

H. Syaikhu, M.HI.

ISU KEBERLAKUAN HUKUM **Sengketa Kewarisan**



Kata Pengantar :
Dr. Ibnu Elmi AS Pelu. S.H., M.H.
(Rektor IAIN Palangka Raya)

ISU KEBERLAKUAN HUKUM SENGKETA KEWARISAN

Oleh:
H. Syaikhu, M.HI.

Kata Pengantar :
Dr. Ibnu Elmi AS Pelu, S.H., M.H.
(Rektor IAIN Palangka Raya)



Penerbit K-Media
Yogyakarta, 2018

ISU KEBERLAKUAN HUKUM SENGKETA KEWARISAN

x + 229 hlm.; 15,5 x 23 cm

ISBN: 978-xxx

Penulis : H. Syaikh, M.HI.

Tata Letak : Nasir Nur H

Desain Sampul : Nasir Nur H

Cetakan : Maret 2018

Copyright © 2018 by Penerbit K-Media
All right reserved

Hak Cipta dilindungi Undang-Undang No 19 Tahun 2002.

Dilarang memperbanyak atau memindahkan sebagian atau seluruh isi buku ini dalam bentuk apapun, baik secara elektris maupun mekanis, termasuk memfotocopy, merekam atau dengan sistem penyimpanan lainnya, tanpa izin tertulis dari Penulis dan Penerbit.

Isi diluar tanggung jawab percetakan

Penerbit K-Media
Anggota IKAPI
Perum Pondok Indah Banguntapan, Blok B-15
Potorono, Banguntapan, Bantul. 55196. Yogyakarta
e-mail: kmedia.cv@gmail.com

PENGANTAR EDITOR

Puji dan syukur kita panjatkan ke hadirat Allah SWT, berkat rahmat dan karunianya buku yang berjudul “Isu Keberlakuan Sengketa Hukum Kewarisan” ini diterbitkan. Sholawat dan salam semoga tercurah kepada Nabi Muhammad SAW beserta keluarga, sahabat dan seluruh pengikut beliau yang setia hingga yaumul qiyamah.

Hukum tentang kewarisan menjadi satu bahasan yang sangat penting dalam hukum Islam, sehingga ulama dan para pemikir Islam selalu memberikan perhatian serius terhadap pembahasan kewarisan. Begitu juga dengan hak ahli waris non muslim terhadap harta warisan pewaris Islam dalam hukum Islam tidak ada, seperti yang ditegaskan dalam hadits Rasulullah Saw bahwa tidak berhak orang muslim mewarisi orang non muslim, begitu juga sebaliknya tidak berhak orang non muslim mewarisi orang muslim. Sedangkan dalam Pasal 171 huruf (c) Instruksi Presiden Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam juga menyatakan bahwa ahli waris harus beragama Islam pada saat pewaris meninggal dunia, dan sementara Pengadilan Agama adalah pengadilan yang berwenang untuk memeriksa dan mengadili sengketa kewarisan bagi orang yang beragama Islam. Dengan demikian jika terjadi sengketa masalah warisan antara anak orang-orang yang beragama Islam dengan non muslim maka harus diselesaikan melalui Pengadilan Agama.

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 literatur hukum Indonesia sering digunakan kata “waris” atau warisan. Kata tersebut berasal dari bahasa Arab akan tetapi dalam praktek lebih lazim disebut “Pusaka”. Bentuk kata kerjanya *Warastra Yasiru* dan kata masdarnya *Miras*. Masdar yang lain menurut ilmu sasaf masih ada tiga yaitu *wirsan*, *wirasatan* dan *irsan*. Sedangkan kata waris adalah orang yang

mendapat warisan atau pusaka. Dalam literatur hukum Arab akan ditemukan penggunaan kata *Mawaris*, bentuk kata jamak dari *Miras*. Namun banyak dalam kitab fikih tidak menggunakan kata *mawaris* sedang kata yang digunakan adalah *faraid* lebih dahulu daripada kata *mawaris*. Rasullulah SAW menggunakan kata *faraid* dan tidak menggunakan kata *mawaris*.

Editor menyadari bahwa sekecil apapun karya tulis yang dihasilkan oleh penulis hendaknya bisa menjadi acuan untuk kearah yang lebih besar. Dan perlu di garis bawah bahwa karya tulis yang telah diterbitkan semestinya mendapatkan penghargaan atau *reward* sehingga akan muncul penulis-penulis baru lagi dalam pengembangan keilmuan para dosen .

Ucapan terimakasih yang tak terhingga kepada penulis yang telah menyumbangkan ide dan buah pikirannya melalui buku yang sederhana ini. Mudah-mudahan apa yang telah ditulis ini dapat bermanfaat bagi para pembaca dan penulis mendapatkan pahala yang terus mengalir melalui buku ini. Amin

Palangka Raya, 6 Agustus 2018
Editor

Ngalimun, M.Pd., M.I.Kom

SAMBUTAN REKTOR INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI PALANGKA RAYA

Pertama-tama saya mengucapkan puji syukur kehadiran Allah Swt atas segala limpahan nikmat dan karunia-Nya, shalawat serta salam selalu tercurah kepada pembawa rahmat semesta alam, pemberi petunjuk jalan kebenaran dan keselamatan yakni Nabi Besar Muhammad Saw.

Buku yang ada ditangan pembaca sekarang ini merupakan pembahasan yang berorientasi kepada pengembangan dan metode dalam penyelesaian masalah mewaris. Dalam keberagaman hukum yang berlaku diberbagai daerah, maka perlu keserasian hukum yang dijalankan untuk menjamin keberlakuan secara adil, seimbang dan harmonis.

Saya menyambut baik usaha saudara penulis dalam pengembangan khazanah keilmuan khususnya ilmu syariah bidang sengketa hukum mawaris. Sekecil apapun karya tulis yang dihasilkan oleh seseorang hendaknya mendapatkan menjadi memotivasi bagi para penulis-penulis baru dalam bidang rumpun ilmu yang dimilikinya.

Terimakasih yang sebesar-besarnya kepada penulis yang telah menyumbangkan ilmunya dalam sebuah karya tulis ini. Semoga apa yang telah dituangkan melalui buku ini bermanfaat bagi kita semua. Amin ya robbal alamin.

Palangka Raya, 6 Agustus 2018
Rektor

Dr. Ibnu Elmi AS Pelu, SH., M.H.

KATA PENGANTAR

Alhamdulillah, puji syukur dipanjatkan kehadiran Allah SWT dengan segala limpahan Rahmat dan Karunia-Nya dapatlah melaksanakan tugas dan aktivitas sehari-hari. Shalawat serta salam selalu tercurah kepada Nabi Besar Muhammad Saw, beserta keluarga dan sahabat serta pengikut Beliau sampai akhir zaman.

Problem penyelesaian sengketa kewarisan bukanlah merupakan hal baru, terjadi beberapa kasus dimasyarakat yang memerlukan penyelesaian dan kajian, maka oleh itu dalam penyelesaiannya diperlukan beberapa asumsi aturan hukum yang digunakan, sehingga aturan tersebut bisa bersesuaian dengan hukum Islam, adat atau sebaliknya, yang pada akhirnya jangan sampai merugikan ahli waris. Dalam kerangka untuk mewujudkan aturan hukum yang bisa digunakan dalam proses penyelesaian sengketa kewarisan, maka tulisan ini mencoba untuk membuat dan memberikan acuan yang bisa digunakan dalam hal penyelesaian tersebut, dari beberapa pandangan dan aspek hukum yang digunakan dan segala permasalahannya.

Tulisan ini hasil dari beberapa rangkuman dan catatan perkuliahan fikih mawaris, kemudian disempurnakan dengan beberapa tambahan kajian dan bahasan, sebagai upaya formulasi bahasan dan kajian yang berkembang pada masa sekarang ini. Semoga dengan terbitnya buku ini dapat menambah khazanah baru bagi mahasiswa fakultas syariah khususnya dan masyarakat pada umumnya dalam penyelesaian sengketa kewarisan. Kepada Rektor dan Dosen serta semua pihak yang turut membantu dan memberikan masukan dan sumbangsih pemikiran diucapkan banyak terima kasih.

Palangkaraya, Februari 2018

DAFTAR ISI

PENGANTAR EDITOR.....	iii	
SAMBUTAN REKTOR		
INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI PALANGKARAYA	v	
KATA PENGANTAR.....	vi	
DAFTAR ISI	vii	
BAB I	KEBERLAKUAN HUKUM WARIS DALAM	
	PENYELESAIAN SENGKETA KEWARISAN	
	DI INDONESIA	1
A.	Pendahuluan	1
B.	Pengertian Hukum Waris	3
C.	Hukum Waris di Indonesia	7
D.	Teori Penyelesaian Sengketa Waris di Indonesia	10
E.	Teori Keberlakuan Hukum Waris di Indonesia	15
F.	Pemikiran Penerapan Hukum Waris di Indonesia	26
G.	Legislasi Hukum Waris dalam Penyelesaian Sengketa	
	Waris di Indonesia	33
H.	Keberlakuan Hukum Waris Sebagai Rahmatan Lil	
	Alamin.....	37
BAB II	PLURALISME HUKUM DALAM	
	PENYELESAIAN SENGKETA KEWARISAN.....	41
A.	Pendahuluan	41
B.	Pengertian Pluralisme Hukum	43
C.	Pluralisme Hukum Waris di Indonesia.....	44
D.	Solusi Pluralisme Hukum dalam Penyelesaian	
	Kewarisan.....	87
BAB III	PENYELESAIAN SENGKETA WARIS	
	DALAM PERSEKUTUAN KELUARGA	
	MUSLIM DAN NON MUSLIM.....	93
A.	Pendahuluan	93
B.	Konsepsi Kewarisan Secara Umum	95

C.	Pendapat Para Pemikir Islam tentang Hak Non Muslim Terhadap Waris	100
D.	Hukum Waris Islam dalam Sengketa Waris Non Muslim	104
E.	Hak Waris Non Muslim dalam KHI	108
BAB IV ASPEK FILOSOFIS DAN SOSIOLOGIS DALAM PENYELESAIAN SENGKETA KEWARISAN NON MUSLIM..... 115		
A.	Pendahuluan	115
B.	Pengertian Filosofis dan Sosiologis	116
C.	Penyelesaian Sengketa Kewarisan Non muslim	117
D.	Aspek Filosofis dan Sosiologis Penyelesaian Sengketa Kewarisan Non muslim	122
E.	Hikmah Pembagian Warisan Non Muslim	123
F.	Hak Ahli Waris Non Muslim terhadap Harta Warisan Pewaris Islam menurut Konsep Hukum Islam	124
G.	Hak Ahli Waris Non Muslim Menurut Kompilasi Hukum Islam	128
H.	Ahli Waris Non Muslim dalam Putusan Mahkamah Agung RI	130
I.	Kewenangan Pengadilan Agama dalam sengketa ahli waris non muslim dalam waris Islam	132
BAB V WASIAT BAGI KELUARGA MUSLIM DAN NON MUSLIM..... 137		
A.	Pengertian Wasiat	137
B.	Pengertian Wasiat Wajibah	138
C.	Dasar Hukum Wasiat	140
D.	Wasiat Bagi Non-Muslim dalam Perspektif Hukum Islam	141
E.	Wasiat Bagi Non-Muslim dalam Perspektif Hukum Positif	143
F.	Tujuan Wasiat	145

BAB VI TRADISI PENYELESAIAN SENGKETA KEWARISAN MASYARAKAT SECARA ADAT149		
A.	Pendahuluan	149
B.	Penyelesaian Sengketa dalam Kewarisan Secara Adat	155
C.	Tradisi Penyelesaian Sengketa Kewarisan Masyarakat Kalimantan Tengah	157
D.	Perspektif Hukum Islam Tentang Tradisi Penyelesaian Sengketa Kewarisan Masyarakat Kalimantan Tengah	158
BAB VIII SEBAB DAN HALANGAN UNTUK MENERIMA WARISAN163		
A.	Pendahuluan	163
B.	Syarat-Syarat Waris	164
C.	Sebab dan Akibat Kewarisan dalam Perspektif Islam	168
D.	Sebab dan Akibat Kewarisan dalam Perspektif Hukum Adat	172
E.	Halangan untuk Menerima Warisan	174
F.	Penghalang Kewarisan Menurut Undang-Undang Hukum Perdata	176
BAB IX ASPEK HUKUM PENYELESAIAN KEWARISAN AL MAFQUD.....179		
A.	Pendahuluan	179
B.	Pengertian Al-Mafqud	180
C.	Penentuan Batas Waktu Al- mafqud	183
D.	Hak Waris Orang Hilang dalam Perspektif Hukum Islam	186
E.	Upaya untuk Memenuhi Hak Waris Bagi Orang yang Hilang	190
BAB X PERSEPSI TENTANG 'AUL DAN RADD DALAM PENYELESAIAN WARIS.....195		
A.	Pendahuluan	195
B.	Definisi 'Aul dan Radd	196
C.	Pendapat ulama Tentang 'Aul dan Radd	204

D. Perbedaan Tentang Orang yang Menerima 'Aul dan Radd dalam Penyelesaian Waris	207
BAB XI KAJIDAH BERHITUNG DALAM ILMU	
FARAI	213
A. Pendahuluan.....	213
B. Pengertian	215
C. Dasar Hukum	215
D. Metode Perhitungan Waris	217
DAFTAR PUSTAKA	221

BAB I KEBERLAKUAN HUKUM WARIS DALAM PENYELESAIAN SENGKETA KEWARISAN DI INDONESIA

A. Pendahuluan

Perkembangan hukum Indonesia tidak dapat dilepaskan dari sejarah yang menyertainya. Sejarah tersebut menunjukkan bagaimana Indonesia mengenal tiga sistem hukum, dimana sistem satu sama lain memberikan pengaruh, sesuai dengan kemampuannya beradaptasi dengan masyarakat Indonesia yang beragam suku, bahasa, budaya dan lain sebagainya. Salah satunya adalah bidang hukum waris yang mendapat pengaruh dari hukum Islam dan hukum Barat. Pengaruh ini memiliki dampak besar terhadap hubungan manusia dengan manusia lainnya, terutama dalam hubungan hukum antara anggota keluarga dalam penyelesaian sengketa waris. Sengketa waris dapat muncul manakala terdapat ketiadaan atau ketidakjelasan aturan dalam menyelesaikan permasalahan waris

Hukum tumbuh dan berkembang secara evolusi dari waktu ke waktu dan dari tempat ke tempat yang ada di muka bumi ini. Tidak jauh berbeda dengan hukum lainnya seperti hukum perkawinan, hukum kewarisan pada dasarnya sudah tua usianya dan sudah sangat lama dikenal di kehidupan masyarakat hanya saja dalam hukum kewarisan ini relative sangat sulit untuk digali sejarah awal-awal

pertumbuhannya. Namun dalam Islam kita dapat membaginya dalam dua periode yakni periode pra-Islam dan periode sesudah masuknya Islam.¹

Periode pra-Islam dapat disebut masa jahiliyah, pada masa ini kewarisan berpegang teguh kepada adat istiadat yang telah diwarisi oleh nenek moyang terdahulu mereka. Menurut ketentuan yang ada pada saat itu bahwa anak yang belum dewasa dan anak perempuan atau kaum perempuan tidak berhak mendapat harta peninggalan dari orang meninggal dunia karena mereka di pandang tidak pantas untuk menerima warisan dan yang lebih parah apabila seseorang meninggalkan istri maka istri tersebut dianggap warisan dan boleh berpindah tangan dari ayahnya kepada suaminya.²

Islam sebagai agama yang dipeluk oleh mayoritas penduduk Indonesia, tentu sangat berpengaruh terhadap pola hidup bangsa Indonesia. Dalam pandangan masyarakat Indonesia, hukum Islam merupakan bagian penting dalam mengatur kehidupan umatnya, baik dalam masalah akidah, tauhid, dan syariat.³

Ada tiga sebab dan syarat untuk mendapatkan waris pada masa ini yakni *Pertama*, adanya pertalian kerabat, adanya pertalian kerabat belum cukup dijadikan alasan untuk menerima harta pusaka selagi tidak dilengkapi adanya kekuatan fisik. *Kedua*, adanya janji prasyarat yang telah diikrakan kepada pihak lain dan yang *Ketiga*, adanya pengangkatan anak. Sedangkan pada zaman masuknya Islam terbagi menjadi dua periode yakni pada masa awal masuknya Islam dimana kriteria mendapatkan harta pusaka pada masa awal Islam selain karena adanya pertalian nasab atau hubungan kerabat, ada tiga macam yakni pengakatan anak, hijrah dari Mekkah ke Madinah dan persaudaraan antara kaum muhajirin dengan Anshar.

¹M. Amin Suma, *Hukum Keluarga Islam di Dunia Islam*, Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2004, h. 109.

²Dr. Mardani, *Hukum Kewarisan Islam di Indonesia*, Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2014, h. 15-16.

³Abdul Halim Barakatullah dan Teguh Prasetyo, *Hukum Islam Menjawab Tantangan Zaman Yang Terus Berkembang*, Yogyakarta, Pustaka Pelajar, 2006, h.68.

Periode kedua yakni periode kesempurnaan Islam, masa ini menghapuskan kriteria mendapatkan warisan dari pengangkatan anak dan persaudaraan kaum muslimin dan menghapuskan kewarisan yang hanya diperuntukan bagi kaum laki-laki.⁴

Syariat Islam merupakan norma-norma⁵ yang mengatur kehidupan umat dalam melaksanakan kehidupan sehari-hari, yang dalam realita tidak semua perkara dalam kehidupan masyarakat dapat diselesaikan secara kekeluargaan. Selanjutnya dalam penyelesaian masalah tersebut Indonesia yang dalam hal ini merupakan negara hukum membentuk suatu lembaga Peradilan Agama sebagai wadah menyelesaikan perkara tersebut dengan menggunakan pertimbangan-pertimbangan hukum Islam.

Hukum tentang kewarisan menjadi satu bahasan yang sangat penting dalam hukum Islam, sehingga ulama dan para pemikir Islam selalu memberikan perhatian serius terhadap pembahasan kewarisan. Begitu juga dengan hak ahli waris non muslim terhadap harta warisan pewaris Islam dalam hukum Islam tidak ada, seperti yang ditegaskan dalam hadits Rasulullah Saw bahwa tidak berhak orang muslim mewarisi orang non muslim, begitu juga sebaliknya tidak berhak orang non muslim mewarisi orang muslim. Sedangkan dalam Pasal 171 huruf (c) Instruksi Presiden Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam juga menyatakan bahwa ahli waris harus beragama Islam pada saat pewaris meninggal dunia, dan sementara Pengadilan Agama adalah pengadilan yang berwenang untuk memeriksa dan mengadili sengketa kewarisan bagi orang yang beragama Islam. Dengan demikian jika terjadi sengketa masalah warisan antara anak orang-orang yang beragama Islam dengan non muslim maka harus diselesaikan melalui Pengadilan Agama.

⁴Hasbiyallah, *Belajar Mudah Ilmu Waris*, Bandung: PT. Remaja Rosdakarya, 2007, h. 2.

⁵Kamaruddin, *Beragam Norma Hukum Dalam Penerapan Waris*, Jurnal Al-Risalah Volume 13, Nomor 1, edisi Mei 2013, h. 22.

B. Pengertian Hukum Waris

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.⁶ Dalam literatur hukum Indonesia sering digunakan kata “waris” atau warisan. Kata tersebut berasal dari bahasa Arab akan tetapi dalam praktek lebih lazim disebut “Pusaka”. Bentuk kata kerjanya *Warastra Yasiru* dan kata masdarnya *Miras*. Masdar yang lain menurut ilmu sasaf masih ada tiga yaitu *wirsan*, *wirasatan* dan *irsan*. Sedangkan kata waris adalah orang yang mendapat warisan atau pusaka. Dalam literatur hukum Arab akan ditemukan penggunaan kata *Mawaris*, bentuk kata jamak dari *Miras*. Namun banyak dalam kitab fikih tidak menggunakan kata *mawaris* sedang kata yang digunakan adalah *faraid* lebih dahulu daripada kata *mawaris*. Rasulullah SAW menggunakan kata *faraid* dan tidak menggunakan kata *mawaris*.⁷

Secara terminologi, hukum kewarisan islam adalah hukum yang mengatur tentang pemindahan hak pemilikan harta peninggalan (*tirkah*) pewaris, menentukan siapa – siapa yang berhak menjadi ahli waris dan berapa bagian masing – masing.⁸

Menurut pasal 171 huruf A Kompilasi Hukum Islam (KHI), menyatakan “hukum kewarisan adalah hukum yang mengatur tentang pemindahan hak milik harta peninggalan (*tirkah*) pewaris, menentukan siapa yang berhak menjadi ahli waris dan berapa bagiannya masing – masing”.⁹

⁶Anshary MK, *Hukum Kewarisan Islam Dalam Teori dan Praktik*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2013, h. 1.

⁷Suhardi K Lubis, Komis Simanjuntak, *Hukum Waris Islam Lengkap dan Praktis*, Jakarta: Sinar Grafika, 1995, h. 37.

⁸Mardani, *Hukum Kewarisan Islam Di Indonesia*, Jakarta: Rajawali Press, 2014, Hlm. 1

⁹Reny Diaz, *Unifikasi Hukum Sebagai Solusi Pluralisme Hukum Waris Di Indonesia*, <http://rheyndiaz2.blogspot.co.id/2013/11/unifikasi-hukum-sebagai-solusi.html?m=1> diakses pada Rabu, 19 april 2017, pukul 09:28 WIB.

Menurut Kitab Undang – Undang Hukum Perdata (BW), pengertian hukum waris terdapat pada pasal 171 ayat (a) KHI yang berbunyi, “*hukum kewarisan adalah hukum yang mengatur tentang pemindahan hak milik harta peninggalan (tirkah) pewaris, menentukan siapa yang berhak menjadi ahli waris dan berapa bagiannya masing – masing*”.¹⁰

Menurut Prof. Muhammad Amin Suma, hukum kewarisan islam yaitu hukum yang mengatur peralihan pemilikan harta peninggalan (*tirkah*) pewaris, menetapkan siapa – siapa yang berhak menjadi ahli waris, menentukan berapa bagian masing – masing ahli waris dan mengatur kapan pembagian harta kekayaan pewaris dilaksanakan.¹¹ Menurut Muhammad Idris Ramulyo, *Wirasah* atau hukum waris adalah hukum yang mengatur segala masalah yang berhubungan dengan pewaris, ahli waris, harta peninggalan, serta pembagian yang lazim disebut dengan *faraidh*.¹²

Ilmu waris disebut juga ilmu *faraidh*, diambil dari kata *mafrudha* yang terdapat dalam Al – Qur’an surah An – Nisa ayat 7 yang berbunyi :

لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرًا مَّفْرُوضًا ۗ

“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” (Q.S. An-Nisa: 7)

Menurut Imam Takiyuddin Abi Bakar Bin Muhammad Al Husain, *faraidh* adalah bagian yang telah ditentukan oleh syariat

¹⁰*Ibid.*

¹¹Muhammad Amin Suma, *Hukum Keluarga Islam Di Dunia Islam*, Jakarta: Rajagrafindo Persada, 2004, Hlm. 108

¹²M. Idris Ramulyo, *Beberapa Masalah Tentang Hukum Acara Perdata Peradilan Agama*, Jakarta: In Hill Co, 1991, Hlm. 42

kepada yang berhak menerimanya. Menurut Al – Qalyubi dan Al – Umairah, *faraidh* adalah ilmu tentang masalah bagian kewarisan. *Faraidh* merupakan jamak dari kata *faridhah* yaitu suatu bagian yang telah ditentukan. Sedangkan, pengertian *faraidh* menurut Asy – Syarbini, yaitu ilmu yang berhubungan dengan pembagian harta warisan, pengetahuan tentang cara menghitung yang dapat menghasilkan pembagian harta warisan dan pengetahuan tentang bagian – bagian yang wajib dari harta peninggalan untuk setiap orang yang berhak menerimanya.¹³

Dalam Islam kriteria seseorang menerima waris ada tiga hal yaitu yang pertama, adanya hubungan kekerabatan yakni ditinjau dari garis yang menghubungkan nasab antara yang mewariskan dengan yang mewarisi terbagi menjadi 3 macam yakni *Furu'*,¹⁴ *Usul*¹⁵ dan *Hawasyi*.^{16 17} Kedua, Hubungan perkawinan, adanya perkawinan yang sah menyebabkan antara suami dan istri saling mewarisi selama hubungan perkawinan itu masih tetap berlangsung. Ketiga, adanya hubungan karena sebab al-Wala yakni orang yang memerdekakan budak namun di zaman sekarang perbudakan sudah tidak ada lagi.

Rukun dan syarat-syarat mewarisi ada tiga yakni *Pertama*, adanya tirkah yaitu harta peninggalan si mayit setelah diambil biaya-biaya perawatan, melunasi hutang dan melaksanakan wasiat. *Kedua*, Muwarits (Pewaris) yaitu orang yang meninggal dunia dengan harta peninggalan. *Ketiga*, warits yaitu orang yang akan mewarisi atau menerima harta peninggalan.¹⁸ Ada beberapa sebab yang

¹³ Al Imam Takiyuddin Abi Bakar Bin Muhammad Al – Husain, *Kifayah Al – Akhyar*, Surabaya: Maktabah Iqbal Haji Ibrahim, Hlm. 134

¹⁴ *Furu'* adalah anak turun 9 cabang) dari si pewaris.

¹⁵ *Usul* adalah leluhur (Pokok) yang menyebabkan adanya si pewaris.

¹⁶ *Hawasyi* yaitu keluarga yang dihubungkan dengan si pewaris melalui garis menyamping.

¹⁷ Dian Khairul Umam, *Fiqh Mawaris Untuk IAIN, STAIN, PT AIS*, Bandung: CV. Pustaka Setia, 1999, h. 18.

¹⁸ Otje Salman, Mustofa Haffas, *Hukum Waris Islam*, Jakarta: PT. Refika Aditama, 2002, h. 04.

menghalangi terlaksananya waris. Ulama faraid menyebutnya suatu keadaan dimana menyebabkan orang tersebut tidak dapat menerima warisan padahal sudah cukup syarat-syarat dan hubungan pewarisan. Keadaan-keadaan tersebut ialah pembunuhan, seseorang yang membunuh orang lain (si pewaris) maka ia tidak dapat mewarisi harta peninggalan tersebut, berlainan agamam maksudnya ialah bahwa seseorang yang beragama Islam tidak bisamewarisi kepada orang non muslim begitu juga sebaliknya, perbudakan yakni seseorang yang menjadi budak tidak bisa menjadi orang yang mewariskan dan tidak akan mewarisi dari siapapun.¹⁹

C. Hukum Waris di Indonesia

Di Indonesia pewarisan ini ada dua jenis, yaitu secara tertulis dan tidak tertulis. Hukum tertulis adalah hukum perdata Barat (*The Civil Kode*), buku II bab 12 dan 16, yang berlaku untuk golongan Eropa, China, dan yang tunduk kepadanya, dan Hukum Islam bagi orang Islam. Hukum tidak tertulis adalah hukum adat, berlaku untuk masyarakat patrilineal, matrilineal, dan komunitas yang menerima putusan Mahkamah Agung sebagai kekuatan hukum. Dalam sistem hukum Indonesia, putusan Mahkamah Agung tidak mengikat pengadilan yang lebih rendah, tetapi pengadilan yang lebih rendah itu akan berorientasi pada putusan tersebut.²⁰

Pengertian hukum waris sendiri diungkapkan berbeda-beda oleh beberapa para ahli sebagai berikut:

1. R. Santoso Pudjosubroto mengungkapkan yang dimaksud hukum waris adalah hukum yang mengatur apakah dan bagaimanakah hak-hak dan kewajiban-kewajiban tentang harta benda seseorang pada waktu ia meninggal dunia akan beralih kepada orang lain yang masih hidup.

¹⁹ Amin Husein Nasution, *Hukum Kewarisan*, Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2012, h. 78.

²⁰ Sulistyowati Irianto, *Perempuan Diantara Berbagai Pilihan Hukum*, Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 2005, hlm. 3.

2. Ter Haar menyatakan Pengertian Hukum Waris ialah aturan-aturan hukum mengenai cara bagaimana dari abad ke abad penerusan dan peralihan dari harta kekayaan yang berwujud dan tidak berwujud dan dari generasi ke generasi.
3. Soepomo mengatakan bahwa Pengertian Hukum Waris yaitu peraturan-peraturan yang mengatur proses meneruskan serta mengoperkan barang-barang yang tidak berwujud benda (*immaterielle goederen*) dari suatu angkatan manusia (*generatie*) kepada turunannya.

Pelaksanaan pewarisan di Indonesia tidak selalu mendasarkan pada undang-undang yang berlaku. Banyak terjadi sengketa-sengketa dalam pelaksanaannya, seperti yang telah dijelaskan sebelumnya, ada 3(tiga) aturan hukum yang mengatur pewarisan di Indonesia, yaitu Hukum Waris Perdata (*Burgerlijk Wetboek, BW*), Hukum Waris Islam (Kompilasi Hukum Islam), dan Hukum Waris Adat. Untuk penyelesaian sengketa waris yang ada, umumnya dapat diselesaikan dengan musyawarah diantara ahli waris atau dalam beberapa kasus dapat dilakukan dengan surat wasiat yang dibuat dihadapan Notaris atau pembagian berdasarkan KUHPerdato.

Mengenai hukum yang mengatur tentang pewarisan di Indonesia dapat dijabarkan sebagai berikut:

1. Hukum Waris Barat
Hukum waris Barat diatur untuk non-islam dan diatur di dalam Buku Kedua tentang Kebendaan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata(KUHPer). Hukum waris perdata menganut sistem individual dimana setiap ahli waris mendapatkan atau memiliki harta warisan menurut bagiannya masing-masing. Ada dua cara untuk mewariskan dalam Hukum Waris Perdata:
 - a. Mewariskan berdasarkan undang-undang atau mewariskan tanpa surat wasiat yang disebut sebagai Ab-instentato, sedangkan ahli warisnya disebut Ab-Instaat. Ada 4 golongan ahli waris berdasarkan undang-undang:
 - 1) Golongan I terdiri dari suami istri dan anak-anak beserta keturunannya

- 2) Golongan II terdiri dari orang tua dan saudara-saudara beserta keturunannya
 - 3) Golongan III terdiri dari kakek, nenek serta seterusnya ke atas
 - 4) Golongan IV terdiri dari keluarga dalam garis menyamping yang lebih jauh, termasuk saudara-saudara ahli waris golongan III beserta keturunannya.
- b. Mewariskan berdasarkan surat wasiat yaitu berupa pernyataan seseorang tentang apa yang dikehendakinya setelah ia meninggal dunia yang oleh si pembuatnya dapat diubah atau dicabut kembali selama ia masih hidup sesuai dengan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Pasal 992. Cara pembatalannya harus dengan wasiat baru atau dilakukan dengan Notaris.²¹

2. Hukum Waris Islam

Hukum waris islam diatur pada pasal 171-214 Kompilasi Hukum Islam. Menurut hukum waris Islam ada tiga syarat agar pewarisan dinyatakan ada sehingga dapat memberi hak kepada seseorang atau ahli waris untuk menerima warisan:

- a. Orang yang mewariskan (pewaris) telah meninggal dunia dan dapat di buktikan secara hukum ia telah meninggal. Pembagian atau pemberian harta pada keluarga pada masa pewaris masih hidup, itu tidak termasuk dalam kategori waris tetapi disebut hibah.
- b. Orang yang mewarisi (ahli waris) masih hidup pada saat orang yang mewariskan meninggal dunia.
- c. Orang yang mewariskan dan mewarisi memiliki hubungan.²²

²¹Dapat dilihat pada <https://www.futuready.com/artikel/keuangan/mengenal-hukum-waris-di-indonesia>, diakses pada tanggal 23 Maret 2017.

²²Ismuha, *Penggantian Tempat Dalam Hukum Waris Menurut Kitab Undang-undang Hukum Perdata, Hukum Adat dan Hukum Islam*, Surabaya: Bulan Bintang, 1978, hal. 36.

Pada Pewarisan Islam juga dikenal beberapa hubungan yang menyebabkan terjadinya kewarisan :

- a) Hubungan keturunan atau kekerabatan, baik pertalian garis lurus ke atas seperti ayah atau kakek dan pertalian lurus ke bawah seperti anak, cucu, paman, dll.
- b) Hubungan pernikahan, yaitu suami atau isteri.

3. Hukum Waris Adat

Hukum waris adat adalah keseluruhan peraturan hukum dan petunjuk-petunjuk adat, yang mengatur tentang peralihan maupun penerusan harta warisan dengan segala akibatnya baik dilakukan semasa pewaris masih hidup maupun sesudah meninggal dunia.²³

Menurut Ter Haar, seorang pakar hukum dalam bukunya yang berjudul *Beginselen en Stelsel van het Adatrecht* (1950), Hukum waris adat adalah aturan-aturan hukum yang bertalian dengan proses dari abad ke abad, penerusan, dan peralihan harta kekayaan yang berwujud (*materiil*) dan tidak berwujud (*inmateriil*) dari satu generasi kepada generasi berikutnya.²⁴

Hukum Waris Adat merupakan bagian dari hukum hindia belanda yang menjadi hukum positif Indonesia. Hukum waris adat masih diberlakukan sampai saat ini, melihat dari nilai-nilai yang terkandung di dalamnya yang masih sesuai dengan perkembangan zaman masyarakat. Di Indonesia, masih terdapat beberapa daerah yang masih kental dengan hukum adatnya, sehingga hukum waris adatnya pun masih kental di beberapa daerah.

D. Teori Penyelesaian Sengketa Waris di Indonesia

Indonesia mengakui keberlakuan tiga sistem kewarisan: hukum waris adat, hukum waris Islam dan hukum waris berdasarkan hukum perdata barat. Sengketa waris dapat muncul manakala terdapat ketiadaan atau ketidakjelasan aturan dalam menyelesaikan

²³Soerojo Wignjodipoero, *Pengantar dan Asas-Asas Hukum Adat*, Jakarta: Gunung Agung, 1985, hlm. 14 .
²⁴*Ibid.*, hlm. 15.

permasalahan waris. Sengketa tersebut tidak hanya dapat menimbulkan pertengkaran, bahkan sampai kepada tindakan saling membunuh antara para ahli waris.²⁵ Menurut penulis, setelah menelaah beberapa teori, maka teori yang sesuai dan sering digunakan dalam penyelesaian sengketa waris di Indonesia adalah sebagai berikut:

1. Teori *receptie*

Masuknya Kerajaan Belanda mengubah tataran hukum waris Islam di Indonesia melalui teori *receptie*, yaitu bahwa hukum yang berlaku dalam realita masyarakat adalah hukum adat, sedangkan hukum Islam dapat diberlakukan apabila telah beradaptasi dengan hukum adat. Teori ini dikemukakan oleh *Christian Snouck Hurgronje* (1857-1936). Kemudian teori ini didukung oleh *Cornelis Van Vollenhoven* (1874-1933), *Bertrand Ter Haar*, dan beberapa muridnya.²⁶

Teori ini menempatkan hukum adat sebagai sistem yang diterapkan dan bekerja dalam masyarakat, sedangkan hukum Islam dianggap hanya sebagai sistem yang bersifat teoritis, walaupun pada kenyataannya mayoritas masyarakat adat tersebut beragama Islam. Implikasi lain yang muncul karena berkembangnya teori *receptie* adalah dengan dibentuknya lembaga peradilan oleh pemerintah Kerajaan Belanda yang memiliki kewenangan absolut dan relatif yang berbeda.²⁷

²⁵N. M. Wahyu Kuncoro, *WARIS:Permasalahan Dan Solusinya*, Jakarta: Raih Asa Sukses, 2015, hlm.12.

²⁶F. Satriyo Wicaksono, *Hukum Waris: Cara Tepat Dan Mudah Membagi Harta Warisan*, Jakarta: Transmedia Pustaka, 2011, hlm. 8.

²⁷*Ibid.*, hlm. 9.

2. Grand Theory; Teori *Ishlah* (mendamaikan)

Secara bahasa, akar kata *ishlah* berasal dari lafazh *صَلَح* yang berarti "baik", yang mengalami perubahan bentuk. Kata *ishlah* merupakan bentuk *mashdar* dari *صَلَحَ* yaitu dari lafazh *صَلَحَ - صَلَحًا*, yang berarti memperbaiki, memperbagus, dan mendamaikan, (penyelesaian pertikaian). Kata *ishlah* merupakan lawan kata dari *فَسَادَ* (*rusak*). Sementara kata *اصْلَحَ* biasanya secara khusus digunakan untuk menghilangkan persengketaan yang terjadi di kalangan manusia.

Secara istilah, term *ishlah* dapat diartikan sebagai perbuatan terpuji dalam kaitannya dengan perilaku manusia. Karena itu, dalam terminologi Islam secara umum, *ishlah* dapat diartikan sebagai suatu aktifitas yang ingin membawa perubahan dari keadaan yang buruk menjadi keadaan yang baik. Sementara menurut ulama fikih, kata *ishlah* diartikan sebagai perdamaian, yakni suatu perjanjian yang ditetapkan untuk menghilangkan persengketaan di antara manusia yang bertikai, baik individu maupun kelompok.

Berdasarkan penjelasan terminologi di atas, studi ini memilih menggunakan kata *ishlah* untuk menjelaskan mediasi di pengadilan agama. Dari kata *ishlah* ini kemudian dikembangkan menjadi teori *ishlah*. Teori *Ishlah* bersumber dari al-Quran. *Ishlah* disebut dalam beberapa ayat di dalam al-Quran sebagai berikut:

- a) *Ishlah* antar sesama muslim yang bertikai dan antara pemberontak (muslim) dan pemerintah (muslim) yang adil. (Q.S. Al-Hujurat: 9-10)
- b) *Ishlah* antara suami-isteri yang di ambang perceraian; dengan mengutus al-hakam (juru runding) dari kedua belah pihak. (Q.S. al-Nisa:35. dan lain-lain)²⁸
- c) *Ishlah* memiliki nilai yang sangat luhur dalam pandangan Allah, yaitu pelakunya memperoleh pahala yang besar. (Q.S. An-Nisa: 114)

²⁸Ibnu Katsir, *Tafsir al-Quran al-'Adhim*, Beirut: dar El-Fikr, 1999, juz II, hlm. 296-297.

- d) *Ishlah* itu baik, terutama *ishlah* dalam sengketa rumah tangga (Q.S. An-Nisa: 128)

3. Middle Theory : Teori sistem hukum

Teori sistem hukum dari Lawrence M. Friedman digunakan untuk melihat implementasi mediasi. Menurutnya, sistem hukum terdiri atas tiga elemen, yaitu elemen struktur, substansi dan budaya hukum. Kelembagaan hukum adalah bagian dari struktur hukum seperti Mahkamah Agung, dan badan-badan peradilan di bawahnya termasuk pengadilan agama beserta aparaturnya. Hakim pengadilan sebagai struktur pengadilan memiliki peran yang penting di dalam meningkatkan keberhasilan mediasi. Keberhasilan dan kegagalan mediasi ditopang oleh kemampuan dan kecakapan hakim mediator di dalam menjalankan perannya.²⁹

Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan merupakan salah satu elemen substansi hukum. Elemen substansi ini dapat memberikan kepastian kepada para pihak yang bersengketa untuk menemukan jalan keluar dari sengketa yang sedang dihadapi. Peraturan mediasi ini paling tidak berisi mengenai substantif dan prosedural mediasi.³⁰

Terkait dengan budaya hukum ini, mediasi di pengadilan agama sesungguhnya merupakan produk dari system hukum yang cara pemanfaatan dan penggunaannya sangat tergantung dengan nilai dan keyakinan masyarakat sebagai pengguna mediasi tersebut. Nilai dan keyakinan merupakan bagian dari budaya masyarakat. Jika masyarakat menilai dan berkeyakinan bahwa mediasi dapat berperan sebagai sarana penyelesaian masalah sengketa yang dihadapi maka tujuan mediasi akan tercapai sebagai mekanisme penyelesaian sengketa yang cepat dan biaya ringan, reputasi para pihak tidak terganggu, dan hubungan baik tetap terjaga.

²⁹Satriyo Wicaksono, *Hukum Waris: Cara Tepat Dan Mudah Membagi Harta Warisan...*, hlm. 10.

³⁰Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Jakarta: Rajawali Press, 1999, hlm. 45.

4. Teori keadilan

Dalam peristiwa praktek pembagian warisan bagi wanita etnis Tionghoa Surakarta, dapat kita dasarkan pada teori hukum mengenai teori keadilan menurut Aristoteles dalam pelaksanaannya.

Menurut Aristoteles, teori keadilan dibagi kedalam 5 (lima) jenis, yaitu:

a) Keadilan komutatif

Keadilan Komutatif adalah keadilan yang berhubungan dengan persamaan yang diterima oleh setiap orang tanpa melihat jasa-jasanya. Intinya menekankan pada kesamaan bagi tiap orang tanpa membedakan antara satu dengan yang lain.

b) Keadilan konvensional

Keadilan konvensional adalah keadilan yang mengikat warga negara karena didekritkan melalui kekuasaan khusus. Keadilan ini menekankan pada aturan atau keputusan kebiasaan yang harus dilakukan warga Negara yang dikeluarkan oleh suatu kekuasaan. Intinya seorang warga negara telah dapat menegakkan adil setelah menaati hukum dan peraturan perundang-undangan yang berlaku di dalam sistem pemerintahan.

c) Keadilan distributif

Keadilan distributif adalah keadilan yang diterima seseorang berdasarkan jasa-jasa atau kemampuan yang telah disumbangkannya (sebuah prestasi). Keadilan ini menekankan pada asas keseimbangan, yaitu antara bagian yang diterima dengan jasa yang telah diberikan.

d) Keadilan kodrat alam

Keadilan kodrat alam adalah keadilan yang bersumber pada hukum alam/hukum kodrat. Hukum alamiah ditentukan oleh akal manusia yang dapat merenungkan sifat dasarnya sebagai makhluk yang berakal dan bagaimana seharusnya kelakuan yang patut di antara sesama manusia.

e) Keadilan perbaikan

Keadilan perbaikan adalah keadilan yang dimaksudkan untuk mengembalikan suatu keadaan atas status kepada kondisi yang seharusnya, dikarenakan kesalahan dalam perlakuan atau tindakan hukum.³¹

E. Teori Keberlakuan Hukum Waris di Indonesia

Dari pemaparan yang dikemukakan di atas maka yang menjadi fokus permasalahan dalam pembahasan ini adalah menyangkut beberapa teori hukum Islam di Indonesia. Beberapa teori-teori yang berlaku di Indonesia adalah sebagai berikut:

a. Teori Kredo atau Syahadat

Teori kredo atau syahadat di sini adalah teori yang menyatakan bahwasanya pelaksanaan hukum Islam harus dijalankan bagi mereka yang telah mengikrarkan dua kalimat syahadat sebagai konsekuensi logis dari pengucapan syahadat. Teori ini diambil dari Al-Qur'an, diantaranya pada surat Al-Fatihah : 5, Al-Baqarah : 179, Ali Imran : 7, An-Nisa : 13, 14, 49, 59, 63, 69, dan lain-lain. Teori ini sama dengan teori otoritas hukum sebagaimana yang dikemukakan oleh H.A.R Gibb dalam bukunya, *The Modern Trend of Islam* (1950). Menurut teori ini, orang Islam menerima otoritas hukum Islam terhadap dirinya. Secara sosiologis, orang-prang yang sudah beragama Islam menerima otoritas hukum Islam, taat pada hukum Islam. Teori ini menggambarkan bahwa dalam masyarakat Islam terdapat hukum Islam. Hukum Islam ada dalam masyarakat Islam karena mereka menaati hukum Islam sebagai bentuk ketaatan terhadap perintah Allah dan Rasulullah.

Menurut analisis Jaih Mubarak, teori ini bersifat idealis karena tidak dibangun lebih banyak berdasarkan doktrin Islam dan cenderung mengabaikan pengujian empirik di lapangan. Meskipun Gibb sendiri mengakui bahwa tingkat ketaatan umat Islam terhadap hukum Islam mesti berbeda-beda, karena tergantung pada kualitas

³¹Lihat di <http://siswamaster.blogspot.co.id/2016/01/teori-keadilan-menurut-aristoteles-dan-contoh.html>, di akses pada tanggal 23 Maret 2017.

takwanya kepada Allah, sehingga ada yang taat terhadap seluruh aspek hukum Islam dan adapula yang taat hanya pada sebagian aspek hukum Islam.

Senada dengan teori Gibb di atas, imam madzhab seperti imam Asy-Syafi'i telah mengungkapkan teori *non teritorialitas* dan Abu Hanifah dengan teori *teritorialitas* ketika mereka menjelaskan teori hukum internasional (*fiqh siyasah dauliyyah*). Teori teritorialitas dari Abu Hanifah menyatakan bahwa seorang muslim terikat untuk melaksanakan hukum Islam sepanjang ia berada dalam wilayah yang memberlakukan hukum Islam. Sementara teori non-teritorialitas dari Asy-Syafi'i menyatakan bahwa seorang muslim selamanya terikat untuk melaksanakan hukum Islam di manapun ia berada, baik pada wilayah yang diberlakukan hukum Islam maupun pada wilayah yang tidak diberlakukan hukum Islam.

Pemahaman tersebut tentu saja relevan dengan kondisi masyarakat Indonesia yang sebagian besar bermadzhab Syafi'i. Oleh karena itu teori ini pada dasarnya telah mengakar pada setiap individu muslim, di samping diperkuat oleh madzhab Syafi'i dan Hanafi.

b. Teori *Receptio in Complexu*

Menurut teori *Receptio in Complexu* bagi setiap penduduk berlaku hukum agamanya masing-masing. Bagi orang Islam berlaku hukum Islam, demikian juga bagi pemeluk agama lain. Teori ini semula berkembang dari pemikiran-pemikiran para sarjana Belanda seperti Carel Frederik Winter (1799-1859) seorang ahli tertua mengenai soal-soal Jawa, Salomon Keyzer (1823-1868) seorang ahli bahasa dan ilmu kebudayaan Hindia Belanda. Teori *Receptio in Complexu*, ini dikemukakan dan diberi Nama oleh Lodewijk Willem Christian van den Berg (1845-1925) seorang ahli hukum Islam, politikus, penasehat pemerintah Hindia Belanda untuk bahasa Timur dan hukum Islam.³²

³²Sayuti Thalib, *Receptio A Contrario*, Jakarta: Bina Aksara, 1982, h.15.

Materi teori *receptio in complexu* ini, dimuat dalam pasal 75 RR (Regeeringsreglement) tahun 1855. Pasal 75 ayat 3 RR berbunyi: "oleh hakim Indonesia itu hendaklah diberlakukan undang-undang agama (*godsdiestige wetten*) dan kebiasaan penduduk Indonesia. Jadi pada masa teori ini hukum Islam berlaku bagi orang Islam. Pada masa teori inilah keluarnya stbl. 1882 no. 152 tentang pembentukan pengadilan agama (*Priesterraad*) di samping pengadilan negeri (*Landraad*), yang sebelumnya didahului dengan penyusunan kitab yang berisi himpunan hukum Islam, pegangan para hakim, seperti Mogharrer Code pada tahun 1747, Compendium van Clootwijk pada tahun 1795, dan Compendium Freijer pada tahun 1761.³³

c. Teori *Receptie*

Teori yang menentang teori *Receptio in Complexu*, yaitu teori *Receptie* (Resepsi). Menurut teori Resepsi, hukum Islam tidak otomatis berlaku bagi orang Islam. Hukum Islam berlaku bagi orang Islam, kalau ia sudah diterima (diresepsi) oleh dan telah menjadi hukum adat mereka, Jadi yang berlaku bagi mereka bukan hukum Islam, tapi hukum adat. Teori ini dikemukakan oleh Cornelis van Vollenhoven dan Christian Snouck Hurgronje. Cornelis van Vollenhoven (1874-1933) adalah seorang ahli hukum adat Indonesia, yang diberi gelar sebagai pendasar (*grondlegger*) dan pencipta, pembuat sistem (*system bouwer*) ilmu hukum adat.³⁴ Sedang Christian Snouck Hurgronje sebagaimana telah disebutkan di atas adalah seorang doktor sastra Semit dan ahli dalam bidang hukum Islam. Penerapan teori Resepsi dimuat dalam pasal 134 ayat 2 IS (*Indische Staatsregeling*), stbl 221 Th. 1929.

³³Bustanul Arifin, *Budaya Hukum itu Telah Mati*, Jakarta: Kongres Umat Islam Indonesia, 1998, h.2.

³⁴H.W.J.Sonius, dalam J.F.Holleman, *an Vollenhoven on Indonesian Adat Law*, Leiden: 1981, Lihat juga Bushar Muhammad, *Asas-Asas Hukum Adat*, Jakarta: Pradnya Paramita, 1976, h.57.

Dalam hal terjadi perkara perdata antara sesama orang Islam akan diselesaikan oleh hakim agama Islam, apabila hukum adat mereka menghendaknya dan sejauh tidak ditentukan lain dengan sesuatu ordonansi. Pemikiran Snouck Hurgronje tentang teori Resepsi ini, sejalan dengan pendapatnya tentang pemisahan antara agama dan politik. Pandangannya itu sesuai pula dengan sarannya kepada pemerintah Hindia Belanda tentang politik Islam Hindia Belanda. Dia menyarankan agar pemerintah Hindia Belanda bersifat netral terhadap ibadah agama dan bertindak tegas terhadap setiap kemungkinan perlawanan orang Islam fanatik. Islam dipandang sebagai ancaman yang harus dikekang dan ditempatkan di bawah pengawasan yang ketat.

Penerapan teori Resepsi antara lain, pada tahun 1973 dengan stbl. 1937 no. 116, wewenang menyelesaikan hukum waris dicabut dari pengadilan agama dan dialihkan menjadi wewenang Pengadilan Negeri. Alasan pencabutan wewenang Pengadilan Agama tersebut dengan alasan bahwa hukum waris Islam belum sepenuhnya diterima oleh hukum adat (belum diresepsi).

d. Teori *Receptie Exit*

Semangat pemimpin Islam menentang pemikiran Snouck Hurgronje, dengan menyandarkan pemberlakuan hukum Islam pada hukum adat, terus bergulir terutama pada saat menjelang proklamasi kemerdekaan negara Indonesia. Upaya itu nampak umpamanya dengan lahirnya Piagam Jakarta (Jakarta Charter) pada tanggal 22 Juni 1945. Piagam Jakarta merupakan Rancangan pembukaan Undang-Undang Dasar (konstitusi) negara Republik Indonesia. Ia disusun oleh dan lahir atas kesepakatan serta disahkan oleh 9 orang tokoh bangsa Indonesia, 8 orang di antaranya beragama Islam.

³⁵Muhammad Roem dalam Endang Saifuddin Anshary, *Piagam Jakarta 22 Juni 1945 dan Sejarah Konsensus Nasional-antara Nasionalis Islami dan Nasionalis Sekuler tentang Dasar Negara Republik Indonesia 1945-1958* Bandung: Pustaka, 1983, h. xii.

Menurut Soekarno, ia merupakan *gentlement agreement*,³⁶ merupakan hasil kompromi antara dua pihak, di antara pihak Islam dan pihak kebangsaan.³⁷

Lahirnya Piagam Jakarta merupakan bagian dari keberhasilan usaha tokoh-tokoh kebangsaan yang selalu memperjuangkan berlakunya hukum Islam bagi orang Islam. Sebelum Piagam Jakarta lahir, terjadi perdebatan pemikiran tentang negara Islam (Islamic State) dan negara Muslim (*Muslim State*). Untuk ungkapan Muslim state, Supomo menyebut dengan ungkapan "Negara berdasar atas cita-cita luhur dari agama Islam". Dalam pidatonya pada tanggal 31 Mei 1945, antara lain ia mengatakan sebagai berikut.³⁸

Bagaimana dalam negara yang saya gambarkan tadi akan berhubungan antara negara dan agama? Oleh anggota yang terhormat Moh.Hatta telah diuraikan dengan panjang lebar, bahwa dalam negara persatuan di Indonesia hendaknya urusan negara dipisahkan dari urusan agama. Memang di sini terlihat ada dua paham, ialah paham dari anggota-anggota ahli agama yang menganjurkan supaya Indonesia didirikan sebagai negara Islam, dan anjuran lain, sebagai telah dianjurkan oleh Tuan Moh. Hatta, ialah negara persatuan nasional yang memisahkan urusan negara dan urusan Islam, dengan kata lain perkataan: bukan negara Islam. Apa sebabnya di sini saya mengatakan "bukan negara Islam", Perkataan "negara Islam" lain artinya dari pada perkataan "Negara berdasar atas cita-cita luhur dari agama Islam."

Menurut Supomo, dalam negara yang tersusun sebagai "negara Islam", negara tidak dapat dipisahkan dari agama. Negara dan agama ialah satu, bersatu padu. Ungkapan "negara Islam" menurut Supomo tersebut dikemukakan sekitar 20 tahun lebih dahulu dari ungkapan Islamic state sebagaimana dikemukakan oleh Rosenthal

³⁶H.Muhammad Yamin, *Naskah Persiapan Undang-Undang Dasar 1945*, Jakarta: Yayasan Prapanca, 1959, h. 279.

³⁷*Ibid.*, h. 115.

³⁸*Ibid.*, h. 118.

yang berbicara tentang "The Muslim state in contra distinction to the strictly Islamic state". Tentang The Muslim state dia menggambarkan.³⁹ *Religion and politics no longer form an indissoluble unity; they are separate realms concerned with different issues and function, decided and performed by different experts.*

Selanjutnya mengenai negara Indonesia yang diusulkan oleh Supomo adalah, Negara nasional yang bersatu itu tidak berarti bahwa negara itu akan bersifat "a religious". itu bukan, negara nasional yang bersatu itu akan memelihara budi pekerti kemanusiaan yang luhur, akan memegang teguh cita-cita moral rakyat yang luhur. Maka negara demikian itu hendaknya negara Indonesia yang memakai dasar moral yang luhur, yang dianjurkan juga oleh agama Islam.⁴⁰

Menurut Muhammad Yamin, piagam itu merupakan "dokumen politik yang terbukti mempunyai daya penarik dapat mempersatukan gagasan ketatanegaraan dengan tekad bulat atas persatuan nasional menyongsong datangnya negara Indonesia yang merdeka berdaulat."⁴¹ Pada tanggal 18 Agustus 1945 (sehari setelah proklamasi kemerdekaan), Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI) mengesahkan UUD 1945. Bagian pembukaan UUD tersebut adalah Piagam Jakarta setelah dikurangi 7 (tujuh) kata setelah kata Ketuhanan pada alinea keempat Tujuh kata yang dihilangkan itu ialah "dengan kewajiban menjalankan syariat Islam bagi pemeluk-pemeluknya".

Penghapusan tujuh kata tersebut menurut Mohammad Hatta,⁴² untuk menjaga persatuan dan keutuhan seluruh wilayah Indonesia, setelah adanya usul keberatan dari mereka yang tidak beragama

³⁹E.I.J. Rosenthal, *Islam in the Modern National State*, London: Cambridge University Press, 1965, h. 26.

⁴⁰*Ibid.*, h.11.

⁴¹Mohammad Hatta, *Sekitar Proklamasi 17 Agustus 1945*, Jakarta: Tintamas, 1969, h.66-67.

⁴²Endang Saifuddin Anshary, *Piagam Jakarta 22 Juni 1945 dan Sejarah Konsensus Nasional, Antara Nasionalis Islami dan Nasionalis Sekuler tentang Dasar Negara republik Indonesia 1945-1959*, Bandung: Pustaka, 1983, h. 9.

Islam terhadap tujuh kata di atas. Dengan pencoretan tujuh kata dalam Piagam Jakarta tersebut, menurut Mohammad Roem, golongan Islam yang sudah ikut mencapai kompromi dengan susah payah, merasa kecewa.⁴³

UUD 1945 yang telah disahkan pada tanggal 18 Agustus 1945 (walaupun pembukaannya tidak utuh dari sebagaimana yang terdapat dalam naskah piagam Jakarta, setelah dikurangi tujuh kata, di dalamnya terdapat landasan filosofis dan yuridis tentang pemberlakuan hukum agama bagi pemeluknya. Landasan filosofis adalah Pancasila sebagaimana rumusannya terdapat dalam alinea keempat Pembukaan UUD 1945, dan landasan yuridis terdapat dalam pasal 29 UUD 1945.

Dalam alinea keempat Pembukaan UUD 1945 dinyatakan bahwa negara berdasar kepada: Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan yang adil dan beradab, Persatuan Indonesia, kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan perwakilan, keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia (Rumusan Pancasila). Sedangkan pasal 29 ayat 1 UUD 1945 berbunyi: "Negara berdasar atas Ketuhanan Yang Maha Esa" Terhadap pasal 29 ayat 1 UUD 1945, Hazairin memberi komentar antara lain sebagai berikut: Karena bangsa Indonesia yang beragama resmi memuja Allah, yaitu menundukkan diri kepada kekuasaan Allah, Tuhan Yang Maha Esa itu, dan menjadikan pula Kekuasaannya itu dengan istilah Ketuhanan Yang Maha Esa, sebagai dasar pokok bagi negara Indonesia, yaitu "Negara berdasar atas Ketuhanan Yang Maha Esa (pasal 29 ayat 1 UUD 1945), maka tafsiran ayat tersebut hanya mungkin sebagai berikut: (1) Dalam negara RI tidak boleh terjadi atau berlaku sesuatu yang bertentangan dengan kaidah-kaidah Islam bagi umat Islam, atau yang bertentangan dengan kaidah-kaidah agama nasrani bagi umat Nasrani atau yang bertentangan dengan kaidah-kaidah agama Hindu Bali bagi orang-orang Hindu Bali atau bertentangan dengan kesusilaan Budha bagi orang-orang Budha; (2) Negara R.I wajib menjalankan syariat Islam

⁴³ *Ibid.*

bagi orang Islam, syariat Nasrani bagi orang nasrani dan syariat Hindu Bali bagi orang Bali, sekedar menjalankan syariat tersebut memerlukan perantaraan kekuasaan Negara. (3) Syariat yang tidak memerlukan bantuan kekuasaan Negara untuk menjalankan dan karena itu dapat sendiri dijalankan oleh pemeluk agama yang bersangkutan, menjadi kewajiban pribadi terhadap Allah bagi setiap orang itu, yang dijalankannya sendiri menurut agamanya masing-masing.⁴⁴

Menurut Hazairin, bahwa hukum agama itu bagi rakyat Islam dirasakannya sebagai sebagian dari perkara imannya.⁴⁵ Selanjutnya Hazairin menyatakan bahwa,⁴⁶ Persoalan lain yang sangat mengganggu dan menentang iman orang Islam ialah "teori resepsi" yang diciptakan oleh kekuasaan kolonial Belanda untuk merintangi kemajuan Islam di Indonesia. Menurut teori resepsi itu hukum Islam ansich bukanlah hukum, hukum Islam itu baru boleh diakui sebagai hukum jika hukum Islam itu telah menjadi hukum adat. Tergantunglah kepada kesediaan masyarakat adat penduduk setempat untuk menjadikan hukum Islam yang bukan hukum itu menjadi hukum adat. Teori resepsi, yang telah menjadi darah daging kaum yurist Indonesia yang dididik di zaman Kolonial baik di Jakarta (Batavia) maupun di Leiden, adalah sebenarnya teori iblis, yang menentang iman orang Islam, menentang Allah, menentang al-Qr'an, menentang sunnah Rasul.

Pada akhirnya tentang keberadaan dan berlakunya teori resepsi ini setelah Indonesia merdeka, Hazairin mengemukakan sebagai berikut: Bahwa teori resepsi, baik sebagai teori maupun sebagai ketentuan dalam pasal 134 ayat 2 *indisch Staatsregeling* sebagai konstitusi Belanda telah lama modar (mati,pen), yaitu terhapus dengan berlakunya UUD 1945, sebagai konstitusi Negara Republik

⁴⁴ Hafidz Dasuki, et.al. *Ensiklopedi Hukum Islam*, Jakarta: PT. Ichtiar Van Hoeve, 1997, h.537.
⁴⁵ Hazairin, *Tujuh Serangkai tentang Hukum*, Jakarta: Tintamas, 1974, h.101.
⁴⁶ Hazairin, *Hukum Keluarga Nasional*, Jakarta: Tintamas, 1982, h.7-8.

Indonesia.⁴⁷ Jadi, menurut Hazairin, teori Resepsi, yang menyatakan bahwa hukum Islam baru berlaku bagi orang Islam kalau sudah diterima dan menjadi bagian dari hukum adatnya, sebagaimana dikemukakan oleh C.Snouck Hurgronje, adaklah teori Iblis (syetan) dan telah modar, artinya telah hapus atau harus dinyatakan hapus dengan berlakunya UUD 1945. Pemahaman inilah yang dimaksud dengan teori *Receptie exit*.⁴⁸

Menurut teori *Receptie Exit*, pemberlakuan hukum Islam tidak harus didasarkan atau ada ketergantungan kepada hukum adat. Pemahaman demikian lebih dipertegas lagi antara lain dengan berlakunya UU No. 1 tahun 1974, tentang perkawinan, yang memberlakukan hukum Islam bagi orang Islam (pasal 2 ayat 1), UU No. 7 tahun 1989 tentang peradilan Agama Instruksi Presiden No. 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam di Indonesia (KHI).

e. Teori *Receptio A Contrario*

Dalam perkembangan selanjutnya menurut Sayuti Thalib,⁴⁹ ternyata dalam masyarakat telah berkembang lebih jauh dari pendapat Hazairin di atas. Di beberapa daerah yang dianggap sangat kuat adatnya, terlihat ada kecenderungan teori resepsi dari Snouck Hurgronje itu dibalik.

Umpama di Aceh, masyarakatnya menghendaki agar sosl-soal perkawinan dan soal warisan diatur menurut hukum Islam. Apabila ada ketentuan adat di dalamnya, boleh saja dilakukan atau dipakai, tetapi dengan satu ukuran, yaitu tidak boleh bertentangan dengan hukum Islam. Dengan demikian yang ada sekarang adalah kebalikan dari teori Resepsi yaitu hukum adat baru berlaku kalau tidak

⁴⁷ Hazairin, *Tinjauan Mengenai Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974*, Jakarta: Tintamas, 1975, h. 8.

⁴⁸ Ichtijanto, SA,S.H, *Pengadilan Agama sebagai Wadah Perjuangan Mengisi Kemerdekaan Bangsa, dalam Kenang-kenangan Seabad Pengadilan Agama*, Jakarta: Dirbinperta Dep.Agama RI, 1985, h. 262.

⁴⁹ Sayuti Thalib, *Receptio A Contrario*, Jakarta: Bina Aksara, 1982, h.67.

bertentangan dengan hukum Islam. Inilah yang disebut oleh Satyana Thalib dengan teori *Receptio A Contrario*.⁵⁰

f. Teori Eksistensi

Sebagai kelanjutan dari teori *Receptio Exit* dan teori *Receptio A Contrario*, menurut Ichtijanto SA muncullah teori Eksistensi. Teori Eksistensi adalah teori yang menerangkan tentang adanya hukum Islam dalam hukum Nasional Indonesia. Menurut teori ini bentuk eksistensi (keberadaan) hukum Islam berada dalam hukum nasional itu ialah: 1. Ada, dalam arti hukum Islam berada dalam hukum nasional sebagai bagian yang integral darinya; 2. Ada dalam arti adanya kemandiriannya yang diakui berkekuatan hukum nasional dan sebagai hukum nasional; 3. Ada dalam hukum nasional, dalam arti norma hukum Islam (agama) berfungsi sebagai penyaring bahan-bahan hukum nasional Indonesia; 4. Ada dalam hukum Nasional, dalam arti sebagai bahan utama dan unsur utama hukum nasional Indonesia.

g. Teori Interdependensi

Teori ini sebenarnya tidak secara langsung berkaitan dengan pembahasan mengenai teori-teori relasi hukum adat dan hukum Islam di Indonesia, tetapi antara hukum Islam dan hukum Barat, itu pun secara umum. Penulis berpendapat bahwa setiap sistem hukum tidak berdiri sendiri, tidak terkecuali hukum Islam. Ia sebelum dalam bentuknya yang mutakhir, pasti berinteraksi dengan sistem-sistem sosial yang lain. Interaksi ini berjalan ratusan tahun atau bahkan ribuan tahun, dan selama itu pula kesemuanya saling mempengaruhi, mempengaruhi. Terjadi proses saling mengisi satu sama lain, saling konvergensi dan akhirnya pada suatu titik tertentu, ada sebagian

⁵⁰ Ibid., h. 69.

⁵¹ S.A. Ichtijanto, *Pengadilan Agama sebagai Wadah Perjuangan Mengembangkan Bangsa, dalam kenang-kenangan Seabad Pengadilan Agama*, Jakarta: Ditbinperta Dep. Agama, T.th.

yang dapat dikenali wujud aslinya, tetapi sebagian lainnya sulit dilacak aslinya.

Fenomena di atas wajar terjadi. Dalam hal ini, penulis melihat terjadinya pengaruh timbal balik antara hukum Islam dan hukum Barat, contoh lain dikemukakan oleh Mahmassani tentang wesel dan cek. Cek ini memang masuk dalam daftar istilah yang berasal bahasa Arab yang ditulis oleh Montgomery Watt yaitu berasal dari kata *shakk* yang berarti persetujuan tertulis. Kondisi sebaliknya juga terjadi terhadap hukum Islam. Banyak negara yang mayoritas penduduknya beragama Islam memodifikasi konsep hukum Islam dan memberlakukan sistem "gado-gado" melalui sebuah proses yang cukup rumit. Disamping itu eklektisisme juga terjadi antara hukum Islam dan hukum adat. Adanya peraturan tentang harta gono-gini adalah salah satu buktinya. Berangkat dari analisis ini, maka penulis melihat bahwa pada masa kini hubungan antara hukum adat, hukum Islam, dan hukum Barat bukan dalam suasana konflik, tetapi mengarah pada proses saling koreksi dan mengisi serta melengkapi. Dengan kata lain ketiga sistem hukum ini saling bergantung (interdependensi) satu sama lain.

h. Teori Sinkretisme

Teori sinkretisme dikemukakan oleh Hooker setelah sebelumnya melakukan penelitian di beberapa daerah di Indonesia. Menurut Hooker, kenyataan membuktikan bahwa tidak ada satu pun sistem hukum, baik hukum adat maupun hukum Islam yang saling menysihkan. Keduanya berlaku dan mempunyai daya ikat sederajat, yang pada akhirnya membentuk suatu pola khas dalam kesadaran hukum masyarakat. Namun, kesamaan derajat berlakunya dua sistem hukum ini tidak selamanya berjalan dalam alur yang searah. Pada saat tertentu, dimungkinkan terjadinya konflik seperti digambarkan dalam konflik hukum adat dengan hukum Islam di Minangkabau atau konflik antara santri dan abangan di Jawa.⁵²

⁵² M.B. Hooker, *Adat Law in Modern Indonesia*, Oxford: Oxford University Press, 1978, h. 36.

Dengan demikian menurut Hooker, daya berlakunya suatu sistem hukum baik hukum adat maupun hukum Islam, tidak disebabkan oleh meresepsinya sistem hukum tersebut pada sistem hukum yang lain, tetapi hendaknya disebabkan oleh adanya kesadaran hukum masyarakat yang sungguh-sungguh menghendaki bahwa sistem hukum itulah yang berlaku. Dengan anggapan ini akan tampak bahwa antara sistem hukum Adat dengan sistem hukum Islam mempunyai daya berlaku sejajar dalam suatu masyarakat tertentu. Daya berlaku sejajar tersebut tidak muncul begitu saja, tetapi melalui sebuah proses yang amat panjang. Kondisi ini bisa terjadi karena sifat akomodatif Islam terhadap budaya lokal. Sikap akomodatif Islam itu mengakibatkan terjadinya hubungan erat antara nilai-nilai Islam dengan hukum adat dalam kehidupan masyarakat Indonesia. Eratnya hubungan tersebut menghasilkan suatu sikap rukun, saling memberi dan menerima dalam bentuk tatanan baru, yaitu sinkretisme.

F. Pemikiran Penerapan Hukum Waris di Indonesia

Sebagaimana di negara-negara Muslim lainnya, umat Islam yang comitted di Indonesia pun tetap menjaga aspirasi mereka untuk mempraktekkan hukum Islam, tidak hanya dalam kehidupan individu, tetapi juga dalam kehidupan berbangsa dan bernegara, meskipun terdapat variasi ide tentang praktek hukum Islam ini. Secara konseptual, sesungguhnya telah banyak teori pemikiran mengenai penerapan hukum Islam (syari'at) di Indonesia, antara lain:

a. Teori pemikiran formalistik-legalistik.

Berpendapat bahwa penerapan syari'at Islam harus melalui institusi negara. Hal ini disampaikan oleh Habib Riziq Shihab, ketua Front Pembela Islam. Berkaitan dengan pertanyaan: apakah syari'at Islam harus diformulasikan dalam sebuah konstitusi, Rizik menjawab: "Ya." Negara itu nantinya dapat menjaga berjalannya syari'at. karena itu formalisasi syari'at melalui konstitusi atau undang-undang harus diusahakan untuk menjaga substansi syari'at

agar agama bisa dijalankan secara baik. Oleh karena itu beliau tidak setuju memisahkan antara substansi dan formal.⁵³

Kelompok Hizbut Tahrir yang dianggap getol meneriakkan perlunya Islamisasi melalui ideologi negara sebagai salah satu prasyarat tegaknya syari'at Islam di wilayah hukum Indonesia. Dalam pandangan Hizbut Tahrir, memperjuangkan tegaknya syari'at Islam bagi seorang muslim adalah sebuah keharusan. Haruslah menjadi keyakinan bahwa tidak akan ada kemuliaan kecuali dengan Islam, tidak ada Islam kecuali dengan syari'at, dan tidak ada syari'at kecuali dengan daulah (negara).

Pemikiran ini disampaikan dengan mengemukakan suatu argumentasi berdasarkan fakta sejarah dan keyakinan bahwa aturan Allah pastilah yang terbaik. Hanya syari'at sajalah yang mampu menjawab segala persoalan yang tengah membelit umat Islam Indonesia baik di lapangan ekonomi, politik, sosial, budaya, maupun pendidikan.⁵⁴

b. Teori Pemikiran Strukturalistik.

Pendekatan ini menekankan transformasi dalam tatanan sosial dan politik agar bercorak Islami, sedangkan pendekatan kultural menekankan transformasi dalam perilaku sosial agar bercorak Islami. Namun hubungan timbal balik keduanya sangatlah sinergis. Karena transformasi melalui pendekatan struktural dimaksudkan dapat mempengaruhi transformasi perilaku sosial sehingga lebih Islami. Sebaliknya transformasi perilaku sosial diharapkan dapat mempengaruhi transformasi institusi-institusi sosial dan politik

⁵³Hasil wawancara dengan Khamami Zadan dan Efendi Edyar bertajuk "Jika Syari'ah Islam Jalan, Maka Jadi Negara Islam" dalam Tashwirul Afkar, h. 99-100, dikutip oleh A. Rahmat Rosyadi dan M. Rais Ahmad, *Formalisasi Syariat Islam dalam Perspektif Tata Hukum Indonesia*, Bogor: Ghalia Indonesia, 2006, h. 20-21.

⁵⁴M. Isman Yusnto, *Menuju Penerapan Syariah: Di antara Peluang dan Tantangan*, Suara Hizbut Tahrir Indonesia, dalam Masykuri Abdillah, at. al., *Formalisasi Syari'at Islam di Indonesia: Sebuah Pergulatan Yang Tak Pernah Tuntas*, T.Tp, T.Th, h. 29-30.

menjadi lebih Islami. Pendekatan struktural mensyaratkan pendekatan politik, lobi atau melalui sosialisasi ide-ide Islam, kemudian menjadi masukan bagi kebijakan umum.

Salah seorang pendukung utama pendekatan ini adalah Amin Rais, yang berpendapat sebagaimana dikutip oleh Rahmat Rosyadi dan Rais Ahmad, bahwa transformasi nilai-nilai Islam melalui kegiatan dakwah harus mencakup segala dimensi kehidupan manusia. Dengan kata lain, kegiatan-kegiatan politik, ekonomi, sosial, budaya, ilmiah, dan lainnya harus menjadi sarana untuk merealisasikan nilai-nilai Islam. Konsekuensi dari pandangan ini, Amin mendukung perumusan dan implementasi sistem sosial Islam termasuk melegislasi hukum Islam dalam tata hukum negara Indonesia berdasarkan Pancasila dan UUD 1945.⁵⁵

c. Teori Pemikiran Kulturalistik.

Pendekatan ini hanya mensyaratkan sosialisasi dan internalisasi syari'at Islam oleh umat Islam sendiri, tanpa dukungan langsung dari otoritas politik dan institusi negara. Para pendukung pendekatan kultural ini ingin menjadikan Islam sebagai sumber etika dan moral; sebagai sumber inspirasi dan motivasi dalam kehidupan bangsa bahkan sebagai faktor komplementer dalam pembentukan struktur sosial.

Pendukung utama pendekatan kultural ini adalah Abdurrahman Wahid. Beliau menyadari bahwa secara historis ekspresi ideologi Islam tidak berhasil. Menurutnya Islam harus bertindak sebagai faktor komplementer untuk mengembangkan sistem sosio-ekonomi dan politik, bukan sebagai faktor alternatif yang dapat membawa dampak disintegratif kehidupan bangsa secara keseluruhan. menurut Beliau, umat Islam telah dapat menerima falsafah negara, sementara pada saat yang bersamaan masih mempertahankan jalan hidup "Islamnya" dalam varian lokal dan individu.

⁵⁵A. Rahmat Rosyadi dan M. Rais Ahmad, *Formalisasi Syariat Islam dalam Perspektif Tata Hukum Indonesia...*, h. 27.

Oleh karena itu Beliau tidak menyetujui idealisme Islam dalam sebuah sistem sosial. Mengenai legislasi hukum Islam, menurut Abdurrahman Wahid, bahwa tidak semua ajaran Islam di legislasi oleh negara. Banyak hukum negara yang berlaku secara murni dalam bimbingan moral yang terimplementasikan dalam kesadaran penuh masyarakat. Kejayaan hukum agama tidak akan hilang dengan fungsinya sebagai sebuah sistem etika sosial. Kejayaannya bahkan akan tampak karena pengembangannya dapat terjadi tanpa dukungan dari negara.

Karena alasan ini, Beliau lebih cenderung untuk menjadikan syariat'at Hukum Islam sebagai sebuah perintah moral (*moral injunction*) daripada sebagai sebuah tatanan legalistik-formalistik.⁵⁶

d. Teori Pemikiran Substantialistik-Aplikatif.

Di kalangan akademis, pemikiran penerapan syari'at Islam lebih cenderung kepada analisis akademis yang tidak menunjukkan pro dan kontra karena mereka tidak memihak kepada pendapat siapapun dan pihak manapun.

- 1) Pemikiran ini hanya lahir dari sudut teoritik ajaran Islam yang bersifat dogmatis dan aplikatif. Penerapannya diserahkan kepada umat Islam sendiri, apakah harus berdasarkan otoritas negara atau bersifat struktural, kultural, substansial, individu, atau kolektif. Misalnya komentar Juhaya S. Praja, Guru Besar Hukum Islam IAIN Sunan Gunung Jati Bandung, atas wacana bagaimana menjadikan hukum Islam sebagai penunjang pembangunan dalam kerangka sistem hukum Pancasila. Menurutnya, walaupun dalam praktik tidak lagi berperan secara penuh dan menyeluruh, hukum Islam masih memiliki arti besar bagi kehidupan para pemeluknya.

⁵⁶*Ibid.*, h. 28-29. Lihat juga, gagasan pribumisasi Islam Abdurrahman Wahid yang ditulis oleh Andree Feillard, *Nu vis-a-vis Negara (Islam et armee Dans L'indoneisie Contemporaine Les Pionniers de la Tradition)*, diterjemahkan oleh Lesmana, Yogyakarta: LKIS, 1999, h. 374.

- Setidak-tidaknya ada tiga faktor yang menyebabkan hukum Islam masih memiliki peran besar dalam kehidupan bangsa, yaitu: hukum Islam telah turut serta menciptakan tata nilai yang mengatur kehidupan umat Islam, minimal menetapkan apa yang harus dianggap baik dan buruk, apa yang menjadi perintah, anjuran, perkenaan dan larangan agama.
- 2) Banyak putusan hukum dan yurisprudensial dari hukum Islam telah di serap menjadi hukum positif yang berlaku.
 - 3) Adanya golongan yang masih memiliki aspirasi teokratis di kalangan umat Islam dari berbagai negeri menjadi penerapan hukum Islam secara penuh masih menjadi slogan perjuangan yang masih mempunyai daya tarik cukup besar.⁵⁷

Muhammad Daud Ali, Guru Besar Hukum Islam menjelaskan bahwa hukum Islam yang berlaku di Indonesia ada dua macam, yaitu secara normatif dan formal yuridis. Hukum Islam yang berlaku secara normatif adalah bagian hukum Islam yang mempunyai sanksi kemasyarakatan apabila norma-norma itu dilanggar. Kuatnya sanksi kemasyarakatan tergantung pada kuat lemahnya kesadaran umat Islam akan norma-norma normatif itu. Hukum Islam yang bersifat normatif antara lain salat, puasa, zakat, dan haji. Menurut pendapatnya, hampir semua hukum Islam yang mengatur hubungan manusia dengan Tuhan bersifat normatif dan dipatuhi tidaknya hukum Islam yang berlaku secara normatif tergantung dari kesadaran imannya. Berkaitan dengan hukum Islam yang berlaku secara formal-yuridis, Daud Ali berkomentar bahwa hukum Islam yang mengatur hubungan manusia dengan manusia lainnya dan benda dengan masyarakat. Di dalam proses peralihannya menjadi hukum positif harus berdasarkan atas ditunjuk oleh peraturan dan perundang-undangan, misalnya

⁵⁷Juhaya S. Praja, *Hukum Islam di Indonesia, Pemikiran dan Praktek* Bandung: Rosda karya, 1991, h. 15.

hukumperkawinan, hukum kewarisan, dan hukm wakaf yang telah dikompilasikan.⁵⁸

Terlepas dari kontrofersi bagaimana penerapan hukum Islam di atas, dari sudut pandangan kebangsaan, legislasi hukum Islam yang berlaku khusus bagi umat Islam menimbulkan masalah berkaitan dengan unifikasi hukum. Di satu sisi, legislasi demikian dilakukan untuk memenuhi keinginan dan kebutuhan hukum umat Islam. Di sisi lain, produk hukum yang berlaku khusus untuk umat (pemeluk agama) tertentu kontradiktif dengan keinginan untuk mewujudkan unifikasi hukum dan menghindari dualisme hukum. Padahal unifikasi hukum diperlukan untuk menyelamatkan hukum dari disintegrasi.⁵⁹

Upaya ke arah unifikasi hukum nampaknya jarang dilakukan oleh pemerintah maupun wakil rakyat atau dari pihak akademisi dan praktisi hukum di Indonesia. Padahal, begitu banyak sekali persoalan kemasyarakatan yang harus diselesaikan melalui jalur legislasi, di antaranya mempersatukan keragaman hukum yang tersebar dari berbagai sumber hukum menjadi hukum nasional. Tidak adanya proses unifikasi hukum saat ini disebabkan oleh tiga faktor, yaitu :

- 1) Berkaitan dengan tingkat kerumitan proses penyatuannya
- 2) Ketiadaan netralitas hukum
- 3) Dianggap tidak perlu lagi menempuh jalur unifikasi

Dengan demikian, pemerintah saat ini lebih banyak melahirkan hukum dalam perundang-undangan yang bersifat spesifik bagi kalangan tertentu, tetapi diberlakukan secara nasional.

Di sisi lain, dengan legislasi hukum Islam akan dicapai kesesuaian antara hukum Islam dan hukum nasional. kesesuaian ini akan menghindari kemandulan loyalitas sebagai muslim yang harus

⁵⁸Muhammad Daud Ali, *Hukum Islam; Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum di Indonesia*, Jakarta: Rajawali Pers, 1990, h. 5-6.

⁵⁹Noel J. Coulson, *The History of Islamic Law*, diterjemahkan oleh Hamid Ahmad, *Hukum Islam Dalam Perspektif sejarah*, Jakarta: P3M, 1987, h. 59.

mentaati hukum Islam dan sebagai warga negara yang harus mentaati hukum nasional. Di samping itu, keanekaan pendapat dalam fiqh bisa diakhiri dengan legislasi yang bisa memberikan kepastian hukum.

Menyikapi persoalan di atas, menurut Ichtiarto S.A, bahwa keragaman yang bersandar pada nilai dasar manusia adalah modal faktual bagi kehidupan bangsa dan negara Indonesia. maka dalam bidang hukum (dengan agama-agama mempunyai ajaran dan ketentuan sendiri sendiri) hal itu harus berwujud pluralitas hukum.

Oleh karena itu, di dalam bidang-bidang yang terdapatnya tidak mungkin dicapai unifikasi, maka pembangunan hukum nasional sedapat mungkin mengupayakan terciptanya keharmonisan istilah Martin Boodman dalam bukunya "The Myth of Harmonization of Law" adalah keadaan hukum dengan unsur-unsur lama (yang berbeda) tetap utuh dan tidak berubah, namun terjadi paduan baru hasil "aransmen" yang merupakan suatu keseluruhan yang indah, elok, dan nikmat bagi kehidupan hukum. Karena usaha menciptakan unifikasi hukum dalam bidang-bidang yang bertentangan dengan agama hanya akan menciptakan keadaan yang bertentangan dengan hukum nasional yaitu persatuan bangsa dan negara. Usaha unifikasi dapat diwujudkan dalam bidang-bidang netral dari ajaran agama (misalnya hukum administrasi dan perburuan), juga dalam

⁶⁰Keharmonisan hukum adalah salah satu aspek politik hukum Islam yang mencakup nilai dan tujuan hukum Islam sesuai dengan kriteria dan pedoman Allah Yang Maha Hakim. Keluwesan hukum Islam telah mampu meramu keadilan, keagungan dan keharmonisan hukum, meskipun hanya menggunakan istilah hukum perkawinan, hukum kewarisan, hukum perwakafan, tanpa de-nominasi Islam. Aspek politik hukumnya memungkinkan segala masalah hukum dalam kehidupan yang bhineka. Falsafah tauhid yang dirumuskan sebagai Ketuhanan Yang Maha Esa ternyata mampu mencakup segala masalah hukum dalam kehidupan humaniora, kemasyarakatan dan kealaman. Lihat, A. Timur Djaelani, *Politik Hukum Islam di Indonesia: dalam Prospek Hukum Islam dalam Kerangka Pembangunan Hukum Nasional di Indonesia*, Jakarta; 1994, h. 213 dan Amrullah Ahmad, *Politik Hukum Islam*, Jakarta: Gema Insani Press, 1996, h. 140.

bidang hukum pidana yang meskipun merupakan warisan kolonial Belanda.⁶¹

Oleh karena itu, menurut Rifyal Ka'bah, hukum Islam memiliki cakupan yang lebih luas dari pada hukum nasional, maka sebagian ketentuannya tidak memerlukan kekuasaan negara untuk penegakkannya. Sebagian yang lain membutuhkannya dan sebagian yang lain tidak membutuhkannya, bergantung pada situasi dan kondisi. Dengan demikian, tidak semua ketentuan hukum Islam perlu dilegislasikan. Ketentuan hukum Islam yang perlu dilegislasikan adalah ketentuan hukum yang memiliki kategori:

- 1) Penegakannya memerlukan bantuan kekuasaan negara.
- 2) Berkorelasi dengan ketertiban umum.

Kekuasaan negara yang diperlukan untuk penegakan hukum Islam adalah kekuasaan peradilan, misalnya dalam kasus perceraian, dan kewarisan, dan kekuasaan administratif (misalnya: pencatatan perkawinan, dan pencatatan wakaf). Ada ketentuan hukum Islam yang penegakannya bisa (meskipun sulit) dipaksakan dengan kekuasaan negara, tetapi kurang berkorelasi dengan kepentingan umum, misalnya kewajiban salat dan puasa.

G. Legislasi Hukum Waris dalam Penyelesaian Sengketa Waris di Indonesia

Dalam soal legislasi hukum Islam di negeri ini, memang "menyimpan" banyak keanehan, karena selalu saja muncul kontroversi termasuk dari kalangan Muslim sendiri, yang beranggapan, bahwa dengan legislasi hukum Islam, "diidentikkan" dengan menghidupkan Piagam Jakarta. Banyak faktor yang mempengaruhi di sini. Pertama, kekhawatiran lahirnya kembali Piagam Jakarta adalah salah satu alasan. Kedua, boleh jadi kekhawatiran tersebut, merupakan "warisan" dari mentalitas Snouck Hurgronje yang ingin "merusak" atau menjauhkan masyarakat Islam dari ajaran agamanya, yang semula sudah diterima secara

⁶¹Amrullah Ahmad, *Politik Hukum Islam...*, h. 183-184.

menyeluruh (*receptie in complexu*). Hingga masa-masa Orde Baru sampai dengan era reformasi, "mentalitas" tersebut, masih "subur" tumbuh di sebagian besar warga Indonesia yang muslim sekalipun.

Namun di sisi lain, ada perkembangan yang relatif cukup menggembirakan, karena proses legislasi termasuk di dalamnya yang substansinya adalah hukum Islam, mendapat dukungan justru dari perkembangan kesadaran akademik para akademisi dan teoritis hukum, karena menempatkan bahwa nilai dan materi hukum Islam sudah selayaknya ditempatkan sebagai sumber hukum, dan setelah melalui proses legislasi yang terbuka, fair, dan obyektif, banyak produk hukum Islam, masuk dan diakui sebagai hukum positif. Karena itulah, legislasi hukum materiil tentang Hukum Kewarisan Islam, yang cakupan berlakunya memang khusus untuk orang yang beragama Islam, demi upaya mewujudkan tertib hukum yang berkeadilan, merupakan suatu keniscayaan adanya.

Sama halnya dengan pewarisan halal, juga merupakan persoalan krusial, karena bagian istri yang tidak mempunyai anak hanya memperoleh $\frac{1}{4}$ bagian, sedangkan saudara mendapat $\frac{3}{4}$ bagian. Pembagian semacam itu tidak adil, sehingga istri sebaiknya memperoleh $\frac{1}{2}$ bagian dari harta waris.⁶³

Menurut Prof. Dr. H.M. Atho Mudzhar, Kompilasi Hukum Islam sebenarnya bukan undang-undang, tetapi hanyalah Inpres yang bisa dijadikan landasan hukum bagi hakim Agama dalam memutuskan perkara di Pengadilan Agama. Sudah banyak keputusan-keputusan hakim yang ditetapkan berdasarkan pada Kompilasi Hukum Islam sehingga keputusan tersebut menjadi yurisprudensi. Keputusan-keputusan hakim itu mestinya perlu dicermati kembali karena banyak menimbulkan kontroversi di tengah masyarakat pencari keadilan. Seperti suami/istri yang telah

⁶²Puslitbang Kehidupan Keagamaan Badan Litbang dan Diklat Kementerian Agama RI, *Problematika Hukum Kewarisan Islam Kontemporer Di Indonesia*, Jakarta: Badan Litbang dan Diklat Kementerian Agama RI, 2012, h. 9.
⁶³*Ibid.*, h. 9-10.

memperoleh bagian dari harta bersama masih pula memperoleh bagian harta waris dari tirkah. Sistem kekerabatan patrilineal, bilateral atau matrilineal masih menjadi acuan dalam pembagian waris. Mengapa azas keadilan berimbang yang dipergunakan dalam pembagian waris, bagaimana masalah aul, apakah sudah menggunakan azas keadilan berimbang? Ini menjadi pertanyaan.

Problematika yang muncul dalam legislasi (termasuk Hukum Kewarisan Islam) ini juga, masih soal "mentalitas" Snouck Hurgronje-nian seperti disebut di atas. Sementara itu, ada kalangan yang menilai legislasi hukum Islam, berarti menambah daftar "Fiqh Madzhab Negara", yang justru dianggap mendistorsi keberadaan hukum Islam sebagai hukum yang universal dan dilaksanakan oleh pemeluknya dengan sukarela, karena telah mengejawantah ke dalam nilai yang hidup dalam masyarakat.

Karena "formalisasi" hukum Islam ke dalam Undang-undang dan/atau perundang-undangan, maka terjadi "proses pendangkalan" umat Islam terhadap referensi keagamanya. Dan ironisnya, justru yang lantang dan vokal berpendapat demikian, adalah kaum Muslimin itu sendiri. Soal hukum waris adalah soal "sensitive", setidaknya ini bisa dirunut dari masa-masa sebelum kemerdekaan Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI).

Staatblad 1937 Nomor 610 Pemerintah Kolonial Belanda sudah mengambil kompetensi Pengadilan Agama Jawa dan Madura dalam perkara kewarisan Islam, yang semula menjadi kompetensi absolute, menjadi hanya kewenangan fatwa waris. Implikasinya, karena hanya fatwa, maka pihak yang berperkara, tidak harus mengikuti secara sukarela isi fatwa tersebut.⁶⁴

Langkah berikutnya, sebagaimana diatur dalam pasal 63 UU Nomor: 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, adalah *excecutoir verklaring* atau fiat eksekusi setiap keputusan Pengadilan Agama oleh Pengadilan Negeri, yang meskipun bersifat administratif,

⁶⁴Puslitbang Kehidupan Keagamaan Badan Litbang dan Diklat Kementerian Agama RI, *Problematika Hukum Kewarisan Islam Kontemporer Di Indonesia...*, h. 10-12.

ternyata dalam prakteknya sering menimbulkan masalah, akibat dari "over-acting" pegawai atau pejabat di PN. Padahal UU Perkawinan ini lahir empat tahun setelah UU Nomor: 14 Tahun 1970 tentang Pokok-pokok Kekuasaan Kehakiman yang pasal 10 sudah menegaskan kedudukan Peradilan Umum, Agama, Militer dan Tata Usaha Negara adalah sama atau sederajat. Tetapi kenapa masih ada pengukuhan atau fiat eksekusi? Tahun 1989 dengan lahirnya UU Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama sesungguhnya harus diakui merupakan "angin segar" bagi inspeksi Peradilan Agama, karena di dalamnya diatur tentang jurusita, yang memiliki tugas untuk melakukan eksekusi terhadap putusan yang mempunyai kekuatan hukum tetap. Akan tetapi anehnya, di dalamnya ternyata dimasukkan dalam penjelasan umum angka 2 adanya hak opsi bagi pihak yang berperkara. Orang Islam yang mengajukan perkara penyelesaian hukum kewarisan kepada pengadilan dihadapinya umat Islam dalam komitmen dan loyalitasnya longgarnya umat Islam karena dipengaruhi atau "disuruh" menjalankan hukum agamanya, karena dipengaruhi atau "disuruh" untuk "nyebrang" atau "hijrah" mengikuti hukum perdata yang menjadi hukum materiil Pengadilan Negeri.

Konon, Mahkamah Agung sudah pernah mengeluarkan edaran, agar Pengadilan Negeri tidak menerima perkara waris yang diajukan oleh orang yang beragama Islam, karena menurut asumsi personalitas keislaman, orang Islam dalam berperkara, mestinya diajukan ke Pengadilan Agama. Hasil penelitian Afdlol di empat kabupaten dan satu kota di Jawa Timur, ditemukan data bahwa umat Islam di Jawa Timur lebih cenderung memilih mengajukan perkara pembagian warisan ke Pengadilan Negeri. Ironis?

Kelahiran Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, juga menyisakan masalah, terkait dengan apakah terjadi sengketa antara nasabah dengan Bank, karena dalam prosesnya selain ditangani oleh Bazarnas dan Pengadilan Agama, namun masih muncul lagi Pengadilan Negeri. Bahkan Mahkamah Agung memberikan contoh ketika ada perkara sengketa perbankan syariah dengan nasabahnya, pada tingkat pertama dan banding

dilaksanakan oleh Pengadilan Agama, ketika sampai tingkat kasasi dialihkan kepada Peradilan Niaga.

Namun demikian, apapun yang ditulis oleh Prof Zaenuddin Ali, prinsip bisa diterima, namun dengan beberapa penambahan. Baik alasan filosofis, historis, yuridis, maupun sosiologis. Demikian juga yang ditulis para narasumber, perlu diformulasi dengan reasoning akademik dan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat, yang merupakan warga terbesar bangsa ini.⁶⁵

H. Keberlakuan Hukum Waris Sebagai Rahmatan Lil Alamin

Syariat Islam adalah wahyu Allah yang diturunkan kepada Rasulullah sebagai pemimpin umat Islam untuk disampaikan kepada umatnya. Ia bukan sebuah teori, tetapi merupakan ajaran ilahi yang harus dipelajari, dan diberlakukan untuk menciptakan keteraturan dalam kehidupan masyarakat serta keseimbangan antara kewajiban dan hak. Syariat Islam akan berlaku bagi semua umat manusia di dunia sampai akhir zaman bahkan di akhirat, tetapi jika syariat Islam dijadikan hukum positif disuatu negara, maka keberlakuannya hanya bagi masyarakat Islam saja. Ajaran tentang penataan hukum dalam kajian ilmu hukum memang merupakan sebuah teori yang dikemukakan oleh ahli hukum berdasarkan proses hukum yang terjadi di masyarakat, tetapi dari segi syariat Islam hal itu tidak saja disebut sebagai teori, melainkan merupakan prinsip yang wajib diberlakukan.

Secara konseptual terdapat prinsip-prinsip syariat Islam yang mencakup penataan dan penerapan hukum Islam bagi orang Islam. Bahwa Allah dan Rasul-Nya memerintahkan kepada orang yang beriman agar menjalankan hukumnya. Para ahli hukum di Indonesia mempelajari tentang teori-teori penerapan hukum Islam melalui sistem hukum yang pernah berlaku di Indonesia selama masa kolonial Belanda. Adanya teori-teori ini menggambarkan, betapa

⁶⁵Puslitbang Kehidupan Keagamaan Badan Litbang dan Diklat Kementerian Agama RI, *Problematika Hukum Kewarisan Islam Kontemporer Di Indonesia...*, h. 13.

akrabnya hukum Islam dengan penduduk, masyarakat, dan bangsa Indonesia. Hal ini merupakan indikator bagaimana perjuangan masyarakat Indonesia yang beragama Islam ingin memberlakukan syariat Islam sesuai perintah Allah dan rasul-Nya.

Membicarakan tentang teori-teori permemberlakuan hukum Islam, maka akan sangat berkaitan dengan proses bagaimana unsur-unsur hukum Islam itu dapat menjadi hukum positif atau bagian dari hukum nasional, disamping hukum adat dan hukum Barat. Adanya politisasi hukum yang dilakukan oleh kolonial Belanda kearah mereduksi syariat Islam serta menjauhkan dari masyarakatnya, menyebabkan hukum Islam sampai saat ini selalu terpinggirkan dalam proses positivasi hukum dalam perspektif tata hukum Indonesia. Ajaran Islam tentang penataan hukum memberi gambaran, bagaimana sesungguhnya Islam telah menata kehidupan manusia ini dengan hukum-hukum yang telah ditetapkan. Teori atau ajaran tentang penataan hukum menurut perspektif Islam bersumber dari Allah sebagai pencipta syariat dalam bentuk wahyu, yaitu al-Qur'an. Ia merupakan hukum normatif bersifat universal dan berlaku untuk seluruh manusia tanpa membedakan kedudukan, ras, politik, dan sosial-budaya. Keuniversalan hukum al-Qur'an itu memerlukan penjelasan dalam bentuk implementasi hukum yang bersifat praktis. Hal ini dilakukan Rasulullah melalui kehidupan sehari-hari, dalam bentuk hukum normatif bersifat aplikatif, yaitu *As-Sunnah*. Manakalah terjadi ketiadaan atau ketidakjelasan hukum yang dimaksud oleh Allah dan rasul-Nya dalam al-Qur'an dan *as-sunnah*, maka pembentukan hukumnya diserahkan kepada manusia, melalui metode ijtihad.

Ajaran tentang penataan hukum ini menyatakan bahwa bagi setiap orang yang beriman agar menjalankan syariatnya secara *kaffah*. Beberapa prinsip yang tercantum dalam al-Qur'an tentang penataan dan penerapan hukum Islam, menegaskan bahwa orang Islam pada dasarnya diperintahkan supaya taat kepada Allah dan rasul-Nya serta kepada pemerintah. Orang Islam tidak dibenarkan mengambil pilihan hukum lain manakala Allah dan rasul-Nya telah menetapkan hukum yang pasti dan jelas.

Oleh karena itu tanpa dikaitkan dengan keberadaan hukum di masyarakat, umat Islam harus tetap berpegang kepada prinsip bahwa bagi orang Islam berlaku hukum Islam. Apabila ternyata dalam masyarakat ada norma-norma hukum adat atau hukum Barat, dengan kekuatan otoritas yang sama atau lebih kuat, maka akan muncul masalah hubungan sistem hukum. Hukum mana yang akan diterapkan dalam lingkungan masyarakat, hal ini sangat tergantung pada politik hukum pemerintah atau politik hukum dalam konstitusi negara. Ketaatan orang Islam terhadap pemerintah dalam menjalankan hukumnya merupakan bagian dari teori penataan hukum atau prinsip syariat Islam juga. Dalam posisi ini, maka ketaatan terhadap pemerintah dalam memberlakukan hukum positif yang bersumber dari hukum adat dan hukum Barat, bagi umat Islam harus bersifat selektif, sepanjang hukum itu tidak bertentangan secara prinsipil dengan syariat Islam. Jadi berdasarkan uraian diatas, hukum Islam sejak dahulu menjadi patron dalam pengembangan hukum nasional, walaupun tanpa mengesampingkan hukum adat serta hukum kebiasaan lainnya yang belaku di masyarakat.

ISU KEBERLAKUAN HUKUM

Sengketa Kewarisan



H. Syaikhu, S.Ag, M.HI. dilahirkan di Desa Haur Gading Amuntai Kabupaten Hulu Sungai Utara Kalimantan Selatan. Pendidikan dimulai dari Madrasah sampai tingkat SLTA di Kota Amuntai. Kemudian melanjutkan kejenjang SI di Fakultas Syariah IAIN Antasari Banjarmasin Jurusan Al Ahwal Syakhsiyyah (Peradilan Agama), kemudian Program magister Pasca Sarjana S2 konsentrasi Filsafat Hukum Islam IAIN Antasari Banjarmasin, sekarang sedang menempuh Program Doktor S3 Ilmu Syariah di UIN Antasari Banjarmasin.

Awal mengabdikan sebagai tenaga pengajar (dosen) pada Fakultas Tarbiyah STAIN Palangka Raya, tahun 1999-2014. Kemudian seiring bertransformasi STAIN menjadi IAIN Palangka Raya tahun 2014 maka beliau menjadi dosen pada Fakultas Syariah IAIN Palangka Raya dengan mata kuliah fiqh mawaris. Jabatan sekarang Dekan Fakultas Syariah IAIN Palangka Raya sampai sekarang. Beliau aktif dalam beberapa organisasi kemasyarakatan seperti MUI, NU dan sosial keagamaan. Aktif juga dalam penelitian dan pengabdian masyarakat.

Penerbit K-Media
Perum Pondok Indah Banguntapan
Banguntapan, Bantul, Yogyakarta
✉ kmedia.cv@gmail.com
f Penerbit K-Media
🌐 www.kmedia.co.id

