

WASIAT WAJIBAH DAN PERKEMBANGAN PENERAPANNYA DALAM PUTUSAN MAHKAMAH AGUNG

Abd. Halim

UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta
E-mail: abd.halim@uin-suka.ac.id.

Abstract: *Wasiat wajibah in Article 209 of KHI which is different from the wasiat wajibah existing in other Islamic countries as stated above, in the perspective of ushul fiqh (istihsan) does not violate the provisions of Islamic inheritance law because adopted children and adoptive parents remain positioned not as heirs. The right's granting to them through a wasiat wajibah that does not exceed 1/3 solely to accommodate local wisdom and to maintain the sense of justice of Indonesian Islamic society. The reconstruction of wasiat wajibah by the Supreme Court to resolve new cases confronted to them by applying the legislative approach with the legal discovery method that is grammatical interpretation method, teleological/sociological interpretation, and argumentum per analogium/analogy in the perspective of ushul fiqh do not violate lugawiyah and ma'nawiyah rules. This reconstruction is very necessary to ensure the certainty and unity of law in accordance with the conditions of the needs and legal awareness of Muslims in Indonesia.*

Keywords: *Wasiat wajibah, Supreme Court, Legal discovery.*

Abstrak: *Wasiat wajibah dalam Pasal 209 KHI yang berbeda dengan Wasiat Wajibah yang ada di negara-negara Islam lainnya sebagaimana dikemukakan di atas, dalam perspektif ushul fikih (istihsan) tidak melanggar ketentuan hukum waris Islam karena anak angkat dan orang tua angkat tetap diposisikan bukan sebagai ahli waris. Pemberian hak kepada mereka melalui wasiat wajibah yang tidak melebihi 1/3 semata-mata untuk mengakomodir kearifan lokal yakni menjaga rasa keadilan masyarakat Islam Indonesia. Rekonstruksi wasiat wajibah oleh Mahkamah Agung untuk menyelesaikan kasus-kasus baru yang dihadapkan kepada mereka dengan menggunakan pendekatan perundang-*

undangan dengan metode penemuan hukum yaitu metode interpretasi gramatical, interpretasi teleologis/sosiologis, dan argumentum per analogium/analogi dalam perspektif ushul fikih tidak menyalahi kaidah lugawiyah dan kaidah ma'nawiyah . Rekonstruksi ini sangat diperlukan untuk menjamin adanya kepastian dan kesatuan hukum yang sesuai dengan kondisi kebutuhan dan kesadaran hukum umat Islam Indonesia.

Kata Kunci: wasiat wajibah, Mahkamah Agung, penemuan hukum.

Pendahuluan

Hukum waris Islam merupakan bagian dari hukum kekeluargaan di samping hukum perkawinan yang memegang peranan sangat penting, bahkan menentukan dan mencerminkan ciri khas umat Muslim selama berabad-abad, bagian hukum yang hingga sekarang masih dilaksanakan oleh sebagian besar di antara 1,6 miliar umat Muslim sedunia.¹

Terkait dengan penerapan hukum keluarga di negara-negara Islam dewasa ini, menurut Anderson dapat dikategorikan menjadi tiga, yaitu *pertama*, negara Islam yang masih mengakui syari'ah sebagai hukum asasi dan menerapkannya secara utuh, seperti Arab Saudi. *Kedua*, negara Islam yang meninggalkan syari'ah dan menggantikannya dengan hukum sekuler, seperti Turki. *Ketiga*, negara Islam atau negara yang mayoritas penduduknya Muslim yang berusaha mengompromikan kedua sistem di atas dengan mengadakan pembaharuan di sana sini.² Indonesia termasuk dalam kategori ketiga ini karena seperti diketahui pada tahun 1989 Indonesia memberlakukan Undang-undang No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Dalam Pasal 49 Undang-Undang ini disebutkan bahwa Hukum Waris yang dipraktekkan di Pengadilan

¹Lihat J.N.D. Anderson, *Hukum Islam di Dunia Modern*, alih bahasa Machnun Husein, edisi revisi, cet. ke- 1, (Yogyakarta: Tiara Wacana Yogya, 1994), hlm. 71 dan Mohd. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan, Hukum Kewarisan, Hukum Acara Peradilan Agama dan Zakat Menurut Hukum Islam*, cet. ke-4 ((Jakarta: Sinar Grafika, 2006), hlm. 93

²*Ibid*; hlm. 100-109, lihat juga Jazuni, *Legislasi Hukum Islam di Indonesia*, cet. ke- 1, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2005), hlm. 175

Agama adalah Hukum Waris Islam, sedangkan hukum materiilnya diatur dalam Buku II Kompilasi Hukum Islam (selanjutnya disebut KHI).³

Kehadiran KHI di Indonesia dapat dikatakan sebagai sebuah prestasi besar yang dicapai oleh umat Islam karena dengan diberlakukannya KHI maka tidak akan ditemukan lagi pluralisme keputusan Pengadilan Agama karena kitab yang dijadikan rujukan putusan Pengadilan Agama adalah sama. Selain itu, yang paling penting bahwa KHI itu akan lebih mudah diterima oleh masyarakat Islam Indonesia karena ia digali dari tradisi bangsa Indonesia sehingga tidak akan muncul hambatan psikologis di kalangan umat Islam yang ingin melaksanakan hukum Islam.⁴ Dengan ditetapkannya KHI sebagai dasar pertimbangan hukum materiil di Pengadilan Agama dalam kasus-kasus yang menyangkut perkara perkawinan dan kewarisan pada dasarnya merupakan bentuk dari reformasi hukum keluarga di Indonesia karena dalam KHI terdapat beberapa ketentuan yang mengatur tentang perkawinan dan kewarisan berbeda dengan materi fikih yang selama ini dipahami dan dipraktikkan oleh umat Islam. KHI dapat disebut sebagai hukum Islam yang berwawasan Indonesia karena ia disusun dengan memperhatikan kondisi kebutuhan hukum umat Islam Indonesia.⁵

Salah satu bentuk reformasi hukum kewarisan Islam dalam KHI adalah Pasal 209 yang mengatur mengenai wasiat wajibah. Ketentuan ini berbeda dengan ketentuan yang diintrodusir oleh para ahli hukum Islam pada umumnya yang mengidentifikasi cucu sebagai penerima wasiat wajibah, sementara para ahli hukum Islam Indonesia, menggunakan wasiat wajibah untuk menentukan bahwa anak angkat dan orang tua angkat menerima sepertiga dari harta warisan.⁶

³H. Idris Djakfar dan Taufik Yahya, *Kompilasi Hukum Kewarisan Islam*, cetakan pertama, (Jakarta: Dunia Pustaka Jaya, 1995), hlm. 2

⁴H. Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia: Studi Perkembangan Hukum Islam dari Fikih, UU No. 1/1974 sampai KHI*, cet. ke-3, (Jakarta: Kencana, 2006), hlm. 34-35

⁵Jazuni, *Legislasi Hukum Islam di Indonesia*, hlm. 438

⁶H. Ratno Lukito, *Hukum Islam dan Realitas Sosial*, cet. ke-1 (Yogyakarta: Fakultas Syari'ah UIN Sunan Kalijaga, 2008), hlm. 65

Terobosan tim perumus KHI tersebut sempat mengundang kontroversi di kalangan ahli hukum Islam di Indonesia, yaitu antara kelompok yang berfaham tradisional di satu pihak dan kelompok pembaharu di pihak lain, meskipun tidak setajam kontroversi yang terkait dengan persoalan perkawinan dan perceraian sehingga penerapan institusi wasiat wajibah tersebut relatif berjalan efektif. Bahkan beberapa tahun terakhir ini secara factual Mahkamah Agung telah melakukan pengembangan penerapan wasiat wajibah terhadap kasus-kasus yang lain.⁷ padahal sebagaimana diketahui konstruksi wasiat wajibah dalam KHI dikhususkan kepada anak angkat dan orang tua angkat.⁸

Tulisan ini bertujuan untuk mendeskripsikan perkembangan penerapan Wasiat Wajibah dalam Putusan Mahkamah Agung dengan pendekatan *ushul fikih* dan per-undang-undangan (penemuan hukum/*rechtsvinding*) dengan metode *interpretasi Grammatical*, *Teleologis/sosiologis* dan *Argumentum Per Analogium*

Wasiat Wajibah dalam Berbagai Perspektif

Dasar hukum wasiat wajibah adalah surat al-Baqarah ayat 180:

كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدُكُمْ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ لِلْأَقْرَبِينَ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ
حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ

⁷Vika Syafitri. Analisis Yuridis Terhadap Wasiat Wajibah Dalam Perspektif Fikih Islam (Studi Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Tentang Ahli Waris Yang Beragama Non-Musli), <https://media.neliti.com/media/publications/14066-D-analisis-yuridis-terhadap-wasiat-wajibah-dalam-perspektif-fikih--islam-studi-putu-pdf>. Akses 19 Februari 2018 “Vika Syafitri menyebutkan tiga putusan MA RI yang memberikan wasiat wajibah kepada keluarga ahli waris non muslim. Lihat juga Muhammad Rinaldi Arif, *Pemberian Wasiat Wajibah Terhadap Ahli Waris Beda Agama (Kajian Perbandingan Hukum Antara Hukum Islam dan Putusan Mahkamah Agung Nomor 368.K/AG/1995)*, <https://media-neliti-com/media/publications/176719-ID-pemberian-wasiat-wannibah-terhadap-ahli-w.pdf>.

⁸Repository.udu.ac.id/,,,ndle/123456789/5435?show.full, akses tanggal 9 September 2013

Artinya : "Diwajibkan atas kamu apabila seseorang di antara kamu kedatangan tanda-tanda maut, jika dia meninggalkan harta yang banyak, berwasiat untuk ibu bapak dan karib kerabatnya secara *ma`ruf*. Ini adalah kewajiban atas orang-orang yang bertaqwa."

Para ulama sepakat bahwa lafadz *kutiba* dalam ayat di atas pada dasarnya menyatakan wajib. Namun arti tersebut tidak dipegangi karena ada beberapa *qarinah*, yaitu: ⁹

1. Ayat-ayat tentang kewarisan yang telah memberikan hak tertentu kepada orang tua dan anggota kerabat lainnya.
2. Adanya hadis yang menyatakan tidak boleh berwasiat kepada ahli waris.
3. Kenyataan sejarah bahwa Rasulullah saw. dan kebanyakan sahabat tidak melakukan wasiat untuk anggota kerabatnya.

Berdasarkan *qarinah-qarinah* di atas mayoritas ulama menetapkan bahwa hukum wasiat kepada kerabat yang tidak mewarisi hanyalah sunnat. Sebagaimana ulama berpendapat bahwa hukum yang terambil dari ayat itu hanyalah yang berhubungan dengan orang-orang yang mewarisi. Adapun terhadap kerabat yang terhalang atau tidak menjadi ahli waris, kewajiban tersebut masih tetap ada.¹⁰

Menurut Ibn Hazm, ayat wasiat tersebut menentukan suatu kewajiban hukum yang definitif bagi orang Islam untuk membuat wasiat yang akan dikontribusikan kepada kerabat dekat yang bukan menjadi ahli waris. Ratno Lukito menjelaskan lebih jauh pendapat Ibn Hazm bahwa jika orang yang meninggal gagal memenuhi kewajiban ini ketika ia masih hidup maka pengadilan harus membuat wasiat atas namanya.¹¹ Logika hukum dari pendapat ini menyatakan bahwa ketika orang yang sudah meninggal tidak menuliskan wasiat untuk para kerabat yang tidak termasuk ahli waris, maka pengadilan harus bertindak seolah-olah wasiat itu telah

⁹Alyasa Abu Bakar, *Ahli Waris Sepertalian Darah:Kajian Perbandingan Terhadap Penalaran Hazairin dan Penalaran Fikih Mazhab*, (Jakarta: INIS, 1998), hlm. 191

¹⁰*Ibid.*

¹¹Ratno Lukito, *Hukum Islam dan Realitas Sosial*, (Yogyakarta: Fakultas Syaria;ah UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta, 2008), hlm. 105-106

dibuat oleh orang yang meninggal tersebut.¹² Menurut penulis, inilah sebabnya kenapa disebut **wasiat wajibah** untuk membedakannya dengan **wasiat ikhtiarah** (sunnat) yang ditujukan kepada seseorang sesuai dengan keinginan pemberi wasiat. Suparman dalam bukunya *Fiqh Mawaris (Hukum Kewarisan Islam)*, mendefinisikan wasiat wajibah sebagai wasiat yang pelaksanaannya tidak dipengaruhi atau tidak bergantung kepada kemauan atau kehendak yang meninggal dunia.¹³

Menurut Al Yasa Abubakar, di zaman sekarang, pendapat tentang wasiat wajibah ini dijadikan dasar oleh perundang-undangan Mesir untuk memberikan hak kewarisan kepada cucu yang ayahnya meninggal dunia lebih dahulu dan mereka tidak mendapatkan bagian harta warisan disebabkan kedudukannya sebagai zawil arham atau terhalang oleh ahli waris lain. Wasiat ini secara resmi disebut dengan istilah *al-wasiyah al-wajibah* (wasiat wajib).¹⁴

Undang-undang Mesir Nomor 71 Tahun 1946 tentang wasiat, mengatur masalah ini dalam Pasal 76-79 yang terjemahan bebasnya dikemukakan oleh Al Yasa Abubakar sebagai berikut:

Pasal 76: sekiarannya seorang pewaris (al-mayyit) tidak berwasiat untuk keturunan dari anak yang meninggal sebelum dia (pewaris) atau meninggal bersama-sama dengan dia sebesar saham yang seharusnya diperoleh anak itu dari warisan, maka keturunannya tersebut akan menerima saham itu melalui wasiat (wajibah) dalam batas sepertiga harta dengan syarat (a) keturunan tersebut tidak mewarisi dan (b) orang yang meninggal (pewaris) belum pernah memberikan harta dengan cara-cara yang lain sebesar sahamnya itu. Sekiranya telah pernah diberi tapi kurang dari saham yang seharusnya dia terima, maka kekuarungannya dianggap sebagai wasiat wajib.

Wasiat ini menjadi hak keturunan derajat pertama dari anak laki-laki dan perempuan serta keturunan seterusnya menurut garis

¹²*Ibid*; hlm. 106

¹³Suparman, *Fiqh Mawaris (Hukum Kewarisan Islam)*. (Jakarta: Gaya Media Pratama, 1997), hlm. 163.

¹⁴Al Yasa Abubkar, *Ahli Waris Sepertalian Darah*. hlm. 193, lihat juga Ahmad Zahari, *Tiga versi Hukum Kewarisan Islam, Syafi'i, Hazairin dan KHI*, (Pontianak: Romeo Grafika, 2006), hlm..98.

laki-laki (*min aulad az-zuhur wa in nazala*). Setiap derajat menghijab keturunannya sendiri tetapi tidak dapat menghijab keturunan dari jurai yang lainnya. Setiap derajat membagi wasiat tersebut seolah-olah sebagai warisan dari orang tua mereka itu.

*Pasal 77: Kalau seseorang member wasiat lebih dari saham yang seharusnya diterima, maka kelebihan itu dianggap sebagai wasiat i wajibah. Kalau berwasiat kepada sebagian keturunan dan meninggalkan sebagian khtariah. Sekiranya kurang, kekurangan itu disempurnakan melalui wasiat n yang lain, maka wasiat wajibah diberlakukan kepada semua keturunan dan wasiat yang ada dianggap berlaku sepanjang sesuai dengan ketentuan pasal 76 di atas.*¹⁵

Menurut J.N. Anderson sebagaimana dikutip oleh Ratno Lukito, dengan menyediakan aturan yang sesuai dalam hukum kewarisan untuk cucu yatim melalui wasiat wajibah, maka reformasi yang dilakukan oleh Mesir merepresentasikan satu fenomena abad dua puluh dalam dunia Islam.¹⁶ Dapat dipahami, reformasi ini mengundang atensi yang sedemikian besar dari negara-negara Islam lain. Terlepas adanya perbedaan pada bagian yang terperinci, berbagai Negara di Timur Tengah yang mengatur masalah wasiat wajibah antara lain:

Pertama, di Suriah wasiat wajibah diatur dalam Undang-undang Personal Status Suriah tahun 1953. Dalam Pasal 257-258, disebutkan bahwa wasiat wajibah berlaku bagi keturunan langsung melalui garis anak laki-laki yang meninggal dunia lebih dahulu dari pewaris, dan tidak berlaku bagi keturunan langsung anak perempuan. Besarnya wasiat wajibah sepertiga.¹⁷

Kedua, di Marokko wasiat wajibah diatur dalam Undang-undang Personal Status Marokko tahun 1957, Pasal 266-269, sebagaimana halnya dengan yang berlaku di Suriah.¹⁸

Ketiga, di Tunisia wasiat wajibah diatur dalam Undang-undang Personal Status Tunisia tahun 1956. Dalam Pasal 192 dijelaskan bahwa wasiat wajibah berlaku bagi keturunan langsung

¹⁵ Al Yasa Abubkar, *Ahli Waris Sepertalian Darah*. hlm. 193

¹⁶Ratno Likito, *Hukum Islam dan Realitas Sosial*, hlm. 107

¹⁷Tahir Mahmood, *Personal Law in Islamic Countries* (New Delhi: Academy of Religion, 1987), hlm. 146

¹⁸*Ibid*; hlm. 154

melalui garis laki-laki atau perempuan yang meninggal dunia lebih dahulu dari pewaris. Besarnya wasiat wajibah adalah sepertiga.¹⁹

Keempat, prakarsa yang lebih radikal untuk meninggalkan hukum waris tradisional ditemukan di dalam Ordonansi Hukum Keluarga Muslim Pakistan tahun 1961, yang memperkenalkan prinsip menggantikan kedudukan ahli waris yang meninggal lebih dahulu dari pewaris. Tanpa melalui wasiat. Bagian mereka adalah sama seperti bagian untuk ayah atau ibunya.²⁰

Di Indonesia wasiat wajibah diatur dalam INPRES No. 1 tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam. Dalam Pasal 209 dijelaskan (1) *Harta peninggalan anak angkat dibagi berdasarkan pasal-pasal 176 sampai dengan 193 tersebut di atas. Sedangkan terhadap orang tua angkat yang tidak menerima wasiat diberi wasiat wajibah sebanyak 1/3 dari harta warisan anak angkatnya.* (2) *Terhadap anak angkat yang tidak menerima wasiat diberi wasiat wajibah sebanyak-banyaknya 1/3 dari harta warisan orang tua angkatnya.*

Wasiat Wajibah yang terdapat dalam ketentuan Pasal 209 KHI tersebut berbeda dengan wasiat wajibah yang ada di negara-negara Islam lainnya sebagaimana dikemukakan di atas. Yang menjadi pertanyaan wasiat wajibah dalam Pasal 209 tersebut diambil dari mana? Mengenai hal ini, M. Yahya Harahap menceritakan bahwa sewaktu wawancara kepada kalangan ulama Indonesia pada saat pengumpulan data untuk penyusunan KHI, tidak satu ulama pun yang dapat menerima penetapan status anak angkat (termasuk tentunya orang-orang tua angkat) menjadi ahli waris.²¹ Hal ini dapat dipahami karena masalah *al-tabanni* (adopsi) telah dikoreksi dan diluruskan oleh Islam melalui peristiwa Zaid ibn Harisah, seorang hamba yang telah dimerdekakan oleh Nabi saw. Para sahabat menganggap tindakan Nabi tersebut seperti tradisi yang lazim berlaku dalam masyarakat jahiliyah, sehingga Zaid

¹⁹*Ibid*; hlm. 163

²⁰N.J. Coulson, *A History of Islamic Law*. (Edinburgh: Paperback, 1978), hlm. 220

²¹M. Yahya Harahap, "Materi Kompilasi Hukum Islam", dalam *Peradilan Agama dan Kompilasi Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia*, M. Mahfud MD., Sidik Tono, Dadan Muttaqien (ed.) (Yogyakarta: UII Press, 1993), hlm. 188

dipanggil dengan sebutan Zaid ibn Muhammad. Dalam konteks inilah Islam menghapuskan *al-tabanni* karena betapa pun anak kandunglah yang lebih tepat untuk dapat mewarisi,²² sebagaimana ditegaskan dalam firman Allah surat al-Ahzab ayat 4 dan 5 yang artinya sebagai berikut:

“Dan Tuhan tidak menjadikan anak-anak angkatmu sebagai anak kandungmu sendiri. Yang demikian itu hanyalah perkataan dimulutmu saja. ...” dan

“Panggillah mereka dengan memakai nama ayah-ayahnya. Yang demikian itu lebih adil di sisi Allah. Jika kamu tidak mengetahui ayahnya (panggillah mereka sebagai memanggil) saudara-saudaramu seagama dan orang-orang yang di bawah pemeliharaanmu. ...”

Berdasarkan ayat di atas dapat dipahami bahwa pengangkatan anak yang motivasi dan tujuannya disamakan dengan anak kandung (mewarisi ayah angkat, dan sebaliknya) tidak dibenarkan. Namun demikian, secara faktual hubungan anak angkat dan ayah angkat tidak dapat dipungkiri secara hukum, sebagaimana terlihat dalam Pasal 171 huruf h KHI yang menegaskan:

Anak angkat adalah anak yang dalam hal pemeliharaan untuk hidupnya sehari-hari, biaya pendidikan dan sebagainya beralih tanggung jawabnya dari orang tua asal kepada orang tua angkatnya berdasarkan putusan pengadilan.

Apabila diperhatikan pasal di atas jelas hubungan hukum yang terjadi antara orang tua angkat dan anak angkat hanya terbatas pada tanggung jawab yang berkenaan dengan pembiayaan hidup sehari-hari, biaya pendidikan dan rohani pada umumnya serta pengangkatannya berdasarkan putusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum pasti dan tidak cukup hanya upacara adat semata.²³ Dengan kata lain, jalinan hubungan hukum yang terjadi antara ayah angkat dengan anak angkatnya, tidak mengakibatkan terwujudnya ikatan hubungan keperdataan yang bersifat menyeluruh sehingga

²²Hasanain Muhammad Mahluf, *al-Mawaris fi al-Syari'ah al-Islamiyah*, (Ttp.: Matba'ah al-Madani, 1976), hlm. 6

²³Idris Djakfar dan Taufik Yahya, *Kompilasi Hukum Islam Kewarisan Islam*, hlm. 46.

anak tersebut tidak mewarisi ayah angkatnya tetapi menjadi ahli waris pada orang tua asal.

Analisis Wasiat Wajibah dalam KHI dan Pengembangan Penerapannya dalam Putusan Mahkamah Agung

Wasiat wajibah dalam Perspektif Usul Fikih

Wasiat wajibah dalam Pasal 209 KHI sebagaimana dipaparkan di atas berbeda dengan wasiat wajibah yang dikenal di negara-negara Islam pada umumnya yang mengidentifikasi cucu yatim sebagai penerima wasiat wajibah. Ahli hukum Islam Indonesia melalui KHI, menggunakan wasiat wajibah untuk memberikan hak kepada anak angkat dan orang tua angkat dengan maksimum penerimaan sepertiga dari harta warisan.

Konstruksi wasiat wajibah dalam KHI yang menegaskan kedudukan anak angkat terhadap peninggalan orang tua angkatnya atau sebaliknya ayah angkat terhadap harta peninggalan anak angkatnya, menurut hemat penulis menggunakan metode *istihsan* (preferensi)²⁴ –memberlakukan pengecualian hukum *juz'i* dari hukum *kulli* atau kaidah umum, didasarkan kepada dalil khusus yang mendukungnya.²⁵

Dengan kata lain, konstruksi wasiat wajibah yang menentukan bahwa anak angkat dan orang tua angkat adalah penerima wasiat wajibah dengan maksimum penerimaan sepertiga dari harta warisan adalah pemberlakuan pengecualian dalil *juz'i* dari hukum *kulli* --anak angkat dan orang tua angkat tidak termasuk orang-orang yang berhak menerima bagian harta warisan dari si-

²⁴Al-Syatibi mengakui bahwa kaidah *istihsan* menurut imam Malik sebagaimana dikutip oleh Iskandar Usman dari *al-Muwafaqat fi Ushul al-Ahkam* berdasarkan kepada teori mengutamakan realisasi tujuan syari'at. Hal itu sebagaimana terlihat dalam definisi *istihsan* yang diberikan oleh golongan Malikiyah, dasarnya adalah mengutamakan tujuan untuk mewujudkan kemaslahatan-kemaslahatan atau menolak bahaya-bahaya secara khusus sebab dalil umum menghendaki dicegahnya bahaya itu. Karena kalau tetap dipertahankan asal dalil umum maka akan mengakibatkan tidak tercapainya maslahat yang dikehendaki oleh dalil umum itu. Padahal tujuan itu harus terlaksana seoptimal mungkin, *Istihsan dan Pembaharuan Hukum Islam*, Cet. ke-1 (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1994), hlm. 20.

²⁵Wahbah al-Zuhaili, *Ushul al-Fikih al-Islami*, Beirut: Dar al-Fikr, 1986), II:739

pewaris karena mereka bukan ahli waris (mereka tidak termasuk dalam *asbab al-miraats*). Karena kalau hukum *kulli* tersebut diterapkan maka nilai-nilai kearifan lokal (nilai-nilai kemanusiaan dan keadilan yang dipraktikkan oleh masyarakat muslim) atau meminjam istilah Ratno Lukito menerima fasilitas nilai moral yang ada di balik praktik adopsi dalam hukum adat terabaikan.²⁶

Nilai positif dari konstruksi wasiat wajibah ini adalah: *pertama*, hak anak angkat untuk dapat menerima bagian harta peninggalan ayah angkatnya demikian juga sebaliknya, statusnya semakin diperjelas, hanya dapat diperoleh melalui lembaga wasiat wajibah. Ini mengandung pengertian bahwa hubungan antara keduanya tidak saling mewarisi, juga mengandung adanya kepastian hilangnya unsur usaha dari si-pemberi wasiat (anak angkat dan ayah angkat) dan terbitnya unsur kewajiban tanpa tergantung kerelaan pemberi wasiat dan persetujuan ahli waris. *Kedua*, baik anak angkat maupun orang tua angkat hanya memperoleh bagian dari harta peninggalan tidak melebihi 1/3 bagian yang telah ditetapkan. Ini berarti telah menutup adanya kemungkinan anak angkat mengklaim seluruh harta peninggalan ayah angkatnya, begitu pula sebaliknya.²⁷

Pengembangan Penerapan Wasiat Wajibah dalam Perspektif Per-Undang-undangan

Menurut Sudikno Mertokusumo, Peraturan perundang-undangan pada umumnya tidak jelas dan tidak pula lengkap. Peraturan perundangan tersebut dimaksudkan untuk mengatur kegiatan kehidupan manusia, padahal kegiatan kehidupan manusia itu sedemikian luasnya, sehingga tidak mungkin satu peraturan perundang-undangan mengatur atau mencakup seluruh kegiatan kehidupan manusia. Wajarlah kalau ada persoalan-persoalan baru yang belum terakomodir.²⁸ Begitu pula yang terjadi pada Pasal 209 KHI yang semula hanya diperuntukkan kepada anak angkat dan

²⁶Lihat Ratno Lukito, *Hukum Islam dan Realitas Sosial*, hlm. 112.

²⁷H. Idris Djakfar dan Taufik Yahya, *Kompilasi Hukum Kewarisan Islam*, hlm. 46. Lihat juga Abd. Halim, "Penerapan Masalah dalam Pengembangan Hukum Islam di Indonesia (Studi mengenai beberapa Pasal Buku II KHI), *Tesis Program Magister (S2) Ilmu Hukum UII Yogyakarta tahun 1997*.

²⁸Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, (Yogyakarta: Liberty, 1996), hlm. 48.

orang tua angkat sebagai penerima wasiat wajibah dengan maksimum penerimaan sepertiga dari harta warisan, tetapi beberapa tahun terakhir Pasal tersebut oleh Mahkamah Agung dikembangkan penerapannya untuk menyelesaikan kasus-kasus yang lain. Peretanyaan yang muncul adalah logika hukum apa yang digunakan oleh para yuris di Mahkamah Agung dalam menemukan hukum untuk menyelesaikan kasus-kasus baru yang dihadapkan kepada mereka? Kasus-kasus tersebut adalah pertama, Keputusan MA No. 51.K/AG.1999 yang memutuskan memberikan wasiat wajibah kepada saudara kandung non muslim. Kedua, Keputusan MA No. 16 K/AG/2010 tentang hak mewaris istri non muslim dari seorang suami yang beragama Islam melalui wasiat wajibah. Ketiga, Mahkamah Agung (MA) membuat terobosan hukum untuk menetapkan hak-hak anak yang lahir dari hubungan di luar nikah dan pernikahan bawah tangan (*sirri dan mut'ah*). Melalui wasiat wajibah. Ketentuan tersebut tercantum dalam Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) No 7 tahun 2012 hasil pembahasan Komisi Bidang Peradilan Agama MA. SEMA ini mengikat hakim-hakim peradilan-peradilan agama untuk menguatkan putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 dalam pengujian Pasal 43 ayat 1 UU No 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.²⁹

Mengenai hal tersebut di atas menurut hemat penulis, Mahkamah Agung menggunakan pendekatan yuridis, sebagaimana telah dipaparkan di atas bahwa persoalan-persoalan atau kasus-kasus yang diajukan oleh masyarakat kepada lembaga peradilan belum ada ketentuan hukum yang mengaturnya karena meskipun Pasal 29 Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama menentukan bahwa hukum waris yang dipraktikkan di Pengadilan Agama adalah hukum waris Islam dan hukum materilnya diatur dalam Buku II KHI melalui Instruksi Presiden No. 1 Tahun 1991. Kedudukan KHI dalam sistem hukum nasional berada di luar tatanan hukum positif dan tetap merupakan pendapat dari

²⁹<https://media.neliti.com/media/publications/14066-D-analisis-yuridis-terhadap-wasiat-wajibah-dalam-perspektif-fikih--islam-studi-putu-pdf>. Akses 19 Februari 2018 “Vika Syafitri menyebutkan tiga putusan MA RI yang memberikan wasiat wajibah kepada keluarga ahli waris non muslim. Lihat juga Muhammad Rinaldi Arif <https://media-neliti-com/media/publications/176719-ID-pemberian-wasiat-wannibah-terhadap-ahli-w.pdf> , akses 19 Februari 2018.

sekelompok ulama dan para pakar hukum Islam yang dapat dikatakan sebagai *ijma'* kalangan tersebut. Dengan kata lain, KHI masih merupakan apa yang ada dalam ilmu hukum disebut sebagai *comunis opinio doctorum* yang terbatas.³⁰ Terkait dengan hal ini Pasal 10 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman menentukan bahwa “Pengadilan dilarang menolak memeriksa, mengadili, dan memutuskan suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum itu tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya”.³¹

Ketentuan Pasal itu mengisyaratkan kepada hakim bahwa apabila terjadi suatu peraturan perundang-undangan belum jelas atau belum mengaturnya, hakim harus bertindak berdasarkan inisiatifnya sendiri untuk menyelesaikan perkara tersebut. Dalam hal ini hakim harus berperan untuk menentukan apa yang merupakan hukum, sekalipun peraturan perundang-undangan tidak dapat membantunya. Tindakan hakim inilah yang disebut penemuan hukum (*rechtsvinding*).³²

Dalam rangka menemukan hukum, ketentuan Pasal 10 ayat (1) tersebut hendaknya dihubungkan dengan ketentuan Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009, yang menentukan bahwa “Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup di dalam masyarakat”.³³

Para yuris Mahkamah Agung dalam menafsirkan dan merekonstruksi Pasal 209 KHI yang semula diperuntukkan kepada anak angkat dan orang tua angkat kemudian diberlakukan juga kepada saudara kandung non-muslim, istri non-muslim dari suami yang beragama Islam dan menetapkan anak yang lahir dari hubungan luar nikah dan pernikahan di bawah tangan melalui wasiat wajibah, padahal untuk kasus pertama dan kedua dalam ketentuan hukum waris Islam kedua-duanya termasuk dalam kategori terhalang sebagai ahli waris (*mawani'ul irtsy*) menurut hemat penulis, penafsiran yuris Mahkamah Agung tidak bertentangan

³⁰Jazuni, *Legislasi Hukum Islam di Indonesia*, hlm. 446.

³¹UU No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman

³² Ahmad Rifai, *Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif*, cet. ke- 1 (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), hlm. 27.

³³*Ibid*; hlm. 27/

dengan ketentuan hukum waris Islam apabila dilihat dari segi *interpretasi gramatical*,³⁴ yaitu penafsiran menurut bahasa karena Pasal 209 ayat (1) KHI "... terhadap orang angkat yang tidak menerima wasiat diberi wasiat wajibah... dan ayat (2) KHI "Terhadap anak angkat yang tidak menerima wasiat diberi wasiat wajibah sebanyak-banyaknya 1/3 dari harta warisan orang tua angkatnya". karena larangan yang dimaksud apabila mereka sebagai ahli waris yang mendapat bagian secara *ijbari*.³⁵ Sedangkan untuk kasus ketiga "anak yang lahir dari hubungan di luar nikah dan pernikahan bawah tangan (*sirri dan mut'ah*). Anak yang lahir dari hubungan di luar nikah menurut ketentuan hukum perkawinan Islam bukan anak sah sehingga tidak termasuk ahli waris. Ketentuan yang sama ditegaskan dalam Pasal 42 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan bahwa "Anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah".³⁶ Sementara anak yang lahir karena pernikahan *sirri/mut'ah* meskipun secara fikih dipandang sah tetapi karena perkawinan orang tuanya tidak dicatatkan secara resmi di lembaga pencatatan nikah maka anak-anak yang lahir dari perkawinan semacam ini pun dipandang tidak mempunyai kekuatan hukum. Namun karena pertimbangan untuk melindungi tercabutnya hak-hak keperdataan anak yang disebabkan oleh bukan karena perbuatannya yang mencederai rasa keadilan dan bertentangan dengan Pasal 4 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak bahwa "Setiap anak berhak untuk hidup, tumbuh, berkembang dan berpartisipasi secara wajar sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi" maka dapat dipahami apabila Mahkamah Agung menggunakan wasiat wajibah kepada anak-anak yang lahir dari hubungan di luar nikah dan dan pernikahan bawah tangan. Oleh karena itu terobosan ini tidak melanggar

³⁴Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum (Sebuah Pengantar)*, hlm. 56.

³⁵Pengalihan harta seseorang yang telah meninggal dunia kepada yang masih hidup berlaku dengan sendirinya (menurut ketetapan Allah tanpa digantungkan kepada kehendak pewaris ataupun ahli warisnya, lihat Amir Syarifuddin, *Pelaksanaan Hukum Kewarisan Islam Dalam Lingkungan Adat Minangkabau* (Jakarta: Gunung Agung, 1984), hlm. 18.

³⁶Undang-Undang Perkawinan (Surabaya: Pustaka Tinta Mas, 1990), hlm. 17.

ketentuan hukum waris Islam dan hukum perkawinan Islam, bahkan sangat wajar apabila Mahkamah Agung kemudian mengeluarkan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 7 Tahun 2012 hasil pembahasan Komisi Bidang Peradilan Agama Mahkamah Agung. Surat Edaran ini mengikat para yuris yang ada di lingkungan peradilan agama untuk menguatkan putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 dalam pengujian Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Logika hukum lain yang digunakan Mahkamah Agung dalam merekonstruksi wasiat wajibah untuk menyelesaikan kasus-kasus tersebut adalah:

1. *Interpretasi Teleologis atau sosiologis*³⁷. Hakim menafsirkan peraturan perundang-undangan dalam hal ini Pasal 209 KHI sesuai dengan tujuan penyusunan KHI yaitu untuk menjamin adanya kepastian dan kesatuan hukum yang sesuai dengan kondisi kebutuhan dan kesadaran hukum umat Islam Indonesia.³⁸ Terobosan yuris Mahkamah Agung ini diharapkan lebih mudah diterima oleh masyarakat Islam Indonesia karena ia digali dari tradisi bangsa Indonesia sehingga tidak muncul hambatan psikologis yang ingin melaksanakan hukum Islam.
2. *Argumentum Per Analogium/Analogi*,³⁹ karena Pasal 209 KHI terlalu sempit ruang lingkungannya sehingga untuk menerapkannya pada kasus-kasus baru yuris akan memperluasnya dengan metode *argumentum per analogium*. Dengan analogi kasus saudara kandung non-muslim, istri non-muslim dari suami yang beragama Islam dan menetapkan anak yang lahir dari hubungan luar nikah dan pernikahan di bawah tangan dapat diselesaikan melalui

³⁷Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum (Sebuah Pengantar)*, hlm. 60.

³⁸Zarkowi Soejoeti, "Sejarah Penyusunan Penyusunan Kompilasi Hukum Islam di Indonesia", *Peradilan Agama dan Kompilasi Hukum Islam Dalam Tata Hukum Indonesia*, Penyunting: Mahfud MD, Sidik Tono, dan Dadan Muttaqien (Yogyakarta: UII Press, 1993), hlm. 51-52.

³⁹*Ibid*; hlm. 65. Dalam istilah Ushul Fikih disebut dengan *Qiyas al-Musawi* adalah *qiyas* yang 'illat-nya bersamaan antara keduanya dalam kepatutan dalam hal menerima hokum tersebut, Alaidin Koto, *Filsafat Hukum Islam*, cet. ke-2 (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2013), hlm. 112.

wasiat wajibah. Karena meskipun sebabnya berbeda tetapi tujuan pemberian wasiat wajibah sama yaitu untuk mengakomodir kearifan lokal (menjaga rasa keadilan yang dijunjung tinggi oleh masyarakat Indonesia).

Penutup

Wasiat wajibah dalam Pasal 209 KHI yang berbeda dengan Wasiat Wajibah yang ada di negara-negara Islam lainnya sebagaimana dikemukakan di atas, dalam perspektif ushul fikih (*istihsan*) tidak melanggar ketentuan hukum waris Islam karena anak angkat dan orang tua angkat tetap diposisikan bukan sebagai ahli waris. Pemberian hak kepada mereka melalui wasiat wajibah yang tidak melebihi 1/3 semata-mata untuk mengakomodir kearifan lokal yakni menjaga rasa keadilan masyarakat Islam Indonesia. Rekonstruksi wasiat wajibah oleh Mahkamah Agung untuk menyelesaikan kasus-kasus baru yang dihadapkan kepada mereka dengan menggunakan pendekatan perundang-undangan dengan metode penemuan hukum yaitu metode *interpretasi gramatical*, *interpretasi teleologis/sosiologis*, dan *argumentum per analogium/analogi* dalam perspektif ushul fikih tidak menyalahi kaidah *lugawiyah* dan kaidah *ma'nawiyah*. Rekonstruksi ini sangat diperlukan untuk menjamin adanya kepastian dan kesatuan hukum yang sesuai dengan kondisi kebutuhan dan kesadaran hukum umat Islam Indonesia.

DAFTAR PUSTAKA

- Ahmad Rifai, *Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif*, cet. ke- 1 Jakarta: Sinar Grafika, 2010.
- Ahmad Zahari, *Tiga versi Hukum Kewarisan Islam, Syafi'i, Hazairin dan KHI*, Pontianak: Romeo Grafika, 2006.
- Alaidin Koto, *Filsafat Hukum Islam*, cet. ke- 2, Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2013.
- Alyasa Abu Bakar, *Ahli Waris Sepertalian Darah:Kajian Perbandingan Terhadap Penalaran Hazairin dan Penalaran Fikih Mazhab*, Jakarta: INIS, 1998.
- Amiur Nuruddin dan Tarigan, Azhari Akmal, *Hukum Perdata Islam di Indonesia: Studi Perkembangan Hukum Islam dari Fikih, UU No. 1/1974 sampai KHI*, cet. ke- 3, Jakarta: Kencana, 2006.
- Anderson, J.N.D, *Hukum Islam di Dunia Modern*, alih bahasa Machnun Husein, edisi revisi, cet. ke- 1, Yogyakarta: Tiara Wacana Yogya, 1994.
- Coulson, N.J., *A History of Islamic Law. Edinburgh: Paperback, 1978.*
- Harahap, M. Yahya, "Materi Kompilasi Hukum Islam", dalam *Peradilan Agama dan Kompilasi Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia*, M. Mahfud MD., Sidik Tono, Dadan Muttaqien (ed.), Yogyakarta: UII Press, 1993.
- Hasanain Muhammad Mahluf, *al-Mawaris fi al-Syari'ah al-Islamiyah*, Ttp.: Matba'ah al-Madani, 1976.
- Idris Djakfar dan Taufik Yahya, *Kompilasi Hukum Kewarisan Islam*, cet. ke-1, Jakarta: Dunia Pustaka Jaya, 1995.
- Iskandar Usman, *Istihsan dan Pembaharuan Hukum Islam*, cet. ke- 1 Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1994.
- Jazuni, *Legislasi Hukum Islam di Indonesia*, cet. ke- 1, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2005.
- Ramulyo, Mohd. Idris, *Hukum Perkawinan, Hukum Kewarisan, Hukum Acara Peradilan Agama dan Zakat Menurut Hukum Islam*, cet. ke-4, Jakarta: Sinar Grafika, 2006.
- Ratno Lukito, *Hukum Islam dan Realitas Sosial*, cet. ke- 1, Yogyakarta: Fakultas Syari'ah UIN Sunan kalijaga, 2008.

Rinaldi Arif, Pemberian Wasiat Wajibah Terhadap Ahli Waris Beda Agama (Kajian Perbandingan Hukum Antara Hukum Islam dan Putusan Mahkamah Agung Nomor 368.K/AG/1995), <https://media-neliti.com/media/publications/176719-ID-pemberian-wasiat-wannibah-terhadap-ahli-w.pdf>.

Syarifuddin, *Pelaksanaan Hukum Kewarisan Islam Dalam Lingkungan Adat Minangkabau*, Jakarta: Gunung Agung, 1984.

Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, Yogyakarta: Liberty, 1996.

Suparman, *Fiqh Mawaris (Hukum Kewarisan Islam)*. Jakarta: Gaya Media Pratama, 1997.

Tahir Mahmood, *Personal Law in Islamic Countries*, New Delhi: Academy of Religion, 1987.

Vika Syafitri. *Analisis Yuridis Terhadap Wasiat Wajibah Dalam Perspektif Fikih Islam (Studi Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Tentang Ahli Waris Yang Beragama Non Muslim)*, <https://media.neliti.com/media/publications/14066-D-analisis-yuridis-terhadap-wasiat-wajibah-dalam-perspektif-fikih--islam-studi-putu-pdf>. Akses 19 Februari 2018.

Undang-Undang Perkawinan, Surabaya: Pustaka Tinta Mas, 1990.

UU No. 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman

Zarkowi Soejoeti, "Sejarah Penyusunan Penyusunan Kompilasi Hukum Islam di Indonesia", *Peradilan Agama dan Kompilasi Hukum Islam Dalam Tata Hukum Indonesia*, Penyunting: Mahfud MD, Sidik Tono, dan Dadan Muttaqien Yogyakarta: UII Press, 1993.

Zuhaili, Wahbah al-, *Ushul al-Fikih al-Islami*, Beirut: Dar al-Fikr, 1986.