

**REKONSTRUKSI HUKUM KEWARISAN ISLAM DENGAN  
PENDEKATAN TEORI *MASLAHAH*  
(Tinjauan Terhadap Kontroversi Ahli Waris Beda Agama Dalam KHI)  
Oleh : Dr.Nazaruddin.MA  
Dosen Fakultas Syariah IAIN Lhokseumawe**

**Abstrack**

Produk Hukum Islam KHI, khususnya Buku II tentang hukum Kewarisan sejak awal telah menimbulkan kontradiksi, baik teks pasal dianggap bertentangan dengan *nash*, maupun penghapusan hukum-hukum, seperti *ashabah*, beda agama, *hajib mahjub* dan lain-lain, telah menimbulkan disparitis putusan hakim. Indonesia mayoritas penduduknya penganut agama Islam dalam komunitas kehidupan berbangsa dan bernegara secara konstitusional tidak mengklaim mazhab tertentu dan fenomena ini perlu untuk ditelusuri karena memberikan peluang perkembangan daya untuk berijtihad. Dalam kasus hukum kewarisan beda agama menjadi perdebatan panjang dan serius, pada akhirnya muncul kesimpulan dengan pandangan yang berbeda dan menggunakan pendekatan yang berbeda pula, kontroversi ini dikarenakan berbeda dalam memahami konteks hadis dari sanad Usammah bin Zaid yang mengatakan “*tidak ada warisan bagi seorang muslim kepada orang kafir dan tidak ada warisan pula dari orang kafir kepada orang muslim*” hal ini dipegang oleh para pembangun mazhab Hambali, Hanafi, Maliki dan Muhammad Idris as-Syafi’i,. Sebahagian kecil para Ulama membolehkan muslim mewarisi kafir, mereka melihat bahwa tidak terdapat kata dalam ayat-ayat mewarisi dalam al-qur’an yang menjelaskan secara eksplisit bahwa antara pewaris dan yang mewarisi adalah sama-sama muslim, dan tidak ada indikasi yang menunjukkan bahwa pewaris adalah harus seorang muslim. Sesungguhnya pendapat ini memiliki relevansinya dengan konsep *maqashid syari’ah*. Perbedaan cara pandang para Ulama menjadi suatu kesimpulan bahwa betapa kayanya kanzanah ilmu pengetahuan, dimana satu persoalan hukum yang membutuhkan kepada kepastian terhadap jawaban hukum maka pada kesimpulan akhir akan berbeda hal ini karena berbeda dalam penggunaan metode dan pendekatan untuk memahami sumber hukum Islam.

*Kata Kunci : Rekonstruksi, Hukum Kewarisan dan Teori Maslahah*

## **Abstract**

The Islamic Law Products of KHI, especially Book II on inheritance law from the beginning, have caused contradictions, both the article text is considered to be in conflict with the text, as well as the elimination of laws, such as ashabah, interfaith, hajib mahjub and others, has caused disparitis in the judge's decision. The majority of Indonesia's population adherents of Islam in the community life as a nation and a constitutional state do not claim a particular school and this phenomenon needs to be explored because it provides an opportunity for the development of power for jijtiihad. In the case of the law of inheritance of different religions being a long and serious debate, in the end came a conclusion with a different view and using a different approach, this controversy was due to different understanding of the hadith context of the Sanad bin Usman said that "there is no inheritance for a Muslim to infidels and no inheritance from infidels to Muslims "this is held by the builders of the Hambali, Hanafi, Maliki and Muhammad Idris as-Syafi'i schools. A small portion of the Ulama allow Muslims to inherit infidels, they see that there are no words in the inherited verses in the Qur'an that explicitly explain that between the heirs and those who inherit are both Muslims, and there is no indication that the heirs is a Muslim must. Indeed this opinion has relevance to the concept of maqashid shari'ah. The difference in the perspective of the Ulama becomes a conclusion that how rich is the scientific realm, where a legal issue that requires certainty of the legal answer then the final conclusion will be different because it is different in the use of methods and approaches for understanding the source of Islamic law.

*Keywords: Reconstruction, Inheritance Law and Maslahah Theory*

## A. Latar Belakang Masalah

Salah satu bagian hukum kekeluargaan dan kebendaan dalam komunitas muslim adalah hukum kewarisan, sebagaimana diatur dalam KHI (Kompilasi Hukum Islam). Keberadaan KHI yang menjadi rujukan hakim Mahkamah Syar'iyah dalam memutus sengketa dikalangan masyarakat Muslim pencari keadilan di Indonesia, yakni di bidang; perkawinan, kewarisan, dan perwakafan. Sejak semula tujuan penyusunan KHI adalah untuk mempersatukan persepsi, pola pikir, dan pola pandang hakim di lingkungan peradilan agama/Mahkamah Syar'iyah, dalam rangka untuk penyelesaian sengketa diantara mereka penganut agama Islam, agar hakim tidak lagi merujuk kepada kitab-kitab fikih dari berbagai mazhab, yang hanya akan mengakibatkan terjadinya disparatis produk hukum untuk perkara yang sama.

Hukum kewarisan KHI, dalam pelaksanaannya tertuang dalam putusan pengadilan agama, pengadilan Tinggi Agama, dan Mahkamah Agung RI selain ditemukan pula putusan beraneka ragam untuk suatu kasus yang sama, ketidakpastian hukum, menyimpang dari ketentuan *nash* (al-Quran dan sunnah) dan menyimpang dari tujuan disyari'atkannya<sup>1</sup> hukum kewarisan. Oleh karena itu, beberapa pasal yang dianggap menyimpang perlu untuk dikaji ulang dan direkonstruksi, dan lebih khusus lagi tentang ahli waris beda agama (non Muslim).

Produk Hukum Islam KHI, khususnya Buku II tentang hukum Kewarisan sejak awal telah menimbulkan kontradiksi, baik teks pasal dianggap bertentangan dengan *nash*, maupun penghapusan hukum-hukum, seperti *ashabah*, beda

---

<sup>1</sup>Tujuan dari syari'at, pada intinya adalah kemaslahatan (*al-mashalih*) yang bersifat langgeng, universal dan umum (*abadiyyan, kulliyah, wa 'amman*), yang mana syari'at ditetapkan untuk mewujudkan kemaslahatan bagi umat manusia baik cepat ataupun lambat. Adakalanya berbentuk sesuatu yang mendatangkan kemanfaatan bagi manusia atau berbentuk menyingkirkan sesuatu yang merusak dan membahayakan manusia. Lihat Jamal al-Din 'Athiyyah, *Nahwa Taf'il Maqashid Syari'ah*, (Damaskus: Dar al-Fikr, 2001), h. 111; Lihat juga Wahbah al-Zuhaily, *Ushul al-Fiqh al-Islamy*, Cet. I, (Bairut: dar al-Fikr al-Mu'ashir, 1986), h. 1017. Dengan demikian, agama disyari'atkan untuk kemaslahatan masyarakat dalam dua kehidupan (dunia akhirat). Ini adalah tujuan utama dari pemahaman agama dan agama sebagai jalan lurus dalam penataan masyarakat. Abu Ishaq al-Syathiby, *Al-Muwafaqat*, Juz II, cet. IX, (Bairut: Dar al-Kutub al-'Alamiyyah, 2005), hal.

agama, *hajib mahjub* dan lain-lain, telah menimbulkan disparitis putusan hakim. Munculnya persepsi yang tidak seragam tentang syari'ah telah muncul berbagai penyebab diantaranya adalah sebagai berikut; (1) ketidak seragaman dalam menentukan apa-apa yang disebut hukum Islam itu (*ma an-zalallah*), (2) tidak mendapat kejelasan bagaimana menjalankan syari'at itu (*tanfidziyah*) dan (3) akibat kepanjangannya adalah tidak mampu menggunakan jalan-jalan dan alat-alat yang tersedia dalam Undang-undang Dasar 1945 dan perundang-undangan lainnya.<sup>2</sup>

Indonesia mayoritas penduduknya penganut agama Islam dalam komunitas kehidupan berbangsa dan bernegara secara konstitusional tidak mengklaim mazhab tertentu dan fenomena ini perlu untuk ditelusuri karena memberikan peluang perkembangan daya untuk berjihad, khususnya bagi pemeluk agama Islam di Indonesia. Kalangan cendekiawan Muslim Indonesia sangat memberikan apresiasi yang positif jasa-jasa para Ulama mujtahid terdahulu yang telah melakukan studi kritis tentang nilai-nilai keislaman, misalnya Ibn Mas'ud, Ibn Abbas, Ibn Zubair dan para imam empat (Maliki, Hanafi, Syafi'i dan Hanbali), Daud al-Dhahiri adalah pionir-pionir gerak dinamis daya ijtihad yang patut diikuti jejaknya.

Ulama ahli tafsir, hadits dan fikih sepekat bahwa perbedaan agama pewaris dan ahli waris menjadi penghalang untuk mendapatkan harta warisan, hal ini didasarkan kepada hadits Rasulullah Saw yang berbunyi :

حدثنا أبو عاصم عن ابن جريج عن ابن شهاب عن علي بن حسين عن عمرو بن عثمان عن أسامة بن زيد رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم .<sup>3</sup>

Artinya: Disampaikan dari Abu A'sim, dari Ibn Juraij, dari Ibn Ali Bin Husain, dari Amar bin Usman dari Usammah bin Zaid r.a. bahwa Rasulullah Saw. telah bersabda tidak ada warisan bagi seorang muslim kepada orang kafir dan tidak ada warisan pula dari orang kafir kepada orang muslim.

---

<sup>2</sup>Amrullah Ahmad, *Prospek Hukum Islam Dalam Kerangka Pembangunan Hukum Nasional di Indonesia*, (Jakarta: PP. IKAHA, 1994), h. 14

<sup>3</sup>Al-Bukhari, *Shahih al-Bukhari*, (Bairut: Dar al-Fikr, t.th). Lihat hadits no. 6267

Dalam konteks Hukum Islam di Indonesia, keberadaan hadits tersebut telah dimentahkan oleh KHI, yakni jika dalam kitab-kitab fikih di istilahkan dengan *Mawani' al-Irts*. Di dalam KHI tidak diatur jika seseorang terhalang hak waris karena berbeda agama dapat ditentukan menurut putusan hakim yang memiliki kekuatan hukum tetap. Hal ini terdapat dalam pasal 173 KHI yang menyatakan bahwa seseorang terhalang menjadi ahli waris, apabila dengan putusan hakim telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap, di hukum karena: *a*). Dipersalahkan telah membunuh atau mencoba membunuh atau menganiaya berat pada pewaris; dan *b*). Dipersalahkan karena memfitnah telah mengajukan pengaduan bahwa pewaris telah melakukan suatu kejahatan yang diancam dengan hukuman 5 (lima) tahun penjara atau hukuman yang lebih berat.<sup>4</sup>

Terhadap hukum waris, khususnya ahli waris beda agama yang ada dalam Kompilasi Hukum Islam berdasarkan hasil ijtihad para Ulama Indonesia menjadi topik dalam tulisan ini, yaitu rekonstruksi hukum kewarisan Islam di Indonesia, merupakan salah satu dinamika hukum Islam. Perbedaan pendapat dikalangan ahli Hukum Islam adalah sesuatu yang menarik untuk dikritisi, baik hasil ijtihadnya maupun metode pendekatannya seiring dengan perkembangan epistemologi studi keislaman dalam konteks kekinian. Apalagi ide rekonstruksi hukum kewarisan Islam di Indonesia muncul setelah lebih dari dua puluh tahun para hakim di peradilan agama/Mahkamah Syar'iyah menjadikan Kompilasi Hukum Islam sebagai rujukan hukum materilnya.

Berdasarkan uraian tersebut, penulis berpendapat jika bahwa perbedaan agama tidak termasuk kelompok penghalang, maka logika hukumnya sama yang diatur dengan hukum adat dan perdata B.W tidak mengenal perbedaan agama bukan merupakan suatu penghalang untuk mendapatkan harta warisan. Apabila logikanya sama bahwa agama dicocokkan kepada adat dan berarti juga menerima teori *receptie Snouck Hurgronje* dan *Van Vollenhoven*. Karena hukum kewarisan menurut hukum adat dan hukum perdata barat B.W tidak mengenal perbedaan

---

<sup>4</sup>Instruksi Presiden RI Nomor 1 Tahun 1991, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama-Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam Departemen Agama, 2000, hal. 82

agama. Padahal pandangan yang demikian merupakan kebalikan dari *teori receptie a contrario* dan Sajuti Thalib yang sangat menolak hukum Islam ditundukkan kepada hukum adat.

Dalam tulisan ini khususnya bidang sengketa kewarisan (ahli waris beda agama) adalah merupakan fenomena aktual yang harus dilihat secara komprehensif dengan memperhatikan hubungan-hubungan yang ada sebagai pertimbangan ijtihad. Disinilah muncul dan adanya denyut gerak dinamik, elastisitas produk hukum Islam dengan pendekatan ushul fiqh seperti teori *masalah* dan *maqashid syari'ah* akan terjawab kontroversi di atas. Persoalan khilafiyah diantara imam Mazhab, penemuan hukum oleh para hakim yang berbeda-beda yang berorientasi semangat menuju terciptanya kemaslahatan umat manusia dalam problem hidup dan kehidupannya adalah *rahmatan lilalamin*. Tulisan sederhana ini akan mencoba untuk mengupas secara komprehensif terhadap persoalan-persoalan yang muncul dan masih dianggap aktual dengan pendekatan teori masalah yaitu salah satu teori yang dikemukakan dalam ushul fikih. Dari itu tulisan ini penulis meramukan dalam sebuah judul **Rekontruksi Hukum Kewarisan Islam Dengan Pendekatan Teori Masalah** (*Tinjauan terhadap ahli waris Beda Agama Dalam KHI*)

## **B. Pengertian Dan Tahapan Formulasi**

Dalam keilmuan Islam ada dua istilah ilmu yang membahas pembagian harta warisan, yaitu ilmu mawaris dan ilmu fara'id. Meskipun objek pembahasan keduanya sama tetapi istilahnya jelas berbeda. Kata "mawarits" adalah *jama'* dari *mirats*. *Mirats* sendiri adalah kalimat *jama'* dari *waratsa-yaritsu-miyraatsan*. Secara etimologi kata *mirats* memiliki arti diantaranya: yang kekal, yang berpindah. Juga dilihat secara bahasa *faraidh* adalah bentuk jamak/plural dari kalimat *faridhah* yang di antara maknanya adalah: *suatu yang tertentu*.<sup>5</sup> Kalau dilihat dalam kamus Munjid, Louis Ma'luf menyebutkan kata waris berasal dari

---

<sup>5</sup>Jalaluddin Mahalli, *Syarah Minhajut Thalibin*, Juz.III, (Indonesia: Alharamain, t.t), hal.135

bahasa Arab yaitu “*warasa-yarisu*” yang berarti berpindah harta seorang kepada seseorang setelah meninggal.<sup>6</sup> Oleh para ulama fiqh menyebutkan kata ‘fara`id’ diartikan sebagai *al-mafrudhah* yang berarti al muqaddarah (bagian yang telah ditentukan),<sup>7</sup> yang dalam kontek kewarisan adalah bagian para ahli waris.

Apabila dibandingkan kedua istilah seperti yang telah penulis jelaskan diatas, maka dalam pengertian bahasa kata “mawaris” mengandung pengertian yang lebih luas dan menampung untuk menyebut ilmu yang membahas tata cara pembagian harta peninggalan orang yang meninggal dunia dibandingkan dengan “fara`id”. Apabila ditelusuri sejarah pemakaian kedua istilah itu di kalangan para ulama, tampaknya pada awalnya lebih banyak digunakan kata *fara`id* dari pada *mawarits*. Hal ini dapat dilihat dari bahasan masalah fara`id dalam kitab fiqh klasik. Adapun pada era modern seperti sekarang ini istilah itu disebutkan dengan *mawarits*, untuk itu pemakaian kata *mawarits* lebih dominan ketimbang *fara`id*. Secara terminologi ada beberapa rumusan yang dikemukakan oleh para ulama, misalnya Khatib as-Syarbini mendefinisikan :“Ilmu fikih yang berpautan dengan pembagian harta warisan dan pengetahuan tentang perhitungan yang dapat menyampaikan kepada pembagian harta warisan tersebut, dan pengetahuan tentang bagian-bagian yang wajib dari harta warisan bagi semua pihak yang memiliki hak.<sup>8</sup> Sedangkan Wahbah az-Zuhaily mendefinisikan:“kaidah-kaidah fikih dan perhitungan yang dengannya dapat diketahui bagian semua ahli waris dari harta peninggalan”.<sup>9</sup> menurut Abdul Karim ialah berpindahnya hak milik dari orang yang meninggal kepada ahli warisnya yang hidup.<sup>10</sup>

---

<sup>6</sup>Louis Makluf, *Al munjid fi al lughah wa Al-A`lam*, (Beirut: Al-Kasulukiyyah, 1986), hal. 895. Hal ini sama dengan penjelasan yang disampaikan oleh Jalaluddin Mahalli

<sup>7</sup>Jalaluddin Mahalli, *Syarah Minhajut...*, hal. 135

<sup>8</sup>Khatib As Syarbini, *Mugni Muhtaj*, Juz.II, (Indonesia:Maktabah Darul Ihya `Arabiyah, t.t), hal. 345

<sup>9</sup>Wahbah Az Zuhaily, *Fiqh Islam Waadillatuhu*, Juz.VIII, (Bairut: Dar Alfikr, t.t), hal. 564

<sup>10</sup>Abdul karim bi Muhammad Allahim, *Alfaraid*, (Arab Saudi: Mamlakah `Arabiyyah Assu`udiyah, t.t), hal.2

Dari beberapa definisi yang tersebut diatas, dapat dianalisa bahwa walaupun ada perbedaan pendapat para ulama dalam mendefinisikan pengertian waris, namun tujuan yang hendak dicapai adalah sama yaitu perpindahan hak dari pewaris kepada yang penerima warisan.

Merujuk kepada pengertian hukum kewarisan dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) yang disebutkan pada pasal 171 ayat (a) yang berbunyi : "Hukum kewarisan adalah hukum yang mengatur tentang pemindahan hak pemilikan harta peninggalan (tirkah) pewaris, menentukan siapa-siapa yang berhak menjadi ahli waris dan berapa bagiannya masing-masing."<sup>11</sup>

Dari definisi di atas, maka hukum kewarisan menurut KHI mencakup ketentuan-ketentuan sebagai berikut :

1. Ketentuan yang mengatur siapa pewaris
2. Ketentuan yang mengatur siapa ahli waris
3. Ketentuan yang mengatur tentang harta peninggalan
4. Ketentuan yang mengatur tentang akibat peralihan harta peninggalan dari pewaris kepada ahli waris
5. Ketentuan yang mengatur tentang bagian masing-masing. Dari definisi ini juga tampak unsur-unsur pewarisan, yaitu pewaris, ahli waris dan harta warisan atau tirkah.

**a. Pewaris**

Tentang pewaris tercantum dalam pasal 171 ayat (b): "Pewaris adalah orang yang pada saat meninggalnya atau yang dinyatakan meninggal berdasarkan putusan pengadilan beragama Islam, meninggalkan ahli waris dan harta peninggalan."<sup>12</sup>

Dari redaksi di atas tampak bahwa untuk terjadinya pewarisan disyaratkan untuk pewaris adalah telah meninggal dunia, baik secara hakiki ataupun hukum. Hal ini sebagaimana telah ditentukan oleh ulama tentang syarat-syarat terjadinya pewarisan antara lain meninggalnya pewaris baik secara hakiki, hukum atau

---

11

<sup>12</sup>Departemen Agama RI, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta:Mahkamah Agung RI, 1990), hal. 55

takdiri.<sup>13</sup> Selain disyaratkan telah meninggal dunia, pewaris juga disyaratkan beragama Islam dan mempunyai ahli waris dan harta peninggalan. Syarat-syarat ini sesuai dengan yang telah ditetapkan dalam *fiqh mawaris*.

#### **b. Ahli Waris**

Pengertian ahli waris dalam KHI disebutkan dalam pasal 171 ayat ( c ): "Ahli waris adalah orang yang pada saat meninggal dunia mempunyai hubungan darah atau hubungan perkawinan dengan pewaris, beragama Islam dan tidak terhalang karena hukum untuk menjadi ahli waris"<sup>14</sup>

Dari pasal 171 ayat ( c ) ini, *pertama*, menurut penulis perlu adanya penyempurnaan redaksi, karena jika diperhatikan redaksi tersebut seakan-akan yang meninggal itu adalah ahli waris, padahal yang dimaksud tentunya bukan demikian. *Kedua*, dari pengertian ahli waris diatas tidak disebutkan apakah ahli waris tersebut disyaratkan hidup atau tidak seperti telah diutarakan oleh para ulama *fiqh mawaris* bahwa salah satu syarat terjadinya pewarisan adalah hidupnya ahli waris saat kematian pewaris, baik secara hakiki maupun hukum.<sup>15</sup> Untuk yang kedua ini perlu penjelasan, karena hal ini akan terkait dengan pasal 185 tentang ahli waris pengganti, apakah mereka mewaris karena imperatif atau sebagai alternatif untuk mencapai keadilan seperti ditempuh oleh wasiat wajibah atau secara otomatis dan seharusnya mereka mendapatkannya seperti pendapat Hazairin.<sup>16</sup>

Selanjutnya ahli waris yang terdapat pada KHI seperti tersebut di atas pada dasarnya sama dengan ahli waris dalam kitab-kitab fiqh Islam, dengan pengecualian laki-laki dan perempuan yang memerdekakan budak, karena di Indonesia tidak ada perbudakan.

---

<sup>13</sup> Sayid Sabiq, *Fiqh as Sunnah*, Juz III, (Semarang: Toha Putra, 1980), hal. 426

<sup>14</sup> Departemen Agama RI, *Kompilasi Hukum...*, hal.55

<sup>15</sup> M. Ali Ash Shabuni, *Al Mawarits Fi Syariat alIslamiyyah 'ala Dhau'i Kitabi Wa as Sunnah*, (Arab Saudi: Dar al Qalam, 1979), hal.32

<sup>16</sup> Al Yasa Abu Bakar, *Ahli Waris Sepertalian Darah: Kajian Perbandingan Terhadap Penalaran Hazairin Dan Penalaran Fiqh Madzhab*, (Jakarta : INIS, 1998), hal. 1

Dari pasal-pasal 174, 181, 182 dan 185, dapat dilihat bahwa ahli waris tersebut terdiri atas :

1. Ahli waris laki-laki, ialah ayah, anak laki-laki, saudara laki-laki, paman, kakek dan suami.
2. Ahli waris perempuan, yaitu ibu, anak perempuan, saudara perempuan, nenek dan isteri
3. Ahli waris yang dimungkinkan sebagai ahli waris pengganti adalah seperti cucu laki-laki atau perempuan dari anak laki-laki atau perempuan.

Dari penjelasan tentang ahli waris menurut KHI ini, dapat disimpulkan bahwa syarat-syarat sebagai ahli waris adalah; mempunyai hubungan darah atau hubungan perkawinan; beragama Islam. Tentang beragama Islam bagi ahli waris ini lebih lanjut diatur dalam pasal 172 KHI: "Ahli waris dipandang beragama Islam apabila diketahui dari kartu identitas atau pengakuan atau amalan atau kesaksian, sedangkan bagi bayi yang baru lahir atau yang belum dewasa, beragama menurut ayahnya atau lingkungannya."

4. Tidak terhalang karena hukum untuk menjadi ahli waris.

Adapun tentang hidupnya ahli waris di saat meninggalnya pewaris, seperti disyaratkan oleh para *fuqaha* tidak tampak dalam ketentuan ini.

### **c. Adanya Harta Peninggalan (Tirkah).**

Hal ini berarti jika pewaris tidak meninggalkan *tirkah*, maka tidak akan terjadi pewarisan. Adapun pengertian *tirkah* di kalangan para ulama ada beberapa pendapat. Ada yang menyamakan dengan pengertian *maurus* (harta waris) ada juga yang memisahkannya, yaitu bahwa *tirkah* mempunyai arti yang lebih luas dari *maurus*.<sup>17</sup> KHI yang merupakan intisari dari berbagai pendapat para ulama, memberi kesimpulan terhadap definisi *tirkah*, yaitu seperti dalam pasal 171 ayat (d): "Harta peninggalan adalah harta yang ditinggalkan oleh pewaris baik yang berupa harta benda yang menjadi miliknya maupun hak-haknya." Sedangkan tentang harta waris dijelaskan pada pasal 171 ayat (e) : "Harta waris adalah harta

---

<sup>17</sup> M. Abu Zahrah, *Ahkam At Tirkah wa alMirats*, (Kairo : Dar al Fikr,1975), hal.150

bawaan ditambah bagian dari harta bersama setelah digunakan untuk keperluan pewaris selama sakit sampai meninggalnya, biaya pengurusan jenazah (takhiz), pembayaran hutang dan pemberian untuk kerabat."

Dari pengertian di atas, dikatakan bahwa secara umum harta peninggalan seseorang yang telah meninggal dunia adalah berupa:

1. Harta kekayaan yang berwujud dan dapat dinilai dengan uang, termasuk piutang yang akan ditagih.
2. Harta kekayaan yang berupa hutang-hutang dan harus dibayar pada saat seseorang meninggal dunia
3. Harta kekayaan yang masih bercampur dengan harta bawaan masing-masing.
4. Harta bawaan yang tidak dapat dimiliki langsung oleh suami atau isteri, misal harta pusaka dari suku mereka yang dibawa sebagai modal pertama dalam perkawinan yang harus kembali pada asalnya, yaitu suku tersebut.<sup>18</sup>

Jadi yang menjadi harta warisan ialah harta yang merupakan peninggalan pewaris yang dapat dibagi secara individual kepada ahli waris, yaitu harta peninggalan keseluruhan setelah dikurangi dengan harta bawaan suami atau isteri, harta bawaan dari klan dikurangi lagi dengan biaya untuk keperluan pewaris selama sakit, biaya pengurusan jenazah, pembayaran hutang si mati dan wasiat.

Kemudian apabila menelaah lebih lanjut mengenai isi bahasan dalam KHI yang terdiri atas tiga buku, yaitu: Buku I tentang Perkawinan, Buku II tentang Kewarisan dan Buku III tentang Perwakafan. Pasal-pasal hukum perkawinan dalam Buku I yang terdapat dalam pasal 170, telah memuat materi hukum yang rinci. Di samping itu selain Buku I KHI, juga terdapat pada UU lain yang mengatur tentang perkawinan, seperti UU No. 1 Tahun 1974 dan PP No.9 tahun 1975. Berbeda substansi isi dengan hukum kewarisan dalam Buku II KHI dengan pembahasan yang

---

<sup>18</sup> M. Idris Ramulyo, *Perbandingan Pelaksanaan Hukum Kewarisan Dengan Kewarisan KUH Perdata*, (Jakarta: Sinar Grafika, 1995), hal. 102-103

begitu singkat, bila dibandingkan dengan hukum perkawinan. Hukum kewarisan hanya terdiri dari 23 pasal (pasal 171-193). Hukum perwakafan dalam Buku III juga singkat, yaitu 15 pasal, namun hukum perwakafan di Indonesia telah ada UU tersendiri yang diatur secara detail, yaitu PP no. 28 tahun 1977 tentang perwakafan tanah milik. Dalam Kompilasi Hukum Islam diatur mengenai masalah-masalah kewarisan yang berkaitan dengan :

a. Besarnya Bagian Ahli Waris ( pasal 176-191). (b). Tentang Aul dan Rad ( pasal 192-193 ) (c.) Wasiat ( pasal 194-209 ) dan (d). Hibah

### **C. Faktor Penyebab dan Penghalang Kewarisan**

#### **1. Faktor Penyebab Waris-Mewaris**

Para ulama telah sepakat bahwa faktor penyebab ahli waris mendapatkan harta warisan itu dikelompokkan menjadi tiga yaitu:

a) Karabat,<sup>19</sup> yaitu orang-orang yang masih ada hubungan nashab antara yang mewariskan dengan yang mewarisi lantaran terjadinya suatu peristiwa kelahiran. Faktor inilah yang menjadi penyebab orang yang memiliki hak terkuat dalam hal waris-mewaris.<sup>20</sup> Walaupun demikian, karabat ini dapat digolongkan menjadi tiga, yaitu:

1. *Furu'* atau *bunuwwah* atau anak-cucu yaitu anak turun mayat.
2. *Ushul* atau *ubuwwah* atau nenek moyang, yaitu leluhur yang menyebabkan adanya mayat, misalnya ayah, nenek, kakek, dan seterusnya ke atas.
3. *Hawasyi* atau *umumah*, yaitu kelompok keluarga yang dihubungkan dengan mayat melalui garis menyamping, misalnya paman (saudara laki-laki ayah, baik sekandung maupun seibu, bibi (saudara ibu), baik

---

<sup>19</sup>Muhammad bin Umar al-Baqriy, *Hasyiyah Syarah Matan al-Rohabiyah*, (Semarang: Maktabah Karya Toha Putra, t.t), hal. 11

<sup>20</sup>Shihabuddin al-Qulyubi, *Qulyubi Wa 'Amirah, Syarah Minhajut Thalibin*, Juz.III, (t.th: Maktabah Nur Asia, t.t), hal. 136

sekandung maupun seibu, anak turun paman atau bibi dengan tidak dibedakan antara laki-laki dan perempuannya

- b) Pernikahan yang sah, sekalipun belum bersetubuh atau masih dalam keadaan *iddah raj'iyah*<sup>21</sup>.
- c) *Wala'* atau membebaskan perbudakan, artinya pemberian hak emansipasi budak.<sup>22</sup>

Dengan demikian, maka orang yang telah memiliki *wala'*, pasti memiliki pula hak waris-mewaris harta peninggalan budaknya jika budaknya meninggal dunia. Hal ini dijadikan suatu imbalan jasa atas kenikmatan yang telah dihadiahkan kepada budaknya.

## 2. Faktor Penghalang Waris-Mewaris.

Dalam Islam dijelaskan bahwa faktor yang menjadi penghalang waris-mewaris sekalipun ia anak, ada empat, yaitu:

- a) Berlainan Agama<sup>23</sup>, yaitu berlainan agama yang menjadi kepercayaan antara yang mewarisi dengan yang mewariskan, sedangkan berlainan mazhab atau sekte dan aliran yang terdapat dalam Islam, tidak dimasukkan ke dalam kriteria yang berlainan agama. Dasarnya adalah surat Annisa' ayat 141:

وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا

Artinya: ...dan sekali-kali Allah tidak akan memberikan jalan bagi orang-orang kafir (untuk menguasai orang mukmin), (QS. Annisa' ayat.141)

Dan sabda nabi yang diriwayatkan oleh Bukhari

---

<sup>21</sup>Hasan Bisri, *Kompilasi Hukum Islam dan Pengadilan Agama, dalam Sistem Hukum Nasional*, Lampiran KHI, BAB II, tentang Hukum Kewarisan, Cet.II, (Jakarta:Logos, 1999), hal. 197

<sup>22</sup> Shihabuddin al-Qulyubi, *Qulyubi Wa 'Amirah...*, hal. 136

<sup>23</sup> Ibrahim Bajuri, *Hasyiah Bajuri*, Juz.II, (Mesir: Maktabah Isa Al Babiy al Halabi, t.t), hal.67

حدثنا أبو عاصم عن ابن جريح عن ابن شهاب عن علي بن حسين عن عمرو بن عثمان عن أسامة بن زيد رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم<sup>24</sup>

Artinya: Disampaikan dari Abu A'sim, dari Ibn Juraij, dari Ibn Ali Bin Husain, dari Amar bin Usman dari Usammah bin Zaid r.a. bahwa Rasulullah Saw. telah bersabda tidak ada warisan bagi seorang muslim kepada orang kafir dan tidak ada warisan pula dari orang kafir kepada orang muslim.

- b) *Riddah* atau kemurtadan. Para fuqaha bersepakat bahwa orang murtad tidak dapat mewarisi harta peninggalan orangtuanya yang muslim lantaran derajatnya lebih rendah, sebab masalah mewarisi ini merupakan penyambung ruh keagamaan, sedang kemurtadan adalah pemutusnyanya.<sup>25</sup> Oleh sebab itu jika dalam “suami istri” terjadi kemurtadan sebelum kedua berkumpul untuk bersetubuh, maka secara langsung pernikahannya akan terputus dan sangsinya ia dilarang mewarisi harta peninggalan pihak lain yang meninggal dunia.<sup>26</sup> Akan tetapi jika terjadinya kemurtadan itu kedua telah bersetubuh, maka ditunggu sampai habis masa iddah perceraian, kemudian harta peninggalan pihak yang meninggal dunia tidak dapat diwarisi pihak yang hidup. Jika kedua-keduanya melakukan kemurtadan, maka keduanya tidak dapat saling mewarisi, baik keduanya itu berdomisili di wilayah kekuasaan muslim maupun non muslim.
- c) Perbudakan atau kehambaan, yaitu sifat kehambaan dalam pandangan Islam telah dianggap lemah dikarenakan telah hilang hak kebebasan untuk membelanjakan harta benda miliknya.
- d) Pembunuhan. Baik yang bersanksi *qisas* maupun kafarah. Sedangkan pembunuhan yang tidak bisa menjadi penghalang dalam mewarisi menurut ulama Hanafiyaah adalah sebagai berikut:
  - 1. Pembunuhan tidak langsung, misalnya mati seseorang yang terkena ranjau musuh

---

<sup>24</sup>Al-Bukhari, *Shahih al-Bukhari*, (Bairut: Dar al-Fikr, t.th). Lihat hadits no. 6267

<sup>25</sup>Ibrahim Bajuri, *Hasyiah...*, hal. 67

<sup>26</sup>Zakaria al-Anshari, *Tukhfah atthullab*, (Surabaya: Maktabah Al Hidayah, t.t), hal. 67

2. Pembunuhan karena hak, misalnya karena melaksanakan tugas mengqisas
3. Pembunuhan orang yang tidak cakap bertindak, misalnya pembunuhan anak yang belum dewasa
4. Pembunuhan karena uzur, misalnya suami menyergap istri yang sedang melaksanakan perzinaan dengan orang lain sampai pada kematian.

#### **D. Ketentuan Ahli Waris Beda Agama Dalam KHI**

Selain mengatur hukum perkawinan, Kompilasi Hukum Islam juga mengatur tentang hukum kewarisan. Dalam KHI, hukum kewarisan terdapat dalam Buku II yang terdiri dari 6 Bab dan 44 Pasal (dari pasal 171- 214) dengan rincian: Bab I tentang Ketentuan Umum, Bab II tentang Ahli Waris, Bab III tentang Besarnya Bagian, Bab IV tentang Aul dan Rad, Bab V tentang Wasiat, dan Bab VI tentang Hibah. Mengenai kewarisan beda agama, dalam Kompilasi Hukum Islam tidak ada penjelasan secara detail tentang perbedaan agama. Akan tetapi dalam KHI dijelaskan bahwa ahli waris harus beragama Islam. Sebagaimana terdapat dalam

pasal 171 ayat (c): “Ahli waris adalah orang yang pada saat meninggal dunia mempunyai hubungan darah atau hubungan perkawinan dengan pewaris, beragama Islam dan tidak terhalang karena hukum untuk menjadi ahli waris”.

Berdasarkan ketentuan bunyi pasal 171 ayat (c) diatas, kewarisan bisa diperoleh dari perkawinan, dan persamaan keyakinan atau persamaan agama serta tidak terhalang oleh hukum. Merujuk pada pasal tersebut, perbedaan agama tidak bisa saling mewarisi. Dalam Kompilasi Hukum Islam, seseorang dipandang beragama Islam apabila diketahui dari Kartu Identitas atau pengakuan dan kesaksian. Hal ini dijelaskan dalam pasal 172 yakni: “Ahli waris dipandang beragama Islam apabila diketahui dari Kartu Identitas atau pengakuan atau amalan atau kesaksian, sedangkan bagi bayi yang baru lahir atau anak yang belum dewasa, beragama menurut ayahnya atau lingkungannya”.

Secara umum dapat dikatakan bahwa ketentuan mengenai masalah hukum kewarisan yang diatur dalam KHI secara garis besar tetap berpedoman pada garis-garis hukum faraid. Warna alam pikiran asas qath'i masih agak dominan dalam perumusan. Sehingga hampir seluruhnya berpedoman pada garis rumusan nash yang terdapat dalam al-Qur'an.<sup>27</sup>

Buku II tentang hukum kewarisan yang terdapat dalam Kompilasi Hukum Islam hanyalah penjelasan yang berupa pokok-pokoknya saja. Ini disebabkan karena garis-garis hukum yang dihimpun dalam Kompilasi Hukum Islam hanyalah sebagai pedoman dalam menyelesaikan perkara-perkara hukum perkawinan, kewarisan dan perwakafan. Adapun untuk pengembangannya diserahkan kepada para hakim dengan memperhatikan nilai-nilai hukum dalam kehidupan masyarakat, sehingga putusannya sesuai dengan rasa keadilan.

Dengan demikian, dalam Kompilasi Hukum Islam tidak ada peraturan secara khusus tentang kewarisan beda agama. Kompilasi Hukum Islam (KHI) hanya saja menjelaskan secara garis besar tentang kewarisan. Penjelasan tentang kewarisan beda agama sudah tercakup dalam pasal 171 ayat (c), yaitu bahwasanya perbedaan agama tidak bisa saling mewarisi dan agama Islam merupakan syarat utama dalam memperoleh warisan.

Dalam penyusunan Kompilasi Hukum Islam, dapat dianalisis ada beberapa hal yang menjadi catatan beberapa orang yang dirasakan kurang lengkap. Misalkan saja, dalam hal waris persoalan agama menjadi sangat esensial sehingga harus ada penegasan bahwa perbedaan agama akan menghilangkan hak waris, namun mengenai hal ini tidak didapatkan dalam Kompilasi Hukum Islam.<sup>28</sup> KHI hanya menegaskan bahwa ahli waris beragama Islam pada saat meninggalnya pewaris. Untuk mengidentifikasi seorang ahli waris beragama Islam, terdapat pada pasal 172. Disamping itu juga dalam KHI tidak dicantumkan murtad seseorang menjadi penghalang utama untuk menjadi ahli waris. Adapun porsi perbandingan

---

<sup>27</sup> Muhammad Daud Ali, *Hukum Islam* (Jakarta:Raja Grafindo Persada, 2004), hal. 331

<sup>28</sup>Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam Di Indonesia*. (Jakarta: Akademika Pressindo. 2004), hal. 78

pembagian warisan antara bagian wanita dan laki-laki masih dipertahankan secara ketat perbandingan dua berbanding satu. Berikut ini penulis lampirkan bunyi buku II tentang hukum kewarisan dalam Kompilasi Hukum Islam.

#### **E. Peran Ushul Fikih Dalam Formulasi Hukum Kewarisan Dalam Islam**

Ushul Fikih sebagai metodologi dalam pengambilan hukum (*istinbath al-ahkam*), sehingga ilmu ushul fikih dijadikan sebagai pedoman oleh para mujtahid untuk menyelesaikan permasalahan-permasalahan yang terjadi dalam dunia hukum Islam. Sebagaimana definisi ushul fiqh yang diungkapkan oleh ulama penganut mazhab Hanafiyyah, Malikiyyah, dan Hanabilah, seperti yang dinukil dan disimpulkan oleh Wahbah az-Zuhaili: "*Kaidah-kaidah yang akan digunakan seorang mujtahid untuk menyimpulkan hukum-hukum syara' yang bersifat amaliyyah dari dalil-dalilnya*".<sup>29</sup>

Yang dimaksud dengan "kaidah-kaidah" dalam definisi tersebut adalah ketentuan-ketentuan yang bersifat umum yang menjadi pedoman bagi mujtahid untuk memahami hukum-hukum lebih rinci yang tercakup di dalam al-Qur'an dan Sunnah. Pengetahuan tentang kaidah-kaidah yang menjelaskan cara-cara mengeluarkan hukum dari dalil-dali syara' tersebut, itulah "*ilmu ushul fiqh*".<sup>30</sup>

Di antara kaidah-kaidah itu ada yang berhubungan dengan keabsahan suatu dalil untuk dijadikan suatu sumber hukum, dan ada yang berhubungan dengan metode *istinbath*. Metode *istinbath* disini berkenaan dengan kebahasaan seperti kaidah yang mengatakan bahwa ayat-ayat yang tegas (*qath'i*) dalam penunjukan hukumnya, wajib diamalkan dan bukan termasuk lapangan *ijtihad*, ada yang berkenaan dengan substansinya (tujuan hukum atau *maqashid al-syari'ah*) seperti cara-cara menetapkan hukum dengan *qiyas*, *istihsan* dan *istislah (mashlahah)*.<sup>31</sup>

---

<sup>29</sup> Wahbah Az-Zuhaili, *Mabahits al-Ahkam al-Syari'ah* (Beirut: Maktabah al-Falah, 1989), hal. 16.

<sup>30</sup> Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh*, Jld. I, (Jakarta: Kencana, 2008), hal.39

<sup>31</sup> Satria Effendi, *Ushul Fiqh* (Jakarta: Kencana, 2005), hal. 9

Hukum kewarisan Islam yang didasarkan kepada ayat-ayat al-Qur'an bersifat *qath'i* (absolut) baik *tsubut* (keberadaannya) maupun *dalalah*<sup>32</sup>-nya (penunjukan hukumnya) adalah mengenai *furudh al-muqaddarah* (bagian yang telah ditetapkan) yang tidak memerlukan interpretasi lebih lanjut. Hanya saja, *furudh al-muqaddarah* itu terjadi jika ia berdiri secara independen atau hanya bergabung dengan satu *furudh* lain. Umpamanya anak perempuan tunggal akan mendapat setengah; atau ibu dengan keberadaan anak akan mendapatkan seperenam; suami akan menerima seperempat dengan keberadaan anak si pewaris; atau masing-masing ayah dan ibu akan menerima seperenam dengan keberadaan anak si pewaris.<sup>33</sup>

Ayat yang sering dijadikan sebagai dasar terhalangnya non muslim mewarisi pewaris muslim adalah Surat al-Nisa' ayat 141:

وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا...

Artinya: "Allah tidak menjadikan jalan bagi orang kafir atas orang muslim"

Ayat ini sebenarnya merupakan ayat yang bersifat umum dan tidak menunjuk langsung pada larangan bagi non-muslim untuk menerima harta warisan dari keluarganya yang muslim. Bahkan surat al-Nisa' ayat 141 ini juga sering dijadikan dalil untuk melarang perkawinan beda agama, antara laki-laki non-muslim dengan perempuan muslimah. Apabila dipahami secara utuh, ayat tersebut adalah lebih merujuk kepada orang-orang munafik, dalam hal terjadinya peperangan, yang senantiasa menunggu-nunggu peluang yang baik dan hanya menguntungkan bagi diri mereka<sup>34</sup>

Juga didasari dari hadits Rasulullah Saw yang berbunyi :

---

<sup>32</sup>*Dalalah* ini jika merujuk kepada pembahasan ulama *Munathaqaq*, diartikan secara istilah dengan memahami suatu urusan dari urusan yang lainnya. Selanjutnya baca: Muhammad Sabban, *Sabban Malawi 'Ala Syarhil Matan Sullam*, (Semarang:Toha Putra, t..t), hal. 16

<sup>33</sup>Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam* (Jakarta: Kencana, 2008), hal. 37.

<sup>34</sup>M. Rasyid Rida, *Tafsir al-Manar*, Juz.V, (Kairo: Dar al-Manar, 1973), hal. 466

حدثنا أبو عاصم عن ابن جريح عن ابن شهاب عن علي بن حسين عن عمرو بن عثمان عن أسامة بن زيد رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم<sup>35</sup>

Artinya: Disampaikan dari Abu A'sim, dari Ibn Juraij, dari Ibn Ali Bin Husain, dari Amar bin Usman dari Usammah bin Zaid r.a. bahwa Rasulullah Saw. telah bersabda tidak ada warisan bagi seorang muslim kepada orang kafir dan tidak ada warisan pula dari orang kafir kepada orang muslim.

Dari petikan hadits diatas apabila dianalisis dari segi ushul fiqh, maka tidak menjelaskan terhadap larangan mewarisi ahli waris beda agama<sup>36</sup>, karena keterangan yang menafikan kewarisan itu, dengan menggunakan huruf *La nafyiyah* yang diartikan tidak, bukan la *nahyi* yang berarti larangan. Huruf *La nafyiyah* ini mengandung faidah “tidak” dan dengan kata *tidak* ini, tidak dilakukan suatu tindakan hukum.<sup>37</sup>

Dalam persoalan ini, maka petikan hadits diatas yang melarang kewarisan kafir yang dimaksud adalah *kafir harbi*, sementara dari *kafir dzimmi* tidak dilarang untuk mewarisi, sebagaimana dikemukakan oleh Mazhab Hanafiyah. Bila memang masih keberatan secara syar'i dan dianggap melanggar *ushul a-shariah*, maka mungkin harta diambil jalan *tawassuth* (moderat), seperti dikemukakan oleh al-Qardhawi, yaitu “Ahli waris mengambil harta tersebut, sesuai dengan peraturan undang-undang di negara tersebut, tetapi untuk kemaslahatan umat, dakwah, dan pendidikan Islam, sementara yang bersangkutan dengan pribadinya mengambil untuk sekedar menutupi kebutuhan pokok hidupnya daripada harus meminta-minta (*tasawwul*) kemana-mana, apalagi dengan membawa nama muallaf.”

---

<sup>35</sup>Al-Bukhari, *Shahih al-Bukhari*, (Bairut: Dar al-Fikr, t.t). Lihat hadits no. 6267

<sup>36</sup>Yang dimaksud dengan larangan mewarisi disini adalah khusus orang islam mewarisi dari orang kafir yaitu bagian hadits yang terakhir. Sedangkan dari orang islam kepada orang kafir tidak ada pendapat yang membolehkannya. Dalam hal kewarisan kafir kepada orang Islam telah terjadi perbedaan pendapat. Menurut kalangan Jumhur Ulama ahli waris Muslim tetap tidak dapat mewarisi pewaris non-Muslim, sesuai dengan hadits di atas. Sedangkan menurut Muadz Ibn Jabal, Muawiyah, Masruk (generasi sahabat) dan Ibnu Musayab (generasi tabi'in) serta kalangan Syi'ah Imamiyah, ahli waris Muslim dapat mewarisi pewaris non-Muslim.

<sup>37</sup>Keterangan selanjutnya baca Zakaria Al Anshary, *Ghayah Wusul Fi Syarhil Labbil Usul*, (Indonesia: Dar Ihya Kutbil 'Arabiyyah, t.t), hal. 67-68

Menurut Al-Qardhawi hadits diatas menjadi standar kewarisan di kalangan umat Islam yang dianut oleh para ulama, sejak sahabat, ulama *salaf* dan *khalaf*. Namun demikian, tidak menjadi *ijma'*, karena ada beberapa sahabat tidak menyepakatinya kafir di dalam hadits itu masih *umum* dan memerlukan *khas* (pengkhususnya) atau mungkin taqyid-nya, bila dianggap *mutlaq*. Maka kafir di situ *kafir harbi*, bukan *kafir dzimmi*. Umar bin Khattab, Muadz, Muawiyah, tidak menerapkan praktek hadis yang diriwayatkan di atas, bahkan sebaliknya dalam kasus tertentu, sebagaimana diriwayatkan, "Mereka mengambil waris dari orang kafir, tetapi tidak sebaliknya, yaitu orang kafir dari orang Islam sebagai dikutip al-Qardhawi dari pendapat Ibnu Qudamah dalam kitab Mugninya<sup>38</sup>

Sebagai perbandingannya yaitu ketika terjadi penafsiran yang berbeda terhadap teks-teks *nash* sudah terjadi di kalangan para sahabat, sebagaimana diriwayatkan tentang perintah Nabi saw agar para sahabat tidak shalat asar kecuali di Bani Quraizhah. Sebagian sahabat mempercepat perjalanannya, sehingga sampai ke Bani Quraizhah lebih awal dan masih ada waktu untuk shalat Asar, sementara para sahabat yang lainnya mengartikan perintah Rasulullah ini secara *tekstual*, sehingga shalat untuk Asar di luar waktu. Maka, pendekatan pemahaman suatu teks sejak zaman Nabi sudah dilakukan, seperti apa yang disebut tekstual dan *ta'wil* (kontekstual).

Dalam kasus kewarisan beda agama juga tidak melanggar *ushul al-syari'ah*, sehubungan dengan ada bahaya tertentu bila kewarisan tidak diterima. Salah satu metode yang digunakan dari pendekatan ushul fiqh, yaitu metode *Istihsan*<sup>39</sup> dapat

---

<sup>38</sup> Yusuf Al-Qardhawi, *Fatawa Mu'ashirah*, (Kairo:Dar al-Qalam, 2003), hal. 679

<sup>39</sup> Istihsan adalah berpaling dari satu qiyas kepada qiyas yang lebih kuat. Baca lebih lanjut Abdul Hamid Hakim, *Albayan*, (Jakarta: Sa'adiyah Putra, t.t), hal.131. Istihsan merupakan pengembangan dari qiyas. Karena peran *ra'yu* lebih dominan dibandingkan qiyas. Hal demikian teridentifikasi dari pembagian istihsan oleh Abu Hanifah. Abu Hanifah membagikan istihsan kepada dua bagian yaitu, Istihsan al – Qaasi, dan Istihsan yang keluar dari prinsip-prinsip qiyas karena ada petunjuk syari'ah yang lain (*istihsan sababih*). Berdasarkan pembagian istihsan di atas, Syamsu Al-Ashmah As-Sarkhasy melaporkan bahwa, istihsan pada hakikatnya merupakan bentuk dari dua qiyas yaitu ; 1). *Jali* yang lemah hukumnya (*atsar*) yang dinamakan sebagai qiyas; 2). Dan *khafi* yang kuat hukumnya yang dinamakan sebagai istihsan yakni *qiyas mustahsan*. Maka peganglah kepada istihsan berdasarkan hukumnya dan jangan berpegang kepada istihsan yang berdasarkan kepada sebuah kesamaran dan kejelasan. lebih lanjut baca Muhammad Abu Zahrah, *Ushul Fiqh*, (Bairut: Dar Al Fikri 'Irabi, t.t), hal. 262

diterapkan pada hal ini. Sebagai bandingannya dalam dilarangnya menjual, mewariskan, dan menghibahkan wakaf, tetapi ketika ada yang *maslahat ammah* yang lebih besar bisa ditukar guling. Tindakan ini, tampaknya seperti melanggar nash syariah, tetapi sebenarnya tidak karena tidak menyalahgunakan harta wakaf tersebut. Maka ketika seorang muslimin dilarang menerima waris dari kafir akan membahayakan dirinya dan membahayakan agama dengan pemurtadan, maka dapat dipertimbangkan untuk diambilnya dan dapat dianalogikan kepada kasus tadi. Memelihara agama dan diri, harta termasuk bagian dari *al-dharuriyat al-khamsah*.

Jadi dari uraian di atas dapat disimpulkan bahwa metode yang digunakan bisa dengan model *takhshish*, dari hadis-hadis yang masih bersifat *amm* atau teori *maslahah* tadi dengan alasan bahwa kafirnya kafir dzimmi seperti diusulkan al-Qardhawi. Namun, penulis berbeda dalam menggunakan metode, yaitu metode *istihsan* yang paling cocok dalam pendekatan pada persoalan tersebut, yaitu mengambil cara yang paling baik yang tidak bertentangan dengan ajaran pokok al-Quran dan Sunnah, seperti pada kasus “tukar guling wakaf” karena ada yang lebih baik atau seperti kasus mengembalikan Ka’bah ke tempat semula yang tidak sempat dilakukan Nabi”.

Mempertahankan keotentikan hukum Islam (fiqh) hasil pemikiran para imam Madzhab, sekalipun madzhab mayoritas (Jumhur Ulama), tanpa memperhatikan dinamika masyarakat yang banyak dipengaruhi oleh ruang dan norma hukum yang hidup dan berkembang dalam masyarakat Indonesia dapat dikatakan bahwa waktu yang tidak hampa kultural hanya akan menjadikan hukum Islam kehilangan daya tariknya karena tidak memenuhi kebutuhan masyarakat yang melingkupinya. Dengan demikian, melakukan penemuan maupun pembaharuan hukum, dalam hukum Islam (fiqh) merupakan suatu kebutuhan sesuai dengan kaidah fiqhiyah yang menyatakan “al hukmu yaduru ma’a ilatihi wujudan wa’adaman” dan “taghayyurul ahkam bi taghayuril amkinati wal azminati”<sup>40</sup> tanpa mengorbankan syari’at Islam yang bersifat universal dan eternal.

---

<sup>40</sup> Ibn Qayyim, *I’lan al-Muwaqqi’in an Rabbal al-’alamin*, Juz III, (Beirut: Dar al-Fikr, t.t), hal.14

## **F. Rekonstruksi Materi Hukum Ahli Waris Beda Agama Dengan Menggunakan Pendekatan Masalah**

Salah satu aturan di dalam hukum Islam yang menuntut diberlakukannya kemaslahatan adalah mengenai pembagian waris, yang mana sebagian besar umat Islam meyakini bahwa sistem yang selama ini diatur didalam fikih mawaris mengandung nilai keadilan dan kemaslahatan yang mampu untuk dipertanggungjawabkan. Sehingga menerapkan hukum waris menurut hukum waris Islam adalah dianggap akan dapat membuat tercapainya kemaslahatan dalam kehidupan umat manusia. Karena kepercayaan yang besar terhadap nilai keadilan dan kemaslahatan yang terkandung di dalam sistem hukum waris Islam tersebut membuat sebagian besar masyarakat muslim bersikap menerima doktrin fiqih waris sebagaimana adanya tanpa berfikir ulang tentang akibat-akibat baru yang akan muncul manakala mereka menerapkan sistem hukum waris Islam yang telah ada saat ini. Sehingga, nalar berfikir mereka cenderung statis, tanpa memperhatikan atau bahkan mengkorelasikan sistem hukum waris yang dipakai umat Islam saat ini dengan pendekatan maqashid syari'ah.

Para ulama sepakat dengan larangan kafir yang mewarisi muslim, tetapi ketika muslim dilarang mewarisi kafir, permasalahan yang timbul kemudian, ketika si anak yang muslim tersebut tidak bisa menjadi pewaris harta orang tuanya sendiri yang non muslim, adalah bukan kemaslahatan yang diperoleh dari hasil menerapkan hukum tersebut, melainkan kemudharatan bagi si anak yang muslim pada khususnya, dan bagi Islam sendiri pada umumnya. Secara logika berpikir saja kemaslahatan dan kemudharatan dalam hal ini dapat kita timbang. Ketika si anak muslim tersebut tidak dapat menerima warisan, maka harta tersebut akan jatuh ke tangan negara atau setidaknya ke tangan orang yang non muslim. Ketika itu terjadi, maka adakah manfaat yang bisa diharapkan bagi Islam dan umat Islam dari harta kekayaan yang berada ditangan orang-orang non muslim. Sedangkan pada hakekatnya keluarga muslim tersebut sangatlah membutuhkan harta warisan tersebut. Baik untuk keperluan isteri dan anak-anaknya, untuk membantu saudara-

saudaranya yang muslim, maupun untuk membantu proyek-proyek Islam yang bermanfaat, luas, dan sedang memerlukan investasi.

Kemudian apabila kita melihat kepada penafsiran tentang terminologi kafir dari beberapa intelektual muslim sangat beragam sekali. Misalnya Buya Hamka yang dalam tafsirnya Al Azhar menjelaskan dengan mengutip surat al baqarah ayat 254, beliau menjelaskan “kafir itu dibagi kepada tiga yaitu (1) ingkar kepada tuhan,(2)kafir kepada akhirat dan (3)kafir dalam pengakuan iman. Dia senantiasa melaksanakan perintah Allah namun ia menolak ajakan membelanjakan harta di jalan Allah. Dia bakhil, saku-saku dijahitnya, peti uangnya ditutup, diajak korban kepada Allah dia pun malas, bahkan diapun takut. Akhirnya agamanya mundur, sabilillahnya tidak berdiiri, umat menjadi bodoh hakikat agama tidak tegak lagi. Yang selesai menjadi kusut dan yang jernih menjadi keruh. Siapa yang anianya jadinya?ialah sibakhil karena dia menolak (kufr) pada ketentuan kebenaran”.<sup>41</sup>

Secara implisit Abdullah Ahmed Anna'im dan Masdar Farid Mas'udi mengatakan bahwa konsepsi kafir untuk saat ini tidak relevan lagi diterapkan jikalau didalamnya mengandung diskriminatif, ketidak adilan, dan menciderai hak asasi manusia. Konsepsi kafir ataupun murtad dalam fiqh Islam disebut sebagai penyebab terhalangnya hak-hak waris yang semestinya dicabut karena “penghalang atas nama kafir ataupun murtad” jelas diskriminasi terhadap ahli waris yang berbeda agama. Kafir dalam bahasa mereka tidak seperti terminologi para ulama klasik yang terjebak pada terminologi yang tidak adil.<sup>42</sup>

Maka, dari uraian di atas dapat diketahui bahwa kata kafir dalam hadits Usammah bin Zaid yang melarang kewarisan antara kafir dan muslim masih sangat banyak dan punya kesempatan untuk di takwilkan.

Al-Qur'an sebagai dasar hukum utama, tidak secara ekplisit membahas hak waris beda agama, namun ketentuan hak waris beda agama dapat dibenarkan apabila membawa kemashlahatan dan keadilan. Hal ini sesuai dengan tujuan hukum Islam, yaitu untuk merealisasikan kemashlahatan dan menghindarkan

---

<sup>41</sup>Buya Hamka, *Tafsir Al Azhar*, (Jakarta: Pustaka Panjimas, 1983), hal. 15

<sup>42</sup> M. Syafi'ii, *Hak Non Muslim Terhadap Harta Waris (hukum waris islam, KHI, dan CLD-KHI di Indonesia)*, (Almawarid, Vol. XI, No. 2, Sep-Jan 2011), hal. 18

kemudharatan. Oleh karena itu penggunaan metode *mashlahah* sangat relevan dijadikan sumber penetapan hukum hak waris non muslim. Menurut Imam Malik metode *mashlahah mursalah* dapat dijadikan sumber penetapan hukum apabila:

1. Adanya kesesuaian antara *mashlahah* yang dipandang sebagai sumber dalil yang berdiri sendiri dengan tujuan-tujuan syariah (*maqashid al-syari'ah*).
2. *Mashlahah* tersebut harus masuk akal, artinya bahwa *mashlahah* mempunyai sifat sesuai dengan pemikiran yang rasional jika diajukan kepada kelompok rasionalis akan dapat diterima.
3. Penggunaan dalil *mashlahah* ini dalam rangka menghilangkan kesulitan yang terjadi, dalam pengertian bahwa apabila *mashlahah* yang diterima tidak diambil, niscaya manusia akan mengalami kesulitan.

Ketentuan metode *mashlahah mursalah* tersebut sejalan dengan problem ahli waris non muslim, yang mana *nash* secara eksplisit tidak menjelaskan keberadaan ahli waris non muslim akan tetapi kandungan *mashlahah*-nya menghendaki untuk diwujudkan. Nilai kemashlahatan dalam konsep ahli waris beda agama disini berhubungan erat dengan hak dan keadilan dalam menerima harta warisan dari pewarisnya, hak yang dimaksud ialah kedudukan ahli waris non muslim sama dengan kedudukan ahli waris yang se muslim dan berhak menerima harta warisan sebagaimana hak yang diterima ahli waris. Sedangkan keadilan yang dimaksud ialah terkait bagian yang diterima oleh ahli waris beda agama. Pada dasarnya, perbedaan konsep ahli waris beda agama baik yang telah di *ijtihad*-kan oleh mujtahid terdahulu maupun *ijtihad* yang dilakukan oleh mujtahid sekarang ini ialah ingin mewujudkan *kemashlahatan* bagi hak warisan orang yang berbeda agama.

Metode *mashlahah mursalah* mempunyai peranan penting dalam mengistinbathkan hukum dari sumbernya, ketika permasalahan yang terjadi tidak bisa ditemukan hukumnya dalam al-Qur'an, Sunnah maupun *ijma'*, baik *mashlahah* tersebut ada petunjuk secara langsung dari pembuat hukum (*syari'*) maupun tidak ada petunjuk langsung dari *syari'* dalam bentuk *nash* atau *ijma'* tentang perhatian syara' terhadap *mashlahah* tersebut. Oleh karena itu, penggalan nilai-nilai

*mashlahah* sangat diperlukan dalam melestarikan hukum kewarisan Islam khususnya tentang masalah ahli waris beda agama.

As-Syatibi menetapkan syarat tentang kemaslahatan, yaitu bahwa kemaslahatan hendaknya bersifat logis, ada hubungannya secara global dengan tujuan syari'at, dan berada pada level *dharurat* atau *hajjiyat*.<sup>43</sup>Teori as-Syatibi ini, apabila dikaitkan dengan kebolehan muslim mewarisi kafir, maka dalam hal *hifdz al-din* (memelihara agama), semua kemaslahatan yang telah diuraikan penulis sesuai dengan teori kemaslahatan, baik dalam hal menjaga aqidah, ibadah, maupun muamalah adalah hal yang logis dan bisa diterima secara nalar. Dalam hal *hifdz al-nafs* (memelihara jiwa), kebolehan muslim mewarisi kafir memiliki beberapa kemaslahatan pada level *hajjiyat*, yaitu untuk mencegah umat Islam dari lemahnya hidup karena kemiskinan dan mencegah kehinaan umat Islam karena memintaminta kepada orang lain.

### **G. Kesimpulan**

Dari berbagai pemaparan yang telah penulis sebutkan diatas bahwa ketentuan ahli waris beda agama dalam KHI secara otomatis terputus. Hal ini dapat dilihat dari dalam pasal 171 point b. Kemudian perdebatan panjang tentang ahli waris beda agama hingga munculnya kontroversi dikarenakan berbeda dalam memahami konteks hadis dari sanad Usammah bin Zaid yang mengatakan "*tidak ada warisan bagi seorang muslim kepada orang kafir dan tidak ada warisan pula dari orang kafir kepada orang muslim*" hal ini dipegang oleh para pembangun mazhab Hambali, Hanafi, Maliki dan Muhammad Idris as-Syafi'i,.

Sebahagian kecil para Ulama membolehkan muslim mewarisi kafir, mereka melihat bahwa tidak terdapat kata dalam ayat-ayat mewarisi dalam al-qur'an yang menjelaskan secara eksplisit bahwa antara pewaris dan yang mewarisi adalah sama-sama muslim, dan tidak ada indikasi yang menunjukkan bahwa pewaris adalah harus seorang muslim. Sesungguhnya pendapat ini memiliki relevansinya dengan

---

<sup>43</sup>Yusuf Qardhawi, *Taisirul Fiqh Lil Muslimil-Muasyiri fi Dhau il-Qur'an was- Sunnah*, (Kairo: Maktabah Wahbah, 1420 H), hal. 78

konsep *maqashid syari'ah*, yaitu yang berkaitan dengan *hifdz al-din*, *hifdz al-nafs*, *hifdz al-nasab*, *hifdz al-aql*, dan *hifdz al-mal*.

#### **Daftar Pustaka**

Jamal al-Din 'Athiyyah, *Nahwa Taf'il Maqashid Syari'ah*, (Damaskus: Dar al-Fikr, 2001)

Wahbah al-Zuhaily, *Ushul al-Fiqh al-Islamy*, Cet. I, (Bairut: dar al-Fikr al-Mu'ashir, 1986),

Abu Ishaq al-Syathiby, *Al-Muwafaqat*, Juz II, cet. IX, (Bairut: Dar al-Kutub al-'Alamiyyah, 2005)

Amrullah Ahmad, *Prospek Hukum Islam Dalam Kerangka Pembangunan Hukum Nasional di Indonesia*, (Jakarta: PP. IKAHA, 1994)

Al-Bukhari, *Shahih al-Bukhari*, (Bairut: Dar al-Fikr, t.th). Lihat hadits no. 6267

Jalaluddin Mahalli, *Syarah Minhajut Thalibin*, Juz.III, (Indonesia: Alharamain, t.t)

Louis Makluf, *Al munjid fi al lughah wa Al-A'lam*, (Beirut: Al-Kasulukiyyah, 1986)

Khatib As Syarbini, *Mugni Muhtaj*, Juz.II, (Indonesia:Maktabah Darul Ihya 'Arabiyah, t.t)

Wahbah Az Zuhaily, *Fiqh Islam Waadillatuhu*, Juz.VIII, (Bairut: Dar Alfikr, t.t)

Abdul karim bi Muhammad Allahim, *Alfaraid*, (Arab Saudi: Mamlakah 'Arabiyyah Assu'udiyah, t.t)

Departemen Agama RI, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta:Mahkamah Agung RI, 1990)

M. Ali Ash Shabuni, *Al Mawarits Fi Syariat alIslamiyyah 'ala Dhau'i Kitabi Wa as Sunnah*, (Arab Saudi: Dar al Qalam, 1979)

Al Yasa Abu Bakar, *Ahli Waris Sepertalian Darah: Kajian Perbandingan Terhadap Penalaran Hazairin Dan Penalaran Fiqh Madzhab*, (Jakarta : INIS, 1998)

M. Abu Zahrah, *Ahkam At Tirkah wa alMirats*, (Kairo : Dar al Fikr,1975)

M. Idris Ramulyo, *Perbandingan Pelaksanaan Hukum Kewarisan Dengan Kewarisan KUH Perdata*, (Jakarta: Sinar Grafika, 1995)

Muhammad bin Umar al-Baqriy, *Hasyiyah Syarah Matan al-Rohabiyah*, (Semarang: Maktabah Karya Toha Putra, t.t)

Shihabuddin al-Qulyubi, *Qulyubi Wa 'Amirah, Syarah Minhajut Thalibin*, Juz.III, (t.th: Maktabah Nur Asia, t.t)

Hasan Bisri, *Kompilasi Hukum Islam dan Pengadilan Agama, dalam Sistim Hukum Nasional*, Lampiran KHI, BAB II, tentng Hukum Kewarisan, Cet.II, (Jakarta:Logos, 1999)

Ibrahim Bajuri, *Hasyiah Bajuri*, Juz.II, (Mesir: Maktabah Isa Al Babiyy al Halabi, t.t)

Al-Bukhari, *Shahih al-Bukhari*, (Bairut: Dar al-Fikr, t.th).

Zakaria al-Anshari, *Tukhfah atthullab*, (Surabaya: Maktabah Al Hidayah, t.t)

Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam Di Indonesia*. (Jakarta: Akademika Pressindo. 2004)

Muhammad Sabban, *Sabban Malawi 'Ala Syarhil Matan Sullam*, (Semarang:Toha Putra, t..t)

Zakaria Al Anshary, *Ghayah Wusul Fi Syarhil Labbil Usul*, (Indonesia: Dar Ihya Kutbil 'Arabiyyah, t.t)

- Abdul Hamid Hakim, *Albayan*, (Jakarta: Sa'adiyah Putra, t.t)
- Muhammad Abu Zahrah, *Ushul Fiqh*, (Bairut: Dar Al Fikri 'Irabi, t.t)
- Ibn Qayyim, *I'lan al-Muwaqqi'in an Rabbal al-'alamin*, Juz III, (Beirut: Dar al-Fikr, t.t)
- M. Syafi'ii, *Hak Non Muslim Terhadap Harta Waris (hukum waris islam, KHI, dan CLD-KHI di Indonesia)*, (Almawarid, Vol. XI, No. 2, Sep-Jan 2011)
- Yusuf Qardhawi, *Taisirul Fiqh Lil Muslimil-Muasyiri fi Dhau il-Qur'an was-Sunnah*, (Kairo: Maktabah Wahbah, 1420 H)
- Muhammad Daud Ali, *Hukum Islam* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2004)
- M. Rasyid Rida, *Tafsir al-Manar*, Juz.V, (Kairo: Dar al-Manar, 1973)
- Sayid Sabiq, *Fiqh as Sunnah*, Juz III, (Semarang: Toha Putra, 1980)
- Buya Hamka, *Tafsir Al Azhar*, (Jakarta: Pustaka Panjimas, 1983)
- Instruksi Presiden RI Nomor 1 Tahun 1991, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama-Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam Departemen Agama, 2000
- Yusuf Al-Qardhawi, *Fatawa Mu'ashirah*, (Kairo: Dar al-Qalam, 2003)
- Satria Effendi, *Ushul Fiqh* (Jakarta: Kencana, 2005)
- Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh*, Jld. I, (Jakarta: Kencana, 2008)
- Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam* (Jakarta: Kencana, 2008)