

ANALISIS PEMIKIRAN ABDULLAH AHMAD AN-NA'IM
TENTANG KEWARISAN BEDA AGAMA
DAN RELEVANSINYA DENGAN HUKUM KEWARISAN
DI INDONESIA

TESIS

Diajukan Kepada Program Pascasarjana
Universitas Islam Negeri Raden Intan Lampung
Untuk Memenuhi Salah Satu Syarat Guna Memperoleh Gelar Magister
Dalam Ilmu Hukum Keluarga

Oleh

MULYADI
NPM: 1674130005

PROGRAM STUDI HUKUM KELUARGA ISLAM



PROGRAM PASCA SARJANA (PPs)
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI RADEN INTAN LAMPUNG
1440 H / 2019 M

ANALISIS PEMIKIRAN ABDULLAH AHMAD AN-NA'IM
TENTANG KEWARISAN BEDA AGAMA
DAN RELEVANSINYA DENGAN HUKUM KEWARISAN
DI INDONESIA

TESIS

Diajukan Kepada Program Pascasarjana
Universitas Islam Negeri Raden Intan Lampung
Untuk Memenuhi Salah Satu Syarat Guna Memperoleh Gelar Magister
Dalam Ilmu Hukum Keluarga

Oleh

MULYADI

NPM: 1674130005

Pembimbing I : Dr. H. Muhammad Zaki, M.Ag.

Pembimbing II : Dr. H. Jayusman, M.Ag.

PROGRAM STUDI HUKUM KELUARGA ISLAM



PROGRAM PASCA SARJANA (PPs)
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI RADEN INTAN LAMPUNG
1440 H / 2019 M

PERNYATAAN ORISINILITAS/KEASLIAN

Yang bertandatangan dibawah ini:

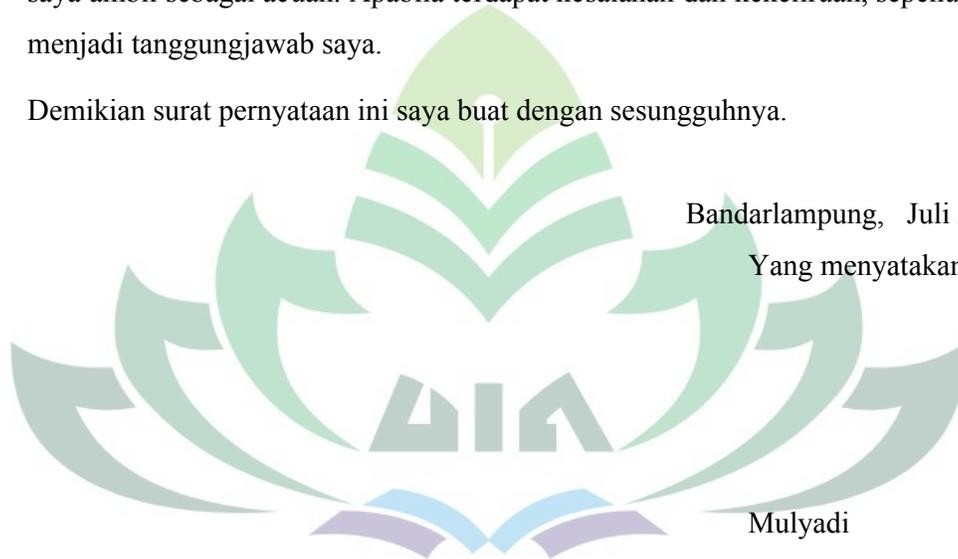
Nama : Mulyadi
NPM : 1674130005
Program Studi : Hukum Keluarga Islam

Dengan ini menyatakan bahwa tesis yang berjudul: “**ANALISIS PEMIKIRAN ABDULLAH AHMAD AN-NA’IM TENTANG KEWARISAN BEDA AGAMA DAN RELEVANSINYA DENGAN HUKUM KEWARISAN DI INDONESIA**” adalah benar karya asli saya, kecuali pada bagian tertentu yang saya ambil sebagai acuan. Apabila terdapat kesalahan dan kekeliruan, sepenuhnya menjadi tanggungjawab saya.

Demikian surat pernyataan ini saya buat dengan sesungguhnya.

Bandarlampung, Juli 2019

Yang menyatakan



Mulyadi

PERSETUJUAN

Judul Tesis : ANALISIS PEMIKIRAN ABDULLAH AHMAD AN-NA'IM TENTANG KEWARISAN BEDA AGAMA DAN RELEVANSINYA DENGAN HUKUM KEWARISAN DI INDONESIA

Nama Mahasiswa : MULYADI

NPM : 1674130005

Program Studi : Hukum Keluarga Islam

Telah disetujui untuk diujikan dalam Ujian Tertutup pada Program Pascasarjana UIN Raden Intan Lampung.

Bandarlampung, 28 Juni 2019

MENYETUJUI

Pembimbing I

Dr. H. M. Zaki, M.Ag

Pembimbing II

Dr. Jayusman, S.Ag., M.Ag

Mengetahui

Ketua Program Studi Hukum Keluarga Islam

Dr. Jayusman, S.Ag., M.Ag

PENGESAHAN TESIS

Tesis yang berjudul "ANALISIS PEMIKIRAN ABDULLAH AHMAD AN-NA'IM TENTANG KEWARISAN BEDA AGAMA DAN RELEVANSINYA DENGAN HUKUM KEWARISAN DI INDONESIA", ditulis oleh Mulyadi, NPM. 1674130005 telah diujikan pada tanggal 21 Agustus 2019, dinyatakan LULUS dalam Ujian Terbuka Program Pascasarjana UIN Raden Intan Lampung dan telah melakukan revisi sesuai dengan rekomendasi ujian tersebut.

Bandarlampung, 21 Agustus 2019

TIM PENGUJI

Ketua Sidang : Prof. Dr. Hi. Idham Kholid, M.Ag. (.....)

Penguji I : Dr. Hj. Nurnazli, M.H. (.....)

Penguji II : Dr. H. M. Zaki, M.Ag. (.....)

Sekretaris : Eko Hidayat, S.Sos., M.H. (.....)

Direktur Program Pascasarjana
UIN Raden Intan Lampung

Prof. Dr. Hi. Idham Kholid, M.Ag.
NIP. 19601020 0198803 1 005

ABSTRAK

Kewarisan beda agama merupakan salah satu dari persoalan kontemporer dalam pemikiran hukum Islam kontemporer. Seiring dengan berkembangnya waktu, kasus-kasus yang terjadi dalam hukum kewarisan beda agama ini semakin marak. Salah satu faktor penyebabnya adalah ketidak-setujuan ahli waris (non-muslim) terhadap pembagian harta yang dinilai tidak adil. Dalam Islam sendiri, para ulama mazhab telah sepakat melarang kewarisan beda agama ini. Bagi anggota keluarga yang bukan beragama Islam, mereka akan termahjubkan dengan status mereka karena memiliki agama yang berbeda. Abdullah Ahmad an-Na'im (selanjutnya ditulis an-Na'im) tidak sepakat dengan gagasan hukum yang dihasilkan oleh ulama mazhab. Terhalangnya orang yang berbeda agama dengan pewaris itu merupakan diskriminasi hukum keluarga dan hukum syariah. Dalam praktik pembagian hak waris kepada ahli waris beda agama di masyarakat muslim Indonesia sebagaimana yang diatur dalam KHI yang diberlakukan di lingkungan PA dengan tetap mengikuti pendapat Juhur *fuqaha*. Permasalahan yang penyusun kaji adalah bagaimana kewarisan beda agama menurut an-Na'im dan bagaimana *istinbath* hukumnya, serta relevansi pemikirannya dalam kewarisan beda agama dengan hukum kewarisan di Indonesia.

Penelitian ini merupakan penelitian kepustakaan (*library research*) dengan menela'ah karya dan pemikiran an-Na'im yang sesuai dengan obyek kajian tesis ini. Adapun objek kajian yang digunakan sebagai data primernya adalah karya-karya an-Na'im. Di samping itu, sumber-sumber lain yang ada hubungannya dengan masalah yang diteliti dan ditempatkan sebagai sumber data sekunder. Data yang diperoleh lewat sumber primer dan sekunder, dianalisis secara seksama, kritis, dan mendalam.

Hasil penelitian atau temuan dalam kesimpulan bahwa konsepsi kafir yang disebutkan sebagai penyebab penghalangnya hak waris semestinya dihapus karena penghalang atas nama kafir jelas diskriminasi terhadap ahli waris yang berbeda agama. Kafir dalam bahasa an-Na'im tidak seperti terminologi para ulama klasik yang terjebak pada terminologi yang tidak adil. An-Na'im menawarkan jalan keluar yang Islami dengan cara mereformulasikan dan memperbaharui prinsip-prinsip syariah, yakni dengan mencari ayat yang satu dengan ayat yang lain. Menurutnya, dalam pendirian syariah haruslah memiliki prinsip dasar epistemologi yang jelas. An-Na'im menawarkan konsep nasakh terbalik yang pernah dicanangkan oleh gurunya. Esensi pendekatan ini adalah membalik proses nasakh itu sendiri. Jika selama ini ayat Madaniyyah menasakhkan (menghapus) ayat Makkiyyah, maka an-Naim mengusulkan agar ayat Makkiyyah yang menasakhkan (menghapus hukum) ayat Madaniyyah. Indonesia adalah negara nasionalis, bukan negara Islam. Muslim Indonesia mayoritas adalah penganut mazhab Syafi'i dalam fikih. Mazhab-mazhab yang dipahami adalah mazhab yang diproduksi oleh ulama klasik. Pemikiran an-Na'im yang menyatakan bahwasanya kewarisan beda agama dalam Islam adalah bentuk diskriminasi atas dasar agama tidak berlaku di Indonesia dan tidak bisa diterapkan oleh masyarakat Indonesia yang memiliki kemajemukan dalam sistem keagamaannya.

PEDOMAN TRANSLITERASI ARAB-LATIN

Transliterasi Arab-Latin berdasarkan Surat Keputusan Bersama Menteri Agama RI dan Menteri Pendidikan dan Kebudayaan RI Nomor 158/1987 dan 0543 b/U/1987, tanggal 22 Januari 1988.

A. Konsonan Tunggal

Huruf Arab	Nama Latin	Huruf	Keterangan
ا	Alief	-	Tidak dilambangkan
ب	Bā'	B	-
ت	Tā'	T	-
ث	Šā'	Š	s dengan titik di atasnya
ج	Jīm	J	-
ح	Ḥā'	Ḥ	h dengan titik di bawahnya
خ	Khā'	Kh	-
د	Dāl	D	-
ذ	Žāl	Ž	z dengan titik di atasnya
ر	Rā'	R	-
ز	Zā'	Z	-
س	Sīn	S	-
ش	Syīn	Sy	-
ص	Šād	Š	s dengan titik di bawahnya
ض	Ḍād	Ḍ	d dengan titik dibawahnya
ط	Ṭā'	Ṭ	t dengan titik di bawahnya
ظ	Žā'	Ž	z dengan titik di bawahnya
ع	'Ain	'	Koma terbalik di atasnya
غ	Gain	G	-

ف	Fā'	F	-
ق	Qāf	Q	-
ك	Kāf	K	-
ل	Lām	L	-
م	Mīm	M	-
ن	Nūn	N	-
و	Wāwu	W	-
ه	Hā'	H	-
ء	Hamzah	'	Apostrof
ي	Yā'	Y	-

B. Konsonan Rangkap

Konsonan rangkap, termasuk tanda *Syaddah*, ditulis lengkap

أحمدية : ditulis *Aḥmadiyyah*

C. Tā' Marbūḥah di akhir Kata

1. Bila dimatikan ditulis h, kecuali untuk kata-kata Arab yang sudah terserap menjadi bahasa Indonesia

جماعة : ditulis *jamā'ah*

2. Bila dihidupkan karena berangkai dengan kata lain, ditulis t.

نعمة الله : ditulis *ni'matullāh*

زكاة الفطر : ditulis *zakātul-ḥiṭri*

D. Vokal Pendek

Fathah ditulis a, kasrah ditulis i, dan dammah ditulis u

E. Vokal Panjang

1. a panjang ditulis ā, i panjang ditulis ī dan u panjang ditulis ū, masing-masing dengan tanda (¯) di atasnya
2. Fathah + yā' tanpa dua titik yang dimatikan ditulis ai, dan fathah + wāwu mati ditulis au

F. Vokal-vokal Pendek yang Berurutan dalam satu kata dipisahkan dengan apostrof (‘)

أنتم : ditulis *a'antum*

مؤدث : ditulis *mu'annās*

G. Kata Sandang Alief + Lām

1. Bila diikuti huruf Qamariyyah ditulis al-

القرآن : ditulis *al-Qur'an*

2. Bila diikuti huruf syamsiyyah, huruf i diganti dengan huruf syamsiyah yang mengikutinya

الشيعة : ditulis *asy-syi'ah*

H. Huruf Besar

Penulisan huruf besar disesuaikan dengan EYD

I. Kata dalam Rangkaian Frase dan Kalimat

1. Ditulis kata per kata, atau
2. Ditulis menurut bunyi atau pengucapannya dalam rangkaian tersebut

شيخ الإسلام : ditulis *syaikh al-Islām* atau *syaikhul-Islām*

J. Lain-Lain

Kata-kata yang sudah dibakukan dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia (seperti kata *ijmak*, *nas*, dll.), tidak mengikuti pedoman transliterasi ini dan ditulis sebagaimana dalam kamus tersebut.



KATA PENGANTAR

Segala puji dan syukur penulis panjatkan kehadirat Allah swt yang telah melimpahkan segala rahmat dan ridha-Nya sehingga penulis dapat menyelesaikan tesis dengan judul “*Analisis Pemikiran Abdullah Ahmad An-Na'im Tentang Kewarisan Beda Agama Dan Relevansinya Dengan Hukum Kewarisan Di Indonesia*”. Salawat serta salam semoga selalu tercurahkan kepada junjungan kita baginda Nabi Muhammad saw yang mana syafaatnya selalu kita nanti-nantikan kelak dihari kiamat.

Penulis berusaha semaksimal mungkin untuk menyusun tesis ini dengan segenap kemampuan yang ada. Tetapi, penulis menyadari bahwa tesis ini memiliki banyak kekurangan dan keterbatasan. Sehingga dalam menyelesaikan tesis ini memperoleh bantuan dari berbagai pihak. Melalui kesempatan ini, penulis mengucapkan terima kasih kepada semua pihak yang telah membantu dalam penyusunan tesis ini. Terkhusus kepada ayahanda Hi. Selamat Ridwan dan ibunda tersayang Hj. Nurhasanah, serta istri tersayang Eka Widiyaningsih yang telah memberikan dedikasi, motivasi, dan doanya sehingga penulis mampu menyelesaikan penyusunan tesis ini.

Selain itu, penulis mengucapkan terima kasih yang tak terkira kepada:

1. Prof. Dr. Idham Khalid, MA, selaku Direktur Program Pascasarjana UIN Raden Intan Lampung.
2. Dr. Jayusman, S.Ag., M.Ag, selaku Ketua Program Studi Hukum Keluarga Islam UIN Raden Intan Lampung yang telah memberikan dukungan sarana dan prasarana serta kebijakan yang sangat baik selama penulis mengikuti studi.
3. Dr. H. M. Zaki, M.Ag selaku pembimbing penulis yang telah membimbing dan membantu dalam ketuntasan tesis ini.
4. Dr. Gunadi Rusydi, M.Kom, selaku Ketua Yayasan Lampung Cerdas yang telah membantu dalam menyelesaikan studi ini.
5. Seluruh dosen dan staf Prodi Hukum Keluarga Islam UIN Raden Intan Lampung yang telah menganugerahkan ilmunya.
6. Teman-teman angkatan 2016 yang sudah memotivasi sehingga penulis dapat menyelesaikan tesis ini.

Akhirnya kepada Allah swt penulis memohon ampun dan petunjuk-NYA. Penulis menyadari bahwa tesis ini masih banyak kekurangan dan jauh dari kata sempurna. Semoga tesis ini dapat bermanfaat tidak hanya bagi penulis, tapi juga bagi para pembaca.

Bandar lampung, Juli 2019

Penulis

Mulyadi



DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
PERNYATAAN KEASLIAN TESIS.....	ii
PERSETUJUAN.....	iii
ABSTRAK	v
PEDOMAN TRANSLITERASI ARAB-LATIN	vi
KATA PENGANTAR	x
DAFTAR ISI	xii
BAB I PENDAHULUAN	
A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Identifikasi Dan Pembatasan Masalah	5
C. Rumusan Masalah.....	6
D. Tujuan Dan Manfaat Penelitian.....	6
E. Tinjauan Pustaka.....	7
F. Kerangka Teori	9
G. Metode Penelitian	11
H. Sistematika Pembahasan	13
BAB II TINJAUAN UMUM TENTANG WARIS BEDA AGAMA MENURUT HUKUM ISLAM DAN HUKUM KEWARISAN DI INDONESIA	
A. Pengertian dan Dasar Hukum Waris Beda Agama.....	15
B. Kewarisan Beda Agama Menurut Hukum Islam.....	26
C. Kewarisan Beda Agama menurut Hukum Kewarisan di Indonesia	45
BAB III PEMIKIRAN ABDULLAH AHMAD AN-NA'IM TENTANG KEWARISAN BEDA AGAMA	
A. Biografi Abdullah Ahmad an-Na'im	67
B. Pemikiran an-Na'im Tentang Kewarisan Beda Agama	75
C. <i>Istinbath</i> Hukum an-Na'im Dalam Kewarisan Beda Agama.....	82

**BAB IV ANALISIS PEMIKIRAN DAN ISTINBATH HUKUM AN-NA'IM
TENTANG WARIS BEDA AGAMA SERTA RELEVANSINYA
DENGAN HUKUM WARIS DI INDONESIA**

A. Analisis Pemikiran an-Na'im Tentang Waris Beda Agama.....	89
B. Analisis <i>istinbath</i> Hukum an-Na'im Dalam Waris Beda Agama.....	91
C. Relevansi Pemikiran An-Na'im Dengan Hukum Kewarisan Di Indonesia	95

BAB V PENUTUP

A. Kesimpulan.....	100
B. Saran-Saran	101

DAFTAR PUSTAKA.....	103
----------------------------	------------



BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Hukum kewarisan dalam Islam mendapat perhatian besar karena pembagian warisan sering menimbulkan akibat-akibat yang tidak menguntungkan bagi keluarga yang ditinggalkan oleh pewarisnya. Kematian seseorang sering berakibat timbulnya sengketa di kalangan ahli waris mengenai harta peninggalannya. Hal seperti ini sangat mungkin terjadi, bilamana pihak-pihak terkait tidak konsisten dengan rambu-rambu yang telah ditetapkan. Salah satu hal yang memungkinkan terjadinya sengketa waris adalah perbedaan agama antara pemilik harta dan penerima harta dalam keluarga.

Kewarisan beda agama merupakan salah satu dari persoalan kontemporer dalam pemikiran hukum Islam kontemporer. Di satu sisi, al-Qur'an tidak menjelaskan tentang bagian ahli waris untuk non muslim, sedangkan hadis juga tidak memberikan penjelasan sedikitpun bagian harta bagi ahli waris non muslim. Namun di sisi lain, tuntutan keadaan dan kondisi menghendaki hal yang sebaliknya. Seiring dengan berkembangnya waktu, kasus-kasus yang terjadi dalam hukum kewarisan beda agama ini semakin marak. Salah satu faktor penyebabnya adalah ketidak-setujuan ahli waris yang berbeda agama terhadap pembagian harta yang dinilai tidak adil.

Dalam Islam sendiri, para ulama mazhab (Syafi'i, Hanafi, Maliki, Hambali) telah sepakat melarang kewarisan beda agama ini. Bagi anggota keluarga yang bukan beragama Islam, mereka akan termahjubkan dengan status mereka karena memiliki agama yang berbeda. Artinya seorang muslim tidak mewarisi pewaris yang non muslim, begitu pula non muslim tidak mewarisi harta pewaris yang muslim. Adapun yang menjadi dasar dari halangan ini adalah Hadis yang melarang pemberian harta kepada orang yang memiliki keyakinan yang berbeda, yaitu:

(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) رواه البخاري

*“Diriwayatkan Abu Asim dari Juraij dari bin Sihab dari Ali bin Husain dari ‘Amr bin Utsman dari Usamah bin Zaid r.a: Nabi saw. bersabda: Orang muslim tidak dapat mewarisi orang kafir dan orang kafir tidak mewarisi orang muslim.”*¹

Nash hadis di atas merupakan salah satu dasar para ulama mazhab dalam menetapkan suatu kesepakatan mengenai ketentuan bahwa keluarga dekat (suami atau istri, bahkan anak sekalipun) yang tidak muslim atau muslimah bukan merupakan ahli waris. Perbedaan agama yang menjadi penghalang mewarisi adalah apabila ahli waris dan muwarris salah satunya beragama Islam dan yang lainnya bukan Islam. Perbedaan agama sebagai penghalang kewarisan diperhitungkan pada saat muwarris meninggal, karena pada saat itulah hak kewarisan untuk ahli waris mulai berlaku. Hadis yang diriwayatkan dari Abdullah bin Umar ra., Nabi saw., bersabda:

(لا يتوارث أهل ملتين) رواه أبو داود

*“Tidak saling mewarisi antara kedua penganut agama yang berbeda”*²

Mayoritas ulama berpendapat bahwa yang dimaksud dengan berbeda agama adalah kafir dan Islam. Adapun orang kafir, boleh saja saling mewarisi di antara mereka sebagaimana realitas yang berlaku. Tidak adanya hubungan antara non muslim dan muslim ini dapat dipahami dari firman Allah swt., dalam surat al-Nisa ayat 141, yang bunyinya:

(وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا)

“Dan Allah sekali-kali tidak akan memberi jalan kepada orang-orang kafir untuk memusnahkan orang-orang yang beriman”.³

¹ Al-Imam al-Hafizh Abu Abdillah Muhammad bin Ismail al-Bukhori, *Shahih Bukhori* (Beirut: Dar al-Fikr, 1401 H/ 1981 M), juz 4, h.11.

² Abu Daud, *Sunan Abi Daud* (Riyadh: Bait al-Afkar al-Dauliyah, tt), h.329.

Sedangkan ulama pembaharu Islam seperti Abdullah Ahmad an-Na'im tidak sepakat dengan gagasan hukum yang dihasilkan oleh ulama mazhab. Beliau mengatakan bahwa terhalangnya orang yang berbeda agama dengan pewaris itu merupakan diskriminasi hukum keluarga dan hukum syariah. Pengabaian berbagai pembenaran-pembenaran historis dan berbagai masalah diskriminasi terhadap perempuan dan non muslim dibawah syariah tidak dapat lagi dibenarkan.⁴ Diskriminasi atas nama agama dan gender dibawah syariah juga telah melanggar penegakan hak asasi manusia. Menurutnya, kafir untuk saat ini tidak relevan diterapkan jika didalamnya mengandung unsur diskriminatif, ketidakadilan, dan menciderai hak asasi manusia. Konsepsi kafir dalam konsep fikih Islam yang disebutkan sebagai penyebab penghalangnya hak waris semestinya dihapus karena "penghalang atas nama kafir ataupun murtad" jelas diskriminasi terhadap ahli waris yang berbeda agama. Kafir dalam bahasa an-Na'im tidak seperti terminologi para ulama klasik yang terjebak pada terminologi yang tidak adil.

An-Na'im menegaskan bahwa ketentuan syariah yang mengajarkan diskriminasi tersebut haruslah di *mansukh* oleh ketentuan syariah yang lebih universal.⁵ Aturan normatif yang telah diberlakukan dalam hukum Islam ini kemudian mengikat setiap pemeluknya untuk menjalankannya. Namun realitas sosial kadangkala berbeda dengan apa yang sudah dicita-citakan dalam sebuah aturan.

Kondisi masyarakat yang multikultural juga ikut menambah rumitnya kewarisan Islam untuk diterapkan ditengah-tengah masyarakat. Pada dasarnya, kebanyakan dari masyarakat Indonesia sendiri memiliki kemajemukan dalam sistem keagamaannya. Kadangkala dari salah satu keluarganya memiliki perbedaan keyakinan. Hukum di Indonesia juga mengenal tiga sistem hukum untuk mengatur proses pembagian harta yang telah ditinggalkan oleh pewaris.

³ Muhammad Ali al-Shabuni, *Hukum Waris Islam* (Surabaya: Al-Ikhlash, Cet.I, 1995), h.144.

⁴ Abdullah Ahmed an-Na'im, *Dekonstruksi Syari'ah: Wacana Kebebasan Sipil, HAM dan Hubungan Internasional dalam Islam* (Yogyakarta: LkiS, 1990), h.281.

⁵ Abdullah Ahmed an-Na'im, *Op.Cit.*, h.338.

Di antaranya Islam, *Buergerlijk wet book* dan hukum adat. Dalam kebiasaannya, hukum Islam hanya dipakai oleh kalangan umat Islam dalam pembagian kewarisannya. Sedangkan hukum Perdata Barat (*burgerlijk wet book*) dan hukum adat lebih sering digunakan oleh masyarakat pribumi dan pemeluk agama yang lain.

Perbedaan yang paling mencolok di antara ketiganya juga terlihat saat memaknai aturan mengenai hak orang yang berbeda agama dalam mendapatkan harta warisan. Islam telah menegaskan bahwa orang yang berbeda agama merupakan salah satu faktor penghalang seseorang tersebut mendapatkan harta warisan. Sedangkan disebutkan dalam hukum adat bahwa perbedaan agama bukanlah salah satu penghalang bagi terlaksananya proses peralihan harta peninggalan dari pewaris kepada waris dan siapa yang lahir terlebih dahulu bukan merupakan soal dalam hal kewarisan.⁶

Dalam praktik pembagian hak waris kepada ahli waris beda agama di masyarakat muslim Indonesia sebagaimana yang diatur dalam KHI yang diberlakukan di lingkungan PA dengan tetap mengikuti pendapat Juhur *fuqaha* yang tidak membolehkan saling mewarisi antara orang muslim dan non muslim, maka solusi yang ditawarkan Islam adalah dengan melalui wasiat wajibah. Atau alternatif lain dengan melalui hibah. Dalam konteks ini tampaknya pendapat Ibn Hazm dan Abdul Wahab Khallaf yang dipandang relevan dan kontekstual yang mewajibkan kepada *al-muwarris* untuk berwasiat bagi ahli waris atau kerabat yang tidak mendapatkan warisan karena beda agama. Karena jumah *fuqaha*, sekalipun membolehkan berwasiat tetapi masih terbatas kepada selain ahli waris dan sesama muslim.

Bahkan lebih jauh Ibnu Hazm menegaskan kalau ternyata *al-muwarris* tidak berwasiat, maka hakim harus bertindak sebagai *muwarris* dengan memberikan *tirkah* kepada ahli waris yang terhalang untuk mendapatkan hak warisnya. Pendapat Ibnu Hazm inilah kelihatannya yang dipraktikkan dan dipegangi oleh Mahkamah Agung Republik Indonesia dalam merekonstruksi

⁶ Soepomo, *Bab-bab Tentang Hukum Waris Adat* (Jakarta: Berita Penerbit, Cet.2, 1997), h.79.

Putusan Pengadilan Agama Yogyakarta No. 83/pdt/1997/PA yk tanggal 4 Desember 1997 tentang Penetapan Ahli Waris non Muslim, tidak mendapatkan hak waris karena amar putusannya berpedoman kepada KHI, pasal 171 huruf b dan c yang menyatakan bahwa pewaris dan ahli waris harus beragama Islam.

Direkonstruksi dan diputuskan oleh MA dengan Keputusannya No. 51.K/AG/1999 tanggal 29 September 1999, dinyatakan dengan memberikan wasiat wajibah kepada saudara kandung non muslim yang kadar bagiannya sama dengan ahli waris saudara kandung muslim. Pemberian bagian berupa wasiat wajibah kepada anggota keluarga yang berbeda agama juga disinggung dalam putusan No. 368 K/AG/1995. Begitu pula tentang hak waris isteri yang berbeda agama dengan suaminya diputuskan oleh MA dengan keputusannya No. 16K/AG/2010.

Di tengah-tengah keberanian MA dalam memutuskan ahli waris non muslim, MUI merespon putusan MA yang memberikan warisan pada ahli waris non muslim, dalam fatwanya MUI tetap melarang adanya peralihan harta dari muslim kepada non muslim dengan cara pewarisan, berdasarkan pada keputusan fatwa MUI No.5/MUNAS VII/9/2005 tentang kewarisan beda agama menimbang bahwa belakangan ini sering terjadi kewarisan beda agama, dan sering muncul pendapat-pendapat yang membolehkan kewarisan beda agama, dan oleh karena itu MUI memandang perlu untuk menetapkan fatwa tentang kewarisan beda agama.

B. Identifikasi Dan Pembatasan Masalah

Dari latar belakang yang telah dipaparkan, maka muncul beberapa masalah yang dapat diidentifikasi sebagai berikut:

1. Mayoritas umat Islam selama ini berpendapat bahwa antara muslim dan non muslim itu tidak saling mewarisi. Pemahaman ini sudah dianggap syariat yang baku yang tidak mungkin untuk berubah.
2. Adanya pendapat minoritas yang berbeda dalam masalah kewarisan beda agama ini tentu punya alasan yang kuat, baik tekstual maupun kontekstual.

3. Di antara pendapat yang berbeda dengan kalangan Ulama klasik adalah pendapat Abdullah Ahmad an-Na'im dalam ketentuan kewarisan beda agama.
4. Cara *istinbath* hukum Abdullah Ahmad an-Na'im dalam kewarisan beda agama yang berbeda dengan Ulama terdahulu.
5. Ketentuan kewarisan beda agama menurut hukum kewarisan di Indonesia yang sangat majemuk keagamaannya.

Untuk menjawab permasalahan disebutkan pada identifikasi masalah, tentu tidak mungkin dilakukan dalam tesis ini. Oleh sebab itu, penulisan tesis ini hanya akan berupaya menjawab masalah-masalah yang paling mendasar, yaitu seputar bagaimana kewarisan beda agama menurut Abdullah Ahmad an-Na'im dan relevansinya dengan hukum kewarisan di Indonesia.

C. Rumusan Masalah

Dari uraian di atas, maka dapat dirumuskan tiga pokok permasalahan yang menurut penulis dianggap penting untuk dikaji:

1. Bagaimana kewarisan beda agama menurut Abdullah Ahmad an-Na'im?
2. Bagaimana proses *Istinbath* hukum Abdullah Ahmad an-Na'im dalam kewarisan beda agama?
3. Bagaimana relevansi pemikiran Abdullah Ahmad an-Na'im dalam kewarisan beda agama dengan hukum kewarisan di Indonesia?

D. Tujuan Dan Manfaat Penelitian

Berdasarkan perumusan masalah tersebut, maka penulisan tesis ini memiliki tujuan sebagai berikut:

1. Untuk menganalisis waris beda agama menurut Abdullah Ahmad an-Na'im
2. Untuk menganalisis proses *Istinbath* hukum Abdullah Ahmad an-Na'im dalam kewarisan beda agama
3. Untuk menganalisis relevansi pemikiran Abdullah Ahmad an-Na'im dalam kewarisan beda agama dengan hukum kewarisan di Indonesia.

Selain beberapa tujuan yang hendak dicapai tersebut, maka penulisan tesis ini diharapkan dapat memberikan manfaat sebagai berikut:

1. Secara teoritik-akademik, untuk menambah sumber referensi, wawasan dan pengetahuan bagi dunia hukum terutama bagi dunia hukum Islam serta memberikan kontribusi dalam menentukan sikap dalam menghadapi permasalahan sengketa pembagian harta warisan.
2. Diharapkan dapat menjadi sumbangan pemikiran serta dapat memperkaya khazanah keilmuan terutama dalam bidang hukum Islam dan lebih khusus tentang ilmu waris.

E. Tinjauan Pustaka

Beberapa karya tulisan yang secara membahas kewarisan beda agama diantaranya adalah sebagai berikut:

1. Tesis yang berjudul “*Warits Beda Agama Menurut Ibnu Qayyim al-Jauziyyah Ditinjau Dari Segi Mashlahat Dan Relevansinya Dengan Ijtihad Kontemporer*”. Tesis yang ditulis oleh Hamdan dari Universitas Islam Negeri Sultan Syarif Kasim ini menjelaskan pendapat Syekh Ibnu Qayyim al-Jauziyyah mengenai waris beda agama antara muslim dan kafir dari segi masalahnya dan relevansinya dengan ijtihad kontemporer.⁷
2. Tesis yang berjudul “*Pilihan Hukum Dalam Pembagian Harta Waris Beda Agama*” (Studi Terhadap Putusan Pengadilan Agama Medan dan Pengadilan Negeri Medan 2011-2016). Tesis yang ditulis oleh Badai Husain Hasibuan dari Universitas Islam Negeri Sumatera Utara, menjelaskan mengenai keputusan hakim yang memutuskan bahwa yang berhak menjadi ahli waris adalah pihak-pihak yang beragama Islam, dan pihak yang non Islam (Kristen) tidak berhak menjadi ahli waris, namun masing-masing berhak mendapatkan dari harta warisan tersebut melalui jalan wasiat wajibah.⁸

⁷ Hamdan, *Warits Beda Agama Menurut Ibn Qayyim al-Jauziyyah Ditinjau Dari Segi Mashlahat Dan Relevansinya Dengan Ijtihad Kontemporer* (Program Pascasarjana Prodi Hukum Islam Konsentrasi Fiqih Universitas Islam Negeri Sultan Syarif Kasim Riau, 2011).

⁸ Badai Husain Hasibuan, *Pilihan Hukum Dalam Pembagian Harta Waris Beda Agama, Studi Terhadap Putusan Pengadilan Agama Medan dan Pengadilan Negeri Medan 2011-2016* (Program Pascasarjana Universitas Islam Negeri Sumatera Utara, 2016).

3. Tesis yang berjudul "*Wasiat Wajibah Sebagai Bentuk Penerobosan Kewarisan Ahi Waris Non Muslim*". Tesis yang ditulis oleh Dorry Elvana Sarie dari Universitas Diponegoro menjelaskan bahwa putusan hakim tentang wasiat wajibah adalah didasari qiyas yang ilat hukumnya adalah pemberian wasiat bagi kerabat yang tidak mewaris yang mana kepentingan qiyas adalah menjamin kemaslahatan umum. Disamping itu, lembaga wasiat wajibah dan waris adalah lembaga yang berbeda sehingga dalam pelaksanaannya dapat saling melengkapi. Apabila dalam lembaga waris haknya gugur, maka bentuk perlindungan yang dapat menghindari perasaan ketidakadilan adalah lembaga wasiat.⁹
4. Tesis yang berjudul "*Putusan Pengadilan Agama Kabanjahe Tentang Pemberian Wasiat Wajibah Ahli Waris Beda Agama (Studi Kasus Putusan Nomor: 2/Pdt.G/2011/PA- Kbj)*". Tesis yang ditulis oleh Yasin Yusuf Abdillah dari Universitas Islam Negeri Sunan Kalijaga Yogyakarta menjelaskan bahwa Pengadilan Agama Kabanjahe telah menerapkan dan memberikan wasiat wajibah bagi ahli waris beda agama, sebagaimana telah diterapkan oleh mahkamah agung putusan perkara nomor: 51K/AG/1999. Dari aspek ontologi (hakikat hukum/paradigma) putusan ini adalah untuk Jayanta Ginting. Putusan ini hakikatnya untuk mendapatkan keadilan, kesejahteraan dan kebahagiaan bagi para pihak. Hakikat hukum/paradigma hukum untuk manusia lebih menekankan kepada hukum untuk memberikan keadilan bagi Jayanta Ginting. Dari aspek epistemologi dalam pertimbangan hukum, hakim mencoba melakukan penemuan hukum dengan mengisi kekosongan hukum yang ada sehingga ahli waris beda agama dalam kasus ini adalah Jayanta Ginting bisa memperoleh harta peninggalan orang tuanya. Ini adalah terobosan hukum yang dilakukan oleh hakim dengan memandang masalah yang lebih besar. Ahli waris beda agama (Jayanta Ginting) berhak memperoleh harta warisan dari ayahnya yang beragama Islam berdasarkan wasiat wajibah, bukan kapasitas sebagai ahli waris tetapi dalam kapasitas

⁹ Dorry Elvana Sarie, *Wasiat Wajibah Sebagai Bentuk Penerobosan Kewarisan Ahi Waris Non Muslim* (Program Pascasarjana Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro Semarang, 2005).

sebagai penerima wasiat secara serta merta walau tidak diwasiatkan. Hakim dalam menangani kasus perkara nomor:2/Pdt.G/2011/Pa-Kbj tidak sebagai corong undang-undang/legalistic saja, tetapi lebih melihat kepada keadilan dan kebahagiaan dengan mengembalikan hak yang seharusnya diperoleh Jayanta Ginting.¹⁰

Penelitian tentang kewarisan beda agama memang telah banyak dikaji oleh beberapa penelitian dengan konteks kajian yang berbeda pula. Dari beberapa hasil penelitian terdahulu menunjukkan bahwa judul tesis yang diangkat oleh penulis ini berbeda dengan penelitian sebelumnya dan belum pernah diangkat atau dipublikasikan sebelumnya.

Dalam tesis ini, penulis memfokuskan pada konsep kewarisan beda agama menurut Abdullah Ahmad an-Na'im. Agar tesis ini berbeda dengan tesis yang sudah ada, penulis juga akan lebih menekankan dalam tesis ini tentang metode *istinbath* hukum yang digunakan oleh an-Na'im, dan selanjutnya penulis akan menganalisis pemikiran an-Na'im tentang kewarisan beda agama dengan konsep hukum Islam secara umum, maupun pendapat para ulama, serta relevansinya dengan hukum kewarisan di Indonesia.

F. Kerangka Teori

Penjelasan tentang hukum waris dalam al-Qur'an dan Sunnah telah ditetapkan, akan tetapi dimungkinkan masih ada penafsiran yang beraneka ragam, karena berbenturan perubahan zaman. Memang perubahan zaman tidak selalu menentukan perubahan hukum, namun ketika kemaslahatan menghendaki adanya perubahan hukum salah satu aspeknya adalah dalam masalah kewarisan. Kewarisan adalah bagaimana harta peninggalan itu diperlakukan kepada siapa dialihkan dan bagaimana peralihannya.¹¹

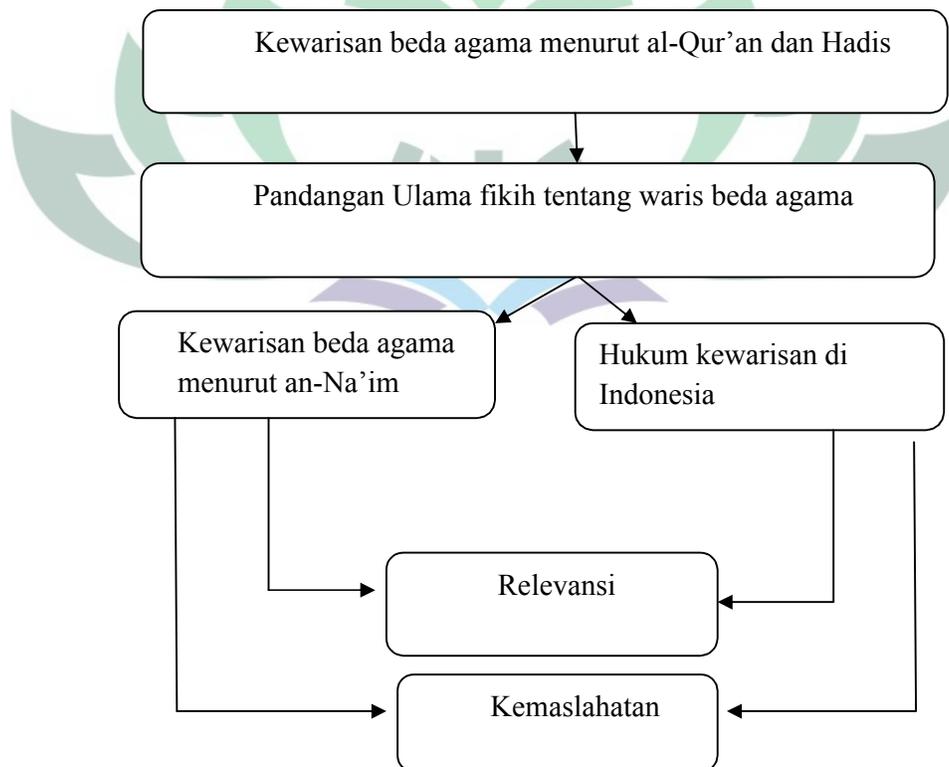
Dalam konteks penelitian ini, penulis menggunakan pendekatan normatif yang berusaha menggali aspek-aspek legal formal dan ajaran Islam dari

¹⁰ Yasin Yusuf Abdillah, *Putusan Pengadilan Agama Kabanjaha Tentang Pemberian Wasiat Wajibah Ahli Waris Beda Agama, Studi Kasus Putusan Nomor: 2/Pdt.G/2011/PA- Kbj* (Program Pascasarjana Universitas Islam Negeri Sunan Kalijaga Yogyakarta, 2017).

¹¹ A. Azhar Basyir, *Hukum Waris Islam* (Yogyakarta: UII Press, 1990), h.2.

sumbernya. Adapun salah satu teori yang dapat membantu dalam penelitian tesis ini adalah metode *maqashid al-syariah*. Dimana teori ini menerangkan bahwasanya setiap individu diwajibkan untuk memelihara kemaslahatan.

Dalam hakikatnya, *maqashid al-syariah* menitikberatkan dalam bidang *hifdz al-din* (memelihara agama), *hifdz al-nasl* (memelihara keturunan), *hifdz al-nafsi* (memelihara jiwa), *hifdz al-aqli* (memelihara akal), dan *hifdz al-mal* (memelihara harta). Pengetahuan tentang *maqashid al-Syari'ah* ditegaskan oleh Abdul Wahab al-Khalaf adalah hal sangat penting yang dapat dijadikan alat bantu untuk memahami redaksi al-Qur'an dan Sunnah, menyelesaikan dalil-dalil yang bertentangan dan yang sangat penting lagi adalah untuk menetapkan hukum terhadap kasus yang tidak tertampung oleh al-Qur'an dan Sunnah secara kajian kebahasaan. Yang inti dari *maqashid al-syari'ah* adalah mencapai kemaslahatan dengan mewujudkan kebaikan dan menghindarkan keburukan.¹² Dari keterangan di atas, dapat diambil gambaran sebagai berikut:



¹² Amir Mu'allim dan Yusdani, *Konfigurasi Pemikiran Hukum Islam* (Yogyakarta: UII Press, 1999), h.92.

G. Metode Penelitian

Adapun metode penelitian yang penulis gunakan adalah:

1. Jenis Penelitian

Penelitian ini didasarkan pada studi pustaka atau penelitian pustaka (*library research*), yaitu penelitian yang dilaksanakan dengan menggunakan literatur (kepustakaan), baik berupa buku, catatan, maupun laporan hasil penelitian dari penelitian terdahulu.¹³ Studi kepustakaan ditempuh guna mengetahui secara pasti informasi-informasi yang terkait dengan kewarisan beda agama.

2. Sumber Data

Penelitian ini merupakan penelitian kepustakaan (*library research*) dengan menela'ah karya dan pemikiran an-Na'im yang sesuai dengan obyek kajian tesis ini. Data primer yang menjadi acuan adalah data yang menghimpun pengetahuan ilmiah yang berkaitan dengan pembahasan, baik pengertian ataupun data fakta yang diketahui ataupun suatu gagasan (*ide*), berkaitan dengan kewarisan beda agama dan tokoh yang diteliti.

Adapun objek kajian yang digunakan sebagai data primernya adalah karya-karya an-Na'im, seperti: buku Dekonstruksi Syari'ah: Wacana Kebebasan Sipil, Hak Asasi Manusia, dan Hubungan Internasional dalam Islam, terjemahan dari *Toward An Islamic Reformation Civil Liberties, Human Right, And Internasional Islamic Law*. Di samping itu, sumber-sumber lain terdekat yang ada hubungannya dengan masalah yang diteliti dan ditempatkan sebagai sumber data sekunder.

Data sekunder adalah data yang digunakan berupa buku, tesis, jurnal ilmiah, dan tulisan-tulisan lainnya yang berkaitan dengan pembahasan ini. Adapun objek kajian sekunder adalah referensi-referensi lain yang berkaitan dengan pembahasan konsep kewarisan beda agama.

¹³ Ahmad Patiroy, *Ringkasan Bahan Kuliah Metode Penelitian*, tidak diterbitkan (Fakultas Syariah UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta, 2009), h.7.

3. Teknik Pengumpulan Data

Untuk memperoleh data dalam penelitian perpustakaan ini, penulis melakukan pelacakan terhadap literatur-literatur yang berkaitan dengan materi pembahasan. Dokumentasi dapat digambarkan dalam langkah-langkah penelitian ini sebagai berikut:

- a. Mencari bahan-bahan. Dalam hal ini penulis berupaya mengumpulkan data-data yang ada hubungannya dengan pemikiran Abdullah Ahmad an-Na'im tentang waris beda agama.
- b. Melengkapi bahan-bahan primer diatas dengan bahan-bahan pendukung dari karya ulama lain dan para pakar fikih yang menulis dan menganalisis pandangan tersebut, baik dari fikih klasik maupun kontemporer.
- c. Mengumpulkan data dari beberapa kitab tersebut dan ditempatkan pada sub-sub bahasan penelitian tesis ini.

4. Pengolahan data

Data yang penulis peroleh lewat sumber primer dan sekunder sebagaimana disebutkan diatas, diolah secara kritis dan mendalam untuk dapat mengetahui bagaimana ijtihad an-Na'im tentang waris beda agama.

5. Analisis data

Dalam menganalisis dan mengelola data yang diperoleh, penulis menggunakan teknik analisis deskriptif sebagaimana yang sering dilakukan dalam penelitian kualitatif. Karena dalam penelitian ini tidak menggunakan data berupa angka-angka, maka teknik yang digunakan adalah analisis deskriptif kualitatif.

Setelah semua data yang diperlukan terkumpul, maka selanjutnya data tersebut diolah dan disajikan dengan menggunakan teknik analisis deskriptif, dengan melalui tahapan-tahapan tertentu, yakni identifikasi, klasifikasi, dan selanjutnya diinterpretasikan melalui penjelasan-penjelasan deskriptif.

Data yang diperoleh lewat sumber primer dan sekunder seperti disebutkan di atas, dianalisis secara seksama, kritis, dan mendalam, dengan cara: Pertama, menyebutkan pendapat-pendapat ulama tentang waris beda

agama secara rinci. Kedua: menyebutkan dalil-dalil dan penunjukkannya (*wajhu al-dilalah*) tiap-tiap pendapat secara tersendiri. Ketiga: mendiskusikan dalil-dalil secara tertib. Keempat: mengambil mana pendapat yang paling kuat (*tarjih*) antara tiap-tiap pendapat, kemudian ditarik kesimpulan.

H. Sistematika Pembahasan

Pembahasan dalam penelitian ini akan dibuat dengan alur sistematika yang disusun berdasarkan imajinasi kreatif model kerangka berpikir segitiga, yaitu dimulai dari landasan yang umum sampai pada pokok penelitian. Sistematikanya dituangkan dalam lima bab, sebagai berikut:

Bab *pertama* berisi tentang pendahuluan, terdiri dari: latar belakang masalah yang menguraikan alasan dasar penelitian ini dilakukan; batasan dan rumusan masalah yang memberi batasan-batasan permasalahan dan lingkup kajian yang diteliti, diwujudkan dalam beberapa bentuk pertanyaan penelitian; tujuan dan kegunaan penelitian yang menjelaskan sasaran akhir dan kontribusi penelitian; kajian pustaka untuk menelaah beberapa karya tulisan yang senada dengan penelitian dan menelaahnya untuk mencari celah-celah topik yang belum diungkap dalam penelitian terdahulu; kerangka teori yang digunakan sebagai wadah dan pijakan berpikir dalam menganalisis persoalan yang ada dalam lingkup penelitian ini; metode penelitian yang menguraikan sarana-sarana dan strategi bagaimana langkah-langkah pengumpulan data, pengolahan data, dan menganalisisnya menjadi satu kesatuan kerangka pikir yang dapat dipahami secara runtut, logis, dan rasional; dan sistematika penulisan yang menjelaskan secara runtut urutan-urutan yang akan dianalisis sehingga persoalan tersebut dapat dibahas secara berurutan. Bab ini merupakan kerangka awal arah dan fokus penelitian yang dilakukan, dengan mengemukakan dasar pentingnya masalah ini diteliti secara mendalam. Bab ini merupakan kunci pembuka bagi pembahasan pada bab-bab berikutnya.

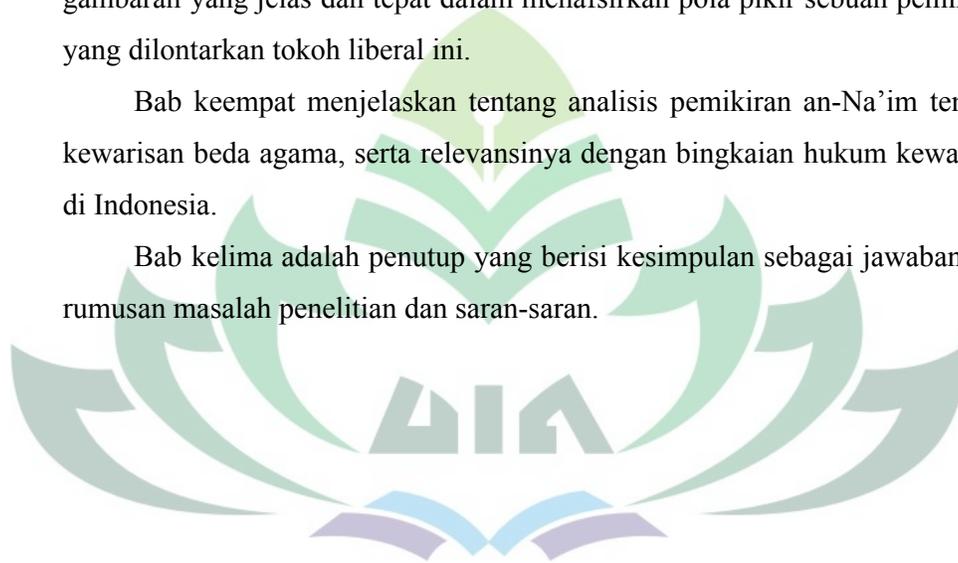
Bab *kedua* yang menggambarkan tinjauan umum tentang hukum kewarisan beda agama. Bab ini akan menjelaskan secara umum tentang

pengertian dan dasar hukum waris beda agama, kewarisan beda agama menurut hukum Islam, dan kewarisan beda agama menurut hukum kewarisan di Indonesia.

Bab *ketiga* tentang biografi Abdullah Ahmad an-Na'im, mulai dari asal usul keluarganya, pendidikannya, karya-karyanya, pemikirannya tentang kewarisan beda agama, serta *istinbath* hukumnya. Bab ini bertujuan untuk melihat latar belakang munculnya pemikiran dan pemahaman sang tokoh tentang hukum kewarisan beda agama dan cara beliau dalam beristinbath atau menggali hukum kewarisan beda agama. Tujuannya adalah untuk memperoleh gambaran yang jelas dan tepat dalam menafsirkan pola pikir sebuah pemikiran yang dilontarkan tokoh liberal ini.

Bab keempat menjelaskan tentang analisis pemikiran an-Na'im tentang kewarisan beda agama, serta relevansinya dengan bingkai hukum kewarisan di Indonesia.

Bab kelima adalah penutup yang berisi kesimpulan sebagai jawaban dari rumusan masalah penelitian dan saran-saran.



BAB II
TINJAUAN UMUM TENTANG WARIS BEDA AGAMA
MENURUT HUKUM ISLAM DAN HUKUM KEWARISAN
DI INDONESIA

A. Pengertian dan Dasar Hukum Waris Beda Agama

1. Pengertian Waris Beda Agama

Kata waris berasal dari bahasa Arab *waratsa yaritsu warsan* (ورث – يرث) yang secara *etimologi* memiliki beberapa makna, yaitu:

a. *Intiqal* (انتقال) seperti fulan *waratsa abahu* maknanya memindahkan harta

kepada si fulan setelah meninggal ayahnya (انتقل إليه ماله بعد وفاته). Kata *intiqal* ini adakalanya hakikat memindahkan harta kepada ahli waris atau makna memindahkan ilmu, seperti sabda Rasulullah saw.:

(إن العلماء هم ورثة الأنبياء)

"*Sesungguhnya Ulama itu adalah pewaris para Nabi*"¹⁴

b. *Al-amr al-qadim* (الأمر القديم), seperti (توارثه الأول عن الآخر على امر قديم) maknanya orang pertama mewarisi satu urusan yang lama kepada orang lain.¹⁵

c. *Al-mirats* (الميراث) maknanya (المال الموروث عن الميت) artinya harta yang diwariskan dari mayit.¹⁶

d. *Al-ashl* (الأصل) seperti: (هو في إرث الصدق أي في أصل الصدق).¹⁷

¹⁴ Al-Hâfidz Abi ‘Abdullah Muhammad bin Yazîd al-Qazwîni Ibn Mâjah, *Sunan Ibn Mâjah*, (t.t Dâr Ihyâ‘ al-Kutub al-‘Arabiyah, t.th), I, h.81.

¹⁵ Imam Abi al-Fadl Jamâl ad-Dîn Muhammad bin Mukrim Ibn Manzhûr al-Mishri, *Lisân al-‘Arab*, (Beirut: Dâr Shâdir, t.th), II, h. 111. Lihat juga Az-Zabîdi al-Hanafî, *Tâj al-‘urûs min Jauhar al-Qamûs*, I, h.599.

¹⁶ Bathras Bustânî, *Muhîth al-Muhîth Qamûs muthawwal al-Lughat al-Arabiyah*, (t.t: t.tp,t.th), I, h.16.

¹⁷ Ibnu Manzhur, *Op.Cit.*, h.111.

e. *Al-baqiyah* (البقية) seperti (هذا هو الإرث من أشياء البقية منه). Sebagaimana dalam hadis Nabi:

(أن النبي صلى الله عليه وسلم بعث ابن مريع الأنصاري إلى أهل عرفة, فقال: كونوا على شاعركم هذه, فإنكم على إرث من إرث إبراهيم)

“*Sesungguhnya Nabi saw., mengutus Ibn Murabba’ al-Anshari kepada penduduk ‘arafah, maka ia (ibnu murabba’) Jadilah kamu atas mensyi’arkan ini, maka sesungguhnya kamu meneruskan dari agama Ibrahim*”.¹⁸

Menurut Muhammad Ali al-Shabuni, waris dalam bahasa Arab adalah bentuk *mashdar* (*infinitif*) dari kata *waritsa–yaritsu–irtsan–mīrātsan*.¹⁹ Maknanya menurut bahasa ialah berpindahnya sesuatu dari seseorang kepada orang lain atau dari suatu kaum kepada kaum lain. Kata waris berasal dari bahasa Arab *mirats*. Bentuk jamaknya adalah mawaris, yang berarti harta peninggalan orang meninggal yang akan dibagikan kepada ahli warisnya.²⁰

Secara *terminologi* terdapat beberapa perumusan, salah satunya waris adalah hukum yang mengatur pembagian warisan, mengetahui bagian-bagian yang diterima dari harta peninggalan itu untuk setiap yang berhak.²¹ Salah seorang tokoh fikih Indonesia, Hasbi al-Shiddieqy, menjelaskan bahwa “*waris adalah hukum yang mengatur siapa-siapa yang mewarisi dan yang tidak mewarisi bagian penerimaan setiap ahli warits dan tata cara pembagiannya*”²². Farâidh dalam istilah mawârits dikhususkan untuk suatu bagian ahli warits yang telah ditentukan besar kecilnya oleh syara’. Sebagian ulama mendefinisikan ilmu faraidh adalah

¹⁸ Abi ‘Isâ Muhammad bin ‘Isâ Ibn Saurah al-Tirmidzi, *al-Jâmi’ al-Shahîh Sunan al-Tirmidzi*, cet. II, (Mesir: Mushthafâ Bab al-Halabî, 1388 H), III, h.21.

¹⁹ Muhammad Ali al-Shabuni, *Pembagian Waris Menurut Islam*, Terj. Basalamah, (Jakarta: Gema Insani Press, 1995), h. 33. Lihat Ibnu Mandzur, *Lisan al-‘Arab*, (Beirut: Dar Shodir), Juz II, h.199-201.

²⁰ Dian Khairul Umam, *Fikih Mawaris*, (Bandung: Pustaka Setia, 2006), h.11.

²¹ Muhammad Syarbini al-Khathib, *Mughni al-Muhtâj*, (Kairo: Mushthafa al-Bâb al-Halabî, 1995), III, h.3.

²² Muhammad Hasbi al-Shiddieqy, *Fikih Mawaris*, (Yogyakarta: t.p, t.th), h.8.

(الفقه المتعلق بالإرث, معرفة الحساب الموصل إلى معرفة ذلك ومعرفة قدر الواجب من

التركة لكل ذي حق)

“Ilmu fikih yang berkaitan dengan pembagian harta pusaka, pengetahuan tentang cara perhitungan yang dapat menyampaikan kepada pembagian harta pusaka dan pengetahuan tentang bagian-bagian dari harta pusaka dan pengetahuan tentang bagian-bagian dari harta peninggalan untuk setiap pemilik harta pusaka.”²³

Menurut Ali al-Shabuni waris ialah berpindahnya hak kepemilikan dari orang yang meninggal kepada ahli warisnya yang masih hidup, baik yang ditinggalkan itu berupa harta (uang), tanah atau apa saja yang berupa hak milik legal secara syar’i.²⁴

Di bawah ini akan diuraikan beberapa pengertian istilah dalam hukum waris menurut Kamus Umum Bahasa Indonesia, yaitu:

a. Waris:

Istilah ini berarti orang yang berhak menerima pusaka (peninggalan) orang yang telah meninggal.

b. Warisan:

Berarti harta peninggalan, pusaka, dan surat wasiat.

c. Pewaris:

Adalah orang yang memberi pusaka, yakni orang yang meninggal dunia dan meninggalkan sejumlah harta kekayaan, pusaka, maupun surat wasiat

d. Ahli waris:

Yaitu sekalian orang yang menjadi waris, berarti orang-orang yang berhak menerima harta peninggalan pewaris.

e. Mewarisi:

Yaitu mendapat harta pusaka, biasanya segenap ahli waris adalah mewarisi harta peninggalan pewarisnya.²⁵

f. Proses pewarisan:

Istilah ini mempunyai dua pengertian atau dua makna, yaitu:

²³ *Ibid.*

²⁴ Muhammad Ali al-Shabuni, *Op. Cit.*, h. 33.

²⁵ W.J.S. Poerwardaminta, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Depdikbud, Pusat Pembinaan Bahasa Indonesia, 1982, h. 1148.

- 1) Berarti penerusan atau penunjukkan para waris ketika pewaris masih hidup, dan
- 2) Berarti pembagian harta warisan setelah pewaris meninggal.

Menurut Wirjono Prodjodikoro, waris adalah soal apakah dan bagaimanakah pelbagai hak-hak dan kewajiban-kewajiban tentang kekayaan seseorang pada waktu ia meninggal dunia akan beralih kepada orang yang masih hidup.²⁶ Hilman Hadikusumah mengemukakan bahwa warisan menunjukkan harta kekayaan dari orang yang telah meninggal, yang kemudian disebut pewaris, baik harta itu telah dibagi-bagi atau masih dalam keadaan tidak terbagi-bagi.²⁷

Dalam literatur hukum Islam ditemui beberapa istilah untuk menamakan hukum kewarisan Islam seperti: *faraid*, fikih mawaris, dan hukum al-mawaris. Menurut Mahally, lafaz *faraid* merupakan jamak (bentuk umum) dari lafaz *faridah* yang mengandung arti *mafrudah*, yang sama artinya dengan *muqadarah* yaitu sesuatu yang ditetapkan bagiannya secara jelas. Di dalam ketentuan kewarisan Islam yang terdapat dalam al-Qur'an, lebih banyak terdapat bagian yang ditentukan dibandingkan bagian yang tidak ditentukan. Oleh karena itu hukum ini dinamakan dengan *faraid*. Kewarisan (*al-miras*) yang disebut *faraid* berarti bagian tertentu dari harta warisan sebagaimana telah diatur dalam al-Qur'an dan Hadis. Jadi, pewarisan adalah perpindahan hak dan kewajiban tentang kekayaan seseorang yang telah meninggal dunia terhadap orang-orang yang masih hidup dengan bagian-bagian yang telah ditetapkan.²⁸

Penggunaan kata hukum awalnya mengandung arti seperangkat aturan yang mengikat dan menggunakan kata Islam dibelakang mengandung arti dasar hukum yang menjadi rujukan, dengan demikian dengan segala titik lemahnya, hukum kewarisan Islam dapat diartikan dengan seperangkat peraturan tertulis berdasarkan wahyu Allah dan sunnah Nabi tentang hal ikhwal peralihan harta atau berwujud harta dari yang telah mati kepada yang

²⁶ Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Warisan di Indonesia*, (Bandung: Sumur Bandung, 2006), h. 13.

²⁷ Hilman Hadikusumah, *Hukum Waris Adat*, (Bandung : Alumni, 1980), h. 23.

²⁸ Habiburrahman, *Rekonstruksi Hukum Kewarisan Islam di Indonesia*, (Jakarta: Kencana, 2011), h. 19-20.

masih hidup, yang diakui dan diyakini berlaku mengikat untuk semua yang beragama Islam.²⁹

Dalam kompilasi hukum Islam dijelaskan pula mengenai pengertian hukum kewarisan, yaitu hukum yang mengatur tentang pemindahan hak pemilikan harta peninggalan (*tirkah*) pewaris, dan menentukan siapa saja yang berhak menjadi ahli waris dan masing-masing bagiannya.

Adapun beda agama secara *etimologi* (اختلاف الدين) adalah tidak ada persamaan (هو أن يكون كلاهما مختلفا)³⁰ dalam keyakinan, seperti islam dan kafir atau dikalangan kuffar seperti Yahudi, Nashrani, Majusi, pemyembah matahari, dan lain-lain. Salah satu dari kata *ikhtilaf*, firman Allah swt., dalam surat al-Ruum: ayat 22:

(وَمِنْ آيَاتِهِ خَلْقَ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَاخْتِلَافَ أَلْسِنَتِكُمْ وَالْوَأْنِكُمْ ۗ إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ
لِّلْعَالَمِينَ)

“Dan di antara tanda-tanda kekuasaan-Nya ialah menciptakan langit dan bumi dan berlain-lainan bahasamu dan warna kulitmu. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda bagi orang-orang yang mengetahui”.³¹

Sedangkan yang dimaksud dengan waris beda agama adalah agama *al-muwarris* (yaitu orang yang meninggal dunia atau mati, baik mati hakiki maupun mati *hukmi*, suatu kematian yang dinyatakan oleh keputusan hakim atas dasar beberapa sebab, kendati sebenarnya ia belum mati, yang meninggalkan harta atau hak) berbeda bagi agama *al-waris* (yaitu orang hidup atau anak dalam kandungan yang mempunyai hak mewarisi, meskipun dalam kasus tertentu akan terhalang) baik disebabkan hubungan suami isteri atau hubungan kekerabatan. Bahwa mayat muslim meninggalkan isteri, kerabat kafir (*harbi*, *mu'ahid*, *dzimmi*, dan *musta'min*) atau mayat kafir meninggalkan kerabat muslim seperti bapak, anak dan selainnya sebagai ahli waris.

²⁹ Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam*, (Jakarta: Kencana, 2008), h. 6.

³⁰ Abu al-Baqā' bin Musa al-Husaini al-Kafwi, *al-Kulliyat Mu'jam fi al-Mushthalahat wa al-Faruq al-Lughawiyah*, cet.II, (Beirut: Muassasah ar-Risalah, 1419 H/1998 M), h. 61.

³¹ Departemen Agama RI., *Al-Qur'an dan Terjemahannya*, (Jakarta: Proyek Pengadaan Kitab Suci Al-Qur'an, 1983/1984), h. 644.

Ikatan suami isteri dan kekerabatan adalah sebab mendapatkan warisan, namun jika isteri atau kerabat pewaris kafir tentu mereka tidak mendapatkan harta warisan. Selama perbedaan itu ada, maka hak mereka untuk mendapatkan harta warisan menjadi terhalang. Jika telah Islam isteri sebelum meninggal suaminya, telah Islam seorang anak sebelum meninggal ayahnya, tentu penghalang menjadi hilang dan berlaku penyebab waris mewarisi.

2. Dasar hukum waris dan waris beda agama

Bangunan hukum kewarisan Islam memiliki dasar yang sangat kuat, yaitu ayat-ayat al-Qur'an yang selain kedudukannya *qath'i al-wurud* juga *qath'i al-dilalah*. Ketentuan al-Qur'an yang kandungannya ibadah atau bukan ibadah *mahdhah* yang telah dirinci dalam al-Qur'an, seperti hukum kewarisan, perlu diterima secara *ta'abbudi* atau diterima secara *taken for granted*. Karena itu realisasinya, apa yang ditegaskan dalam al-Qur'an diterima dengan senang hati sebagai bentuk kepatuhan seorang hamba terhadap segala ketentuan yang telah ditetapkan oleh Allah swt.

Sumber utama dari hukum Islam, sebagai hukum agama adalah nash atau teks yang terdapat dalam al-Qur'an dan Sunnah Nabi saw. Ayat-ayat al-Qur'an dan Sunnah Nabi yang secara langsung mengatur kewarisan termasuk di dalamnya sumber hukum waris beda agama sebagai berikut:

a. Surat al-Nisa ayat 7-12

(لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا (7) وَإِذَا حَضَرَ الْقِسْمَةَ أُولُو الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينُ فَارْزُقُوهُمْ مِنْهُ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا (8) وَلْيَخْشَ الَّذِينَ لَوْ تَرَكَوا مِنْ خَلْفِهِمْ ذُرِّيَةً ضِعَافًا خَافُوا عَلَيْهِمْ فَلْيَتَّقُوا اللَّهَ وَلْيَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا (9) إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَىٰ ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا (10) يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ الْإُنثَىٰ إِن كَانَ كُفْرًا فَفَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا

النَّصْفُ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةِ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ آبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَعْمَا فَرِيضَةٌ مِنَ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا (11) وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةِ يُوصِيَنَّ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَهِنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكَتُمْ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةِ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورِثُ كَالْأَلَةِ أَوْ امْرَأَةٌ وَهِيَ آخٌ أَوْ أُخْتُ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةِ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرِ مُضَارٍّ وَصِيَّةً مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ (12)

“Bagi orang laki-laki ada hak bagian dari harta peninggalan ibu-bapa dan kerabatnya, dan bagi orang wanita ada hak bagian (pula) dari harta peninggalan ibu-bapa dan kerabatnya, baik sedikit atau banyak menurut bahagian yang telah ditetapkan. (7) Dan apabila sewaktu pembagian itu hadir kerabat, anak yatim dan orang miskin, maka berilah mereka dari harta itu (sekedarnya) dan ucapkanlah kepada mereka perkataan yang baik. (8) Dan hendaklah takut kepada Allah orang-orang yang seandainya meninggalkan dibelakang mereka anak-anak yang lemah, yang mereka khawatir terhadap (kesejahteraan) mereka. Oleh sebab itu hendaklah mereka bertakwa kepada Allah dan hendaklah mereka mengucapkan perkataan yang benar. (9) Sesungguhnya orang-orang yang memakan harta anak yatim secara zalim, sebenarnya mereka itu menelan api sepenuh perutnya dan mereka akan masuk ke dalam api yang menyala-nyala (neraka). (10) Allah mensyari’atkan bagimu tentang (pembagian pusaka untuk) anak-anakmu. Yaitu: bahagian seorang anak lelaki sama dengan bagahian dua orang anak perempuan; dan jika anak itu semuanya perempuan lebih dari dua, maka bagi mereka dua pertiga dari harta yang ditinggalkan; jika anak perempuan itu seorang saja, maka ia memperoleh separo harta. Dan untuk dua orang ibu-bapa, bagi masing-masingnya seperenam dari harta yang ditinggalkan, jika yang meninggal itu mempunyai anak; jika orang yang meninggal tidak mempunyai anak dan ia diwarisi oleh ibu-bapanya (saja), maka ibunya mendapat sepertiga; jika yang meninggal itu mempunyai beberapa saudara, maka ibunya mendapat seperenam. (Pembagian-

pembagian tersebut di atas) sesudah dipenuhi wasiat yang ia buat atau (dan) sesudah dibayar hutangnya. (Tentang) orang tuamu dan anak-anakmu, kamu tidak mengetahui siapa di antara mereka yang lebih dekat (banyak) manfaatnya bagimu. Ini adalah ketetapan dari Allah. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui lagi Maha Bijaksana. (11) Dan bagimu (suami-suami) seperdua dari harta yang ditinggalkan oleh isteri-isterimu, jika mereka tidak mempunyai anak. Jika isteri-isterimu itu mempunyai anak, maka kamu mendapat seperempat dari harta yang ditinggalkannya sesudah dipenuhi wasiat yang mereka buat atau (dan) sesudah dibayar hutangnya. Para isteri memperoleh seperempat harta yang kamu tinggalkan jika kamu tidak mempunyai anak. Jika kamu mempunyai anak, maka para isteri memperoleh seperdelapan dari harta yang kamu tinggalkan sesudah dipenuhi wasiat yang kamu buat atau (dan) sesudah dibayar hutang-hutangmu. Jika seseorang mati, baik laki-laki maupun perempuan yang tidak meninggalkan ayah dan tidak meninggalkan anak, tetapi mempunyai seorang saudara laki-laki (seibu saja) atau seorang saudara perempuan (seibu saja), maka bagi masing-masing dari kedua jenis saudara itu seperenam harta. Tetapi jika saudara-saudara seibu itu lebih dari seorang, maka mereka bersekutu dalam yang sepertiga itu, sesudah dipenuhi wasiat yang dibuat olehnya atau sesudah dibayar hutangnya dengan tidak memberi mudharat (kepada ahli waris). (Allah menetapkan yang demikian itu sebagai) syari'at yang benar-benar dari Allah, dan Allah Maha Mengetahui lagi Maha Penyantun. “(12)³²

b. Surat al-Nisa ayat 33

(وَلِكُلِّ جَعَلْنَا مَوَالِيَّ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ ۚ وَالَّذِينَ عَقَدْتَ أَيْمَانُكُمْ فَأَوْهَمَ نَصِيْبَهُمْ ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ شَهِيدًا)

“Bagi tiap-tiap harta peninggalan dari harta yang ditinggalkan ibu bapak dan karib kerabat, Kami jadikan pewaris-pewarisnya. Dan (jika ada) orang-orang yang kamu telah bersumpah setia dengan mereka, maka berilah kepada mereka bahagiannya. Sesungguhnya Allah menyaksikan segala sesuatu”³³

c. Surat al-Nisa ayat 176

(يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ ۚ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَدٌّ وَهُوَ أَخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ۚ وَهُوَ يَرِيْهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَدٌّ ۚ فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ)

³² *Ibid.*, h. 116-118.

³³ *Ibid.*, h. 122-123.

وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ ۗ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ أَنْ تَضِلُّوا
 ۗ وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ

*“Mereka meminta fatwa kepadamu (tentang kalalah). Katakanlah: “Allah memberi fatwa kepadamu tentang kalalah (yaitu): jika seorang meninggal dunia, dan ia tidak mempunyai anak dan mempunyai saudara perempuan, maka bagi saudaranya yang perempuan itu seperdua dari harta yang ditinggalkannya, dan saudaranya yang laki-laki mempusakai (seluruh harta saudara perempuan), jika ia tidak mempunyai anak; tetapi jika saudara perempuan itu dua orang, maka bagi keduanya dua pertiga dari harta yang ditinggalkan oleh yang meninggal. Dan jika mereka (ahli waris itu terdiri dari) saudara-saudara laki dan perempuan, maka bahagian seorang saudara laki-laki sebanyak bahagian dua orang saudara perempuan. Allah menerangkan (hukum ini) kepadamu, supaya kamu tidak sesat. Dan Allah Maha Mengetahui segala sesuatu”.*³⁴

c. Surat al-Anfal ayat 75

(وَالَّذِينَ آمَنُوا مِنْ بَعْدِ وَهَاجَرُوا وَجَاهَدُوا مَعَكُمْ فَأُولَئِكَ مِنْكُمْ ۗ وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ
 أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ ۗ إِنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ)

*“Dan orang-orang yang beriman sesudah itu kemudian berhijrah serta berjihad bersamamu maka orang-orang itu termasuk golonganmu (juga). Orang-orang yang mempunyai hubungan kerabat itu sebagiannya lebih berhak terhadap sesamanya (daripada yang bukan kerabat) di dalam kitab Allah. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui segala sesuatu”.*³⁵

d. Hadis riwayat Imam Bukhari

(عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (ألحقوا

الفرائض بأهلها ، فما أبقت الفرائض ، فأولى رجل ذكر). أخرجه البخاري ومسلم

*“Dari Ibnu ‘Abbas ra., beliau berkata, Nabi saw., telah bersabda: Berikanlah faraidh (bagian-bagian yang ditentukan) itu kepada yang berhak dan selebihnya berikanlah untuk laki-laki dari keturunan laki-laki yang terdekat”.*³⁶

³⁴ *Ibid.*, h.153.

³⁵ *Ibid.*, h.274.

³⁶ Al-Bukhari, *Op.Cit.*, h.928.

e. Hadis riwayat Imam Abu Daud

(عن جابر بن عبد الله قال خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى جئنا امرأة من الأنصار في الأسواق فجاءت المرأة بابنتين لها فقالت يا رسول الله هاتان بنتا ثابت بن قيس قتل معك يوم أحد وقد استفتاء عمهما مالهما وميراثهما كله فلم يدع لهما مالا إلا أخذه فما ترى يا رسول الله فوالله لا تنكحان أبدا إلا ولهما مال فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم يقضي الله في ذلك قال ونزلت سورة النساء (يوصيكم الله في أولادكم) الآية. فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ادعوا لي المرأة وصاحبها فقال لعمهما أعطهما الثلثين وأعط أمهما الثمن وما بقي فلك) رواه أبو داود.

*“Dari Jabir bin ‘Abdullah telah berkata: kami keluar bersama Rasulullah saw., sehingga datang janda Sa’ad kepada Rasulullah saw., bersama dua orang anak perempuannya. Lalu ia berkata: Ya Rasulullah, ini dua orang anak perempuan Sa’ad yang telah gugur secara syahid bersamamu di perang uhud. Paman mereka mengambil harta peninggalan ayah mereka dan tidak memberikan apa-apa untuk mereka. Bagaimana menurutmu wahai rasul? Demi Allah, keduanya tidaklah menikah kecuali baginya harta. Nabi berkata: Allah akan menetapkan hukum dalam kejadian ini. Kemudian turun ayat-ayat tentang kewarisan. Nabi memanggil si paman dan berkata: Berikan dua pertiga untuk dua orang anak Sa’ad, seperdelapan untuk isteri Sa’ad dan selebihnya ambil untukmu”.*³⁷

f. Hadis riwayat Imam Abu Daud

(جاء رجل إلى أبي موسى الأشعري وسلمان بن ربيعة فسألهما عن ابنة وابنة ابن وأخت لأب وأم فقالا للابنة النصف وما بقي فلأخت. وأت ابن مسعود فسيتابعنا فأتى الرجل ابن مسعود فسأله وأخبره بما قالوا فقال عبد الله قد ضللت إذا وما أنا من المهتدين ولكني سأقضي بما قضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم للابنة النصف ولابنة الابن السدس تكملة الثلثين وما بقي فلأخت) رواه أبو داود.

³⁷ Abu Daud Sulaiman, *Op.Cit.*, h.514.

“Seorang laki-laki datang kepada Abi Musa al‘Asy‘ari dan Salman bin Rabi‘ah al-Bahili bertanya tentang anak perempuan, cucu perempuan saudari sekandung. Maka al-Asy‘ari dan Salman mengatakan: Bagi anak perempuan setengah, sisanya untuk saudari sekandung. Datanglah kepada Ibn Mas‘ud tentu dia akan mengatakan seperti itu pula. Kemudian ditanya kepada Ibn Mas‘ud dan dia menjawab: Saya menetapkan berdasarkan apa yang telah ditetapkan oleh Nabi saw., yaitu untuk anak perempuan setengah, untuk cucu perempuan seperenam, sebagai pelengkap dua pertiga, sisanya untuk saudara perempuan”.³⁸

g. Hadis riwayat Imam Bukhari

(عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم فمن مات وعليه دين ولم يترك وفاء فعلينا قضاؤه ومن ترك مالا فلورثته) رواه البخاري.

“Dari Abu Hurairah ra., dari Nabi saw., telah bersabda: Saya adalah lebih utama bagi seseorang muslim dari diri mereka sendiri. Barang siapa yang meninggal dan mempunyai utang dan tidak meninggalkan harta untuk membayarnya, maka sayalah yang akan melunasinya. Barang siapa yang meninggalkan harta, maka harta itu untuk ahli warisnya.”³⁹

h. Hadis riwayat Imam Daruquthni

(عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ليس للقاتل من الميراث شيء) رواه الدارقطني.

“Dari Ibnu Juraij, dari ‘amar bin Syu‘aib, dari bapaknya, dari kakeknya, Rasulullah saw., bersabda: Tidak ada hak bagi pembunuh sedikitpun untuk mewarisi.”⁴⁰

j. Hadis riwayat Imam Bukhari

³⁸ *Ibid.*, h.108.

³⁹ Al-Bukhari, *Op.Cit.*, h. 927.

⁴⁰ Abul Hasan Ali bin Umar Al-Daruquthni, *Sunan al-Daruquthni*, cet. I, (Beirut: Muassasah al-Risalah, 1424 H/2004 M), V, h.170.

(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) رواه البخاري.

“Diriwayatkan Abu Asim dari Juraij dari bin Sihab dari Ali bin Husain bin Umar bin Utsman dari Usamah bin Zaid r.a: Nabi saw., bersabda: Orang muslim tidak dapat mewarisi orang kafir dan orang kafir tidak mewarisi orang muslim.”⁴¹

i. Hadis riwayat Imam al-Nasa’i

(عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمرو قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يتوارث أهل ملتين) رواه النسائي.

“Dari ‘Amar bin syu’aib, dari bapaknya, dari datuknya; sesungguhnya Rasulullah saw., bersabda: Tidak ada waris mewarisi terhadap orang yang berbeda agama.”⁴²

B. Kewarisan Beda Agama Menurut Hukum Islam

Dalam Islam sendiri, para ulama mazhab (Syafi’i, Hanafi, Maliki, Hambali) telah sepakat melarang kewarisan beda agama ini. Bagi anggota keluarga yang bukan beragama Islam, mereka akan termahjubkan dengan status mereka karena memiliki agama yang berbeda. Artinya seorang muslim tidak mewarisi pewaris yang nonmuslim, begitu pula nonmuslim tidak mewarisi harta pewaris yang muslim. Sebelum membahas lebih jauh lagi, terlebih dahulu akan dijelaskan mengenai hal-hal yang menjadi penyebab seseorang berhak menerima warisan dan penyebab seseorang terhalang mendapatkan warisan, serta pendapat para ulama fikih mengenai kewarisan beda agama.

1. Sebab-sebab menerima warisan

Sebelum Islam datang di tanah Arab pada masa itu, yang berhak menerima warisan adalah laki-laki karena mampu berperang, menunggang

⁴¹ Al-Bukhari, *Op. Cit.*, h.705.

⁴² Ahmad bin Syu’aib bin ‘Ali al-Nasai’, *Sunan Kubra*, cet. II, (Beirut: Maktab al-Mathbu’ah al-Islamiyyah, 1406 H/1986 M), IV, h.82.

kuda, dan membawa senjata. Wanita dan anak-anak tidak berdaya dalam hal itu. Dengan demikian mereka tidak mendapatkan harta warisan sedikitpun. Maka ketika Islam datang kebiasaan jahiliyah tidak berlaku lagi. Perempuan dan anak-anak mendapatkan hak yang sama untuk mendapatkan harta warisan. Sebab mendapatkan warisan adalah atas dasar tolong menolong (التناصر والتعاون) diantara pewaris dan ahli waris. Demikian bahwa ahli waris menggantikan pewaris untuk menggunakan hartanya di jalan yang telah digariskan oleh syari'at Islam.

Sebab-sebab adanya pewarisan adalah sesuatu yang mewajibkan adanya hak mewarisi. Demikian juga hak mewarisi menjadi tidak ada jika sebab-sebabnya tidak terpenuhi. Ulama sepakat ada tiga sebab yang menjadikan seseorang mendapat hak waris, yaitu:

a. Al-Qarabah (القرباة)

Al-Qarabah atau kekerabatan adalah hubungan nasab antara orang yang mewariskan dengan orang yang mewarisi, yang disebabkan oleh kelahiran, baik dekat maupun jauh.⁴³ Islam tidak membedakan status hukum seseorang dalam pewarisan dari segi kekuatan fisiknya, tetapi semata-mata sebab pertalian darah atau kekerabatan. Maka meskipun ahli waris masih berada dalam kandungan, jika dapat dinyatakan sebagai ahli waris, ia berhak menerima bagian.⁴⁴

Seorang anak yang tidak pernah tinggal dengan ayahnya seumur hidup tetap berhak atas warisan dari ayahnya bila sang ayah meninggal dunia. Demikian juga dengan kasus dimana seorang ayah memiliki anak semuanya telah menikah. Lalu si ayah menikah lagi dan memiliki anak. Maka anak ini mendapatkan hak yang sama dengan anak-anak yang lainnya.

Muhammad Ali al-Shabuni menjelaskan bahwa syari'at Islam membedakan bagian laki-laki, dengan perempuan diantaranya dengan alasan: Pertama, seorang perempuan telah tercukupi biaya kebutuhan

⁴³ Komite Fakultas Syari'ah Universitas al-Azhar, *ahkam al-Mawaris fi fikih al-Islami*, Terj. Hukum Warits, cet. I, (Jakarta: Senayan Abadi Publising, 2004), h.32.

⁴⁴ Ahmad Rofiq, *Fikih Mawaris*, cet. IV, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2002), h.44.

hidup dan nafkahnya dibebankan kepada anak laki-laki, ayah, saudara laki-laki atau yang lain dari kerabatnya. Kedua, perempuan tidak dibebani tanggung jawab untuk memberi nafkah atas seseorang, berbeda dengan laki-laki yang dibebani memberi nafkah kepada keluarga dan kerabatnya yang lain yang berada dalam lingkungan tanggung jawabnya. Ketiga, nafkah laki-laki lebih banyak dan kewajiban kebendaannya lebih besar, dan kebutuhan materialnya juga lebih banyak daripada kebutuhan perempuan.

Keempat, seorang laki-laki harus memberi mahar (maskawin) kepada isterinya dan dibebani memberi nafkah berupa tempat tinggal, makanan, pakaian, kepada isteri dan anak. Kelima, kebutuhan pendidikan anak, pengobatan dan kebutuhan lain isteri dan anak juga ditanggung laki-laki bukan perempuan.⁴⁵ Adapun ahli warits yang berasal dari akibat kekerabatan tersebut terbagi menjadi tiga bagian yaitu:

1) *Ashab al-Faraidh* adalah mereka yang mendapatkan bagian (saham)⁴⁶ yang telah ditentukan dalam al-Qur'an dan disempurnakan melalui Sunnah Rasulullah saw., atau ditetapkan kewarisan mereka melalui *ijma'* (kesatuan pendapat dari ahli-ahli hukum Islam dalam satu masa dan wilayah tertentu).⁴⁷ Sebagian dari mereka ada yang mendapat setengah, dari laki-laki satu orang yaitu suami (*al-Zauj*), dari perempuan empat orang yaitu anak perempuan (*al-Bintu*), anak perempuan dari anak laki-laki (*bintu al-ibni*), saudari kandung (*al-ukhtu al-syaqiqah*), saudari seayah (*ukhtu lil ab*). Sebagian dari mereka ada yang mendapat seperempat yaitu suami (*al-zauj*), dan isteri (*al-zaujah*), yang mendapat seperdelapan yaitu seorang isteri atau lebih (*al-zaujaat*), yang mendapat duapertiga yaitu dua anak perempuan seayah atau lebih, dua anak perempuan dari anak laki-laki, dua anak perempuan dari cucu laki-laki atau lebih, dua saudari

⁴⁵ Muhammad 'Ali ash-Shabuni, *al-Mawaris fi al-Syari'ah al-Islamiyah fi Dhau' al-Kitab wa al-Sunan*, cet. I, (Beirut: Dar al-Kutub al-Islamiyah, 1431 H/2010 M), h.16-17.

⁴⁶ Bagian yang telah ditentukan dalam al-Qur'an tersebut ada 6 (enam) yaitu; setengah, seperempat, seperdelapan, sepertiga, duapertiga, dan seperenam.

⁴⁷ Imam Muhammad bin Ahmad bin Abi Sahal Abi Bakar Syams al-Aimmah al-Sarakhsi, *Al-Mabsuth*, cet. III, (Beirut: Dar al-Ma'rifah, 1398 H/1978 M), XXIX, h. 138.

kandung atau lebih, dua saudari seayah atau lebih. Yang mendapat sepertiga yaitu ibu (*al-umm*), saudari-saudari seibu dua atau lebih. Yang mendapat seperenam yaitu ayah (*al-ab*), kakek (*al-jad*), ibu, anak perempuan dari anak laki-laki, saudari seayah, nenek, saudara atau saudari seibu.⁴⁸

- 2) *Al-ashabat al-nasabiyah*, yaitu *ashabah* dengan sebab keturunan dan terbagi menjadi tiga bagian yaitu; '*ashabah bi nafsi* (semua karib kerabat laki-laki yang ada hubungannya dengan mayat). Mereka itu adalah anak laki-laki, cucu laki sampai kebawah, ayah, kakek sampai keatas, saudara kandung, saudara seayah, anak laki-laki dari saudara kandung, anak laki-laki dari saudara seayah sampai kebawah, paman kandung, paman seayah, anak laki-laki dari paman kandung, anak laki-laki dari paman seayah sampai kebawah.

Ashabah bi ghairi (semua mereka dari perempuan), yaitu anak perempuan seayah. Jika ada saudaranya, anak perempuan dari anak laki-laki jika ada saudara atau anak saudaranya, saudari kandung jika ada saudara laki-laki kandung, saudari seayah jika ada saudara seayah. '*Ashabah ma'a ghairi*, yaitu seluruh saudari kandung atau saudari seayah sekaligus anak-anak perempuan apabila tidak ada bersama mereka seorang saudara laki-laki.⁴⁹

- 3) *Zawi al-arham*, yaitu Semua karib kerabat yang tidak ada ketentuan bagian (saham) dalam al-Qur'an, Sunnah Nabi, maupun ijma' dan mereka bukanlah '*ashabah*.⁵⁰ Secara umum *zawi al-arham* terdiri dari empat kelompok yaitu: Pertama, cabang (*furu'*) mayat perempuan mereka itu; cucu dari anak perempuan dan keturunan dibawahnya. Kedua, leluhur (*ushul*) mayat yang disela oleh perempuan, mereka itu; kakek leluhur, nenek leluhur. Ketiga, cabang dari bapak atau ibu yang bukan *ashab al-Furudh* dan bukan *ashabah*. Mereka itu; anak saudara dan saudari seibu, anak perempuan dari saudara seibu, dan yang

⁴⁸ Muhammad 'Ali al-Shabuni, *Op.Cit.*, h. 44-53.

⁴⁹ *Ibid.*, h. 63-66.

⁵⁰ Syamsudîn Abi Farh Abdurrahman bin Abi umar Muhammad bin Ahmad bin Qudamah al-Muqaddisi, *Syarah kabir 'ala matan muqni'*, (Beirut: Dar Kitab al-'Arabi, 1392 H/1972 M), VII, h. 99.

lainnya, meskipun secara keturunan derajatnya semakin kebawah, anak saudara perempuan kandung atau seayah, anak perempuan dari saudara kandung atau seayah. Keempat, cabang dari kakek dan nenek, yang bukan *ashab al- Furudh* dan juga bukan ‘*ashabah*, mereka itu; paman dan bibi seibu dari pihak ayah, paman dan bibi kandung atau seapak dari pihak ibu, anak-anak dari ahli waris yang disebutkan dari kelompok pertama dan keturunan yang ada dibawahnya, paman dan bibi dari pihak bapak atau pihak ibu, anak-anak dari ahli waris yang disebutkan dalam kelompok ketiga dan keturunannya, paman dan bibi dari ayahnya ayah si mayat yang seibu (baik dari pihak ayah), paman dan bibi dari ayahnya ibu si mayat (dari pihak ayah), anak-anak ahli waris yang disebutkan dalam kelompok keempat.⁵¹ Fuqaha’ berbeda pendapat tentang kewarisan *zawi al-arham*. Pendapat pertama mengatakan: Bahwa *zawi al-Arham* mendapat harta warisan selama tidak ada seorangpun dari *ashab al-Faraidh* atau dari ‘*ashabah* selain suami isteri. Inilah pendapat jumhur sahabat seperti ‘Umar, Ali, Ibn Su’ud, Abu ‘Ubaidah bin Jarrah, Mu’adz bin Jabal, Abu Darda’, dan selain mereka ra. Tabi’in seperti ‘al-qamah, Ibrahim al-Nakh’i, Ibn Sirin, ‘Atha’, Mujahid rahimahumullah. Abu Hanifah serta sahabatnya dan Imam Ahmad.⁵² Pendapat kedua mengatakan: mereka tidak mewarisi sedikitpun, bahkan disimpan di *bait al-mal* seketika tidak ada *ashab al-faraidh*. Ini pendapat Zaid bin Tsabit ra., Sa’id bin Musayyab, Said bin Jahir, Auza’i. Tabi’in Abu Tsur, Imam Mâlik dan syafi’i.⁵³

b. Al-Nikah (النكاح)

Nikah adalah membuat suatu ikatan yang membolehkan antara laki-laki dan perempuan berhubungan atas jalan yang tertentu dengan

⁵¹ Komite, *Op.Cit.*, h.338-340.

⁵² Al-Muqaddisi, *Op.Cit.*, h. 99-102.

⁵³ Syamsudin Muhammad bin Khathib al-Syarbini, *Mughni Muhtaj Ila Ma’ani Alfazh al-Minhaj*, (t.t; t.tp, t.th), III, h.7.

lafadz menikahkan atau mengawinkan.⁵⁴ Adanya ikatan tersebut menyebabkan saling mewarisi diantara suami dan isteri. Hal ini dijelaskan didalam al-Qur'an surat al-Nisa ayat 12:

(وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُنْ لَهُنَّ وُلْدٌ ۖ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وُلْدٌ فَلَكُمْ الرَّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ ۖ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِيَنَّ رِجَالًا أَوْ دِينًا ۖ وَهُنَّ الرَّبْعُ مِمَّا تَرَكَتُمُ إِن لَّمْ يَكُنْ لَكُمْ وُلْدٌ ۖ فَإِن كَانَ لَكُمْ وُلْدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكَتُمُ ۖ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ رِجَالًا أَوْ دِينًا ۖ وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورِثُ كَالْأَلَّةِ أَوْ امْرَأَةٌ وَهِيَ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ ۖ فَإِن كَانُوا أَكْثَرَ مِن ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ ۖ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دِينٍ غَيْرِ مُضَارًّا ۖ وَصِيَّةً مِّنَ اللَّهِ ۖ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ)

“Dan bagimu (suami-suami) seperdua dari harta yang ditinggalkan oleh isteri-isterimu, jika mereka tidak mempunyai anak. Jika isteri-isterimu itu mempunyai anak, maka kamu mendapat seperempat dari harta yang ditinggalkannya sesudah dipenuhi wasiat yang mereka buat atau (dan) seduah dibayar hutangnya. Para isteri memperoleh seperempat harta yang kamu tinggalkan jika kamu tidak mempunyai anak. Jika kamu mempunyai anak, maka para isteri memperoleh seperdelapan dari harta yang kamu tinggalkan sesudah dipenuhi wasiat yang kamu buat atau (dan) sesudah dibayar hutang-hutangmu. Jika seseorang mati, baik laki-laki maupun perempuan yang tidak meninggalkan ayah dan tidak meninggalkan anak, tetapi mempunyai seorang saudara laki-laki (seibu saja) atau seorang saudara perempuan (seibu saja), maka bagi masing-masing dari kedua jenis saudara itu seperenam harta. Tetapi jika saudara-saudara seibu itu lebih dari seorang, maka mereka bersekutu dalam yang sepertiga itu, sesudah dipenuhi wasiat yang dibuat olehnya atau sesudah dibayar hutangnya dengan tidak memberi mudharat (kepada ahli waris). (Allah menetapkan yang demikian itu sebagai) syari'at yang benar-benar dari Allah, dan Allah Maha Mengetahui lagi Maha Penyantun”⁵⁵

Perkawinan yang sah menyebabkan adanya hubungan hukum saling mewarisi antara suami dan isteri. Perkawinan yang sah adalah perkawinan yang syarat dan rukunnya terpenuhi, baik menurut ketentuan

⁵⁴ ‘Abdurahman al-Jaziri, *al-Fikih ‘ala Madzahib al-Arba’ah*, (Beirut: Dâr al-Fikr, 1429 H/2008 M), IV, h.4

⁵⁵ Departemen Agama, *Op.Cit.*, h. 117

hukum agama maupun ketentuan administrative sebagaimana diatur dalam peraturan yang berlaku.

Tentang syarat administratif ini, masih terdapat perbedaan pendapat. Ada yang menyebutnya semata-mata pencatatan saja, tetapi ada sebagian pendapat menyebutkan sebagai syarat apabila tidak dipenuhi berakibat tidak sah perkawinannya. Hukum perkawinan di Indonesia, tampaknya memberi kelonggaran dalam hal ini. Artinya yang menjadi ukuran sah atau tidaknya perkawinan bukanlah ketentuan administratif, akan tetapi ketentuan hukum agama. Tetapi harus diakui bahwa ketentuan administrasi ini, merupakan sesuatu yang penting pencatatan administratif inilah, suatu perkawinan memiliki ketentuan hukum.⁵⁶

Setidaknya terdapat dua syarat hubungan perkawinan bisa mengakibatkan saling mewarisi:

- 1) Akad perkawinan itu sah menurut syari'at, baik kedua suami isteri itu telah berkumpul ataupun belum.⁵⁷ Ketentuan ini berdasarkan kepada dua hal; pertama, keumuman ayat al-Qur'an surat al-Nisa' ayat 12; dan kedua, seorang wanita menjadi isteri seorang laki-laki melalui akad perkawinan dimana ia tidak dapat menjadi seorang isteri melainkan dengan akad perkawinan yang sah.⁵⁸ Hal ini dijelaskan dalam hadis menurut riwayat Ibnu Majah:

(عن مسروق عن عبد الله «إنه سُئِلَ عن رجل تزوّج امرأة، فمات عنها ولم يدخل

ولم يفرض لها. قال: فقال عبد الله: لها الصّدَاقُ ولها الميراث وعليها العدة. فقال معقل

بن سنان الأشجعي: شهدت رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في بَرُوع بنت

واشئق بمثل ذلك) رواه ابن ماجه.

“Dari Masruq, dari Abdullah: Sesungguhnya beliau ditanya tentang laki-laki menikahi seorang perempuan lalu meninggal dunia, belum

⁵⁶ Ahmad Rofiq, *Op.Cit.*, h. 44

⁵⁷ Syihabudin Ahmad bin Ahmad Salamah, Syihab Ahmad al-Baralisi, *Qalyubi wa 'Umairah*, cet. III, (Mesir: mushthafa bâb al-Halabi, 1375 H/1956 M), III, h.136

⁵⁸ Komite Fakultas Syari'ah Universitas al-Azhar, *Op.Cit.*, h. 36

menggauli isterinya, belum menunaikan maharnya. Berkata 'Abdullah: perempuan itu berhak atas maharnya, mewarisi dari suaminya, dan berlaku 'iddahnya. Berkata Ma'qil bin Sinan al-Asyja'i: Saya menyaksikan Rasulullah saw., memutuskan hukum pada Barwa' binti Wasyiq seperti demikian''⁵⁹

Putusan Rasulullah saw., ini menunjukkan bahwa pernikahan antara Barwa' binti Wasyiq dengan suaminya adalah sah. Suatu perkawinan dianggap sah tidak semata-mata bergantung kepada telah terlaksananya hubungan kelamin antara suami isteri dan telah dilunasinya pembayaran mas kawin oleh suami, tetapi tergantung kepada terpenuhinya syarat-syarat dan rukun pernikahan. Oleh sebab itu suatu perkawinan yang dinyatakan fasid oleh pengadilan adalah tidak dapat digunakan sebagai alasan untuk menuntut harta pusaka, biarpun seseorang telah meninggal dunia dan pernah terjadi hubungan kelamin, tidak dapat saling mewarisi.⁶⁰

- 2) Dalam status perkawinan adalah isteri-isteri yang dicerai raj'i, yaitu cerai yang dalam hal ini suami lebih berhak untuk merujuknya ketimbang orang lain, yaitu cerai pertama dan kedua, selama dalam masa tunggu ('iddah).⁶¹ Misalnya ada seorang laki-laki meninggal dunia, meninggalkan isteri yang baru seminggu dicerakannya, sementara menstruasinya normal. Apabila ia dicerai pertama atau kedua (*raj'i*), maka ia berhak menerima warisan, selama dalam masa tunggunya. Argumentasinya adalah bahwa isteri yang dicerai *raj'i* selama masa tunggunya, sekiranya suaminya masih hidup, suaminya adalah yang paling berhak merujuknya.⁶²

⁵⁹ Al-Hafidz Abi 'Abdullah Muhammad bin Yazid al-Qazwini Ibnu Majah, *Sunan Ibnu Majah*, (t.t: Dar Ihya' al-Kutub al-'Arabiyah, t.th), I, h.609.

⁶⁰ Fathur Rahman, *Ilmu Waris*, (Bandung: al-Ma'arif, 1994), h.114.

⁶¹ Tentang masa tunggu ada berbagai macam, yakni: Pertama, Tiga bulan bagi wanita yang menstruasinya normal. Kedua, Melahirkan bagi yang dicerai dalam keadaan hamil. Ketiga, Menunggu empat bulan sepuluh hari bagi perempuan yang ditinggal mati suaminya. Lihat Muhammad bin Ahmad Ibn Rusyd al-Qurthubi al-Andalusi, *Bidayah al-Mujtahid wa Nihayah al-Muqtashid*, cet. I, (t.t: Dâr al-Salam, 1416 H/1995 M), III, h.146.

⁶² Ahmad Rofiq, *Op.Cit.*, h. 45.

c. *Al-Walâ'* (Kepemilikan)

Al-Walâ' adalah hubungan kewarisan apabila seseorang tuan memerdekakan budak atau hamba sahaya maka jadilah budak tersebut ada hubungan kewarisan terhadap tuannya, atau melalui perjanjian tolong menolong. Fathur Rahman menjelaskan bahwa kata *al-walâ'* digunakan untuk dua pengertian: Pertama, Kekerabatan menurut hukum yang timbul karena membebaskan (memberi hak emansipasi) terhadap budak. Kedua, Kekerabatan menurut hukum yang timbul karena adanya perjanjian tolong-menolong dan sumpah setia antara seseorang dengan orang yang lain.⁶³

Al-Walâ' dalam arti yang pertama, kata Fathu Rahman, disebut dengan *ala' al-'ataqah* atau *'ushubah-shahabiyah*, yakni 'ashabat yang bukan disebabkan karena adanya pertalian nasab tetapi disebabkan karena adanya sebab telah membebaskan budak. Apabila seorang pemilik budak telah membebaskan budaknya dengan mencabut hak kewalian dan hak mengurus harta bendanya, maka berarti ia telah berubah status dari semula tidak cakap bertindak menjadi cakap memiliki, mengurus dan mengadakan transaksi-transaksi terhadap harta bendanya sendiri dan cakap melakukan tindakan hukum yang lain.

Sedangkan *al-Walâ'* dalam artian kedua disebut dengan *walâ' al-muwalah*. Misalnya seorang berjanji kepada orang lain sebagai berikut: "Hai saudara, engkau adalah tuanku yang dapat mewarisi aku bila aku telah mati dan dapat mengambil diyat untukku bila aku dilukai seseorang". Kemudian tuannya yang diajak berjanji menerima janji itu. Pihak pertama disebut *al-Mawali* atau *al-adna* dan pihak kedua disebut dengan *al-mawala* atau *al-Maula* atau sebab *walâ'* karena ditinggal mati oleh tuannya.⁶⁴

Fuqahâ' memberikan dalil bahwa sebab *walâ'* mendapatkan warisan berdasarkan hadis Rasulullah saw., sebagai berikut:

⁶³ Fathur Rahman, *Op.Cit.*, h. 121

⁶⁴ *Ibid.*

(عن ابن عمر عن عائشة أ ما أرادت أن تشتري جارية تعتقها فقال أهلها نبيعكها على أن ولاءها لنا فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لا يمنعك ذلك وإنما الولاء لمن أعتق) رواه البخاري.

“Dari Ibnu ‘Umar ra.: Bahwa ‘Aisyah ingin membeli seorang budak perempuan, lalu ‘Aisyah berkata kepada Nabi saw.: mereka mensyaratkan hak loyalitas? Maka Rasulullah saw., bersabda: Tidak mengapa, hak loyalitas hanya bagi orang yang membebaskan”.⁶⁵

(عن عبد الله بن شداد عن بنت حمزة قال محمد يعني ابن أبي ليلى وهي أخت ابن شداد لأمة قالت مات مولاي وترك ابنة فقسم رسول الله صلى الله عليه وسلم ماله بيني

وبين ابنته فجعل لي النصف ولها النصف) رواه ابن ماجه.

"Dari ‘Abdullah bin Syadad, dari Binti Hamzah berkata: Telah meninggal dunia tuanku dan meninggalkan seorang anak perempuan. Maka membagi Rasulullah saw., setengah hartanya untukku dan setengahnya lagi untuk anak perempuannya”.⁶⁶

2. Halangan untuk menerima warisan

Dalam hubungan antara sebab dengan penghalang kewarisan terdapat perbincangan dikalangan ulama ushul fikih. Perbincangan itu timbul dalam memahami sangkut paut antara tiga hal, yaitu: sebab, hukum dan penghalang. Dengan telah adanya sebab seharusnya hukum pun ada. Tetapi dengan adanya penghalang, maka hukum tidak terjadi atau dengan arti hukum tidak ada.

Timbul pembahasan kalau hukum tidak terwujud dengan adanya penghalang itu; apakah dengan adanya penghalang itu sebab menjadi tidak ada, sehingga tidak ada hukum. Atau sebab tidak terhapus dengan adanya penghalang, tetapi tidak adanya hukum disebabkan oleh adanya faktor lain yaitu penghalang itu sendiri.

Berkenaan dengan hal ini, terdapat dua pendapat. Pertama, pendapat yang mengatakan bahwa penghalang itu meniadakan sebab sehingga

⁶⁵ Al-Hafidz Muhammad bin Isma'il al-Bukhari, *Op.Cit.*, h. 931.

⁶⁶ Al-Hafidz Muhammad bin Yazid al-Qazwini, *Op.Cit.*, h. 913.

mengakibatkan tidak adanya hukum. Kedua, berpendapat bahwa penghalang tidak meniadakan sebab hukum. Dengan demikian semestinya hukum ada. Tidak berlakunya hukum itu (menurut pendapat yang kedua) disebabkan oleh adanya penghalang itu sendiri dengan arti hukum yang menetapkan demikian.

Dalam hubungannya dengan hukum kewarisan, yang menjadi penghalang ditetapkan hukum yaitu pembunuhan yang dilakukan oleh ahli waris terhadap pewaris dan perbedaan agama antara pewaris dengan ahli waris. Terhalangnya seseorang menerima hak kewarisan disebut ‘terhalang secara hukum’.⁶⁷ Halangan untuk menerima warisan atau disebut *mawani’ al-irts*, adalah hal-hal yang menyebabkan gugurnya hak ahli waris untuk menerima warisan dari harta peninggalan *al-muwarris*.⁶⁸ Hal-hal yang dapat menghalangi tersebut yang disepakati para ulama ada tiga, yaitu:

a. Perbudakan

Perbudakan⁶⁹ secara etimologi adalah penghambaan dan sesuatu yang lemah. Sedangkan secara *terminology*, perbudakan memiliki arti kelemahan (yang bersifat hukum) yang menguasai seseorang akibat kekufuran.⁷⁰

Apabila terjadi pertempuran diantara orang Islam dan orang kafir yang menentang Islam dengan beberapa sebab, jika kemenangan berada di pihak orang Islam seluruh tawanan perang tersebut pada dasarnya menjadi budak umat Islam. Syar’i menghukum orang semacam ini

⁶⁷ Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam*, cet. II, (Jakarta: Prenada Media, 2005), h.193.

⁶⁸ Ahmad Rofiq, *Op.Cit.*, h. 30.

⁶⁹ Dilihat dari pembagian budak itu sendiri terbagi kepada tiga bagian yaitu: pertama, Budak *Qanna* (seluruh miliknya adalah kepunyaan tuannya), Kedua, Budak *Mudabbir* (budak yang kemerdekaannya digantungkan pada kematian tuannya), Ketiga, Budak *Mub’adh* (seseorang yang setengah jiwanya merdeka dan setengahnya lagi budak). Para Ulama berselisih pendapat tentang hukum waris seorang *mub’adh*. Menurut Imam Abu Hanifah dan Imam Mâlik; *mub’adh* tidak dapat mewarisi, mewariskan, dan tidak dapat menghalangi. Imam Hanbâli; *mub’adh* dapat mewarisi, mewariskan, dan menghalangi sesuai dengan kadar kemerdekaannya. Dengan demikian, setengah bagian jiwa yang dianggap *hurr* diperlakukan sesuai hukum *hurr*, sedangkan sebagian jiwanya dianggap budak, diperlakukan sesuai hukum perbudakan. Menurut Imam Syafi’i pada pendapat barunya berkata; bahwa seluruh harta milik *mub’adh* pada bagiannya yang *hurr*, diwarisi kepada ahli warisnya. Sedangkan tuannya, tidak mempunyai bagian sedikitpun karena ia telah mendapatkan bagian dari harta waris dengan jalan perbudakan. Lihat Ibrahim bin ‘Abdullah bin Ibrâhîm al-Fâridhî, *Al-‘Adzb al-Fâid Syarah ‘Umdah al-Faridh*, (t.t: t.tp, t.th), h.23.

⁷⁰ *Ibid.*

dengan tidak menerima segala perbuatannya karena kekufurannya kepada Allah, bukan karena ketidakcakupannya dalam bertindak, seperti anak kecil atau orang gila. *Mani'* kecakapan bertindak untuk seorang budak dinamakan dengan *mani' hukmî*, sedangkan *mani'* kecakapan bertindak pada anak kecil dan orang gila adalah *mani' hissî*.

Budak tidak dapat mewarisi harta peninggalan dari ahli warisnya dan tidak dapat mewariskan harta untuk ahli warisnya. Sebab ketika ia mewarisi harta peninggalan dari ahli warisnya, niscaya yang memiliki warisan tersebut adalah tuannya, sedangkan budak tersebut bukan anggota keluarga tuannya. Budak itu juga tidak dapat mewariskan harta peninggalan kepada ahli warisnya karena dianggap tidak mempunyai sesuatu. Namun seandainya dia mempunyai sesuatu, maka kepemilikannya tersebut beralih kepada tuannya akibat sirnanya kepemilikan yang ada pada budak.⁷¹ Hal ini selaras dalam hadis berikut:

(عن ابن عمر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من أعتق عبدا وله مال فمال

العبد له إلا أن يشترط السيد ماله فيكون له) رواه ابن ماجه.

*“Dari Ibnu ‘Umar berkata; Telah bersabda Rasulullah saw., “Siapa yang menjual seorang hamba sedangkan dia memiliki harta, maka hartanya tersebut menjadi milik pembelinya, kecuali jika tuan hamba tersebut mensyaratkannya”.*⁷²

Ini diberlakukan karena tuan lebih berhak memanfaatkan dan memperoleh harta milik budak pada masa hidupnya. Demikian pula saat budak tersebut meninggal dunia.

b. Pembunuhan

Pembunuhan adalah suatu perbuatan yang terjadi terhadap orang hidup, akibat daripada melenyapkan ruh sama ada dengan hak atau tanpa hak.⁷³

Pembunuhan menghalangi seseorang untuk mendapat hak warisan dari orang yang dibunuhnya. Hal ini didasarkan pada hadis Nabi yang

⁷¹ Komite Fakultas Syari'ah Universitas al-Azhar, *Op.Cit.*, h. 52.

⁷² Al-Hafidz Abi ‘Abdullah Muhammad bin Yazid al-Qazwini, *Op.Cit.*, h. 845.

⁷³ Ali bin Muhammad al-Syarif al-Jurjani, *al-Ta'rifat*, (Beirut: Maktabah Libnan, 1985), h.179.

artinya: “*Pembunuh tidak boleh mewarisi*”. Sebab pembunuhan ini mencabut hak seorang atas warisan. Dalam hal ini pembunuhan dikelompokkan kepada dua macam. Pertama, pembunuhan secara hak dan tidak melawan hukum seperti; pembunuhan terhadap musuh dalam medan perang, pembunuhan dalam paksaan hukuman mati, pembunuhan dalam membela jiwa, harta dan kehormatan. Kedua, Pembunuhan secara tidak hak dan melawan hukum seperti; pembunuhan sengaja dan terencana, pembunuhan tersalah.⁷⁴

Tentang bentuk pembunuhan yang mana dapat menjadi penghalang hak kewarisan, terdapat perbedaan pendapat di kalangan Ulama fikih. Pendapat yang berkembang dapat diuraikan sebagai berikut:

Pertama, Pendapat yang kuat dikalangan Ulama Syafi’iyah menetapkan bahwa pembunuhan dalam bentuk apapun menghalang hak kewarisan. Ada pendapat yang lemah di kalangan Ulama kelompok ini yang mengatakan bahwa pembunuhan secara hak tidak menghalang hak kewarisan.⁷⁵

Kedua, Menurut Imam Malik dan pengikutnya, pembunuhan yang menghalang hak-hak kewarisan ialah pembunuhan yang disengaja. Sedangkan pembunuhan yang tidak disengaja tidak menghalang hak kewarisan.⁷⁶

Ketiga, menurut ulama Hambali, pembunuhan yang menghalang hak kewarisan adalah pembunuhan yang tidak dengan hak dalam segala bentuknya. Sedangkan pembunuhan secara hak tidak menghalangi hak kewarisan, karena pelakunya telah diampuni dari sanksi akhirat.⁷⁷

Keempat, Imam Abu Hanifah berpendapat bahwa pembunuhan yang menyebabkan terhalangnya hak atas waris adalah pembunuhan yang mengakibatkan adanya *qishash*, *diyat* atau *kifarat*, termasuk di dalamnya Pembunuhan tidak sengaja. Tidak termasuk dalamnya kematian yang diakibatkan oleh perbuatannya secara tidak langsung

⁷⁴ Amir Syarifuddin, *Op.Cit.*, h. 193

⁷⁵ Khathib al-Syarbini, *Op.Cit.*, h. 36

⁷⁶ Ibn Rusyd al-Qurthubi al-Andalusî, *Op.Cit.*, II, h. 289

⁷⁷ Ibn Qudamah, *Op.Cit.*, IX, h. 152

(seperti menggali lubang) dan yang dilakukan oleh orang gila dan anak kecil.⁷⁸

Terhalangnya si pembunuh dari hak kewarisan dari orang yang dibunuhnya itu disebabkan oleh tiga alasan sebagai berikut:

- 1) Pembunuhan itu memutuskan hubungan silaturahmi yang merupakan salah satu penyebab adanya hubungan kewarisan. Dengan terputusnya sebab, maka terputus pula musabbab atau hukum yang menetapkan hak kewarisan.
- 2) Untuk mencegah seseorang yang sudah ditentukan akan menerima warisan untuk mempercepat proses berlakunya hak itu. Untuk maksud pencegahan itu, ulama menetapkan suatu kaidah fikih:

(من تعجل شيئا قبل أوانه عوقب بحرمانه)

“Siapa-siapa yang mempercepat sesuatu sebelum waktunya diganjar dengan tidak mendapatkan apa-apa”

Pembunuhan adalah suatu kejahatan atau maksiat, sedangkan hak kewarisan adalah suatu nikmat. Maksiat tidak boleh dipergunakan untuk mendapatkan nikmat.⁷⁹

c. Beda Agama

Para ahli fikih telah bersepakat bahwasanya, berlainan agama antara orang yang mewarisi dengan orang yang mewariskan, merupakan salah satu penghalang dari beberapa penghalang mewarisi. Berlainan agama terjadi antara Islam dengan yang selainnya atau terjadi antara satu agama dengan syari'at yang berbeda. Ahli waris yang berlainan agama merupakan penghalang atau pendinding untuk dapat menerima harta warisan dalam hukum waris. Dengan demikian, orang kafir tidak bisa mewarisi harta orang Islam dan seorang muslim tidak dapat mewarisi harta orang kafir.

Al-Qur'an memang tidak mensyaratkan keseragaman agama ahli waris dalam hak ahli waris tersebut memperoleh *furudh* yang ditentukan

⁷⁸ Muhammad Jawad Mughniyah, *al-Fikih 'ala al-Madzâhib al-Khamsah*, Penj. Masykur A.B., Afif Muhammad, Idrus al-Kaff, *Fikih Lima Madzhab*, cet. VII, (Jakarta: Penerbit Lentera, 1429 H/2008 M), h.584

⁷⁹ Amir Syarifuddin, *Op.Cit.*, h. 196.

itu. Namun ada hadis yang menjadi dasar dari halangan ini. Hukum ini merupakan ketetapan kebanyakan ahli fikih sebagai pengamalan dari keumuman arti hadits di atas. Bila seseorang mati meninggalkan anak laki-laki yang kafir dan paman yang muslim, niscaya harta peninggalan si mayit semuanya diberikan untuk paman, sehingga anak laki-laki yang kafir itu tidak mendapatkan apa-apa dari warisan ayahnya.

Contoh lain adalah bila seseorang mati meninggalkan seorang istri *kitabiyah* (ahli kitab) dan seorang anak laki-laki, semua harta yang ditinggalkan si mayit diberikan untuk anak laki-lakinya. Bila seorang kafir mati meninggalkan anak laki-laki yang muslim dan paman yang kafir, maka semua harta peninggalan diwariskan kepada paman yang kafir, dan anak laki-laki si mayit tidak mendapatkan apa-apa dari harta peninggalan ayahnya karena berlainan agama, antara anak dan orang tua.⁸⁰

Jika pembunuhan dapat memutuskan hubungan kekerabatan atau hubungan perkawinan sehingga mencabut hak kewarisan, maka perbedaan agama juga mencabut hak kewarisan, karena tidak ada saling tolong-menolong antara muslim dan kafir, yang dengan sendirinya mencabut sebab kewarisan.⁸¹

3. Pendapat Ulama Fikih Mengenai Kewarisan Beda Agama

Mengingat bahwa antara hak kewarisan dengan hak perkawinan rapat hubungannya, maka dalam menghadapi hadis Nabi yang melarang hak kewarisan muslim dari orang kafir terdapat perbedaan pendapat di kalangan ulama fikih. Semua ulama fikih (mujtahid) sama pendapatnya bahwa orang kafir tidak dapat mewarisi dari seorang muslim.⁸²

Namun dalam hal Muslim mewarisi dari orang kafir tidak terdapat kesamaan pendapat. Jumhur Ulama Ahlu Sunnah berpendapat bahwa muslim tidak dapat mewarisi harta peninggalan orang kafir. Pendapat seperti

⁸⁰ Komite Fakultas Syari'ah Universitas al-Azhar, *Op.Cit.*, h. 47-48.

⁸¹ Amir Syarifuddin, *Op.Cit.*, h. 197.

⁸² Ibnu Qudamah, *Op.Cit.*, h. 397.

ini lebih dahulu dikemukakan oleh sahabat Nabi *Khulafa' al-Rasyidin* dan di kalangan Imam mujtahid mutlak (Hanafi, Maliki, Syafi'i, dan Hambali).

Mazhab Hanafi sepakat, sesungguhnya orang kafir tidak waris mewarisi diantara orang muslim dari segi keturunan, sesusuan, dan nikah. Tidak ada perbedaan orang kafir tidak mewarisi orang muslim dengan hal apapun seperti itu juga tidak mewarisi orang muslim terhadap orang kafir pada pendapat kebanyakan sahabat, dialah mazhab Fuqaha'.⁸³

Mazhab Maliki sepakat bahwa orang muslim tidak mewarisi orang kafir dan sebaliknya. Ibnu Wahab berkata: "Telah mengabarkan kepadaku Khalil bin Murrah, dari Qatadah, dari 'Amr bin Syu'aib, dari bapaknya, dari 'Abdullah bin 'Amr, dari Rasulullah saw., bersabda: "*Tidak mewarisi orang kafir terhadap orang muslim dan tidak mewarisi orang muslim terhadap orang kafir dan tidak saling mewarisi dua agama yang berbeda sedikitpun*".⁸⁴

Mazhab Syafi'i sepakat orang muslim tidak mewarisi orang kafir dan sebaliknya karena berbeda agama, sebagaimana sabda Rasulullah saw.: "*Tidak mewarisi orang muslim terhadap orang kafir dan tidak mewarisi orang kafir terhadap orang muslim*" dan tidak ada perbedaan diantara keturunan, tuan hamba, dan suami. Begitu juga Islam sebelum dan sesudah pembagian harta warisan.⁸⁵

Mazhab Hambali sepakat beda agama bagian dari penghalang mendapatkan warisan, maka tidak mewarisi orang muslim terhadap orang kafir kecuali sebab *walâ'* (antara tuan dengan budaknya), sebab hadis riwayat Daruquthni dari Jabir bahwa Nabi saw., bersabda: "*Tidak mewarisi orang muslim terhadap orang Nashrani kecuali muslim itu budaknya*", kecuali apabila telah Islam seorang kafir sebelum pembagian harta warisan. Tidak mewarisi orang kafir terhadap orang muslim kecuali sebab *walâ'* sebab hadis *Muttafaq 'alaih*, Nabi saw., bersabda: "*Tidak mewarisi orang*

⁸³ Syams al-Din al-Sarakhsi, *al-Mabsuth*, cet. I, (Beirut: t.p, 1993), XV, h. 30.

⁸⁴ Malik bin Anas al-Ashbuhi, *al-Mudawwanah al-Kubra*, (Beirut: Dâr al-Kutub al-'Ilmiyyah, t.th), II, h.597-598.

⁸⁵ Imam Taqiyuddin Abi Bakar bin Muhammad al-Husaini al-Hushni, *Kifâyat al-Akhyâr fi Hilli Ghâyah al-Ikhtishâr*, (Beirut: Dar al-Kutub al-'Ilmiyyah, 2001), h.442.

*kafir terhadap orang muslim dan tidak mewarisi orang muslim terhadap orang kafir.*⁸⁶

Penjelasan ini menunjukkan bahwa muslim tidak mendapatkan harta warisan sedikitpun dari kerabatnya yang kafir. Sesuatu yang menjadi pertimbangan adalah apakah antara ahli waris dan muwarris berbeda agama atau tidak pada saat muwarris meninggal dunia. Karena pada saat itulah hak warisan itu mulai berlaku.

Mayoritas ulama sepakat jika seorang muslim meninggal dunia, terdapat ahli warisnya anak laki-laki yang masih kafir, kemudian seminggu setelah itu masuk Islam, meski harta warisan belum dibagi, anak tersebut tidak berhak mewarisi harta peninggalan ayahnya, dan bukan pada saat pembagian warisan yang dijadikan pedoman. Imam Ahmad bin Hanbâl dalam salah satu pendapatnya mengatakan bahwa apabila seorang ahli waris masuk Islam sebelum pembagian harta warisan dilakukan, maka ia tidak terhalang untuk mewarisi. Alasannya, karena status berlainan agama sudah hilang sebelum harta warisan dibagi.⁸⁷

Pendapat Imam Ahmad di atas sejalan dengan pendapat golongan mazhab Syi'ah Imamiyah. Alasan yang dikemukakannya adalah sebelum harta dibagi, harta-harta tersebut belum menjadi hak ahli waris yang pada saat kematian muwarris telah memeluk Islam. Namun pendapat terakhir ini, agaknya sulit diikuti, karena besar kemungkinan, kecenderungan seseorang untuk menguasai harta warisan akan dengan mudah mengalahkan agama yang dipeluknya, dan menyalahgunakan agama Islam sebagai upaya memperoleh harta warisan. Walaupun pada saat kematian muwarris, ia masih berstatus sebagai kafir, sebelum harta dibagi ia dapat menyatakan diri memeluk Islam untuk tujuan mendapatkan warisan.

Mayoritas Ulama mengajukan alasan, apabila yang menjadi ketentuan hak mewarisi adalah saat pembagian warisan, tentu akan muncul perbedaan pendapat tentang mengawal atau mengakhirkan pembagian warisan.⁸⁸

⁸⁶ Syekh Manshur bin Yusuf al-Bahuti, *Raudh al-Murabba' Syarah Zad al-Mustaqni' wa Ikhtishar al-Muqni'*, (Makkah Mukarramah: Maktab al-Tijarah, t.th), h.323.

⁸⁷ Ahmad Rofiq, *Op.Cit.*, h. 36-37.

⁸⁸ Fatchur Rahman, *Op.Cit.*, h. 97-98.

Pemahaman yang dapat diambil dari praktik pembagian warisan Abu Thalib, adalah bahwa perbedaan agama yang sama-sama bukan Islam tidak menjadi penghalang saling mewarisi. Hakikatnya, antara agama-agama selain Islam adalah satu, yaitu agama yang sesat. Demikian pendapat Ulama-ulama Hanafiyah, Syafi'iyah, dan Abu Dawud al-Zahiry. Dasar hukumnya adalah Firman Allah swt.:

(فماذا بعد الحق إلا الضلال)

“Maka tidak ada sesudah kebenaran itu, melainkan kesesatan.”⁸⁹

Selanjutnya Imam Malik dan Ahmad mengemukakan pendapat bahwa perbedaan agama yang sama-sama bukan Islam tetap menjadi penghalang mewarisi. Dasarnya adalah bahwa masing-masing agama mereka mempunyai syari'at sendiri-sendiri.

Mengenai orang murtad orang yang keluar dari agama Islam, para Ulama memandang mereka mempunyai kedudukan hukum tersendiri. Hal ini karena orang murtad dipandang telah memutuskan tali (*Shilah*) syari'ah dan melakukan kejahatan agama.⁹⁰ Karena itu, meskipun dalam isyarat al-Qur'an bahwa mereka dikategorikan sebagai orang kafir, para Ulama menyatakan bahwa harta warisan orang murtad tidak diwarisi oleh siapa pun, termasuk ahli warisnya yang sama-sama murtad. Harta peninggalannya dimasukkan ke baitul mal sebagai harta *fai'* atau rampasan, dan digunakan untuk kepentingan umum.

Imam Hanafi memberi ketentuan, apabila orang yang murtad memiliki harta yang diperoleh ketika dia masih memeluk Islam, dapat diwarisi oleh ahli warisnya yang muslim. Selebihnya, dimasukkan ke baitul mal. Sudah barang tentu hal ini dapat dilakukan jika dapat dipisah-pisahkan harta mana yang diperoleh ketika masih Muslim dan mana yang diperolehnya setelah murtad. Apabila tidak bisa dipisah-pisahkan, maka sebaiknya semua kekayaannya dimasukkan ke baitul mal.⁹¹

⁸⁹ Departemen Agama, *Op.Cit.*, h. 401.

⁹⁰ Muslich Maruzi, *Pokok-pokok Ilmu Waris*, (Semarang: Pustaka Amani, 1981), h. 16.

⁹¹ Hasbi al-Shiddieqy, *Hukum-Hukum Fikih Islam, Tinjauan antar Mazhab*, (Semarang: PT.Pustaka Rizki Putra, 2001), h.310.

Segolongan kecil ulama berpendapat bahwa seorang muslim boleh mewarisi dari orang kafir dan tidak berlaku sebaliknya. Pendapat ini dianut oleh sebagian sahabat diantaranya Mu'adz bin Jabal dan Mu'awiyah bin Abi Sufyan, Sa'id bin al-Musayyab dan Masruq dari kalangan tabiin, dan di kalangan Fuqahâ' yaitu Ibn Taimiyyah dan Ibn Qayyim al-Jauziyyah. Dalam kaitan ini mereka menyamakan hal itu dengan wanita-wanita orang kafir yang boleh dikawini. Mereka berkata, "Kami boleh mengawini wanita mereka, tetapi kami tidak diperbolehkan mengawinkan mereka dengan wanita kami, maka begitu halnya dengan hal warisan." Dan dalam hal ini mereka meriwayatkan hadis yang musnad. Abu Umar berkata, "*Pendapat tersebut tidak kuat bagi jumhur fuqaha.*" Mereka juga menyamakan kepewarisan dari orang kafir tersebut dengan *qishash* darah yang tidak seimbang.⁹²

Adapun mengenai harta orang murtad, jumhur fuqaha Hijaz berpendapat bahwa harta orang murtad jika ia terbunuh atau mati secara wajar untuk kaum muslim, sedang keluarganya tidak mewarisinya. Pendapat ini dikemukakan oleh Malik dan Syafi'i serta dipegangi oleh Zaid ra., dari kalangan sahabat.⁹³ Dalam pada itu, Abu Hanifah, al-Tsauri, jumhur fuqaha Kufah, dan kebanyakan fuqaha Basrah berpendapat bahwa orang murtad itu diwarisi oleh para pewarisnya yang memeluk agama Islam. Ini adalah pendapat Ali dan Ibnu Mas'ud ra., dari kalangan sahabat. Fuqaha golongan pertama berpegangan pada keumuman hadits. Sedang fuqaha golongan kedua berpegangan dengan mentakhsiskan keumuman hadits dengan qiyas. Qiyas mereka dalam hal ini ialah hubungan kekerabatan para pewaris muslim itu lebih utama dibanding kaum muslim, karena pewaris tersebut mengumpulkan dua sebab, yakni Islam dan kekerabatan, sementara kaum muslim hanya mempunyai satu sebab saja, yaitu Islam.⁹⁴

Nampaknya golongan kedua ini menguatkan pendapat bahwa hukum Islam masih diberlakukan terhadap harta orang murtad, dengan bukti

⁹² Ibnu Rusyd, *Bidayah al Mujtahid Wa Nihayah al Muqtasid*, (Beirut: Dâr Al-Jiil, 1409 H/1989), h. 417.

⁹³ Amir Syarifuddin, *Op.Cit.*, h.86.

⁹⁴ Muslich Maruzi, *Op.Cit.*, h. 16.

hartanya tidak diambil seketika, tetapi ditunggu sampai ia mati. Karena itu, hidupnya masih dianggap dalam rangka memelihara hartanya tetap berada dalam hak miliknya. Itu berarti hartanya harus dihormati sesuai ketentuan hukum Islam. Karena itu, hartanya tidak boleh ditetapkan atas dasar kemurtadan, berbeda dengan harta orang kafir.⁹⁵

Menurut Syafi'i dan yang lain, qadha salat yang ditinggalkan selama murtad dapat diterima, jika ia bertobat dari murtadnya. Golongan lain mengatakan, hartanya itu ditangguhkan dulu, karena masih kehormatan Islam. Dengan penangguhan itu diharapkan ia mau kembali kepada Islam dan penguasaan kaum muslim terhadap hartanya itu, tidak melalui jalan warisan. Sementara itu, ada segolongan fuqaha yang nyeleneh pendapatnya, dengan mengatakan, begitu terjadi kemurtadan, hartanya itu untuk kaum muslim. Menurut dugaan saya, *Asyhab* adalah salah seorang yang berpendapat demikian.

Adapun tentang warisan antar agama, bahwa fuqaha sependapat untuk memberikan warisan kepada pemeluk agama yang satu, sebagian mereka atas sebagian yang lain. Kemudian mereka berselisih pendapat tentang pewarisan antar agama yang berbeda-beda. Malik dan segolongan fuqaha berpendapat bahwa pemeluk agama yang berbeda-beda tidak saling mewaris, seperti orang Yahudi dan Nasrani. Pendapat seperti ini juga dikemukakan oleh Ahmad dan segolongan fuqaha.⁹⁶

Syafi'i, Abu Hanifah, Abu Tsaur, al-Tsauri, Dawud dan yang lain-lain berpendapat, bahwa semua orang kafir saling mewaris. Sementara itu, Syuraih, Ibnu Abi Laila, dan segolongan fuqaha membagi agama-agama yang tidak saling mewaris menjadi tiga golongan. Orang-orang Nasrani, Yahudi, dan *Sabi'in* adalah satu agama; orang-orang Majusi dan mereka yang tidak mempunyai kitab suci adalah satu agama; dan orang-orang Islam adalah satu agama pula. Dari Ibnu Abi Laila diriwayatkan bahwa ia berpendapat seperti pendapat Malik.⁹⁷

⁹⁵ Amir Syarifuddin, *Op.Cit.*, h. 86.

⁹⁶ Athoilah, *Fikih Waris (Metode Pembagian Waris Praktis)*, (Bandung: Yrama Widya, 2013), h. 45-46.

⁹⁷ Ibnu Rusyd, *Op.Cit.*, h. 414.

C. Kewarisan Beda Agama Menurut Hukum Kewarisan di Indonesia

Sistem hukum kewarisan di Indonesia ada tiga, yaitu hukum waris berdasarkan hukum Islam, hukum waris berdasarkan hukum waris adat dan ketiga menggunakan hukum waris berdasarkan hukum waris perdata atau *Burgerlijk Wetboek* (selanjutnya disebut BW). Hukum waris di Indonesia menggunakan hukum berdasarkan agama yang dianut oleh pewaris. Hukum waris tidak ada pilihan hukum, dapat menggunakan pilihan hukum bila menyelesaikan sengketa diluar pengadilan.

Ahli waris beda agama untuk hukum waris Islam dalam pasal 171 huruf c Kompilasi Hukum Islam menyebutkan salah satu syarat sebagai ahli waris beragama Islam, untuk memberikan kepastian hukum ahli waris yang berbeda agama dapat diberikan wasiat wajibah. Terdapat dalam yurisprudensi Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 368 K/AG/1995 tanggal 16 Juli 1998 dan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 51 K/AG/1995 tanggal 29 September 1999. Putusan tersebut sesuai dengan syariat Islam karena anak yang berbeda agama tidak ditetapkan sebagai ahli waris.

Tetapi menurut hukum waris BW dan hukum waris adat, tidak menjadi penghalang untuk memperoleh bagian waris. Pada sistem hukum waris BW dapat dilihat pada pasal 838 BW yang tidak patut menjadi ahli waris (*onwardeg*), didalamnya tidak menyebutkan ahli waris beda agama tidak patut menjadi ahli waris, dan untuk hukum waris adat melihat sistem keturunan yaitu sistem patrilineal, sistem matrilineal, dan sistem bilateral dengan menarik garis keturunan pihak nenek moyang, di dalamnya tidak mempermasalahkan tentang ahli waris beda agama.

Berikut ini penjelasan secara rinci daripada sistem hukum kewarisan di Indonesia, yaitu hukum waris berdasarkan Kompilasi hukum Islam, hukum waris berdasarkan hukum waris adat dan hukum waris berdasarkan hukum waris perdata (BW).

1. Kompilasi Hukum Islam

Permasalahan mengenai kewarisan Islam di Indonesia diatur dalam buku II Kompilasi Hukum Islam. Pasal 171 KHI Inpres Nomor 1 Tahun 1991 menentukan bahwa 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.

Dalam hal pembagian waris yang beda agama, agaknya belum ada ketentuan perundang-undangan yang jelas mengatur secara khusus mengenai hal ini. Dalam Kompilasi Hukum Islam hanya dijelaskan mengenai warisan yang satu agama, atau sesama muslim baru berhak mendapat warisan, yaitu pada Pasal 171 huruf b dan c sebagai berikut: Pada Pasal 171 huruf b, *“pewaris adalah orang yang pada saat meninggalnya atau dinyatakan meninggal berdasarkan putusan Pengadilan beragama Islam, meninggalkan ahli waris dan harta peninggalan”*. Dan pada Pasal 171 huruf c, *“Harta peninggalan adalah harta yang ditinggalkan oleh pewaris baik yang berupa harta benda yang menjadi ahli waris”*.

Pada Pasal 172 KHI juga dijelaskan bahwa *“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”*. Dan pada Pasal 173 KHI dijelaskan bahwa: *“seorang terhalang menjadi ahli waris apabila dengan putusan Hakim yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap, dihukum karena:*

- a. Dipersalahkan telah membunuh atau mencoba membunuh atau menganiaya berat pada pewaris
- b. Dipersalahkan secara memfitnah telah mengajukan pengaduan bahwa pewaris telah melakukan suatu kejahatan yang diancam dengan hukuman 5 tahun penjara atau hukuman yang lebih berat.⁹⁸

Dari keterangan di atas jelaslah menurut Kompilasi Hukum Islam yang berhak mewarisi dan diwarisi adalah orang-orang yang beragama Islam. Dalam praktek penerapan hukum di lingkungan Peradilan Agama, seorang ahli waris non muslim dapat memperoleh bagian dari harta peninggalan pewaris muslim melalui wasiat wajibah sejak putusan kasasi

⁹⁸ Undang-Undang RI Nomor 1 Tahun 1974 *Tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam*, (Bandung: Citra Umbara, 2007), h. 290-292.

dalam Yurisprudensi Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 368 K/AG/1995 tanggal 16 Juli 1998 dan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 51 K/AG/1995 tanggal 29 September 1999. Putusan tersebut sesuai dengan syariat Islam karena anak yang berbeda agama tidak ditetapkan sebagai ahli waris. Dalam putusan tersebut, seorang anak kandung perempuan non muslim mendapat bagian warisan dari orang tuanya yang muslim melalui wasiat wajibah sebesar bagian ahli waris seorang anak perempuan. Putusan tersebut telah menjadi Yurisprudensi tetap dan diikuti oleh para Hakim di Pengadilan Agama.

Mengenai wasiat dalam warisan dalam Kompilasi Hukum Islam juga dijelaskan, yaitu dalam Pasal 175, kewajiban ahli waris terhadap pewaris adalah:

- a. Mengurus dan menyelesaikan sampai pemakaman jenazah selesai.
- b. Menyelesaikan baik hutang-hutang berupa pengobatan, perawatan termasuk kewajiban pewaris maupun menagih piutang.
- c. Menyelesaikan wasiat pewaris.
- d. Membagi harta warisan di antara ahli waris yang berhak.⁹⁹

2. Hukum Waris Adat

Sebelum melangkah jauh dari pembahasan tentang hukum waris adat, maka perlu diketahui apakah pengertian hukum waris menurut hukum adat di Indonesia. Menurut Wirdjono sebagaimana dikutip Maman Suparman bahwa “*warisan adalah soal apakah dan bagaimanakah berbagai hak dan kewajiban tentang kekayaan seseorang pada waktu ia meninggal dunia akan beralih kepada orang yang masih hidup*”.¹⁰⁰

Dan menurut hasil seminar Hukum Adat dan pembinaan hukum nasional di Yogyakarta pada tanggal 15-17 Januari 1975 menyimpulkan bahwa hukum adat adalah hukum Indonesia yang asli yang tidak tertulis dalam bentuk peraturan perundang-undangan Republik Indonesia yang disana-sini mengandung unsur agama.¹⁰¹

⁹⁹ *Ibid.*, h. 292.

¹⁰⁰ Maman Suparman, *Hukum Waris Perdata*, (Jakarta : Sinar Grafika, 2015), h. 7.

¹⁰¹ Syahrizal, *Hukum Adat dan Hukum Islam di Indonesia*, (Jogjakarta : Al-Ruzz Media, 2004), h.65.

Dari pengertian ini dapat disimpulkan bahwa waris adat adalah ketentuan hukum waris yang tidak tertulis dalam bentuk peraturan dan di dalamnya banyak terkandung unsur adat dan agama masing-masing. Jika kita lihat pembagian waris adat, maka tidak ada ketentuan baku yang membahas tentang waris adat secara menyatu, karena hukum adat adalah hukum yang berlaku di Indonesia namun tidak tertulis dalam sebuah aturan tertulis seperti undang-undang.

Dengan sifat hukum adat, pada umumnya berlandaskan pola berpikir yang konkret/tidak abstrak, maka soal pembagian harta warisan biasanya merupakan penyerahan barang warisan tertentu terhadap seorang ahli waris tertentu, umpamanya sebidang sawah tertentu diserahkan terhadap ahli waris si A, sebidang pekarangan atau suatu rumah tertentu diberikan terhadap ahli waris si B, suatu keris tertentu diberikan terhadap ahli waris si C (biasanya seorang lelaki), suatu kalung atau subang tertentu diberikan terhadap ahli waris si D (biasanya seorang wanita).¹⁰²

Dalam aturan hukum adat, banyaknya pembagian dari harta warisan (*Erfporties*) diambil dari beberapa ketentuan:

a. Pengaruh Hak Pertuanan Desa

Di mana hak ikatan desa masih kuat berupa hak pertuanan dari desa itu atas tanah (*berchikkingsrecht van de desa over gond*), hampir-hampir tidak dapat dikatakan ada hak waris dari para ahli waris atas tanah itu. Artinya tanah itu bila yang menguasainya meninggal, pada hakikatnya terserah pada pemerintah desa atau pada rapat desa untuk menetapkan siapa yang akan mengganti orang yang meninggal sebagai penguasa dan pengelola tanah itu.

Seperti halnya di Jawa biasanya, tanah itu diberikan kepada anak lelaki yang sulung atau tertua dari orang yang meninggal sekedar anak itu cukup kuat tenaganya untuk menggarap tanah itu. Bila kekuatan tenaga yang cukup itu tidak ada pada anak lelaki yang sulung, maka anak lelaki yang kedua yang mendapat giliran untuk diberi hak menguasai dan menggarap tanah itu, begitu pula seterusnya.

¹⁰² Oemar Salim, *Dasar-Dasar Hukum Waris di Indonesia*, (Jakarta : Rineka Cipta, 2000), h.50-51.

Dengan berkembang terusnya adat kebiasaan lambat laun, hal pertuanan itu dengan sendirinya menjadi kurang kuat dan akan musnah sama sekali. Bila hal ini terjadi maka hak orang yang meninggal atas tanah itu menjadi hak milik yang hampir terlepas dari suatu ikatan desa. Walaupun demikian halnya hak pertuanan dari desa masih ada kemungkinan terlihat, bilamana dalam suatu desa ada kebiasaan yang membatasi jumlah luas tanah yang dapat dikuasai oleh seseorang.¹⁰³

b. Pengaruh Famili

Adapun menurut Van Vollenhoven pada bukunya halaman 340, 390 dan 413 sebagaimana telah dikutip oleh Oemar Salim, di daerah Minahasa, Ternate, dan Ambon ada tanah apabila ditinggalkan oleh orang yang telah meninggal dunia, pindah ke tangan famili orang yang meninggalkan tanah tersebut, misalnya di Minangkabau terhadap semua harta warisan.

Ada beberapa barang tertentu di berbagai tempat di Indonesia, misalnya keris dan tombak dianggap sebagai barang pusaka yang hanya boleh diberikan terhadap anak yang melanjutkan jabatan si bapak yang telah meninggal, atau terhadap anak tertua atau terhadap janda, kecuali bilamana janda oleh karena suatu sebab keberatan untuk menyimpan benda-benda itu, dalam hal mana seorang ahli waris lain yang disertai benda itu. Dan jika tidak punya anak yang ditinggalkan oleh orang yang meninggal, maka kadangkala harta warisan kembali kepada keluarga dari mana benda warisan itu berasal, jadi tidak diwarisi oleh sanak saudara yang tidak masuk keluarga itu.

c. Manfaat barang tertentu bagi ahli waris

Dalam pembagian warisan menurut hukum adat bahwa salah satu pembagian harta warisan di lingkungan hukum adat pada hakikatnya ialah berasas atas kerukunan diantara para ahli waris. Artinya, mereka tidak semata-mata memperhitungkan secara ilmu pasti dalam membagi warisan itu mengenai nilai harga dari benda-benda tertentu yang

¹⁰³ *Ibid.*

dibagikan terhadap mereka masing-masing, asal mereka masing-masing mendapat bagian yang pantas saja.

d. Akibat zaman modern

Dengan berlakunya sejarah dari zaman kuno sampai zaman modern, terutama dari sudut perekonomian menekan pada alam pikiran dan alam perasaan para ahli waris sehubungan dengan bermacam kebutuhan sehari-hari, maka sudah sewajarnya tampak suatu gejala di masyarakat Indonesia yang menuju ke arah pembagian harta warisan secara ilmu pasti.

Apabila hal tersebut terjadi, maka tidak boleh harta warisan harus dijual dan uang harga penjualan di bagi-bagi diantara para ahli waris yang berhak. Di Indonesia masih ada terdapat di beberapa daerah kebiasaan seorang ahli waris lelaki memperoleh bagian berlipat ganda daripada bagian seorang ahli waris wanita. Ternyata ini saja dari pengaruh hukum agama Islam yang menetapkan secara pembagian semacam itu.¹⁰⁴

Berikut ini beberapa praktek hukum waris adat yang terdapat di Indonesia:

a. Hukum Adat Mandailing

Dalam hukum waris adat Mandailing dijelaskan hukum waris adat meliputi aturan-aturan dan keputusan-keputusan hukum yang bertalian dengan proses penerusan atau pengoperan dan peralihan atau perpindahan harta kekayaan materill dan non-materill dari generasi ke generasi.

Asas ahli waris utama dan pertama dari batak Mandailing bahwasanya seperti masyarakat batak lainnya yang menganut patrilineal hanya benar terhadap anak laki-laki (meskipun harta benda telah dibawakan kepada anak perempuan tidak boleh diabaikan).

Dalam pewarisan dalam suku adat Mandailing bahwa hukum waris yang dipakai mencakup 3 (tiga) yang diutamakan dalam adat Mandailing, yaitu:

¹⁰⁴ Oemar Salim, *Op.Cit.*, h.53-55.

- 1) Memakai hukum adat sebagai tombak pertama dalam menentukan waris.
- 2) Memakai hukum Islam, sebab dalam suku Mandailing sudah memeluk agama Islam, maka mereka memakai hukum Islam dalam pewarisan.
- 3) Memakai hukum konvensional/hukum nasional, sebab bila hukum adat dan hukum Islam tidak ingin dipakai maka mereka memakai hukum nasional.

Dalam suku Mandailing mengenai waris cepat-lambatnya orang memakai kata sepakat dalam pembagian harta itu tergantung dari faktor ekonomis dan religio-magis. Seperti: Putra-putra Mandailing yang ayahnya mencapai sukses didalam hidupnya, ingin secepat mungkin memiliki pembagian didalam harta pencarian almarhum; dengan pemilikan itu mereka akan turut menikmati sukses yang terkandung di dalam harta tersebut sebagai kekuatan gaib. Sebaliknya, ladang-ladang warisan kakek leluhur mereka misalnya akan mereka biarkan tetap tak terbagi seumur hidup. Waris utama pada kekerabatan *Patrilineal* khususnya suku Mandailing maka dalam hal ini terasakah adanya ketegangan antara tuntutan hak dari kesatuan keluarga dengan tuntutan hak dari kerabat tersebut yang ingin mewarisi harta kepada keluarga.

Dalam pembagian warisan dalam suku Mandailing yang memiliki waris dibagi atas 3 (tiga), yaitu:

- 1) Anak laki-laki tertua.
- 2) Anak laki-laki termuda.
- 3) Anak laki-laki sulung dan bungsu.

Hambatan dalam waris adat Mandailing adalah anak tidak mewarisi dari salah seorang di antara orang tertuanya yang instusional tetap tinggal dalam kerabatnya, sedangkan anak-anak tidak masuk di dalamnya. Dan suatu hambatan lain bagi anak di dalam terlaksana bersegi satu untuk mewarisi dari kedua orangtua, ialah bentuk perkawinan yang berakibat bahwa anak yang kawin dibebaskan dari panguyuban hidup kekerabatan.

Contoh dimana anak perempuan dengan perkawinan keluar dari kerabat ayahnya, sehingga ia tidak dapat menuntut hak mawaris tanpa wasiat.

Dan dalam Adat Mandailing yang sudah mengalami perubahan dikarenakan dalam adat tersebut sudah berbaur dengan agama. Sehingga dalam adat Mandailing hukum yang menetapkan dalam waris adalah memakai hukum Islam. Walaupun lebih banyak laki-laki yang mendapat waris seperti halnya hukum adat, namun dari pihak perempuan pun mendapat bagian dalam waris yang telah ditentukan dalam hukum Islam. Itulah sebabnya hukum adat mulai banyak dilupakan yang menyebabkan pergantian dalam adat Mandailing.

Dari keterangan di atas dapat disimpulkan bahwa, pada saat sekarang ini masyarakat batak Mandailing mayoritas menggunakan ketentuan hukum Islam, dalam hal pembagian warisannya, dikarenakan masyarakat Mandailing pada saat sekarang mayoritas beragama Islam. Walaupun masih ada sebagian kecil yang masih mempertahankan ketentuan adatnya, yaitu memegang garis keturunan kebapaan (*Patrilinial*).

b. Hukum Adat Melayu (Rokan Hulu)

Hukum waris menurut hukum adat Rokan Hulu, senantiasa merupakan masalah yang aktual dalam berbagai pembahasan. Hal itu mungkin disebabkan karena kekhasan dan keunikannya bila dibandingkan dengan sistem hukum adat waris dari daerah-daerah lain di Indonesia ini.

Bahwa sistem kekeluargaan sebahagian masyarakat di Rokan Hulu adalah sistem menarik garis keturunan dari pihak ibu yang dihitung menurut garis ibu. Dengan sistem tersebut, dalam masalah harta soko ini, maka semua anak-anak hanya dapat menjadi ahli waris dari ibunya sendiri. Dasar hukum waris kemenakan di Rokan Hulu, bermula dari pepatah adat, yaitu pusaka itu dari nenek turun kemamak, dari mamak turun ke kemenakan. Pusaka yang turun itu bisa mengenai gelar pusaka ataupun mengenai harta soko misalnya gelar Datuk.

Apabila ia meninggal dunia, gelar tersebut akan turun kepada kemenakannya dan tidak sah jika gelar itu dipakai oleh anaknya sendiri. Demikian pula yang berupa sebidang tanah atau sebuah rumah yang diwarisi secara turun temurun dari dahulu sampai sekarang. Harta ini hanya boleh diambil manfaatnya dan tidak boleh diperjualbelikan. Harta ini hanya diwarisi oleh anggota persukuan dan sebahagian persukuan mempunyai Harta Soko.

Dalam suatu sistem kekerabatan dari orang Islam yang terikat pada adat tertentu seperti di Rokan Hulu, terdapat pihak yang oleh hukum adat dinyatakan sebagai ahli waris, misalnya (anak dari saudara perempuan) tetapi dalam hukum faraidh tidak tercatat sebagai ahli waris *ashhabul furudh* dan *'ashabah*, ia hanya dapat ditempatkan sebagai ahli waris *dzawi al-arham*. Dengan adanya kebijaksanaan hukum ini, seseorang dapat melaksanakan hukum adatnya secara baik dengan tidak melanggar ketentuan hukum agamanya. Setelah diadakan tindakan sukarela kepada kerabat yang tidak berhak atas harta itu secara kewarisan, barulah pembagian harta warisan dilaksanakan. Pembagian harta warisan ini dimulai dari para ahli waris *ashhabul furudh*. Jika harta waris masih tersisa, sisanya dibagikan kepada ahli waris *ashabah*. Bila dalam pembagian sisa harta warisan tidak terdapat ahli waris golongan *ashabah*, maka sisanya di-*radd* kan kepada ahli waris *ashhabul furudh* sesuai dengan ketentuan bagian fardh mereka, kecuali suami-isteri. Adapun sebab tidak di-*radd*-kan sisa harta peninggalan kepada salah seorang suami isteri, karena pertalian suami isteri kepada orang yang meninggal adalah semata-mata perkawinan dan tidak mempunyai hubungan darah (hubungan kekerabatan).

Pelaksanaan pembagian warisan di Rokan Hulu tergantung pada hubungan dan sikap para ahli waris pada saat pembagian. Pembagian warisan mungkin terjadi dalam suasana tanpa sengketa atau sebaliknya dalam suasana persengketaan di antara para ahli waris. Dalam suasana tanpa persengketaan, suasana persaudaraan dengan penuh kesepakatan, pelaksanaan pembagian waris dilakukan dengan cara musyawarah antara

sesama ahli waris/keluarga atau musyawarah antara sesama ahli waris dengan disaksikan oleh seorang ulama.

Sebaliknya, apabila suasana persengketaan mengiringi pembagian itu, maka pelaksanaan pembagian dilakukan dengan cara musyawarah sesama ahli waris dengan disaksikan oleh sesepuh desa atau musyawarah sesama ahli waris dengan disaksikan oleh Kepala desa, pemuka masyarakat dan juga dimintakan bantuan ulama.

Apabila usaha-usaha permusyawaratan ini gagal, baru diajukan ke pengadilan. Tidak ada kepastian waktu mengenai harta warisan harus dibagikan. Di daerah ini, terdapat kebiasaan bahwa harta warisan tidak akan dibagikan selama anak/anak-anak pewaris belum dewasa kecuali bila ada wali atas anak belum dewasa tersebut. Di Rokan Hulu, anak angkat tidak dipandang sebagai ahli waris yang mempunyai hak penuh atas warisan orang tua angkatnya. Seorang anak angkat tetap merupakan ahli waris dari orang tua kandungnya. Oleh karena itu, pengangkatan anak sama sekali tidak memutuskan kedudukannya sebagai ahli waris dari orang tua kandungnya. Janda/duda berhak mendapat $\frac{1}{2}$ dari harta bersama.

Dalam hal harta bersama tidak mencukupi, janda dapat menguasai harta asal suaminya sampai ia menikah lagi atau meninggal. Lazimnya, harta asal dikuasai oleh keluarga asal apabila tidak ada anak. Sedangkan kalau ada anak, harta asal tersebut akan jatuh pada anak. Apabila suami membeli sesuatu barang atas nama si suami, maka barang tersebut akan jatuh pada anak, kalau barang tersebut dibeli atas nama isteri, maka barang tersebut akan jatuh pada janda. Demikian pula harta asal kembali ke asalnya kalau tidak ada anak, sedangkan kalau ada anak harta asal tersebut akan jatuh kepada anak.¹⁰⁵

c. Hukum Adat Minang

Syarat beralihnya harta seseorang yang telah meninggal kepada yang masih hidup adalah adanya hubungan silaturrahi atau kekerabatan antara keduanya. Adanya hubungan kekerabatan ditentukan oleh

¹⁰⁵ Oemar Salim, *Op.Cit.*, h.2-5.

hubungan darah dan perkawinan. Pada tahap pertama, seorang anak yang lahir dari seorang ibu mempunyai hubungan kerabat dengan ibu yang melahirkannya itu. Hal ini tidak dapat dibantah karena si anak keluar dari rahim ibunya tersebut. Oleh karena itu, hubungan yang terbentuk ini adalah alamiah sifatnya. Dengan berlakunya hubungan kekerabatan antara seorang anak dengan ibunya, maka berlaku pula hubungan kekerabatan itu dengan orang-orang yang dilahirkan oleh ibunya itu. Dengan begitu secara dasar terbentuklah kekerabatan menurut garis ibu (*matrilinial*).

Berdasarkan hubungan perkawinan, maka seorang istri adalah ahli waris suaminya dan suami adalah ahli waris bagi istrinya. Berlakunya hubungan kewarisan antara suami dan istri dengan didasarkan telah dilangsungkan antara keduanya akad nikah yang sah. Pengertian sah menurut hukum Islam adalah telah dilaksanakan sesuai dengan rukun dan syarat yang ditentukan serta terhindar dari segala sesuatu yang menghalangi.

Hukum adat Minangkabau mempunyai asas-asas tertentu dalam kewarisan. Asas-asas itu banyak bersandar kepada sistem kekerabatan dan kehartaabendaan, karena hukum kewarisan suatu masyarakat ditentukan oleh struktur kemasyarakatan. Sistem kewarisan berdasarkan kepada pengertian keluarga karena kewarisan itu adalah peralihan sesuatu, baik berwujud benda atau bukan benda dari suatu generasi dalam keluarga kepada generasi berikutnya. Pengertian keluarga berdasarkan pada perkawinan, karena keluarga tersebut dibentuk melalui perkawinan.

Dengan demikian, kekeluargaan dan perkawinan menentukan bentuk system kemasyarakatan. Adat Minangkabau mempunyai pengertian tersendiri tentang keluarga dan tentang tata cara perkawinan. Dari kedua hal ini muncul ciri khas struktur kemasyarakatan Minangkabau yang menimbulkan bentuk atau asas tersendiri pula dalam kewarisan. Beberapa asas pokok dari hukum kewarisan Minangkabau adalah sebagai berikut:

1) Asas *Unilateral*

Yang dimaksud asas *unilateral* yaitu hak kewarisan yang hanya berlaku dalam satu garis kekerabatan, dan satu garis kekerabatan di sini adalah garis kekerabatan ibu. Harta pusaka dari atas diterima dari nenek moyang hanya melalui garis ibu ke bawah diteruskan kepada anak cucu melalui anak perempuan. Sama sekali tidak ada yang melalui garis laki-laki baik keatas maupun ke bawah.

2) Asas Kolektif

Asas ini berarti bahwa yang berhak atas harta pusaka bukanlah orang perorangan, tetapi suatu kelompok secara bersama-sama. Berdasarkan asas ini maka harta tidak dibagi-bagi dan disampaikan kepada kelompok penerimanya dalam bentuk kesatuan yang tidak terbagi. Dalam bentuk harta pusaka tinggi adalah wajar bila diteruskan secara kolektif, karena pada waktu penerimaannya juga secara kolektif, yang oleh nenek moyang juga diterima secara kolektif. Harta pusaka rendah masih dapat dikenal pemiliknya yang oleh si pemilik diperoleh berdasarkan pencahariannya. Harta dalam bentuk ini pun diterima secara kolektif oleh generasi berikutnya.

3) Asas Keutamaan

Asas keutamaan berarti bahwa dalam penerimaan harta pusaka atau penerimaan peranan untuk mengurus harta pusaka, terdapat tingkatan-tingkatan hak yang menyebabkan satu pihak lebih berhak dibanding yang lain dan selama yang berhak itu masih ada maka yang lain belum akan menerimanya. Memang asas keutamaan ini dapat berlaku dalam setiap sistem kewarisan, mengingat keluarga atau kaum itu berbeda tingkat jauh dekatnya dengan pewaris. Tetapi asas keutamaan dalam hukum kewarisan Minangkabau mempunyai bentuk sendiri. Bentuk tersendiri ini disebabkan oleh bentuk-bentuk lapisan dalam sistem kekerabatan matrilineal Minangkabau.

Sementara itu, ahli waris disini adalah orang atau orang-orang yang berhak meneruskan peranan dalam pengurusan harta pusaka. Pengertian ini didasarkan pada asas kolektif dalam pemilikan dan pengolahan harta

serta hubungan seorang pribadi dengan harta yang diusahakannya itu sebagai hak pakai. Menurut adat Minangkabau pemegang harta secara praktis adalah perempuan karena ditangannya terpusat kekerabatan matrilineal. Dalam beberapa literatur tradisional adat yaitu *tambo* dijelaskan bahwa menurut asalnya warisan adalah untuk anak sebagaimana berlaku dalam kewarisan bilateral atau parental. Perubahan ke sistem matrilineal berlaku kemudian suatu sebab tertentu. Ahli waris atas harta pencaharian seseorang yang tidak mempunyai anak dan istri adalah ibunya.

3. Hukum Waris Perdata atau *Burgerlijk Wetboek* (BW)

Hukum waris Eropa yang dimuat dalam *Burgerlijk Wetboek* (BW) adalah kumpulan peraturan yang mengatur mengenai kekayaan karena wafatnya seseorang, yaitu mengenai pemindahan kekayaan yang ditinggalkan oleh si mati dan akibat dari pemindahan ini bagi orang-orang yang memperolehnya, baik dalam hubungan antara mereka dengan pihak ketiga. Mewaris adalah menggantikan hak dan kewajiban seseorang yang meninggal. Pada umumnya yang digantikan adalah hanya hak dan kewajiban di bidang hukum kekayaan saja. Fungsi dari yang mewariskan yang bersifat pribadi atau yang bersifat hukum keluarga (misalnya suatu perwalian) tidaklah beralih.¹⁰⁶

Sedangkan menurut A. Pitlo, hukum waris adalah suatu rangkaian ketentuan-ketentuan dimana berhubungan dengan meninggalnya seorang, akibat-akibatnya didalam bidang kebendaan, diatur yaitu: akibat dari beralihnya harta peninggalan dari seorang yang meninggal, kepada ahli waris, baik didalam hubungannya antara mereka sendiri, maupun dengan pihak ketiga.¹⁰⁷

Walaupun cukup banyak pengertian hukum waris yang dikemukakan oleh para ahli hukum, namun pada pokoknya mereka berpendapat sama,

¹⁰⁶ Surini Ahlan Sjarif dan Nurul Elmiyah, *Hukum Kewarisan Perdata Barat*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2005), h.7.

¹⁰⁷ Ali Afandi, *Hukum Waris Hukum Keluarga Hukum Pembuktian Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, (Jakarta: Bina Aksara, 1986), h.7.

yaitu hukum waris adalah peraturan hukum yang mengatur perpindahan harta kekayaan dari pewaris kepada para ahli waris.

Dalam kitab undang-undang hukum perdata (*Burgerlijk Wetboek*), terutama Pasal 528, tentang hak mewaris diidentikkan dengan hak kebendaan, sedangkan ketentuan dari Pasal 584 KUHPerduta, menyangkut hak waris sebagai salah satu cara untuk memperoleh hak kebendaan, oleh karenanya ditempatkan dalam buku ke II KUHPerduta (tentang benda). Penempatan hukum kewarisan dalam buku ke II KUHPerduta ini menimbulkan pro dan kontra dikalangan ahli waris, karena mereka berpendapat bahwa dalam hukum kewarisan tidak hanya tampak sebagai hukum saja, tetapi tersangkut beberapa aspek hukum lainnya, misalnya hukum perorangan dan kekeluargaan.¹⁰⁸

Menurut *Staatblad* 1925 Nomor. 415 *jo* 447 yang telah diubah ditambah dan sebagainya terakhir dengan S.1929 No. 221 Pasal 131 *jo*. Pasal 163, hukum kewarisan yang diatur dalam KUHPerduta tersebut diberlakukan bagi orang-orang Eropa dan mereka yang dipersamakan dengan orang-orang Eropa tersebut.

Dengan *Staatsblad* 1917 Nomor 415 *jo*. 129 *jo*. *Staatsblad* 1924 No. 557 hukum kewarisan dalam KUHPerduta diberlakukan bagi orang-orang Timur Asing Tionghoa. Dan berdasarkan *Staatsblad* 1917 No. 12 tentang pendudukan diri terhadap hukum Eropa, maka bagi orang-orang Indonesia dimungkinkan pula menggunakan hukum kewarisan yang tertuang dalam KUHPerduta. Dengan demikian maka KUHPerduta diberlakukan kepada:

- a. Orang-orang Eropa dan mereka yang dipersamakan dengan orang-orang misalnya Inggris, Jerman, Perancis, Amerika dan termasuk orang-orang Jepang.
- b. Orang-orang Timur Asing Tionghoa.
- c. Orang-orang timur Asing lainnya, orang-orang pribumi menundukkan diri.¹⁰⁹

¹⁰⁸ Mohd. Idris Ramulyo, *Beberapa Masalah Pelaksanaan Hukum Kewarisan Perdata Barat*, (Jakarta: Sinar Grafika, 1993), h.30.

¹⁰⁹ *Ibid.*

Sementara dalam hukum perdata yang dipraktekkan di Pengadilan Negeri bahwa syarat dari pewarisan adalah: Diatur dalam Title ke-11 buku kedua KUHPperdata, yaitu:

- a. Ada orang yang meninggal dunia. Pasal 830 KUHPperdata menyebutkan bahwa pewarisan hanya berlangsung karena kematian. Kematian disini adalah kematian alamiah
- b. Untuk memperoleh harta peninggalan ahli waris harus hidup pada saat pewaris meninggal.

Keterangan ini ditambahi lagi dengan cara mendapatkan warisan, yaitu:

- a. Pewarisan secara *Ab Intestato*, yaitu pewarisan menurut undang-undang
- b. Pewarisan secara *Testamentair*, yaitu pewarisan karena ditunjuk dalam surat wasiat atau *Testamen*.¹¹⁰

Dalam hukum waris berlaku juga suatu asas bahwa apabila seseorang meninggal seketika itu juga segala hak dan kewajibannya beralih pada sekalian ahli warisnya. Asas tersebut tercantum dalam suatu pepatah Perancis yang berbunyi: “*le mort saisit le-vit*” (yang mati digantikan oleh orang yang hidup). Sedangkan segala hak dan kewajiban, dari si yang meninggal oleh para ahli waris itu dinamakan *saisine*.¹¹¹

Menurut Pasal 833 ayat 1 *Burgerlijk Wetboek* (BW), ahli waris karena hukum barang-barang, hak-hak, dan segala piutang dari orang yang meninggal dunia. Hal ini disebut, mereka (ahli waris) mempunyai “*saisine*”.¹¹²

Maksudnya agar dengan meninggalnya si peninggal warisan, ahli waris segera menggantikan hak-hak dan kewajiban-kewajiban dari si peninggal warisan tanpa memerlukan sesuatu perbuatan tertentu, walaupun mereka tidak tahu menahu akan meninggalnya si peninggal warisan itu.

Jadi, secara khusus tidak perlu diadakan perbuatan penerimaan untuk menjadi ahli waris, dan tanpa secara khusus ada perbuatan penerimaan ini

¹¹⁰ Surini Ahlan Sjarif dan Nurul Elmiyah, *Hukum Kewarisan Perdata Barat*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2005), h.14-16.

¹¹¹ Mohd. Idris Ramulyo, *Op.Cit.*, h.31.

¹¹² R. Soetojo Prawirohamidjojo, *Hukum Waris Kodifikasi*, (Surabaya: Airlangga University Press, 2000), h.7.

(jadi bukan berarti si pewaris memperoleh warisan itu), si waris kehilangan hak nya untuk menolak warisan itu. Demikian pandangan para ahli seperti *Diephuis, Opzoomer, Land, Veegens, Suyling, Dubois* dan *Pitlo*.

Akan tetapi tidak semua sarjana berpendirian seperti demikian, misalnya *Hamaker*, dia berpendirian bahwa seorang waris tidak menjadi ahli waris bukan hanya karena hukum, tetapi karena penerimaannya. Dengan terbukanya warisan, maka yang ditunjuk sebagai ahli waris menurut hukum hanya memperoleh hak untuk menerima warisan. *Meijers* berpandangan lain, beliau berpendirian bahwa *active*-nya langsung berpindah dengan meninggalnya pewaris, akan tetapi *passiva*-nya baru muncul setelah adanya penerimaan. Dalam BW lembaga “*saisine*” ini tidak hanya berlaku bagi ahli waris *abintestato*, akan tetapi sebagaimana dapat dibaca dalam Pasal 955 BW, *saisine* ini berlaku juga bagi ahli waris *testamentair*.

Dalam Pasal 833 ayat 1 *Burgerlijk Wetboek* (BW), dikatakan bahwa ahli waris itu menurut hukum memiliki segala barang, segala hak dan segala piutang dari si peninggal warisan. Terhadap hal ini, *Klaassen-Eggens* berpendirian bahwa sebenarnya lebih tepat, apabila undang-undang disini mengatakan bahwa ahli waris itu menurut hukum memiliki hak-hak tersebut termasuk pula hak-hak kebendaan atas barang-barang itu dan piutang-piutangnya, dan umumnya dianggap bahwa kewajiban itu langsung berpindah dengan meninggalnya si peninggal warisan. Hal ini ditentang oleh *Maijers*, walaupun menurut beliau *stelsel* ini lebih sederhana.¹¹³

Klaassen-Eggens meminta perhatian bahwa *stelsel* yang disarankan *Meijers* itu sesungguhnya bertentangan dengan hak berpikir (*recht van beraad*).

Oleh karena itu, dalam ketentuan-ketentuan mengenai hak berpikir ini, dikatakan bahwa ahli waris yang tidak menggunakan hak berpikir itu juga tanpa ia menerima dapat dipertanggungjawabkan terhadap kewajiban-kewajiban dari si peninggal warisan. Sedangkan ahli waris yang yang tidak patut mewarisi (*onwaarsiq*) menurut KUHPerdara diatur dalam Pasal 838, 839, dan 840 untuk ahli waris tanpa *testament* dan pasal 912 untuk ahli

¹¹³ *Ibid.*

waris dengan *testament*. Adapun Pasal 838 KUHPerdara menyatakan bahwa orang yang dianggap tidak patut menjadi ahli waris karena dikecualikan dari pewarisan adalah sebagai berikut:

- a. Mereka yang dihukum karena dipersalahkan telah membunuh atau mencoba membunuh si yang meninggal.
- b. Mereka yang dengan putusan Hakim dipersalahkan karena memfitnah yang meninggal dengan mengajukan pengaduan telah melakukan kejahatan dengan hukuman penjara 5 tahun atau hukuman yang lebih berat.
- c. Mereka yang dengan kekerasan atau perbuatan telah mencegah si yang meninggal untuk membuat atau mencabut surat wasiatnya.
- d. Mereka yang telah menggelapkan, merusak atau memalsukan surat wasiat si yang meninggal.¹¹⁴

Selain itu, ada orang yang oleh undang-undang berhubungan dengan jabatannya atau pekerjaannya, maupun hubungannya dengan yang meninggal tidak dibolehkan menerima keuntungan dari suatu surat wasiat yang diperbuat oleh si peninggal, mereka itu diantaranya ialah:

- a. Notaris yang membuat surat wasiat serta saksi-saksi yang menghadiri perbuatan *testament* itu.
- b. Pendeta yang melayani atau *lebai* yang merawat si yang meninggal selama sakitnya yang terakhir.¹¹⁵

Adapun persamaan dan perbedaan ahli waris tanpa *testament* dan ahli waris *testament* dapat dilihat dari segi persamaan yang dianggap tidak layak sebagai ahli waris dan perbedaan yang dianggap tidak pantas sebagai ahli waris. Dua hal ini dapat diuraikan sebagai berikut:

Persamaan yang dianggap tidak layak sebagai ahli waris:

¹¹⁴ Maman Suparman, *Op.Cit.*, h. 66.

¹¹⁵ Mohd Idris Ramulyo, *Op.Cit.*, h.32.

- a. Jika ia oleh Hakim dihukum karena membunuh si peninggal warisan, jadi wajib ada putusan Hakim yang menghukumnya.
- b. Jika ia secara paksa mencegah kemauan si peninggal warisan untuk membuat, mengubah, atau membatalkan *testament*nya.
- c. Jika ia melenyapkan, membakar, atau memalsukan *testament* dari si peninggal warisan.

Perbedaan yang dianggap tidak pantas sebagai ahli waris adalah:

- a. Jika ia oleh Hakim dihukum karena berusaha membunuh si peninggal warisan.
- b. Jika ia oleh Hakim dianggap bersalah menuduh si peninggal warisan secara palsu bahwa ia melakukan tindak kejahatan yang dapat diancam hukuman penjara sedikitnya 5 tahun.¹¹⁶

Sementara dalam Pasal 840 KUHPerdota dijelaskan “*seorang yang telah dinyatakan sebagai ahli waris*” artinya secara tata bahasa yaitu mengingatkan kepada suatu pernyataan Hakim. Dengan demikian keadaan tak patut itu tidak perlu dinyatakan, namun yang mutlak disyaratkan adalah bahwa pernyataan tidak patut itu dianggap sebagai semestinya (lihat Pasal 85 dan Pasal 1446 KUHPerdota).

Yang masih jadi masalah antara para sarjana adalah apakah *onwaardigheid* (ketidakpatutan) itu berlaku secara otomatis, artinya kalau dipenuhi syarat-syarat sebagai yang disebutkan dalam Pasal 838, maka orang yang bersangkutan langsung tidak dapat mewaris, ataukah untuk itu perlu adanya keputusan Pengadilan yang menyatakan orang itu adalah *onwaardigh* lebih dahulu.

Dari pemaparan diatas dapat penulis simpulkan bahwa dalam hukum perdata (BW) tidak ada mengenal perbedaan agama sebagai penghalang mewarisi, dengan kata lain adalah sah-sah saja orang yang berbeda agama menjadi waris-mewarisi, disinilah salah satu perbedaan dengan hukum Islam. Namun ada juga persamaan antara konsep hukum Islam dengan hukum perdata mengenai penghalang mewarisi yaitu terletak pada perbuatan membunuh pewaris, baik dalam hukum Islam maupun hukum perdata Barat

¹¹⁶ Maman Suparman, *Op.Cit.*, h. 66.

menyatakan bahwa orang yang membunuh ahli waris sama-sama tidak berhak menjadi ahli waris.

Jika kita perhatikan pengaturan waris dalam hukum perdata, terlebih dahulu kita perhatikan dasar hukum ahli waris dapat mewarisi sejumlah harta pewaris menurut sistem hukum waris BW melalui dua cara berikut:

- a. Menurut ketentuan undang-undang (*ab intestato* atau *wettelijka erfrecht*)
- b. Ditunjuk dalam surat wasiat (*testamentair erfrecht*).

Adapun menurut ketentuan undang-undang (*ab intestato* atau *wettelijka erfrecht*), yaitu ahli waris yang mendapatkan bagian warisan karena hubungan kekeluargaan yang berdasarkan pada keturunan. Hal ini terjadi apabila pewaris sewaktu hidup tidak menentukan sendiri tentang apa yang akan terjadi terhadap harta kekayaan sehingga dalam hal ini undang-undang akan menentukan perihal harta yang ditinggalkan orang tersebut.¹¹⁷

Dengan demikian seseorang dapat mewarisi karena undang-undang dan juga dengan cara ditunjuk dalam surat wasiat. Dalam surat wasiat dituliskan keinginan dari si pewaris selama diperkenankan oleh undang-undang. Dalam hal ini surat wasiat harus dilandasi alasan dari si pewaris terhadap pembagian harta yang diwariskannya. Jadi, ketentuan ini menyimpang dari ketentuan undang-undang. Dalam hukum perdata tidak ada diatur penghalang mewarisi beda agama, namun dalam Pasal 838 KUH Perdata hanya dikatakan orang yang dianggap tidak patut menjadi waris karena dikecualikan dari pewarisan adalah sebagai berikut:

¹¹⁷ *Ibid.*, h. 22.

- a. Mereka yang dihukum karena dipersalahkan telah membunuh atau mencoba membunuh si yang meninggal.
- b. Mereka yang dengan putusan Hakim dipersalahkan karena memfitnah yang meninggal dengan mengajukan pengaduan telah melakukan kejahatan dengan hukuman penjara 5 tahun atau hukuman yang lebih berat.
- c. Mereka yang dengan kekerasan atau perbuatan telah mencegah si yang meninggal untuk membuat atau mencabut surat wasiatnya.
- d. Mereka yang telah menggelapkan, merusak atau memalsukan surat wasiat si yang meninggal.

Adapun persamaan dan perbedaan ahli waris tanpa *testament* dan ahli waris *testament* dapat dilihat dari segi persamaan yang dianggap tidak layak sebagai ahli waris dan perbedaan yang dianggap tidak pantas sebagai ahli waris. Dua hal ini dapat diuraikan sebagai berikut:

Persamaan yang dianggap tidak layak sebagai ahli waris:

- a. Jika ia oleh Hakim dihukum karena membunuh si peninggal warisan, jadi wajib ada putusan Hakim yang menghukumnya.
- b. Jika ia secara paksa mencegah kemauan si peninggal warisan untuk membuat, mengubah, atau membatalkan *testament*nya.
- c. Jika ia melenyapkan, membakar, atau memalsukan *testament* dari si peninggal warisan.

Perbedaan yang dianggap tidak pantas sebagai ahli waris adalah:

- a. Jika ia oleh Hakim dihukum karena berusaha membunuh si peninggal warisan.
- b. Jika ia oleh Hakim dianggap bersalah menuduh si peninggal warisan secara palsu bahwa ia melakukan tindak kejahatan yang dapat diancam hukuman penjara sedikitnya 5 tahun.

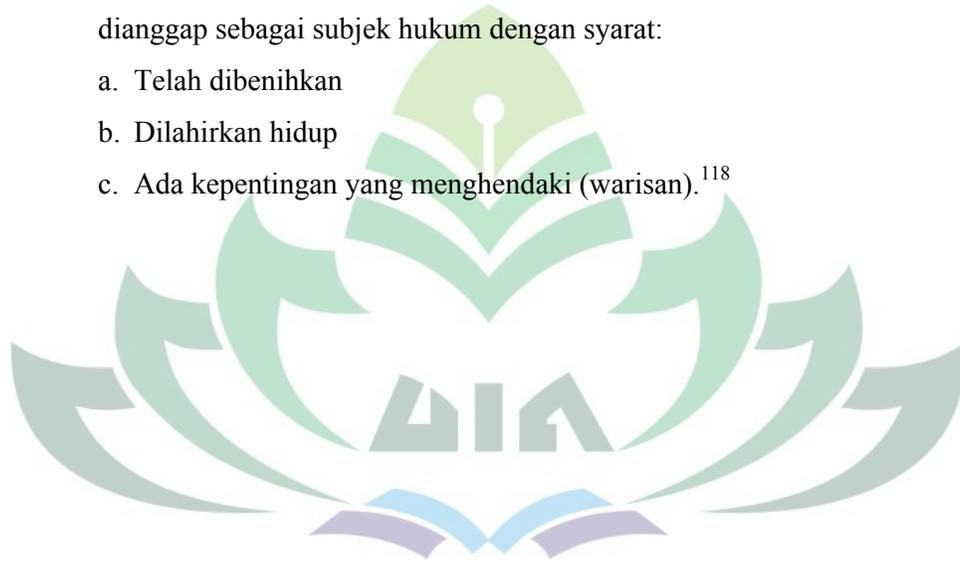
Maksud perbedaan tersebut, yaitu jika seseorang yang mencoba membunuh atau memfitnah si peninggal warisan tetap menghibahkan sesuatu kepada orang tersebut, maka dapat dianggap bahwa si peninggal warisan telah mengampuni orang tersebut. Dalam hukum perdata diatur

syarat umum pewarisan yaitu diatur dalam titel ke-11 buku kedua KUHPerdara, yaitu:

- a. Ada orang yang meninggal dunia. Pasal 830 KUHPerdara menyebutkan bahwa pewarisan hanya berlangsung karena kematian. Kematian disini adalah kematian alamiah (wajar).
- b. Untuk memperoleh harta peninggalan ahli waris harus hidup pada saat pewaris meninggal.

Menurut Pasal 836 KUHPerdara, untuk bertindak sebagai ahli waris, si ahli waris harus hadir pada saat harta peninggalan jatuh meluang (warisan terbuka). Berkaitan dengan hal tersebut di atas, perlu diperhatikan aturan pasal 2 ayat (2) KUHPerdara, mengenai bayi dalam kandungan ibu, dianggap sebagai subjek hukum dengan syarat:

- a. Telah dibenihkan
- b. Dilahirkan hidup
- c. Ada kepentingan yang menghendaki (warisan).¹¹⁸



¹¹⁸ Surini Ahlan Sjarif dan Nurul Elmiyah, *Op.Cit.*, h.14.

BAB III
PEMIKIRAN ABDULLAH AHMAD AN-NA'IM
TENTANG KEWARISAN BEDA AGAMA

A. Biografi Abdullah Ahmad an-Na'im

1. Keluarga dan Pendidikannya

An-Na'im, nama lengkapnya Abdullah Ahmad an-Na'im adalah seorang aktivis HAM yang dikenal di dunia internasional. Lahir di Sudan tanggal 19 November 1946.¹¹⁹ Keluarga an-Na'im termasuk golongan menengah dalam stratifikasi sosial. Namun keluarganya cukup memiliki visi pendidikan yang bagus. An-Na'im seorang muslim yang taat dan terkesan fanatik dalam membela Islam. Pendidikan dasar sampai dengan pendidikan sarjana ditempuh di negaranya sendiri, Sudan. Sedangkan studi magister dan program doktor dilaluinya di luar negeri. Program Strata Satu (S1) an-Na'im ditempuh di Fakultas Hukum Universitas Khartoum, Sudan. Sejak muda, an-Na'im memiliki minat yang kuat dalam bidang hukum, termasuk hukum Islam dipelajari secara seksama pada seluruh jenjang pendidikan yang ditempuhnya termasuk studi program S1-nya.

Pada tahun 1970, an-Na'im berhasil menyelesaikan studi di fakultas tersebut dengan gelar LL.B. An-Na'im melanjutkan studi Program Pascasarjana (S2) di Universitas Cambridge, Inggris pada tahun 1971, dengan mengambil spesialisasi tentang hak-hak sipil dan hubungannya dengan konstitusi negara-negara berkembang dan hukum Internasional (*The Law Relating to Civil Liberties, Constitutional Law of Developing Countries and Private International Law*). Dari perguruan ini an-Na'im berhasil memperoleh gelar LL.M. pada tahun 1973 dengan karya ilmiah berjudul *Judicial Riview of Administrative Action, the Law Relating to Civil Liberties, Constitutional Law of Developing Countries and Private International Law*.

¹¹⁹ Husniatus Salamah Zaniati, "Reformasi Syari'ah dan Hak-Hak Asasi Manusia (kajian atas pemikiran Abdullah Ahmed an-Na'im)" Jurnal IAIN Sunan Ampel, No. 1931(1999), h.67.

An-Na'im juga mengambil program magister bidang kriminologi diperguruan yang sama yaitu di Universitas Cambridge Inggris, dengan menulis karya ilmiah berjudul *Criminal Process, Penology, Sociology of Crime and Research Methodology*. Sedangkan untuk program Doktor (Ph.D) (S3), ditempuh oleh an-Na'im di Universitas Edinburg, Skotlandia dalam bidang hukum pada tahun 1976, dengan disertasi mengenai perbandingan prosedur praperadilan kriminal antara hukum Inggris, Skotlandia, Amerika Serikat dan Sudan (*Comparative pre-Trial Criminal Procedure: English, Scottish, U.S and Sudanese Law*)¹²⁰

Meski berasal dari negeri miskin dan terbelakang, an-Na'im mampu menjadi akademisi bertaraf internasional yang sukses, kariernya sebagai akademisi dimulai sebagai staf pengajar di bidang hukum di Universitas Khartoum, Sudan (November 1976 hingga Juni 1985), ketua jurusan hukum public di almamater yang sama (1979-1985), professor tamu di fakultas Hukum UCLA, USA (Agustus 1985 sampai juli 1987). Pada Agustus 1988 sampai Januari 1991, ia menjadi professor tamu Ariel F. Sallows dalam bidang HAM di fakultas Hukum, University Saskatchewan, Kanada antara Agustus sampai Juni 1992 menjadi professor tamu Olaf Palme di Fakultas hukum, University of Upshala, Swedia; Juli 1992 sampai Juni 1993 menjadi sarjana tinggal di kantor the ford Foundation untuk Timur Tengah dan Afrika Utara, di Kairo, Mesir. Juli 1993 hingga April 1995 menjadi direktur eksekutif pengawas HAM Afrika di Washington D.C dan sejak Juni 1995 sampai sekarang menjadi professor hukum di Universitas Emory, Atlanta, GA, Amerika serikat.¹²¹

Adapun riwayat mengajar dan pengalaman profesionalnya, dapat ditampilkan pada tabel berikut ini:

Riwayat Karir	Jabatan
November 1976-Juni 85	Lecturer and Associate Professor of

¹²⁰ Adang Jumhur Salikin, *Reformasi Syari'ah dan HAM dalam Islam Bacaan Kritis Terhadap Pemikiran An-Na'im* (Yogyakarta: Gama Media, cet pertama, 2004), h.19-20.

¹²¹ Abdullahi Ahmed an-Na'im, *Curriculum Vitae*, December 2014, <http://aannaim.law.emory.edu> (Diunduh tanggal 04 April 2018, Jam 13.59 WIB), h.1.

	Law; (Head, Department of Public Law 1979-85) University of Khartoum, Sudan
Agustus 1985-Juli 1987	Visiting Professor of Law, School of Law, University of California at Los Angeles (UCLA), Los Angeles, CA, USA
Agustus 1988-Januari 1991	Ariel F. Sallows Professor of Human Rights, College of Law, University of Saskatchewan, Saskatchewan, Canada.
Agustus 1991-Juni 1992	Olaf Palme Visiting Professor, Faculty of Law, Uppsala University, Sweden
Juli 1992-Juni 1993	Scholar-in-Residence, The Ford Foundation, Office for the Middle East and North Africa, Cairo, Egypt
Juli 1993-April 1995	Executive Director, Human Rights Watch/Africa, Washington, D.C., USA
Juni 1995-Sekarang	Professor of Law, Emory University, Atlanta, GA, USA

Di tengah-tengah kesibukan aktivitas sehari-harinya, beliau banyak sekali melakukan penelitian dan menulis berbagai topik yang berkaitan dengan status, aplikasi dan pembaruan internal hukum Islam.¹²² Banyak yang mengenal an-Naim bahwa beliau termasuk ilmuwan yang memiliki komitmen yang kuat terhadap Islam sekaligus mempunyai dedikasi yang tinggi untuk menegakkan HAM. Selain sebagai ahli hukum, an-Na'im juga seorang yang ahli dalam bidang hubungan Internasional.¹²³

2. Kondisi Sosial Politik Pada Masanya

Era an-Na'im muda dan pasca kepulangannya dari Inggris ialah ketika Sudan berada di awal kemerdekaan. Sudan merdeka menghadapi problem besar untuk menegakkan sebuah rezim nasional yang stabil. Benturan keras terjadi antara gerakan orang-orang yang komitmen terhadap konsep Islam Arab sehubungan dengan identitas Sudan dan elite militer yang komitmen

¹²² *Ibid.*

¹²³ Khudori Sholeh, *Pemikiran Islam Kontemporer*, (Cet.I: Yogyakarta: Jendela: 2003), h.3-

terhadap konsep sekular kebangsaan Sudan. Hal ini menjadikan Sudan merdeka sulit menstabilkan rezim politik. Hal ini diperparah oleh perpecahan antara Muslim-Arab dengan non-Muslim selatan. Sekitar 40% penduduk Sudan adalah warga Arab, namun warga *Nilotic* dan *Nilo-Cushitic*, termasuk warga *Dinka*, *Nuer*, *Shiluk*, dan lainnya, mencapai separuh lebih dari jumlah penduduk. Warga utara mengucilkan warga selatan dari kegiatan politik prakemerdekaan dan dari negosiasi dengan Mesir dan Inggris.¹²⁴

An-Na'im merupakan salah seorang generasi kontemporer dari sarjana-aktifis muslim yang membina karir kesarjanaannya dengan keterlibatannya dalam masalah sosial. Pengalamannya sebagai mahasiswa dan pengacara yang terlibat dalam masalah-masalah sosial di Sudan telah membentuk pemikirannya. Pengaruh terbesar adalah keterlibatannya dalam *The Republican Brotherhood* yang dipelopori oleh Mahmoud Muhammad Taha. Bersama sama dengan para pendukung Taha lainnya, mereka membentuk suatu komunitas sosial politik yang dikenal sebagai *Tahaisme*.¹²⁵

The Republican Brotherhood menarik perhatian dunia internasional ketika pemimpinnya, Mahmod Muhammad Taha, dihukum mati oleh pemerintah Ja'far Numeiry pada 1985. Kendati demikian para pengikut *The Republican Brotherhood* tetap eksis menjadi kelompok kecil di Sudan selama beberapa tahun. Partai *Republican Brotherhood* didirikan Mahmod Muhammad Taha sebagai partai Republik di tengah-tengah perjuangan nasional Sudan pada akhir perang dunia II. Partai ini merupakan sebuah alternatif bagi partai-partai politik nasionalis besar, sebab pendirinya merasa partai-partai itu didominasi pemimpin-pemimpin muslim konservatif. Walaupun partai ini meraih kemenangan kecil dalam pemilu tetapi Mahmod Muhammad Taha menekankan perlunya transformasi Islam dan pembebasan dari dominasi kekuatan-kekuatan sektarian.

¹²⁴ Tholkhatul Khair, *Ideologi Pemberlakuan Hukum Islam Studi Pemikiran Abdullahi Ahmed an-Na'im Pendekatan Sosiologi Pengetahuan*, Journal.uin-suka.ac.id, (Semarang: Al-Syari'ah Jurnal Ilmu Syari'ah dan hukum, 2011), Vol.54, h.1279.

¹²⁵ Abdullahi Ahmed an-Na'im, *Dekonstruksi Syari'ah*, h.x.

Sejak an-Na'im bergabung dengan partai *The Republican Brotherhood* beliau giat melakukan perlawanan terhadap kampanye Islamisasi yang dimotori oleh Numeiry. Mahmud Muhammad Taha yang menjadi guru dari an-Na'im ditahan tanpa proses pengadilan termasuk an-Na'im juga ikut di dalamnya. Mereka dibebaskan pada akhir tahun 1984, tetapi pemimpinnya, Mahmud Muhammad Taha, ditangkap kembali dengan tuduhan menghasud dan pelanggaran lainnya sampai kemudian hukuman eksekusi terhadapnya pada tahun 1985. Pemimpin lainnya juga ditangkap tetapi hanya Ustadz Mahmud Muhammad Taha yang dihukum mati. Pada proses ini, Abdullahi Ahmed an-Na'im mengambil langkah untuk menegosiasikan pembebasan sekitar 400 anggota *The Republican Brotherhood*, tetapi tidak dapat menjamin pengampunan ustadz Taha gurunya. Sejak itu kelompok ini sepakat untuk tidak terlibat dalam aktivitas politik dan secara resmi membubarkan diri.¹²⁶

Setelah dua bulan (76 hari) di laksanakan eksekusi atas Muhammad Taha, pemerintahan Jenderal Numeiry digulingkan lewat suatu pemberontakan dan kudeta pada tanggal 6 April 1985. Peristiwa ini menurut an-Naim, banyak dipengaruhi oleh pemikiran cemerlang Muhammad Taha. Setelah wafatnya Muhammad Taha, *The Republican Brotherhood* hengkang dari aktifitas politik Sudan. Kelompok ini banyak aktif dalam kegiatan sosial kemasyarakatan. an-Naim sendiri selaku tokoh sentral dalam gerakan ini berusaha keras mentransformasikan pemikiran Taha tentang metode *Naskh* yang tertuang dalam *al-Risalah al-Tsaniyah Min al-Islam*. Kemudian an-Naim menjadi penerus Muhammad Taha, sehingga menghasilkan karya yang spektakuler, yaitu *Toward an Islamic Reformation Civil Liberties Human Right and Internasional Law*.

Sejak terbunuhnya Mahmud Muhammad Taha, dan berikut penggulingan Numeiry, kelompok ini secara tidak resmi diorganisasikan kembali menjadi komunitas sosial yang bergerak dalam usaha reformasi Islam dan

¹²⁶ Lihat pengantar: Abdullah Ahmad an-Na'im, *Toward an Islamic Reformation; Civil Liberties, Human Right and International Law* (New York: Syracuse University Press, 1990), h.x-xii.

melanjutkan menyebarkan pemikiran dan ajaran Mahmud Muhammad Taha. Para pemimpin kelompok ini menekankan dan lebih tertarik pada reformasi kepercayaan ketimbang aksi politik secara langsung.

An-Na'im sendiri menekankan bahwa pesan ini mewakili suatu pendekatan, bukan aksi politik, namun begitu tidak berarti aktivitas politik berhenti sama sekali. Beliau justru giat mendakwahkan ajaran dan ide-ide Mahmud Muhammad Taha pada ceramah-ceramah dan tulisan-tulisan terutama diluar Sudan. An-Na'im beranggapan bahwa mengambil ajaran Mahmud Muhammad Taha untuk dikembangkannya adalah tanggung jawabnya. Abdullahi Ahmad an-Na'im sendiri telah membuktikan bidang spesialisasinya, yakni hukum publik, mereinterpretasikan hukum publik Islam dari perspektif ajaran Mahmud Muhammad Taha.¹²⁷

Sudan juga sudah multi etnis dan religius, Ada sekitar 567 suku di negeri ini dan lima kelompok bahasa Islam, terutama Sunni, menjadi agama mayoritas bagi penduduk Sudan yang berjumlah kira-kira 75% dan sebagian besar berdomisili di Sudan bagian utara. Sedang di wilayah selatan banyak yang menganut agama aliran kepercayaan, yakni sekitar 16,7% penganut Kristen 5% dan lain-lain 2,4%.¹²⁸

Sudan mengalami proses Islamisasi yang pada saat kebersamaan dialami juga oleh Pakistan, tetapi dengan versi yang lebih ringan dan lebih hati-hati karena oleh sejumlah besar golongan minoritas (non muslim) di sebelah selatan negara harus diberi jaminan. Hassan al-Turabi dikecam oleh *Ikhwan al-muslimin* karena terlalu banyak mengadakan kompromi. Sedangkan para pemimpin tradisional Sufi menolak pembaharuan *Ikhwan al-muslimin* secara keseluruhan, Secara umum lebih moderat dan lebih bertahap dalam pendekatannya dari pada yang telah dilakukan oleh tetangga negaranya, Mesir. Sebaliknya Sayyid al-Mahdy menganggap *Ikhwan al-Muslimin* terlalu tradisional dalam penafsirannya tentang Islam. Dia lebih menyukai

¹²⁷ *Ibid.*, h.xii.

¹²⁸ Theo Tsechuy, *Sudan dalam Etnic conflict and Religion* (Switzerland: Word Council of Churches, 1997), h.28-29. Diterjemahkan R.Brata Maja Sudan Dalam Ensiklopedi Indonesia seri Geografi Afrika. h.221.

ijtihad baru yang lebih penting ketimbang segala mazhab dan ajaran hukum yang lama, yang mengambil sumber-sumber Islam, filsafat dan seperangkat intitusi yang cocok dengan modern.¹²⁹

Pada mulanya Islamisasi disukai masyarakat utara Sudan, dimana banyak orang yang meraskan akibatnya yang berupa menurunnya angka kejahatan dan korupsi, Pencambukan dan pematangan anggota tubuh lantaran diterapkan hukum Islam sebagai konstitusi negara. Akan tetapi Numeiry menggunakan Islam untuk memperluas kekuasaannya dan membenarkan rezim yang semakin represif dan lebih-lebih menerapkan hukum Islam bagi kalangan non-muslim, justru merusak citra baik di dalam maupun di luar negeri.

Penerapan syari'at Islam dengan model *Qisas*, rajam dan dera seringkali dijatuhkan bagi para penentang rezim Numeiry pada masa kekuasaannya, hal itu mengakibatkan ketegangan bagi masyarakat Sudan. Sejak tahun 1983-1985 puncak ketidakserasian masyarakat tersebut adalah ketika seorang pemimpin pertama yaitu; Mahmod Muhammad Taha guru Abdullahi Ahmed an-Na'im di jatuhi hukuman mati oleh Numeiry dengan tuduhan murtad dan demi untuk melindungi kemurnian Islam. Tiga bulan kemudian yaitu tahun 1985 sebuah revolusi rakyat dengan sebuah kedekatan berhasil menumbangkan rezim Numeiry.

3. Karya-Karya Ilmiahnya

An-Na'im telah menulis sejumlah buku dan artikel yang termuat diberbagai buku dan jurnal ilmiah. Diantara karya tulis an-Na'im dapat diklasifikasikan sebagai berikut: Pada tahun 1973 (untuk menyelesaikan program akhir S2), an-Na'im menyelesaikan karya ilmiah berupa tesis yang berjudul *Judicial Review of Administrative Action, the Law Relating to Civil Liberties, Constitutional Law of Developing Countries and Private International Law*.

¹²⁹ Edwar Martimer, *Islam dan Kekuasaan*, Alih bahasa Enna Hadi dan Rahmani Astuti. Cet. I (Bandung: Mizan 1984), h.244.

Pada tahun 1976 (untuk menyelesaikan program akhir S3), an-Na'im menyelesaikan karya ilmiah berupa disertasi dengan topik "Perbandingan Prosedur Praperadilan Kriminal antara Hukum Inggris, Skotlandia, Amerika Serikat dan Sudan (*Comparative pre-Trial Criminal Procedure: English, Scottish, U.S and Sudanese Law*).¹³⁰

Pada tahun 1990, diantara karyanya yang terkenal adalah buku *Toward an Islamic Reformation; Civil Liberties, Human Rights and Internasional Law*, yang diterbitkan Syracuse University Press. Buku *Toward an Islamic Reformation* (TIR) ini dapat dipandang sebagai *magnum opus*-nya an-Na'im, yang sudah diterjemahkan ke dalam tiga bahasa (Arab, Indonesia, dan Rusia). Di dalam buku inilah elaborasi tentang gagasan utama an-Na'im dikemukakan, khususnya berkaitan dengan berbagai argumen yang mendukung asumsi akan perlunya melakukan reformasi syariah menuju syariah yang lebih humanis, sejalan dengan tuntutan dan prinsip-prinsip HAM dan hukum internasional modern. Dalam konteks itulah dikemukakan latar belakang dan argumen an-Na'im tentang perlunya reformasi syariah tersebut, metode yang ditawarkan untuk melakukan reformasi syariah itu sendiri, disamping bacaan an-Na'im tentang keberadaan syariah dewasa ini yang dinilai bertentangan dengan prinsip-prinsip HAM dan hukum internasional modern.

An-Na'im juga menjadi editor beberapa buku, yaitu:

- a. Pada tahun 1990, dengan topik "*Human Rights in Africa: Cross-cultural Perspectives*" dengan Francis M. Deng (Washington, DC: Brookings Institution, 1990)
- b. Pada tahun 1992, dengan topik "*Human Rights in Cross-Cultural Perspectives: Quest For Consensus*" (Philadelphia, PA: University of Pennsylvania Press, 1992)
- c. Pada tahun 1994, dengan topik "*The Cultural Dimensions of Human Rights in the Arab World*" (Cairo: Ibn Khaldun Center for Developmental Studies, 1994)

¹³⁰ Adang Jumhur Salikin, *Op.Cit.*, h.20.

- d. Pada tahun 1995, dengan topik “Human Rights and Religious Values: An Uneasy Relationship bersama Jerald D. Gort, Henry Jansen & Hendrik M. Vroom (Grand Rapids: Eerdmans Publishing, 1995).
- e. Pada tahun 1999, dengan topik “Universal Rights, Local Remedies: Legal Protection of Human Rights Under the Constitutions of African Countries (London , Interights, 1999).
- f. Pada tahun 2000, dengan topik “Proselytization and Communal Self-Determination in Africa (Maryknoll, NY: Oribis Books, 2000).
- g. Pada tahun 2002, dengan topik “Islamic Family Law in a Changing World: A Global Resource Books (London, UK: Zed Books, 2002); dan Cultural Transformation and Human Right in Afrika (London, UK: Zed Books, 2002)”

Di samping itu, an-Na’im menulis sekitar 50 artikel dan Chapters yang seluruhnya berkaitan dengan HAM, konstitusionalisme, hukum Islam dan politik.¹³¹

Selain karya itu, juga ditemukan pula karya terbarunya yang berjudul "*Islam dan Negara Sekular: Menegosiasikan Masa Depan Syariah*". Karya ini merupakan hasil penelitian selama lebih kurang tiga tahun (2004-2006) yang dilakukan di beberapa Negara muslim termasuk Turki, Mesir, Sudan, Indonesia, Nigeria, dan lain-lain. Ada beberapa catatan kecil yang menarik dari buku ini. Pertama, versi orisinal buku hingga sekarang belum terbit. Rencananya tahun (2008) baru akan dicetak. Versi Indonesia ini sendiri diterjemahkan dari draft asli yang ditulis dalam bahasa inggris.

Dihat dari karya-karyanya, an-Na’im termasuk ilmuwan yang memiliki komitmen kuat terhadap Islam. Perhatian utama an-Na’im adalah hukum Islam dalam kaitannya dengan isu-isu internasional modern, seperti HAM, hubungan internasional, konstitusionalisme modern dan hukum pidana modern. Menurutnya, hukum Islam saat ini membutuhkan reformasi total atau rekonstruksi menyeluruh.

¹³¹ *Ibid.*, h.30-31.

B. Pemikiran an-Na'im Tentang Kewarisan Beda Agama

Terhalangnya orang yang berbeda agama dengan pewaris itu merupakan diskriminasi hukum keluarga dan hukum syariah. Pengabaian berbagai pembenaran-pembenaran historis dan berbagai masalah diskriminasi terhadap perempuan dan non muslim dibawah syariah tidak dapat lagi dibenarkan.¹³²

Diskriminasi atas nama agama dan gender di bawah syariah juga telah melanggar penegakan hak asasi manusia. Menurutnya, kafir untuk saat ini tidak relevan diterapkan jika di dalamnya mengandung unsur diskriminatif, ketidakadilan, dan menciderai hak asasi manusia. Konsepsi kafir dalam konsep fikih Islam yang disebutkan sebagai penyebab penghalangnya hak waris semestinya dihapus karena penghalang atas nama kafir ataupun murtad jelas diskriminasi terhadap ahli waris yang berbeda agama. Kafir dalam bahasa an-Na'im tidak seperti terminologi para ulama klasik yang terjebak pada terminologi yang tidak adil.

Secara umum terlihat berbagai ketidakadilan dalam pandangan an-Na'im dalam hukum pidana dan perdata Islam terhadap wanita Muslim dan orang-orang non muslim. Jika dihubungkan dengan hak-hak asasi manusia yang dipahami secara universal saat ini, maka ketentuan hukum syari'ah tidak dapat menyesuaikan diri dengan kondisi itu.¹³³

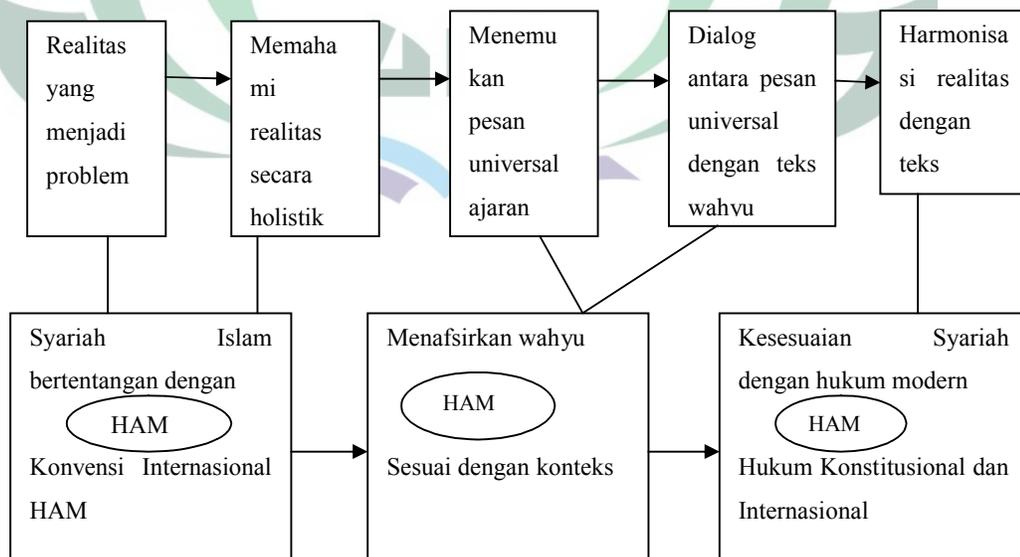
Untuk menyelesaikan problem ini, an-Na'im mengajak untuk memahami diskriminasi tersebut sebagai norma temporer sistem syariah, walaupun pada dasarnya syariah sendiri telah berupaya mengurangi lingkupnya dan membatasi pengaruhnya. Dalam kaitannya dengan hal ini, an-Na'im tidak bermaksud melakukan pembenaran historis atas terjadinya diskriminasi dalam sistem syariah. Bahkan, ia mengabaikan tentang kontroversi tentang berbagai argumen seputar pembenaran tersebut. Yang ingin ditegaskan an-Na'im adalah bahwa diskriminasi perempuan dan non muslim dibawah sistem syariah tidak dibenarkan lagi, karena secara nyata bertentangan dengan HAM. Diskriminasi, baik di atas gender maupun agama merupakan titik konflik yang paling serius

¹³² *Ibid.*, h.281.

¹³³ *Ibid.*, h. 339-340.

antara syariah dengan HAM universal. Diskriminasi atas dasar agama terungkap sebagai salah satu sebab utama konflik dan perang antar bangsa. Dengan kata yang lebih tegas lagi, an-Na'im mengatakan diskriminasi atas dasar agama ataupun jenis kelamin saat ini secara moral itu memuakkan dan secara politik tak dapat dilindungi.

Akibatnya an-Na'im mengatakan bahwa piagam PBB merupakan sumber terbaik bagi apa yang oleh studi ini disebut sebagai "sumber-sumber dan prinsip-prinsip hukum internasional". Piagam PBB adalah suatu perjanjian yang secara sah mengikat hampir seluruh negara di dunia, termasuk semua negara Islam modern.¹³⁴ Menurutnya, Jika terjadi pertentangan antara hukum internasional dengan hukum Syari'ah, maka yang harus diubah adalah hukum Syari'ah. Dengan pola pikir semacam itu maka ia menawarkan metode evolusiner yang dipernah diajukan oleh gurunya Mahmud Muhammad Thaha, yaitu jika selama ini Syari'ah diskriminasi terhadap agama dan gender, sekarang Syari'ah juga harus berani melarangnya.¹³⁵ Konsep yang dipakai oleh an-Na'im mungkin bisa digambarkan sebagai berikut:



¹³⁴ *Ibid.*, h. 266.

¹³⁵ *Ibid.*, h. 97.

Ketika an-Na'im mengatakan bahwa substansi hukum Islam sejalan dengan norma-norma legal hak-hak asasi manusia universal, dan dapat sejalan dengan berbagai kebutuhan masyarakat kontemporer dan standar-standar hukum internasional, ia mendasarkan pemikirannya pada prinsip *resiprositas*.

Prinsip ini menyatakan bahwa seseorang harus memperlakukan orang lain sama seperti ia mengharapkan diperlakukan orang lain. Prinsip ini menurut an-Na'im dimiliki oleh semua tradisi agama besar dunia, termasuk Islam. Selain itu, prinsip ini menurutnya memiliki kekuatan moral dan logika yang dapat dengan mudah di apresiasi oleh semua umat manusia.¹³⁶

Tujuan dari prinsip ini adalah mencoba mencapai taksiran yang paling dekat untuk menempatkan dirinya dalam posisi orang lain. Penerapan prinsip ini menurutnya haruslah bersifat saling menguntungkan, artinya ketika seseorang mengidentifikasi orang lain, maka seseorang hendaknya menggunakan prinsip timbal balik yang sama. Dalam hal ini, kriteria yang di kedepankan an-Na'im dalam mengidentifikasi hak-hak asasi manusia universal adalah bahwa hak-hak itu diberikan atas dasar kemanusiaan. Dengan demikian, ketika hak-hak asasi manusia universal itu diklaim oleh suatu tradisi untuk anggota-anggotanya, maka dengan sendirinya tradisi tersebut harus mengakui anggota-anggota dari tradisi lain.¹³⁷

Selain mendasarkan pada prinsip *resiprositas*, an-Na'im juga mendasarkan pemikirannya pada dua kekuatan utama yang memotivasi seluruh tingkah laku manusia, yaitu kehendak untuk hidup dan kehendak untuk bebas. Kehendak untuk hidup artinya manusia selalu berusaha keras untuk menjamin kebutuhan makan, perumahan, dan kesehatannya, serta apa saja yang berkaitan dengan kelangsungan hidupnya. Pada saat yang sama, manusia juga berusaha keras untuk memperbaiki kualitas hidupnya melalui perjuangan politik untuk mencapai distribusi kesejahteraan dan kekuasaan dengan adil dan jujur. Pada tahap tertentu, antara kedua kehendak ini bisa tumpang tindih, tetapi pada

¹³⁶ An-Na'im, *Op.Cit.*, h.310.

¹³⁷ An-Na'im, "Syariah dan Isu-isu HAM", dalam Charles Kurzman (ed.). *Wacana Islam Liberal: Pemikiran Islam Kontemporer Tentang Isu-isu Global*, terj. Bahrul Ulum (Jakarta: Paramadina, 2001), h.372.

tahap yang lain kehendak untuk bebas dapat melampaui kehendak untuk hidup. Hal ini dikarenakan kehendak untuk bebas merupakan kekuatan yang menggerakkan kehendak untuk hidup.¹³⁸

Menurut an-Na'im, agar penerapan prinsip *resiprositas* ini dapat menopang hak-hak asasi manusia universal, maka harus dilakukan penafsiran secara cerdas, yaitu suatu penafsiran yang akan mencakup pihak lain dari seluruh umat manusia dengan mengabaikan jenis kelamin, agama, ras, atau bahasa. Untuk itu, menurutnya ada dua kondisi yang harus dipenuhi. Pertama, penafsiran yang berkaitan dengan pihak lain haruslah valid dan dapat dipercaya dari sudut pandang Islam. Kedua, tradisi-tradisi budaya yang lain secara bersamaan harus pula menjalankan proses penafsiran yang serupa.

Dalam rangka melakukan penafsiran yang valid dan dapat dipercaya dari sudut pandang Islam, an-Naim menerapkan prinsip evolusioner untuk meraih inisiatif kreatifnya. Seperti telah disebutkan di muka, teori evolusioner Mahmoud Muhamed Taha menyarankan agar dilakukan pengujian secara terbuka terhadap teks-teks al-Quran dan Sunnah yang melahirkan dua tingkat atau tahap risalah Islam, yaitu periode Makkah dan Madinah. Pesan Makkah menurutnya merupakan pesan Islam yang abadi dan fundamental, yang menekankan martabat yang *inheren* pada seluruh umat manusia, tanpa membedakan jenis kelamin (gender), keyakinan keagamaan, ras, dan lain-lain. Pesan itu ditandai dengan persamaan antara laki-laki dan perempuan dan kebebasan penuh untuk memilih dalam beragama dan keimanan.¹³⁹

Ketika pesan universal yang terkandung pada teks-teks yang turun di Makkah belum bisa diterima dan dilaksanakan, maka pesan yang lebih realistis diberikan dan diturunkan di Madinah. Dengan demikian, pesan-pesan universal periode Makkah yang belum siap dilaksanakan tersebut, ditunda dan diganti dengan prinsip-prinsip yang lebih praktis yang diwahyukan dan diterapkan di Madinah. Namun demikian, menurut Mahmoud Muhamed Taha, bahwa aspek-aspek pesan universal Makkah yang ditunda tersebut tidak akan pernah hilang

¹³⁸ An-Na'im, *Dekonstruksi Syari'ah*, h.314.

¹³⁹ *Ibid.*, h.103.

sebagai sebuah sumber hukum. Pesan-pesan tersebut hanya ditangguhkan pelaksanaannya, menunggu waktu yang tepat.¹⁴⁰

Menurut Mahmud Muhammad Taha selanjutnya, perbedaan teks-teks al-Qur'an Makkah dan Madinah bukan karena persoalan waktu dan tempat, melainkan sebenarnya karena perbedaan kelompok sasaran. Implikasi utama dari penegasan ini terhadap masa sekarang adalah bahwa hukum publik Islam selama ini lebih didasarkan pada teks-teks al-Qur'an dan Sunnah ada masa Madinah dari pada Makkah. Dengan memperhatikan isu hak-hak asasi manusia universal yang menyangkut diskriminasi atas dasar gender dan agama, an-Na'im menggunakan teori evolusioner Mahmoud Muhammad Taha, untuk memberikan jawabannya. Dengan kata lain, an-Na'im mengusulkan evolusi basis hukum Islam dari teks-teks Madinah ke teks-teks masa Makkah. Prinsip interpretasi evolusioner yang dimaksudkan adalah membalikkan proses penghapusan hukum suatu teks (nasakh) sehingga teks-teks yang dihapus pada masa lalu dapat digunakan dalam hukum Islam sekarang. Ketika usulan ini diterima sebagai basis hukum Islam modern, maka keseluruhan produk hukumnya akan sama islaminya dengan hukum Islam yang ada selama ini.¹⁴¹

Dalam rangka membangun hubungan lintas kultural bagi universalitas hak-hak asasi manusia, hukum Islam tengah ditantang oleh isu-isu besar yang harus dihadapinya. Isu-isu besar itu antara lain berkaitan dengan masalah perbudakan dan diskriminasi, yaitu diskriminasi atas dasar jenis kelamin, agama, ras, atau bahasa. Menghadapi persoalan hak asasi manusia universal, yang meliputi masalah perbudakan, diskriminasi terhadap perempuan dan non-Muslim, an-Naim tidak hanya berusaha memberikan jawaban, tetapi juga jalan keluarnya.

Dalam mengatasi problem yang dihadapi hukum Islam ketika berhadapan dengan persoalan hak-hak asasi manusia universal, berangkat dari prinsip *resiprositas* dan kehendak untuk hidup bebas di atas, an-Naim menggunakan metode *rekonsiliasi*. Metode ini memberi kemungkinan bagi dilakukannya

¹⁴⁰ *Ibid.*, h.103-104.

¹⁴¹ *Ibid.*, h.110.

penggantian aspek-aspek syariah yang tidak berlaku dan kuno dengan prinsip-prinsip hukum Islam yang modern dan manusiawi. Dalam hal ini, an-Na'im menggunakan pendekatan evolusioner yang diusulkan oleh Mahmoud Muhammad Toha.¹⁴²

Menurut an-Naim, selama masa-masa pembentukan syariah (dan paling tidak selama seribu tahun), konsepsi hak-hak asasi manusia universal belumlah dikenal. Sesuai dengan konteks historis tersebut, adanya perbudakan adalah sah menurut hukum. Selain itu, sampai abad ke-20, adalah normal di seluruh dunia untuk menentukan status dan hak-hak seseorang berdasarkan agama. Sejalan dengan itu, sampai abad ke-20 pun perempuan secara normal tidak diakui sebagai pribadi yang mampu menggunakan hak-hak dan kapasitas hukum yang sebanding dengan yang dinikmati oleh laki-laki. Dilihat dari konteks historis, pandangan hukum Islam yang membatasi hak-hak asasi manusia universal dengan demikian dapat dibenarkan. Sesuai dengan konteks historis pula, maka hukum Islam sebagai sistem hukum yang praktis tidak dapat mengesampingkan konsepsi hak-hak asasi manusia universal jika harus diterapkan pada masa sekarang.

Menurut an-Naim, pendekatan yang efektif untuk mencapai pembaruan hukum Islam yang memadai dalam kaitannya dengan hak-hak asasi manusia universal adalah dengan mengidentifikasi teks-teks al-Qur'an dan Sunnah yang tidak sesuai dengan hak-hak asasi manusia universal dan kemudian menjelaskannya dalam konteks historis. Pada saat yang bersamaan di cari pula teks-teks yang mendukung hak-hak asasi manusia universal sebagai basis prinsip-prinsip dan aturan-aturan hukum Islam yang secara sah dapat diterapkan sekarang.¹⁴³

Dalam hal ini, an-Na'im menyarankan dilakukannya revisi atas hukum-hukum Islam, tentu saja dari sudut pandang Islam, untuk memelihara hak-hak

¹⁴² *Ibid.*, h.331 dan 335.

¹⁴³ An-Naim, *Syariah dan Isu-Isu HAM, Op.Cit.*, h.381.

asasi manusia universal. An-Na'im tetap mengingatkan bahwa pembaruan yang dituju haruslah mementingkan keabsahan Islaminya.¹⁴⁴

C. *Istinbath* Hukum an-Na'im Dalam Kewarisan Beda Agama

Sesuai dengan pesan ayat-ayat *makiyyah*, Islam tidak membedakan antara jenis kelamin, keagamaan, ras, dan lain-lain. Pesan itu ditandai dengan persamaan antara laki-laki dan perempuan dan kebebasan penuh untuk memilih dalam beragama dan keimanan tanpa adanya ancaman atau bayangan kekerasan dan paksaan apapun.¹⁴⁵ Akan tetapi pada periode Madinah, ketentuan al-Qur'an dan Sunnah mulai membedakan antara laki-laki dan perempuan, umat Islam dan non-Islam dalam status hukum dan hak mereka di depan hukum.

An-Na'im menawarkan jalan keluar yang Islami dengan cara mereformulasikan dan memperbaharui prinsip-prinsip syariah yakni dengan mencari ayat yang satu dengan ayat yang lain. Menurutnya, dalam pendirian syariah haruslah memiliki prinsip dasar *epistemologi* yang jelas (memperhatikan sosial, budaya, agama, yang berbeda-beda) dan hasilnya bisa diterima di berbagai kalangan.

Dan salah satu teori klasik yang dimanfaatkan oleh an-Na'im adalah teori *Nasakh*. Teori ini digunakan oleh an-Na'im dalam kerangka upaya menemukan kembali relevansi penafsiran hukum Islam ditengah kehidupan modern. *Nasakh* sebagai metode pembaharuan yang dinilai menjanjikan bagi reformasi syariah, khususnya bagi pemecahan konflikasi syariah dengan HAM.¹⁴⁶

Dalam tradisi intelektual Islam sudah lama dikenal adanya teori *nasakh*, yakni suatu teori yang biasa dipakai untuk memilih dan menangkap pesan-pesan al-Qur'an dan sunnah yang secara tekstual dan substansial dianggap berlawanan satu sama lain. Melalui teori ini, pesan yang dinyatakan berlaku

¹⁴⁴ An-Na'im, *Dekonstruksi Syari'ah*, *Op.Cit.*, h.329.

¹⁴⁵ *Ibid.*, h.103.

¹⁴⁶ Adang Jumhur, *Op.Cit.*, h. 125.

adalah yang datang belakangan, dan yang datang terdahulu dinyatakan tidak berlaku (*mansukh*).¹⁴⁷

Di kalangan ulama sendiri terjadi kontroversi tentang ada tidaknya, atau mungkin dan tidaknya terjadi kontradiksi diantara ayat-ayat al-Qur'an. Menurut jumhur ulama bahwa *nasakh* menurut logika mungkin dan boleh saja. dan secara syara' telah terjadi. Alasan mereka adalah firman Allah swt., dalam surah al-Baqarah ayat 106:

(مَا نَنْسَخْ مِنْ آيَةٍ أَوْ نُنسِهَا نَأْتِ بِخَيْرٍ مِّنْهَا أَوْ مِثْلَهَا ۗ أَلَمْ تَعْلَمْ أَنَّ اللَّهَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ)

“Ayat mana saja yang Kami nasakhkan, atau Kami jadikan (manusia) lupa kepadanya, Kami datangkan yang lebih baik daripadanya atau yang sebanding dengannya. Tidakkah kamu mengetahui bahwa sesungguhnya Allah Maha Kuasa atas segala sesuatu?”

Kemudian jumhur ulama usul fikih menyatakan bahwa seluruh umat Islam mengetahui dan meyakini bahwa Allah itu berbuat sesuatu sesuai kehendak-Nya tanpa harus melihat sebab dan tujuan. Oleh sebab itu, adalah wajar apabila Allah mengganti hukum yang telah ditetapkan-Nya dengan hukum lain, yang menurut-Nya lebih baik dan sesuai dengan kemaslahatan umat manusia.¹⁴⁸

Menurut an-Na'im, dengan merujuk pendapat gurunya Taha, mungkin saja bahkan wajib untuk memikirkan kembali alasan dan penerapan *nasakh* demi kebutuhan pembaruan hukum Islam. Kebolehan menggunakan teori *nasakh* bukan hanya otoritas para ahli hukum perintis. Umat Islam modern juga memiliki hak yang sama untuk melakukan itu sesuai dengan kebutuhan zamannya. Atas dasar pemikiran ini, dengan mengubah mekanisme kerjanya, teori *nasakh* dapat dipergunakan juga untuk memecahkan problem syariah dewasa ini.¹⁴⁹

Pada dasarnya, pandangan an-Na'im tentang *nasakh* sama dengan pendapat yang telah dikenalkan oleh para ulama, yakni sebagai teknik

¹⁴⁷ Abdul Aziz Dahlan, *Ensiklopedi Hukum Islam*, (Jakarta: PT Ichtiar Baru van. Hoeve), Cet. 1, 1996, h. 1309.

¹⁴⁸ *Ibid.*, h. 1310.

¹⁴⁹ Adang Jumhur, *Op.Cit.*, h. 127.

mengkompromikan ayat-ayat yang secara substansial dianggap bertentangan satu sama lain, dengan cara menghapuskan atau menanggihkan salah satunya. Perbedaan an-Na'im dengan mereka terletak pada proses dan dampaknya. Proses *nasakh* yang dilakukan oleh para ulama adalah penghapusan atau penanggihan ayat yang turun lebih dahulu oleh ayat yang turun belakangan. Sedangkan menurut an-Na'im, proses *nasakh* tersebut bersifat tentatif, sesuai dengan kebutuhan. Maksudnya, ayat yang dibutuhkan pada masa tertentu, ayat itulah yang diberlakukan (*muhkam*); sedangkan ayat yang tidak diperlukan karena tidak relevan dengan perkembangan kontemporer dihapuskan atau ditanggihkan (*mansukh*) penggunaannya.

Dengan demikian, *nasakh* menurut an-Na'im berarti penghapusan atau penanggihan ayat yang turun belakangan oleh ayat yang turun lebih dahulu atau sebaliknya, bila memang kondisi-kondisi aktual menghendaknya. Ayat yang sudah dikatakan *mansukh* apabila diperlukan dapat digunakan lagi pada kesempatan lain, karena menurutnya, membiarkan *nasakh* menjadi permanen berarti membiarkan umat Islam menolak bagian dari agama mereka yang terbaik. Sementara *nasakh* secara esensial hanyalah proses logis yang diperlukan untuk menerapkan nas yang tepat dan menunda penerapan nas yang lain, sampai saatnya diperlukan lagi.¹⁵⁰

Menurut hipotesis an-Na'im, bahwa survei dan pengujian itu akan bermuara pada kesimpulan bahwa model-model syariah modern itu akan melahirkan problem yang amat serius dalam praktik, dan bahwa upaya pembaharuan dalam kerangka syariah sejauh ini belum dan tidak akan mungkin mencapai tingkat pembaruan yang sungguh-sungguh diperlukan dibidang hukum publik. Secara singkat dapat dikatakan, upayanya itu sudah tidak memadai lagi. Karena ketika menggunakan teknik-teknik pembaruan syariah mereka dibatasi dengan keterbatasan teknik-teknik itu.¹⁵¹

Pemikiran an-Na'im tersebut merupakan hasil apresiasinya atas pemikiran Mahmoud Taha, gurunya. Oleh sebab itu, untuk dapat memahami

¹⁵⁰ *Ibid.*, h. 132-133.

¹⁵¹ an-Na'im, *Op.Cit.*, h.69-70.

gagasan metodologi *istinbath* hukum yang digunakan an-Na'im, berikut akan dikutip teori Mahmoud Taha tentang nasakh yang dijadikan dasar bagi reformasi syariah oleh an-Na'im. Dalam salah satu pernyataannya dikatakan:

*“Untuk mencapai tahap reformasi tersebut, kita harus sanggup menyingkirkan teks-teks al-Qur'an dan Sunnah Madinah yang jelas dan definitif karena mereka telah melaksanakan fungsi transisinya, dan selanjutnya mengimplementasikan teks-teks periode Mekkah yang sebelumnya tidak sesuai untuk tujuan aplikasi praktis akan tetapi sekarang menjadi satu-satunya yang harus ditempuh.”*¹⁵²

Bagi Taha, nasakh tidak lain adalah suatu proses evolusi syariah, yakni pemindahan dari satu teks ke teks yang lain yang relevan dan kontekstual, sebagaimana dikatakannya berikut ini:

*“Evolusi syariah, seperti dijelaskan diatas, secara sederhana adalah perpindahan dari satu teks ke teks yang lain, dari satu teks yang pantas untuk mengatur kehidupan abad ketujuh dan telah diterapkan, kepada teks yang pada waktu itu terlalu maju, dan karena itu dibatalkan. Allah berfirman: “Kapan saja Kami menasakh suatu ayat, atau menundanya, Kami datangkan yang lebih baik daripadanya, atau ayat yang sebanding dengannya. Tahukah kamu bahwa Allah Mahakuasa atas segala sesuatu?”*¹⁵³

“Kami datangkan yang lebih baik daripadanya”, maksudnya ialah yang lebih baik manfaatnya buat kalian dan lebih ringan buat kalian. Dalam kitab tafsir Ibnu Katsir dijelaskan bahwa salah satunya ialah Abu Aliyah mengatakan, *“apa saja ayat yang kami nasakh-kan,”* maka kami tidak mengamalkannya, *“atau kami menanggukannya”*, yakni kami tangguk oleh pihak kami, maka kami akan mendatangkannya atau kami datangkan yang sebanding dengannya.¹⁵⁴

Melalui ayat ini Allah swt., memberi petunjuk kepada hamba-hamba-Nya bahwa Dialah yang mengatur semua makhluk menurut apa yang Dia kehendaki, Dialah yang menciptakan dan memerintah, dan Dialah yang mengatur serta menciptakan mereka menurut apa yang Dia kehendaki. Dialah yang mengatur hukum-hukum pada hamba-hamba-Nya menurut apa yang

¹⁵² An-Na'im, *Op.Cit.*, h.103-104.

¹⁵³ Adang, *Op.Cit.*, h.134.

¹⁵⁴ Ibnu Katsir, *Tafsir Ibnu Katsir* I, (Bandung: Sinar Baru Algensindo, Cet. II, 2002), h.812.

dikehendaki. Untuk itu Dia menguji hamba-hamba-Nya dan ketaatan mereka kepada rasul-rasul-Nya melalui hukum nasakh.¹⁵⁵

Dari petikan tersebut, terdapat beberapa hal yang dapat dicatat yaitu, bahwa nasakh menurut Taha dan an-Na'im merupakan metode yang memungkinkan untuk memilih atau menunda ayat-ayat tertentu, atas pertimbangan kepantasan dan kesesuaiannya dengan kebutuhan dan perkembangan zaman. Konsep nasakh yang demikian ini berbeda dengan teori yang ada selama ini, yang lebih memperhatikan pada waktu turunnya ayat.

Ketika ayat-ayat madaniyah dinilai berlawanan dengan ayat-ayat makkiyah, maka ayat madaniyah yang datang belakangan yang dipilih dan diberlakukan, dan ayat makkiyah menjadi mansukh karenanya. Berbeda dengan paham tersebut, Taha dan an-Na'im lebih menekankan pada hakikat dan kondisi pewahyuan, sehingga bagi mereka memberlakukan ayat-ayat itu sangat kondisional dan konstekstual. Karena itu ayat yang sudah mansukh pada waktu tertentu dapat dipergunakan lagi bila kondisinya menghendaki.¹⁵⁶ An-Na'im mengadopsi teori nasakh gurunya dengan alasan bahwa:

1. Pesan Mekah adalah pesan abadi dan fundamental yang menginginkan *egalitarianisme* seluruh umat manusia. Karena pesan Mekah ini belum siap diterapkan oleh manusia pada abad ketujuh, maka Allah menurunkan pesan Madinah yang lebih sesuai dengan kondisi zaman waktu itu.
2. Ayat-ayat Madinah saat ini tidak bisa di aplikasikan lagi karena bertentangan dengan nilai-nilai modern.
3. Ayat-ayat Makkah harus difungsikan kembali sebagai basis legislasi syari'at yang baru dengan me-nasakh ayat-ayat Madinah
4. Pemberlakuan teori nasakh lama itu tidak permanen, karena jika permanen berarti umat Islam menolak sebagian dari agamanya. Misalnya, al-Qur'an masa Mekah yang paling awal memerintahkan Nabi dan para pengikutnya untuk menerapkan dakwah secara damai dan mengizinkan kebebasan memilih pihak lain untuk menerima atau menolak Islam. Akan tetapi, al-

¹⁵⁵ *Ibid.*, h.813-814.

¹⁵⁶ Adang, *Op.Cit.*, h.133-135.

Qur'an dan Sunnah masa Madinah secara jelas mewajibkan dan bahkan menegaskan dibawah kondisi tertentu untuk menggunakan kekerasan guna memaksa orang kafir untuk memeluk Islam atau memilih salah satu kemungkinan yang disediakan Syari'ah, seperti hukuman mati, perbudakan atau berbagai konsekuensi lainnya yang tidak menyenangkan. Seorang yang murtad bisa dihukum mati oleh Syari'ah.

Dari uraian diatas, menghasilkan sebuah pendekatan baru dalam modernisasi Islam yang ditawarkan oleh an-Naim yang sebenarnya berangkat dari pemikiran gurunya Mahmud Muhammad Toha. Muhammad Toha memiliki pandangan bahwa suatu pengujian secara terbuka terhadap isi al-Qur'an dan Sunnah yang melahirkan dua tingkat atau tahap risalah Islam, suatu periode awal Mekah dan berikutnya tahap Madinah. Selanjutnya, dia berpendapat bahwa sebenarnya pesan Mekah merupakan pesan Islam yang abadi dan fundamental, yang menekankan martabat yang *inheren* pada seluruh umat manusia, tanpa membedakan jenis kelamin (*gender*), keyakinan keagamaan, ras dan lain-lain. Pesan itu ditandai dengan persamaan antara laki-laki dan perempuan dan kebebasan penuh untuk memilih dalam beragama dan keimanan. Baik substansi pesan Islam maupun perilaku pengembangannya selama periode Mekah didasarkan pada *ismah*, kebebasan untuk memilih tanpa ancaman atau bayangan kekerasan dan paksaan apapun.¹⁵⁷

Subtansi dari pesan Mekah menekankan nilai-nilai keadilan dan persamaan yang fundamental dan martabat yang melekat pada seluruh umat manusia. Sebagai contoh, al-Qur'an selama periode Makkah selalu menyapa manusia, menggunakan kata-kata seperti, "wahai anak adam" atau "wahai manusia".

Sementara itu, al-Qur'an periode Madinah dan Sunnah yang menyertainya mulai membedakan antara laki-laki dan perempuan, umat Islam dan non muslim, dalam status hukum dan hak mereka di depan hukum. Semua ayat dan sunnah yang terkait yang menjadi dasar diskriminasi terhadap perempuan dan non muslim merupakan ayat-ayat Madinah, bukan ayat-ayat

¹⁵⁷ *Ibid.*

Mekah. Sebagai contoh, al-Qur'an surat yang dikenal sebagai surat al-Nisa, berisi aturan yang lebih rinci tentang perkawinan, perceraian, waris dan semacamnya dengan pengaruh diskriminasinya terhadap perempuan, diwahyukan selama masa Madinah. Khususnya ayat 34 surat ini diambil oleh para ahli hukum perintis sebagai dasar prinsip umum tentang *Qawwama*. Prinsip umum ini digunakan oleh para ahli hukum perintis sebagai pengabsahan secara hukum untuk berbagai aturan yang luas tentang hukum publik. Sebagai contoh, perempuan didiskualifikasi dari memegang jabatan publik pada umumnya yang melibatkan penggunaan otoritas termasuk terhadap laki-laki.



BAB IV
ANALISIS PEMIKIRAN DAN ISTINBATH HUKUM AN-NA'IM
TENTANG WARIS BEDA AGAMA SERTA RELEVANSINYA
DENGAN HUKUM WARIS DI INDONESIA

A. Analisis Pemikiran an-Na'im Tentang Waris Beda Agama

Gagasan an-Na'im, sebagaimana gagasan tokoh manapun, selalu dipengaruhi situasi yang melingkupinya. Hal ini disebabkan setiap tokoh merupakan anak zamannya. Sehingga gagasan tokoh merupakan hasil dari suatu proses sejarah yang tumbuh dan berkembang sejalan dengan tantangan yang dihadapi oleh zamannya itu. Oleh karena itu, dalam memahami pemikiran seorang tokoh perlu dilacak pula latar belakang di tengah masyarakat tempat ia lahir dan dibesarkan. Tanpa melacak latar belakangnya, boleh jadi pemahaman yang dihasilkan tidak utuh.

Latar belakang dari pemikiran an-Na'im tidak terlepas dari kepemimpinan yang terjadi di Sudan, negara dimana an-Na'im berdomisili. Di samping permasalahan internal pemerintahan yang berganti-ganti dan selalu berakhir dengan kudeta, terdapat permasalahan yang lebih mendasar yaitu bagaimana membangun hubungan antara Islam dan negara. Terutama dalam memberikan definisi Islam yang benar dan tepat untuk sebuah kenegaraan modern.

Bermula dari sini, an-Na'im kemudian berupaya melakukan reformasi hukum Islam yang menurutnya bahwa sesungguhnya syari'at Islam itu bertujuan membangun situasi dan keadaan yang harmonis antara pencipta dan pelaku syari'at itu sendiri, dan bagaimana umat Islam dapat mengimplementasikan ajaran-ajarannya tanpa mengganggu ataupun merugikan umat agama lain dalam rangka upaya dapat masuknya syari'at Islam ke dalam wacana internasional.

Menurutnya, prioritas pertama yang harus dibongkar adalah hubungan yang oleh umat Islam dianggap *transenden* antara syariat dan Islam atau antara syariat dan sumber sucinya al-Qur'an dan Sunnah. Ide yang diadopsi an-Na'im dimaksudkan untuk memisahkan secara dikotomik hubungan antara dimensi

historisitas yang aturannya selalu berubah-ubah, dengan normativitas teks-teks wahyu (al-Qur'an dan Sunnah), yang sesuai dengan waktu dan tempat. Ide ini dimaksudkan juga untuk melelehkan atau menghancurkan pemikiran keagamaan yang telah disakralkan oleh umat Islam.

Tentang sumber suci syariat yaitu al-Qur'an dan Sunnah, ia mengatakan bahwa pengetahuan kita tentang al-Quran dan Sunnah adalah hasil konsensus antar generasi semenjak abad ketujuh. Ini bukan berarti bahwa umat Islam mengarang sumber-sumber ini melalui konsensus, tapi semata-mata untuk menggarisbawahi bahwa kita mengetahui dan menerima teks-teks ini sebagai valid karena umat Islam dari generasi ke generasi mempercayainya. Pemahaman atas syariat seperti apa pun selalu merupakan produk ijtihad dalam artian pemikiran dan perenungan umat manusia sebagai cara untuk memahami makna al-Quran dan Sunnah Nabi saw.

Tidak bisa dibayangkan misalnya pemikiran an-Na'im diterapkan pada teks-teks hukum pidana dan perdata suatu negara. Di situ teks-teks hukum harus ditinggalkan dan kemudian semua penegak hukum diarahkan agar berpegang pada situasi sosial yang berlaku di masyarakat masing-masing. Teks al-Qur'an dan Sunnah ditundukkan pada kehendak waktu dan tempat, pada akal dan kepentingan sesaat. Realitas sosial menjadi standar kebenaran. Oleh sebab itu, apapun adanya jika tidak sesuai dengan "teks realitas sosial" harus diubah dan direinterpretasi. Dengan demikian, ketentuan waris beda agama yang melarang non muslim menerima warisan harus ditafsir ulang karena tidak sesuai dengan perkembangan masa kini.

Dalam konteks HAM, an-Na'im menentukan terlebih dahulu titik berangkat yang sama antara HAM internasional dengan HAM Islam. Dalam pandangan an-Na'im, pertemuan Islam dengan standar universal HAM itu terjadi pada prinsip *resiprositas*, yaitu seseorang harus memperlakukan orang lain seperti dia menginginkan orang lain memperlakukannya.¹⁵⁸

¹⁵⁸ Kusmana, "Wacana HAM Perempuan: Survei Awal Terhadap Metodologi Pemikiran Islam Kontemporer", *Journal of Islamic Sciences*, No. 2(2007), h. 234-235.

B. Analisis *Istinbath* Hukum an-Na'im Dalam Waris Beda Agama

Dalam metode *Istinbath* hukum, an-Na'im menawarkan konsep nasakh terbalik yang pernah di canangkan oleh gurunya Mahmud Muhammad Thaha. Esensi pendekatan ini adalah membalik proses nasakh itu sendiri. Jika selama ini ayat *madaniyyah* menasakhkan (menghapus) ayat *makkiyah*, karena yang pertama datang lebih dahulu daripada yang kedua, maka An-Naim mengusulkan agar ayat *makkiyah* yang menasakhkan (menghapus hukum) ayat *madaniyyah*.

Menurut ulama pada umumnya, nasakh al-Qur'an dimaknai bahwa sebagian al-Qur'an diganti redaksinya atau hukumnya dengan sebagian hukum atau redaksi sebagian al-Qur'an lainnya yang didasarkan pada kronologi turunnya ayat. Artinya, ayat yang di nasakh diwahyukan lebih dulu dan ayat penasakh diwahyukan belakangan.

Akan tetapi dengan merujuk pada pendapat Taha, pengertian ini dirubah oleh an-Na'im menjadi ayat-ayat *Madaniyah* dinasakh dengan ayat-ayat *Makkiyah*. Padahal di lihat dari kronologi hal ini bertentangan dengan prinsip nasakh konvensional. Sebagaimana Taha, an-Na'im berpendapat bahwa ayat-ayat *Makkiyah* bersifat general, sementara ayat-ayat *Madaniyah* bersifat *particular*. Ayat-ayat general mengasumsikan universalitas makna atau nilai, sementara ayat-ayat partikular mengasumsikan respon sesaat al-Qur'an terhadap realitas abad ke-7 umat Islam. Artinya, ayat-ayat partikular dipandang sebagai upaya Islam menyelesaikan persoalan-persoalan yang muncul ketika proses pewahyuan al-Qur'an. Karenanya boleh jadi, isyarat-isyarat pesan yang ada dalam ayat-ayat partikular tersebut tidak cocok lagi di implementasikan pada konteks kekinian yang situasi objektifnya sangat jauh berbeda dengan abad ke-7.¹⁵⁹

Pendekatan an-Na'im ini sangat problematik. Karena di sini an-Na'im sepertinya menggambarkan tidak adanya konsistensi dan kesinambungan ayat-ayat dalam al-Qur'an. Menurut an-Na'im "*the specific political and legal norms of the Qur'an and Sunna of Medina did not always reflect the exact meaning and implications of the message as revealed in Mecca.*"(Norma-norma

¹⁵⁹ *Ibid.*, h. 233-234.

politik dan hukum al-Qur'an dan Sunnah yang turun di Madinah tidak selalu merefleksikan arti serta implikasi yang pasti dari pesan yang diturunkan di Makkah). an-Na'im membangun metodologi evolusi syari'atnya dengan konsep nasakh. Dan konsep nasakhnya pun ternyata juga menggunakan pengertian yang berbeda dengan yang telah digariskan oleh para ulama terdahulu.

Di dalam al-Qur'an kata nasakh dalam beragam bentuknya, ditemukan sebanyak empat kali, yaitu dalam Q.S 2: 106, 7: 154, 22: 52, dan 45: 29. Secara etimologis, kata tersebut dipakai dalam berbagai arti, antara lain pembatalan, penghapusan dan pemindahan dari satu wadah ke wadah lain, perubahan dan sebagainya. Sesuatu yang membatalkan, menghapus, memindahkan dan sebagainya dinamakan *nasikh*. Sedangkan yang dibatalkan, dihapus, dipindahkan dan sebagainya disebut *mansukh*.¹⁶⁰

Adapun pengertian terminologis tentang nasakh, terdapat perbedaan pendapat diantara ulama. Para ulama *mutaqaddimin* (abad I–III H) memperluas arti nasakh sehingga mencakup:

1. Pembatalan hukum yang ditetapkan terdahulu oleh hukum yang ditetapkan kemudian.
2. Pengecualian hukum yang bersifat umum oleh hukum yang bersifat khusus yang datang kemudian.
3. Penjelasan yang datang kemudian terhadap hukum yang bersifat samar.
4. Penetapan syarat terhadap hukum terdahulu yang belum bersyarat.¹⁶¹

Para ulama sepakat pada pengertian kedua, ketiga, dan keempat. Namun istilah yang diberikan bukannya nasakh, tetapi *takhsis*.¹⁶² Sedangkan pengertian pertama, terdapat perbedaan pendapat ulama di dalamnya, yaitu tentang adanya ayat al-Qur'an yang dibatalkan hukumnya. Jadi, pengertian nasakh yang umum dikenal kaum muslimin terutama para ulamanya adalah proses penghapusan atau pembatalan hukum syar'i yang telah ada

¹⁶⁰ Subhi al-Shalih, "*Mabahits fi 'Ulum al-Qur'an*", (Beirut: Dar al-'Ilm li al-Malayin, 1977), h.259-260.

¹⁶¹ Abu Ishaq Ibrahim al-Syatibi, "*al-Muwafaqat fi Usul al-Shari'ah*", II/3, (Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyyah), h.81.

¹⁶² Subhi al-Shalih, *Op.Cit.*, h.262.

(lama/terdahulu) untuk kemudian digantikan dengan hukum syar'i yang lain (baru) berdasarkan dalil syar'i yang datang kemudian.¹⁶³

Persoalan nasakh menjadi kontroversial ketika wacananya dibawa ke arah nasakh internal al-Qur'an (nasakh ayat al-Qur'an dengan ayat al-Qur'an lainnya), apalagi persoalan menasakh al-Qur'an dengan hadis. Jumhur ulama berpendirian bahwa menasakh sebagian ayat al-Qur'an dengan sebagian ayat yang lain diperbolehkan. Bahkan diantara mereka ada yang tidak keberatan untuk menasakh sebagian ayat al-Qur'an dengan hadis.¹⁶⁴ Para ulama yang sepakat dengan konsep nasakh internal al-Qur'an membagi nasakh menjadi tiga macam, yaitu:

1. Nasakh tilawah dan hukum. Seperti yang diriwayatkan oleh 'Aisyah tentang "sepuluh susuan yang menyebabkan muhrim", kemudian dinasakh oleh "lima susuan".
2. Nasakh hukum, tilawahnya tetap. Misalnya nasakh hukum ayat 'iddah selama satu tahun, sedangkan tilawahnya tetap.
3. Nasakh tilawah, hukumnya tetap. Misalnya tentang ayat rajam.¹⁶⁵

Berbeda dengan pandangan jumhur, sebagian ulama yang dipelopori Abu Muslim al-Asfahani menolak nasakh sesama ayat al-Qur'an, apalagi penasakh-an al-Qur'an dengan hadis. Sehubungan dengan itu, mereka akan selalu bekerja keras mengkompromikan ayat-ayat yang oleh jumhur dinyatakan ayat-ayat *nasikhah* dan *mansukhah*. Menurut mereka, ayat-ayat itu masih bisa dikompromikan (*munasabah*) melalui *ta'wil* (menafsirkan ayat keluar dari makna zahir), *takhsis al-'amm* (pengkhususan ayat yang bersifat umum), maupun *taqyid al-mutlaq* (membatasi ayat yang bersifat mutlak).¹⁶⁶ Di sisi lain, para pendukung nasakh menetapkan syarat yang ketat untuk menerapkan konsep nasakh, yaitu:

1. Hukum yang diganti tidak diikuti oleh ungkapan yang menunjukkan atas berlakunya hukum tersebut selama-lamanya (abadi). Jika nash yang akan

¹⁶³ Abdul Wahab Khalaf, "Ilmu Ushul al-Fiqh", (Kuwait: Dar al-Qalam li al-Nasr wa al-Tawzi', 1990), h. 63.

¹⁶⁴ Muhammad Abu Zahrah, "Ushul al-Fiqh", (Cairo: Dar al-Fikr al-Araby, 1958), h. 195-196.

¹⁶⁵ al-Khattan, *Studi Ilmu-Ilmu Qur'an*, terj. Mudzakir, (Bogor: Pustaka Litera Antar Nusa, cet.6, 2001), h. 336-338.

¹⁶⁶ Hasby al-Shiddieqy, *Tafsir al-Bayan*, jil. I, (Bandung: al-Ma'arif), h. 215.

dinasakh diikuti ungkapan yang menunjukkan keabadian nash tersebut, maka tidak boleh dinasakh. Misalnya, sabda Nabi yang menyatakan: “*Jihad tetap berlangsung sampai hari kiamat*”, dan firman Allah: “*Dan janganlah kamu terima persaksian mereka buat selama-lamanya.*”

2. Hukum yang diganti (*mansukh*) tidak termasuk masalah-masalah yang telah disepakati oleh para ulama atas kebaikan atau keburukan masalah-masalah tersebut. Oleh sebab itu, masalah-masalah yang diterima dari generasi ke generasi sebagai kebaikan (beriman kepada Allah, berbuat baik kepada orang tua, jujur, adil, dan sebagainya) harus diterima, atau sesuatu yang buruk (menganiaya, bohong, dan sebagainya) harus dihindarkan, tidak ada nasakh dalam masalah seperti ini.
3. Nash yang mengganti (*nasikh*) turunnya harus lebih akhir dari nash yang diganti (*mansukh*), karena nasakh berfungsi menghentikan berlakunya hukum yang terkandung dalam nash yang diganti (*mansukh*). Di samping itu, kedua nash harus sama tingkat kekuatannya.
4. Kedua nash (*nasikh* dan *mansukh*) benar-benar sudah tidak bisa dikompromikan. Bila kedua nash masih bisa dikompromikan meskipun dengan ta’wil maka nash tersebut tidak bisa di-nasakh. Nasakh hanya diperbolehkan sebagai langkah terakhir ketika nash tidak bisa dikompromikan sama sekali.¹⁶⁷

Dari keterangan di atas dapat diketahui bahwa di antara hukum-hukum syara’, ada yang tidak bisa dinasakh. Di antaranya adalah hukum yang telah ditetapkan berlakunya sepanjang masa, hukum-hukum yang telah disepakati para cendekiawan tidak dapat menerima perubahan karena secara mutlak diterima manusia sepanjang masa dan tempat, dan hukum-hukum yang telah ditetapkan al-Qur’an dan Sunnah secara pasti. Setelah Rasulullah saw., wafat, hukum yang telah ditetapkan oleh al-Qur’an dan Sunnah, tidak dapat dinasakh dan berlaku sampai hari kiamat.¹⁶⁸ Keterangan di atas membantah anggapan an-Na’im bahwa ulama generasi awal menerapkan konsep nasakh dengan menghapus ayat-ayat *Makkiyyah* agar ayat-ayat *Madaniyyah* bisa diberlakukan.

¹⁶⁷ Abdul Wahab Khalaf, *Op.Cit.*, h. 222.

¹⁶⁸ Muhammad Abu Zahrah, *Op.Cit.*, h. 190-191.

Konsep nasakh adalah jalan terakhir ketika ayat-ayat tersebut tidak bisa dikompromikan dengan jalan lain. Jadi tidak bisa langsung dan asal me-nasakh ayat-ayat *Makkiyyah* dengan ayat-ayat *Madaniyyah*. Apalagi model konsep nasakh-nya an-Na'im yang membalik proses nasakh, ayat yang turun lebih awal (*makkiyyah*) men-nasakh ayat yang turun belakangan (*madaniyyah*). Ini tentu sulit diterima.

Kalau dibandingkan dengan teori nasakh yang digagas Taha dan diadopsi oleh an-Na'im, konsep nasakh yang disusun oleh para ulama terlihat lebih baik secara metodologi, lebih komprehensif dan utuh. Dan sebaliknya konsep nasakh-nya an-Na'im terlihat mentah, dangkal, dan prematur. Hal ini terlihat, misalnya adanya dikotomi ayat-ayat *makkiyyah* yang dianggap sebagai ayat utama, sementara ayat-ayat *madaniyyah* sebagai ayat tambahan. Hal ini tentu tidak ada dasarnya sama sekali dan menunjukkan ketergesa-gesaan atau pemaksaan dalam mengambil kesimpulan atau memang karena kedangkalan an-Na'im tentang ilmu al-Qur'an.

Karena dasar-dasar yang digunakan an-Na'im untuk membangun metodologi evolusi syari'atnya (yaitu, konsep makkiyyah-madaniyyah dan konsep nasakh) masih banyak mengandung kejanggalan-kejanggalan secara ilmiah, maka metodologinya pun sulit diterima secara ilmiah dan akan menimbulkan banyak pertanyaan bila diterapkan saat ini.

C. Relevansi Pemikiran an-Na'im Dengan Hukum Kewarisan Di Indonesia

Sebelumnya perlu ditegaskan kembali bahwa suatu paradigma pemikiran selalu terkait dengan konteks tempat dan waktu. Begitu juga yang terjadi pada an-Na'im, pemikiran yang digagas terkait dengan kondisi sosio-politik Sudan ketika itu. Oleh karena itu, tentunya pemikiran semacam itu akan berbeda bila diterapkan dalam konteks Indonesia.

Di Indonesia, seperti kita ketahui bahwa bagi orang-orang Indonesia asli disamping tunduk pada hukum adat daerah masing-masing, juga merupakan pemeluk agama yang berbeda. Namun, Islam sebagai agama yang memiliki penganut terbesar di Indonesia memiliki peraturan-peraturan hukum atau

disebut Syariat Islam yang banyak diikuti oleh penganutnya sehingga memiliki pengaruh kuat dalam hukum waris di Indonesia.

Pertama-tama yang perlu dipahami adalah bagaimana karakteristik hukum Islam dan kondisi sosio-politik dan kultural masyarakat Indonesia saat ini. Untuk itu perlu dijelaskan bahwa Indonesia adalah negara nasionalis bukan negara Islam, namun mayoritas atau sekitar 85% penduduknya adalah muslim. Muslim Indonesia mayoritas adalah penganut mazhab Syafi'i dalam fikih dan Ahlu Sunnah dalam Teologi. Mazhab-mazhab yang dipahami adalah mazhab yang diproduksi oleh ulama klasik.

Hukum Islam sebagai sebuah komponen penting hukum nasional Indonesia menawarkan konsep-konsep tentang penegakan hukum dan keadilan. Peradilan dalam Islam dimaksudkan untuk menegakkan hukum dan dilakukan berdasarkan prinsip-prinsip keadilan Islam. Sama halnya dengan sistem hukum lainnya yang hidup dan berlaku di seluruh dunia, khususnya di negara-negara yang mayoritas penduduknya beragama Islam, hukum Islam masih tetap eksis dan berlaku termasuk di Indonesia. Keadaan ini ditandai dengan beberapa hukum positif nasional yang didasarkan atas hukum Islam seperti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam yang tertuang dalam Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991.

Sementara hukum Islam yang diterapkan dalam hukum positif Negara, baru terbatas pada hukum perkawinan dan kewarisan yang penyelenggaraannya dilaksanakan oleh peradilan agama. Secara historis, hukum Islam di Indonesia yang disebutkan di atas pada dasarnya merupakan kompromi politik orde baru dengan tokoh Islam moderat saat itu. Sementara sebagian besar muslim Indonesia pada dasarnya juga seorang nasionalis. Hal ini bisa dilihat dari diterimanya Pancasila sebagai dasar negara bukan Islam sebagai dasar negara. Namun ada beberapa elemen atau tokoh yang tetap menghendaki diterapkannya syari'ah Islam di Indonesia. Upaya penerapan syari'ah Islam sebagai hukum positif negara dapat dilihat dari beberapa partai politik yang berasaskan Islam dan menjadikan penerapan syari'at Islam di Indonesia menjadi target politik mereka.

Di Indonesia, untuk menangani masalah perdata umat muslim terutama hukum kewarisan ini, maka diselesaikan di pengadilan Agama sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman. Di pengadilan Agama, rakyat bisa mencari dan mendapat keadilan dalam bidang perdata. Karena tugas dan wewenang pengadilan Agama untuk memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara-perkara ditingkat pertama antara orang-orang yang beragama islam di bidang perkawinan, waris, wasiat, hibah, waqaf, zakat, infaq, sadaqah, dan ekonomi syariah.

Dalam perkembangannya, ternyata wasiat wajibah tidak hanya diberikan kepada anak angkat maupun orang tua angkat, akan tetapi diberikan kepada ahli waris beda agama. Berdasarkan beberapa yurisprudensi Mahkamah Agung Republik Indonesia, ternyata wasiat wajibah juga diberikan kepada ahli waris yang beragama non-muslim, yaitu terdapat pada putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 368.K/AG/1995, putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 51.K/AG/1999, dan putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 16.K/AG/2010, putusan-putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia tersebut menyatakan memberikan wasiat wajibah pada keluarga atau ahli waris beda agama, jadi yurisprudensi tersebut berbeda dengan konsep Fikih Islam, dimana ahli waris yang berbeda agama tidak dapat mewarisi harta dari si pewaris yang beragama Islam. Beberapa putusan Mahkamah Agung diatas telah menjadi yurisprudensi dan sebagai sumber hukum yang dipakai di Indonesia. Sumber hukum di Indonesia selain peraturan perundang-undangan, doktrin, adalah yurisprudensi.

Dalam berbagai hal, ide an-Naim ini sangat *absurd*. Sebab beberapa perangkat hukum dalam syariah Islam meniscayakan campur tangan negara, untuk mencegah terjadinya kekacauan dan keonaran. Dalam pelaksanaan hukum kriminal, pengaturan ekonomi, pernikahan, talak, wasiat, dan lain sebagainya, rasanya sulit membayangkan negara untuk tetap netral.

Di Indonesia saja, urusan pendidikan Islam, pernikahan, zakat, haji, pemakaman Islam, wakaf, dan sebagainya, telah melibatkan campur tangan negara, dan itu berjalan biasa-biasa saja. an-Na'im selanjutnya menegaskan relativitas syariah, karena ia merupakan produk pikiran manusia terhadap al-

Qur'an dan Sunnah. Oleh sebab itu, ia tidak bisa terlepas dari pengaruh ruang dan waktu, konteks historis, sosial, dan politik penafsirnya. Syariah dengan demikian tidak suci, apalagi kekal dan permanen yang bisa berlaku untuk semua waktu dan tempat. Di sini an-Na'im seolah-olah mengasumsikan bahwa setiap orang memiliki kemampuan mengakses, memahami, dan berinteraksi dengan al-Quran dan Sunnah. Pemahaman *relativisme* dan *desakralisasi* syariah semacam ini sangat berbahaya. Karena akan berimplikasi pada pemikiran bahwa agama itu sendiri adalah hasil kreasi manusia. Artinya, Islam adalah produk rekayasa pikiran manusia. Pendapat ini sangat berimplikasi panjang. Ia bukan hanya menegasikan nilai kesakralan agama.

An-Na'im memang menawarkan kemungkinan penerapan syariah melalui jalur demokrasi. Ia mengatakan bahwa untuk menjadikan hukum Islam sebagai peraturan dan hukum publik, ia hendaklah mendapatkan *approval* dari apa yang disebutnya sebagai *public reason*. Bagaimanapun, an-Na'im dengan cepat mengikatnya dalam bingkai *konstitusionalisme* modern dan prinsip HAM internasional. Sepintas konsep an-Na'im ini seperti logis dan menyejukkan. Ia memberikan angin segar bagi umat Islam untuk menjalankan syariahnya. Apalagi an-Na'im dengan tegas menyatakan bahwa setiap perundangan dan peraturan publik haruslah merefleksikan keyakinan dan nilai-nilai masyarakatnya. Logikanya, jika publik menghendaki penerapan hukum *qisas*, *hudud*, poligami, dan berbagai produk hukum lain yang selama ini dikecam keras, seharusnya hukum itu diadopsi dan dijadikan peraturan serta hukum publik. Tapi, ternyata an-Na'im menolak hal tersebut. Karena dalam penilaiannya, hukum-hukum tersebut bertentangan dengan norma, nilai, dan prinsip HAM.

Di sini an-Na'im terlihat tidak konsisten. Pada satu sisi ia menginginkan demokrasi, tapi pada tarikan napas yang sama ia juga bersifat otoriter, karena memaksakan sesuatu yang tidak diinginkan masyarakat. an-Na'im juga terlihat tidak konsisten dalam mengapresiasi prinsip HAM. Apa yang mendorong an-Na'im mengabsolutkan dan mengidealkan *International Convention of Human Rights*. Bukankah ia juga produk pikiran manusia yang dipengaruhi oleh setting sosial-politik dan kerangka filosofis religius sekuler para pencetusnya.

Atas alasan apa an-Na'im kemudian menjadikan HAM tersebut memiliki kekuatan hukum yang mengikat (*binding*) atas masyarakat dunia lain. an-Na'im percaya bahwa sebuah hukum harus lahir dari nilai masyarakat itu sendiri. Pemaksaan *convention* ini sama dengan pengingkaran atas nilai-nilai yang diyakini masyarakat. Karena itu, pemikiran an-Na'im semacam ini tidak cocok diterapkan di negara Muslim, khususnya di Indonesia.



BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

Dari uraian pembahasan yang telah dipaparkan di muka, kiranya dapat ditarik kesimpulan sebagai jawaban atas permasalahan yang telah dipaparkan dalam pemikiran an-Na'im dalam hukum kewarisan beda agama adalah sebagai berikut:

1. Konsepsi kafir dalam konsep fikih Islam yang disebutkan sebagai penyebab penghalangnya hak waris semestinya dihapus karena penghalang atas nama kafir jelas diskriminasi terhadap ahli waris yang berbeda agama. Kafir dalam bahasa an-Na'im tidak seperti terminologi para ulama klasik yang terjebak pada terminologi yang tidak adil. an-Na'im menawarkan jalan keluar yang Islami dengan cara mereformulasikan dan memperbaharui prinsip-prinsip syariah yakni dengan mencari ayat yang satu dengan ayat yang lain, menurutnya dalam pendirian syariah haruslah memiliki prinsip dasar epistemologi yang jelas (memperhatikan sosial, budaya, agama, yang berbeda-beda) dan hasilnya bisa diterima di berbagai kalangan. Oleh karena itu diperlukan penafsiran baru agar umat Islam mampu menentukan nasib sendiri dengan tanpa harus melanggar hak-hak pihak lain. Penafsiran ulang, bahkan penafsiran total, ketentuan-ketentuan syari'ah dalam al-Qur'an dan Sunnah merupakan sebuah keniscayaan.
2. Dalam *istinbath* hukum, an-Na'im menawarkan konsep nasakh terbalik yang pernah dicanangkan oleh gurunya Mahmud Muhammad Thaha. Esensi pendekatan ini adalah membalik proses nasakh itu sendiri. Jika selama ini ayat Madaniyyah menasakhkan (menghapus) ayat Makkiyah, karena yang pertama datang lebih dahulu daripada yang kedua, maka an-Naim mengusulkan agar ayat Makkiyah yang menasakhkan (menghapus hukum) ayat Madaniyyah. Sebagaimana Thaha, an-Na'im berpendapat bahwa ayat-ayat Makkiyah bersifat general, sementara ayat-ayat Madaniyyah bersifat particular. Ayat-ayat general mengasumsikan universalitas makna atau nilai,

sementara ayat-ayat partikular mengasumsikan respon sesaat al-Qur'an terhadap realitas abad ke-7 umat Islam.

3. Indonesia adalah negara nasionalis, bukan negara Islam. Namun, mayoritas atau sekitar 85% penduduknya adalah muslim. Muslim Indonesia mayoritas adalah penganut mazhab Syafi'i dalam fikih. Mazhab-mazhab yang dipahami adalah mazhab yang diproduksi oleh ulama klasik. Sementara hukum Islam yang diterapkan dalam hukum positif Negara, baru terbatas pada hukum perkawinan dan kewarisan yang penyelenggaraannya dilaksanakan oleh peradilan agama. Dalam praktik pembagian hak waris kepada ahli waris beda agama di masyarakat muslim Indonesia sebagaimana yang diatur dalam KHI yang diberlakukan di lingkungan PA dengan tetap mengikuti pendapat Jumah *fuqaha* yang tidak membolehkan saling mewarisi antara orang muslim dan non muslim. Maka, solusi yang ditawarkan Islam adalah dengan melalui wasiat wajibah. Atau alternatif lain dengan melalui hibah. Pemikiran an-Na'im yang menyatakan bahwasanya kewarisan beda agama dalam Islam adalah bentuk diskriminasi atas dasar agama yang mana merupakan titik konflik yang paling serius antara syariah dengan HAM universal, atau diskriminasi atas dasar agama sebagai salah satu sebab utama konflik dan perang antar bangsa tidak berlaku di Indonesia dan tidak bisa diterapkan oleh masyarakat Indonesia yang memiliki kemajemukan dalam sistem keagamaannya.

B. Saran-saran

Dari seluruh rangkaian hasil kajian di atas, ada beberapa hal yang perlu dipertimbangkan dan ditindaklanjuti, antara lain:

1. Kajian pemikiran nasakh an-Na'im ini perlu diikuti dengan studi-studi lebih lanjut terhadap pemikiran-pemikiran tokoh lain dan sekaligus dilakukan perbandingan, sehingga pemikiran masing-masing tokoh dapat dilihat secara kritis agar ditemukan relevansinya bagi kehidupan sekarang.
2. Dalam rangka pembaruan hukum Islam, kita perlu memasyarakatkan pandangan bahwa pintu ijtihad itu dapat dilakukan secara parsial. Untuk menunjang langkah ijtihad secara parsial, tentu diperlukan orang-orang yang ahli dalam berbagai bidang ilmu, terutama ilmu ushul fikih.



DAFTAR PUSTAKA

A. Buku-Buku

- Abdurrahim, Muhammad, *al-Muhadarat fi al-Miras al-Muqarran*, Kairo: tp, tt
- Adawi, al-, Abdurahman, *al-Wasith fi Fiqh al-Islami al-Mawarits*, Qahirah: al-Maktabat al-Azhariyyah li at-Turats, 1416 H/1996 M
- Afandi, Ali, *Hukum Waris, Hukum Keluarga, Hukum Pembuktian Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Jakarta: Bina Aksara, 1986
- Aibak, Kutbuddin, *Metodologi Pembaruan Hukum Islam*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2008
- Andalusy, al-, Muhammad b. Ahmad b. Rusyd, *Bidayah al-Mujtahid wa Nihayah al-Muqtashid*, Kairo: Dar as-Salam, 1995
- Ashbuhi, Malik b. Anas, *al-Mudawwanah al-Kubra*, Beirut: Dâr al-Kutub al-‘Ilmiyyah, t.th
- Athoilah, *Fikih Waris (Metode Pembagian Waris Praktis)*, Bandung: Yrama Widya, 2013
- Badawi, al-, Yusuf Ahmad Muhammad, *Maqashid al-Syari’ah Menurut Ibn Taimiyyah*, Ardaniyah: Dar an-Nafais, 1999
- Bahuti, al-, Manshur b. Yusuf, *Raudh al-Murabba’ Syarah Zad al-Mustaqni’ wa Ikhtishar al-Muqni’*, Makkah Mukarramah: Maktab al-Tijarah, t.th
- Baralisi, al-, Ahmad b. Ahmad Salamah, *Qalyubi wa ‘Umairah*, Mesir: Mushthafa bab al-Halabi, 1375 H/1956 M
- Basyir, Ahmad Azhar, *Hukum Waris Islam*, Yogyakarta: UII Press, 1990
- Bukhari, al-, Muhammad b. Isma’il, *Shahih al-Bukhari*, Beirut: Dar al-Fikr, 1401 H/ 1981 M
- Buthi, al-, Muhammad Sa’id Ramdhan, *Dhawabith al-Mashlahah fi asy-Syariah al-Islamiyah*, Beirut: Muassasah ar-Risalah, t.th
- Dahlan, Abdul Aziz, *Ensiklopedi Hukum Islam*, Jakarta: PT Ikhtiar Baru Van Hoeve, 1996
- Dahlan, Muhammad, *Epistemologi Hukum Islam*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2009
- Daruquthni, al-, Ali b. Umar, *Sunan al-Daruquthni*, Beirut: Muassasah ar-Risalah, 1424 H/2004 M
- Daud, Abu, *Sunan Abi Daud*, Riyadh: Bait al-Afkar al-Dauliyah, t.th
- Departemen Agama RI, *Al-Qur’an dan Terjemahan*, Jakarta: Proyek Pengadaan Kitab Suci Al-Qur’an, 1983/1984

- Fathurrahman, *Ilmu Waris*, Bandung: al-Ma'arif, 1994
- Habiburrahman, *Rekonstruksi Hukum Kewarisan Islam di Indonesia*, Jakarta: Kencana, 2011
- Hadikusumah, Hilman, *Hukum Waris Adat*, Bandung: Alumni, 1980
- Hazairin, *Hukum Kewarisan Bilateral Menurut al-Qur'an dan Hadits*, Jakarta: Tinta Mas, 1982
- Hushni, al-, Imam Taqiyuddin Abi Bakar, *Kifayat al-Akhyar fi Hilli Ghayah al-Ikhtishar*, Beirut: Dar al-Kutub al-'Ilmiyyah, 2001
- Jaib, Abu, *al-Qamus al-Fiqhi*, Suriyah: Dar al-Fikr, 1419 H/1998 M
- Jaziri, al-, Abdurahman, *al-Fiqh 'ala madzahib al-arba'ah*, Beirut: Dar al-Fikr, 1429 H/2008
- Jurjani, al-, Ali b. Muhammad, *At-Ta'rifat*, Beirut: Maktabah Libnan, 1985
- Kafwi, al-, Abu al-Baqa b. Musa, *al-Kulliyat Mu'jam fi al-Mushthalahat wa al-Faruq al-Lughawiyah*, Beirut: Muassasah ar-Risalah, 1419 H/1998 M
- Kasani, al-, Abi Bakar b. Mas'ud, *Badai' ash-Shani' fi Tartib asy-Syarai'*, Mesir: Mathba'at al-Imam, t.th
- Katsir, Ibnu, *Tafsir Ibnu Katsir*, Bandung: Sinar Baru Algensindo, 2002
- Khalaf, Abdul Wahab, *Ilmu Ushul al-Fiqh*, Kuwait: Dar al-Qalam li al-Nasr wa al-Tawzi', 1990
- Khathib, al-, Muhammad Syarbini, *Mughni al-Muhtaj*, Kairo: Mushthafa al-Bab al-Halabi, 1995
- Khattan, al-, Manna' Khalil, *Studi Ilmu-Ilmu Qur'an*, Alih Bahasa Mudzakir, Bogor: Pustaka Litera Antar Nusa, 2001
- Kurzman, Charles, *Wacana Islam Liberal Pemikiran Islam Kontemporer tentang Isu-isu Global*, judul asli *Liberal Islam A Sourcebook*, Jakarta: Paramadina, 2001
- Manzhur, Ibnu, *Lisan al-'Arab*, Beirut: Dar Shadir, t.th
- Martimer, Edwar, *Islam dan Kekuasaan*, Alih bahasa Enna Hadi dan Rahmani Astuti, Bandung: Mizan, 1984
- Maruzi, Muslich, *Pokok-pokok Ilmu Waris*, Semarang: Pustaka Amani, 1981
- Muallim, Amir dan Yusdani, *Konfigurasi Pemikiran Hukum Islam*, Yogyakarta: UII Press, 1999
- Mughniyah, Muhammad Jawad, *al-Fikih 'ala al-Madzâhib al-Khamsah*, Penj. Masykur A.B., Afif Muhammad, Idrus Al-Kaff, Fikih Lima Madzhab, Jakarta: Penerbit Lentera, 1429 H/2008 M
- Muqaddisi, al-, Abdurrahman b. Qudamah, *Syarah kabir 'ala matan muqni'*, Beirut: Dar Kitab al-'Arabi, 1392 H/1972 M

- Na'im, an-, Abdullahi Ahmed, *Dekonstruksi Syari'ah: Wacana Kebebasan Sipil, Hak Asasi Manusia, dan Hubungan Internasional dalam Islam, terjemahan dari Toward An Islamic Reformation Civil Liberties, Human Right, And Internasional Islamic Law*, Yogyakarta: LKis, 1990
- , *Dekonstruksi Syariah (II) Kritik Konsep, Penjelajahan Lain, terjemahan dari Islamic Reform And Human Right Challenges And Rejoinders*, Yogyakarta: LKis, 2009
- , *Islam dan Negara Sekuler*, Bandung: Mizan, 2007
- , "Syariah dan Isu-isu HAM", dalam Charles Kurzman (ed.). *Wacana Islam Liberal: Pemikiran Islam Kontemporer Tentang Isu-isu Global*, Alih Bahasa Bahrul Ulum, Jakarta: Paramadina, 2001
- Nasai', al-, Ahmad b. Syu'aib b. 'Ali, *Sunan Kubra*, Beirut: Maktab al-Mathbu'ah al-Islamiyyah, 1406 H/1986 M
- Patiroy, Ahmad, *Ringkasan Bahan Kuliah Metode Penelitian*, tidak diterbitkan, Fakultas Syariah UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta, 2009
- Poerwardaminta, W.J.S., *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Jakarta: Depdikbud, Pusat Pembinaan Bahasa Indonesia, 1982
- Prawirohamidjojo, R. Soetojo, *Hukum Waris Kodifikasi*, Surabaya: Airlangga University Press, 2000
- Prodjodikoro, Wirjono, *Hukum Warisan di Indonesia*, Bandung: Sumur Bandung, 2006
- Qardhawi, al-, Yusuf, *al-Ijtihad al-Mu'ashir*, Beirut: Dar at-Tauzi' wa an-Nasyr al-Islamiyyah, 1994
- , *Dirasah fi Fiqhi Maqashid asy-Syari'ah baina al-Maqashid al-Kulliyat wa al-Nusus al-Juziyyah*, Kairo: Dar asy-Syuruq, 2007
- , *Fî Fiqh al-Aqalliyât al-Muslimah Hayât al-Muslimîn Wasath al-Mujtama'ât al-Ukhrâ*, Penj. Adillah Obid, *Fiqh Minoritas fatwa Kontemporer Terhadap Kehidupan Kaum Muslimin Di Tengah Masyarakat Non Muslim*, Jakarta: Zikrul Hakim, 2004
- Qazwini, al-, Muhammad b. Majah, *Sunan Ibn Majah*, Beirut: Dar Ihya' al-Kutub al-'Arabiyah, t.th
- Qudamah, Ibnu, *Syarah kabîr 'ala matan muqni'*, Beirut: Dâr Kitâb al-'Arabî, 1972
- Qurthubi, al-, Muhammad b. Ahmad b. Abi Bakar, *al-Jami' al-Ahkam al-Qur'an*, Beirut: Muassasah ar-Risalah, 2006
- Ramulyo, Mohd. Idris, *Beberapa Masalah Pelaksanaan Hukum Kewarisan Perdata Barat*, Jakarta: Sinar Grafika, 1993
- Rofiq, Ahmad, *Fikih Mawaris*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2002

- Salikin, Adang Jumhur, *Reformasi Syari'ah dan HAM dalam Islam Bacaan Kritis Terhadap Pemikiran An-Na'im*, Yogyakarta: Gama Media, 2004
- Salim, Oemar, *Dasar-Dasar Hukum Waris di Indonesia*, Jakarta: Rineka Cipta, 2000
- Sarakhsi, al-, Muhammad b. Ahmad, *Al-Mabsuth*, Beirut: Dar al-Ma'rifah, 1398 H/1978 M
- Shabuni, al-, Muhammad 'Ali, *al-Mawârits fi al-Syari'ah al-Islâmiyah fi Dhau' al-Kitab wa al-Sunan*, Jakarta: Dâr al-Kutub al-Islâmiyah, 2010
- , *Hukum Waris Islam*, Surabaya: Al-Ikhlâs, 1995
- Shalih, al-, Subhi, *Mabahits fi 'Ulum Al-Qur'an*, Beirut: Dar al-'Ilm li al-Malayin, 1977
- Sholeh, Khudori, *Pemikiran Islam Kontemporer*, Yogyakarta: Jendela, 2003
- Shiddieqy, ash-, Muhammad Hasbi, *Fiqh Mawaris*, Semarang: Pustaka Rizki Putra, 2010
- , *Tafsir al-Bayan*, Semarang: Pustaka Rizki Putra, 2002
- , *Hukum-Hukum Fikih Islam, Tinjauan antar Mazhab*, Semarang: PT.Pustaka Rizki Putra, 2001
- Soepomo, *Bab-bab Tentang Hukum Waris Adat*, Jakarta: Berita Penerbit, 1997
- Suparman, Maman, *Hukum Waris Perdata*, Jakarta : Sinar Grafika, 2015
- Surini Ahlan Sjarif dan Nurul Elmiyah, *Hukum Kewarisan Perdata Barat*, Jakarta: Prenada Media Group, 2005
- Syahrizal, *Hukum Adat dan Hukum Islam di Indonesia*, Jogjakarta: Ar-Ruzz Media, 2004
- Syarifuddin, Amir, *Hukum Kewarisan Islam*, Jakarta: Kencana, 2008
- Syatibi, al-, Abu Ishaq Ibrahim, *Al-Muwafaqat fi Usul al-Shari'ah*, Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyyah, tt
- Taha, Mahmoud Mohamed, *Syari'ah Demokratik, judul asli The Second Message of Islam*, Alih Bahasa Nur Rachman, Surabaya: Lembaga Studi Agama dan Demokrasi, 1996
- Tirmidzi, al-, Muhammad b. 'Isa, *al-Jami' al-Shahih Sunan at-Tirmidzi*, Mesir: Mushthafa Bab al-Halabi, 1388 H
- Umam, Dian Khairul, *Fikih Mawaris*, Bandung: Pustaka Setia, 2006
- Zahrah, Muhammad Abu, *Ushul al-fiqh*. Kairo: Dar al-Fikr al-'Arabiyy, 1958
- Zuhaili, al-, Wahbah, *al-Fiqh al-Islamî wa Adillatuhu*, Beirut: Dâr al-Fikr, 1985

B. Karya Ilmiah

- Hasibuan, Badai Husain, *Pilihan Hukum Dalam Pembagian Harta Waris Beda Agama, Studi Terhadap Putusan Pengadilan Agama Medan dan Pengadilan Negeri Medan 2011-2016*, Program Pascasarjana Universitas Islam Negeri Sumatera Utara, 2016
- Hamdan, *Warits Beda Agama Menurut Ibn Qayyim al-Jauziyyah Ditinjau Dari Segi Mashlahat Dan Relevansinya Dengan Ijtihad Kontemporer*, Program Pascasarjana Prodi Hukum Islam Konsentrasi Fiqih Universitas Islam Negeri Sultan Syarif Kasim Riau, 2011
- <http://fokammsi.wordpress.com/2008/04/23/kritik-terhadap-pemikiran-abdullah/>
- Khair, Tholkhatul, *Ideologi Pemberlakuan Hukum Islam Studi Pemikiran Abdullahi Ahmed An-Na'im Pendekatan Sosiologi Pengetahuan*, Journal.uin-suka.ac.id, Semarang: Asy-Syari'ah Jurnal Ilmu Syari'ah dan hukum, 2011
- Kusmana, *Wacana HAM Perempuan*, Survei Awal Terhadap Metodologi Pemikiran Islam Kontemporer, Journal of Islamic Sciences, No. 2, 2007
- Na'im, an-, Abdullahi Ahmed, *Curriculum Vitae*, December 2014, <http://aannaim.law.emory.edu>
- Tsechuy, Theo, *Sudan dalam Ethnic conflict and Religion*, Switzerland: Word Council of Charches, 1997, Alih Bahasa R.Brata Maja Sudan Dalam Ensiklopedi Indonesia seri Geografi Afrika
- Undang-Undang RI Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam, Bandung: Citra Umbara, 2007
- Zaniati, Husniatus Salamah, *Reformasi Syari'ah dan Hak-Hak Asasi Manusia, kajian atas pemikiran Abdullah Ahmed An-Na'im*, Jurnal IAIN Sunan Ampel, No. 1931, 1999