai upaya untuk menghindari terjadinya perpecahan di dalam keutuhan keluarga si mayit. Karena menurut al-Ghazali, menghindari kemudhratan adalah bagian dari upaya untuk mewujudkan kemaslahatan. Apalagi ini dilakukan oleh suatu lembaga yang memiliki kewenangan.[153]

Berdasarkan uraian singkat tersebut di atas dapat dipahami bahwa dalam perkembangan wacana fiqh, jika ahli waris *dzawi al-arham* tergolong dekat kekerabatannya, maka ada yang berpendapat bahwa mereka diberi bagian dengan cara menempuh wasiat wajibah atau penggantian kedudukan *(mawalli)*, dan ada pula yang berpendapat bahwa mereka tidak dapat mewarisi harta peninggalan, sedangkan jika terdapat kelebihan harta diserahkan kepada Baitul Maal, untuk kemaslahatan umat.

Adapun menurut ayat 180 surat al-Baqarah bahwa orang yang berhak menerima wasiat wajibah adalah *walidain* dan *aqrabin* yang tidak termasuk kategori ahli waris, sedangkan mereka yang mendapat pembagian harta peninggalan tidak berhak atas wasiat wajibah. Namun demikian, *walidain* dan *aqrabin* yang tidak mendapatkan warisan itu masih bersifat umum. Dalam hal ini tentunya akan mengundang pertanyaan. Apakah setiap *walidain* dan *aqrabin* yang tidak berhak mendapatkan warisan itu berhak menerima wasiat wajibah, ataukah sebagian mereka saja yang berhak menerimanya. Sebab,

[153] Ahmad Rofiq, *Fiqh Mawaris*, ..., hal. 187

walidain dan *aqrabin* yang tidak mendapatkan warisan tersebut mempunyai faktor penyebab yang mungkin berbeda satu sama lain.[154]

Di antara faktor penyebab seseorang tidak mendapatkan warisan *(mawani'ul irts)* adalah sebagai berikut:

a. Perbudakan

Secara *lughawiyah* (bahasa), perbudakan berarti penghambaan atau sesuatu yang lemah. Sedangkan menurut istilah, perbudakan adalah kelemahan yang bersifat hukum yang menguasai seseorang akibat kekufuran.[155]

Seorang budak tidak dapat mewarisi maupun diwarisi dari harta peninggalan selama dia belum merdeka. Karena dia masih budak berarti dia masih milik tuannya, sementara tuannya itu masih berstatuskan orang lain dari kerabat hamba sahaya yang menerima warisan tersebut. Hal ini sesuai dengan firman Allah dalam surat an-Nahl ayat 75:

ضَرَبَ ٱللَّهُ مَثَلًا عَبْدًا مَّمْلُوكًا لَّا يَقْدِرُ عَلَىٰ شَيْءٍ وَمَن رَّزَقْنَٰهُ مِنَّا رِزْقًا حَسَنًا فَهُوَ يُنفِقُ مِنْهُ سِرًّا وَجَهْرًا ۖ هَلْ يَسْتُوُۥنَ ۚ ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ ۚ بَلْ أَكْثَرُهُمْ لَا يَعْلَمُونَ (الانفال : ٧٥)

Artinya: *"Allah membuat perumpamaan dengan seorang hamba sahaya yang dimiliki yang tidak dapat bertindak terhadap sesuatupun dan seorang yang kami beri rezki yang baik dari kami, lalu dia menafkahkan sebagian dari rezki itu secara sembunyi dan secara terang-terangan, adakah mereka itu sama? Segala puji hanya bagi Allah, tetapi kebanyakan mereka tidak mengetahui."(QS.An-Nahl:75)*

Seorang hamba sahaya terhalang mewarisi harta peninggalan dapat dilihat dari dua sisi:[156]

---

[154] Suparman Usman, Dkk, *Fiqh Mawaris Hukum Kewarisan Islam,…,* hal. 173-174

[155] Fathurrahman, *Hukum Waris*, (Jakarta: Senayan Abadi, 2004), hal. 51

[156] Hasain Muhammad Makruf, *al-Mawaris fi syari'atil Islamiyyah*,…, hal. 24

1. Seorang hamba sahaya tidak dapat mewarisi harta peninggalan dari pewaris, karena dia dianggap belum mampu untuk mengurus harta miliknya tersebut. Meskipun seandainya dia diberi warisan oleh kerabatnya , maka akan jatuh ke tangan tuannya. Padahal tuannya itu masih orang asing (bukan keluarganya), sementara dalam syari'at Islam mewariskan harta kepada orang lain menjadi batal.
2. Seorang hamba sahaya tidak dapat mewariskan harta peninggalan, dia dipandang tidak mempunyai harta peninggalan, karena semua harta yang ada di tangannya akan menjadi milik tuannya.

Menurut Ali Ahmad al-Jurjawi, hamba sahaya tidak mendapat warisan dari tuannya, karena hamba sahaya termasuk harta kekayaan milik orang yang meninggalkan warisan , yakni orang yang telah meninggal dan yang bertanggung jawab atas miliknya. Dan sesuatu itu tidak memperoleh harta yang dia sendiri sebagai warisannya.[157]

b. Pembunuhan

Pembunuhan adalah kesengajaan seseorang mengambil nyawa orang lain baik secara langsung maupun tidak langsung.[158] Jumhur ulama telah sepakat bahwa pembunuhan pada prinsipnya menjadi penghalang kewarisan bagi pembunuh terhadap harta peninggalan orang yang dibunuhnya.

Sebagaimana hadis Nabi SAW berbunyi:

عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عن النبي ﷺ قال : لا يرث القاتل شيأ (رواه ابو داود)

[157] Ali Ahmad al-Jurjawi, *Hikmatut Tasyri' wa Falsafatuhu*, (Semarang: CV. Asy-Syifa, 1992), hal. 555

[158] Fathurrachman, *Hukum Waris*,…, hal. 56

Artinya*; Dari 'Amr bin Syu'aib dari ayahnya dari kakeknya dari Nabi SAW bersabda: "Tidaklah pembunuh mewarisi sesuatu apapun"* (HR. Abu Daud).[159]

Dalam hadis lain disebutkan yang senada dengan itu:

عن عمر قال : سمعت النبي صلي الله عليه وسلم يقول :ليس للقاتل ميراث (رواه مالك فى الموطأ و أحمد وابن ماجه)

Artinya; *"Dari Umar ia berkata: Aku mendengar Nabi SAW bersabda: Tidaklah berhak bagi pembunuh menerima warisan"* (HR. Malik dalam kitab Muwatha', Ahmad dan Ibnu Majah)[160]

Suparman Usman mengemukakan bahwa walidain dan aqrabin yang terkena *mawani'ul irts* karena kafir dan hamba sahaya masih dapat menerima harta warisan melalui wasiat wajibah, sedangkan mereka yang terkena *mawani'ul irts* karena pembunuhan tidak berhak menerimanya.[161]

Ketentuan ini berdasarkan atas dasar tinjauan kemaslahatan yang menghendaki agar orang banyak jangan sampai mengambil jalan pintas untuk mendapatkan warisan dengan cara membunuh yang jelas-jelas dilarang oleh syara'.

c. Berlainan Agama

Yang dimaksud dengan berlainan agama adalah berlainannya agama orang yang menjadi pewaris dengan orang yang menjadi ahli waris.[162] Sedangkan maksud perbedaan agama yang menghalangi kewarisan adalah tidak adanya saling mewarisi antara seorang muslim

---

[159] Muhammad bin Ali al-Syaukani, *Nailul Authar Min Asrari Muntaqa al-Akhbar*, (Kairo; Dar al-Jazwi, t.th) jilid 11, hal. 380

[160] Muhammad bin Ali al-Syaukani, *Nailul Authar Min Asrari Muntaqa al-Akhbar*…hal. 380

[161] Suparman Usman, Wasiat Wajibah, *Uraian Singkat Wasiat Wajibah dan Hubungannya dengan Plaatsvervulling dalam BW, …,* hal. 143

[162] Suparman Usman, Dkk, *Fiqh Mawaris Hukum Kewarisan Islam,…,* hal. 37

dengan yang bukan muslim, baik perbedaan antara pewaris muslim dan ahli waris bukan muslim ataupun sebaliknya.[163]

Hal ini berdasarkan kepada hadis dari Usamah bin Zaid bahwa Nabi SAW bersabda:

عن اسامة بن زيد ان النبي صلى الله عليه وسلم قال: لايرث المسلم الكافر ولا يرث الكافر المسلم (رواه المسلم)

Artinya: "*Dari Usamah bin Zaid ra. katanyaNabi SAW. bersabda: "Orang muslim tidak boleh mewarisi orang kafir, dan orang kafir tidak boleh mewarisi orang muslim."(HR. Muslim)*[164]

Berdasarkan hadis tersebut di atas menunjukkan bahwa perbedaan agama mutlak menjadi penghalang kewarisan. Jadi, seorang muslim tidak dapat mewarisi harta kerabatnya yang non muslim, begitu juga sebaliknya. Yang berpendapat demikian adalah ulama-ulama termashur dari golongan sahabat, tabi'in, dan Imam-imam mazhab yang empat. Namun demikian, Mu'adz, Mu'awiyah, Ibn al-Musayyab, Masruq, dan an-Nakha'i berpendapat bahwa penghalang kewarisan di atas (perbedaan agama), tidak termasuk bagi orang muslim untuk mewarisi harta peninggalan ahli warisnya yang non muslim.[165]

Adapun Imamiyah berpendapat bahwa antara seorang muslim dengan orang non muslim dapat saling mewarisi. Sedangkan menurut Hanafiyah, harta orang yang *murtad* dapat diwariskan kepada kerabatnya yang muslim. Pendapat ini berdasarkan riwayat Abu Bakar, Ali bin Abi Thalib, Ibnu Mas'ud, dan lainnya.[166]

---

[163] TM Hasbi ash-Shiddieqy, *Fiqh Mawaris*,…, hal. 58

[164] Imam Muslim Bin Hajjaj al-Qusyairy an-Nisabury, *Shahih Muslim*, (Malaysia: Selanggor Darul Ehsan, t.th), Bab Faraidh, jilid III, hadis ke-1585, hal. 194

[165] Suparman Usman, Dkk, *Fiqh Mawaris Hukum Kewarisan Islam,…,* hal. 38

[166] Beni Ahmad Saebani, *Fiqh Mawaris*, (Bandung: Pustaka Setia, 2009), hal. 112 dan 118

Secara logika waris-mewarisi itu merupakan alat penghubung antara pewaris dengan ahli waris yang disebabkan adanya kekuasaan perwalian dan rasa tolong-menolong antara keduanya. Oleh karena itu keduanya terdapat perbedaan kebendaan, seperti hak untuk memiliki, menguasai dan membelanjakannya sesuai dengan aturan agama mereka masing-masing, maka kekuasaan perwalian antara keduanya menurut hukum tidak ada lagi. Disamping itu pula karena masalah ini telah keluar dari agama, sementara agama adalah tali persaudaraan yang paling kuat.[167]

Dalam agama waris-mewarisi antara muslim dengan non muslim menjadi terhalang apabila perbedaan itu terjadi pada waktu kematian pewaris. Oleh sebab itu apabila seorang suami muslim meninggal dunia sedangkan dia mempunyai istri yang memeluk agama Islam setelah suaminya wafat, walaupun dia beragama Islam sebelum dibagikan harta warisan itu, menurut jumhur ulama dia tidak menerima warisan, sebab terdapat suatu halangan yaitu perbedaan agama diwaktu dia berhak menerima warisan.[168]

d. Berlainan Negara

Yang dimaksud dengan berlainan Negara adalah berlainan atau perbedaan jenis pemerintahan antara dua Negara.[169] Apabila ditinjau dari segi agama, antara orang yang mewarisi dengan orang yang diwarisi, maka yang berlainan Negara tersebut dapat diklasifikasikan kepada dua bentuk, yaitu:

1) Berlainan Negara dengan orang non Islam

Dalam hal ini para ulama berselisih pendapat. Menurut mayoritas ulama termasuk Imam Malik dan sebagian ulama Hanafiyah bahwa berlainan Negara dengan orang non Islam tidak menjadi penghalang kewarisan, sebagaimana halnya tidak menjadi

[167] Ali ahmad al-Jurjawi, *Hikmatut Tasyri' wa Falsafatuhu*,…, hal. 555
[168] TM Hasbi ash-Shiddieqy, *Fiqh Mawaris*,…, hal. 59
[169] Suparman Usman, Dkk, *Fiqh Mawaris Hukum Kewarisan Islam,…,* hal. 40

penghalang bagi orang Islam, sebab nash-nash tentang penghalang itu bersifat umum, dan dapat mencakup kepada mereka juga. Sementara itu Abu Hanifah dan sebagian ulama Hanabalah berpendapat bahwa berlainan Negara dengan orang non Islam menjadi penghalang kewarisan, karena terputusnya ikatan kekuasaan *(ishmah)* dan tidak adanya hubungan perwalian. Dengan demikian, mereka yang berlainan Negara dengan orang non Islam terhalang untuk saling mewarisi.[170]

2) Berlainan Negara dengan orang Islam

Para ulama sepakat bahwa berlainan Negara dengan orang Islam tidak menjadi penghalang kewarisan. Sebab Negara-negara Islam itu dianggap sebagai Negara kesatuan. Pada hakikatnya antara Negara yang sama-sama Islam adalah satu meskipun kedaulatan, angkatan bersenjata, ataupun kepala Negaranya berbeda, namun terikat oleh satu persaudaraan yaitu *Ukhwah Islamiyyah*.[171]

Berdasarkan beberapa pendapat yang dianut dan dikeluarkan oleh ulama mazhab, yang lebih prinsip adalah terkait dalam masalah berbeda agama antara ahli waris dengan pewarisnya. Meskipun berbeda Negara, jika tidak ada perbedaan agama, maka tidak ada halangan untuk dapat saling mewarisi harta peninggalan.[172]

Sedangkan dalam Kompilasi Hukum Islam juga dijelaskan tentang penghalang kewarisan bahwa "Seorang terhalang menjadi ahli waris apabila dengan putusan hakim yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap, dihukum karena:

a. Dipersalahkan telah membunuh atau mencoba membunuh atau penganiaya berat para pewaris;

[170] Suparman Usman, Dkk, *Fiqh Mawaris Hukum Kewarisan Islam,...*
[171] Fathurrahman, *Ilmu waris*,…, hal. 97
[172] Ahmad Rofiq, *Fiqh Mawaris*,…, hal. 41

b. Dipersalahkan secara memfitnah telah mengajukan pengaduan bahwa pewaris telah melakukan suatu kejahatan yang diancam dengan hukuman 5 tahun penjara atau hukuman yang lebih berat.[173]

Dari uraian di atas dapat dipahami bahwa orang-orang yang berhak menerima wasiat wajibah adalah *walidain* dan *aqrabin* yang tidak menerima warisan saja, baik karena *dzawi al-arham, mahjub* maupun *mahrum,* kecuali pembunuh. Sedangkan mereka yang mendapatkan pembagian harta peninggalan, tidak berhak menerima wasiat tersebut.

F. Wasiat Wajibah di Berbagai Negara Islam

1. Mesir

Hukum keluarga yang dalam masyarakat Mesir khususnya yang mengatur tentang wasiat wajibah adalah UU Nomor 71 tahun 1946 pasal 76, 77 dan 78 yang menyatakan bahwa:

a. Pewaris boleh berwasiat kepada orang yang menerima pusaka tanpa bergantung ada izin dari pada ahli waris atau tidak, sebagaimana halnya membolehkan wasiat kepada orang yang tidak menerima harta peninggalan atau *dzawi al-arham*.
b. Menetapkan wasiat wajib berdasarkan hasil kompromi dari beberapa pendapat ulama Mesir, ahli fiqh dan ahli hadis, antara lain Said Ibnu Musyaiyah, Hasanul Bishry Thawus, Imam ahmad dan Ishaq bin Rawaih serta Ibnu Hazm, bahwa besarnya wasiat wajib kepada keluarga yang tidak memperoleh harta peninggalan sebesar apa yang diperoleh ayahnya atau ibunya dengan pembatasan maksimal sepertiga dari harta peninggalan.[174]

Menurut Undang-undang Wasiat Mesir Nomor 71 tahun 1946 pasal 76, 77 dan 78 bahwa orang yang berhak menerima wasiat wajibah adalah cucu atau para cucu keturunan anak perempuan (generasi pertama)

---

[173] *Kompilasi Hukum Islam (KHI),* Buku II Bab II Tentang Ahli Waris Pasal 173, hal. 54

[174] Idris Ramulyo, Hukum Kewarisan, *Hukum Acara Peradilan Agama dan Zakat Menurut Hukum Islam,* (Jakarta: Sinar Grafika, 1995), Cet. 1, hal. 103

dan cucu keturunan anak laki-laki (seluruh generasi) yang orang tuanya telah lebih dahulu meninggal dari pewaris.[175]

2. Kuwait

Pada tahun 1965 Pemerintah Kuwait memberi kesempatan kepada ahli hukum untuk mengadakan perubahan hukum dalam bidang yang lebih luas, di antaranya adalah ketetapan tentang warisan. Perundang-undangan yang sangat penting berhubungan dengan warisan adalah hukum wasiat wajibah *(Law on Obligatory Bequest/ Qanun Wasiyyah al-Wajibah)* tahun 1971, yang diundangkan pada tanggal 4 April 1971.

Hukum wasiat wajibah Kuwait 1971 dibuat secara sederhana yang hanya memuat empat pasal. Ketetapan ini bermanfaat bagi laki-laki dari anak laki-laki yang meninggal *(ibn al-ibn)* sampai ke bawah. Sedangkan untuk garis anak perempuan hanya berlaku untuk anak dari anak perempuan saja, tidak berlanjut sampai generasi berikutnya. Pemberian wasiat ini harus tidak melebihi dari 1/3 harta yang ditinggalkan si mayit. Ketentuan ini meskipun menderivasi dari UU Mesir, tetapi hakekatnya berangkat dari penafsiran dari surat al-Baqarah ayat 180 yang menurut mufassir dan fuqaha tradisional, wasiat wajibah hanya diperuntukkan bagi orang tua dan kerabat dekat.[176]

3. Syiria dan Tunisia

Ketentuan mengenai wasiat wajibah telah diperkenalkan oleh UU waris mesir tahun 1946 dengan membuat ketentuan hukum perihal kewajiban adanya wasiat bagi cucu yang yatim dari pewaris. Hal ini kemudian diikuti oleh Syiria dan Tunisia. Dalam Undang-undang Tunisia, ketentuan tentang wasiat wajibah hanya diperuntukkan bagi cucu yatim dari generasi pertama, baik laki-laki maupun perempuan (pasal 192),

---

[175] Suparman Usman, Dkk, *Fiqh Mawaris Hukum Kewarisan Islam,…*, hal. 179

[176] H.M. Atho' Muzdhar & Khairuddin Nasution, *Hukum Keluarga di Dunia Islam Modern,* (Jakarta: Ciputat Press, 2003), Cet. 1, hal. 168-169

dengan catatan bahwa cucu laki-laki mendapat bagian dua kali lebih besar dari bagian cucu perempuan.[177]

Perbedaannya terletak pada ketentuan yang menyatakan bahwa penerimaan wasiat wajibah hanya diberikan kepada cucu atau para cucu, baik laki-laki maupun perempuan dari anak laki-laki atau anak perempuan dalam tingkat pertama.[178]

4. Maroko

Prinsip wasiat wajibah yang diadopsi oleh Tunisia dari hukum wasiat Mesir (1946) juga diberlakukan di Maroko dengan beberapa perubahan. Maroko merupakan negara keempat dan terakhir setelah Mesir, Syiria dan Tunisia yang mengadopsi aturan ini demi menjamin cucu yatim. Menurut Undang-undang Maroko (1958) hak untuk mendapatkan wasiat wajibah tersedia bagi anak dan seterusnya ke bawah dari anak laki-laki pewaris yang telah meninggal. Aturan ini tidak ditemukan dalam mazhab manapun dalam fiqh tradisional, sebab warisan hanya diperuntukkan bagi ahli waris yang masih hidup.[179]

Menurut Undang-undang Maroko, wasiat wajibah dilakukan terhadap anak-anak bagaimanapun rendah menurunnya, tetapi hanya dari anak laki-laki yang meninggal lebih dahulu dari pewaris. Maka dapat dipahami hanya cucu atau para cucu keturunan laki-laki saja (seluruh generasai) yang dapat menerima wasiat wajibah.[180]

5. Turki

Buku ketiga dari UU Sipil Turki berkaitan dengan kewarisan. Buku ini mengenalkan semua skema kewarisan tanpa wasiat, yang diadopsi dari UU Sipil *Swizerland.* Hukum Hanafi tentang kewarisan sebelumnya telah diikuti di Turki sampai pada tahun 1926 dan kemudian

---

[177] H.M. Atho' Muzdhar & Khairuddin Nasution, *Hukum Keluarga di Dunia Islam Modern,* (Jakarta: Ciputat Press, 2003), Cet. 1, hal. 93

[178] Suparman Usman, Dkk, *Fiqh Mawaris Hukum Kewarisan Islam,…*, hal. 179

[179] H.M. Atho' Muzdhar & Khairuddin Nasution, *Hukum Keluarga di Dunia Islam Modern,* …, hal. 115

[180] Suparman Usman, Dkk, *Fiqh Mawaris Hukum Kewarisan Islam,…*, hal. 178-179

diganti dengan skema baru. Salah satu bagian terpenting yang ditawarkan adalah prinsip kesetaraan antara laki-laki dengan perempuan berkaitan dengan kewarisan.[181]

Di samping Negara Turki ini, masih ada beberapa Negara Islam lainnya yang tidak membahas tentang wasiat wajibah. Di antaranya adalah negara Iran, Yaman, Aljazair, Afghanistan, Somalia dan Brunei Darussalam.[182]

G. Pelaksanaan dan Implementasi Wasiat Wajibah di Indonesia

1. Lahirnya Kompilasi Hukum Islam

Mayoritas warga Negara Indonesia adalah beragama Islam yang tekun menjalankan syariat agamanya, sedangkan dalam *masailul fiqhiyah* mereka lebih condong menganut mazhab[183] Syafi'iyah sekalipun pengetahuan mereka tentang hal ini belum mendasar. Mazhab Syafi'iyah seperti diketahui, tidak memakai ketentuan wasiat wajibah ini, dengan demikian seolah-olah masalah penerapan ketentuan wasiat wajibah di Indonesia sedikit mendapat kendala.[184]

Namun demikian, langkah-langkah ke arah itu sudah nampak, misalkan dengan diberlakukannya Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan, Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977 tentang Perwakafan Tanah Milik dan dengan disusunnya Kompilasi Hukum Islam.[185]

Penyusunan Kompilasi[186] Hukum Islam merupakan proyek pembangunan hukum Islam di Indonesia, yang dimulai sejak tahun 1985.

---

[181] H.M. Atho' Muzdhar & Khairuddin Nasution, *Hukum Keluarga di Dunia Islam Modern,* …, hal. 50

[182] Lihat buku H.M. Atho' Muzdhar, *Hukum Keluarga di Dunia Islam Modern; Studi Perbandingan dan Keberanjakan Undang-undang Modern dari Kitab-kitab Fikih,* (Jakarta: Ciputat Press, 2003), Cet. 1, hal. 53, 65, 119, 134 dan 152

[183] Mazhab merupakan *isim makan* dari kata "zahaba" yang berarti pergi. Dapat juga dimaknai *al-ra'yu* artinya pendapat. Dalam istilah fiqh mazhab adalah jalan pikiran atau metode yang digunakan seorang mujtahid dalam menetapkan hukum suatu kejadian. Lihat Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh 2,* (Jakarta: Kencana, 2009), Cet. 5, hal. 448

[184] Suparman Usman, Dkk, *Fiqh Mawaris Hukum Kewarisan Islam,…,* hal. 187

[185] Suparman Usman, Dkk, *Fiqh Mawaris Hukum Kewarisan Islam,…*

[186] Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia Kopilasi yaitu kumpulan yang tersusun secara teratur (tentang daftar informasi, karangan dsb). Lihat Tim Penyusun kamus,

Rancangan Kompilasi tersebut disusun oleh Tim yang terdiri dari unsur-unsur Departemen Agama dan Mahkamah Agung. Dalam menghimpun bahan Kompilasi tersebut ditempuh melalui empat jalur dengan tahapan sebagai berikut:[187]

a. Pengumpulan data melalui penelaahan atau pengkajian kitab-kitab yang ada kaitannya dengan materi Kompilasi. Penelaahan kitab-kitab ini dilakukan oleh 7 Institut Agama Islam Negeri (IAIN), yaitu IAIN Syarif Hidayatullah Jakarta, IAIN Sunan Kalijaga Yogyakarta, IAIN Sunan Ampel Surabaya, IAIN Ar-Raniry Banda Aceh, IAIN Antasari Banjarmasin, IAIN Alauddin Ujung Pandang dan IAIN Imam Bonjol Padang.
b. Pengumpulan data melalui wawancara dengan para ulama, yang pelaksanaannya dilakukan oleh 10 Pengadilan Agama.
c. Pengumpulan data melalui studi perbandingan dengan hukum yang berlaku di beberapa negara Islam, yaitu maroko, Turki dan Mesir. Setelah terhimpun data melalui tiga jalur tersebut, kemudian diolah oleh Tim,[188] yang kemudian menghasilkan konsep Kompilasi Hukum Islam di Indonesia.
d. Konsep Kompilasi Hukum Islam hasil Tim tersebut kemudian dibahas oleh para ulama dan cendikiawan muslim dalam Loka Karya yang diadakan pada tanggal 2 s/d 5 Februari 1988 di Jakarta. Dalam sidang Komisi Hukum Kewarisan yang dipimpin oleh K.H. A. Wasit Aulawi (Ketua Komisi), H. Zainal Abidin Abubakar (Sekretaris), K.H. Ahmad Azhar Basyir (Narasumber), dan 42 orang anggotanya. Dan

---

Kamus Besar Bahasa Indonesia, (Jakarta: Balai Pustaka, 2002), hal 584. Kompilasi dari persfektif bahasa adalah kegiatan pengumpulan dari berbagai bahan tertulis yang diambil dari berbagai buku/tulisan mengenai sesuatu persoalan tertentu. Pengumpulan dari berbagai sumber yang dibuat oleh beberapa penulis yang berbeda untuk ditulis dalam suatu buku tertentu, sehinggga dengan kegiatan ini semua bahan yang diperlukan dapat ditemukan dengan mudah. (Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia,* Jakarta: Akademika Presindo, 1992, hal. 11)

[187] Suparman Usman, Dkk, *Fiqh Mawaris Hukum Kewarisan Islam,…*, hal. 194

[188] Tim Perumus KHI yaitu: K.H. A. Wasit Aulawi, H. Zainal Abidin Abubakar, K.H. Ahmad Azhar Basyir, Prof. K.H. Md. Kholid, SH dan Drs. Ersyad, SH. Lihat Habiburrahman, *Rekonstruksi Hukum Kewarisan Islam di Indonesia,* (Jakarta: Kementerian Agama RI, 2011), Cet. 1, hal. 148

setelah melakukan diskusi sesuai dengan SKB Ketua Mahkamah Agung RI No. 07/KMA/1985 dan Menteri Agama No. 25 Tahun 1985 tanggal 25 Maret 1985, dan hasil rumusan Tim Perumus tersebut diserahkan kepada pemimpin umum pelaksana proyek Prof. Dr. H. Bustanul Arifin, SH.[189]

Hasil Loka Karya tersebut kemudian disampaikan oleh Menteri Agama kepada Presiden untuk memperoleh bentuk yuridis dalam pelaksanaannya. Kemudian pada tanggal 10 Juni 1991 keluarlah Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991, kemudian pada tanggal 22 Juli 1991 Menteri Agama mengeluarkan Keputusan Nomor 154 Tahun 1991 yang menyerukan kepada seluruh instansi Departemen Agama dan instansi Pemerintah lainnya yang terkait agar menyebarluaskan Kompilasi Hukum Islam tersebut, dan sedapat mungkin menerapkannya di samping peraturan perundang-undangan lainnya.

Maka sejak dikeluarkannya Instruksi Presiden dan Keputusan Menteri Agama di atas, berarti Kompilasi Hukum Islam telah memperoleh kekuatan dan bentuk yuridis untuk digunakan dalam praktek di Pengadilan Agama atau oleh instansi Pemerintah lainnya, dan masyarakat yang memerlukannya dalam menyelesaikan masalah-masalah di bidang yang telah diatur oleh Kompilasi tersebut. Bidang hukum yang diatur oleh Kompilasi itu adalah bidang hukum Perkawinan, hukum Kewarisan dan hukum Perwakafan.[190]

Adapun sebagai latar belakang dan tujuan penyusunan Kompilasi Hukum Islam itu dapat dilihat dari penjelasan umum Kompilasi Hukum Islam tersebut yang menyatakan sebagai berikut:[191]

---

[189] Habiburrahman, *Rekonstruksi Hukum Kewarisan Islam di Indonesia,* (Jakarta: Kementerian Agama RI, 2011), Cet. 1, hal. 148

[190] Suparman Usman, Dkk, *Fiqh Mawaris Hukum Kewarisan Islam,…*, hal. 195

[191] *Kompilasi Hukum Islam (KHI),* (Bandung: Citra Umbara, 2011), Penjelasan Atas Buku Kompilasi Hukum Islam Penjelasan Umum, hal. 73-74

a. Bagi bangsa dan negara Indonesia yang berdasarkan Pancasila dan Undang-undang Dasar 1945, adalah mutlak adanya suatu hukum nasional yang menjamin kelangsungan hidup beragama berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa yang sekaligus merupakan perwujudan kesadaran hukum masyarakat dan bangsa Indonesia.
b. Berdasarkan Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970 Tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman jo. Undang-undang Nomor 14 Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung, Peradilan Agama mempunyai kedudukan yang sederajat dengan lingkungan peradilan lainnya sebagai peradilan negara.
c. Hukum materil yang selama ini berlaku di lingkungan Peradilan Agama adalah hukum Islam yang pada garis besarnya meliputi bidang-bidang hukum perkawinan, hukum kewarisan dan hukum perwakafan.

   Berdasarkan Surat Edaran Biro Peradilan Agama tanggal 18 Februari 1958 Nomor B/I/735 hukum materil yang dijadikan pedoman dalam bidang-bidang hukum tersebutdi atas adalah bersumber pada 13 kitab yang kesemuannya mazhab Syafi'i.
d. Dengan berlakunya Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977 Tentang Perwakafan Tanah Milik, maka kebutuhan hukum masyarakat semakin berkembang sehingga kitab-kitab tersebut dirasakan perlu pula untuk diperluas baik dengan menambahkan kitab-kitab dari mazhab yang lain, memperluas penafsiran terhadap ketentuan di dalamnya membandingkannya dengan Yurisprudensi Peradilan Agama, fatwa para ulama maupun perbandingan di negara-negara lain.
e. Hukum materil tersebut perlu dihimpun dan diletakkan dalam suatu dokumen Yustisia atau buku Kompilasi Hukum Islam, sehingga dapat dijadikan pedoman bagi hakim di lingkungan Badang Peradilan

Agama sebagai hukum terapan dalam menyelesaikan perkara-perkara yang diajukan kepadanya.

2. Wasiat Wajibah Menurut Kompilasi Hukum Islam

a. Penerima Wasiat dan Kadarnya

Kompilasi Hukum Islam (KHI) sebagai dasar penetapan hukum Islam di Indonesia telah mengatur tentang wasiat wajibah bahkan dikenal sebagai solusi atas tidak mendapatkan harta warisan bagi orang tua atau anak angkat dari pewaris, yang disebabkan adanya pelayanan dan perawatan yang dilakukan terhadap pewaris sewaktu ia menderita sakit sampai meninggal dunia. Para ahli hukum Islam di Indonesia melalui Kompilasi Hukum Islam (KHI), telah sepakat menggunakan wasiat wajibah untuk memberikan hak kepada anak angkat dan orang tua angkat dengan maksimum penerimaan 1/3 dari harta warisan. Sebagaimana Pasal 209 KHI dinyatakan bahwa:

(1) Harta peninggalan anak angkat dibagi berdasarkan pasal 176 sampai dengan pasal 193 tersebut di atas, sedangkan terhadap orang tua angkat yang tidak menerima wasiat diberi wasiat wajibah sebanyak-banyaknya 1/3 dari harta wasiat anak angkatnya.

(2) Terhadap anak angkat yang tidak menerima wasiat diberi wasiat wajibah sebanyak-banyaknya 1/3 dari harta warisan orang tua angkatnya.[192]

Ketentuan yang terdapat dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) tentang konsep wasiat wajibah tersebut, membatasi terhadap orang yang berhak menerima wasiat wajibah itu hanya kepada anak angkat dan orang tua angkat saja. Hal ini tidak dapat diketahui secara pasti mengapa Kompilasi Hukum Islam (KHI) mengubah konsep wasiat wajibah ini hanya terbatas kepada anak angkat dan orang tua angkat saja. Barangkali ini terpengaruh dengan pewarisan secara

[192] *Kompilasi Hukum Islam (KHI),* Buku II Bab V Tentang Wasiat Pasal 209, hal. 295

plaatverfulling dalam hukum perdata bahwa ketentuan dari ahli waris yang telah meninggal dunia lebih dahulu dalam hubungan hukum sama seperti orang yang masih hidup.[193]

Allah menurunkan hukum yang tegas tentang anak angkat yang sudah dikenal di kalangan bangsa Arab Jahiliyah dengan sebutan *"al-tabanni"* sama dengan adopsi, dan anak yang diadopsi diperlakukan persis sama dengan anak kandung.[194] Ketegasan hukum anak angkat dalam Islam atas dasar ayat al-Qur'an[195] berupa larangan memberlakukan anak angkat seperti anak kandung dilihat dari sudut pandang teori kedaulatan Allah, dalam al-Qur'an dimuat beberapa ayat yang memerintahkan orang Islam untuk taat kepada Allah dan RasulNya, tidak dibenarkan untuk mengambil pilihan lain kalau ternyata Allah dan RasulNya telah menetapkan hukum yang pasti dan jelas. Mengambil pilihan hukum lain di mana Allah dan RasulNya telah memberikan ketentuan hukum dianggap zhalim, kafir atau fasiq.[196]

Namun pengangkatan anak dewasa ini sering dilakukan oleh berbagai kalangan dalam masyarakat. Seseorang dalam mengangkat anak pasti memiliki tujuan yang ingin dicapai, karena pada dasarnya banyak faktor yang mendukung seseorang melakukan pengangkatan anak, namun lazimnya latar belakang pengangkatan anak dilakukan oleh orang yang tidak memiliki keturunan. Pengangkatan anak dilakukan guna memenuhi keinginan manusia untuk menyalurkan

---

[193] Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia, ...,* hal. 168

[194] Habiburrahman, *Rekonstruksi Hukum Kewarisan Islam di Indonesia,...,* hal. 173

[195] Yakni Surat Al-Ahzab ayat 4-5. Ayat tersebut turun berkenaan dengan kasus Zaid bin Haritsah yang diadopsi oleh Nabi Muhammad SAW. Ketika itu Beliau mengumumkan kepada masyarakat Mekkah bahwa Zaid adalah putra Beliau, dan sejak itu pula ia dikenal dengan nama Zaid bin Muhammad. Pengakuan anak angkat seperti anak kandung sendiri adalah kebiasaan pada masyarakat Jahiliyah dan dengan turunnya ayat tersebut, maka dalam Islam hal demikian telah dihapus. Lihat Habiburrahman, *Rekonstruksi Hukum Kewarisan Islam di Indonesia, ...,* hal. 175-176

[196] Habiburrahman, *Rekonstruksi Hukum Kewarisan Islam di Indonesia,...,* 174

kasih sayangnya kepada anak yang dirasakan akan merupakan kelanjutan hidupnya.[197]

Motivasi pengangkatan anak dalam Islam adalah lebih kepada memberikan perlakuan dan menyalurkan rasa kecintaan serta kasih sayang kepada anak, pemberian nafkah, pendidikan dan pelayanan serta segala kebutuhan, dan bukan memperlakukannya sebagai anak kandung sendiri dengan segala konsekwensi hukumnya. Islam lebih mengarahkan kepada manusia agar selalu peduli terhadap sesama, karena sikap peduli sesama merupakan suatu hal yang memang harus selalu diamalkan, terlebih lagi terhadap anak-anak terlantar dan anak yatim. Islam juga mengajarkan umatnya untuk selalu menyantuni dan memelihara anak-anak yang tidak mampu, miskin, terlantar. Di mana perbuatan menyantuni dan memelihara anak-anak tersebut tidak sampai kepada pemutusan hubungan keluarga dan hak-hak orang tua kandungnya dan pemeliharaan tersebut harus didasarkan pada penyantunan semata.[198]

Seluruh ulama tafsir dan ulama fiqh sependapat bahwa anak angkat dibolehkan sebatas pemeliharaan, pengayoman, dan pendidikan, kecuali dilarang memberi status sebagai layaknya anak kandung. Ulama kontemporer seperti Yusuf al-Qardhawi berpandangan bahwa mengangkat anak dan menisbahkan nasab pada bapak angkat adalah haram. Apalagi jika pembagian warisan anak angkat disamakan dengan anak sendiri. Memelihara anak orang lain atau anak yatim tentu saja perbuatan mulia, namun memposisikan anak angkat menjadi ahli waris adalah suatu hal yang bertentangan dengan ketentuan nash.[199]

---

[197] Ahmad Azhar Basyir, *Kawin Campur, Adopsi, Wasiat Menurut Islam,* (Bandung: Al-Ma'arif, 1972), hal. 19

[198] Muderis Zaini, *Adopsi Suatu Tinjauan Tiga Sistem Hukum,* (Jakarta: Sinar Grafika, 1995), hal. 50

[199] Habiburrahman, *Rekonstruksi Hukum Kewarisan Islam di Indonesia,...,* 178

Akan tetapi dalam konteks Indonesia, pengaruh hukum adat lebih kental, yakni meskipun masyarakat mayoritas beragama Islam, tetapi dalam masalah anak angkat kebanyakan lebih memilih adat dengan meninggalkan ketentuan nash-nash syara' di atas.

Sebagaimana dijelaskan bahwa tujuan pengangkatan anak antara lain untuk meneruskan keturunan, manakala dalam suatu perkawinan tidak memperoleh keturunan. Di mana hal ini merupakan motivasi yang dapat dibenarkan, dan salah satu jalan keluar yang positif dan manusiawi terhadap naluri kehadiran seorang anak dalam keluarga setelah bertahun-tahun belum dikaruniai anak. Selain itu juga bertujuan untuk menambah jumlah keluarga, dengan maksud agar si anak angkat mendapat pendidikan yang baik, atau untuk mempererat hubungan keluarga. Di sisi lain juga merupakan suatu kewajiban bagi orang yang mampu terhadap anak yang tidak mempunyai orang tua, sebagai misi kemanusiaan dan pengamalan ajaran agama.[200]

Dalam Undang-undang Hukum Wasiat Mesir No. 71 Tahun 1946 yang berhak menerima wasiat wajibah yakni cucu laki-laki atau cucu perempuan, baik dari keturunan anak laki-laki maupun dari keturunan anak perempuan yang orang tuanya meninggal mendahului kakek atau neneknya.[201] Berbeda dengan Kompilasi Hukum Islam (KHI) sebagaimana dicantumkan dalam pasal 171 yang menyatakan "Anak angkat adalah anak yang dalam pemeliharaan untuk hidupnya sehari-hari, biaya pendidikan dan sebagainya beralih tanggung jawab dari orang tua asal kepada orang tua angkatnya berdasarkan putusan Pengadilan."[202] Dan adapun apabila wasiat melebihi 1/3 dari harta warisan sedangkan ahli waris ada yang tidak menyetujui, maka wasiat hanya dilaksanakan sampai 1/3 harta warisnya.[203]

---

[200] Masjfuk Zuhdi, *Masail Fiqhiyah,* (Jakarta: Gunung Agung, 1997), hal. 31
[201] Fatchur Rahman, *Ilmu Waris*, ..., hal. 65
[202] *Kompilasi Hukum Islam,* Buku II Bab I Pasal 171 huruf (h), hal. 54
[203] *Kompilasi Hukum Islam,* Buku II Bab V Pasal 201, hal. 54

Berdasarkan pernyataan tersebut dapat disimpulkan bahwa KHI memberikan peluang berupa bagian kepada anak angkat, sehingga masuk dalam jajaran orang yang bisa menerima harta warisan orang tua angkatnya dengan jalur wasiat wajibah dengan bagian 1/3 dari harta warisan orang tua angkatnya. Dalam hal ini tampak berbeda dengan konsep fiqh yang memberikan hak wasiat wajibah kepada orang tua dan kerabat dekat *(walidain* dan *aqrabin)* yang tidak menerima harta warisan.

b. Syarat Wasiat Wajibah

Dalam pasal 194 disebutkan tentang syarat wasiat sebagai berikut:

(1) Orang yang telah berumur sekurang-kurangnya 21 tahun, berakal sehat dan tanpa adanya paksaan dapat mewasiatkan sebagian harta bendanya kepada orang lain atau lembaga.
(2) Harta benda yang diwasiatkan harus merupakan hak dari pewasiat.
(3) Pemilikan terhadap harta benda seperti dimaksud dalam ayat (1) pasal ini baru dapat dilaksanakan sesudah pewasiat meninggal dunia.

c. Tata Cara Wasiat Wajibah

Tentang bagaimana cara berwasiat ditetapkan oleh KHI dalam pasal 195 berikut ini:

(1) Wasiat dilakukan secara lisan di hadapan dua orang saksi, atau tertulis di hadapan dua orang saksi, atau di hadapan notaris.
(2) Wasiat hanya diperbolehkan sebanyak-banyaknya 1/3 dari harta warisan kecuali apabila semua ahli waris menyetujui.
(3) Wasiat kepada ahli waris berlaku bila disetujui oleh semua ahli waris.
(4) Pernyataan persetujuan pada ayat (2) dan (3) pasal ini dibuat secara lisan di hadapan dua orang saksi atau tertulis di hadapan dua orang saksi di hadapan notaris.

d. Batalnya Wasiat

Dalam pasal 197 KHI dinyatakan bahwa:

(1) Wasiat menjadi batal apabila calon penerima wasiat berdasarkan Putusan Hakim yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap dihukum karena:
   a. Dipersalahkan telah membunuh atau mencoba membunuh atau menganiaya berat kepada pewasiat;
   b. Dipersalahkan secara memfitnah telah mengajukan pengaduan bahwa pewasiat telah melakukan sesuatu kejahatan yang diancam hukuman lima penjara atau hukuman yang lebih berat;
   c. Dipersalahkan dengan kekerasan atau ancaman mencegah pewasiat untuk membuat atau mencabut atau merubah wasiat untuk kepentingan calon penerima wasiat;
   d. Dipersalahkan telah menggelapkan atau merusak atau memalsukan surat wasiat dan pewasiat.

(2) Wasiat menjadi batal apabila orang yang ditunjuk untuk menerima wasiat itu:
   a. Tidak mengetahui adanya wasiat tersebut sampai meninggal dunia sebelum meninggalnya pewasiat;
   b. Mengetahui adanya wasiat tersebut, tetapi ia menolak untuk menerimanya;
   c. Mengetahui adanya wasiat itu, tetapi tidak pernah menyatakan menerima atau menolak sampai ia meninggal sebelum meninggalnya pewasiat.

(3) Wasiat menjadi batal apabila yang diwasiatkan musnah.

e. Pencabutan Wasiat

Wasiat wajibah dapat dicabut kembali, sebagaimana dinyatakan dalam pasal 199 KHI:

(1) Pewasiat dapat mencabut wasiatnya selama calon penerima wasiat belum menyatakan persetujuan atau sesudah menyatakan persetujuan tetapi kemudian menarik kembali;

(2) Pencabutan wasiat dapat dilakukan secara lisan dengan disaksikan oleh dua orang saksi atau tertulis dengan disaksikan oleh dua orang saksi atau berdasarkan akte notaris bila wasiat terdahulu dibuat secara lisan;

(3) Bila wasiat dibuat secara tertulis, maka hanya dapat dicabut dengan cara tertulis dengan disaksikan oleh dua orang saksi atau berdasarkan akte notaris;

(4) Bila wasiat dibuat berdasarkan akte notaris, maka hanya dapat dicabut berdasarkan akte notaris.

f. Harta Wasiat

Pasal 200 KHI menyatakan bahwa: "Harta wasiat yang berupa barang tak begerak, bila karena suatu sebab yang sah mengalami penyusutan atau kerusakan yang terjadi sebelum pewasiat meninggal dunia, maka penerima wasiat hanya akan menerima harta yang tersisa."

BAB III

PUTUSAN PENGADILAN DALAM TEORI DAN PRAKTEK

A. Pengertian Putusan Pengadilan

Istilah memutus perkara berkaitan dengan putusan pengadilan yang berarti pernyataan hukum yang diucapkan dalam sidang pengadilan terbuka,

yang dapat berupa pemidanaan atau bebas atau lepas dari segala tuntutan hukum dalam hal serta menurut cara yang diatur dalam undang-undang.[204]

Putusan disebut *vonis* (Belanda) atau *al-qada'u* (Arab), yaitu produk Pengadilan Agama karena adanya dua pihak yang berlawanan dalam perkara, yaitu penggugat dan tergugat. Produk pengadilan semacam ini biasanya diistilahkan dengan "produk pengadilan yang sesungguhnya" atau *jurisdiction contentiosa*.[205]

Menurut Sudikno Mertokusumo bahwa putusan adalah pernyataan hakim sebagai pejabat negara yang diberi wewenang untuk itu dan diucapkan di dalam persidangan yang terbuka untuk umum dengan tujuan untuk menyelesaikan suatu perkara atau sengketa antara pihak yang berperkara.[206]

Mukti Arto berpendapat bahwa putusan adalah pernyataan hakim yang dituangkan dalam bentuk tertulis dan diucapkan oleh hakim dalam sidang terbuka untuk umum, sebagai hasil dari pemeriksaan perkara gugatan *(kontentius)*. Sedangkan penetapan juga merupakan pernyataan hakim yang dituangkan dalam bentuk tertulis dan diucapkan oleh hakim dalam sidang terbuka untuk umum sebagai hasil dari pemeriksaan permohonan *(voluntair)*.[207]

Adapun menurut penjelasan UU Nomor 7 Tahun 1989, putusan adalah keputusan Pengadilan atas perkara gugatan berdasarkan adanya sesuatu sengketa. Berbeda dengan penetapan yang diambil oleh hakim apabila perkaranya adalah permohonan di mana kekuatan penetapannya bersifat *deklaratoir*. Putusan diambil oleh hakim apabila perkaranya berupa suatu segketa di mana para pihak saling mempertahankan hak masing-masing. Jadi

---

[204] Titik Triwulan Tutik, *Hukum Perdata Dalam Sistem Hukum Nasional,* (Jakarta: Kencana, 2010), Ed. 1 Cet. 2, hal. 313

[205] Nofiardi, *Hukum Acara Peradilan Agama,* (Bukittinggi: STAIN Press, 2010), hal. 100

[206] Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia,* (Yogyakarta: Liberty, 1988), hal. 167-168

[207] Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama,* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1996), hal. 168

perkaranya diperiksa secara *contradictoir* (timbal balik), sehingga putusannya bersifat *condemnatoir* (menghukum) pihak yang kalah.[208]

Pengadilan diartikan sebagai dewan atau majelis yang mengadili perkara atau bangunan tempat mengadili perkara, sedangkan peradilan diartikan sebagai segala sesuatu mengenai perkara pengadilan. Adapun hakim adalah pejabat yang melakukan kekuasaan kehakiman yang diatur dalam undang-undang, sedangkan kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan pengadilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila, demi terselenggarakan Negara Hukum Republik Indonesia.[209]

Putusan hakim atau yang lazim disebut dengan istilah putusan pengadilan adalah merupakan sesuatu yang sangat diinginkan oleh para pihak yang berperkara guna menyelesaikan sengketa yang dihadapi, dengan putusan hakim akan mendapatkan kepastian hukum dan keadilan dalam perkara yang mereka hadapi.[210] Oleh karenanya, putusan hakim merupakan "mahkota" sekaligus "puncak" pencerminan niali-nilai keadilan, kebenaran hakiki, hak asasi, penguasaan hukum atau fakta, secara mapan dan faktual serta *visualisasi* etika dan moral dari hakim yang bersangkutan.[211]

Laden Marpaung menyebutkan "Dalam buku *Peristilahan Hukum Dalam Praktik* yang dikeluarkan oleh Kejaksaan Agung RI pada Tahun 1985, bahwa antara putusan dengan keputusan masih dicampuradukkan, ada yang mengartikan putusan *(vonnis)* sebagai vonis tetap."[212] Sedangkan Rubini dan Chaidir Ali merumuskan bahwa keputusan hakim merupakan akta penutup dari suatu proses perkara. Dan putusan hakim itu disebut *vonis* yang menurut

---

[208] Raihan A. Rasyid, *Hukum Acara Peradilan Agama,* (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 1998), hal. 32

[209] Titik Triwulan Tutik, *Hukum Perdata Dalam Sistem Hukum Nasional, ...*

[210] Moh. Taufik Makarao, *Pokok-pokok Hukum Acara Perdata,* (Jakarta: Rineka Cipta, 2004), Cet. Ke 1, hal. 124

[211] Lilik Mulyadi, *Hukum Acara Pidana Normatif, Teoritis, Praktik dan Permasalahannya,* (Bandung: PT. Alumni, 2012), Cet. ke-2, hal. 201

[212] Lilik Mulyadi, *Hukum Acara Pidana Normatif, Teoritis, Praktik dan Permasalahannya, ...*, hal. 202

kesimpulan-kesimpulan terakhir mengenai hukum dari hakim serta memuat akibat-akibatnya.[213]

Putusan Pengadilan Agama selalu memuat perintah dari pengadilan kepada pihak yang kalah untuk melakukan sesuatu, atau untuk berbuat sesuatu, atau untuk melepaskan sesuatu atau menghukum sesuatu. Diktum vonis selalu bersifat *condemnatoir,* artinya menghukum pihak yang dikalahkan untuk memenuhi prestasi atau bersifat *constituir,* artinya menciptakan. Perintah dari Pengadilan ini jika tidak dituruti dengan sukarela dapat diperintahkan secara paksa yang disebut sebagai eksekusi.[214]

Oleh sebab itu, tujuan dari suatu proses pengadilan adalah untuk mendapatkan penentuan bagaimanakah hukumnya dalam suatu kasus, yakni bagaimana hubungan hukum antara dua pihak yang berperkara itu seharusnya dan agar segala apa yang ditetapkan itu di*realisir*, jika perlu dengan paksaan.[215]

Untuk dapat melaksanakan atau me*realisir* suatu hak secara paksa diperlukan suatu putusan pengadilan atau akta otentik yang menetapkan hak itu. Suatu putusan pengadilan dimaksudkan untuk menyelesaikan suatu persoalan atau sengketa dan menetapkan hak atau sengketanya kepada pengadilan atau hakim untuk diperiksa dan diadili, maka hal ini mengandung arti bahwa pihak-pihak yang bersangkutan harus tunduk dan patuh pada putusan yang dijatuhkan. Putusan yang telah dijatuhkan itu haruslah dihormati kedua belah pihak. Salah satu pihak tidak boleh bertindak bertentangan dengan putusan.[216]

---

[213] RPH Whimbo Pitoyo, *Strategi Jitu Memenangi Perkara Perdata Dalam Praktik Peradilan,* (Jakarta: Visimedia, 2012), hal. 126

[214] Roihan A. Rasyid, *Hukum Acara Peradilan Agama,* (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2013), Cet. ke XV, hal. 203

[215] R. Subekti, *Hukum Acara Perdata,* (Bandung: Binacipta, 1997), hal. 197

[216] Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia,* (Yogyakarta: Liberty, 1993), hal. 177

Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa, suatu putusan hakim merupakan suatu pernyataan yang dibuat secara tertulis oleh hakim sebagai pejabat Negara yang diberi wewenang untuk itu yang diucapkan dimuka persidangan sesuai dengan perundangan yang ada yang menjadi hukum bagi para pihak yang mengandung perintah kepada suatu pihak supaya melakukan suatu perbuatan atau supaya jangan melakukan suatu perbuatan yang harus ditaati.

B. Ciri-ciri dan Karakteristik Putusan Pengadilan

Berdasarkan ketentuan yang terdapat dalam pasal 60 A Undang-undang Nomor 50 Tahun 2009 tentang perubahan kedua atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang peradilan Agama ditemukan dua macam produk peradilan Agama, yaitu putusan dan penetapan. Putusan hakim tersebut harus dibuat secara tertulis dengan susunan sebagai berikut:[217]

a. Kepala putusan;

   Kepala putusan memuat hal-hal berikut:

   1) Judul, yaitu: PUTUSAN
   2) Nomor putusan, sesuai dengan surat edaran Ketua Muda Mahkamah Agung RI: 32 TUADA-AB/III/-UM/IX 93 tanggal 11 September 1993, contoh: Nomor 13/Pdt.G/2008/PA.Mdn
   3) Irah-irah, yaitu: kalimat BISMILLAHIRRAHMANIRRAHIM, yang diikuti dengan kalimat "DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA", sebagaimana diatur dalam pasal 57 ayat (2) Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama jo. pasal 4 ayat (1) Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang kekuasaan Kehakiman.[218]

b. Nama Pengadilan Agama dan jenis perkara;

   Setelah butir di atas, maka dicantumkan pada baris selanjutnya nama Pengadilan Agama yang memutus sekaligus disertai dengan

[217] Nofiardi, *Hukum Acara Peradilan Agama,* ..., hal. 104

[218] Chatib Rasyid dan Syaifuddin, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek Pada Peradilan Agama,* …, hal. 121

menyebut jenis perkara. Misalnya Pengadilan Agama Bukittinggi mengadili perkara perdata tingkat pertama dalam persidangan Majelis menjatuhkan putusan dalam perkara cerai gugat.

c. Identitas para pihak;

Identitas dalam putusan sama dengan identitas yang terdapat dalam surat gugatan, sebagaimana diatur dalam pasal 67 Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, yaitu sekurang-kurangnya memuat nama, umur, dan alamat para pihak yang berperkara.[219]

d. Tentang duduk perkara;

Dalam bagian tentang duduk perkara, sebuah putusan harus mengacu kepada ketentuan yang yang terdapat dalam pasal 195 R.Bg/ pasal 184 HIR dan pasal 25 Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang kekuasaan Kehakiman, yaitu memuat hal-hal sebagai berikut:

1) Gugatan yang diajukan penggugat.
2) Jawaban dan tanggapan yang diajukan tergugat, termasuk di dalamnya eksepsi, jawaban terterhadap pokok perkara, tuntutan provisi dan rekonvensi.
3) Fakta kejadian dalam persidangan, hal ini dapat berupa sikap para pihak yang berperkara di persidangan, keterangan saksi dan keterangan yang diperoleh dari para pihak tentang alat bukti yang diajukan para pihak.
4) Pada bagian duduk perkara tidak dimulai dengan kata seluruh fakta yang terakumulasi, mulai dari fakta yang terdapat dalam surat gugatan sampai kepada kesimpulan. Sedangkan kata menimbang adalah pada bagian konsideran yang ditempatkan menurut sistematikanya pada bagian tentang pertimbangan hukum, bukan pada bagian tentang duduk perkara.[220]

e. Tentang pertimbangan hukum;

---

[219] Nofiardi, *Hukum Acara Peradilan Agama*, ..., hal. 105

[220] Chatib Rasyid dan Syaifuddin, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek Pada Peradilan Agama*, ..., hal. 122

1) Menggambarkan tentang bagaimana hakim dalam mengkualifisir fakta atau kejadian.
2) Penilaian hakim tentang fakta-fakta yang diajukan.
3) Hakim mempertimbangkannya secara kronologis dan rinci setiap item, baik dari pihak penggugat maupun tergugat.
4) Memuat dasar-dasar hukum yang dipergunakan oleh hakim dalam menilai fakta dan memutus perkara, baik hukum tertulis maupun yang tidak tertulis.[221]

f. Amar putusan (diktum);

Amar merupakan kesimpulan akhir yang diperoleh hakim atas perkara yang diperiksanya untuk mengakhiri sengketa.

Amar putusan dapat berupa:

1) Tidak menerima gugatan penggugat atau menyatakan gugatan penggugat tidak diterima.
2) Mengabulkan gugatan penggugat seluruhnya, kemudian dirinci satu persatu, dan selanjutnya tidak menerima atau menolak selebihnya.
3) Menolak gugatan penggugat seluruhnya.[222]

g. Bagian kaki putusan;

Bagian kaki putusan yang dimaksud ialah dimulai dari kata “Demikianlah putusan Pengadilan Agama dan seterusnya”.

h. Tanda tangan hakim dan panitera serta perincian biaya;

Pada asli putusan, semua hakim dan panitera siding harus bertanda tangan, tetapi pada salinan putusan, hakim dan panitera hanya “ttd” (tertanda) atau “dto” (ditandatangani oleh), lalu dilegalisir dan dibubuhi stempel. Salinan putusan akan diberikan kepada pihak-pihak atau dikirim ke tingkat banding (kalau terjadi banding dan untuk laporan) atau dikirim ke Mahkamah Agung (kalau terjadi kasasi atau peninjauan kembali). Asli

[221] Nofiardi, *Hukum Acara Peradilan Agama,* ..., hal. 106
[222] Nofiardi, *Hukum Acara Peradilan Agama,* ..., hal. 107

putusan tetap disimpan di Pengadilan Agama, disatukan dalam berkas perkara yang sudah di*minitur*.[223]

C. Syarat dan Prosedur Lahirnya Putusan Pengadilan

Dalam pasal 1 Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman dinyatakan, bahwa Kekuasaan Kehakiman adalah Kekuasaan Kehakiman negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila demi terselenggaranya negara hukum Republik Indonesia. Oleh karena itu, Pengadilan Agama adalah sebagai salah satu pelaksana Kekuasaan Kehakiman di samping tiga peradilan lainnya.[224]

Sedangkan dalam pasal 2 Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama dinyatakan bahwa "Peradilan Agama merupakan salah satu pelaksana Kekuasaan Kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang beragama Islam mengenai perkara tertentu yang diatur dalam Undang-undang ini."[225]

Selain daripada itu, tentang kewenangan (kompetensi) absolut Peradilan Agama telah dirumuskan dalam pasal 49 Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama sebagai berikut: "Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara-perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang Perkawinan, Kewarisan, Wasiat, Hibah, Wakaf, Zakat, Infaq, Shadaqah dan Ekonomi Syari'ah."[226]

Sedangkan kompetensi relatif Pengadilan Agama sebagaimana dirumuskan oleh Ridwan Syahrani yaitu sebagai kewenangan atau kekuasaan

---

[223] Nofiardi, *Hukum Acara Peradilan Agama, ...*, hal. 108

[224] Chatib Rasyid dan Syaifuddin, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek Pada Peradilan Agama*, ..., hal. 7-8

[225] Chatib Rasyid dan Syaifuddin, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek Pada Peradilan Agama*, ..., hal. 11

[226] Chatib Rasyid dan Syaifuddin, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek Pada Peradilan Agama*, ..., hal. 13

Pengadilan yang satu jenis berdasarkan daerah atau wilayah hukum. Dalam pasal 14 ayat (1) Undang-undang 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama dinyatakan, bahwa Pengadilan Agama berkedudukan di Kotamadya (Kota) atau di ibukota Kabupaten yang daerah hukumnya meliputi wilayah Pemerintahan Kota atau Kabupaten.[227]

1. Tentang Gugatan

   Adapun langkah pertama yang diambil dalam mengajukan perkara perdata ke Pengadilan Agama adalah menyusun dan merumuskan gugatan.[228] Dalam hal ini untuk menyusun gugatan dapat dilakukan oleh kuasa hukum dalam merumuskan duduk perkara. Dalam hal ini harus ada dalil-dalil posita konkrit tentang alasan dari gugatan tersebut, yang terdiri atas bagian yang menguraikan tentang kejadian atau peristiwa dan bagian yang menguraikan tentang dasar hukumnya.[229] Dalam perumusan *Posita*[230] dan *petitum*[231] harus ada hubungan hukum yang jelas antara keduanya agar gugatan tersebut dapat diterima. Jika tidak gugatan tersebut dapat dianggap gugatan kabur *(obscur libel).* Setelah adanya gugatan tersebut, barulah masuk dalam proses pemeriksaan perkara, proses persidangan dan yang terakhir adalah Putusan Pengadilan.

   Dalam pasal 118 HIR dan 142 ayat (1) R.Bg ditentukan bahwa gugatan harus diajukan secara tertulis dan ditujukan kepada Ketua

---

[227] Ridwan Syahrani, *Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Umum,* (Jakarta: Pustaka Kartini, 1988), hal. 58

[228] Gugatan adalah suatu surat yang diajukan oleh Penggugat kepada Ketua Pengadilan Agama yang berwenang, yang memuat tuntutan hak yang di dalamnya mengandung sengketa dan merupakan dasar landasan pemeriksaan perkara dan suatu pembuktian kebenaran suatu hak. (Mardani, *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama dan Mahkamah Syariah,* Jakarta: Sinar Grafika, 2009, hal. 80)

[229] R. Soeroso, *Praktek Hukum Acara Perdata: Tata Cara dan Proses Persidangan* (Jakarta: Sinar Grafika, 2009), Ed. Ke-2, hal. 57

[230] Posita adalah fakta-fakta atau hubungan hukum yang terjadi antara kedua belah pihak. Ia merupakan dalil-dalil konkrit tentang adanya hubungan hukum yang merupakan dasar serta alasan dari tuntutan. (Nofiardi, *Hukum Acara Peradilan Agama,* Bukittinggi: STAIN Press, 2010, hal. 31)

[231] Petitum atau disebut juga diktum gugatan adalah kesimpulan dari isi gugatan tentang apa yang diminta Penggugat untuk dihukumkan kepada Tergugat. Atau dengan kata lain tuntutan hukum yang diminta Penggugat kepada Pengadilan. (Chatib Rasyid dan Syaifuddin, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek Pada Peradilan Agama,* Yogyakarta: UII Press, 2009, hal. 57)

Pengadilan yang berwenang mengadili perkara tersebut. Surat gugatan yang ditulis itu harus ditandatangani oleh Penggugat atau para Penggugat. Jika perkara itu dilimpahkan kepada kuasa hukumnya, maka yang menandatangani surat itu adalah kuasa hukumnya. Sebagaimana disebutkan dalam pasal 123 ayat (1) HIR dan pasal 147 ayat (1) R.Bg.[232]

Akan tetapi sekalipun surat gugatan atau permohonan sudah dibuat, namun untuk mendaftarkan ke Pengadilan Agama harus dilengkapi dengan syarat-syarat sebagai berikut:[233]

1. Syarat kelengkapan umum
   a. Surat gugatan atau permohonan tertulis, atau dalam hal buta huruf, catatan gugatan atau catatan permohonan;
   b. Surat keterangan kependudukan/ tempat tinggal/ domosili bagi Penggugat atau Pemohon;
   c. *Vorskot* biaya perkara, kecuali bagi yang miskin dapat membawa surat keterangan miskin dari lurah/ desa yang disahkan sekurang-kurangnya oleh camat.

   Menurut prinsip hukum acara Perdata, apabila tiga hal di atas sudah dipenuhi, maka Pengadilan secara formal tidak boleh menolak perkaranya.
2. Syarat kelengkapan khusus

   Syarat kelengkapan khusus tidak sama untuk semua perkara, tetapi tergantung kepada macam atau sifat perkara tersebut:
   a. Bagi anggota ABRI dan Kepolisian yang mau menikah atau bercerai harus dilampirkan izin komandan;
   b. Bagi suami yang menikah lebih dari seorang istri harus melampirkan surat persetujuan tertulis dari isterinya, surat keterangan penghasilan suami dan surat pernyataan dari suami bahwa ia sanggup berlaku adil terhadap isteri dan anak-anaknya;

[232] Nofiardi, *Hukum Acara Peradilan Agama,* ..., hal. 34
[233] Roihan A. Rasyid, *Hukum Acara Peradilan Agama,* …, hal. 70

c. Untuk perkara perkawinan harus melampirkan kutipan Akta Nikah, seperti perkara gugatan cerai, permohonan untuk menceraikan isteri dengan cerai talak dan sebagainya;
d. Untuk gugatan perkara warisan harus disertakan surat keterangan kematian pewaris.

Perlu diketahui bahwa gugatan yang diajukan itu harus memenuhi unsur-unsur secara hukum, sebab ia merupakan bagian-bagian apa saja yang ada di dalam gugatan. Tegasnya, jika salah satu unsur itu tidak ada, maka gugatan itu tidak akan diterima sebagai gugatan. Unsur-unsur gugatan tersebut adalah:[234]

a. Identitas para pihak dan kedudukannya dalam perkara.

   Ketentuan ini merupakan salah satu syarat formil surat gugatan sebagaimana diatur dalam pasal 67 Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama menyebutkan bahwa dalam permohonan memuat nama, umur dan tempat kediaman pemohon, yaitu suami dan termohon yaitu isteri. Dari pasal ini dapat dipahami bahwa sekurang-kurangnya identitas pihak yang berperkara adalah nama, umur, dan tempat kediaman.[235]

b. Posita *(Position)*

   Posita merupakan penjelasan dan penegasan materi perkara, yang biasanya disebut "Pokok Perkara." Sesuai dengan ketentuan yang terdapat dalam Pasal 67 huruf b Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989, maka surat gugatan harus memuat alasan-alasan yang menjadi dasar gugatan, sama ada uraian yang menyangkut dasar hukum *(rechts gronden)* atau yang menyangkut hak dan hubungan hukum *(peitelijke grounden)*.[236]

c. Petitum

   Petitum atau disebut juga dengan tuntutan, yaitu apa yang diminta atau yang diharapkan oleh Penggugat agar diputuskan oleh hakim.

---

[234] Nofiardi, *Hukum Acara Peradilan Agama*, ..., hal. 29-32
[235] Nofiardi, *Hukum Acara Peradilan Agama*, ..., hal. 30
[236] Chatib Rasyid dan Syaifuddin, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek Pada Peradilan Agama*, ..., hal. 57

Petitum disebut juga dengan tuntutan hukum yang diminta penggugat untuk dijatuhkan oleh Pengadilan kepada tergugat.[237] Petitum ini merupakan kesimpulan dari isi surat gugatan yang berisi rincian tentang apa yang diminta penggugat untuk dihukumkan kepada tergugat. Atau dengan perkataan lain tuntutan hukum yang diminta penggugat kepada Pengadilan.[238]

Kedudukan petitum dalam surat gugatan adalah sebagai syarat formil, sehingga gugatan tanpa petitum berarti surat gugatan mengandung cacat formil. Oleh karena itu petitum dalam surat gugatan harus dirinci, tidak boleh hanya bersifat untuk memohon keadilan saja. Kemudian antara posita dan petitum harus sejalan dan saling berhubungan, kelalaian dalam hal ini mengakibatkan konsekwensi surat gugatan dinyatakan tidak dapat diterima (ditolak).[239]

2. Penetapan Majelis Hakim

Setelah Ketua Pengadilan Agama menerima berkas perkara dari Panitera, maka Ketua Pengadilan dalam waktu selambat-lambatnya 7 hari sudah harus menunjuk Majelis Hakim untuk memeriksa dan mengadili perkara tersebut dalam sebuah penetapan Penunjukan Majelis Hakim (PMH). Dalam menentukan susunan Majelis Hakim, selain dengan memperhatikan secara sungguh-sungguh kemampuan Hakim yang ditunjuk sebagai Hakim Ketua Majelis, Ketua Pengadilan Agama juga harus memperhatikan senioritas Hakim dalam menetapkan susunan Majelis Hakim.[240]

Setelah berkas perkara diserahkan kepada Majelis Hakim, maka Majelis Hakim harus telah menetapkan hari sidang paling lambat satu minggu setelah menerima berkas perkara. Kemudian Hakim Ketua Majelis memerintahkan Jurusita untuk memanggil para pihak yang

---

[237] Nofiardi, *Hukum Acara Peradilan Agama,* ..., hal. 32

[238] Chatib Rasyid dan Syaifuddin, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek Pada Peradilan Agama*, ..., hal. 57

[239] Nofiardi, *Hukum Acara Peradilan Agama,* ..., hal. 32

[240] Chatib Rasyid dan Syaifuddin, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek Pada Peradilan Agama*, ..., hal. 44-45

berperkara untuk hadir di persidangan pada hari dan tanggal yang telah ditetapkan.[241]

3. Penetapan Hari Sidang

Penetapan hari sidang merupakan respons pertama dari Pengadilan Agama atas gugatan atau permohonan yang diajukan penggugat/pemohon. Selain itu, dalam penetapan hari sidang termuat beberapa hal yang merupakan pedoman kerja bagi Jurusita/Jurusita Pengganti dalam melakukan pemanggilan. Oleh karena itu, setelah Hakim Ketua Majelis menerima berkas perkara tersebut, bersama-sama hakim anggotanya mepelajari berkas perkara dengan seksama, apakah dalam surat gugatan penggugat ada permohonan sita, kalau tidak ada permohonan sita, maka penetapan hari sidang dapat mempergunakan formulir. Sedangkan apabila ada permohonan sita, maka Hakim Ketua Majelis akan mengeluarkan penetapan dengan memilih salah satu dari empat formula yang telah tersedia sesuai dengan hasil musyawarah Majelis, yaitu menolak sita dan menetapkan hari sidang atau mengabulkan sita dan menangguhkan hari sidang.[242]

4. Pemanggilan Para Pihak

Masalah pemanggilan dan pemberitahuan putusan dimuat dalam pasal 122, 388, 390 HIR dan pasal 146, 718 R.Bg serta pasal 26 sampai 28 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 dan pasal 138 sampai 140 Kompilasi Hukum Islam. Dalam ketentuan peraturan perundang-undangan ini dikemukakan teknis pemanggilan para pihak yang berperkara sebagai berikut:[243]

a) Pemanggilan dalam wilayah yurisdiksi

Pemanggilan disampaikan langsung kepada pribadi para pihak yang berperkara di tempat kediamannya. Jika perkara dikuasakan kepada kuasa hukumnya, maka panggilan disampaikan kepada kuasa

[241] Nofiardi, *Hukum Acara Peradilan Agama,* ..., hal. 45

[242] Chatib Rasyid dan Syaifuddin, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek Pada Peradilan Agama,* ..., hal. 68. Lihat Pasal 121 dan 122 HIR /Pasal 145 dan 146R.bg

[243] Nofiardi, *Hukum Acara Peradilan Agama,* ..., hal. 46-48

hukumnya, biasa dialamatkan kepada kantor di mana kuasa hukum tersebut berpraktek.[244] Dalam hal orang yang dipanggil tidak dijumpai di tempat kediamannya, maka panggilan disampaikan melalui Kepala Desa atau Kelurahan.

b) Pemanggilan di luar wilayah yurisdiksi

Apabila tergugat berada di luar wilayah yurisdiksi Pengadilan Agama yang bersangkutan, maka Ketua Pengadilan Agama memohon bantuan pemanggilan kepada Pengadilan Agama di mana tempat tergugat berada. Surat permohonan pemanggilan tersebut dibuat dan ditandatangani oleh Panitera yang isinya memohon kepada Pengadilan Agama yang dituju untuk memanggil para pihak karena saat ini berada di tempat dalam wilayah yirisdiksi Pengadilan Agama tersebut. Surat permohonan pemanggilan itu juga harus berisi ketentuan pasti hari sidang dilaksanakan dan memerintahkan para pihak untuk menghadap Pengadilan Agama yang meminta bantuan pemanggilan. Bersamaan dengan surat permohonan pemanggilan tersebut juga dilampirkan salinan atau fotocopi surat gugatan penggugat sebanyak satu lembar untuk diketahui oleh tergugat sebagimana mestinya.[245]

5. Sidang Pertama

Pada tanggal dan hari persidangan pertama yang telah ditetapkan dan para pihak telah dipanggil secara resmi dan patut untuk hadir di persidangan, maka ada lima kemungkinan yang akan terjadi, yaitu:

- Penggugat dan Tergugat tidak hadir;
- Penggugat hadir sedangkan Tergugat tidak hadir;
- Penggugat hadir, Tergugat tidak hadir tetapi mengirimkan jawaban;
- Penggugat tidak hadir, sedangkan Tergugat hadir;

[244] Abdul Manan, *Mimbar Hukum dan Peradilan* (Jakarta: Pusat Pengembangan Hukum Islam dan Masyarakat Madani (PPHIMM), 2009), hal. 136

[245] Abdul Manan, *Mimbar Hukum dan Peradilan, ...,* hal. 139

- Penggugat dan Tergugat sama-sama hadir di persidangan;[246]

Untuk memberikan putusan dalam perkara perdata, hendaknya para pihak diberi kesempatan didengar pendapatnya. Bagi pihak yang tidak hadir *(verstek),* walaupun diberi kesempatan untuk didengar, dianggap tidak mau menggunakan kesempatan itu. Kalau ketidakhadirannya sudah dianggap cukup waktu yang diberikan, maka hakim dapat memberikan putusan. Akan tetapi, dalam hal para pihak mau menggunakan kesempatan untuk didengar, proses persidangan untuk perkara itu wajib diselesaikan.[247]

6. Pembacaan Gugatan

Apabila tergugat lebih dari satu dan ada di antara tergugat yang tidak hadir, sedangkan penggugat hadir, maka Hakim Ketua Majelis harus menunda sidang dan tidak boleh memasuki tahapan perdamaian (pasal 151 R.Bg), tetapi apabila penggugat/pemohon dan tergugat/termohon hadir di persidangan pada sidang pertama, maka tahapan persidangan yang harus dilakukan Majelis Hakim adalah mendamaikan para pihak *(mediasi)*.[248] Apabila Majelis Hakim tidak berhasil mendamaikan pihak yang berperkara, maka tahapan berikutnya adalah membacakan surat gugatan/permohonan. Setelah gugatan dibacakan dan isinya tetap dipertahankan oleh Penggugat dan Tergugat telah paham maksud dan tujuan gugatan penggugat, maka tahapan berikutnya adalah memberi kesempatan kepada Tergugat untuk menjawab gugatan penggugat tersebut, baik secara lisan maupun tulisan.[249]

7. Jawaban Tergugat

---

[246] Chatib Rasyid dan Syaifuddin, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek Pada Peradilan Agama*, ..., hal. 78

[247] R. Abdoel Djamali, *Pengantar Hukum Indonesia,* (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2008), hal. 198

[248] Yang dimaksud dengan *mediasi* adalah suatu persetujuan di mana kedua belah pihak dengan menyerahkan, menjanjikan atau menahan suatu barang, mengakhiri suatu sengketa yang sedang bergantung atau mencegah timbulnya suatu perkara, dan persetujuan perdamaian tidak sah melainkan harus dibuat secara tertulis. (KUH Perdata Pasal 1851)

[249] Chatib Rasyid dan Syaifuddin, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek Pada Peradilan Agama*, ..., hal. 84

Jawaban tergugat bisa dilakukan secara tertulis dan bisa dilakukan secara lisan. Di dalam mengajukan jawaba, tergugat bisa hadir secara pribadi atau mewakilkan kepada kuasa hukumnya. Ketidakhadiran tergugat secara pribadi atau wakilnya dalam sidang, walaupun mengirim surat jawaban, maka dalam hal seperti ini hakim harus mengenyampingkannya, kecuali dalam hal jawaban berupa eksepsi atau tangkisan bahwa Pengadilan yang bersangkutan tidak berwenang mengadili perkara itu.[250]

8. Replik Penggugat

Replik adalah tanggapan penggugat atas jawaban yang diajukan oleh tergugat. Setelah tergugat menyampaikan jawabannya, maka menjadi hak pada pihak penggugat untuk memberikan tanggapan atas jawaban tergugat sesuai dengan pendapatnya. Kemungkinan dalam tahap ini penggugat tetap mempertahankan gugatannya dan menambah keterangan yang dianggap perlu untuk memperjelas dalil-dalilnya, atau kemungkinan juga penggugat mengubah sikap dengan membenarkan jawaban atau membantah jawaban tergugat.[251]

9. Duplik Tergugat

Duplik adalah jawaban tergugat atas replik yang diajukan penggugat. Tergugat dalam dupliknya mungkin membenarkan dalil yang diajukan penggugat dalam repliknya dan tidak pula tertutup kemungkinan tergugat mengemukakan dalil baru yang dapat meneguhkan sanggahannya atas replik yang diajukan penggugat. Tahapan replik dan duplik dapat saja diulangi sampai terdapat titik temu antara penggugat dengan tergugat atau tidak tertutup kemungkinan hakimlah yang menutup kemungkinan dibukanya kembali proses jawab-menjawab ini. Apabila Majelis Hakim menilai bahwa replik yang diajukan penggugat dengan

[250] Abdul Manan, *Mimbar Hukum dan Peradilan, ...,* hal. 178
[251] Nofiardi, *Hukum Acara Peradilan Agama, ...*, hal. 68

duplik yang diajukan tergugat hanya mengulang-ulang dalil yang telah pernah dikemukakan di depan sidang.[252]

10. Pembuktian

    Dalam tahap pembuktian[253] ini, penggugat dan tergugat mengajukan alat bukti yang diatur dalam pasal 164 HIR/ pasal 284 R.Bg yaitu:

    1) Bukti tertulis
    2) Bukti dengan saksi-saksi
    3) Persangkaan
    4) Pengakuan-pengakuan
    5) Sumpah.[254]

11. Kesimpulan (konklusi) Para Pihak

    Pada tahap kesimpulan, baik pihak penggugat maupun tergugat diberikan kesempatan yang sama untuk mengajukan pendapat sebagai kata akhir dalam proses pemeriksaan. Kesimpulan tersebut sesuai dengan pandangan masing-masing pihak dan disampaikan dengan singkat.[255]

12. Musyawarah Majelis Hakim

    Pasal 19 ayat (3) Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman telah mengatur sifat musyawarah Majelis Hakim dalam bentuk rapat rahasia. Selanjutnya dalam ayat (4) diatur tentang tata cara mengeluarkan pendapat dalam musayawarah Majelis, yaitu harus dalam bentuk tertulis dan dijadikan bagian yang tidak terpisahkan dari putusan. Kemudian dalam ayat (5) diatur tentang kemungkinan yang harus dilakukan apabila dalam rapat permusyawaratan Majelis Hakim tidak tercapai mufakat bulat, yaitu pendapat hakim yang berbeda wajib

---

[252] Chatib Rasyid dan Syaifuddin, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek Pada Peradilan Agama,* ..., hal. 91

[253] Pembuktian disebut sebagai upaya untuk meyakinkan hakim tentang kebenaran dalil atau dalil-dalil yang dikemukakan dalam suatu persengketaan. Lihat Subekti, *Hukum Acara Perdata,* (Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman RI, 1989), hal. 78

[254] Nofiardi, *Hukum Acara Peradilan Agama,* ..., hal. 69

[255] Nofiardi, *Hukum Acara Peradilan Agama,* ..., hal. 70

dimuat dalam putusan. Ketentuan seperti ini lebih dikenal dengan *the setting of opinion*.[256]

13. Putusan dan Penetapan Hakim

Pada tahap ini hakim merumuskan duduknya perkara dan pertimbangan hukum (pendapat hakim) mengenai perkara tersebut disertai dengan alasan-alasan dan dasar-dasar hukumnya, yang diakhiri dengan putusan atau penetapan hakim mengenai perkara yang diperiksa tersebut.

Berdasarkan ketentuan yang terdapat dalam penjelasan pasal 2 ayat (1) Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970 Tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman jo. Pasal 47 Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman dinyatakan bahwa yang dimaksud dengan perkara yang diterima di Pengadilan adalah termasuk perkara *voluntair*. Dengan demikian, bahwa perkara yang diajukan ke Pengadilan Agama adalah perkara *contentiosa*[257] dan perkara *voluntair*.[258] Selanjutnya dalam penjelasan pasal 60 Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama disebutkan ada dua produk Pengadilan Agama, yaitu putusan dan penetapan. Putusan disebutkan sebagai keputusan Pengadilan atasperkara gugatan karena adanya suatu sengketa, sedangkan penetapan adalah keputusan Pengadilan atas perkara permohonan.[259]

D. Asas-asas Putusan Pengadilan

---

[256] Chatib Rasyid dan Syaifuddin, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek Pada Peradilan Agama*, ..., hal. 93

[257] *Contentius* adalah gugatan dalam suatu permasalahan perdata yang berbentuk gugatan. Lihat M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata,* (Jakarta: Sinar Grafika, 2008), hal. 28 & 137

[258] Sedangkan *Voluntair* adalah gugatan dalam permasalahan perdata yang diajukan dalam bentuk permohonan. Lihat M. Yahya Harahap dalam kutipan yang sama.

[259] Chatib Rasyid dan Syaifuddin, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek Pada Peradilan Agama*, (Yogyakarta: UII Press, 2009), hal. 117

Asas yang mesti ditegakkan agar suatu putusan yang dijatuhkan tidak cacat, diatur dalam Pasal 178 HIR, Pasal 189 R.Bg dan Pasal 19 Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman antara lain:[260]

a. Memuat dasar alasan yang jelas dan rinci;

   Menurut asas ini, putusan yang dijatuhkan harus berdasarkan pertimbangan yang jelas dan cukup. Putusan yang tidak memenuhi ketentuan ini, dikategorikan putusan yang tidak cukup pertimbangan atau onvoldoende gemotiveerd (insufficient judgement). Alasan-alasan hukum yang menjadi dasar pertimbangan bertitik tolak dari ketentuan Pasal 25 ayat (1) Undang-undang No. 4 Tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman, yakni:

   - Pasal-pasal tertentu peraturan perundang-undangan
   - Hukum kebiasaan
   - Yurisprudensi dan
   - Doktrin hukum

b. Wajib mengadili seluruh bagian gugatan;

   Asas ini digariskan dalam Pasal 178 ayat (2) HIR, Pasal 189 ayat (2) R.Bg dan Pasal 50 Rv. Putusan harus secara total dan menyeluruh memeriksa dan mengadili setiap segi gugatan yang diajukan. Tidak boleh hanya memeriksa dan memutuskan sebagian saja dan mengabaikan gugatan selebihnya.

c. Tidak boleh mengabulkan melebihi tuntutan;

   Asas ini dinyatakan dalam Pasal 178 ayat (3) HIR, Pasal 189 ayat (3) R.Bg dan Pasal 50 Rv. Putusan tidak boleh mengabulkan melebihi tuntutan yang diajukan dalam gugatan. Jika hakim mengabulkan lebih dari tuntutan dalam gugatan, maka hakim dianggap telah melampaui batas wewenang dan harus dinyatakan cacat, meskipun hal ini dilakukan hakim dengan i'tikad baik maupun sesuai dengan kepentingan umum.

d. Diucapkan di muka umum;

---

[260] M. Yahya harahap, *Hukum Acara Perdata*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2004), hal. 20

> Pasal 59 ayat (1), (2) dan (3) Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama menyatakan bahwa sidang pemeriksaan Pengadilan terbuka untuk umum, kecuali apabila Undang-undang menentukan lain atau jika hakim dengan alasan-alasan penting yang dicatat dalam Berita Acara Sidang, memerintahkan bahwa pemeriksaan secara keseluruhan atau sebagian akan dilakukan dengan sidang tertutup. Tidak terpenuhinya ketentuan sebagaimana yang dimaksud dalam ayat (1) mengakibatkan seluruh pemeriksaan beserta penetapan atau putusannya batal menurut hukum. Ayat (3) menyatakan bahwa rapat permusyawaratan hakim bersifat rahasia.[261]

Adapun menurut Sudikno Mertokusumo, bahwa dalam hukum acara perdata dikenal beberapa asas, ialah:

1. Hakim bersifat menunggu;
2. Hakim pasif;
3. Sifat terbukanya di persidangan;
4. Mendengar kedua belah pihak;
5. Putusan harus disertai alasan-alasan; dan
6. Tidak ada keharusan mewakilkan.[262]

Untuk menerapkan hukum acara dengan baik, maka perlu diketahui asas-asasnya. Asas-asas hukum acara peradilan agama adalah sebagai berikut:[263]

- Peradilan Agama adalah Peradilan Negara.

  Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama Pasal 2 menyatakan bahwa Peradilan Agama merupakan salah satu pelaksana Kekuasaan Kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang beragama Islam dengan perkara perdata tertentu yang diatur dalam Undang-undang ini.

---

[261] Nofiardi, *Hukum Acara Peradilan Agama,* ..., hal. 10

[262] Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia,* (Yogyakarta: Liberty, 2002), hal. 9-15

[263] Nofiardi, *Hukum Acara Peradilan Agama,* ..., hal. 7-13

- Peradilan Agama adalah peradilan bagi orang-orang yang beragama Islam (Pasal 1 ayat (1) Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989).
- Peradilan Agama memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara berdasarkan hukum Islam (Pasal 49 Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama menyatakan, Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara antara orang-orang yang beragama Islam.
- Peradilan dilakukan Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa (Pasal 57 Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama).
- Peradilan dilakukan dengan sederhana, cepat dan biaya ringan. Pasal 57 ayat (3) Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989. Sederhana dalam proses peradilan dan tidak berbelit-belit, karena semakin banyak formalitas yang sulit dipahami dalam beracara akan menimbulkan ketakutan para pencari keadilan untuk beracara di muka Pengadilan.
- Peradilan dilakukan menurut hukum dan tidak membedakan orang (Pasal 58 ayat (1) Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama berbunyi: “Pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membedakan orang.”
- Peradilan dilakukan bebas dari pengaruh dan campur tangan dari luar, semata-mata demi terwujudnya kebenaran dan keadilan melalui penegakan hukum.
- Peradilan dilakukan dalam persidangan Majelis dengan sekurang-kurangnya tiga orang hakim dan salah satunya sebagai Hakim Ketua, sedangkan yang lain sebagai hakim anggota, dan dibantu oleh Panitera sidang.
- Pihak yang diadili mempunyai hak ingkar terhadap hakim yang mengadili.

- Beracara dikenakan biaya. Tidak ada biaya maka tidak ada perkara, perkara hanya bisa didaftarkan setelah membayar panjar biaya perkara oleh pihak-pihak yang berkepentingan.
- Hakim bersifat menunggu. Asas ini menunjukkan bahwa inisiatif untuk mengajukan tuntutan hak diserahkan sepenuhnya kepada pihak-pihak yang bersangkutan.
- Hakim pasif. Dari asas ini dapat dipahami bahwa ruang lingkup sengketa yang diajukan kepada hakim untuk diperiksa pada dasarnya ditentukan oleh para pihak itu sendiri, bukan oleh hakim. Dan hakim tidak boleh menghalang-halangi kepada para pihak bila para pihak yang berperkara akan mencabut perkaranya.
- Persidangan bersifat terbuka untuk umum. Pasal 59 ayat (1), (2) dan (3) Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama menyatakan bahwa sidang pemeriksaan Pengadilan terbuka untuk umum, kecuali apabila Undang-undang menentukan lain atau jika hakim dengan alasan-alasan penting yang dicatat dalam Berita Acara Sidang, memerintahkan bahwa pemeriksaan secara keseluruhan atau sebagian akan dilakukan dengan sidang tertutup.
- Hakim mendengar kedua belah pihak. Kedua belah pihak harus disamakan kedudukannya dalam berperkara.
- Hakim berkuasa memberi perintah supaya kedua belah pihak yang diwakili oleh kuasanya pada persidangan, datang menghadap sendiri.
- Tidak harus lewat Pengacara. Untuk berperkara di Pengadilan tidak harus dengan Pengacara, namun para pihak yang berperkara juga boleh didampingi oleh Pengacara atau diwakili sepenuhnya oleh kuasa hukum.
- Pihak tergugat/termohon wajib dianggap tidak bersalah sebelum adanya putusan Pengadilan yang menyatakan kesalahannya berkekuatan hukum tetap.
- Para pihak berhak mendapatkan bantuan hukum.

- Penyitaan hanya dapat dilakukan atas perintah tertulis dari hakim dalam hal-hal dan menurut cara yang diatur dalam Undang-undang.
- Semua perkara perdata dapat diselesaikan secara damai.
- Hakim wajib mendamaikan para pihak. Pasal 82 Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama pada ayat (1), (2), (3) dan (4) menyatakan bahwa pada sidang pertama pemeriksaan gugatan perceraian, hakim berusaha mendamaikan kedua belah pihak. Dalam sidang perdamaian tersebut, suami isteri harus datang secara pribadi, kecuali apabila salah satu pihak bertempat kediaman di luar negeri, dan tidak dapat datang menghadap secara pribadi dapat diwakili oleh kuasanya yang secara khusus dikuasakan untuk itu. Apabila kedua pihak bertempat kediaman di luar negeri, maka penggugat pada sidang perdamaian tersebut harus menghadap secara pribadi. Selama perkara belum diputuskan, usaha mendamaikan dapat dilakukan pada setiap sidang pemeriksaan.
- Hakim membantu para pihak. Pasal 58 ayat (2) Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama berbunyi: "Pengadilan membantu para pencari keadilan dan berusaha sekeras-kerasnya mengatasi segala hambatan dan rintangan untuk tercapainya peradilan yang sederhana, cepat dan biaya ringan.
- Hakim wajib mengadili setiap perkara yang diajukan kepadanya.
- Putusan harus disertai alasan.
- Tipa-tiap penetapan dan putusan dimulai dengan kalimat "Bismillahirrahmanirrahim", diikuti dengan kalimat "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa."
- Penetapan dan putusan hanya sah dan mempunyai kekuatan hukum apabila diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum (Pasal 60 Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama).
- *Unus testis nulus testis* (seorang saksi bukan saksi). Seorang saksi saja tanpa disertai alat bukti yang lain dianggap belum mencapai batas minimal pembuktian.

- Terhadap setiap putusan dan penetapan diberikan jalan upaya hukum menurut Undang-undang.

E. Macam-macam Putusan Pengadilan

Setiap perkara di muka persidangan Pengadilan bertujuan untuk memperoleh suatu putusan hakim mengenai perselisihan yang diajukan kepadanya. Sebab dengan putusan hakim itu pihak-pihak yang berperkara mengharapkan adanya keadilan dan kepastian hukum dalam perkara yang mereka hadapi, karena antara kedua belah pihak mempunyai keinginan yang berbeda terhadap isi putusan, penggugat menginginkan putusan dalam gugatannya dikabulkan, sedangkan tergugat menginginkan putusan dalam hal gugatan penggugat ditolak oleh hakim.[264]

Secara umum Putusan dapat dibagi menjadi dua, Putusan sela dan Putusan akhir.[265]

1. Putusan sela

   Putusan sela dirumuskan sebagai putusan yang dijatuhkan sebelum putusan akhir yang diadakan dengan tujuan untuk memungkinkan atau mempermudah kelanjutan pemeriksaan perkara.[266] Misalnya putusan sela yang dijatuhkan Pengadilan Agama atas jawaban eksepsi kewenangan relatif yang diajukan tergugat.

   Dalam Hukum Acara Perdata di Pengadilan Agama dikenal beberapa putusan sela yaitu:[267]

   a. Putusan *Preparatoir,* yaitu putusan persiapan mengenai jalannya pemeriksaan untuk melancarkan segala sesuatu guna mengadakan putusan akhir. Misalnya putusan untuk menolak pengunduran pemeriksaan saksi.

---

[264] Nofiardi, *Hukum Acara Peradilan Agama, ...*, hal. 99

[265] Chatib Rasyid dan Syaifuddin, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek Pada Peradilan Agama, ...*, hal. 117

[266] Ridwan Syahrani, *Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Umum,...,* hal. 87

[267] Chatib Rasyid dan Syaifuddin, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek Pada Peradilan Agama,* …, hal. 118

b. Putusan *Interlacutoir*, yaitu putusan yang isinya memerintahkan pembuktian. Misalnya putusan yang memerintahkan pemeriksaan saksi atau pemeriksaan setempat.
c. Putusan *Incidenteel*, yaitu putusan yang berhubungan dengan insiden, seperti putusan yang bertujuan untuk menghentikan prosedur biasa. Misalnya putusan yang membolehkan seseorang ikut serta dalam suatu perkara (*vrijwaring*, *voeging* dan *tussenkomst*).[268]
d. Putusan *Provisionil*, yaitu putusan yang menjawab tuntutan provisi dalam hal penggugat meminta agar diadakan tindakan pendahuluan sebelum putusan akhir dijatuhkan. Misalnya dalam perkara cerai gugat, sebelum perkara pokok dijatuhkan Penggugat memohon kepada Majelis Hakim agar istri minta dibebaskan dari kewajiban untuk tinggal bersama dengan suaminya, sebagaimana diatur dalam pasal 77 dan 78 UU No. 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama.

2. Putusan akhir

Putusan akhir sebagaimana yang dirumuskan Abdul Manan yaitu kesimpulan akhir yang diambil oleh Majelis Hakim yang diberi wewenang, untuk itu dalam menyelesaikan perkara dan diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum.[269]

Bila dilihat dari segi sifat amarnya, Subekti membagi putusan akhir ini keapada tiga macam, yaitu:

a. Putusan *Condemnatoir*, yaitu yang amarnya bersifat menghukum pihak yang dikalahkan untuk memenuhi prestasi.

   Oleh Abdul Manan amar yang bersifat *Condemnatoir* tersebut dirinci sebagai berikut:

   - Menghukum atau memerintahkan untuk menyerahkan;
   - Menghukum atau memerintahkan untuk pengosongan;
   - Menghukum atau memerintahkan untuk membagi;

[268] Ahmad Mujahidin, *Pembaharuan Hukum Acara Peradilan Agama*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2012), hal. 232

[269] Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*, (Jakarta: Yayasan Al-Hikmah, 2000), hal. 173

- Menghukum atau memerintahkan untuk melakukan sesuatu;
- Menghukum atau memerintahkan untuk menghentikan sesuatu;
- Menghukum atau memerintahkan untuk membayar;
- Menghukum atau memerintahkan untuk membongkar;
- Menghukum atau memerintahkan untuk tidak melakukan sesuatu.[270]

b. Putusan *Declaratoir,* yaitu putusan yang amarnya menyatakan bahwa keadaan tertentu sebagai keadaan yang resmi menurut hukum. Misalnya menyatakan sah atau tidaknya suatu perbuatan hukum.

c. Putusan *Konstitutif,* yaitu putusan yang bersifat menghentikan atau menimbulkan hukum baru. Misalnya memutuskan suatu ikatan perkawinan.[271]

Suatu hal yang perlu diingat bahwa dari tiga macam putusan yang disebutkan di atas, hanya putusan Pengadilan yang bersifat *Condemnatoir* yang memerlukan pelaksanaan, sedangkan putusan Pengadilan yang bersifat *Konstitutif* dan *Declaratoir* tidak memerlukan pelaksanaan, karena putusan tersebut sudah mempunyai akibat hukum tanpa bantuan pihak lawan untuk melaksanakannya.[272]

F. Kekuatan Putusan Pengadilan

Putusan Pengadilan mempunyai tiga kekuatan, yaitu: kekuatan mengikat *(Bindende kracht),* kekuatan bukti *(Bewijzende kracht),* dan kekuatan eksekusi *(Executoriale kracht).*[273]

1. Kekuatan mengikat

Putusan Pengadilan Agama yang dijatuhkan oleh hakim adalah untuk menyelesaikan perkara antara Penggugat dengan Tergugat yakni dengan cara menetapkan siapa yang berhak dan apa pula hukumnya.

---

[270] Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama,*…, hal. 178

[271] Subekti, *Hukum Acara Perdata,* (Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman RI, 1989), Cet. 3, hal. 127

[272] Chatib Rasyid dan Syaifuddin, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek Pada Peradilan Agama,* …, hal. 120-121

[273] Nofiardi, *Hukum Acara Peradilan Agama,* ..., hal. 108

Kalau pihak-pihak yang berperkara tidak dapat menyelesaikan sengketa mereka sendiri secara damai dan kemudian mengajukan penyelesaiannya kepada Pengadilan Agama, maka konsekuensinya adalah pihak-pihak yang berperkara tersebut harus tunduk dan patuh atas putusan yang dijatuhkan oleh Pengadilan. Oleh karena itu, putusan yang dijatuhkan Pengadilan itu semestinya diterima oleh pihak-pihak yang berperkara dengan tidak melakukan tindakan yang bertentangan dengan putusan Pengadilan Agama tersebut. Dengan demikian, putusan Pengadilan tersebut mengikat terhadap pihak-pihak yang berperkara.[274]

2. Kekuatan pembuktian

Salinan putusan Pengadilan merupakan suatu akta autentik, yang oleh para pihak dapat digunakan sebagai alat bukti, terutama untuk mengajukan upaya hukum terhadap putusan tersebut atau untuk meminta dilaksanakannya isi putusan tersebut (eksekusi). Sekalipun putusan tidak mempunyai kekuatan mengikat terhadap pihak ketiga, namun mempunyai kekuatan pembuktian terhadap pihak ketiga,[275] sepanjang pihak ketiga yang merasa dirugikan akibat dari putusan Pengadilan tersebut tidak mengajukan perlawanan *(derden verzet)*.[276]

3. Kekuatan eksekutorial

Maksud diajukannya gugatan perdata ke Pengadilan Agama adalah untuk mendapatkan kembali hak keperdataan yang telah dirugikan oleh pihak tergugat melalui putusan Pengadilan. Oleh karena itu putusan Pengadilan merupakan penyelesaian sengketa dan menetapkan hukum dalam perkara tersebut. Dengan adanya putusan Pengadilan itu, diharapkan adanya realisasi atau pelaksanaan dari putusan tersebut *(eksekusi),* sebab kekuatan mengikat saja dari suatu putusan Pengadilan belum cukup berarti bagi pihak yang menang, tetapi juga harus ada suatu

---

[274] Chatib Rasyid dan Syaifuddin, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek Pada Peradilan Agama*, …, hal. 119

[275] Miswardi, *Hukum Acara Perdata,* (Bukittinggi, STAIN Press, 2006), hal. 142

[276] Chatib Rasyid dan Syaifuddin, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek Pada Peradilan Agama*, …, hal. 120

jaminan hukum bahwa putusan itu pasti akan dapat dilaksanakan sesuai dengan amar yang dimuat dalam putusan itu. Adanya kepastian tersebut memberikan arti bahwa putusan Pengadilan dalam perkara tersebut mempunyai kekuatan *eksekutorial* atau mempunyai kekuatan untuk dilaksakan, dan jika perlu pelaksanaan itu dilakukan dengan bantuan kekuasaan Negara.[277]

Mempunyai kekuatan *eksekutorial* maksudnya adalah mempunyai kekuatan untuk dilaksanakan secara paksa terhadap pihak yang tidak melaksanakan putusan tersebut secara suka rela. Putusan Pengadilan mempunyai kekuatan *eksekutorial* karena Peradilan dilakukan "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa." Kata-kata inilah yang memberi kekuatan *eksekutorial* pada putusan-putusan Pengadilan.[278] Oleh karena itu, hakim dalam memutus perkara hanya demi keadilan berdasarkan hukum dan hati nurani. Mahkamah Agung dan Peradilan di bawahnya serta Mahkamah Konstitusi diberi kewenangan oleh Undang-undang Dasar 1945 untuk menjalankan Kekuasaan Kehakiman. Sebagaimana dalam pasal 24 Undang-undang Dasar 1945 Tentang Kekuasaan Kehakiman dinyatakan:

(1) Kekuasaan Kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan.
(2) Kekuasaan Kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan Badan Peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan Peradilan Umum, lingkungan Peradilan Agama, lingkungan Peradilan Militer, lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi.[279]

---

[277] Nofiardi, *Hukum Acara Peradilan Agama, ...*, hal. 109-110

[278] Chatib Rasyid dan Syaifuddin, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek Pada Peradilan Agama, …*, hal. 120

[279] *Undang-undang Dasar RI 1945*, Bab IX Pasal 24 Tentang Kekuasaan Kehakiman, hal. 31

G. Upaya Hukum Terhadap Putusan Pengadilan

Upaya hukum adalah upaya yang diberikan Undang-undang kepada seseorang atau badan hukum untuk dan dalam hal tertentu melawan putusan hakim.[280] Dalam hukum Acara Perdata dikenal dua macam upaya hukum, yaitu *upaya hukum biasa* yang terdiri dari perlawanan *(verzet),* banding dan kasasi, serta *upaya hukum luar biasa* yang terdiri dari *peninjauan kembali* putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dan *derden verzet.*[281]

Menurut Abdul Kadir Muhammad bahwa putusan yang berkekuatan hukum tetap adalah putusan yang menurut ketentuan Undang-undang tidak ada kesempatan lagi untuk menggunakan upaya hukum biasa untuk melawan putusan tersebut. Sedangkan putusan yang belum mempunyai kekuatan hukum tetap adalah putusan yang menurut ketentuan Undang-undang masih terbuka kesempatan untuk menggunakan upaya hukum untuk melawan putusan tersebut, misalnya *verzet,* banding dan kasasi.[282]

1. Upaya hukum biasa
   a. Perlawanan *(verzet)*

      Tenggang waktu verzet atau perlawanan adalah sebagai berikut:[283]

      - Perlawanan terhadap putusan verstek dapat diajukan dalam tenggang waktu 14 hari terhitung sejak pemberitahuan diterima tergugat secara pribadi.
      - Jika putusan verstek tersebut tidak diberitahukan kepada tergugat, maka perlawanan masih dapat diajukan sampai hari ke-8 setelah teguran untuk melaksanakan putusan verstek itu.

---

[280] Nofiardi, *Hukum Acara Peradilan Agama,* ..., hal. 113

[281] Chatib Rasyid dan Syaifuddin, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek Pada Peradilan Agama,* …, hal. 127

[282] Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Acara Perdata Indonesia,* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2000)

[283] H. Zainuddin Mappong, *Eksekusi Putusan Serta Merta (Proses Gugatan dan Cara Membuat Putusan Serta Pelaksanaan Eksekusi Dalam Perkara Perdata,* (Malang: Tunggal Mandiri Publishing), ...

- Apabila tergugat tidak datang menghadap ketika ditegur, perlawanan tergugat dapat dapat diajukan sampai hari ke-8. Pasal 129 ayat (2) HIR sampai hari ke-14, pasal 153 ayat (2) RGB sesudah putusan verstek dijalankan. Yurisprudensi Mahkamah Agung RI No. 290 K/Sip/1973 tanggal 13 Agustus 1974 menyatakan bahwa perlawanan yang diajukan terlambat, harus dinyatakan tidak dapat diterima bukannya ditolak.

b. Banding

Dalam pasal 21 ayat (1) Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman dinyatakan bahwa "Terhadap putusan Pengadilan tingkat pertama dapat dimintakan banding kepada Pengadilan Tinggi oleh pihak-pihak yang bersangkutan, kecuali Undang-undang menentukan lain. Sebagai aturan organik dari pasal 21 ayat (1) di atas, khusus untuk Peradilan Agama, ketentuan mengenai putusan Pengadilan Agama yang dapat diajukan banding kepada Pengadilan Tinggi Agama disebutkan dalam pasal 61 Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Peradilan Agama, yaitu "Atas penetapan dan putusan Pengadilan Agama dapat dimintakan banding oleh yang berperkara, kecuali apabila Undang-undang menentukan lain."[284]

c. Kasasi

Upaya hukum kasasi merupakan lembaga hukum, dilahirkan di Perancis dengan istilah *"Cassation"* dan berasal dari kata kerja *"Casser"* yang berarti "membatalkan" atau "memecahkan" adalah salah satu tindakan Mahkamah Agung RI sebagai pengawas tertinggi atas putusan-putusan Pengadilan lain, tetapi tidak berarti merupakan pemeriksaan tingkat ketiga. Hal ini karena perkara dalam tingkat

[284] Chatib Rasyid dan Syaifuddin, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek Pada Peradilan Agama*, …, hal. 130

kasasi tidak diperiksa kembali seperti yang dilakukan *judex facti*, tetapi hanya diperiksa masalah hukum atau penerapan hukumnya.[285]

Dalam pasal 24 A ayat (1) Undang-undang Dasar RI 1945 Tentang Kekuasaan Kehakiman dinyatakan bahwa: "Mahkamah Agung berwenang mengadili pada tingkat kasasi, menguji Peraturan Perundang-undangan di bawah Undang-undang terhadap Undang-undang, dan mempunyai wewenang lainnya yang diberikan oleh Undang-undang.[286]

Hakim tingkat pertama dan hakim tingkat banding sebagai *judex facti* dan hakim Agung sebagai *judex juris* dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya memeriksa dan memutus atau mengadili perkara harus berdasarkan hukum yang berlaku dan juga berdasarkan keyakinannya, bukan berdasarkan logika hukum.[287] Oleh karenanya, Hakim Agung dan hakim pada peradilan di bawahnya harus profesional dan berpengalaman di bidang hukum. Sebagaimana pasal 24 A ayat (2) Undang-undang Dasar RI 1945 Tentang Kekuasaan Kehakiman menyebutkan bahwa: "Hakim Agung harus memiliki integritas dan kepribadian yang tidak tercela, adil, profesional, dan berpengalaman di bidang hukum."[288]

Hakim yang menolak untuk menyelesaikan suatu perkara dengan alasan bahwa peraturan perundang-undangan yang bersangkutan tidak menyebutkan, maka ia dapat dituntut untuk dihukum karena menolak mengadili. Dengan demikian, hakim mempunyai kewenangan untuk menciptakan hukum *(Judge Made law),* terutama terhadap kasus-kasus yang sama sekali belum ada hukumnya, tetapi telah masuk di Pengadilan. Dalam proses analisa

---

[285] Lilik Mulyadi, *Hukum Acara Pidana Normatif, Teoretis, Praktik dan Permasalahannya*, (Bandung: PT Alumni, 2012), Cet. Ke-2, hal. 259-260

[286] *Undang-undang Dasar RI 1945*, Bab IX Pasal 24 A Tentang Kekuasaan Kehakiman, hal. 31

[287] Titik Triwulan Tutik, *Hukum Perdata Dalam Sistem Hukum Nasional, ...*, hal. 315

[288] *Undang-undang Dasar RI 1945*, Bab IX Pasal 24 A Tentang Kekuasaan Kehakiman, hal. 32

dan penciptaan hukum atas kasus-kasus perkara yang belum ada aturan hukumnya tersebut, hakim wajib menggali nilai-nilai hukum yang hidup dan dipelihara baik di tengah-tengah masyarakatnya. Nilai-nilai hukum yang hidup itu antara lain: nilai-nilai ajaran agama, nilai-nilai adat istiadat yang masih dipelihara baik, budaya dan tingkat kecerdasan masyarakat, keadaan sosial dan ekonomi masyarakat, dan lain-lain.[289]

Hal di atas sebagaimana telah disebutkan dalam Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman sebagai berikut:

Pasal 16 menyatakan: *"Pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa, menggali dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya."*

Pasal 28 menyatakan: *"Hakim sebagai penegak hukum dan keadilan wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat."*[290]

Hakim juga mempunyai kewenangan untuk menyimpangi ketentuan-ketentuan hukum tertulis yang telah ada dan telah usang ketinggalan zaman, sehingga tidak lagi mampu memenuhi rasa keadilan masyarakat. Cara ini disebut "Contra legem". Hakim dalam menggunakan lembaga contra legem, harus mencukupkan pertimbangan hukumnya secara jelas dan tajam dengan mempertimbangkan berbagai aspek kehidupan hukum.[291]

Mengenai Kasasi sebagaimana dalam pasal 23 Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman dinyatakan bahwa terhadap putusan Pengadilan dalam tingkat banding dapat dimintakan kasasi ke Mahkamah Agung oleh pihak-pihak yang

---

[289] Ahmad Kamil dan M. Fauzan, *Kaidah-kaidah Hukum Yurisprudensi*, (Jakarta: Kencana, 2004), Ed. 1, Cet. 2, hal. 8-9

[290] Titik Triwulan Tutik, *Hukum Perdata Dalam Sistem Hukum Nasional, ...*, hal. 319

[291] Ahmad Kamil dan M. Fauzan, *Kaidah-kaidah Hukum Yurisprudensi, ...,* hal. 9

bersangkutan, kecuali Undang-undang menentukan lain. Dalam pasal 43 ayat (1) Undang-undang Nomor 14 Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung[292] dinyatakan bahwa permohonan kasasi dapat diajukan hanya jika Pemohon terhadap perkaranya telah menggunakan upaya hukum banding, kecuali ditentukan lain oleh Undang-undang.[293]

Oleh karena itu, hukum Acara yang berlaku untuk perkara kasasi adalah Undang-undang Nomor 14 Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung yang telah diubah dengan Undang-undang Nomor 5 Tahun 2004 Tentang Mahkamah Agung serta Undang-undang Nomor 3 Tahun 2009 Tentang Perubahan Kedua atas Undang-undang Nomor 14 Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung.[294]

Pemeriksaan kasasi dilakukan oleh Mahkamah Agung berdasarkan surat-surat (berkas surat dan surat-surat lain) dan hanya jika dipandang perlu Mahkamah Agung mendengar sendiri pihak-pihak yang berperkara dan para saksi, atau memerintahkan Pengadilan Agama atau Pengadilan Tinggi Agama yang memutus perkara tersebut untuk mendengar pihak-pihak yang berperkara atau para saksi.[295]

Putusan Mahkamah Agung diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum (pasal 40 ayat (2) Undan-undang Nomor 14 Tahun 1985). Putusan Mahkamah Agung dalam pemeriksaan kasasi dapat berupa permohonan kasasi tidak dapat diterima, atau permohonan kasasi ditolak, atau permohonan kasasi dikabulkan.[296]

---

[292] Undang-undang di atas telah diubah dengan Undang-undang Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 2009 Tentang Perubahan kedua atas Undang-undang Nomor 14Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung dan Undang-undang Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 2004 Tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 14 Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung

[293] Nofiardi, *Hukum Acara Peradilan Agama,* ..., hal. 119

[294] Nofiardi, *Hukum Acara Peradilan Agama,* ..., hal. 120

[295] Pasal 50 ayat (1) Undang-undang Nomor 14 Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung

[296] Chatib Rasyid dan Syaifuddin, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek Pada Peradilan Agama,* …, hal. 142

Permohonan kasasi tidak dapat diterima apabila permohonan kasasi yang diajukan tidak memenuhi syarat formil. Permohonan kasasi ditolak jika Mahkamah Agung menilai, bahwa alasan-alasan yang dikemukakan dalam memori kasasi semata-mata mengenai penilaian pembuktian (fakta-fakta) yang bukan merupakan wewenang Mahkamah Agung, atau keberatan tentang penerapan hukum yang diajukan tidak ada sangkut pautnya dengan pokok perkara. Sedangkan permohonan kasasi dikabulkan apabila Mahkamah Agung menilai bahwa alasan-alasan (keberatan-keberatan) yang dikemukakan Pemohon dalam memori kasasinya telah sesuai dengan ketentuan yang terdapat dalam pasal 30 Undang-undang Nomor 5 Tahun 2004, oleh karenanya Mahkamah Agung akan membatalkan putusan yang dimohonkan kasasi tersebut.[297]

Adapun permohonan kasasi batal, kalau pembatalan itu didasarkan pada tidak berwenang atau melampaui batas wewenangnya Pengadilan yang telah mengambil putusan yang dimohonkan kasasi, maka Mahkamah Agung menyerahkan perkara tersebut kepada Pengadilan lain yang berwenang memeriksa dan memutuskannya. Selanjutnya kalau pembatalan itu didasarkan pada kesalahan menerapkan atau melanggar hukum yang berlaku atau kelalaian Pengadilan yang telah mengambil putusan yang dimohonkan kasasi memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh peraturan perundang-undangan yang mengancam kelalaian itu dengan batalnya putusan yang bersangkutan, maka Mahkamah Agung akan mengadili sendiri atau memutuskan sendiri perkara yang dimohonkan kasasi tersebut.[298]

Apabila Mahkamah Agung memutuskan sendiri perkara yang dimohonkan kasasi tersebut, maka hukum pembuktian yang dipakai adalah yang berlaku bagi Pengadilan Agama, dan putusan tersebut merupakan putusan yang final. Oleh karena itu, Subekti mengatakan

[297] Nofiardi, *Hukum Acara Peradilan Agama*, ..., hal. 124

[298] Chatib Rasyid dan Syaifuddin, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek Pada Peradilan Agama*, …, hal. 143

bahwa hakim kasasi dalam memutuskan perkara tersebut duduk di atas kursi yudex facti karena ia memutuskan apa yang biasanya menjadi wewenang yudex facti (hakim Pengadilan Agama dan Pengadilan Tinggi Agama).[299]

Mahkamah Agung dalam memeriksa dan memutus perkara pada tingkat kasasi dengan sekurang-kurangnya 3 (tiga) orang hakim. Apabila Majelis bersidang dengan lebih dari 3 (tiga) orang hakim, maka jumlahnya harus ganjil.[300] Dari Hakim Majelis dengan 3 (tiga) orang hakim itu, seorang bertindak sebagai Hakim Ketua Majelis/ Hakim Ketua Sidang dan lainnya sebagai Hakim Anggota. Pemeriksaan dengan 3 (tiga) orang hakim disebut dengan terminologi persidangan secara "Hakim Majelis/Majelis Hakim". Perkataan "sekurang-kurangnya" tiga orang hakim ini merupakan batas minimal pemeriksaan kasasi. Dalam praktek tidak jarang dilakukan pemeriksaan tingkat kasasi dilakukan lebih dari tiga orang hakim, dan apabila hal ini dilakukan disebut dengan "Majelis Lengkap" atau "Majelis Paripurna."[301]

Menurut Wirjono Projodikoro bahwa keputusan Mahkamah Agung dalam pemeriksaan kasasi sangatlah penting, oleh karena ada banyak kemungkinan yang mempengaruhi, tidak hanya cara melakukan peradilan di seluruh Indonesia, melainkan juga berjalannya Perundang-undangan di Indonesia, sebab mungkin sekali suatu putusan dari Mahkamah Agung perihal suatu peraturan hukum tertentu, merupakan pendorong bagi pembuat Undang-undang untuk memperbaiki peraturan hukum tersebut.[302]

---

[299] Chatib Rasyid dan Syaifuddin, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek Pada Peradilan Agama, …*

[300] Nofiardi, *Hukum Acara Peradilan Agama, ...*, hal. 123

[301] Lilik Mulyadi, *Hukum Acara Pidana Normatif, Teoretis, Praktik dan Permasalahannya, ...*, hal. 268

[302] Wirjono Projodikoro, *Hukum Acara Perdata di Indonesia*, (Bandung: Sumur Bandung, 1992), hal. 140

Di samping itu putusan Mahkamah Agung dapat dijadikan sebagai Hukum Yurisprudensi[303] yang kemudian menjadi dasar putusan hakim lainnya di kemudian hari untuk mengadili perkara yang memiliki unsur-unsur yang sama, dan selanjutnya putusan hakim tersebut menjadi sumber hukum di Pengadilan lainnya. Subekti berpandangan bahwa yang dimaksud dengan yurisprudensi adalah putusan-putusan hakim atau Pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap dan dibenarkan oleh Mahkamah Agung sebagai Pengadilan Kasasi, atau putusan Mahkamah Agung sendiri yang sudah berkekuatan hukum tetap, maka barulah dapat dikatakan ada hukum yang diciptakan melalui yurisprudensi. Jadi tidak semua putusan hakim tingkat pertama atau tingkat banding dapat dikatakan sebagai yurisprudensi, sebab untuk dapat dikategorikan sebagai yurisprudensi harus melalui proses "eksaminasi"[304] dan "notasi" dari Mahkamah Agung dengan rekomendasi sebagai putusan yang telah memenuhi standar hukum yurisprudensi.[305]

Dalam makna yang lebih lengkap, yurisprudensi Mahkamah Agung Republik Indonesia diartikan sebagai Putusan Majelis Hakim Agung di Mahkamah Agung Republik Indonesia yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap berisi kaidah hukum yang diberlakukan dalam memeriksa dan memutus perkara dalam lingkup Peradilan Pidana, Perdata, Tata Usaha Negara, Agama dan Niaga yang dikualifikasi. Beberapa yurisprudensi Mahkamah Agung RI

[303] Yurisprudensi adalah keputusan hakim terdahulu yang sering diikuti dan dijadikan dasar keputusan oleh hakim kemudian mengenai masalah yang sama di masa yang akan datang. Lihat C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia,* (Jakarta: Balai Pustaka,1989), Cet. 13, hal. 50

[304] Eksaminasi berasal dari bahasa Inggris *examination* yang berarti ujian atau pemeriksaan. Maka eksaminasi yaitu melakukan pengujian atau pemeriksaan terhadap putusan hakim atau Pengadilan. Dalam konteks ini eksaminasi bertujuan untuk mengetahui sejauh mana pertimbangan hukum dari hakim yang memutus perkara tersebut telah sesuai dengan prinsip-prinsip hukum dan apakah prosedur hukum acaranya telah dirterapkan dengan benar, serta apakah putusan tersebut telah menyentuh rasa keadilan masyarakat. Lihat Susanti Adi Nugroho, Sejarah dan Pelaksanaan Eksaminasi di Lingkungan Peradilan, (Jakarta: ICW, 2003)

[305] Ahmad Kamil dan M. Fauzan, *Kaidah-kaidah Hukum Yurisprudensi*,..., hal. 9-11

yang telah beberapa kali digunakan sebagai acuan bagi para hakim untuk memutus suatu perkara yang sama, sehingga menjadi sumber hukum yang memiliki kekuatan mengikat secara relatif.[306]

Kalangan praktisi sering membedakan antara "yurisprudensi tetap" dan "yurisprudensi belum tetap". Namun belum ada kesepakatan defenisi baku tentang apa yang dimaksud dengan yurisprudensi tetap dan yurisprudensi belum tetap itu, tetapi dari beberapa pendapat dan pendirian beberapa Hakim Agung pada Mahkamah Agung RI, pengertian yurisprudensi tetap dapat dirumuskan sebagai "Putusan-putusan hakim tingkat pertama dan putusan hakim tingkat banding yang telah berkekuatan hukum tetap, atau putusan Mahkamah Agung sendiri yang telah berkekuatan hukum tetap, atas perkara atau kasus yang belum jelas atauran hukumnya yang memiliki muatan keadilan dan kebenaran, telah diikuti berulang kali oleh hakim berikutnya dalam memutus perkara yang sama, putusan tersebut telah diuji secara akademis oleh Majelis Yurisprudensi yang terdiri dari para Hakim Agung di Mahkamah Agung RI, dan telah direkomendasikan sebagai yurisprudensi tetap yang berlaku mengikat dan wajib diikuti oleh hakim-hakim di kemudian hari dalam memutus perkara yang sama. Sedangkan yurisprudensi belum tetap melalui uji eksaminasi dan notasi Tim Yurisprudensi Hakim Agung Mahkamah Agung RI tersebut, dan belum ada rekomendasi sebagai yurisprudensi tetap.[307]

Berdasarkan rumusan di atas, maka yurisprudensi tetap memiliki tahapan-tahapan proses sebagai berikut:

a. Adanya putusan hakim yang telah berkekuatan hukum tetap;
b. Atas perkara atau kasus yang diputus belum ada aturan hukumnya atau hukumnya kurang jelas;
c. Memiliki muatan kebenaran dan keadilan;

[306] Titik Triwulan Tutik, *Hukum Perdata Dalam Sistem Hukum Nasional,* ..., hal. 317
[307] Ahmad Kamil dan M. Fauzan, *Kaidah-kaidah Hukum Yurisprudensi*,..., hal. 11-12

d. Telah berulang kali diikuti oleh hakim berikutnya dalam memutus kasus yang sama;
e. Telah melalui uji eksaminasi dan notasi oleh Tim Yurisprudensi Hakim Agung Mahkamah Agung RI;
f. Telah direkomendasikan sebagai putusan yang berkualifikasi yurisprudensi tetap.[308]

2. Upaya hukum luar biasa

Menurut Undang-undang Nomor 14 Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung bagian ke-4 disebutkan bahwa Peninjauan Kembali adalah pemeriksaan kembali putusan Pengadilan yang telah memperoleh kekuatan tetap.[309] Dari sini terlihat sifat dan luar biasanya upaya hukum Peninjauan Kembali, yang memeriksa, mengadili dan memutuskan kembali putusan Pengadilan yang telah mempunyai kekuatan tetap.

Padahal pada dasarnya setiap putusan yang telah mempunyai kekuatan tetap adalah "final", artinya putusan itu tidak bisa diganggu gugat lagi, di mana pada diri putusan itu sudah terkandung segala macam kekuatan hukum yang mutlak. Untuk itu upaya hukum Peninjauan Kembali secara filosofi mengandung maksud untuk mengantisipasi kemungkinan-kemungkinan yang terjadi dikemudian hari.[310] Seperti kemungkinan ada kekhilafan hakim dalam memutuskan perkara, adanya unsur kebohongan terhadap putusan yang telah memperoleh kekuatan tetap atau mungkin ditemukannya alat bukti baru.

Permohonan Peninjauan Kembali putusan perkara perdata yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dapat diajukan hanya berdasarkan alasan-alasan sebabagi berikut:

a. Apabila putusan didasarkan pada suatu kebohongan atau tipu muslihat pihak lawan yang diketahui setelah perkaranya diputus, atau didasarkan pada bukti-bukti yang kemudian oleh hakim dinyatakan palsu.

---

[308] Ahmad Kamil dan M. Fauzan, *Kaidah-kaidah Hukum Yurisprudensi*,..., hal. 12
[309] Nofiardi, *Hukum Acara Peradilan Agama,* ..., hal. 125
[310] Nofiardi, *Hukum Acara Peradilan Agama,* ..., hal. 126

b. Apabila setelah perkara diputus, ditemukan surat-surat bukti yang bersifat menentukan yang pada waktu perkara diperiksa tidak dapat ditemukan.
c. Apabila telah dikabulkan suatu hal yang tidak dituntut atau lebih daripada yang dituntut.
d. Apabila mengenai sesuatu bagian dari tuntutan belum diputus tanpa dipertimbangkan sebab-sebabnya.
e. Apabila antara pihak-pihak yang sama mengenai suatu soal yang sama, atas dasar yang sama oleh Pengadilan yang sama atau sama tingkatannya telah diberikan putusan yang bertentangan satu dengan yang lain.
f. Apabila dalam suatu putusan terdapat suatu kekhilafan hakim atau suatu kekeliruan yang nyata.[311]

[311] Chatib Rasyid dan Syaifuddin, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek Pada Peradilan Agama*, …, hal. 147

BAB IV

HASIL PENELITIAN

A. Deskripsi Putusan Mahkamah Agung RI No. 51 K/AG/1999 dan alasan Wasiat Wajibah kepada Saudara Non Muslim.

1. Putusan Mahkamah Agung RI No. 51 K/AG/1999 Tentang Wasiat Wajibah kepada Saudara Non Muslim.

   Keberadaan Kompilasi Hukum Islam yang menetapkan bahwa wasiat wajibah terhadap anak angkat dan orang tua angkat berbeda dengan praktek wasiat wajibah yang dilakukan oleh lembaga Peradilan, yang secara faktual dipraktekkan oleh Mahkamah Agung RI yaitu dengan Putusan No. 51 K/AG/1999, yang memutuskan memberikan wasiat wajibah kepada saudara Non Muslim. Dalam perkara tersebut dinyatakan bahwa:

   Mahkamah Agung memeriksa dalam tingkat kasasi telah mengambil putusan sebagai berikut dalam perkara:

   1. **Ny. Subandiyah Ammar Asof, SH binti Setjono Hindro,** bertempat tinggal di Komplek BNI 1946/PLN Nomor 5 Pesing Jakarta Barat;
   2. **Ny. Sri Haryanti binti Setjono Hindro,** bertempat tinggal di Perumahan Poleko Group Blok C/13 Tambun Bekasi;
   3. **Ny. Cicilia Sri Draswasih binti Setjono Hindro,** bertempat tinggal di Selomas I/344;
   4. **Bambang Hendriyanto bin Setjono Hindro,** bertempat tinggal di Perumahan Cipondoh Makmur, Blok D.X Nomor 3 Tangerang;
   5. **Putut Bayendra bin Setjono Hindro,** bertempat tinggal di Jl. Waru II D.793, Perumahan Margahayu Jaya Bekasi;
   6. **Sri Hendriyati binti Setjono Hindro,** bertempat tinggal di Bumi Lestari H.45/31, Tambun Bekasi;

7. **Indar Astuti Pranowo binti Hindrowardoyo,** bertempat tinggal di Jl. Prawirotaman No. 4, Kecamatan Margangsan Kotamadya Yogyakarta;
8. **Ny. Hj. Danu Subroto binti Mas Ngabehi Djojo Soewirjo,** bertempat tinggal di Jl. Langenarjan No. 24, Kecamatan Kraton Kotamadya Yogyakarta;
9. **Ny. Hendrowinoto binti Mas Ngabehi Djojo Soewirjo,** bertempat tinggal di Prawirotaman Mg. III/595, Kecamatan Margangsan Kotamadya Yogyakarta;
10. **Fi Dewi Laksmi Sugianto binti Hindrotriwirjo,** bertempat tinggal di Mantrijeron Mj. III/804, Kecamatan Mantrijeron Kotamadya Yogyakarta;
11. **Bambang Wahyu Murti S bin Hindrotriwirjo,** bertempat tinggal di Internal Audit PT. PO BOK 132 Jl. Jendral Sudirman No. 24 Balikpapan;
12. **Bernadeta Harini Tri Prasasti binti Hindrotriwirjo,** bertempat tinggal di Jl. Cimandiri 50 A RT. 04 RW. V, Cipayung Ciputat Tangerang;
13. **Ferlina Widyasari binti Drg. Pantoro,** bertempat tinggal di Jl. Parangtritis 67 A/83 Yogyakarta;
14. **Yulia Yudantari binti Drg. Pantoro,** bertempat tinggal di Parangtritis 67 A/83 Yogyakarta;
15. Lucas Indriya bin Mas Ngabehi Djojo Soewirjo, bertempat tinggal di Jl. Parangtritis No. 95, dalam hal ini diwakili oleh kuasa hukumnya M. Setiawan, SH. Advokat/Penasehat Hukum, berkantor di Jatimulyo Baru Nomor C.3 yogyakarta, berdasarkan surat kuasa khusus tanggal 25 Agustus 1998, para pemohon kasasi (dahulu Tergugat/Pembanding);

Melawan

Ny. Jazilah Martadi Hendrolesono binti Cokrolesono, bertempat tinggal di Tirtodipuran No. 7 RT. 64 RW. XVII, Kelurahan

Mantrijoren, Kecamatan Mantrijoren Kotamadya Yogyakarta, dalam hal ini diwakili oleh kuasanya H. Djoko Prabowo Saebani, SH, Aviv Dihan Kuntoro, SH, dan Dwi Haryono, SH. Advokat/Konsultan Hukum berkantor di Jalan Sultan Agung No. 56 Yogyakarta, berdasarkan surat kuasa khusus tanggal 31 Agustus 1998, termohon kasasi (dahulu Penggugat/Terbanding);

Mahkamah agung tersebut;

Melihat surat-surat yang bersangkutan;

Menimbang bahwa surat-surat tersebut ternyata bahwa sekarang termohon kasasi sebagai penggugat asli telah menggugat para pemohon kasasi sebagai para tergugat asli di muka persidangan Pengadilan Agama Yogyakarta pada pokoknya atas dalil-dalil:

bahwa telah meninggal dunia bapak H. Martadi Hendrolesono bin Mas Ngabehi Djojo Soewirjo pada tanggal 17 November 1995 dengan meninggalkan seorang isteri Ny. Jazilah Martadi Hendrolesono (Penggugat asli) tanpa meninggalkan anak;

bahwa di samping meninggalkan ahli waris juga meninggalkan harta berupa sebidang tanah, yang letak, luas dan batas-batasnya sebagaimana tersebut dalam surat gugatan;

bahwa pewaris (almarhum) adalah beragama Islam, maka pembagian warisan harus mengikuti hukum Islam buka mengikuti kemajuan para ahli waris dan penggugat asli membagi harta peninggalan almarhum tersebut secara hukum Islam, tetapi keinginan penggugat asli tersebut tidak pernah ditanggapi oleh para tergugat asli;

bahwa menurut pasal 174 Kompilasi Hukum Islam, penggugat asli adalah ahli waris yang berhak atas peninggalan almarhum Martadi Hendrolesono, karena masuk dalam kelompok ahli waris menurut hubungan perkawinan, sedangkan menurut Q.IV: 12 penggugat asli termasuk dalam ahli waris golongan dzawul faraidh dan termasuk dalam semua kelompok keutamaan;

bahwa berdasarkan pasal 180 Kompilasi Hukum Islam, disebutkan bahwa janda akan mendapat 1/4 bagian, apabila pewaris tidak meninggalkan anak dst, maka berdasarkan kedua pasal tersebut di atas, harta peninggalan alm. Martadi Hendrolesono secara yuridis formal maupun materil harus dibagi sesuai aturan hukum Islam. Dengan demikian, hak dari penggugat asli adalah 1/4 bagian, sedangkan hak para tergugat asli seluruhnya adalah 1/3 bagian;

bahwa terhadap tergugat asli III, VII, X, XII, dan XV menurut hukum Islam adalah bukan merupakan ahli waris dan tidak berhak untuk mewarisi atas warisan dari pewaris yang meninggal, karena para tergugat asli berlainan agama dengan pewaris/bukan beragama Islam, hal ini sesuai dengan hadis Rasul Riwayat Bukhari dan Muslim;

bahwa penggugat asli menyampaikan kepada para tergugat asli demi pertanggungjawabannya kepada almarhum suaminya serta mengingat firman Allah dalam surat Al-baqarah ayat 195, maka tentang harta peninggalan tersebut seyogyanya dibagi sesuai dengan aturan hukum Islam;

bahwa ternyata i'tikad baik penggugat asli tidak mendapat tanggapan yang positif dari para tergugat asli sehingga tidak ada jalan lain bagi penggugat asli kecuali mengajukan gugatan kepada Pengadilan Agama Yogyakarta untuk mendapat penyelesaian;

bahwa berdasarkan hal-hal tersebut di atas, maka penggugat asli menuntut kepada Pengadilan Agama Yogyakarta agar memberikan putusan sebagai berikut:

Primair:

1. Mengabulkan gugatan penggugat untuk seluruhya;
2. Menyatakan secara hukum bahwa alm. H. Martadi Hendrolesono meninggal dunia tanggal 17 November 1995 dalam keadaan beragama Islam;

3. Menetapkan secara hukum bahwa penggugat adalah ahli waris janda yang sah dan berhak atas harta peninggalan dari alm. Martadi Hendrolesono;
4. Menyatakan secara hukum bahwa sebidang tanah dan bangunan sertifikat Hak Milik No. 924 atas nama Martadi Hendrolesono, gambar situasi No. 3572 tanggal 5 September 1990 luas 1.319 M2 adalah merupakan harta peninggalan alm. Martadi Hendrolesono dengan batas-batas sebagai berikut:
   Sebelah Utara : Tanah Nomor : 125.SU.2544/1986;
   Sebelah Utara : Jalan Kampung;
   Sebelah Utara : Tanah Pers. 170.SU.1387/1938;
   Sebelah Utara : Tanah Pers. 1256.H.M.922/923 GS.3571/1990;
   Yang terletak di Jalan Prawirotaman Mg. III/593, Yogyakarta;
5. Menyatakan secara hukum bahwa penggugat berhak atas 1/4 (seperempat) bagian dari seluruh harta peninggalan/warisan dari alm. Martadi Hendrolesono;
6. Menyatakan secara hukum bahwa para tergugat berhak atas 1/3 (sepertiga) bagian dari harta peninggalan alm. Martadi Hendrolesono;
7. Memerintahkan kepada para tergugat dan penggugat untuk tunduk pada Kompilasi Hukum Islam guna melakukan pembagian harta peninggalan dari alm. Martadi Hendrolesono;
8. Menghukum para tergugat untuk membayar biaya yang timbul dalam perkara ini secara tanggung renteng;

Subsidair:

Mohon putusan yang seadil-adilnya;

bahwa terhadap gugatan tersebut Pengadilan Agama Yogyakarta telah mengambil putusan, yaitu putusannya tanggal 4 Desember 1997 M, bertepatan dengan tanggal 4 Sya'ban 1418 H, Nomor : 83/Pdt.G/1997/PA.Yk yang amarnya berbunyi sebagai berikut:

Dalam Eksepsi:

Menolak eksepsi Tergugat I, Tergugat II, Tergugat III, Tergugat IV, Tergugat V, Tergugat VI, Tergugat VII, Tergugat VIII, Tergugat IX, Tergugat X, Tergugat XII, Tergugat XIII, Tergugat XIV, Tergugat V seluruhnya;

Dalam Pokok Perkara:

1. Mengabulkan gugatan penggugat sebagian;
2. Menyatakan secara hukum bahwa H. Martadi Hendrolesono bin Mas Ngabehi Djojosoewirjo telah meninggal dunia tanggal 17 November 1995 dalam keadaan tetap sebagai pemeluk agama Islam;
3. Menetapkan secara hukum bahwa penggugat (Ny. Jazilah Martadi Hendrolesono binti Cokrolesono) adalah ahli waris (janda) dari H. Martadi Hendrolesono bin Mas Ngabehi Djojosoewirjo;
4. Menyatakan secara hukum bahwa sebidang tanah dan bangunan sertifikat Hak Milik No. 924/Btk dengan gambar situasi No. 3572 tanggal 5 September 1990 yang dikeluarkan oleh Kator Pertanahan Kotamdya Yogyakarta seluas 1.319 M2 atas nama Martadi Hendrolesono, yang terletak di Jalan Prawirotaman Mg. III/593, Kelurahan Brontokusuman, Kecamatan Margangsan Kotamadya Yogyakarta dengan batas-batas sebagai berikut:

   Sebelah Utara : Tanah Nomor : 125.SU.2544/1986;
   Sebelah Utara : Jalan Kampung;
   Sebelah Utara : Tanah Pers. 170.SU.1387/1938;
   Sebelah Utara : Tanah Pers. 1256.H.M.922/923 GS.3571/1990;

   Adalah merupakan harta warisan dari H. Martadi Hendrolesono bin Mas Ngabehi Djojosoewirjo;
5. Menyatakan bahwa penggugat berhak memperoleh 1/4 (seperempat) bagian dari harta warisan H. Martadi Hendrolesono bin Mas Ngabehi Djojosoewirjo sebagaiamana tersebut dalam angka 4;
6. Menyatakan secara hukum bahwa di samping penggugat, ahli waris H. Martadi Hendrolesono bin Mas Ngabehi Djojosoewirjo adalah:

a. Subandiyah Ammar Asof, SH binti Setjono Hindro (Tergugat I) sebagai ahli waris pengganti dari saudara kandung laki-laki;
b. Sri Haryanti binti Setjono Hindro (Tergugat II) sebagai ahli waris pengganti dari saudara kandung laki-laki;
c. Bambang Hendriyanto bin Setjono Hindro (Tergugat IV) sebagai ahli waris pengganti dari saudara kandung laki-laki;
d. Putut Bayendra bin Setjono Hindro (Tergugat V) sebagai ahli waris pengganti dari saudara kandung laki-laki;
e. Sri Hendriyati binti Setjono Hindro (Tergugat VI) sebagai ahli waris pengganti dari saudara kandung laki-laki;
f. Ny. Danu Subroto binti Mas Ngabehi Djojo Soewirjo (Tergugat VIII) sebagai ahli waris pengganti dari saudara kandung perempuan;
g. Ny. Hendrowinoto binti Mas Ngabehi Djojo Soewirjo (Tergugat IX) sebagai ahli waris pengganti dari saudara kandung perempuan;
h. Bambang Wahyu Murti S bin Hindrotriwirjo (Tergugat XI) sebagai ahli waris pengganti dari saudara kandung perempuan;
i. Ferlina Widyasari binti Drg. Pantoro (Tergugat XIII) sebagai ahli waris pengganti dari saudara kandung laki-laki;
j. Yulia Yudantari binti Drg. Pantoro (Tergugat XIV) sebagai ahli waris pengganti dari saudara kandung laki-laki;

Kesemua berhak memperoleh 3/4 (tiga perempat) bagian dari harta waris H. Martadi Hendrolesono bin Mas Ngabehi Djojosoewirjo sebagaimana tersebut dalam angka 4;

7. Memerintahkan kepada penggugat dan para tergugat yang tersebut sebagai ahli waris untuk mentaati dan melaksanakan pembagian atas harta warisan H. Martadi Hendrolesono bin Mas Ngabehi Djojosoewirjo sebagaimana tersebut;
8. Menolak gugatan penggugat selebihnya;

9. Menghukum para tergugat untuk membayar biaya perkara sebesar Rp. 473.600,- (Empat ratus tujuh puluh tiga ribu enam ratus rupiah);

Putusan mana dalam tingkat Banding atas permohonan para tergugat telah dikuatkan oleh Pengadilan Tinggi Yogyakarta, dengan putusannya tanggal 24 Juni 1998 M, bertepatan dengan tanggal 29 Syafar 1419 H, No. 007/Pdt.G/1998/PTA.Yk;

bahwa sesudah putusan terakhir ini diberitahukan kepada para tergugat/pembanding pada tanggal 18 Agustus 1998 kemudian terhadapnya oleh para tergugat/pembanding dengan perantaraan kuasanya khusus, berdasarkan surat kuasa khusus tanggal 1 september 1998 diajukan permohonan untuk pemeriksaan kasasi secara lisan pada tanggal 1 september 1998 sebagimana ternyata dari surat keterangan No. 83/Pdt.G/1997/PA.Yk yang dibuat oleh Panitera Pengadilan Agama Yogyakarta permohonan mana kemudian disusul oleh memori kasasi yang memuat alasan-alasannya yang diterima di Kepaniteraan Pengadilan Agama tersebut pada tanggal 14 September 1998;

bahwa setelah itu oleh penggugat/terbanding yang pada tanggal 17 September 1998 telah diberitahu tentang memori kasasi dari para tergugat/pembanding diajukan jawaban memori kasasi yang diterima dari Kepaniteraan Pengadilan Agama tersebut pada tanggal 14 September 1998;

menimbang, bahwa permohonan kasasi a quo beserta alasan-alasannya yang telah diberitahukan kepada pihak lawan dengan seksama diajukan dalam tenggang waktu dan dengan cara yang ditentukan Undang-undang, maka oleh karena itu permohonan kasasi tersebut formil dapat diterima;

menimbang, bahwa keberatan-keberatan yang diajukan oleh pemohon kasasi dalam memori kasasinya tersebut pada pokoknya ialah:

1. Bahwa termohon kasasi/penggugat asal sebelum mengajukan gugatan di Pengadilan Agama Yogyakarta No: 35/Pdt.G/1997. Dengan demikian yang pertama merasa terusik kepentingan hukumnya adalah

pemohon kasasi/tergugat asal dan telah melakukan pemilihan hukum dalam penyelesaiannya. Hal ini sesuai dengan Staatblad 1917 No. 12 pasal 29 tentang penundukan diri secara diam-diam, sehingga pengajuan gugatan di Pengadilan Agama hanyalah gugatan tandingan sehingga tidak boleh ditolelir dan harus batal demi hukum "Nebis in idem" atau gugatan dinyatakan tidak dapat diterima;

2. Bahwa Judex facti telah salah menerapkan hukum, karena mendasarkan SEMA No. 2/1990 dan juga Kompilasi Hukum Islam, di mana sebenarnya surat edaran tersebut bersifat tidak mengikat dan hanya sebagai salah satu acuan saja. Demikian juga Kompilasi Hukum Islam hanya merupakan pedoman, tetapi secara hirarkis yang menjadi pedoman utama adalah UU No. 7/1989, yang dalam penjelasannya jelas dimungkinkan memilih hukum, adapun tentang penjabarannya yang terlebih penting adalah hakim wajib menggali, mengikuti dan memahami hukum yang mencerminkan rasa keadilan dalam masyarakat (pasal 27 ayat (1) UU No. 14/1970), sedangkan putusan Judex facti dalam penerapannya sangat kasuistis, tidak boleh digebyak uyah, karena dalam perkara ini yang sangat mempunyai kepentingan hukum adalah para pihak dan bukan para pewaris, lebih-lebih UU No. 7/1989 adalah belum lama dan ternyata di antara pemohon kasasi/tergugat asal yang non Islam sudah sejak sebelum UU No. 7/1989 berlaku, sehingga semestinya hukum yang diterapkan adalah yang dapat mencerminkan keadilan para pihak mengingat kehidupan beragama di Indonesia sangat pluralistis, sehingga untuk perkara yang sangat melibatkan person yang berlainan agama harus dapat diambil jalan tengah, sehingga akanmenjadi suatu hukum yang satu dapat diterima oleh semua pihak yaitu di Pengadilan Umum;
3. Bahwa Judex facti telah keliru dalam menafsirkan sedapat mungkin (vide putusan No. 007/Pdt.G/1998/PTA.Yk. hal. 12) dengan mendasarkan surat keputusan Menteri Agama No. 154/1991, karena sebenarnya hakim bersifat mandiri dan tidak boleh terpengaruh

instansi manapun dalam memutus perkara, sehingga putusan tersebut batal demi hukum (Yurisprudensi Mahkamah Agung RI tanggal 17-9-1975 No: 149 K/Sip/1973);

4. Bahwa Judex factitidak memberi pertimbangan hukum yang cukup, karenanya memberi pertimbangan hukumnya tidak secara utuh atau hanya sepotong-potong serta tidak mempertimbangkan dalil-dalil pemohon kasasi/tergugat asal yaitu tentang pembagian harta, bahwa termohon kasasi/penggugat asal mendapatkan 1/4 dan ahli waris lainnya 3/4, bahwa di antara pemohon kasasi/tergugat asal ada yang beragama Katolik sehingga tidak tunduk pada putusan Pengadilan agama, karena peradilan ini hanya untuk orang Islam, maka jelas gugatan termohon kasasi/penggugat asal kelebihan subyek yang semestinya untuk pihak Non Islam/Muslim harus gugatan tersendiri di Pengadilan Negeri;
5. Bahwa Judex facti telah salah menerapkan hukum, karena hanya mengambil alih dari pertimbangan hakim pertama, kemudian juga telah memberi putusan yang berlainan yaitu dengan memberikan bagian Ny. Jazilah (termohon kasasi/penggugat asal) mendapat 1/4 bagian, dan ahli waris lain mendapat 3/4 bagian tanpa didukung dengan alasan hukum yang jelas, bukti-bukti yang konkrit, sehingga putusan tersebut harus dibatalkan demi hukum;
6. Bahwa Judex facti telah salah menerapkan hukum, karena telah lalai memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan peraturan-peraturan yang berlaku dan bertentangan dengan Yurisprudensi Mahkamah agung RI, tanggal 22-7-1972 No. 638 K/Sip/1969 dan tanggal 18-10-1972. Dengan demikian, putusan Judex facti harus dibatalkan dengan mengadili sendiri;

Menimbang:

Mengenai keberatan ad.1

bahwa keberatan ini tidak dapat dibenarkan, karena keberatan ini tidak mengenai yang menjadi pokok persoalan dalam perkara ini (Irrelevant);

Mengenai keberatan ad. 2, 3, 4, dan 6

bahwa keberatan inipun tidak dapat dibenarkan, karena hal ini mengenai penilaian hasil pembuktian yang bersifat penghargaan tentang suatu kenyataan, hal mana tidak dapat dipertimbangkan dalam pemeriksaan dalam tingkat kasasi, karena pemeriksaan dalam tingkat kasasi hanya berkenaan dengan tidak dilaksanakan atau ada kesalahan dalam penerapan atau pelanggaran hukum yang berlaku, sebagaimana yang dimaksud dalam pasal 30 Undang-undang Mahkamah agung Indonesia (Undang-undang No. 14 Tahun 1985);

Mengenai keberatan ad. 5

bahwa keberatan ini juga tidak dapat dibenarkan, karena Judex facti tidak salah menerapkan hukum;

Menimbang, bahwa namun demikian Mahkamah Agung berpendapat bahwa putusan Pengadilan Tinggi Agama Yogyakarta harus diperbaiki, karena seharusnya Pengadilan Tinggi Agama Yogyakarta memperbaiki amar putusan Pengadilan Agama Yogyakarta mengenai ahli waris yang non Islam, mereka berhak mendapat warisan wasiat wajibah yang kadar bagiannya sama dengan bagian ahli waris musli;

Menimbang, bahwa berdasarkan apa yang dipertimbangkan di atas, maka permohonan kasasi yang diajukan oleh pemohon kasasi Ny. Subandiyah Ammar Asof, SH binti Setjono Hindro tersebut harus ditolak dengan perbaikan amar putusan Pengadilan Tinggi Agama Yogyakarta sedemikian rupa sehingga berbunyi disebut di bawah ini;

Menimbang, bahwa oleh karena permohonan kasasi ditolak, maka biaya perkara dalam tingkat kasasi dibebankan kepada pemohon kasasi;

Memperhatikan pasal-pasal dari Undang-undang No. 14 Tahun 1970, undang-undang No. 14 Tahun 1985 dan Undang-undang No. 7 Tahun 1989 yang bersangkutan;

MENGADILI:

Menolak permohonan kasasi dari pemohon kasasi: 1. Ny. Subandiyah Ammar Asof, SH binti Setjono Hindro. 2. Ny. Sri Haryanti binti Setjono Hindro. 3. Ny. Cicilia Sri Draswasih binti Setjono Hindro. 4. Bambang Hendriyanto bin Setjono Hindro. 5. Putut Bayendra bin Setjono Hindro. 6. Sri Hendriyati binti Setjono Hindro. 7. Indar Astuti Pranowo binti Hindrowardoyo. 8. Ny. Hj. Danu Subroto binti Mas Ngabehi Djojo Soewirjo. 9. Ny. Hendrowinoto binti Mas Ngabehi Djojo Soewirjo. 10. Fi Dewi Laksmi Sugianto binti Hindrotriwirjo. 11. Bambang Wahyu Murti S bin Hindrotriwirjo. 12. Bernadeta Harini Tri Prasasti binti Hindrotriwirjo. 13. Ferlina Widyasari binti Drg. Pantoro. 14. Yulia Yudantari binti Drg. Pantoro. 15. Lucas Indriya bin Mas Ngabehi Djojo Soewirjo, tersebut dengan perbaikan amar putusan Pengadilan Tinggi Agama Yogyakarta tanggal 24 Juni 1998 M, bertepatan denagn tanggal 29 Syafar 1419 H, No. 007/Pdt.G/1998/PTA.Yk sehingga berbunyi sebagai berikut;

Menyatakan bahwa permohonan banding pembanding dapat diterima;

Dalam Eksepsi:

Menolak Eksepsi Tergugat I, Tergugat II, Tergugat III, Tergugat IV, Tergugat V, Tergugat VI, Tergugat VII, Tergugat VIII, Tergugat IX, Tergugat X, Tergugat XII, Tergugat XIII, Tergugat XIV, Tergugat V, seluruhnya;

Dalam Pokok Perkara:

1. Mengabulkan gugatan penggugat sebagian;
2. Menyatakan secara hukum bahwa H. Martadi Hendrolesono bin Mas Ngabehi Djojosoewirjo telah meninggal dunia pada tanggal 17 November 1995 dalam keadaan tetap sebagai pemeluk agama Islam;
3. Menetapkan secara hukum bahwa penggugat (Ny. Jazilah Martadi Hendrolesono binti Cokrolesono) adalah ahli waris (janda) dari H. Martadi Hendrolesono bin Mas Ngabehi Djojosoewirjo;

4. Menyatakan secara hukum bahwa sebidang tanah dan bangunan sertifikat Hak Milik No. 924/Btk dengan gambar situasi No. 3572 tanggal 5 September 1990 yang dikeluarkan oleh Kator Pertanahan Kotamdya Yogyakarta seluas 1.319 M2 atas nama Martadi Hendrolesono, yang terletak di Jalan Prawirotaman Mg. III/593, Kelurahan Brontokusuman, Kecamatan Margangsan Kotamadya Yogyakarta dengan batas-batas sebagai berikut:
   Sebelah Utara : Tanah Nomor : 125.SU.2544/1986;
   Sebelah Utara : Jalan Kampung;
   Sebelah Utara : Tanah Pers. 170.SU.1387/1938;
   Sebelah Utara : Tanah Pers. 1256.H.M.922/923 GS.3571/1990;
   Adalah merupakan harta warisan dari H. Martadi Hendrolesono bin Mas Ngabehi Djojosoewirjo;
5. Menyatakan bahwa penggugat berhak memperoleh 1/4 (seperempat) bagian dari harta warisan H. Martadi Hendrolesono bin Mas Ngabehi Djojosoewirjo sebagaiamana tersebut dalam angka 4;
6. Menyatakan secara hukum bahwa di samping penggugat, ahli waris H. Martadi Hendrolesono bin Mas Ngabehi Djojosoewirjo adalah:
   a. Subandiyah Ammar Asof, SH binti Setjono Hindro (Tergugat I) sebagai ahli waris pengganti dari saudara kandung laki-laki;
   b. Sri Haryanti binti Setjono Hindro (Tergugat II) sebagai ahli waris pengganti dari saudara kandung laki-laki;
   c. Bambang Hendriyanto bin Setjono Hindro (Tergugat IV) sebagai ahli waris pengganti dari saudara kandung laki-laki;
   d. Putut Bayendra bin Setjono Hindro (Tergugat V) sebagai ahli waris pengganti dari saudara kandung laki-laki;
   e. Sri Hendriyati binti Setjono Hindro (Tergugat VI) sebagai ahli waris pengganti dari saudara kandung laki-laki;
   f. Ny. Danu Subroto binti Mas Ngabehi Djojo Soewirjo (Tergugat VIII) sebagai ahli waris pengganti dari saudara kandung perempuan;

g. Ny. Hendrowinoto binti Mas Ngabehi Djojo Soewirjo (Tergugat IX) sebagai ahli waris pengganti dari saudara kandung perempuan;
h. Bambang Wahyu Murti S bin Hindrotriwirjo (Tergugat XI) sebagai ahli waris pengganti dari saudara kandung perempuan;
i. Ferlina Widyasari binti Drg. Pantoro (Tergugat XIII) sebagai ahli waris pengganti dari saudara kandung laki-laki;
j. Yulia Yudantari binti Drg. Pantoro (Tergugat XIV) sebagai ahli waris pengganti dari saudara kandung laki-laki;
k. Ny. Cicilia Sri Draswasih binti Setjono Hindro (Tergugat III);
l. Indar Astuti Pranowo binti Hindrowardoyo (Tergugat VII);
m. Fi Dewi Laksmi Sugianto binti Hindrotriwirjo (Tergugat X);
n. Bernadeta Harini Tri Prasasti binti Hindrotriwirjo (Tergugat XII);
o. Lucas Indriya bin Mas Ngabehi Djojo Soewirjo (Tergugat XV);

Kesemua berhak memperoleh 3/4 (tiga perempat) bagian dari harta waris H. Martadi Hendrolesono bin Mas Ngabehi Djojosoewirjo sebagaimana tersebut dalam angka 4;

7. Memerintahkan kepada penggugat dan para tergugat yang tersebut sebagai ahli waris untuk mentaati dan melaksanakan pembagian atas harta warisan H. Martadi Hendrolesono bin Mas Ngabehi Djojosoewirjo sebagaimana tersebut;
8. Menolak gugatan penggugat selebihnya;
9. Menghukum para tergugat untuk membayar biaya perkara sebesar Rp. 473.600,- (Empat ratus tujuh puluh tiga ribu enam ratus rupiah);

Menghukum para pembanding untuk membayar biaya perkara di tingkat banding sebesar Rp. 50.000,- (Lima puluh ribu rupiah);

Menghukum pemohon kasasi akan membayar biaya perkara dalam tingkat kasasi ini ditetapkan sebanyak Rp. 100.000,- (Seratus ribu rupiah);

Demikianlah diputuskan dalam rapat permusyawaratan Mahkamah Agung pada hari : Selasa, tanggal 28 September 1999 dengan Drs. H.

Taufiq, SH Ketua Muda yang ditunjuk oleh Ketua Mahkamah Agung sebagai Ketua Sidang, H. Chabib Sjarbini, SH dan H. Achmad Syamsudin, SH sebagai Hakim-Hakim Anggota dan diucapkan dalam sidang terbuka pada hari : Selasa, tanggal 29 September 1999 oleh Ketua Sidang tersebut dengan dihadiri oleh H. Chabib Sjarbini, SH dan H. Achmad Syamsudin, SH. Hakim-Hakim Anggota dan Drs. Fakhrurrozi Harli Panitera Pengganti, dengan tidak dihadiri oleh kedua belah pihak.

2. Alasan dan pertimbangan hukum yang digunakan Mahkamah Agung RI terhadap Wajibah kepada Saudara Non Muslim.

Pada dasarnya memberikan wasiat merupakan tindakan *ikhtiyariyah,* yakni suatu tindakan yang dilakukan atas kemauan sendiri dalam keadaan bagaimanapun. Dengan demikian, seseorang bebas apakah membuat atau tidak membuat wasiat. Akan tetapi sebagian ulama berpendapat bahwa kebebasan untuk membuat wasiat atau tidak, itu hanya berlaku untuk orang-orang yang bukan kerabat dekat.[312] Maksudnya adalah pewasiat bebas tanpa dorongan siapapun apabila ingin mewasiatkan sesuatu kepada orang lain karena wasiat tersebut merupakan tindakan suka rela si pewasiat, orang lain yang dimaksud adalah orang-orang yang tidak termasuk golongan kerabat dekat. Namun bagi kerabat[313] dekat yang terhijab untuk memperoleh harta warisan, maka unsur *ikhtiyar* tersebut menjadi hilang, sehingga munculnya kewajiban berwasiat melalui pandangan atau surat putusan tanpa tergantung kerelaan orang yang berwasiat dan persetujuan si penerima wasiat.[314] Seperti halnya dalam kasus yang dianalisa ini, meskipun si pewasiat tidak pernah berwasiat untuk memberikan harta peninggalan kepada saudaranya, namun wasiat tersebut menjadi sesuatu yang wajib diberikan

---

[312] Moh. Muhibbin dan Abdul Wahid, *Hukum Kewrisan Islam Sebagai Pembaharuan Hukum di Indonesia,* (Jakarta: Sinar Grafika, 2009), hal. 148

[313] Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, kerabat yang dimaksud di sini adalah seseorang yang dekat (pertalian keluarga), sedarah, sedaging, sanak saudara, keturunan dari induk yang sama yang dihasilkan dari *gamet* yang berbeda (sel reproduksi untuk menghasilkan organism baru), (Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia,* (Jakarta: Balai Pustaka, 1999), hal. 482

[314] Fatchur Rahman, *Ilmu Waris,* (Bandung: PT Al-Ma'arif, 1994), hal. 63

demi terciptanya keadilan dan kemaslahatan bagi saudara yang tidak mendapat warisan yang prosesnya ditempuh melalui Putusan Pengadilan.

Namun kendatipun demikian, Islam tidak membenarkan orang kafir mempusakai harta orang muslim, demikian pula sebaliknya. Sebagaimana yang telah dijelaskan baik oleh Al-Qur'an maupun Al-Hadis. Firman Allah dalam surat An-Nisa' ayat 141:

وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا (النساء: ١٤١)

Artinya: *"Allah tidak akan menjadikan jalan (wilayah) bagi orang kafir terhadap orang Islam." (QS. An-Nisa':141)*

Hadis Nabi SAW yang bersumber dari Usamah bin Zaid:

لَا يَرِثُ الْمُسْلِمُ الْكَافِرَ وَلَا يَرِثُ الْكَافِرُ الْمُسْلِمَ

Artinya: *"Orang muslim tidak boleh mewarisi orang kafir, dan orang kafir tidak boleh mewarisi orang muslim." (HR. Muslim)*[315]

Berdasarkan ayat dan hadis di atas sudah jelas bahwa salah satu penyebab seseorang terhalang mendapatkan warisan adalah karena berbeda agama. Hal yang sama juga diperkuat oleh Yurisprudensi Mahkamah Agung RI Nomor 172/K/Sip/1974 yang bunyinya: "bahwa dalam sengketa waris, hukum waris yang dipakai adalah hukum si pewaris."

Akan tetapi dalam putusannya Mahkamah Agung memberikan bagian harta peninggalan H. Martadi Hendrolesono bin Mas Ngabehi Djojo Soewirjo kepada saudaranya yang non muslim melalui wasiat wajibah. Sebagaimana yang terdapat dalam Putusan No. 51 K/AG/1999 yang telah disebutkan di atas. Padahal berbeda agama merupakan salah satu faktor penghalang keawrisan.

---

[315] Imam Muslim bin Hajjaj al-Qusyairy an-Nisabury, *Shahih Muslim,* (Malaysia: Selanggor Darul Ehsan, t.th), Bab Faraidh, Jilid III, hadis ke-1585, hal. 194

Maka dalam hal ini Mahkamah Agung merealisasikan dasar pertimbangan putusan tersebut dengan jalan "merekonstruksi" wasiat wajibah. Yaitu dengan menggunakan salah satu dalil hukum Islam *(Qiyas)*.[316] Yakni dengan menganalogikan *illat* yang ada pada ketentuan pasal 209 KHI Tentang wasiat wajibah kepada anak angkat dan orang tua angkat. Yaitu dengan melihat alasan atau sebab kenapa seorang anak angkat yang secara ketentuan hukum kewarisan Islam *(Faraidh)* tidak disebutkan mendapat harta warisan tetapi dapat diberi wasiat wajibah. Mahkamah Agung melihat bahwa atas jasa dan kedekatan seorang anak angkat kepada orang tua angkatnya dapat dijadikan sebuah alasan untuk memberikannya wasiat wajibah dengan berlandaskan keadilan dan kemanusiaan. Berdasarkan sebab dan alasan itu pula, Mahkamah Agung melihat bahwa pada kasus kewarisan beda agama ini memiliki sebab dan alasan yang sama dengan ketentuan yang ada pada pasal 209 KHI tersebut.

Dan oleh karena Tergugat merupakan orang yang non muslim, maka dalam hukum waris Islam tentulah dia bukan ahli waris dari pewaris sehingga tidak mendapat porsi dari harta warisan. Tetapi Tergugat dapat diberikan wasiat wajibah dengan pertimbangan bahwa Tergugat merupakan orang yang dekat (karib kerabat) dari pewasiat. Peruntukan dalam pemberian wasiat wajibah tidak dilihat dari agama seseorang, tetapi dilihat dari kedekatannya dengan pewasiat. Di mana dalam perkara ini, Tergugat merupakan orang yang dekat dengan pewasiat yang dianalogikan sama dengan kedudukan anak angkat atau orang tua angkat yang dalam pasal 209 KHI berhak mendapatkan wasiat wajibah.

Atas dasar pertimbangan itulah Mahkamah Agung berpendapat bahwa: *Pertama*, hukum diterapkan untuk menegakkan keadilan.

[316] Menurut ahli ilmu ushul fiqh Qiyas adalah mempersamakan suatu kasus yang tidak ada nash hukumnya dengan suatu kasus yang ada nash hukumnya, dalam hukum yang ada nashnya, karena persamaan kedua itu dalam illat hukumnya. Lihat Abdul wahab Khallaf, *Ilmu Ushul Fiqh*, (Semarang: Toha Putra Group, 1994), Cet. 1, hal. 66)

Keadilan yang dimaksud yaitu dengan menetapkan siapa saja yang menjadi ahli waris almarhum H. Martadi Hendrolesono bin Mas Ngabehi Djojosoewirjo dan memberikan kepada setiap ahli waris bagiannya sesuai dengan ketentuan hukum kewarisan Islam, dan memberikan bagian harta peninggalan untuk saudara yang non muslim melalui wasiat wajibah. *Kedua,* hukum yang tidak mengedepankan nilai-nilai kemanusiaan, bukan dianggap sebagai hukum secara subtansial. *Ketiga,* hukum diciptakan untuk merekayasa sosial *(social engginering)* yang muaranya nanti akan tertuju pada kesejahteraan sosial.

Sehingga dengan alasan tersebut, maka Mahkamah Agung memutuskan dengan memberikan wasiat wajibah kepada saudara H. Martadi Hendrolesono bin Mas Ngabehi Djojosoewirjo yang non muslim.

Di samping itu menurut Mahkamah Agung, kedudukan ahli waris non muslim sudah banyak dikaji oleh kalangan ulama di antaranya Yusuf Al-Qardhawi yang menafsirkan bahwa orang non muslim yang hidup berdampingan dengan damai tidak dapat dikategorikan kafir *harbi*. Demikian juga halnya dengan Tergugat atau Pemohon Kasasi, di mana selama bersama pewaris semasa hidupnya bergaul secara rukun dan damai meskipun berbeda keyakinan. Karena itu patut dan layak Pemohon Kasasi memperoleh bagian dari harta peninggalan pewaris berupa wasiat wajibah.

B. Analisis terhadap Putusan Mahkamah Agung RI No. 51 K/AG/1999 tentang Wasiat Wajibah kepada Saudara Non Muslim.

Sebagaimana telah disebutkan pada bab sebelumnya bahwa berbeda agama dalam hal mewarisi tidak dibenarkan oleh fiqh, sebab berbeda agama merupakan penghalang kewarisan, dan ini merupakan kesepakatan dari jumhur ulama.

Oleh karena itu pemberian wasiat wajibah jika diperuntukkan bagi ahli waris yang terhalang disebabkan berbeda agama masih belum tepat. Sebab keadaan tersebut dapat menggugurkan hak seseorang untuk mewarisi. Sebagaimana hadis Nabi SAW:

لَا يَرِثُ الْمُسْلِمُ الْكَافِرَ وَلَا يَرِثُ الْكَافِرُ الْمُسْلِمَ

Artinya: *"Orang muslim tidak boleh mewarisi orang kafir, dan orang kafir tidak boleh mewarisi orang muslim." (HR. Muslim)*[317]

Hadis tersebut secara tekstual memang dipahami sebagai hadis tentang kewarisan. Di mana antara pewaris dan ahli waris tidak dibenarkan berbeda agama dalam hal mewarisi harta, baik oleh pewaris maupun sebaliknya. Namun mengenai wasiat tidak dijelaskan secara khusus. Jika hadis tersebut secara kontekstual dipahami tentang wasiat, maka saudara yang berbeda agama sama sekali tidak mendapat harta peninggalan. Jika hal tersebut terjadi kemungkinan akan timbul kemudhratan bagi mereka di kemudian hari. Selain berakibat timbulnya kemudhratan bagi saudara yang tidak mendapatkan harta peninggalan dikarenakan beda agama, orang-orang yang termasuk golongan kerabat yang terhijab untuk mendapatkan harta peninggalan juga tidak memperoleh keadilan.

Akan tetapi pemberian wasiat wajibah kepada kerabat yang bukan beragama Islam masih banyak mengalami perdebatan, dikarenakan pembahasan mengenai ini tidak begitu lengkap dan rinci dibahas, baik oleh Al-Qur'an, Hadis maupun Kompilasi Hukum Islam.

Dalam Al-Qur'an tentang wasiat wajibah disebutkan dalam surat al-Baqarah ayat 180-181:

كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ بِٱلْمَعْرُوفِ ۖ حَقًّا عَلَى ٱلْمُتَّقِينَ. فَمَنۢ بَدَّلَهُۥ بَعْدَ مَا سَمِعَهُۥ فَإِنَّمَآ إِثْمُهُۥ عَلَى ٱلَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُۥٓ ۚ إِنَّ

[317] Imam Muslim bin Hajjaj al-Qusyairy an-Nisabury, *Shahih Muslim*, …, hal. 194

ٱللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴿ البقره : ١٨١-١٨٠﴾

Artinya: *"Diwajibkan atas kamu, apabila seorang di atara kamu kedatangan (tanda-tanda) maut, jika ia meninggalkan harta yang banyak, berwasiat untuk ibu bapak dan karib kerabatnya secara makruf, (ini adalah) kewajiban atas orang-orang yang bertaqwa. Maka barang siapa yang mengubah wasiat itu setelah ia mendengarnya, maka sesungguhnya dosanya adalah bagi orang-orang yang mengubahnya. Sesungguhnya Allah Maha Mendengar lagi Maha Mengetahui." (QS. Al-Baqarah: 180-181)*

Surat Al-Maidah ayat 106:

يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ شَهَادَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ إِنْ أَنتُمْ ضَرَبْتُمْ فِي الأَرْضِ فَأَصَابَتْكُم مُّصِيبَةُ الْمَوْتِ تَحْبِسُونَهُمَا مِن بَعْدِ الصَّلاَةِ فَيُقْسِمَانِ بِاللّهِ إِنِ ارْتَبْتُمْ لاَ نَشْتَرِي بِهِ ثَمَناً وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَى وَلاَ نَكْتُمُ شَهَادَةَ اللّهِ إِنَّا إِذاً لَّمِنَ الآثِمِينَ ﴿المائده : ١٠٦﴾

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 di muka 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." (QS. Al-Maidah: 106)*

Hadis Nabi SAW:

وَالثُّلُثُ كَثِيْرٌ اِنَّكَ اَنْ تَدَعَ وَرَثَتَكَ اَغْنِيَاءَ خَيْرٌ مِنْ اَنْ تَدَعَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُوْنَ النَّاسَ مِنْ اَيْدِيْهِم ﴿ رواه البخارى﴾

Artinya: *"Sepertiga adalah banyak, sesungguhnya kamu meninggalkan ahli warismu dalam keadaan kaya (kecukupan) adalah lebih baik daripada meninggalkan mereka dalam keadaan kekurangan dan meminta-minta kepada orang lain. (HR. Bukhari).*[318]

Berdasarkan ketiga *nash* tersebut di atas, tidak terdapat penjelasan secara eksplisit terkait wasiat wajibah yang diisyaratkan penerima wasiat itu beragama Islam dan bagaimana pula status hukumnya bila wasiat itu diberikan kepadanya. QS. Al-Baqarah ayat 180 menjelaskan tentang berwasiat secara ma'ruf kepada ibu bapak dan karib kerabat, QS. Al-Maidah ayat 106 menjelaskan tentang orang yang berwasiat hendaklah menghadirkan dua orang saksi yang adil. Sedangkan hadis Nabi SAW menjelaskan tentang ukuran wasiat itu maksimal 1/3 harta dan tidak boleh lebih dari itu. Dan adapun Kompilasi Hukum Islam pasal 209 menjelaskan tentang berwasiat keapada orang tua angkat dan anak angkat dengan memberikan wasiat maksimal 1/3 dari harta peninggalan. Oleh sebab itu dengan tidak disinggungnya oleh nash mengenai hal yang demikian, maka ayat dan hadis tersebut tidak dapat digunakan secara utuh sebagai dasar larangan berwasiat kepada orang non Islam.

Demikian juga halnya dengan Kompilasi Hukum Islam yang secara tertulis wasiat wajibah hanya diperuntukkan bagi orang tua angkat dan anak angkat. Namun seiring perkembangan zaman, para hakim di Pengadilan Agama maupun hakim Mahkamah Agung memperluas ketentuan wasiat wajibah untuk menyelesaikan kasus-kasus kontemporer. Di mana dalam

[318] Al-Bukhari, *Shahih Al-Bukhari,* (Beirut: Dar al-Fikr, 1981), Juz 3, hal. 186

putusan Mahkamah Agung RI No. 51/K/AG/1999 ditetapkan bahwa seorang yang terhalang mendapatkan harta warisan disebabkan berbeda agama dengan pewaris, dapat menerima harta peninggalan pewaris melalui wasiat wajibah.

Dalam hal ini Penulis sendiri berpendapat bahwa jika dilihat dari segi keadilan tanpa mempertimbangkan kesepakatan para ulama mengenai wasiat wajibah kepada ahli waris non muslim, di mana Tergugat semestinya merupakan ahli waris, tetapi karena Tergugat beragama non Islam, sehingga ia tidak dimasukkan kedalam daftar ahli waris, maka pemberian wasiat wajibah oleh Mahkamah Agung RI sebesar 1/3 harta peninggalan, menurut Penulis sudah tepat, karena memang batas maksimal wasiat itu 1/3 dari harta, kecuali Mahkamah Agung RI memberikannya melebihi ukuran tersebut. Sedangkan pemberian wasiat kepada saudara non muslim didasarkan atas rasa keadilan dan kemanusiaan semata. Hal ini juga sesuai dengan firman Allah dalam surat An-Nisa ayat 58:

إِنَّ اللهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤدُّواْ الأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُواْ بِالْعَدْلِ

Artinya: *"Sesungguhnya Allah menyuruh kamu menyampaikan amanat kepada yang berhak menerimanya, dan (menyuruh kamu) apabila menetapkan hukum di antara manusia supaya kamu menetapkan dengan adil..." (QS. An-Nisa: 58)*

Berdasarkan ayat di atas jika dilihat dari hukum Islam terhadap pertimbangan hukum Mahkamah Agung RI dalam memberikan wasiat wajibah kepada saudara non muslim atas dasar keadilan dan kemaslahatan sudah tepat. Karena salah satu tujuan dimasukkannya suatu perkara ke Pengadilan adalah untuk memenuhi rasa keadilan itu sendiri. Karena dalam Pengadilan, seorang hakim harus dapat melakukan penemuan hukum dan tidak hanya terfokus pada Undang-undang saja.

Di samping itu apabila putusan Mahkamah Agung tersebut dilihat dari segi tujuan hukum Islam *(Maqasid al-Syari'ah),* telah sesuai dengan kaidah yang ada yaitu memelihara agama, jiwa dan harta. Apalagi putusan tersebut tetap memberlakukan ketentuan yang ada pada hukum kewarisan Islam, yakni dengan tidak memberikan hak sebagai ahli waris, tetapi hanya diberikan sebagian harta peninggalan pewaris untuk memenuhi kebutuhan dan kelangsungan hidupnya. Dan sebagai unsur pemeliharaan terhadap harta, dalam putusan tersebut Mahkamah Agung memberikan bagian untuk setiap ahli waris sesuai dengan bagian yang ditentukan dalam hukum kewarisan Islam, serta memberikan bagian wasiat wajibah kepada saudara non muslim tidak melebihi batas ketentuan dibolehkannya wasiat. Hal ini tentunya dengan pertimbangan *maslahat* (kebaikan) untuk semua pihak yaitu antara isteri pewaris dengan saudara pewaris yang terhalang menerima warisan. Bila dilihat dari *maslahat*nya, maka kebijakan Mahkamah Agung dalam putusan tersebut telah sesuai dengan kaidah yang ada dalam hukum Islam, bahwa kebijakan seorang pemimpin terhadap rakyatnya harus berorientasi kepada kemaslahatannya.

Dan pemberian wasiat wajibah oleh Mahkamah Agung kepada saudara yang non muslim tersebut cukup relevan dengan kondisi masyarakat Indonesia yang plural, yang beragam suku, bangsa dan agama. Faktor tersebut yang menyebabkan Indonesia bukan negara Islam dan tidak sepenuhnya tunduk pada hukum Islam. Meskipun tidak dapat dipungkiri bahwa sebagian besar aturan yang berlaku di Indonesia dipengaruhi oleh hukum Islam.

Selain dipengaruhi oleh hukum Islam, aturan-aturan yang berlaku di Indonesia juga dipengaruhi oleh hukum adat dan hukum barat. Dalam hukum adat, yang menjadi dasar keutamaannya adalah keseimbangan dan kemaslahatan umat. Sehingga dalam perkara kewarisan beda agamapun sejumlah hakim bahkan hakim Agung mengeluarkan putusan hukum dengan pertimbangan wasiat wajibah, dengan alasan keadilan dan kemanusiaan.

Di samping itu, hakim sebagai orang yang dianggap mampu menghadapi masalah-masalah hukum kontemporer, dia juga harus mampu menggali dan memahami terhadap perkara yang belum ada hukumnya, demi tercapainya keadilan di tengah-tengah masyarakat. Sebagaimana disebutkan dalam Undang-undang tentang kekuasaan Kehakiman. Pasal 5 ayat (1) UU No. 48 Tahun 2009 menyatakan bahwa: "Hakim dan Hakim Konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat."

Demikian beberapa pertimbangan hukum yang digunakan Mahkamah Agung dalam memutus perkara tentang wasiat wajibah kepada saudara non muslim serta beberapa argumentasi Penulis terkait dengan putusan Mahkamah Agung Nomor 51 K/AG/1999 tentang wasiat wajibah kepada saudara non muslim.

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

Setelah melakukan analisis dan pembahasan mengenai permasalahan pemberian Wasiat Wajibah kepada saudara yang non muslim terkait Putusan

Mahkamah Agung No. 51 K/AG/1999 yang telah diuraikan dalam bab-bab di atas, maka Penulis menyimpulkan bahwa:

1. Alasan dan dasar pertimbangan hukum yang digunakan Mahkamah Agung dalam menetapkan Wasiat Wajibah kepada saudara yang non muslim:
    a. Mahkamah Agung menggunakan salah satu dalil hukum Islam yaitu Qiyas. Yaitu dengan menganalogikan *illat* yang ada pada ketentuan pasal 209 KHI Tentang wasiat wajibah kepada anak angkat dan orang tua angkat. Yakni dengan melihat alasan atau sebab kenapa seorang anak angkat yang secara ketentuan hukum kewarisan Islam *(Faraidh)* tidak disebutkan mendapat harta warisan tetapi dapat diberi wasiat wajibah. Oleh karenanya, Mahkamah Agung melihat bahwa atas jasa dan kedekatan seorang anak angkat kepada orang tua angkatnya dapat dijadikan sebuah alasan untuk memberikannya wasiat wajibah dengan berlandaskan keadilan dan kemanusiaan. Berdasarkan sebab dan alasan itu pula, Mahkamah Agung berpendapat bahwa pada kasus kewarisan beda agama ini memiliki sebab dan alasan yang sama dengan ketentuan yang ada pada pasal 209 KHI tersebut.
    b. Mahkamah Agung juga mengacu pada salah satu pendapat Ulama Kontemporer “Yusuf Al-Qardhawi” yang menafsirkan bahwa orang non muslim yang hidup berdampingan dengan damai tidak dapat dikategorikan kafir *harbi*. Demikian juga halnya dengan Tergugat/Pemohon Kasasi, di mana selama bersama pewaris semasa hidupnya bergaul secara rukun dan damai meskipun berbeda keyakinan. Karena itu patut dan layak Pemohon Kasasi memperoleh bagian dari harta peninggalan pewaris berupa wasiat wajibah.
    c. Oleh karena Tergugat merupakan orang yang non muslim, maka Tergugat tidak mendapat warisan, tetapi Tergugat dapat diberikan wasiat wajibah dengan pertimbangan bahwa Tergugat merupakan orang yang dekat (karib kerabat) dari pewasiat. Peruntukan dalam pemberian wasiat wajibah tidak dilihat dari agama seseorang, tetapi

dilihat dari kedekatannya dengan pewasiat. Di mana dalam perkara ini, Tergugat merupakan orang yang dekat dengan pewasiat yang dianalogikan sama dengan kedudukan anak angkat atau orang tua angkat yang dalam pasal 209 KHI berhak mendapatkan wasiat wajibah.

d. Mahkamah Agung berpendapat bahwa: *Pertama,* hukum diterapkan untuk menegakkan keadilan. Keadilan yang dimaksud yaitu dengan menetapkan siapa saja yang menjadi ahli waris almarhum H. Martadi Hendrolesono bin Mas Ngabehi Djojosoewirjo dan memberikan kepada setiap ahli waris bagiannya sesuai dengan ketentuan hukum kewarisan Islam, dan memberikan bagian harta peninggalan untuk saudara yang non muslim melalui wasiat wajibah. *Kedua,* hukum yang tidak mengedepankan nilai-nilai kemanusiaan, bukan dianggap sebagai hukum secara subtansial. *Ketiga,* hukum diciptakan untuk merekayasa sosial *(social engginering)* yang muaranya nanti akan tertuju pada kesejahteraan sosial.

2. Analisis terhadap putusan Mahkamah Agung RI No. 51/Pdt.G/1999 Wasiat Wajibah kepada saudara yang non muslim.

Apabila putusan Mahkamah Agung RI No. 51/Pdt.G/1999 Tentang Wasiat Wajibah kepada saudara yang non muslim ditinjau dari:

a. Fiqh

Menurut fiqh bahwa konsep Wasiat Wajibah hanya diperuntukkan bagi *walidain wal aqrabin* (orang tua dan kerabat dekat) yang tidak mendapatkan warisan dengan kadar 1/3 harta, sedangkan bagi mereka yang memperoleh bagian harta warisan, tidak mendapatkan Wasiat Wajibah.

Apabila putusan Mahkamah Agung tersebut dilihat dari segi *Maqasid al-Syariah,* maka telah sesuai dengan kaidah yang ada yakni memelihara agama, jiwa dan harta. Apalagi putusan tersebut tetap memberlakukan ketentuan yang ada pada hukum kewarisan Islam, yakni tidak memberikan haknya sebagai ahli waris, melainkan hanya

diberikan 1/3 harta berupa wasiat wajibah untuk memenuhi kebutuhan hidupnya.

Sedangkan sebagai unsur pemeliharaan terhadap harta, bahwa dalam putusan tersebut Mahkamah Agung memberikan bagian untuk setiap ahli waris sesuai dengan bagian yang telah ditentukan dalam hukum kewarisan Islam, serta memberikan bagian wasiat wajibah kepada saudara non muslim dan tidak melebihi batas ketentuan dibolehkannya wasiat. Hal ini tentunya dengan pertimbangan *maslahat* (kebaikan) untuk semua pihak, yakni antara istri pewaris dengan saudara pewaris yang terhalang menerima warisan. Oleh karena itu jika dilihat dari maslahatnya, maka kebijakan Mahkamah Agung dalam putusan tersebut telah sesuai dengan kaidah yang ada dalam hukum Islam, bahwa kebijakan seorang pemimpin itu terhadap rakyatnya harus berorientasi kepada maslahatnya.

Oleh karena itu Wasiat Wajibah ditujukan sebagai salah satu alternatif solusi untuk merespons keberadaan kerabat yang tidak memperoleh harta warisan, baik karena terhijab oleh ahli waris lainnya, maupun terhalang secara syari. Berdasarkan hal tersebut, maka dapat disimpulkan bahwa penerapan wasiat wajibah sangat erat kaitannya dengan maslahat.

Selanjutnya bila dilihat dari segi keadilan tanpa mempertimbangkan kesepakatan para ulama mengenai wasiat wajibah kepada ahli waris non muslim, di mana para tergugat semestinya merupakan ahli waris, namun karena ada di antara tergugat beragama non muslim, sehingga ia tidak termasuk ahli waris, maka pemberian wasiat wajibah oleh Mahkamah Agung sebesar 1/3 harta peninggalan sudah tepat, karena memang batas maksimal wasiat itu 1/3 dari harta, kecuali Mahkamah Agung memberikan melebihi ukuran tersebut.

Maka berdasarkan pertimbangan-pertimbangan tersebut di atas, maka patut dan layak saudara non muslim memperoleh bagian harta peninggalan saudaranya melalui wasiat wajibah. Hal ini juga

diperkuat oleh Undang-undang Tentang Kekuasaan Kehakiman Pasal 5 ayat (1) Undang-undang No. 48 Tahun 2009 yang berbunyi: *"Hakim dan hakim Konstitusi wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat."*

b. Kompilasi Hukum Islam

Adapun Kompilasi Hukum Islam, konsep wasiat wajibah dikhususkan bagi anak angkat dan orang tua angkat dengan batas maksimal wasiat 1/3 harta. Dari sini dapat disimpulkan bahwa tidak terakomodasinya ihwal wasiat beda agama dalam KHI, serta tidak adanya peraturan yang melarangnya menunjukkan bahwa transaksi tersebut bukanlah sebuah transaksi yang terlarang, karena wasiat dalam hal ini belum memiliki legalitas hukum. Implikasi hukumnya bahwa wasiat beda agama diperbolehkan sepanjang memenuhi syarat-syarat umum sebagaimana diatur oleh KHI.

Tujuan yang sebenarnya dari wasiat adalah sebagai salah satu upaya melakukan kebaikan kepada orang lain yang dianggap benar-benar pantas untuk menerima wasiat tersebut. Oleh karenanya, pemberian wasiat wajibah kepada saudara non muslim ini telah memberikan sudut pandang agama bahwa agama menganut keadilan dan kebaikan antar sesama manusia. Disamping itu Islam juga mengajarkan perdamaian, memungkinkan interaksi antar umat beragama yang saling memberi manfaat dan membantu dalam koridor kebaikan.

B. Kritik dan Saran

Di dalam penulisan karya ilmiah Tesis ini, tentulah tidak sesempurna Khalik menciptakan makhlukNya. Oleh karena itu Penulis mengakui dengan sepenuh hati bahwa banyaknya terdapat kekurangan dan kesalahan dalam penulisan skripsi ini, baik dari segi penulisan atau mungkin susunan kata yang tidak tersusun secara sistematis. Maka dari itu penulis aturkan maaf yang sebesar-besarnya kepada segenap Civitas Akademika IAIN Bukittinggi

khususnya Jurusan Hukum Islam Pascasarjana IAIN Bukittinggi. Semoga karya tulis yang sedikit ini dapat memberikan kita manfaat serta pahala yang besar bagi Penulis karya ilmiah ini. Amin..!!

Adapun sebagai saran Penulis terkait Putusan Mahkamah Agung RI No. 51/K/AG/1999 Tentang Wasiat Wajibah kepada saudara non muslim, sebagai berikut:

1. Diharapkan agar Pemerintah dapat membuat aturan atau menyempurnakan aturan yang sudah ada secara lebih jelas dan rinci dalam mengatur tentang Wasiat Wajibah sesuai dengan yang disyariatkan oleh Islam, sehingga hukum berwasiat kepada kerabat yang non muslim mempunyai legalitas hukum yang kuat.
2. Diharapkan agar para penegak hukum dalam mempertimbangkan suatu putusan perkara supaya lebih cermat dan tidak gegabah, tetapi hendaklah dipahami terlebih dahulu apa maksud yang tersurat dan yang tersirat dari ketentuan hukum itu, sehingga putusan tersebut dapat membawa rasa keadilan bagi para pihak serta tidak pula bertentangan dengan aturan hukum yang berlaku.

DAFTAR PUSTAKA

Abdurrahman. 1992. *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*. Jakarta: Akademika Presindo

Afif, Abdul Wahab. 1984. *Hukum Waris Islam*. Serang: Fakultas Syariah IAIN Sunan Gunung Djati

Afifuddin. 2012. *Metodologi Penelitian Kualitatif*. Bandung: CV. Pustaka Setia

Amruzi, Fahmi Al-. 2014. *Rekonstruksi Wasiat Wajibah Dalam Kompilasi Hukum Islam.* Yogyakarta: Aswaja Pressindo

Anshary. 2013. *Hukum Waris Islam dalam Teori dan Praktik.* Yogyakarta: Pustaka Pelajar

Alam, Andi Syamsu. 2008. *Hukum Pengangkatan Anak Perspektif Islam.* Jakarta: Kencana

Arto, Mukti. 1996. *Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama.* Yogyakarta: Pustaka Pelajar

Arsal. 2007. *Tafsir Ayat-ayat Ahkam.* Bukittinggi, STAIN Press

Astawa, Gede Pantja. 2008. *Dinamika Hukum dan Ilmu Perundang-undangan di Indonesia*. Bandung: PT. Alumni

Az-Zuhaili, Wahbah. 1979. *al-Fiqh al-Islami wa 'Adillatuh.* Damsyiq: Dar al-Fikr

Basyir, Ahmad Azhar. 1972. *Kawin Campur, Adopsi, Wasiat Menurut Islam.* Bandung: Al-Ma'arif

Bardisi, Zakaria al-. 1998. *al-Mirats wa al-Washiyyah fi Islam.* Kairo: Dar al-Kauniyah

Bukhari, Al-. 1981. *Shahih Al-Bukhari.* Beirut: Dar al-Fikr

Budiono, A. Rachmat. 1999. *Pembaruan Hukum Kewarisan Islam di Indonesia*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti

Djamali, R. Abdoel. 2008. *Pengantar Hukum Indonesia*. Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada

Departemen Pendidikan dan Kebudayaan. 1999. *Kamus Besar Bahasa Indonesia,* Jakarta: Balai Pustaka

Fathurrahman. 2004. *Hukum Waris*. Jakarta: Senayan Abadi

Hazm, Ibn. 1987. *Al-Muhalla.* Beirut: Dar al-Kitab al-Arab

Habiburrahman. 2011. *Rekonstruksi Hukum Kewarisan Islam di Indonesia*. Jakarta: Kementerian Agama RI

Hadi, Sutrisno. 1989. *Metodologi Research*. Yogyakarta: Andi Offset

Hasan, M. Ali. 1973. *Hukum Kewarisan Dalam Islam.* Jakarta: Bulan Bintang

Harahap, M. Yahya. 2004. *Hukum Acara Perdata.* Jakarta: Sinar Grafika

Hazairin. 1968. *Hukum Kekeluargaan Nasional*. Jakarta: Tintamas

Izutsu, Toshihiko. 1997. Terj. Agus Fahri Husein, dkk. *Relasi Tuhan dan Manusia; Pendekatan Semantik Terhadap Al-Qur'an.* Yogyakarta: Tiara Wacana

Ichatiyatun, Spa. 2005. *Kajian Wasiat Wajibah Dalam Sistem Tata Hukum Kewarisan Islam.* Fakultas Hukum Universitas Indonesia

Junaidi, Ahmad. 2013. *Wasiat Wajibah*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar

Jurjawi, Ali Ahmad al-. 1992. *Hikmatut Tasyri' wa Falsafatuhu*. Semarang: CV. Asy-Syifa

Ja'far, Muhammad bin Jarir bin Yaid bin Khalid al-Thabari Abu. Tth. *Jam'ul Bayan 'an Takwili Ayil Qur'an*. Beirut: Dar al-Fikr

Kompilasi Hukum Islam (KHI). 2011. Bandung: Citra Umbara

Komite Fakultas Syari'ah Al-Azhar Mesir. 2001. *Ahkamul-Mawaarits fil-fiqhil-Islami*. Mesir: Maktabah ar-Risalah ad-Dauliyah

Kamil, Ahmad dan Fauzan, M. 2004. *Kaidah-kaidah Hukum Yurisprudensi.* Jakarta: Kencana

Kansil, C.S.T. 1989. *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia.* Jakarta: Balai Pustaka

Lukito, Ratno. 2008. *Hukum Islam dan Realitas Sosial*. Yogyakarta: UIN Sunan Kalijaga

Mardani. 2014. *Hukum Kewarisan Islam di Indonesia.* Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada

Mardani. 2009. *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama dan Mahkamah Syariah*. Jakarta: Sinar Grafika

Manan, Abdul. 2008. *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*. Jakarta: Kencana

Manan, Abdul. 1998. *Beberapa Masalah Hukum Tentang Wasiat dan Permasalahannya Dalam Konteks Kewenangan Peradilan Agama*. [t.tp], Mimbar Hukum Aktualisasi Hukum Islam

Manan, Abdul. 2000. *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*. Jakarta: Yayasan Al-Hikmah

Manan, Abdul. 2009. *Mimbar Hukum dan Peradilan*. Jakarta: Pusat Pengembangan Hukum Islam dan Masyarakat Madani (PPHIMM)

Makhluf, Hasanain Muhammad. 1958. *al-Mawaris fi al-Syari'at al-Islamiyyah.* Kairo: Lajnah al-Bayan al-Araby

Muhibbin, Moh. dan Wahid, Abdul. 2009. *Hukum Kewarisan Islam Sebagai Pembaharuan Hukum Positif di Indonesia*. Jakarta: Sinar Grafika

Muzdhar, H.M. Atho'. dan Nasution, Khairuddin. 2003. *Hukum Keluarga di Dunia Islam Modern.* Jakarta: Ciputat Press

Marzuki, Peter Mahmud. 2008. *Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana Prenada Group

Makarao, Moh. Taufik. 2004. *Pokok-pokok Hukum Acara Perdata*. Jakarta: Rineka Cipta

Mappong, H. Zainuddin. *Eksekusi Putusan Serta Merta (Proses Gugatan dan Cara Membuat Putusan Serta Pelaksanaan Eksekusi Dalam Perkara Perdata*. Malang: Tunggal Mandiri Publishing

Mertokusumo, Sudikno. 1993. *Hukum Acara Perdata Indonesia.* Yogyakarta: Liberty

Miswardi. 2006. *Hukum Acara Perdata.* Bukittinggi: STAIN Press

Mulyadi, Lilik. 2012. *Hukum Acara Pidana Normatif, Teoritis, Praktik dan Permasalahannya.* Bandung: PT. Alumni

Mughniyah, Muhammad Jawad. 2001. *Fiqh Lima Mazhab.* Jakarta: PT. Lintera Basritama

Mujahidin, Ahmad. 2012. *Pembaharuan Hukum Acara Peradilan Agama.* Bogor: Ghalia Indonesia

Muhammad, Abdul Kadir. 2000. *Hukum Acara Perdata Indonesia*. Bandung: Citra Aditya Bakti

Muljono, Wahyu. 2010. *Hukum Waris Islam dan Pemecahannya*. Yogyakarta: Magister Ilmu Hukum FH-UJB

Nasir, Moh. 2005. *Metodologi Penelitian.* Bogor: Ghalia Indonesia

Nisabury, Imam Muslim bin Hajjaj al-Qusyairy an-. tth. *Shahih Muslim.* Malaysia: Selanggor Darul Ehsan

Nofiardi. 2010. *Hukum Acara Peradilan Agama.* Bukittinggi: STAIN Press

Pitoyo, RPH Whimbo. 2012. *Strategi Jitu Memenangi Perkara Perdata Dalam Praktik Peradilan.* Jakarta: Visimedia

Purwanto. 2008. *Hak Mewaris Anak Yang Lahir Dari Perkawinan beda Agama*. Semarang: Program Studi Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro

Projodikoro, Wirjono. 1992. *Hukum Acara Perdata di Indonesia*. Bandung: Sumur Bandung

Rahman, Fatchur. 2004. *Hukum Waris*. Jakarta: Senayan Abadi

Rahman, Fatchur. 1981. *Ilmu Waris*. Bandung: al-Ma'arif

Ramulyo, Idris. *Hukum Kewarisan, Hukum Acara Peradilan Agama dan Zakat Menurut Hukum Islam.* Jakarta: Sinar Grafika

Ramulyo, M. Idris. 1992. *Perbandingan Hukum Kewarisan Islam di Pengadilan Agama dan Menurut Undang-undang Hukum Perdata (BW) di Pengadilan Negeri Suatu Kasus.* Jakarta: Pedoman Ilmu Jaya

Rahim, Abd al-. tt. *al-Muhadlarat fi al-Mirats al-Muqaran.* Kairo: tp

Rasyid, Raihan A. 1998. *Hukum Acara Peradilan Agama.* Jakarta: PT RajaGrafindo Persada

Rasyid, Chatib dan Syaifuddin. 2009. *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek Pada Peradilan Agama.* Yogyakarta: UII Press

Rofiq, Ahmad. 2001. *Fiqh Mawaris*. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada

Rustandi, Achmad. dan Effendi, Muchjidin. 1991. *Komentar Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama dan Kompilasi Hukum Islam.* Jakarta: Nusantara Press

Saebani, Beni Ahmad & Falah, Syamsul. *Huum Perdata Islam di Indonesia*. Bandung: Pustaka Setia

Shabuni, Muhammad Ali Ash-. 1998. *Nizam al-Usrah wa hal Musykilatiha zul al-Islam.* Beirut: Dar al-Fikr

Saebani, Beni Ahmad. 2009. *Fiqh Mawaris*. Bandung: Pustaka Setia

Sabiq, Sayyid. tt. *Fiqh al-Sunnah.* Kairo: Maktabah Dar al-Turas

Syarifuddin, Amir. 2012. *Hukum Kewarisan Islam*. Jakarta: Kencana

Syarifuddin, Amir. 2009. *Usul Fiqh.* Jakarta: Kencana

Syarifuddin, Amir. 1984. *Pelaksanaan hukum Kewarisan Islam Dalam Lingkungan Adat Minangkabau*. Jakarta: Gunung

Syaikh, Abdullah bin Muhammad bin Abdurrahman bin Ishaq Alu. 2008. *Tafsir Ibnu Katsir*, Terj. M. Abdul Ghoffar. Jakarta: Pustaka Imam Asy-Syafi'i

Syaukani, Muhammad bin Ali al-. t.th. *Nailul Authar Min Asrari Muntaqa al-Akhbar*. Kairo; Dar al-Jazwi

Syahrani, Ridwan. 1988. *Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Umum.* Jakarta: Pustaka Kartini

Soeroso, R. 2009. *Praktek Hukum Acara Perdata: Tata Cara dan Proses Persidangan*. Jakarta: Sinar Grafika

Subekti, R. 1997. *Hukum Acara Perdata.* Bandung: Binacipta

Subekti. 1989. *Hukum Acara Perdata.* Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman RI

Surakmat, Winarno. 1994. *Pengantar Penelitian-penelitian: Metode dan Teknik.* Bandung: Tarsiti

Syafe'i, Rahmat. 2000. *Fiqih Muamalah.* Bandung: Pustaka Setia

Sais, Muhammad Ali As-. Tth. *Tafsir Ayatul Ahkam.* Mesir: tp

Shiddieqy, T.M Hasby Ash-. 1973. *Fiqhul Mawaris.* Jakarta: Bulan Bintang

Syarifuddin, Amir. 2009. *Ushul Fiqh 2*. Jakarta: Kencana

Setiawan, Guntur. 2004. *Implementasi dalam Birokrasi Pembangunan.* Jakarta: Balai Pustaka

Singarimbun dan Effendi. 1987. *Metode Penelitian Survai.* Jakarta: LP3ES

Shiddieqy, T.M. Hasbi Ash-. 1961. *Syari'at Islam Menjawab Tantangan Zaman*. Yogyakarta: IAIN al-Jami'ah al-Islamiyyah al-Hukumiyyah

Siddik, Abdullah. 1984. *Hukum Waris Islam dan Perkembangannya di Seluruh Dunia Islam.* Jakarta: Widjaya

Surayin. 2001. *Kamus Umum Bahasa Indonesia.* Bandung: Yrama Widya

Tutik, Titik Triwulan. 2010. *Hukum Perdata Dalam Sistem Hukum Nasional.* Jakarta: Kencana

Usman, Nurdin. 2002. *Konteks Implementasi Berbasis Kurikulum*. Jakarta: Grasindo

Usman, Suparman. 1988. *Wasiat Wajibah, Uraian Singkat Wasiat Wajibah dan Hubungannya dengan Plaatsvervulling dalam BW*. Serang: Fakultas Syariah IAIN Sunan Gunung Djati

Usman, Suparman. dkk. 1997. *Fiqh Mawaris (Hukum Kewarisan Islam)*. Jakarta: Gaya Media Pratama

Waluyo, Bambang. 1996. *Penelitian Hukum Dalam Praktik*. Jakarta: Sinar Grafika

Zaini, Muderis. 1995. *Adopsi Suatu Tinjauan Tiga Sistem Hukum*. Jakarta: Sinar Grafika

Zuhdi, Masjfuk. 1997. *Masail Fiqhiyah*. Jakarta: Gunung Agung

Zuhri, Zakiyul Fata. 2017. *Wasiat Wajibah Kepada Isteri Yang Non Muslim Dalam Perspektif Hukum Islam (Analisis Putusan Mahkamah Agung No. 16 K/AG/2010)*. Banda Aceh: Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Ar-Raniry