

AL-MAFQÛD;

PROBLEMATIKA DAN PENYELESAIAN HARTA ORANG HILANG MENURUT PERUNDANGAN SYARIAH DI MALAYSIA

DISERTASI

Diajukan untuk memenuhi salah satu persyaratan
Penyelesaian Studi pada Program Studi Hukum Islam
Pascasarjana (S.3) UIN SUSKA Riau
Guna Mencapai Gelar Doktor pada bidang Hukum Islam



Oleh:

IBRAHIM BIN LEMBUT

**PROGRAM PASCASARJANA
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
SULTAN SYARIF KASIM R I A U**

2 0 1 3

KATA PENGANTAR

Alhamdulillah rabbil 'alamiin. Puji syukur kehadiran Allah Swt yang telah melimpahkan rahmat, inayah, maunah dan hidayah kepada seluruh isi alam ini khususnya kepada penulis sehingga penulis bisa merampungkan studi ini yang merupakan tugas yang sangat berat penulis emban dalam menjalankan misi sebagai khalifah Allah di muka bumi ini. Shalawat serta salam selalu tercurahkan kepada junjungan kita Nabi Muhammad SAW, anggota keluarga dan para sahabatnya yang membawa manusia dari zaman kegelapan menuju zaman terang benderang dengan terciptanya agama, bangsa dan peradaban yang tiadaandingannya di dunia ini.

Sesungguhnya penulisan disertasi ini tidak akan terealisasi tanpa adanya determinasi dan kontribusi dari berbagai kalangan yang banyak membantu kelancaran penelitian terhadap literatur klasik maupun terkini dan proses penulisan disertai ini. Secara khusus penulis ingin merakamkan penghargaan yang setinggi-tinggi kepada pembimbing penulis yaitu Prof. Dr. H. Alaidin Koto, MA dan Dr. H. Mawardi, MA. Kedua pembimbing ini telah menjelma menjadi sokoguru dan telaga ilmu bagi penulis yang banyak memberikan bimbingan, koreksi, kritik dan analisis kepada penulis dengan tujuan untuk memantapkan lagi hasil penelitian ini.

Penulis juga ingin menyampaikan ucapan terima kasih kepada beberapa pihak di Universitas Islam Negeri Sultan Kasim Pekanbaru yang banyak membantu proses penyelesaian studi ini di antaranya adalah:

1. Prof. Dr. H.M. Nazir selaku Rektor UIN Suska Riau.

2. Prof. Dr. Mahdini MA selaku Direktur PPs UIN SUSKA Riau.
3. Prof. Dr. Sudirman M. Johan, MA; Prof. Dr. Munzir Hitami, MA; Dr. Mujahidin, M.Ag; Prof. Dr. Syafrinaldi, MA; Prof. Dr. Ilyas Husti, MA; Dr. Zulkayandri, M.Ag; Prof. Dr. Zikri Darussamin, MA; Dr. Arafii Abduh, MA; dan seluruh dosen yang telah banyak memberikan pencerahan dan diskursus keilmuan yang mantap kepada penulis. Khususnya Prof. Dr. H. Samsul Nizar, MA yang telah membawa, memperkenalkan, dan memotivasi penulis bersama rekan-rekan dari Malaysia untuk menuntut ilmu di Bumi Lancang Kuning ini. Kemudian Achmad Syafrudin, M.Ag yang banyak membantu dalam persoalan mobilisasi berbagai urusan. Semoga segala ilmu dan bantuan yang mereka berikan kepada penulis diberikan ganjaran yang setimpal dari Allah.
4. Seluruh staf di UIN SUSKA yang banyak membantu proses administrasi selama mengikuti perkuliahan. Terima kasih juga penulis tujukan kepada staf di perpustakaan PPs yang banyak membantu pencarian rujukan dan penulisan.
5. Pihak Konsulat Malaysia di Pekanbaru yang ikut memberi dukungan selama penulis menuntut ilmu di negeri bertuah ini.

Di Malaysia, penulis ingin merakamkan penghargaan dan ucapan terima kasih yang tak terhingga kepada idola penulis Dato' Sri Dr. Ali bin Hamsa (Ketua Setiausaha Negara), seluruh staf Jabatan Kehakiman Syariah Malaysia (JKSM) di mana penulis banyak memberikan pengabdian dan khidmat kepada agama, masyarakat, bangsa dan negara khususnya, kepada Dr. Mohd Naim bin Haji Mokhtar, Encik Azme bin Hussin dan beberapa individu lain yang tidak bisa penulis sebutkan satu persatu. Bantuan dan dorongan semangat dari mereka semua melancarkan lagi proses belajar dan penulisan disertasi ini. Tidak terlupa

kepada beberapa rekan seperjuangan Datuk Seri Jamil Kheir Baharom, Datuk Seri Elies Anor Abdul, Datuk Dr. Aziz Jamaludin bin Mohd. Tahir, Datuk Seri Yusuf bin Che Teh, Hj. Mukhtar, dan Drs. Asyari Nur, SH. MM. Kehadiran dan keberkesanan yang dibangun selama menjalani masa perkuliahan di UIN Suska adalah saat-saat yang begitu berarti dalam menggapai asa dan cita-cita bersama.

Last but not least, penulis persembahkan disertasi ini kepada isteri tersayang Puan Sri Halimah bte Abdul Majid dan anak-anak penulis, Kamil Idham, Kamal Akram, Syafiq, Mohd. Izzat, Ilham dan Adla Fikriah. Mereka telah memberikan banyak dorongan dan motivasi kepada penulis untuk merampungkan studi doktoral ini. Kesabaran dan waktu kebersamaan yang banyak penulis tinggalkan untuk mereka membuat penulis persembahkan disertasi ini kepada mereka. Akhir kalam, semoga karya tulis ini dapat memperkaya khazanah intelektual dan menambah literatur di kalangan keilmuan Islam yang dapat dimanfaatkan seluruh umat Islam khususnya di Malaysia.

Putrajaya, 30 September 2013

Ibrahim bin Lembut

ABSTRAK

Ibrahim bin Lembut, *al-Mafq d ; Problematika dan Penyelesaian Harta Orang Hilang menurut Perundangan Syariah di Malaysia, Disertasi : PPs UIN Suska Riau, 2013*

Al-Mafq d (orang hilang) merupakan satu masalah yang banyak diperbincangkan oleh para intelektual Islam sejak dari dahulu melalui penulisan-penulisan mereka. Tumpuan perbincangan lebih kepada masalah yang berkaitan dengan isteri yang suaminya hilang dan masalah perwarisan *al-Mafq d*. Pengaruh dari *al-Mafq d* ini adalah perintah anggapan kematian oleh lembaga pengadilan. Sebelum dan setelah *al-Mafq d* dianggap mati, terdapat berbagai masalah lain yang timbul dan perlu diselesaikan dengan segera, baik oleh ahli waris ataupun kerajaan yang memerintah. Sebelum perintah anggapan kematian diumumkan, masalah perkawinan, nafkah, perwalian, perwarisan, jangka waktu dan sebab hilangnya *al-Mafq d*, menjadi satu tuntutan penyelesaiannya. Terdapat beberapa pendapat sarjana Islam dalam menyelesaikan masalah ini. Setelah pengumuman dibuat, masalah perwarisan pula perlu diselesaikan. Sampai saat ini, di Malaysia harta *al-Mafq d* yang terpaksa dibekukan terhadap jutaan ringgit Malaysia nilainya. Sampai saat ini, tidak ada kaedah yang membolehkan harta tersebut digunakan. Kajian ini menfokuskan kepada mencari kaedah dan asas yang boleh digunakan untuk membolehkan harta-harta tersebut digunakan dan dikelola untuk mendatangkan keuntungan kepada *al-Mafq d* tersebut, kerajaan dan umat Islam pada umumnya yaitu melalui pengeluaran zakat pendapatan. Kajian ini juga mencari penyelesaian kepada masalah lain yang timbul seperti persoalan status perkawinan dan perwarisan. Kaedah perundangan merupakan antara langkah terbaik dalam menyelesaikan berbagai pengaruh yang timbul akibat adanya *al-Mafq d* ini. Perbedaan bidang kuasa antara Pengadilan Sipil dan Pengadilan Syariah di Malaysia, memerlukan satu kaedah penyelesaian yang memberi kuasa secara eksklusif kepada Pengadilan Syariah dalam menyelesaikan masalah berkaitan perwarisan khususnya masalah berkaitan *al-Mafq d*.

Penelitian ini merupakan penelitian kepustakaan (*library research*). Dalam pelaksanaannya, penelitian ini menggunakan ijtihad sebagai salah satu paradigma ijtihad baru dalam fikih Islam kontemporer. Secara garis besar penelaahan *al-Mafq d* bisa diklasifikasikan ke dalam dua pendekatan yaitu :**Pertama**, kelompok yang melihat *Al-Mafq d* dari sisi objek dan mekanismenya. **Kedua**, pendekatan yang lebih memfokuskan analisisnya pada sisi kompetensi atau syarat-syarat (penguasaan terhadap pengetahuan global; syari'ah dan sosial kemasyarakatan) yang dikaitkan dengan perundang syar'iyah di Malaysia.

Berdasarkan penjelasan yang dipaparkan dalam disertasi ini, maka dapat disimpulkan bahwa :

1. Di Malaysia di dalam Enakmen Hukum Keluarga Islam mengatur waktu orang hilang adalah empat tahun dari tanggal dia mulai hilang sebelum perintah anggapan kematian dikeluarkan. Waktu *Al-Mafq d* orang hilang adalah empat tahun dari tanggal dia mulai hilang sebelum perintah anggapan kematian dikeluarkan. Sedangkan menurut hukum sipil selama tujuh tahun.

2. Terdapat dua kaedah pertimbangan hukum yang boleh digunakan dalam mencari kejelasan status hukum bagi si *al-Mafq d* , yaitu: **Pertama** berdasarkan bukti-bukti yang dapat diyakini dan dibenarkan oleh syariat yang dapat menetapkan suatu ketetapan hukum. **Kedua**, berdasarkan jangka waktu lamanya si *al-Mafq d* pergi atau berdasarkan jangka hayat (umur) rekan sebaya si *al-Mafq d* yang tinggal sederhana dengan *al-Mafq d* . Di Pengadilan Syariah Malaysia, pengisytiharan anggapan kematian ini diperlukan dalam menyelesaikan masalah perceraian. Keputusan Hakim Pengadilan Syariah ini akan hanya memberi perhatian kepada perceraian tetapi tidak kepada pewarisan. Anggapan kematian yang dikeluarkan oleh Hakim Pengadilan Syariah saja yang diakui oleh Pendaftar Nikah Cerai untuk membolehkan isteri orang hilang untuk kahwin lagi, akan tetapi tidak bagi maksud pembahagian pusaka. Demikian pula Unit Pembahagian Pusaka, Pejabat Tanah dan Galian Negeri dalam menyelesaikan harta orang Islam yang hilang akan hanya menerima anggapan kematian yang dikeluarkan oleh Pengadilan Tinggi mengikut Seksyen 108 Akta Keterangan 1950 (disemak 1971). Sampai saat ini di Malaysia belum ada satu penentuan cara perwarisan harta bagi *al-Mafq d* . Hal ini karena terdapatnya dua lembaga pengadilan yang perlu membuat keputusan atas satu kasus yang sama. Pengadilan yang dimaksudkan itu ialah pengadilan Syariah untuk menetapkan perceraian dan pengadilan Sipil untuk pembahagian pusaka.
3. Berdasarkan keputusan yang dikeluarkan oleh Majlis Fatwa Malaysia, maka pihak berkuasa atau pemerintah (kerajaan) boleh mencairkan dan mengembangkan lagi harta-harta *al-Mafq d* yang dibekukan. Namun hal ini belum terlaksana. *Al-Mafq d* hanya diberlakukan untuk memperbolehkan perkawinan seorang istri bila suaminya *al-Mafq d* . Sedangkan penggunaan harta *al-Mafq d* tetap dibekukan. Walau bagaimana pun perlu ada beberapa dasar terhadap undang-undang di Malaysia khususnya undang-undang di pengadilan Syariah Malaysia. Seharusnya *al-Mafq d* bukan hanya diberlakukan untuk syarat perkawinan saja, akan tetapi harta *al-Mafq d* juga dapat dibagikan kepada istri dan ahli waris sesuai haknya. Hal ini dilakukan agar harta-harta *al-Mafq d* yang dibekukan dapat dimanfaatkan oleh pihak-pihak berkuasa yang diberi kuasa oleh pengadilan Syariah, seperti Tabung Haji, Kumpulan Wang Simpanan Pekerja, Amanah Saham Nasional, Lembaga Tabung Angkatan Tentera dan lain-lain badan yang difikirkan perlu dan boleh membantu mengembangkan harta-harta tersebut. Sungguhpun demikian, satu aturan syariah perlu diwujudkan bagi memastikan segala pemanfaatan yang dibuat oleh badan-badan ini tidak bertentangan dengan hukum syara'.

ABSTRACT

Ibrahim bin Lembut, al-Mafqud ; Problematika and Solution Of Estae People Lose according to Invitation Moslem law in Malaysia, Dissertation : PPS UIN Suska Riau, 2013.

Al-Mafqud (people lose) representing one problem of which talked many by Islam intellectuals since ahead again pass/through writings of them. Conference fulcrums more to problem of interconnected of wife which is its husband lose and problem of heritage of mafqud. Influence of this mafqud is comand of death ascription by justice institute. Before and after Al-Mafqud assumed by death, there are various other problem of arising out and require to be finished immediately, either by heir and or empire of commander. Before comand of death ascription announced, problem of marriage, maintenace, trusteeship, heritage, cause and duration lose mafqud, becoming its one solution demand. There are some opinion of Islam master in finishing this problem. After announcement made, problem of heritage also require to be finished. Till now, in Malaysia estae of al-mafqud which perforced to be freezed to millions of two-and-a-half rupiah of Malaysia its value. Till now, there no kaedah enabling the the estae used. This study focussed to searching ground and kaedah which may be used to enable the the estaes used and managed to deliver advantage to al-mafqud, Islam people and empire in general that is passing expenditure of earnings religious obligatory. This study also look for the solving of to other problem of arising out like problem of marriage status and heritage. Invitation Kaedah represent among/between best step in finishing various influence of arising out effect of existence of this al-mafqud. Difference of area have the power among/between Civil Court and Justice of Moslem law in Malaysia, needing one kaedah off[is solving of which authorize exclusively to Justice of Moslem law in finishing interconnected problem is heritage specially interconnected problem of mafqud al

Pursuant to clarification of former chapter, hence can be concluded that :

1. Word of Mafqud in Arab language come from headword of Faqada meaning to lose. According to all faradhiyun, mafqud meant with one who have been long enough walked off its residence, unknown its residence and unknown about life and his/its death. Besides, there is which is as one who mafqud mendefenisikan no news and unknown do he above the ground or have passed away.
2. Under consideration moslem scholar of fikh, determination of status to *mafqud*, do he above the ground or have passed away is vitally, because he is concerning some rights and obligations from the the mafqud and also its own family rights and obligations. There are two kaedah consideration of law which may be used in searching clarity of status punish to the mafqud, that is : **First**, pursuant to evidence which is diyakinidan boelh agreed by syariat able to specify a[n decision of law. **Second**, pursuant to duration off[is the duration the mafqud go or pursuant to body meter (friend) coeval the mafqud which remain area with

mafqud. From the aspect of the way of gift/ giving of its heir rights there is two situation that is mentioned as missing heir of barrier to other heir (that is including *ashabah* without there is rightful claimant *furudh ashhabul* to get part), the missing heir non as barrier to other heir, even he is same entitled to get heritage as according to part or its its (that is including *furudh ashhabul*). To fulfill heir rights to mafqud need coherence of judge. Mafqud which not yet been known by that situation, do him above the ground or have died also have to fulfill its rights. Till now in Malaysia there is no one determination of[is way of estae heritage to mafqud. This matter because there are him two justice institute which need to make decision to the one.

3. Pursuant to decision released by Majlis Religious advices of Malaysia, hence [party/ side] in command or government (kerajaan) may liquefy and develop again estaes of al-mafqud freezed. Although however need there are some base to code/law in Malaysia specially justice of Moslem law of Malaysia. This Matter is done/conducted estaes of to mafqud freezed can be exploited by party/ sides in command procurator by justice of Moslem law, like Tube of Haji, Corps of Wang Deposit Worker, Trust Share National, Institute Save Generation Ammy and others body which need and may assist to develop the estaes. Even though that way, one Moslem law order need existence to ascertaining all made by exploiting is this bodys do not illegal syara'.

إبراهيم ابن لمبوت "المفقود" قضية اموال المفقود وحلول مشاكلها تحت قوانين الشريعة في ماليزيا،

الجامعة الاسلامية الحكومية رباو، ٢٠١٣

المفقود (زوج مفقود) هو أن العديد من المشاكل التي نوقشت من قبل المثقفين من الاسلام منذ وقت مبكر من خلال كتاباتهم. رمى النقاش حول القضايا المتعلقة بالزوجة التي فقدت زوجها ومشكلة ورثة قبل وبعد اعلان تعيين موت المفقود المفقود. فتأثير هذا الأمر هو افتراض الموت في المحكمة بموت المفقود وهناك العديد من القضايا الأخرى التي تنشأ وتحتاج الى التعامل معها على الفور، إما عن طريق ورثة او عهد المملكة. فقدت المشاكل الزوجية، والصيانة، والوصاية، والورثة والسبب أعلن قبل تولية قيادة الموت، وهناك عدد من رأي علماء الدين الإسلامي في حل هذه المشكلة بعد اجراء هذا الإعلان قضية الورثة تحتاج أيضا إلى حل حتى الآن، في ماليزيا كنوز المفقود اضطر لتجميد قيمة رينجت ملايين حتى الآن لا توجد طريقة والقاعدة تسمح الخاصة لاستخدامها. هذه الدراسة تسعى أيضا حلول للمشاكل الأخرى التي تنشأ مثل الحالة الاجتماعية في قضية الورثة. قانون التشريع هو أفضل خطوة في حل مجموعة متنوعة من التأثيرات الناجمة عن وجود المفقود هذا وبصفة عامة، يمكن تصنيف دراسة إلى محججين، الأول المجموعة الذين شاهدوا المفقود للكائن. ثانيا، إن محجج يركز تحليله على الكفاءة أو الظروف إتقان المعرفة العالمية الشريعة الإسلامية المرتبطة بقوانين الشريعة في ماليزيا.

من هذه النتائج خلص الباحث مايلي :

١. في قانون الاحوال الشخصية الإسلامية في ماليزيا تعيين مدة المفقود أربع سنوات من تاريخ ضياعه قبل الصدور قضاء موت المفقود في قانون الوضع المدني مدته سبع سنوات
٢. هناك نوعان من الاعتبارات القانونية التي يمكن استخدامها للبحث عن وضوح الوضع القانوني للمفقود ، وهي بناء على الأدلة الأولى التي يمكن تبريره ويعتقد قانون لانشاء النظام الأساسي للقانون، ثانيا، استناد إلى طول الوقت بعيدا أو مدى الحياة/ العمر وأقرتهم الذين يعيشون مع المفقود. في المحاكم الشرعية بماليزيا، مطلوب افتراض الوفاة في حل مشكلة الطلاق. و قرار المحكمة الشرعية، القاضي تعطى الا الانتباه الى الطلاق لكن ليس في الميراث.

بناء على قرار صادر عن مجلس الفتوى ماليزيا، الحزب و الحاكم الحكومة / المملكة قد تذوب وتنمو مرة أخرى الكنوز المفقود مجمدة ولكن هذا لم يتم تطبيقها فقط للسماح للزواج من زوجة زوجها حين أن استخدام خاصية مجمدة. مهما يجب ان يكون هناك بعض الأساس لقوانين خاصة في التشريع المحاكم الشرعية ماليزيا. ينبغي المفقود لا ينطبق فقط على متطلبات الزواج ولكن ان تكون مشتركة أيضا مع زوجته ورثة وفقا لحقوقهم. يتم ذلك بحيث تم تجميد الكنوز يمكن استغلالها من قبل من هم في السلطة الذين يأذن لهم المحاكم الشرعية، مثل أنابيب حاجي، مجموعة من العمال ودائع وانغ، الوطنية أمانة الأسهم،

معهد أناييب قوة الجندي والوكالات الأخرى التي تحتاج إلى إعادة النظر وقد يساعد وضع هذه الكنوز ومع ذلك، فإن حكم الشريعة يجسد الحاجة إلى ضمان أي استخدام من قبل هذه الوكالات ليست مخالفة للقواعد الإسلامية.

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	
LEMBAR PENGESAHAN	i
SURAT PERNYATAAN	ii
KATA PENGANTAR.....	iii
ABSTRAK	v
PEDOMAN TRANSLITERASI	xi
DAFTAR ISI	xii

BAB I : PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Fokus Masalah	7
C. Rumusan Masalah	8
D. Tujuan dan Manfaat Penelitian.....	8
E. Penegasan Istilah.....	10
F. Metode Penelitian	20

BAB II : AL-MAFQÛD DAN DAMPAKNYA KEPADA PEWARISAN HARTA DAN KELUARGA

A. <i>Al-Mafqûd</i> dan Dampaknya kepada Pewarisan Harta	27
1. Pengertian Pewarisan <i>Al-Mafqûd</i>	27
2. <i>Al-Mafqûd</i> sebagai Muwaris	31
3. <i>Al-Mafqûd</i> sebagai Ahli Waris.....	51
4. Kaedah Pembagian.....	54
B. <i>Al-Mafqûd</i> dan pengaruhnya Terhadap Keluarga	65
1. Dampak Kepada Istri yang ditinggalkan	67
2. Nafkah Istri yang Ditinggalkan.....	71
3. Dampak kepada Suami yang Ditinggalkan.....	75
4. Dampak kepada Perwalian untuk Anak Perempuan yang	

ingin Menikah	88
---------------------	----

BAB III : DAMPAK AL-MAFQÛD TERHADAP EKONOMI

A. Defenisi Harta Pusaka Menurut Islam.....	92
B. <i>Al-Mafqûd</i> dan Ekonomi Islam	93
C. Dampak <i>Al-Mafqûd</i> Kepada Keluarga	100
D. Gugurnya Hak Menurut Undang-Undang.....	103
E. Peranan Pemerintah Dalam Mengatur Harta <i>Al-Mafqûd</i>	106

BAB IV : AL-MAFQÛD MENURUT PERUNDANGAN SYARIAH DI MALAYSIA

A. Ketentuan waktu seseorang itu hilang dan ditetapkan dengan deklarasi angapan kematian, dan apakah metode yang berlaku dalam Akta Hukum Keluarga Islam di Malaysia.....	131
B. Status dan dampak hukum <i>Al-Mafqûd</i> terhadap status harta yang ditinggalkan ditinjau dari hukum Islam dan UU di Malaysia .	147
C. Alat bukti yang bisa dijadikan sebagai deklarasi kematian <i>Al-Mafqûd</i> dan pemanfaatan harta <i>Al-Mafqûd</i> bagi kemaslahatan umat Islam di Malaysia	164

BAB V PENUTUP

A. Kesimpulan	196
B. Rekomendasi	199

DAFTAR KEPUSTAKAAN	200
---------------------------------	------------

BIODATA PENULIS.....	215
-----------------------------	------------

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Ada berbagai masalah dan pengaruh akibat dari orang hilang atau *al-Mafq d* . Hal ini sering diperbincangkan oleh para cendekiawan muslim pada diskusi keislaman di berbagai negara Islam. Kajian tentang ini bisa mendatangkan dampak positif pada sistem sosial dan ekonomi umat Islam di Malaysia khususnya dan di dunia pada umumnya.

Ada berbagai pandangan dan pendapat dari para sarjana Islam dalam mencari solusi permasalahan tersebut. Kepastian seseorang itu hidup atau mati sangat penting dalam menyelesaikan hal-hal yang berkaitan dengan nikah, cerai, perwarisan dan solusi harta yang tidak dituntut (diklaim).

Menurut Victoria Gregory (2008), terdapat empat kategori orang hilang yaitu : lari dari rumah, hilang hubungan, penyakit mental, dan kejahatan.¹ Sedangkan Polis Diraja Malaysia (2007)², mengkategorikan penyebab orang hilang yaitu : kekerasan fisik, pergi mencari pekerjaan, pengaruh kawan dekat, lari dengan kekasih, tertipu karena dijadikan pelacur, tidak minat belajar, cari kebebasan luar, kecanduan narkoba, selisih faham dengan keluarga, kurangnya perhatian keluarga, tidak sadar/kebodohan, gagal ujian, lari dari pusat perawatan wanita, korban kasus pemerkosaan, malu kepada masyarakat, diculik/dibunuh, hilang di laut karena kecelakaan, hilang di hutan belantara, bencana alam, dilarikan oleh orang tua, tidak diketahui, dan lain-lain.

¹Victoria Gregory (2008), artikel *Types of Missing Persons Cases*, http://www.ehow.com/list_7377007_types-missing-persons-cases.html pada 4 januari 2012

²Sumber Polis Diraja Malaysia

Menurut Ketua Firma Khairul Group, Datuk Khairul Anwar Rahmat³, kesulitan untuk mendeteksi orang hilang ini juga timbul saat pewaris tidak faham hukum, tidak ada wasiat yang jelas, tidak adanya kerjasama dalam penjelasan masalah silsilah yang berlapis-lapis.

Di Malaysia, permasalahan dan dampak dari *al-Mafq d* harus dipandang secara serius. Karena pentingnya masalah ini dapat dilihat ketika masalah ini dibawa ke sidang parlemen Malaysia untuk dibacakan putusan. Pada sidang Dewan Rakyat Parlemen kedua belas periode ketiga (pertemuan ketiga)⁴, Wakil Menteri Dalam Negeri Malaysia menginformasikan, bahwa berdasarkan pada statistik kantor polisi untuk lima tahun yang lalu, terhitung mulai tahun 2005 M sampai dengan tahun 2009 M, ditemukan sejumlah 12.841 orang yang telah dilaporkan hilang. Dari jumlah 12.841 orang yang dilaporkan hilang ini, 7.184 orang atau 56% telah ditemukan kembali. Dari jumlah tersebut, 6.962 orang atau 96.9% dinyatakan masih hidup, sedangkan sebanyak 222 orang atau 3.1% mati dibunuh dan sebab lain.

Di antara dampak *al-Mafq d* adalah jumlah harta yang tidak di-delegasikan kepada ahli waris semakin meningkat. Menurut Menteri pada Departemen Perdana Menteri⁵, nilai properti dan jumlah uang yang tidak dituntut karena sebab pewaris yang tidak dapat diselesaikan, terdiri dari semua kaum di Malaysia, mencapai RM40 bilion (setara Rp. 120 triliyun) hingga kini. Dari jumlah tersebut, sebanyak RM38 bilion (setara Rp. 114 triliyun) terdiri dari properti dan uang milik orang Islam.

³Khairul Anwar Rahmat (2012), *Perkhidmatan 'Jejak Waris' Untuk Cairkan Rm40 Bilion Aset Beku Kini Dilancarkan*. Lihat <http://www.khairulgroup.com/administration-of-property/> pada 4 Juni 2012

⁴Sumber Resmi (*hansard*) Dewan Rakyat Parlimen kedua belas penggal ketiga, mesyuarah ketiga. (2010)

⁵Keratan Akhbar: New Sunday Time, *RM 40 Billion Unclaimed Cash And Assets Left By The Dead* - NST / 21 January 2007 hal. 56

Menurut Menteri Keuangan⁶, jumlah uang tidak diklaim (WTD) yang telah ditransfer ke registrar uang tak diklaim dari tahun 2000 hingga 2008 adalah sebanyak RM3.01 miliar. Sebesar RM1.8 miliar uang yang tidak diklaim, dan dari pendaftar uang yang tidak diklaim dan uang tidak diselesaikan pewarisnya yang berada di bawah pengawasan tabung Haji, koperasi-koperasi dan Permodalan Nasional Berhad (PNB) terdiri dari harta semua kaum senilai RM70 juta.

Data yang terhimpun pada kantor Menteri Keuangan Malaysia⁷ sebanyak RM 3 miliar uang tunai di Group Uang Simpanan Pekerja (KWSP) gagal diserahkan kepada pewaris karena ditinggalkan oleh pemilik aslinya yang sudah meninggal dunia tanpa menyebut ahli waris. Menurut Alina Hashim⁸, terhitung 30 Juni 2011 M, jumlah harta tidak diklaim (dituntut) di Amanahraya Tbk (ARB) berjumlah RM120 juta sampai saat ini, ARB masih melanjutkan usaha mencari ahli waris yang berhak.

Kondisi diatas menjadi prioritas, untuk melakukan upaya inventarisasi dan pelacakan terhadap *mafqud* dimaksud, wakil Menteri⁹ di Departemen Perdana Menteri, telah dan terus menjalankan berbagai usaha dan inisiatif untuk mendeteksi waris sah (ahli waris) juga mendapatkan bantuan dari Departemen Pendaftaran Nasional dan memasang iklan di koran secara berkala, dan telah dilakukan semaksimal mungkin, tetapi sampai saat ini masih mengalami jalan buntu.

⁶Keratan akhbar: Berita Harian, *RM 38 Bilion Pusaka Belum Di Tuntut*, NST, Selasa 28 Febuari 2010. Hal 88

⁷Keratan akhbar: Berita Harian, *RM 38 Bilion Pusaka Belum Di Tuntut*, NST, Selasa 28 Febuari 2010.

⁸Akhbar Online: Bernama, *3 billion duit KWSP tak dituntut*, 8 Nov 2009

⁹Penyata Rasmi (hansard) Dewan Rakyat, *loc.cit.*

Pada dasarnya, *Al-Mafq d* terdiri dari dua kondisi yaitu : (1) Masih hidup dan (2) Telah meninggal dunia. Kedua situasi ini memiliki hukum sendiri, yaitu hukum yang terkait dengan nikah cerai dan hukum yang berkaitan dengan warisan dari orang lain, warisannya kepada orang lain, serta warisan bersama antara dia dengan ahli waris lainnya. Jika tidak dapat dipastikan keadaannya apakah ia hidup atau mati, maka ditentukan batas waktu tertentu untuk mencarinya, dan ketentuan waktu tersebut diserahkan kepada ijtihad hakim¹⁰.

Dr. Mohamed Sami Abdel Sadek (2008)¹¹ menjelaskan, seseorang itu dianggap mati apabila :

1. Seseorang itu meninggal tanpa dapat terdeteksi dari rumahnya atau tempat tinggal biasanya untuk periode selama tujuh tahun.
2. Ketidakhadirannya di suatu tempat secara berkelanjutan tanpa kejelasan apa-apa.
3. Individu yang paling mungkin mengetahui seseorang itu, tidak mengetahui tentang orang tersebut atau telah putus hubungan untuk jangka waktu lama.
4. Setelah seseorang itu tidak dapat dideteksi setelah menggunakan berbagai cara yang memungkinkan seseorang hilang bisa ditemukan kembali.

Untuk menyelesaikan masalah dan dampak dari *al-Mafq d* ini, satu deklarasi anggapan kematian (*presumed death*) harus diperoleh terlebih dahulu dari Pengadilan di Malaysia. Di Malaysia ada dua sistem peradilan yaitu : (1) Pengadilan Sipil (*civil*) yang melibatkan hukum publik, dan (2) Pengadilan Syariah yang akan mengadili perkara terkait

¹⁰At-Tuwaijry, Muhammad bin Ibrahim bin Abdullah.(2007) *Hukum Waris*, Penerjemah Team Indonesia. Riyad: Maktab Dakwah Dan Bimbingan Jaliyat Rabwah, Hal. 177

¹¹Mohamed Sami Abdel Sadek (2008), *The Legal Impacts of Missing Persons – Acomparative Ostudy between Islamic jurisprudence & Egyptian law*. http://works.bepress.com/mohamed_abdel_sadek/1 pada 30.12.2011

dengan hukum Islam. Pengadilan Umum dan Pengadilan Syariah masing-masing memiliki bidang kekuasaannya tersendiri sesuai hukum dan mereka tidak bisa saling menggugat satu sama lain.

Di Pengadilan Syariah Malaysia, deklarasi anggapan kematian ini diperlukan dalam menyelesaikan masalah perceraian. Hasil putusan Hakim Pengadilan Syariah ini akan hanya mempengaruhi perceraian tetapi tidak ke perwarisan. Menurut Wan Abdul Halim bin Wan Harun¹², anggapan kematian yang dikeluarkan oleh Hakim Pengadilan Syariah yang diadopsi oleh Pendaftar Nikah Cerai untuk memungkinkan istri orang hilang menikah lain tetapi tidak untuk maksud pembagian pusaka. Unit Pembagian Pusaka, Kantor Tanah dan Pertambangan Negeri, dalam menyelesaikan harta orang Islam yang hilang akan hanya menerima anggapan kematian yang dikeluarkan oleh Pengadilan Tinggi sesuai Pasal 108 Undang-Undang Keterangan 1950 (disemak1971). Hal ini akan menyebabkan seorang istri harus mendapat dua perintah anggapan kematian,¹³ yaitu : **Pertama**, anggapan kematian yang diajukan dari Pengadilan Syariah untuk memungkinkannya menikah lain. **Kedua**, anggapan kematian dari Pengadilan Tinggi Publik untuk memungkinkan mereka membagi harta pusaka orang yang hilang itu. Tidak ada suatu ketentuan dalam suatu hukum, baik publik atau syariah, di Malaysia yang mengalokasikan ketika seseorang itu dihukumi telah mati (dianggap mati), ia mempengaruhi pernikahan dan harta pusaka, karena apabila seseorang itu meninggal dunia, secara otomatis terputuslah hubungan pernikahannya dan dan ketika itu hartanya akan menjadi harta pusaka.

¹²Wan Abdul Halim bin Wan Harun (2009), *Pengurusan dan Pembahagian Harta Pusaka*, 2009, Dewan Bahasa Dan Pustaka, hal. 54

¹³*Ibid.*

Dari uraian perkara di atas, kajian terhadap implikasi *al-Mafq d* dan metode penyelesaiannya di Malaysia sangat menarik untuk diteliti secara serius. Melalui hasil penelitian ini bukan hanya dapat membantu Departemen Jaksa Agung Malaysia dan Departemen Kehakiman Syariah Malaysia, tetapi juga menemukan solusi secara bersama dan juga menyelesaikan masalah kasus pembagian pusaka yang tertunda selama ini.

B. Fokus Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah di atas, maka yang menjadi objek permasalahan dalam disertasi ini adalah :

1. Menentukan satu periode waktu yang memungkinkan Pengadilan Syariah Malaysia mengeluarkan satu perintah deklarasi anggapan kematian dan mendatangkan pengaruh pada hubungan pernikahan dan perwarisan harta.
2. Mencari solusi pada masalah penggunaan harta orang hilang oleh istri dan orang yang menjadi tanggungan orang hilang seperti anak-anak yang masih kecil, kedua orang tua dan hutang piutang yang ditinggalkan.
3. Menentukan metode yang dapat diterapkan oleh pihak-pihak berwajib terhadap harta-harta orang hilang dan masih belum diklaim oleh ahli waris dan selanjutnya menghasilkan dampak positif ekonomi negara.

C. Rumusan Masalah

Masalah dan dampak munculnya *al-Mafq d* ini telah menjadi satu masalah umum yang memerlukan solusi segera. Namun ada beberapa hal yang menjadi persoalan dan harus

dibicarakan di Pengadilan untuk mendapatkan satu deklarasi anggapan kematian keatas orang hilang tersebut dan selanjutnya deklarasi itu akan menjadi dasar kepada lain-lain dampak yang berkaitan dengan orang hilang tersebut. Persoalan yang dapat dirumuskan adalah:

1. Berapa tahunkah setelah seseorang itu hilang bisa ditetapkan dengan deklarasi anggapan kematian, dan apakah metode yang berlaku dalam Akta Hukum Keluarga Islam di Malaysia untuk menetapkan deklarasi dan pembatalan deklarasi anggapan kematian perlu diamandemen ?
2. Bagaimana status dan dampak hukum *al-Mafq d* terhadap status harta yang ditinggalkan ditinjau dari hukum Islam dan UU di Malaysia ?
3. Apa saja alat bukti yang bisa dijadikan sebagai deklarasi kematian *al-Mafq d* dan pemanfaatan harta *al-Mafq d* bagi kemaslahatan umat Islam di Malaysia ?

D. Tujuan dan Manfaat Penelitian

1. Tujuan Penelitian

Tujuan dilakukan penelitian pada disertasi ini adalah untuk menginformasikan:

- a. Batas waktu yang dibutuhkan untuk menjelaskan seseorang dengan penetapan anggapan kematian.
- b. Status dan dampak hukum harta *al-Mafq d* ditinjau dari hukum dan Undang-Undang di Malaysia.
- c. Alat bukti yang bisa dijadikan sebagai deklarasi kematian *al-Mafq d* dan pemanfaatan harta *al-Mafq d* bagi kemashlahatan umat Islam di Malaysia.

2. Manfaat Penelitian

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberi manfaat kepada:

a. Pribadi

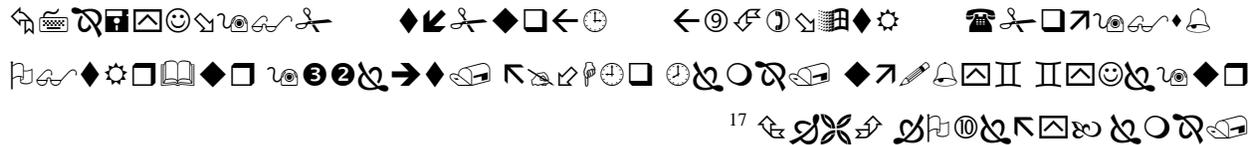
- 1) Membuka wawasan berpikir penulis untuk memahami secara lebih menyeluruh ketentuan nash yang berhubungan dengan *Al-Mafq d*.
- 2) Memperkaya metode-metode yang saat ini telah dijalankan oleh Pengadilan Syariah di Malaysia untuk menentukan keabsahan suatu bukti sebelum perintah deklarasi orang hilang dan seterusnya. Perintah anggapan kematian dapat dijadikan pegangan untuk membatalkan perintah deklarasi orang hilang yang telah dikeluarkan.
- 3) Menambah keyakinan penulis akan keabadian syari'at Islam di satu sisi, dan keluwesan serta kelenturannya di pihak lain, dalam menghadapi dinamika dan perkembangan ilmu pengetahuan dan perubahan dinamika masyarakat. Selanjutnya memberikan informasi yang lengkap kepada umat Islam tentang implikasi *Al-Mafq d* dalam hukum syariah di Malaysia.

b. Lembaga : Memperkaya khazanah PPs UIN Suska Riau sebagai pusat pengkajian Islam.

c. Akademis. Memperkaya khazanah intelektual hukum Islam sekaligus upaya rekonsiliasi terhadap beberapa pendapat yang saling berbeda sehingga dapat memperkecil intensitas perbedaan pendapat menuju terciptanya ketertiban dan penyelamatan hak waris akibat adanya *Al-Mafq d*.

E. Penegasan Istilah

1. Orang Hilang (*al-Mafq d*), Menurut Kamus Dewan Bahasa Dan Pustaka¹⁴, ‘orang hilang’ memiliki tiga maksud yaitu : (a) tidak terlihat atau terdengar secara nyata, (b) menghilang menyebabkan tidak nampak lagi, melenyapkan diri, dan (c) dihilangkan dengan tidak diyatakan apakah hidup atau mati. Ali Al-Shabuni dalam bukunya tentang waris menjelaskan(2009)¹⁵, *Al-Mafq d* dalam bahasa Arab secara harfiah bermakna “hilang”. Dikatakan فقدت الشيء اضعته (saya kehilangan dan tidak mengetahui di mana sesuatu itu berada). Menurut Muhammad Ali Al-Shabuni (2006),¹⁶*Al-Mafq d* (orang hilang) dari sudut bahasa ialah *al-dhaai*’ (الضائع) artinya yang menghilangkan. Penjelasan diatas didukung oleh firman Allah S.W.T dalam Al-Qur’an Surah Yusuf, ayat 72



Artinya: *Penyeru-penyeru itu berkata: "Kami kehilangan piala Raja, dan siapa yang dapat mengembalikannya akan memperoleh bahan makanan (seberat) beban unta, dan aku menjamin terhadapnya".*

Abdul Manaf¹⁸ menyatakan bahwa kata "*mafqud*" berasal dari kata kerja *faqoda*, *yafqidu*, dan mashdarnya *fiqdanan*, *fuqdanan*, *fuqudan*, yang berarti *ghoba anhu wa*

¹⁴Kamus Dewan (edisi keempat), di akses pada 1 Januari 2012

¹⁵Muhammad Ali Al-Shabuni (1995), *Pembagian Waris Menurut Islam*, diterjemah oleh A.M.Basamalah, Jakarta, Gema Insani Press, Di akses <http://luk.staff.ugm.ac.id/kmi/islam/Waris/Shabuni.html> pada 29. Disember 2011

¹⁶ Muhammad Ali Al-Shabuni (2006), *Ilmu Waris*, diterjemahkan oleh Abdul Malik Hassan, Kuala Lumpur, Percetakan Advanco Sdn. Bhd. hal. 295

¹⁷ Q.S 12:72

'adamuhu – telah hilang atau tidak. Secara *lugowiyyah* (bahasa), *mafqud* berarti hilang atau lenyap. Sesuatu dikatakan hilang jika ia telah tiada. Muhammad Ali Al-Shabuni menjelaskan¹⁹, *al-Mafqud* dari sudut istilah adalah al-ghaib (الغائب) berarti tidak ada dan putus beritanya dan bekasnya tersembunyi dan tidak diketahui juga apakah dia masih hidup atau sudah mati. Muhammad Toha Abul 'Ula Kholifah²⁰ (2005) mengatakan bahwa *mafqud* adalah orang yang hilang dan telah terputus informasi tentang dirinya dan tidak diketahui lagi tempat tinggalnya secara pasti sehingga tidak dapat dipastikan apakah ia masih hidup atau sudah meninggal dunia.

Dr. Mustaffa al-Khin dalam buku *Al-Fiqhul Manhaji*²¹ (2005), mengatakan bahwa orang hilang didefinisikan sebagai orang yang hilang dari tempat asalnya dalam waktu yang lama sehingga terputus berita tentang dan tidak ada orang yang mengetahui tentang dan tidak diketahui juga apakah dia masih hidup atau pun telah meninggal dunia.

Wahbah al-Zuhailiy dalam bukunya *Al-Fiqhul Islaamiy wa Adillatuhu*²² (1985), menjelaskan bahwa *Al-Mafqud* didefinisikan sebagai seseorang yang hilang dari tempat asalnya dalam waktu yang lama sampai terputus berita tentang dan tidak diketahui tentang dan tidak diketahui juga apakah dia masih hidup atau pun telah meninggal dunia.

¹⁸ Abdul Manaf v 2009. *Yurisdiksi Peradilan Agama dalam Kewarisan Mafqud*. http://www.badilag.net/data/ARTIKEL/yurisdiksiperadilan_agama_dalam_kewarisan_mafqud.pdf. Diakses pada 30 Desember 2011

¹⁹ Muhammad Ali Al-Shabuni, *Op.Cit.*, hal. 295

²⁰ Muhammad Toha Abul 'Ula Kholifah (2005), *Ahkamul Mawarits*, Dirosah Tatbiqiyah, 1400 Masalah Mirotsiyyah Tasymulu Jami'a Halatil Mirotsi, Darussalam. Hal. 542

²¹ Mustaffa al-Khin dan lain-lain (2005), *Al-Fiqhul Manhaji*, jilid II, Darul Qalam, Damsyek, Syria, hal. 331

²² Wahbah al-Zuhailiy (1985), *Al-Fiqhul Islaamiy wa Adillatuhu*, juzuk V, Darul Fikri, Damsyek, Syria, hal. 784,

H. R. Otje Salman S, dan Mustofa Haffas dalam bukunya Hukum Waris Islam²³ (2006), menjabarkan bahwa mati *mafqud* terjadi dalam hal keberadaan seorang waris tidak diketahui secara pasti apakah masih hidup atau sudah mati ketika muwaris meninggal dunia. Dalam hal terjadi kasus seperti ini, maka pembagian waris dilakukan dengan cara memandang *mafqud* tersebut masih hidup. Hal ini dilakukan untuk menjaga hak *mafqud* jika ternyata dia masih hidup. (Jika dalam tenggang waktu yang masih wajar ternyata si *mafqud* tersebut tidak datang, sehingga dia dapat diduga telah mati, maka bagiannya tersebut dibagi diantara para ahli waris lainnya sesuai dengan perbandingan masing-masing).

Lebih lanjut Mohamed Sami Abdel Sadek memberikan keterangan²⁴ (2008), seseorang dianggap mati apabila:

1. Meninggal tanpa dapat dibuktikan dari rumahnya atau tempat tinggal biasanya untuk periode selama tujuh tahun.
2. Ketidakhadirannya disesuatu tempat secara berkelanjutan tanpa ada penjelasan
3. Individu yang paling mungkin mengetahui seseorang itu, tidak mengetahui tentang orang tersebut atau telah putus hubungan untuk sekian lama.
4. Seseorang itu tidak dapat dipastikan setelah menggunakan berbagai cara yang memungkinkan seseorang hilang bisa ditemukan kembali.

Dari pernyataan diatas penulis melihat kondisi seperti ini berlaku dan terjadi di negara Malaysia, sehingga harus menjadi perhatian serius, karena persoalan nasab menjadi hal

²³H. R. Otje Salman S., S.H. & Mustofa Haffas, S.H. (2006), *Hukum Waris Islam*, Penerbit: Refika Aditama, hal. 5

²⁴Mohamed Sami Abdel Sadek (2008), *The Legal Impacts of Missing Persons – Acomparative study between Islamic jurisprudence & Egyptian law*. http://works.bepress.com/mohamed_abdel_sadek/1 pada 30.12.2011

penting, apalagi ada kaitannya dengan harta warisan. Menurut Fatwa Mufti Kerajaan Brunei Darussalam²⁵ *al-Mafq d* adalah seorang yang menghilang dari negerinya dan tidak ada siapapun yang dapat mendeteksinya untuk sekian lama, dan tiada siapapun yang tahu apakah dia masih hidup atau mati. Untuk mengategorikan orang hilang (*mafqud*) karena tidak diketahui keadaannya apakah hidup atau mati tidak tergantung pada mengetahui tempatnya atau tidak. Andaikata tempatnya itu diketahui akan tetapi tidak diketahui hidup atau matinya maka dikatakan juga sebagai *mafqud* (orang hilang).

Kesimpulannya, *Al-Mafq d* (orang hilang) adalah seseorang yang telah menghilang diri dan tidak diketahui keadaannya apakah dia masih hidup atau sudah meninggal karena telah terputus hubungan dan tidak diketahui tempat terakhir tempat tinggalnya yang pasti. *Al-Mafq d* meliputi orang hilang dan ahli waris yang hilang. Untuk itu, hakim harus membuat suatu keputusan anggapan kematian berdasarkan bukti-bukti yang dikemukakan.

2. Periode waktu *Al-Mafq d*

Menurut Kamus Dewan Bahasa dan Pustaka²⁶, periode atau waktu berarti waktu yang agak lama waktunya dan ada sesuatu peristiwa penting terjadi. Para fuqaha berselisih pendapat dalam menentukan waktu seseorang itu bisa dinyatakan mati adalah mati hukmi (anggapan kematian). Muhammad Abul 'Ula Kholifah²⁷, memberikan pandangan tentang waktu yang dapat dijadikan dasar untuk menilai *mafqud* telah meninggal dunia diserahkan pada pertimbangan hakim, jika ia hilang dalam waktu yang sekian lama dan sudah tidak ada

²⁵Jabatan Mufti Kerajaan, Jabatan Perdana Menteri, *Fatwa Mufti Kerajaan Brunei Darussalam*, diakses pada 25 Desember 2011

²⁶Kamus Dewan (edisi keempat), <http://prpm.dbp.gov.my/Search.aspx?k=> di akses pada 1 Januari 2012

²⁷Muhammad Toha Abul 'Ula Kholifah (2005), *Op.Cit.*, hal. 542

lagi orang yang seusia dengannya di daerahnya yang mungkin masih hidup. Misalnya periode kehilangannya sudah mencapai batas waktu 100 atau 120 tahun, dan ia baru dinyatakan telah meninggal setelah usaha pencariannya dilakukan melalui berbagai cara yang memungkinkan penemuannya menemui jalan buntu.

Penentuan matinya *Al-Mafq d* harus berdasarkan alat bukti yang jelas dan dengan bukti itu bisa dianggap bahwa *al-Mafq d* tersebut telah meninggal dunia, antara lain cara pembuktiannya adalah dengan memperhatikan teman-teman sebaya atau satu generasi dengan mafqud. Apabila teman-teman sebaya atau satu generasi mafqud itu tidak ada lagi yang hidup, maka hakim dapat memutuskan bahwa mafqud tersebut telah meninggal dunia.

3. Properti yang tidak diklaim

Menurut Kepala Bagian Operasi Group Amanah Raya, Alina Hashim²⁸, Properti yang tidak diklaim adalah harta pusaka yang belum dapat diselesaikan pemerintahannya atau dibagikan kepada ahli waris yang berhak karena sebab-sebab tertentu. Sesuai Akta Uang Tidak Diklaim²⁹, uang tidak diklaim berarti:

- a. Uang yang dibayarkan di depan hukum kepada empunya tetapi tidak dibayar dalam jangka waktu tidak kurang dari satu tahun.
- b. Uang dalam rekening yang telah tidak dikendalikan oleh empunya dengan apa cara sekalipun dalam jangka waktu tidak kurang dari tujuh tahun.
- c. Uang dalam rekening trading yang telah tidak dioperasikan melalui transaksi apapun dalam jangka waktu tidak kurang dari dua tahun.

²⁸Tarmizi Abdul Rahim, *RM31jt Harta Pusaka Masih Tidak Dituntut*, Utusan Malaysia 02/05/2009

²⁹ *Akta Wang Tidak Dituntut*, Percetakan Nasional.

4. Sistem Hukum Di Malaysia

Pada dasarnya, hukum di Malaysia dapat diklasifikasikan ke hukum syariah, hukum sekuler, hukum publik (*public law*), hukum internasional dan hukum privat (*private law*). Hukum Malaysia berteraskan sistem hukum *common law*, sebagai hasil langsung penjajahan Malaya, Sarawak, dan Kalimantan Utara oleh Inggris sejak awal 1800-an sampai 1960-an. Konstitusi Malaysia atau Konstitusi Persekutuaniah hukum tertinggi negara, menggariskan kerangka hukum dan hak-hak warga negara Malaysia. Hukum federal disusun oleh Parlemen Malaysia terkait dengan seluruh negara.

Di Malaysia kuasa hukum dibagi menjadi dua bentuk, yaitu kuasa hukum pemerintah federal dan pemerintah negeri. Hal ini ditentukan oleh parlemen. Hukum tertinggi Malaysia adalah Konstitusi Federasi dan ia membutuhkan suara mayoritas minimal dua pertiga suara di dewan rakyat untuk dapat disahkan menjadi undang-undang. Hukum kedua adalah hukum syariah yang berfokus pada orang Islam di Malaysia. YDPA / Sultan merupakan ketua agama Islam di tingkat federal / negara bagian.

5. Hukum Syariah

Hukum Syariah adalah hukum yang diturunkan oleh Allah SWT yang bersifat lengkap dan menjadi panduan bagi manusia. Menurut Noor Aziah Mohd Awal³⁰ (2007), perbedaan antara sistem hukum lainnya dengan hukum syariah adalah hukum syariah bersumberkan al-Qur'an dan Sunnah, wahyu nyata dan wahyu tersirat. Al-Qur'an dan Sunnah merupakan karunia yang diberikan kepada seluruh ummah.

³⁰Noor Aziah Mohd Awal. 2007. *Pengenalan Kepada Sistem Perundangan Di Malaysia*. Selangor: Golden Books Centre Sdn. Bhd

Rohani Abdul Rahim , dalam Undang-undang Syariah (2003),³¹ dinyatakan bahwa secara keseluruhan, umat bertanggung jawab secara kolektif untuk melaksanakan keadilan. Hukum Syariah tidak sama seperti hukum positif yang ada dari perbuatan, dan juga tidak sama dengan *Common Law* Inggris yang dihasilkan dari writ. Ini disebabkan karena sumber syariah yang utama adalah kitab suci al-Qur'an dan al-Sunnah atau praktek Nabi Muhammad saw. Hukum syariah di Malaysia bersumber pada: **Pertama**, al-Qur'an, sebagai kitab suci umat Islam dan merupakan firman Allah yang disampaikan pada Nabi Muhammad SAW dan untuk umat Islam sejangat. **Kedua**, al-Hadis yaitu seluruh perkataan, perbuatan, dan persetujuan Nabi Muhammad saw yang kemudian dijadikan sumber hukum. Fungsi hadis antara lain adalah mempertegas hukum dalam Al-Qur'an dan Memperjelas hukum dalam Al-Qur'an. **Ketiga**, Ijma (إجماع) yaitu kesepakatan para ulama dalam menetapkan suatu hukum dalam agama Islam berbasis al-Quran dan al Hadis dalam suatu hal yang terjadi. **Keempat**, Qiyas (قياس) yaitu proses taakulan berbasis analogi dari nas atau perintah yang diketahui untuk hal-hal baru. Qiyas berperan mengatur suatu hukum untuk sesuatu hal yang baru yang belum ada pada masa sebelumnya berbasis hal sebelumnya yang memiliki kesamaan dari segi sebab, manfaat, bahaya dan berbagai aspek lain sehingga dihukumi sama. **Kelima**, ijtihad yaitu salah satu sumber atau dalil diantara dalil syar'i berdasarkan Al-Qur'an dan Hadis. Ijtihad dilakukan setelah Nabi Muhammad wafat sehingga tidak bisa langsung menanyakan pada beliau tentang suatu hukum namun hal-hal ibadah khusus tidak bisa diijtihadkan.

³¹Rohani Abdul Rahim. 2007. *Undang-undang Syariah*. Kuala Lumpur: Dewan Bahasa dan Pustaka, Kementerian Pendidikan Malaysia.

Hal 121 (1A) Konstitusi Federasi mengalokasikan bahwa "Pengadilan Tinggi Sipil tidaklah bisa memiliki yurisdiksional berkenaan dengan apa-apa hal dalam yurisdiksional Pengadilan Syariah" ³². Amandemen hal 121 pada tahun 1988 menunjukkan bahwa keberadaan dan kewibawaan Pengadilan Syariah telah diakui oleh Konstitusi Federal dan Pengadilan Syariah kini telah memiliki yurisdiksi mutlak untuk memutuskan dan menyelesaikan kasus-kasus atau beberapa perkara yang berada di bawah bidang kekuasaannya. Ini berarti Pengadilan Sipil tidak lagi bisa membicarakan sesuatu kasus yang berada di bawah yurisdiksi Pengadilan Syariah. Tujuan perubahan ini adalah karena ada beberapa kasus di mana Pengadilan Sipil sebelumnya telah dibicarakan kasus-kasus tertentu meskipun hal dasar di dalam kasus tersebut berada di bawah yurisdiksi Pengadilan Syariah. Justru, perubahan ini diharapkan dapat menjadi solusi untuk perselisihan pendapat yang muncul dan menjelaskan pembagian wilayah yurisdiksi antara kedua pengadilan. Amandemen tersebut telah memberi posisi istimewa kepada Pengadilan Syariah. Diantara dampak terbesar yang diperoleh dari perubahan ini adalah pertentangan antara keputusan Pengadilan Syariah dan pengadilan dapat dihindari.

Sebagaimana yang terjadi di dalam beberapa kasus sebelumnya yang melibatkan kasus *hadhanah*, harta sepencarian, sah taraf anak dan sebagainya di mana Pengadilan Tinggi Sipil tidak memihak pada hukum Islam sehingga pihak-pihak yang beragama Islam merasa dirugikan. Sebaliknya, keputusan Pengadilan Tinggi Sipil lebih memihak pada hukum yang berlawanan dengan hukum Islam. Pengadilan Sipil juga telah membuat keputusan mengenai hal yang termasuk dalam yurisdiksi Pengadilan Syariah dan adakalanya telah mengubah

³²Perkara 121(1A) perlembagaan persekutuan,

keputusan yang telah dibuat di Pengadilan Syariah. Dengan amandemen ini pertentangan antara Pengadilan Tinggi Sipil dengan Pengadilan Syariah tidak akan timbul lagi karena hal itu hanya bisa dibawa ke Pengadilan Syariah dan pengadilan Sipil tidak lagi memiliki yurisdiksional. Justru itu, masalah ini dapat diselesaikan dengan sebaik-baiknya. Yurisdiksional kedua pengadilan, masing-masing berjalan sesuai landasan yang ada dalam konstitusi dan sama sekali tidak akan berbeda dan tumpang tindih.

F. Metode Penelitian

1. Jenis Penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian kepustakaan (*library research*). Dalam pelaksanaannya, penelitian ini menggunakan ijtihad jama'i sebagai salah satu paradigma ijtihad baru dalam fikih Islam kontemporer. Oleh karena itu, terminologi *ijtihad jama'i* berikut mekanisme kerjanya masih belum menemukan bentuk yang definitif, sehingga masih menyediakan ruang khilafiah di kalangan praktisinya (*fuqaha*) dan konsepturnya (*'ushuliyun*), dan bahkan di kalangan peneliti dan kritikus (*bahitsin* dan cendekiawan). Di sisi lain, kehadiran ijtihad jama'i dalam wacana fikih Islam, masih harus diukur dengan takaran epistemologis untuk melihat benang merah dari ruang debat yang selama ini masih mewarnai hakikat ijtihad jama'i ini; mulai dari bentuk, cara kerja, mekanisme, efektifitas, dan bahkan sampai tingkat mungkin atau tidaknya aktivasi ijtihad ini dalam konteks kekinian.

Pengembangan ilmu syari'ah berarti mengembangkan berbagai unsur ilmu, yakni unsur substansi, unsur informasi dan unsur metodologi. Pengembangan unsur substansi dilakukan dengan cara menghubungkan fikih dengan pranata sosial dalam entitas kehidupan manusia. Pengembangan unsur informasi dilakukan dengan cara merumuskan gagasan dan

teori baru, yang dideduksi dengan penalaran logis, maupun yang diinduksi dari data hasil penelitian. Pengembangan unsur metodologi dilakukan dengan cara mengadaptasi dan memodifikasi metode penelitian, terutama metode penelitian kualitatif.

Pengembangan seluruh unsur di atas dilakukan dengan cara kerja ilmiah melalui aplikasi berbagai jenis penelitian, yang disebut dengan model penelitian fikih. Mengingat banyaknya unsur-unsur penelitian fikih di luar dalil dan hukum, maka penelitian ini lebih banyak mengadopsi kolaborasi metode *grounded research* dan *etnografi* yang lebih banyak memberikan perhatian pada peristiwa kultural dan perilaku sosial, karena salah satu ikon pembahasan terpenting dalam ijihad secara keseluruhan - apalagi ijihad jama'i - adalah kondisi nyata masyarakat hukum (mukallaf) di lapangan, yaitu di Malaysia.

2. Sumber Data

Pembahasan penelitian ini menggunakan beberapa data dalam berbagai referensi, terutama melalui literature/kتاب yang membahas tentang judul yang dibahas menurut hukum Islam. Adapun literature yang dimaksud adalah berbentuk primer dan data sekunder.

Sumber referensi primer meliputi: Wan Abdul Halim bin Wan Harun (2009), *Manajemen dan Pembagian Harta Pusaka*, Pustaka; Rohani Abdul Rahim. 2007. *Hukum Syariah*. Jakarta: Balai Pustaka, Kementerian Pendidikan Malaysia; Noor Aziah Mohd Awal. 2007. *Pengenalan pada Sistem Hukum di Malaysia*. Jakarta: Golden Books Centre PT. PT.; Muhammad Toha Abul 'Ula Kholifah (2005), *Ahkamul Mawarits*, Dirosah Tatbiqiyah Mirotsiyyah Tasymulu Jami'a Halatil Mirotsi, Darussalam; Muhammad Ali Al-Shabuni (2006), *Ilmu Waris*, diterjemahkan oleh Abdul Malik Hassan, Jakarta, Percetakan Advanco PT. PT.; Muhammad Ali Al-Shabuni (1995), *Pembagian Waris Menurut Islam*,

diterjemahkan oleh AM Basamalah, Jakarta, Gema Insani Press; dan Musfir Bin Ali Bin Muhammad Al-Qahthani, 2003, *Minhaj Istinbath Ahkam al-Nawazil Al-Fiqhiah al - Mu'ashirah*. Jeddah, Dar Al-Andalus Al-Khadra.

Sedangkan sumber sekunder dalam penelitian ini dapat berupa buku-buku, majalah, artikel, maupun sumber lainnya yang ada kaitannya dengan penelitian ini. Langkah penelitian ini mencakup tiga hal: dengan masalah pokok yang ingin dibahas dalam disertasi ini. Secara garis besar dapat dikelompokkan:

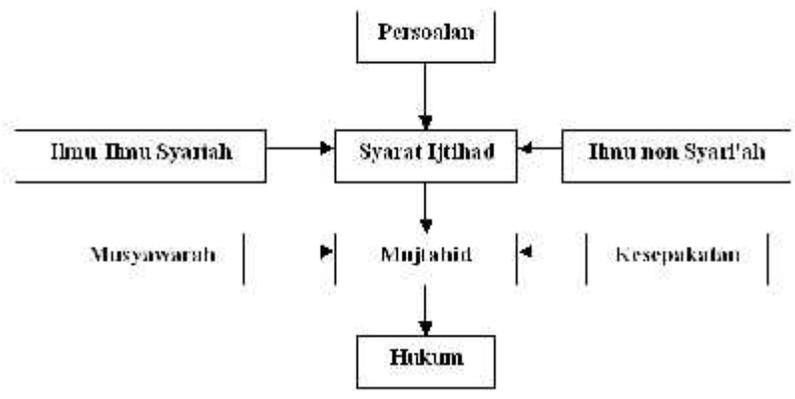
- a. Buku-buku referensi (*reference books*), berupa: literatur umum standar seperti: ensiklopedi, kitab-kitab fikih, kumpulan hadits dan sebagainya.
- b. Artikel dalam jurnal dan majalah, dalam hal ini jurnal dan majalah yang terkait dengan judul yang diteliti dan juga dalam bentuk publikasi surat kabar.

3. Tehnik Pengolahan dan Analisa Data

Setelah data terkumpul maka untuk selanjutnya penulis lakukan upaya penelaahan dan pengolahan data. Pengolahan data penulis lakukan dengan cara inventaris, maka dilakukan penelaahan data serta diolah dan dikolaborasikan dengan menggunakan metode berfikir deduktif, induktif dan kompratif. Dari penganalisaan data tersebut diharapkan akan dapat menghasilkan kesimpulan sebagai jawaban dari masalah yang akan diteliti.

Untuk mengurut kerangka pikir bahasan ini diawali penelusuran dari bahasan substansi. Di tengah maraknya *khilafiah* di kalangan ulama dan sarjana syari'ah tentang mafhum persoalan *Al-Mafq d* , maka secara garis besar bisa diklasifikasikan ke dalam dua pendekatan yaitu **:Pertama**, kelompok yang melihat *Al-Mafq d* dari sisi objek dan

mekanismenya³³, yaitu lebih menekankan urgensi objeksi ijtihad sebagai usaha maksimal dari jumbuh ulama (ulama ilmu syari'ah dan non syari'ah) dalam mencari hukum syar'i dan menyepakatinya sesudah dimusyawarahkan. Upaya ini menggunakan pendekatan *lughawi* (bahasa), mengembalikan makna kata "jama'i" kepada makna asalnya yaitu ijtihad yang dilakukan oleh sekelompok orang yang berkompeten (mujtahid). Di samping itu, kelompok ini juga terlihat dengan jelas mendasarkan ide mereka pada keberadaan istilah "*ijtihad fardhi*" sebagai saudara sejenis bagi ijtihad jama'i, kemudian di sisi lain, kelompok ini juga mendasarkan gagasan mereka pada mekanisme kerja *ijtihad jama'i*; yaitu musyawarah yang dilakukan terhadap hukum dan persoalan yang sedang dikaji. Alur pikir kelompok pertama ini bisa diformulasikan ke dalam gambar berikut :



suat mujtahid; yaitu suatu

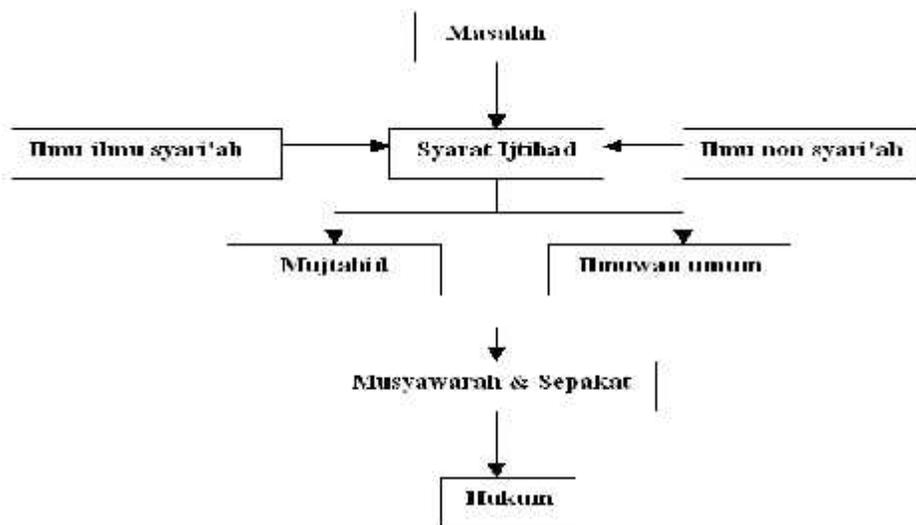
badan atau lembaga yang merupakan ramuan atau kolaborasi dari pakar-pakar syari'ah dan pakar-pakar ilmu non syari'ah (sosial, politik, ekonomi, tata negara dan lain-lain).

Kedua, pendekatan yang lebih memfokuskan analisisnya pada sisi kompetensi atau syarat-syarat (penguasaan terhadap pengetahuan global; syari'ah dan sosial kemasyarakatan) yang dikaitkan dengan perundang syar'iyah di Malaysia. Sisi pandanginya mengadopsi

³³ Musfir Bin Ali Bin Muhammad Al-Qahthani, *Minhaj Istinbath Ahkam al-Nawazil al-Fiqhiah a-IMu'ashirah*. Jeddah, Dar Al-Andalus Al-Khadra': 2003, hal 234

eksistensi dan mekanisme kerja ijtihad jama'i, hanya saja paradigma pendekatan kedua ini sebelumnya menambahkan suatu kerangka atau standar ideal untuk praktisi ijtihad jama'i.

Jadi perspektif kerja analisa yang digunakan dalam penelitian ini di samping kebutuhan terhadap penguasaan ilmu-ilmu agama dan non syari'ah oleh praktisi ijtihad jama'i juga menganalisa pendapat para praktisi ijtihad (*fuqaha*) di samping menguasai ilmu-ilmu syari'ah, juga harus menguasai ilmu-ilmu penting yang berkaitan dengan persoalan yang sedang dan akan diistinbatkan hukumnya. Untuk jelasnya, alur pikir pendekatan ini bisa diformulasikan dalam gambar berikut:



Dari dua sudut pandang di atas, bisa diamati bahwa kedua aliran tersebut ide-idenya terakumulasi dalam dua aspek; aspek *ta'awun* (kerja sama) dan aspek *takamul* (saling melengkapi). Hanya saja, pendekatan yang dilakukan berupaya menjabarkan aspek *takamul* menuju bentuk paripurna seperti aspek *takamul* di kalangan ulama salaf, yaitu imam mazhab dan mujtahid muthlaq pada masa itu. Boleh jadi seorang mujtahid memiliki pengetahuan dalam ilmu-ilmu non syari'ah seperti imam-imam mazhab, dan para mujtahid setelahnya

seperti Ibn Rusyd, Ibn Sina, dan Ibn Arabi. Ulama-ulama salaf seperti ini bisa langsung berijtihad tanpa harus menunggu informasi dari pakar-pakar ilmu lain, karena mereka juga menguasai ilmu-ilmu non syari'ah.

Dalam mengomentari aspek *takamul* ini, Jamaluddin 'Athiah³⁴ menjelaskan bahwa untuk menghadapi dualisme keilmuan (*tsaqafah*) yang berbeda, maka persoalan tidak akan selesai kecuali dengan menyatukan kedua *tsaqafah* dalam satu pandangan, karena pada dasarnya *ta'awun* (kerja sama) para ahli hukum sipil dan ahli hukum syari'ah, hanyalah sebagai langkah yang bersifat alternatif solusi yang diharapkan .

³⁴ Jamaluddin 'Athiah, *Al-Nazhariah al-'Am*

BAB II

AL-MAFQ D DAN DAMPAKNYA KEPADA PERWARISAN HARTA DAN KELUARGA

A. Al-Mafq d dan Dampaknya kepada Pewarisan Harta

1. Pengertian warisan al-Mafq d .

Kata perwarisan menurut Kamus Dewan Bahasa dan Pustaka³⁵ berarti hal yang terkait dengan berwaris atau hukum pusaka mempusakai. Sementara perkataan ahli waris³⁶ berarti orang atau pihak yang berhak menerima pusaka dari orang yang telah meninggal dunia.

Dalam masalah perwarisan *al-Mafq d* , ada dua kondisi yaitu : **Pertama**, *al-Mafq d* sebagai pewaris (orang yang meninggal dunia). **Kedua**, *al-Mafq d* sebagai ahli waris yang akan menerima warisan. Di dalam ilmu faraidh, yaitu ilmu yang berhubungan dengan penghitungan pembagian harta warisan terdapat satu bab penjelasan tentang kata *al-Mafq d* (المفقود) yang berarti bab Orang Yang Hilang. Dr. Mustaffa al-Khin³⁷ dalam buku Ilmu faraidh, mengartikan sebagai berikut:

فقه الموارث، وعلم الحساب الموصل لمعرفة ما يخص كل ذي حق من التركة

³⁵Kamus Dewan (edisi keempat), <http://prpm.dbp.gov.my/Searchal.aspx?k=> di akses pada 1 Januari 2012

³⁶ *Ibid.*

³⁷Mustaffa al-Khan, Mustafa al-Bugha dan Ali al-Syarbaji, (2005), *Al-Fiqhul Manhaji*, jilid II, Darul Qalam, Damsyek, Syria, hal. 267

Artinya: “*Dari segi syara’ ilmu faraidh berarti hukum warisan, yaitu pengetahuan yang mendalam tentang warisan dan ilmu hitung untuk mengetahui siapa saja yang berhak menerima bagian dari warisan si mati dan sebanyak mana bagian tersebut berhak diterimanya*”.

Dalam masalah perwarisan *al-Mafq d* , ada tiga pendapat utama di kalangan intelektual muslim dalam menentukan bahwa dia masih hidup sampai meninggalnya tidak bisa dibagi kepada ahli warisnya dan dia tetap berhak mendapatkan warisan jika ada kaum kerabatnya yang meninggal pada saat kehilangannya sampai ada pembuktian ia telah meninggal dunia dan harta peninggalannya dapat dibagikan kepada ahli warisnya.

Pendapat pertama, bahwa ia tetap dianggap hidup baik untuk urusan yang terkait dengan dirinya maupun yang terkait dengan orang lain. Ini karena itu semua hukum yang berlaku untuk orang yang masih hidup tetap diberlakukan kepadanya, hartanya tidak bisa diwariskan, istrinya tidak bisa dinikahi, dan *Wadi'ah* yang ia berikan sesuatu pada orang lain untuk disimpan tidak bisa diambil. Argumen mereka adalah bahwa orang yang hilang itu sebelum ia hilang, ia tetap dihukumi sebagai orang yang hidup. Sebab hukum ini wajib diistihabkan sampai ada bukti yang mengubah hukum tersebut.

Pendapat kedua³⁸, seseorang dianggap hidup terkait dengan hak dirinya sendiri, pendapat ini didasarkan pada pandangan bahwa *istishab* hanya dapat digunakan untuk mendukung hukum yang telah ada sebelumnya, tapi bukan untuk menetapkan hukum baru.

³⁸Abdul Rashid Hj Abdul Latif (2007), *Undang-undang Warisan dalam Islam, Satu Kajian Perbandingan*, Al-Hidayah Publication, Kuala Lumpur, hal. 58-60

Pendapat ketiga³⁹, ia dianggap hidup baik terkait dengan hak dirinya maupun hak orang lain selama empat tahun sejak tidak diketahui keberadaannya. Jika empat tahun telah berlalu, maka ia dianggap telah meninggal terkait dengan hak dirinya maupun hak orang lain; hartanya dibagi, ia tidak lagi mewarisi dari kerabatnya yang meninggal dan istrinya dapat dinikahi.

Menurut Abdul Rasyid⁴⁰, dalam pelaksanaan teori *istishab* ini, ulama Sunni yang empat, berbeda pendapat dari segi efek keputusan pengadilan tentang kematian orang yang hilang saat keputusan itu dibuat berdasarkan dugaan yang kuat saja yaitu seperti mana terjadi dengan keputusan yang berdasarkan umur maksimum seseorang yang hilang. Para ahli fikih menggunakan teori *Istihab* ini sebagai alat untuk melindungi hak dan kepentingan ahli waris yang hilang.

Menurut Dr. Mustaffa al-Khin⁴¹

وعندها باجتهاد القاضي، ويحكم بموته اجتهاداً.

أما قبل ذلك، فلا يصح التصرف بشيء من ماله، لأن الأصل بقاء الحياة، فلا يورث إلا بيقين. فإذا حكم القاضي بموته، فإنه يُعطي ماله إلى من يرثه عند إقامة البينة بموته، أو عند الحكم بموته، فمن مات من أقربائه قبل ذلك، ولو بلحظة لم يرث منه شيئاً، لجواز موته في تلك اللحظة.

Dari statment diatas, penulis melihat esensi pernyataan tersebut adalah; Harta al-Mafq d (المفقود), orang yang hilang, tidak bisa dibagikan, melainkan setelah disahkan kematiannya atau bertahan satu periode memang diketahui atau biasanya orang yang hilang tidak akan

³⁹*Ibid.*

⁴⁰*Ibid.*

⁴¹Mustaffa al-Khan, Mustafa al-Bugha dan Ali al-Syarbaji, *op.cit.*, hal. 785

hidup melebihi waktu tersebut. Periode ini tidak ditentukan oleh jarak waktu tertentu tetapi menurut ijtihad hakim yang akan mengkonfirmasi kematiannya.

Sebelum hakim menyatakan anggapan kematian kepada *al-Mafq d* maka setiap pengadilan menyatakan atas hartanya adalah tidak sah dilakukan karena pada dasarnya dia masih dianggap hidup. Hartanya itu juga tidak bisa diwarisi kecuali adanya dasar yang meyakinkan. Setelah Hakim menyatakan bahwa *al-Mafq d* telah meninggal dunia, maka harta *al-Mafq d* itu harus dibagi kepada orang-orang yang berhak atas hartanya menurut bagian seperti yang ditetapkan oleh syariah.

Sebaliknya jika terjadi kematian atas ahli waris *al-Mafq d* , sebelum tanggal Hakim membuat ketetapan bahwa *al-Mafq d* telah meninggal dunia atau sebelum tanggal Hakim membuat ketetapan *al-Mafq d* itu dinyatakan telah meninggal dunia, maka ahli waris tersebut tidak layak mempusakai harta pusaka *al-Mafq d* tersebut, karena ada ada ruang ketidak ketidapastian matinya *al-Mafq d* pada saat itu.

Kesimpulannya, *al-Mafq d* perlu dibedakan apakah sebagai muwaris atau sebagai ahli waris. Jika *al-Mafq d* sebagai muwaris, maka ulama sepakat bahwa harta milik *al-Mafq d* itu harus ditahan lebih dahulu sampai ada berita yang jelas bahwa ia benar-benar meninggal atau telah mendapat deklarasi anggapan kematian dari pengadilan. Sebaliknya jika *al-Mafq d* sebagai ahli waris, maka *al-Mafq d* yang akan diterima ditahan dahulu, sehingga jelas persoalannya, apakah dia masih hidup atau telah meninggal dunia.

2. Al-Mafq d sebagai Muwaris

Setelah pengadilan memberitakan kematian atau mengeluarkan perintah anggapan kematian kepada *al-Mafq d* , maka hartanya bisa diwarisi oleh keluarganya sesuai ketetapan Allah dalam Al Quran. Namun demikian, sebelum harta-harta tersebut dapat dibagikan kepada mereka yang berhak, beberapa hal perlu dilakukan oleh ahli waris terlebih dahulu.

Menurut jumbuh ulama terdiri dari al-Hanafiiyyah, al-Malikiyyah dan al-Shafiiyyah⁴², tanggung jawab (hak-hak) yang terkait dengan harta pusaka dibagi menjadi lima yaitu; hak-hak barang (حقوق العينية), hak mempersiapkan penguburan jenazah si mati (تجهيز الميت), hak melunasi utang, melaksanakan wasiat dan yang terakhir mendistribusikan harta peninggalan yang masih tersisa kepada para waris menurut kedudukan mereka.

a. Menetapkan Kepemilikan Harta

Berdasarkan pada ketentuan Hukum Fara'id, harta yang ingin di bagi-bagikan kepada ahli waris harus milik sepenuhnya orang yang meninggal dunia. Justru itu menurut Ahmad Sarwat⁴³ adalah perlu harta tersebut dipisahkan antara harta sepercaraan, harta yang merupakan hadiah dari pasangan *al-Mafq d* .

Penetapan kepemilikan harta⁴⁴ ini dibagi menjadi tiga yaitu;

⁴² Ahmad Sarwat, *Fiqih Mawaris* (E Book), Du Center, Cetakan Keempat, Indonesia, hal. 39

⁴³ *Ibid* hal. 76

⁴⁴Di Malaysia, seperti Johor, Perak dan Melaka, harta dibagi menjadi tiga yaitu; (i) harta bawaan yaitu harta yang diperoleh oleh suami atau istri sejak sebelum pernikahan. (ii) harta bersama yaitu harta yang diperoleh selama perkawinan.

- a). Hasil usaha bersama suami istri
- b) Harta yang merupakan hadiah dari pasangannya
- c) Barang pinjaman atau amanah atau telah dibeli

b. Hak-hak Kepemilikan Harta

Hak-hak yang terkait dengan suatu barang dari barang peninggalan si mati, sebelum terjadinya kematian. Bila seseorang membeli sesuatu barang dari seorang penjual kemudian meninggal dunia sebelum sempat menjelaskan pembayaran barang yang telah dibeli maka penjual adalah merupakan orang yang paling berhak untuk mendapatkan kembali barang yang telah dibeli oleh si mati.

Demikian juga terkait dengan barang yang telah digadaikan (المرهون) yang masih berada di tangan pemegang gadai (المرهون). Menurut Badran⁴⁵ Abu al-Ainain Badran, pemegang gadaian adalah merupakan orang yang paling berhak untuk mendapatkan barang gadaian tersebut seandainya si mati tidak meninggalkan harta selain dari barang gadaian tersebut.

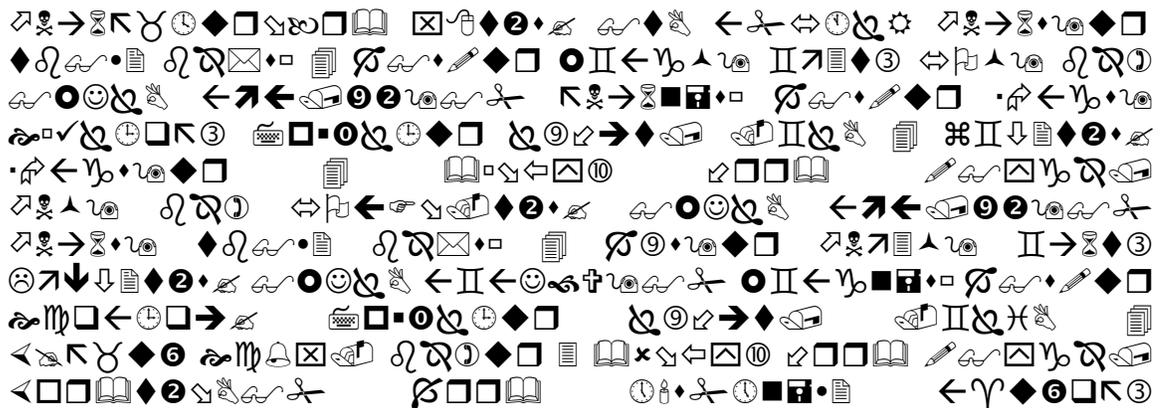
(iii) harta perolehan yaitu harta yang diperoleh suami atau istri selama masa perkawinan yang berupa hadiah atau hibah atau waris. Adapun Di Negeri Sembilan yang menurut adat pepatih, harta dibagi menjadi empat yaitu; (i). Harta pusaka adat: biasanya mengacu kepada tanah milik sesuatu suku. Harta ini di warisi turun temurun dari ibu ke anak perempuan atau kepada saudara perempuan terdekat si mati. (ii). Harta media: harta milik pria baik tanah atau sebagainya saat pencarian bujang, pemberian orang tuanya atau harta bagiannya hasil dari pembagian pencarian dari perkawinan yang dahulu. (iii). Harta temuan: harta milik perempuan, khususnya tanah pusaka yang diwarisi, harta pencarian sewaktu belum menikah, saat janda dan juga bagian yang diperolehnya saat bercerai. (iv). Harta pencarian laki bini: harta yang diperoleh bersama oleh suami istri. Termasuk dalam harta pencarian ini juga segala harta yang ditambahkan oleh harta pembawa dan harta temuan.

⁴⁵ Badran Abu al-Ainain Badran (1985), *al-Mawarith wa al-Wasiyyah wa al-Hibah fi al-Syariat al-Islamiyyah wa al-Qanun*, Muassasah Shabab al-Jamiah, Iskandariah, hal. 12-13

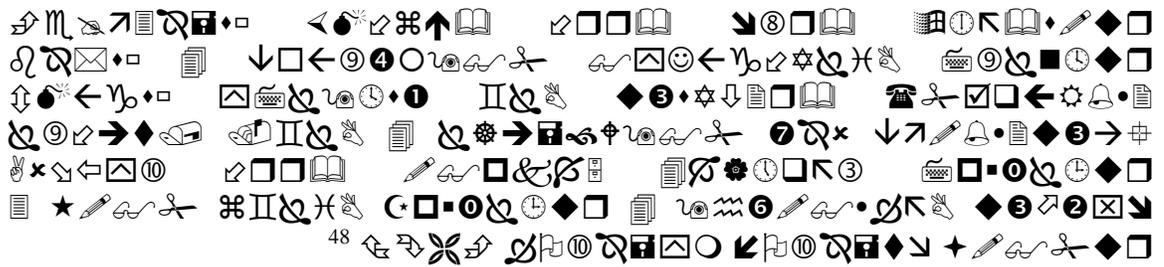
Hak-hak yang terkait dengan barang ini, merupakan hak yang harus didahulukan sebelum dilaksanakan hak-hak yang selain darinya apakah terkait dengan hak biaya manajemen mempersiapkan pemakaman janazah dan lain-lain. Ini merupakan pendapat yang disepakati oleh al-Hanafiyyah, al-Malikiyyah dan al-Shafiyyah⁴⁶.

c. Melunasi hutang piutang

Menurut Abdul al-Karim Zaidan⁴⁷, setelah biaya yang terkait manajemen janazah diselesaikan, maka harus dilunaskan segala utang piutang yang ditinggalkan oleh si mati dari harta peninggalanya jika dia ada meninggalkan utang-piutang yang harus dilunaskan. Harta pusaka peninggalan si mati tidak bisa dibagikan kepada orang yang telah diwasiatkan dan para waris kecuali setelah segala hutang-piutang yang ditanggung oleh si mati telah selesai dilunaskan. Hal ini berdasarkan pada firman Allah dalam surah al-Nisa Ayat 12 yang berbunyi :



⁴⁶ Ahmad Sarwat, *Fiqh Mawaris*, Op.Cit. hal. 42
⁴⁷ Abdul al-Karim Zaidan, *al-Mufasssal fi Ahkam al-Mar'ah wa al-baitul al-Muslimah*, Muassasah al-Risalah, 1997, jilid 11, hal. 202.



Artinya : *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.*

Berdasarkan ayat diatas, semua jenis utang perlu dijelaskan dan diselesaikan sebelum dibagikan harta pusaka kepada para ahli waris. Namun demikian jika dilihat pada makna ayat diatas, menunaikan wasiat merupakan hal yang harus didahulukan dari perlunasan utang-piutang si mati.

Namun demikian pelaksanaan wasiat terjadi sebaliknya yaitu; melunasi utang merupakan hal yang didahulukan dari melaksanakan wasiat. Ini berdasarkan pada hadis Rasulullah saw yang yang diriwayatkan oleh Ali bin Abi Thalib:

⁴⁸ (QS. 4:12)

انكم تقرأون الوصية قبل الدين وقد شهدت رسول الله صلى الله عليه وسلم بدأ بالدين قبل الوصية⁴⁹

Artinya: *Kalian semua membaca tentang wasiat sebelum hutang, sesungguhnya aku telah melihat Rasulullah SAW telah memulai dengan melunasi hutang sebelum wasiat.*

Hutang terbagi kepada dua yaitu utang kepada Allah dan utang sesama manusia. Hutang kepada Allah dapat dikategorikan seperti; zakat, kaffarah, nadzar, fardhu haji dan sebagainya. Sementara utang sesama manusia terbagi menjadi dua yaitu *al-duyun al-ainiyah* yaitu hutang yang terkait dengan barang-barang perninggalan sebelum terjadi kematian dan *Al-duyun al-mutlaqah* yaitu hutang yang tidak terkait dengan barang dari barang-barang perninggalan. Menurut Ahmad al-Husori⁵⁰, jumhur ulama berbeda pendapat⁵¹ dalam menentukan utang yang mana yang perlu didahulukan, apakah utang terhadap Allah SWT atau utang sesama manusia.

d. Melaksanakan wasiat

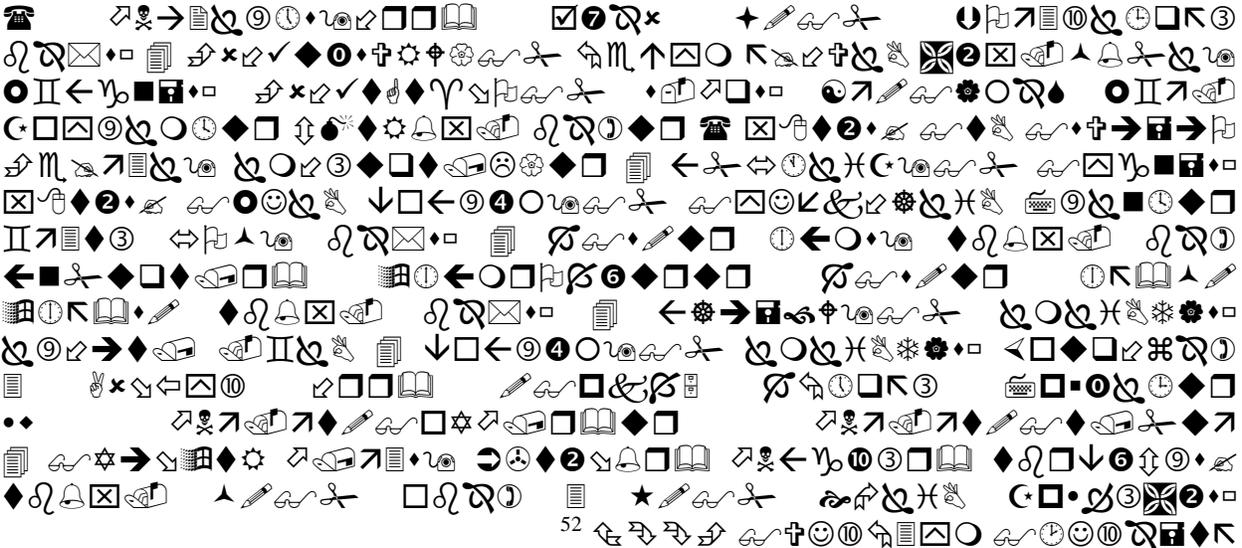
⁴⁹ *Lihat Takhrij dalam Shohih al- Bukhori* بَاب مَا جَاءَ يُبَدَأُ بِالَّذِينَ قَبْلَ الْوَصِيَّةِ
أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَضَى بِالَّذِينَ قَبْلَ الْوَصِيَّةِ وَأَنْتُمْ تَقْرُونَ الْوَصِيَّةَ قَبْلَ الدِّينِ حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي عُمَرَ حَدَّثَنَا سُفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ عَنْ أَبِي إِسْحَاقَ الْهَمْدَانِيِّ عَنْ الْحَارِثِ عَنْ عَلِيٍّ 2122 قَالَ أَبُو عَمِيرَةَ وَالْعَمَلُ عَلَى هَذَا عِنْدَ عَامَّةِ أَهْلِ الْعِلْمِ أَنَّهُ يُبَدَأُ بِالَّذِينَ قَبْلَ الْوَصِيَّةِ

⁵⁰ *Ibid.*, hal. 31

⁵¹ Ada tiga pendapat yaitu: (1). Pendapat al-Shafiiyyah dan al-Zahiriyyahal. utang kepada Allah seperti zakat, al-kaffarat, fardu haji dan lain-lain harus didahulukan pembayarannya sebelum utang sesama manusia dijelaskan. (2). Pendapat al-Malikiyyahal. Meskipun utang kepada Allah wajib dilunaskan, namun demikian utang sesama manusia harus terlebih dahulu dilangsaikan pembayarannya sebelum utang kepada Allah karena manusia berhajat dan membutuhkan harta sedangkan Allah maha kaya dan tidak berhajat kepadanya. (3). Pendapat al-Hanabilahal. utang terhadap Allah dan utang sesama manusia memiliki kedudukan yang sama didalam melangsangkannya apakah diwasiatkat agar dilunaskan atau tidak, karena kata (au dain) dalam firman Allah mencakup seluruh hutang baik yang terkait dengan Allah maupun sesama manusia.

Wasiat ini harus didahulukan perlaksanaanya sebelum dibagikan harta peninggalan si mati kepada ahli waris tetapi setelah biaya pengurusan jenazah dan menjelaskan utang piutang.

Firman Allah dalam Surah An-Nisa ayat 11 :



Artinya : 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.

Wasiat yang telah ditinggalkan oleh si mati harus dilaksanakan dalam jarak 1/3 dari seluruh harta peninggalan si mati setelah dikeluarkan biaya manajemen penguburan jenazah dan setelah dilunaskan semua utang piutang si mati. Jika wasiat

⁵² (Q.S. 4:11)

si mati dalam jarak 1/3 maka ia harus dilaksanakan tanpa perlu ke izin dan persetujuan ahli waris. Jika wasiat yang ditinggalkan si mati lebih dari 1/3 harta yang ditinggalkan (yaitu 1/3 dari sisa harta peninggalan si mati setelah dibayarkan biaya manajemen penguburan jenazah dan setelah dilunaskan seluruh hutang piutang si mati), maka wasiat tersebut harus dilaksanakan sejauh lingkungan 1/3, sedangkan yang selebihnya harus ke izin dan persetujuan dari ahli waris. Sesuai dengan hadits riwayat Sa'ad bin Abi Waqash " Atsulust.. wa atsulust katsir.....

Jika dalam wasiat si mati tersebut ada petunjuk mewakafkan hartanya apakah wakaf umum atau wakaf khusus, maka jumlah harta yang bisa diwakafkan adalah 1/3 saja. Jika isi di dalam wasiat tersebut bercampur antara petunjuk wakaf dan petunjuk pemberian kepada individu atau badan-badan tertentu maka total apabila dicampurkan harus tidak melebihi 1/3. Namun ia bisa melebihi 1/3 dengan Persyaratan mendapat persetujuan dan izin dari semua ahli waris.

e. Harta Bersama

Apabila pengadilan memutuskan bahwa *al-Mafq d* telah meninggal dunia atau deklarasi anggapan kematian, maka istrinya memiliki hak menuntut harta bersama⁵³ dari harta peninggalan *al-Mafq d*. Tuntutan harta sepencarian ini harus diselesaikan terlebih dahulu sebelum pembagian kepada ahli waris yang berhak

⁵³Harta sepencarian (bersama) bisa ada dalam tiga kondisi yaitu:, yaitu: **Pertama**, harta yang diperoleh bersama oleh suami istri selama perkawinan sah menurut ketentuan yang ditetapkan oleh hukum syariah dengan usaha bersama mereka. **Kedua**, harta yang diperoleh bersama oleh suami dan istri selama perkawinan sah menurut ketentuan yang ditetapkan oleh hukum syariah dari hasil pekerjaan seorang suami atau istri dalam perkawinan. **Ketiga**, aset-aset yang dimiliki oleh satu pihak (baik istri atau suami) sebelum perkawinan yang sebagian besarnya diikutsertakan dalam perkawinan sah menurut ketentuan yang ditetapkan oleh hukum syariah atau harta dari hasil usaha bersama.

menerima pusaka bisa dilakukan. Menurut Ibrahim Lembut⁵⁴, terdapat dua pendapat mengenai status harta bersama, yaitu : **Pertama**, menyatakan bahwa ia menjadi harta pusaka si mati dan oleh itu ia harus dibagikan langsung kepada waris-waris si mati. Pandangan ini didasarkan pada bahwa harta sepencarian tidak terdaftar dengan jelas dalam hukum keluarga Islam⁵⁵. Sesuai Akta / Enakmen Keluarga Untuk Orang Islam di Malaysia, pembagian harta sepencarian hanya terjadi apabila ada kebenaran lafadz talak oleh suami dari pengadilan dan perintah perceraian oleh pengadilan. **Kedua**, menyatakan ia adalah milik pasangan simati apakah suami atau istri dan harus ditentukan bagian tersebut dan sisanya baru dibagikan kepada waris-waris sebagai pusaka.

Lebih lanjut beliau menjelaskan dalam kasus ini⁵⁶, tidak ada perbedaan penilaian pembagian harta sepencarian (bersama) ketika pihak-pihak suami atau istri apakah bercerai hidup atau bercerai mati. Pengadilan Syariah dalam akan menentukan penilaian pembagian harta sepencarian akan melihat pada : (i) Titik kontribusi yang telah dibuat oleh tiap-tiap satu pihak dalam bentuk uang, harta atau kerja untuk memperoleh asset-aset tersebut. (ii) Hutang-piutang yang menjadi tanggungan oleh salah satu pihak yang telah dilakukan untuk manfaat bersama mereka. (iii) Kebutuhan anak-anak yang belum dewasa dari pernikahan itu, jika ada.

⁵⁴Ibrahim Lembut (2007), Makalah berjudul *Kaedah dan Keseragaman Pembahagian Harta Sepencarian Dalam Harta Pusaka*, di Konvensyen Perwarisan Harta Islam 2007, Oleh Amanahraya Berhad di Kuala Lumpur

⁵⁵(1948) MLJ 108:Kasus Saemah lawan Sulaiman, almarhum Tan Sri Datuk Prof. Ahmad Ibrahim menyatakan meskipun tidak ada undang-undang secara jelas memberikan hak distribusi harta sepencarian setelah kematian, ada kasus-kasus yang diputuskan di Kelantan dan Terengganu yang membenarkan tuntutan tersebut dibuat setelah kematian.

⁵⁶Ibrahim Lembut, *loc.cit.*

Namun harta seperti simpanan di Group Uang Simpanan Pekerja (KWSP), Takaful (simpanan tabaruk), tidak bisa dihitung sebagai harta sepencarian⁵⁷. Menurut Dr Wahbah al-Zuhayli⁵⁸, bahwa ahli-ahli fiqh di Malaysia telah mengatur bahwa pihak-pihak pada suatu pernikahan atau ahli warisnya dapat dibenarkan mengajukan klaim harta sepencarian (gono-gini) untuk pihak si mati dalam waktu tidak lebih 33 tahun dari tanggal kematian. Sementara di dalam al-Majalah (h. 1661 dan 1662) mengatur waktu tidak lebih dari 15 tahun.

f. Membagikan harta warisan kepada para waris.

Distribusi ini harus dilakukan jika masih ada sisa dari harta, peninggalan si mati setelah dibayarkan terhadap segala biaya yang terkait dengan manajemen penguburan, utang piutang dan seluruh wasiat yang ditinggalkan oleh si mati. Harta pusaka yang ditinggalkan oleh si mati harus dibagikan kepada para ahli waris menurut apa yang telah dinyatakan oleh Allah dalam al-Quran, al-Sunnah dan al-Ijma' (hukum waris) menurut urutan posisi mereka.

Dalam hukum warisan Islam terdapat tiga jenis golongan waris, yaitu ahli waris *ashabul al-furud*, *asabah* dan *dzhawil al-arham*. Ketiga-tiga golongan waris tersebut memiliki interpretasi dan implikasi hukum yang berbeda dalam hukum warisan Islam. Dalam membagi harta pusaka kepada ahli waris ini ada beberapa kondisi yang juga perlu dilihat, yaitu : **Pertama**, jumlah *al-Mafq d* dari sebuah

⁵⁷*Ibid.*

⁵⁸Wahbah al-Zuhayli, *al-Fiqh al-Islami wa Adlilatuhu*, Juza 4, cetakan ketiga, 1909H/1989M, Dar al-fikr, Damsyek, Syria hal. 69

keluarga. **Kedua**, ahli waris yang ditinggalkan. Pada kondisi pertama terbagi kepada beberapa kondisi;

1) *Al-Mafq d* terdiri dari suami atau istri saja. Pembagian pusaka akan terus dibagi kepada ahli-ahli waris yang layak menurut hukum syari'ah. Ahli waris yang layak akan menerima pada penilaian yang telah ditetapkan. Namun ada beberapa situasi yang berbeda kepada ahli waris dari sudut hak penerimaan warisan yaitu :

(a) *Al-Mafq d* meninggalkan anak pada status luar nikah. Anak⁵⁹ di luar nikah⁶⁰ (seseorang yang melaksanakan pernikahan tetapi tidak memiliki surat sah dari kerajaan) atau anak tak sah taraf⁶¹ adalah anak yang dilahirkan bersumber dari hubungan yang menyalahi syariah di antara seorang pria dan perempuan. Oleh karena anak luar nikah tidak diakui sebagai anak yang sah maka ia dipandang sebagai tidak pernah ada hubungan dengan pria yang menyebabkan kelahirannya dan dengan ahli-ahli waris sebelah pria, kecuali dengan perempuan yang melahirkannya dan dengan ahli-ahli waris dari pihak perempuan tersebut⁶².

Jika *al-Mafq d* tersebut adalah pria yang menyebabkan anak itu lahir, maka anak tersebut tidak akan mewarisi dari harta peninggalan *al-Mafq d* . Sebaliknya

⁵⁹Nasab seorang anak hanya timbul dan disabitkan (ditetapkan) kepada pria yang telah menikahi ibu anak tersebut secara sah pada hukum syariah.

⁶⁰Anak yang dilahirkan oleh orang tuanya, tetapi status pernikahannya tidak tercatat dan diakui oleh kerajaan Malaysia.

⁶¹Menurut Fatwa Pedoman Anak Tak Sah Taraf Menurut Hukum Syara 'di negeri Selangor yang telah disampaikan pada 28 April 2005, pernyataan terkait anak tak sah taraf menurut hukum syara', adalah: (1). Anak yang dilahirkan tanpa nikah apakah hasil dari zina, pemerkosaan atau melalui cara ilmiah yang bertentangan dengan hukum syara '. (2). Anak yang dilahirkan kurang dari enam bulan dua lahzah QAMARIAH dari waktu 'imkad ad-dukhol' dan bukan hasil dari persetubuhan syubhat. (3). Anak yang dilahirkan lebih dari enam bulan dua lahzah QAMARIAH dari waktu 'imkad ad-dukhol' setelah akad yang sah dan ada bukti dari segi syara 'bahwa anak tersebut adalah anak tanpa nikah melalui iqrar (pengakuan) mereka yang bersangkutan (suami dan istri tersebut atau salah satunya), atau empat orang saksi yang memenuh sinyal-Persyaratan hukum syara '.

⁶²al-Mughni, jilid 6, *Majmu'ah Fatwa Ibn Taimiyyah*, jld 4 (Dar al Fikr) hal. 165,

jika *al-Mafq d* tersebut adalah perempuan yang melahirkannya (ibu) maka anak tersebut dapat mewarisi dari harta peninggalan *al-Mafq d*⁶³.

Begitu juga halnya jika *al-Mafq d* adalah anak luar nikah, maka pria yang menyebabkan anak-anak tersebut dilahirkan akan terhalang dari mewarisi harta pusaka anak luar nikah ini. Sebaliknya perempuan yang melahirkan anak luar nikah dapat mewarisinya pada tingkat 1/3 dari harta peninggalan anak luar nikah tersebut dan sisanya hendaklah diserahkan ke Baitul Mal. Pendapat ini berdasarkan dengan pendapat Imam Syafi'i dan Imam Maliki.

(b). *Al-Mafq d* meninggalkan anak *khuntsa*

Anak *khuntsa* (banci) adalah orang yang memiliki alat vital yang bukan laki-laki atau perempuan (*hermaphrodit*), atau tidak memiliki alat vital sama sekali. Kondisi yang kedua ini menurut para fuqaha dinamakan *khuntsa musykil*, yang artinya tidak ada kejelasan. Setiap insan seharusnya memiliki alat kelamin yang jelas dalam menentukan status hukumnya sehingga ia berhak menerima harta warisan. Ada beberapa metode⁶⁴ untuk mengidentifikasi al *khuntsa* ini lelaki atau pun perempuan. Sesuai dengan Hadits Nabi sebagai berikut :

⁶³Hasil Muzakarah Komite Fatwa Majelis Nasional Untuk Urusan Agama Islam yang menyatakan tentang status anak yang dikandung ibunya di luar pernikahan yang sah, yaitu: 'Perempuan yang mengandung anak luar nikah harus dinikahkan tetapi anaknya memiliki status : (i) tidak bisa dinasabkan kepada pria itu, (ii) tidak dapat pusaka darinya, (iii) tidak menjadi mahram kepadanya (iv) pria itu tidak bisa menjadi walinya '(v) 'Anak zina atau anak luar nikah (anak tak sah taraf) sama ada diikuti dengan pernikahan kedua pasangan ibu bapaknya atau tidak, harus dibin atau dibintikan ke Abdullah '.

⁶⁴Ada empat metode untuk mengidentifikasi jenis kelamin seorang *khuntsa*, yaitu: (1). Meneliti alat kelamin yang dipergunakan untuk buang air kecil. Hadits Nabi SAW: "Berilah warisan anak *khuntsa* ini (sebagai laki-laki atau perempuan) mengingat dari alat kelamin yang mula pertama dipergunakannya untuk buang air kecil." (HR Ibnu Abbas). (2). Meneliti tanda-tanda kedewasaannya Seorang pria dapat dikenali jenis kelaminnya melalui tumbuhnya janggut dan kumis, perubahan suara, keluarnya sperma dari dzakar, kecenderungan mendekati perempuan. Sementara perempuan dapat dikenali jenis kelaminnya melalui perubahan payudara, dating haid, kecenderungan mendekati pria. (3). Meneliti jumlah tulang rusuk Ada setengah pendapat mengatakan jika tidak

عن علي رضي الله تعالى عنه أنه ورث خنثى من حيث يبول ، والله أعلم .⁶⁵

Artinya : *Dari Ali R.A, bahwa ia beri pusaka khuntsa dengan melihat dari mana ia kencing. Wallahu a'lam*

Dari sudut cara pembagian kepada waris berstatus khuntsa ini, ada tiga pendapat yang masyhur. Menurut Imam Abu Hanifa bahwa bagian *khuntsa* adalah yang terendah dari dua bagian ia lelaki dan perempuan, sementara bagian ahli-ahli waris yang lain diberikan bagian yang terbanyak.⁶⁶

Mazhab Maliki berpendapat⁶⁷ , pemberian hak waris kepada para untsa hendaklah tengah-tengah di antara kedua bagiannya. Maksudnya, mula-mula permasalahannya dibuat dalam dua kondisi, kemudian disatukan dan dibagi menjadi dua, maka hasilnya menjadi hak / bagian khuntsa.

Mazhab Syafi'i berpendapat⁶⁸ , bagian setiap ahli waris dan khuntsa diberikan dalam jumlah yang paling sedikit. Karena pembagian seperti ini lebih meyakinkan untuk tiap-tiap ahli waris. Sedangkan selebihnya (dari harta waris yang ada) untuk

dapat ditentukan jenis kelamin seseorang khunsa, maka ia akan ditentukan dengan melihat jumlah tulang rusuk di bagian bawah sebelah kiri. Jika jumlah tulang rusuk sebelah kiri kurang satu batang dari sebelah kanan, dia dianggap pria. (4). Tes Testosteron adalah tes untuk memeriksa tingkat hormon pria (androgen) dalam darah dan hasil tes ini mampu menjelaskan fitur-fitur seksual dan pertumbuhan seseorang. Untuk seorang pria tingkat hormonnya adalah antara 270-1070 ng / dL (9-38 nmol / L). Sementara untuk seorang wanita penilaian hormonnya adalah 15-70 ng / dL (0,52-2,4 nmol / L).

(حديث مرفوع) حَدِيثٌ : الْخُنْثَى بَرْتُ مِنْ قَبْلِ مَبَالِهِ (عد) من حديث ابن عباس ، ولا يصح فيه أبو صالح ، وعنه الكلبي ، وعن الكلبي سليمان النخعي ، (قلت)⁶⁵
قال الحافظ ابن حجر في تخریج الرافعي : یغني عن هذا الحديث الاحتجاج في هذه المسألة بالإجماع ، فقد نقله ابن المنذر وغيره ، وروی ابن أبي شيبه ، وعبد الرزاق بسند صحيح عن علي رضي الله تعالى عنه أنه ورث خنثى من حيث يبول ، والله أعلم

Lihat juga pada Abdul Karim (W.623 H), *Attadwin fi akhbar Fadwin tatrafi*, juz 2 hal. 278

⁶⁶Sesuai dengan Undang-undang Pusaka Mesir 1943:77

⁶⁷Facthur Rahman, *Ilmu Waris*, edisi Malaysia, kuala lumpur Victory Agencie. 1988, hal. 507

⁶⁸*Ibid.*

sementara tidak dibagi ke masing-masing ahli waris sehingga telah nyata kondisi yang semestinya. Inilah pendapat yang dianggap paling *raajih* (kuat) di kalangan mazhab Syafi'i.

Al-Mafq d meninggalkan anak tabung uji. Pada zaman ini, terdapat berbagai metode ilmiah yang digunakan untuk membantu pasangan yang telah menikah untuk mendapatkan keturunan. Diantara metode yang digunakan adalah metode yang dikenal sebagai pembuahan luar rahim atau *In Vitro fertilization* (IVF). IVF Teknologi Reproduksi gesaan (*Basic Assisted Reproduction Technique*). Dasarnya, teori IVF adalah pembuahan terjadi dalam vitro (kaca). Sperma pria dan sel telur (telur) perempuan dicampurkan dalam satu piring laboratorium dalam lingkungan yang sesuai. Setelah dibuahi, embrio yang dihasilkan akan ditransfer ke dalam rahim⁶⁹.

Muzakarah Komite Fatwa Majelis Nasional Bagi Hal Ehwal Ugama Islam Malaysia Kali Ke-5 yang bersidang pada 16-17 Nov 1982 telah mendiskusikan tentang bayi tabung⁷⁰. Muzakarah telah memutuskan bahwa:

- a. Bayi Tabung dari benih suami istri yang dicantumkan secara "terhormat" adalah sah di sisi Islam. Sebaliknya benih yang diambil dari bukan suami istri yang sah bayi tabung itu adalah tidak sah.

⁶⁹ Ahmad Shuib Yahaya (2005), Kertas kerja: *Bayi Tabung Uji Menurut Perspektif Sains*, Program Thaqafah Online Perubatan 2005

⁷⁰ Laman web *e fatwa*, Portal Rasmi fatwa Malaysia, <http://www.e-fatwa.gov.my/fatwa-kebangsaan/bayi-tabung-uji>

- b. Bayi yang dilahirkan melalui tabung itu bisa menjadi wali dan berhak menerima harta pesaka dari keluarga yang berhak.
- c. Jika benih dari suami atau istri yang dikeluarkan dengan cara yang tidak bertentangan dengan Islam, maka ia dianggap sebagai cara terhormat.

Berdasarkan fatwa yang dikeluarkan oleh Dewan Fatwa Nasional Malaysia, maka anak yang dihasilkan melalui metode pembuahan luar rahim adalah anak yang sah dan dinasabkan kepada bapaknya yaitu yang memiliki sperma. Hukum IVF di dalam Islam adalah harus tetapi benih harus dari suami dan istri yang sah. Jika menggunakan benih orang lain yang bukan suami atau isteri yang sah hukumnya adalah sama dengan berzina.

Benih suami istri harus dikandungkan oleh istrinya sendiri jika suami masih hidup. Benih suami istri haram dikandungkan oleh wanita lain. Benih suami istri yang telah ditabung ujikan, haram dimasukkan kedalam rahim istri jika suami telah meninggal terlebih dahulu karena perbuatan ini bisa membawa kepada fitnah.

- a) *Al-Mafq d* terdiri dari suami dan istri (hilang bersamaan).

Pasangan suami istri mungkin akan hilang bersamaan. Misalnya, peristiwa tsunami di Aceh, Indonesia pada tahun 2004 dan di Jepang pada tahun 2011, telah mengorbankan banyak nyawa dan telah menyebabkan banyak anak-anak menjadi yatim piatu karena orang tua mereka hilang tidak diketahui apakah hidup atau mati.

Pada situasi ini, keadaannya serupa seperti mati serentak. Untuk kasus anggota keluarga yang meninggal secara serentak yang tidak dapat ditentukan siapa meninggal

terlebih dahulu, Jumah Fuqaha kecuali Mazhab Hanbali berpendapat bahwa mereka itu tidak saling mewarisi harta antara satu sama lain karena syarat pewarisan adalah waris (*al-Warith*) harus masih hidup saat kematian orang yang mewariskan hartanya (*al-muwarrith*) sedangkan dalam kasus kematian serentak Persyaratan tersebut tidak dipenuhi⁷¹. Dalam kejadian yang tidak dapat ditentukan siapa yang mati terlebih dahulu di kalangan anggota keluarga, maka mereka tidak saling mewarisi harta antara satu sama lain⁷². Menurut pendapat Hambaliyah, untuk kasus yang melibatkan kematian serentak di kalangan anggota keluarga yang tidak diketahui siapa yang mati terlebih dahulu, anggota keluarga yang mati bersama-sama akan saling mewarisi harta antara satu sama lain. Imam Ahmad menegaskan bahwa jika dua orang yang saling mewarisi harta meninggal dunia dan tidak diketahui siapa yang mati dahulu, maka mereka saling mewarisi harta itu antara satu sama lain sebagaimana yang dinyatakan oleh Umar, Ali, Syurair, Ibrahim dan al-Sya'bi.⁷³ Namun masalah akan timbul apabila ada individu yang mengaku ia juga waris (anak atau istri atau bapak atau ibu atau saudara pria/ perempuan kandung) kepada *al-Mafq d* tersebut. Namun, harta yang bisa diwariskan itu harus harta yang secara hakiki adalah milik si mati (*talad / qadim*) dan bukan harta yang baru diwarisi (*tarif/jadid*)⁷⁴ dari orang yang mati

⁷¹Al-Syirbini -asy-Syafiie , *Mughni al-Muhtaj*, Kitab al-Faraid, Jilid 3, hal.. 36; Lihat al-Fatawa Dar al-Iftaal-Islamiyyah al-Misriyyah, Jilid 19, Fatwa Nombor 2313, hal.. 7029-7030.

⁷²Wahbah al-Zuhayli, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu*, Jilid. 10, hal.. 7903; Muhammad Ali al-Sabuni, *al-Mawarith fi al-Syariah al-Islamiyyah fi Dawil al-Kitab wa al-Sunnah*, hal.. 213; Al-Sarakhsi, *al-Mabsut*, Jil. 29, hal.. 33-35, Al-Qurtubi, *Bidayah al-Mujtahid*, hal.. 172.

⁷³Ibn Qudamah, *al-Mughni*, Jil. 9, hal... 187.

⁷⁴Talad ialah harta yang lama iaitu harta milik si mati yang akan diwariskan kepada orang yang mati bersamanya dan waris yang masih hidup

bersamanya. Harta (tarif)⁷⁵ yang diwarisi dari waris yang meninggal secara bersamaan hanya bisa diwariskan kepada ahli waris yang hidup saja. Sedangkan menurut Ibn Taymiyyah telah menukilkan pandangan Jumah Fuqaha bahwa orang yang mati bersama-sama atau secara simultan tidak mewarisi harta antara satu dengan yang lain. Sedangkan Imam Ahmad berpendapat bahwa mereka saling mewarisi harta.⁷⁶ Dar al-Ifta' Mesir telah mengeluarkan fatwa untuk kasus kematian serentak melibatkan anggota keluarga dengan menyatakan bahwa anggota keluarga tersebut tidak mewarisi satu sama lain.

Untuk menyelesaikan sengketa tentang kematian serentak, beberapa negara Islam seperti Mesir⁷⁷ dan Syria⁷⁸ telah menetapkan undang-undang tentang ketentuan mengenai pembagian pusaka untuk kasus kematian serentak dengan mengambil pandangan Jumah Fuqaha; bahwa jika dua anggota keluarga meninggal dunia secara serentak dan tidak dapat ditentukan siapa yang mati dahulu dan kemudian, maka salah seorang dari mereka tidak akan mewarisi harta yang seorang lagi apakah mereka meninggal dunia secara serentak dalam kejadian yang sama atau sebaliknya.

Menurut Keputusan Komite Muzakarah Fatwa Nasional ke-83 yang bersidang pada 22-24 Oktober 2008 M di Kota Bahru, Kelantan, telah memutuskan hukum pewarisan untuk kasus kematian serentak seperti berikut:

⁷⁵Tarif ialah harta yang baru iaitu harta yang diwarisi oleh si mati daripada orang yang mati bersamanya yang hanya boleh diwariskan kepada waris yang masih hidup.

⁷⁶Ibn Taymiyyah, *Majmuah al-Fatawa*, Jil. 31, hal.. 205

⁷⁷Perkara 3, Undang-Undang Pusaka Mesir No. 77, 1943

⁷⁸Perkara 261, Undang-Undang Keluarga Syria 1953

Setelah meneliti keterangan, argumen-argumen dan pandangan yang dikemukakan, Muzakarah memutuskan bahwa setiap anggota keluarga yang meninggal dunia secara serentak dalam kejadian yang sama atau sebaliknya dan tidak dapat ditentukan siapa yang mati terlebih dahulu untuk menentukan hak pewarisan, maka mereka tidak saling mewarisi antara satu sama lain karena berdasarkan ketentuan pewarisan, waris (*al-Warith*) harus masih hidup saat kematian orang yang mewariskan (*al-muwarrith*). Oleh itu, harta pusaka si mati akan dibagi waris-waris yang hidup tanpa memperhatikan bagian anggota keluarga yang mati bersamanya. Untuk mencatat waktu kematian, sertifikat dokter harus diadopsi dan dicatat dalam Sertifikat Kematian.⁷⁹

Dari penjelasan di atas, maka jika suami isteri hilang serentak dan pengadilan menyatakan anggapan kematian kepada kedua orang tersebut dan tidak diketahui siapa diantara mereka yang mati dahulu, maka harta peninggalan mereka harus diwarisi oleh pemilik harta. Contohnya; jika harta tersebut milik isteri, maka ahli waris sebelah isteri akan mewarisinya dan sebaliknya jika harta tersebut milik suami maka ahli waris sebelah suami akan mewarisinya.

b). *Al-Mafq d* yang hilang terdiri dari suami, isteri dan anak (hilang bersamaan).

Ketika suami isteri dan anak hilang bersamaan (dengan sebab yang jelas) dan telah mendapat deklarasi anggapan kematian dari pengadilan dan hanya meninggalkan orang tua suami dan orang tua isteri saja, maka metode pembagian pusakanya agak berbeda. Harta suami akan diserahkan ke orang tua suami sementara harta isteri akan diserahkan kepada orang tua isteri.

Namun harta anak-anak hasil dari pernikahan yang sah (contohnya yang terjadi pada kompensasi takaful) tersebut akan diberikan (dibagi) menjadi bapak

⁷⁹E fatwa, Portal Rasmi Fatwa Malaysia, <http://www.e-fatwa.gov.my/fatwa-negeri/hukum-pewarisan-bagi-kes-kematian-serentak>

kepada bapak (orang tua dari bapak/kakek⁸⁰ pihak ayah), ibu ke ayah (nenek sebelah ayah) dan ibu kepada ibu (nenek sebelah ibu). Sementara bapa kepada ibu (kakek sebelah ibu) akan terhalang dari turut mempusakainya.

3. *Al-Mafq d sebagai ahli waris*

Di antara rukun perwarisan adalah adanya waris, ahli waris tersebut hendahlah hidup pada saat kematian pewaris. Hak waris adalah hak atas harta warisan yang ditinggalkan oleh orang yang meninggal dunia. Pemilik hak waris sering disebut sebagai ahli waris. Dalam hukum kewarisan ada unsur-unsur yang memungkinkan peralihan harta peninggalan seseorang terjadi. Unsur tersebut adalah pewaris, harta warisan dan ahli waris.

Ada tiga sebab yang menjadikan seseorang mendapatkan hak waris:

- a) Kerabat hakiki (yang ada ikatan nasab), seperti orang tua, anak, saudara kandung atau satu bapak, paman sebelah bapak, dan seterusnya.
- b) Pernikahan, yaitu terjadinya akad nikah secara sah (*syar'i*) antara seorang pria dan perempuan, sekalipun belum atau tidak terjadi hubungan intim (bersanggama) antara keduanya. Namun, pernikahan yang batil atau rusak, tidak bisa menjadi sebab untuk mendapatkan hak waris.
- c) *Al-Wala*, yaitu kekerabatan karena sebab hukum, disebut juga *wala al-'itqi* dan *wala an-ni'mah*. Yang menjadi penyebab adalah kenikmatan pembebasan budak⁸¹ (hamba sahaya)

⁸⁰Menurut Ulama faridhayun ada dua jenis kakek; yaitu kakek shahih dan kakek ghairu shahih. *Datuk sahih* adalah kakek yang memiliki hubungan nasab dengan simati tanpa diselingi oleh perempuan seperti bapa kepada bapa (kakek sebelah ibu) tua kepada kakek sebelah bapak (moyang tua) sampai seberapa jauh keatas. *Datuk ghairu shahih* adalah kakek yang memiliki hubungan nasab dengan simati dan diselingi oleh perempuan. Sebagai misalnya bapak ke ibu (kakek sebelah ibu), ayah dari ibu ke ibu (moyang lelaki sebelah ibu).

yang dilakukan oleh seseorang, maka dalam hal ini orang yang membebaskannya mendapat kenikmatan berupa kekerabatan (ikatan) yang dinamakan *wala al-'itqi*.

Para ulama berbeda pendapat ketika membicarakan apakah orang hilang berhak mewarisi harta peninggalan ahli warisnya yang meninggal dunia setelah orang hilang itu dinyatakan oleh pengadilan sebagai telah mati dengan anggapan. Menurut Abdul Rashid⁸², Imam Abu Hanifah dan Imam Malik berpendapat bahwa dampak keputusan tentang kematian orang yang hilang mulai dari tanggal hilangnya. Maka orang hilang itu tidak mewarisi segala harta pusaka atau harta wasiat.

Sementara itu, Imam Syafii dan Ahmad bin Hambal berpendapat bahwa kematian orang yang hilang dianggap terjadi pada waktu keputusan pengadilan diputuskan, dengan demikian orang hilang itu bisa mempusakai harta warisnya yang meninggal sebelum itu. Orang hilang jika terbukti masih hidup setelah pengadilan memutuskan kematiannya tidak dapat menuntut kembali bagian harta yang telah dihabiskan oleh ahli waris kecuali mengambil apa yang masih tertinggal darinya saja⁸³. Namun demikian, ulama fikih mazhab sunni yang empat, sependapat bahwa harus ditentukan hak dan bagian yang seharusnya untuk orang hilang itu dan dipinggirkan dahulu atau ditahan bagiannya itu sehingga jelas kematiannya. Jika terbukti kematian orang hilang itu meninggal dunia sebelum ahli warisnya meninggal dunia maka bagian orang hilang yang

⁸¹Orang yang membebaskan budak berarti telah mengembalikan kebebasan dan jati diri seseorang sebagai manusia. Oleh karena itu Allah SWT menganugerahkan kepadanya hak mewarisi terhadap budak yang dibebaskan, bila budak itu tidak memiliki ahli waris yang hakiki, baik adanya kekerabatan (nasab) atau karena adanya ikatan pernikahan.

⁸²Abdul Rashid Hj Abdul Latif (2007), *Op.Cit* hal 70

⁸³An-Nawawi, *Minhajjat-Talibin* (at-Taba'ah al-Misriyyah al-Kubra t.t) hal. 77; Qalyubi wa Umairah, jld 3 (Dar Ihya' al-Kutub al-'Arabiyyah t.t) hal. 149,

ditahan harus dibagikan kepada ahli waris yang hidup saat kematian ahli waris tersebut. Sebaliknya jika *al-Mafq d* masih hidup ketika ahli warisnya meninggal dunia maka dia bisa mengambil bahagiannya.⁸⁴

4. Kaedah Pembagian

Muhammad Abul 'Ula Kholifah⁸⁵ berpendapat bahwa ada suatu prinsip dalam pembagian warisan *al-Mafq d*, yaitu jika terkait dengan harta pribadinya, dia dianggap sebagai hidup sampai diketahui atau dinyatakan kematiannya. Sebaliknya jika terkait dengan harta orang lain dan dia dianggap sudah meninggal dunia, maka dia tidak termasuk ahli waris. Oleh karena itu perlu ada kejelasan statusnya, apakah dia sudah meninggal atau masih hidup. Atas dasar prinsip tersebut, maka teknik pembagian waris *al-Mafq d* ada dua cara, yaitu: **Pertama**, *al-Mafq d* dianggap masih hidup, bagiannya ditahan/ ditangguhkan sementara sampai ada kejelasan statusnya; **Kedua**, *al-Mafq d* dianggap sudah meninggal dunia, sehingga dengan demikian dia bukan sebagai ahli waris.

Jika yang demikian, maka perlu diperhatikan kehadiran ahli waris yang lain yaitu:

- a. Terhadap ahli waris yang bagiannya tetap sama dalam dua kondisi yaitu apakah *al-Mafq d* masih hidup atau sudah meninggal dunia, maka kepadanya diberikan bagian yang penuh.

⁸⁴Abdul Rashid Abdul Latif, *Op.Cit* hal. 71

⁸⁵Kholifah, Abul 'Ula, Muhammad. 2009. *Kedudukan Hukum Orang Hilang (Maqfud) Menurut Hukum Islam*. [Http:// www. wikipedia.com](http://www.wikipedia.com). Diakses pada 1 Januari 2012.

- b. Terhadap ahli waris yang bagiannya berubah dalam salah satu dari dua kondisi, maka kepadanya diberikan bagian yang lebih kecil, sedangkan sisanya ditahan sementara sampai ada kejelasan status *al-Mafq d* tersebut. Jika *al-Mafq d* bersangkutan ternyata benar-benar masih hidup, maka ia mengambil haknya (bagiannya) yang ditahan sementara itu. Sebaliknya, jika ternyata *al-Mafq d* tersebut benar-benar telah meninggal dunia, maka bagiannya yang ditahan sementara itu diberikan kepada ahli waris yang berhak menerimanya.
- c. Terhadap ahli waris yang belum jelas status kewarisannya, yaitu mewarisi dalam satu cara, tetapi tidak berhak mewarisi dalam cara yang lain, maka di sini wajib ditahan bagiannya sehingga jelas status *al-Mafq d*.

Pendapat yang sama dikemukakan oleh Wahbah az-Zuhaily⁸⁶ yang menyatakan bahwa teknik pembagian kewarisan *al-Mafq d* itu adalah seperti berikut:

- a. jika dia sebagai ahli waris tunggal, tidak ada ahli waris lain selain dirinya sendiri, maka kewarisan itu ditahan pembagian sepenuhnya.
- b. jika bersama *al-Mafq d* itu ada ahli waris lain, maka cara pembagiannya dilakukan dengan dua cara, yaitu: **pertama**, *al-Mafq d* dianggap masih hidup; **kedua**, *al-Mafq d* dianggap sudah meninggal dunia. Setelah itu kedua asal masalah dari pembagian tersebut disatukan dalam satu pembagian. Hasilnya, diberikan kepada para ahli waris yang berhak menerimanya, dengan ketentuan:

⁸⁶Wahbah az-Zuhaily, *Op.Cit.*, hal. 423

- 1) kepada ahli waris yang mendapatkan bagian sama besar dalam dua kondisi tersebut, diberikan bagiannya secara penuh; Situasi ini diperlihatkan secara jadwal pada jadwal 2.
- 2) kepada ahli waris yang mendapatkan bagian berbeda dalam dua kondisi tersebut, diberikan bagian yang lebih kecil, dan sisanya ditahan sementara sampai ada kejelasan status *al-Mafq d*. Jika *al-Mafq d* itu ternyata masih hidup, maka sisa bagian yang ditahan sementara itu menjadi haknya. Situasi ini diperlihatkan secara jadwal pada jadwal 3.

Menurut as-Shabuni, penahanan bagian harta pusaka orang yang hilang hanya terjadi jika dia berhak atas harta pusaka ahli warisnya yang meninggal dunia. Penahanan bagian harta pusaka orang yang hilang ini harus dibedakan antara apakah dia bisa melindungi (*menghijb*) ahli waris lain sepenuhnya (*hijb Hirman*) atau dia masih bisa berbagi dengan ahli waris lain.⁸⁷

Pertama, bersama *al-Mafq d* ada ahli waris lain yang *dihijb Hirman* oleh *al-Mafq d*. Dalam hal ini, maka pembagian warisan belum dapat dilaksanakan dan harus ditunda. Misalnya si mati meninggal dunia dan meninggalkan ahli waris yang terdiri dari seorang saudara lelaki kandung, seorang saudara perempuan kandung, dan seorang anak lelaki yang *al-Mafq d*. Karena, anak lelaki dari si mati itu menghijab saudara kandung si mati, maka pembagian warisan si mati terhadap ahli waris, belum bisa dilaksanakan sehingga ada kejelasan status *al-Mafq d*, apakah dia masih hidup atau sudah meninggal dunia.

⁸⁷Muhammad Ali as-Shabuni, *al-Mawaritsu fisy- Syariatil Islamiyyati 'ala Dhau'il Kitabi was-Sunnati*, Syirkah Iqomatud Din. hal. 198

Jika *al-Mafq d* masih hidup, maka dia sebagai ahli waris tunggal dari si mati, maka warisan si mati sepenuhnya jatuh ke *al-Mafq d*. Sebaliknya jika *al-Mafq d* itu ternyata sudah meninggal dunia, maka saudara lelaki kandung dan saudara perempuan kandung si mati, sebagai ahli waris si mati dan mereka berhak atas harta peninggalan si mati.

Kedua, jika *al-Mafq d* tersebut hanya mengurangi bagian (*hijb nuksan*) bagian harta pusaka ahli waris yang lain, maka penilaian yang bisa dibagi kepada ahli waris yang tinggal ini harus serendah yang mungkin kecuali pada ahli waris yang tidak terpengaruh bagiannya dengan kehadiran ahli waris yang hilang maka dibolehkan memberikan penuh bahagiannya.⁸⁸

Misalnya si mati meninggal seorang anak lelaki (hilang) dan dua orang anak perempuan. Maka setengah ($1/2$) bagian harus ditahan dan setengah ($1/2$) bagian lagi harus dibagikan diantara dua orang anak perempuan simati tersebut. Jika *al-Mafq d* meninggalkan ahli waris yang akan memperoleh bagiannya yang berbeda antara dua kondisi, yaitu pada situasi *al-Mafq d* dianggap masih hidup dan sudah meninggal dunia, maka diberikan bagian yang terkecil dari dua pengadaaan yang dimaksud. Jika *al-Mafq d* meninggalkan ahli waris yang tidak akan mendapat bagian, apakah *al-Mafq d* dianggap masih hidup atau sudah meninggal dunia maka ahli waris tersebut tetap tidak mendapat bagian dari warisan. Misalnya *al-Mafq d* meninggalkan istri, ibu, saudara lelaki satu bapak, dan saudara lelaki kandung. Istri mendapat $1/4$, ibu $1/6$, dan untuk sementara ditunda $1/6$. Saudara lelaki satu bapak tidak akan mendapat

⁸⁸*Ibid.* hal. 71

warisan karena dia terhalang oleh saudara kandung si *al-Mafq d* , penundaan bagian ini sehingga ada kejelasan status *al-Mafq d* .

Dalam pembahasan ulama fiqh, penentuan status untuk *al-Mafq d* , apakah ia masih hidup atau telah meninggal dunia amat penting, karena ia menyangkut beberapa hak dan kewajiban dari si *al-Mafq d* tersebut serta hak dan kewajiban keluarganya sendiri. Ada dua metode pertimbangan hukum yang dapat digunakan dalam mencari kejelasan status hukum bagi si *al-Mafq d* , yaitu:

- a. Berdasarkan bukti-bukti yang bisa diyakini dan dibenarkan oleh syari'at yang dapat mengatur suatu ketetapan hukum.
- b. Berdasarkan periode waktu lamanya si *al-Mafq d* pergi atau berdasarkan umur teman sebaya *al-Mafq d* yang tinggal satu daerah dengan *al-Mafq d* .

Dari sudut cara pemberian hak warisnya ada dua kondisi yaitu : **Pertama**, ahli waris yang hilang tersebut sebagai penghalang untuk ahli waris lainnya (yaitu termasuk *ashhabah* tanpa ada *ashhabul furudh* yang berhak untuk mendapat bagian). **Kedua**, ahli waris yang hilang tersebut bukan sebagai penghalang untuk ahli waris lainnya, bahkan ia sama berhak untuk mendapatkan warisan sesuai dengan bagian atau fardhunya (yaitu termasuk *ashhabul furudh*). Untuk memenuhi hak waris untuk *al-Mafq d* perlu ketegasan dari hakim. *al-Mafq d* yang belum diketahui kondisinya, apakah dia masih hidup atau sudah meninggal juga harus dipenuhi haknya.

Sampai saat ini di Malaysia belum ada satu penentuan cara perwarisan harta untuk *al-Mafq d* . Ini karena adanya dua Pengadilan yang harus membuat keputusan

atas satu kasus yang sama, pengadilan yang dimaksud itu adalah Pengadilan Syariah untuk perceraian dan pengadilan Sipil untuk pembagian warisan. Justru itu, waktunya, kasus *al-Mafq d* untuk orang Islam diserahkan sepenuhnya ke Pengadilan Syariah untuk mengatur anggapan kematian dan berikutnya membawa kesan kepada perceraian dan pembagian warisan.

Contoh pembagian *al-Mafq d* ;

Contoh 1: *Al-Mafq d* meninggalkan anak *khuntsa*

Si *al-Mafq d* (simati) meninggalkan seorang anak laki-laki dan seorang anak *khuntsa*.

a) Jika anak *khuntsa* dikira laki-laki:

Asal masalah = 2,

Ahli waris	Fardhu	Bagian diterima
Anak laki-laki 1	}ashabah	1
Anak laki-laki 2		1

b) Jika anak *khuntsa* dikira perempuan:

Asal masalah = 3,

Ahli waris	Fardhu	Bagian diterima
Anak laki-laki	}ashabah	2
Anak perempuan		1

Asal masalah baru dicari yaitu dikenali sebagai asal masalah jami'ah (AMJ)

$$AMJ = AM1 \times AM2 = 2 \times 3 \text{ (tabayun)} = 6$$

Maka

c) Jika anak *khuntsa* dikira laki-laki:

Ahli waris	Fardhu	Bagian diterima
Anak laki-laki 1	}asabah	$1/2 \times 6 = 3$
Anak laki-laki 2		$1/2 \times 6 = 3$

d) Jika anak *khuntsa* dikira perempuan:

Ahli waris	Fardhu	Bagian diterima
Anak laki-laki	}asabah	$2/3 \times 6 = 4$
Anak perempuan		$1/3 \times 6 = 2$

Mengikuti Imam Syafi'i

1. Anak laki-laki = 3 bagian
2. Anak *khuntsa* = 2 bagian
Jumlah = 5 bagian
Baki 1 bagian perlu ditahan sehingga jelas jantainya.

Mengikuti Imam Abu Hanifah

1. Anak laki-laki = 4 bagian
2. Anak *Khuntsa* = 2 bagian
Jumlah = 6 bagian

Mengikuti Imam Malikiyah

1. Anak laki-laki = $\frac{3+4}{2} = 3 \frac{1}{2}$ bagian
2. Anak *Khuntsa* = $\frac{3+2}{2} = 2 \frac{1}{2}$ bagian

Jumlah = 6 bagian

Contoh 2:

Al-Mafq d bersama ahli waris yang memperoleh bagian samabesardalam dua keadaan, yaitu : Simati meninggalkan istri, bapa, ibu, anak laki-laki, anak laki-laki *al-Mafq d* .

Fardhu: Istri = $1/8$

Bapa = $1/6$

Ibu = $1/6$

2 anak laki-laki = asabah

	<i>Al-Mafq d</i> dikira hidup		<i>Al-Mafq d</i> dikira meninggal dunia	
Asal Masalah	48		24	
Ahli waris	Fardhu	Bagian diterima	Fardhu	Bagian diterima
Istri	$1/8$	$1/8 \times 48 = 6$	$1/8$	$1/8 \times 24 = 3$
Bapa	$1/6$	$1/6 \times 48 = 8$	$1/6$	$1/6 \times 24 = 4$
Ibu	$1/6$	$1/6 \times 48 = 8$	$1/6$	$1/6 \times 24 = 4$
Anak laki-laki	Asabah	= 13	Asabah	= 13
Anak laki-laki <i>al-Mafq d</i>		= 13	Mati	Tiada

Andaikan simati meninggalkan harta warisan uang tunai RM 10,000.00

	<i>Al-Mafq d</i> dikira hidup	<i>Al-Mafq d</i> dikira meninggal dunia
Asal Masalah	48	24
Ahli waris	Bagian diterima	Bagian diterima
Istri	$6/48 \times 10,000 = \text{RM}1,250$	$3/24 \times 10,000 = \text{RM}1,250$
Bapa	$8/48 \times 10,000 = \text{RM}1,667$	$4/24 \times 10,000 = \text{RM}1,667$
Ibu	$8/48 \times 10,000 = \text{RM}1,667$	$4/24 \times 10,000 = \text{RM}1,667$
Anak laki-laki	$13/48 \times 10,000 = \text{RM}2,708$	$13/24 \times 10,000 = \text{RM}5,416$

laki		
Anak laki-laki <i>al-Mafq d</i>	$13/48 \times 10,000 = \text{RM}2,708$	Tiada

Contoh 3:

Al-Mafq d bersama ahli waris yang memperoleh bagian berbeza dalam dua keadaan

Simati meninggalkan istri, bapa, ibu, anak perempuan, anak laki-laki *al-Mafq d*.

Fardhu: Istri = $1/8$

Bapa = $1/6$

Ibu = $1/6$

1 anak laki-laki } asabah

1 anak perempuan

	<i>Al-Mafq d</i> dikira hidup		<i>Al-Mafq d</i> dikira meninggal dunia	
Asal Masalah	$24 \times 3 = 72$		24	
Ahli waris	Fardhu	Bagian diterima	Fardhu	Bagian diterima
Istri	$1/8$	$1/8 \times 72 = 9$	$1/8$	$1/8 \times 24 = 3$
Bapa	$1/6$	$1/6 \times 72 = 12$	$1/6$ + Baki	$1/6 \times 24 = 4+1 = 5$
Ibu	$1/6$	$1/6 \times 72 = 12$	$1/6$	$1/6 \times 24 = 4$
Anak perempuan	Asabah	= 13	$1/2$	$1/2 \times 24 = 12$
Anak laki-laki <i>al-Mafq d</i>		= 26	Mati	Tiada

Andaikan simati meninggalkan harta warisan wang tunai RM 10,000.00

	<i>Al-Mafq d</i> dikira hidup	<i>Al-Mafq d</i> dikira meninggal dunia
Asal Masalah	$24 \times 3 = 72$	24
Ahli waris	Bagian diterima	Bagian diterima
Istri	$9/72 \times 10,000 = \text{RM}1,250$	$3/24 \times 10,000 = \text{RM}1,250$
Bapa	$12/72 \times 10,000 = \text{RM}1,667$	$5/24 \times 10,000 = \text{RM}2,083$
Ibu	$12/72 \times 10,000 = \text{RM}1,667$	$4/24 \times 10,000 = \text{RM}1,667$
Anak perempuan	$13/72 \times 10,000 = \text{RM}1,805$	$12/24 \times 10,000 = \text{RM}5,000$
Anak laki-laki <i>al-Mafq d</i>	$26/72 \times 10,000 = \text{RM}3,611$	Tiada

Contoh 4:

Al-Mafq d bersama ahli waris lain yang *dihijb hirman* dan nuksan dalam dua keadaan.

Si mati meninggalkan istri, bapa, ibu, anak perempuan, anak laki-laki *al-Mafq d* .

Fardhu: Istri = $1/8$

Ibu = $1/6$

1 Anak laki-laki (*al-Mafq d*)

1 Saudara laki-laki kandung

	<i>Al-Mafq d</i> dikira hidup	<i>Al-Mafq d</i> dikira meninggal dunia
Asal	24	

Masalah				
Ahli waris	Fardhu	Bagian diterima	Fardhu	Bagian diterima
Istri	1/8	$1/8 \times 24 = 3$	1/4	$1/4 \times 12 = 3$
Ibu	1/6	$1/6 \times 24 = 4$	1/3	$1/3 \times 12 = 4$
Anak laki-laki <i>al-Mafq d</i>	Asabah	$24 - 7 = 17$	Mati	Tiada
Saudara laki-laki kandung	Terhijb	Tiada	Asabah	$12 - 7 = 5$

Andaikan simati meninggalkan harta warisan wang tunai RM 10,000.00

	<i>Al-Mafq d</i> dikira hidup	<i>Al-Mafq d</i> dikira meninggal dunia
Asal Masalah	$24 \times 3 = 72$	24
Ahli waris	Bagian diterima	Bagian diterima
Istri	$3/24 \times 10,000 = \text{RM}1,250$	$3/12 \times 10,000 = \text{RM}2,500$
Ibu	$4/24 \times 10,000 = \text{RM}1,667$	$4/12 \times 10,000 = \text{RM}3,333$
Anak laki-laki <i>al-Mafq d</i>	$17/24 \times 10,000 = \text{RM}7,083$	Tiada
Saudara laki-laki kandung	Tiada	$5/12 \times 10,000 = \text{RM}4,166$

B. *Al-Mafq d* dan Pengaruhnya terhadap Keluarga

Institusi keluarga adalah unit paling dasar dan terpenting dalam proses pembentukan masyarakat. Jika baik, sejahtera dan bahagia sebuah keluarga maka akan baik, sejahtera dan bahagialah generasi yang dilahirkan dalam sebuah masyarakat. Jika institusi keluarga terpecah belah maka dampak sosial dan dampak ekonominya akan dirasakan oleh keluarga dan generasi berikutnya. Hilangnya seseorang anggota keluarga tanpa diketahui di mana dia berada dan kapan dia akan pulang dan tidak diketahui apakah masih hidup atau telah

meninggal dunia, merupakan satu situasi yang tragis pada sebuah keluarga. Kepergian seseorang itu apakah disengaja atau tidak, menyebabkan dilema dalam kehidupan keluarganya yang ditinggalkan. Secara umum ada dua dampak utama kepada keluarga *al al-Mafq d* ini yaitu dampak kekeluargaan dan dampak ekonomi.

Diantara dampak kekeluargaan yang dapat kita lihat adalah pernikahan dan perceraian, perwalian pernikahan anak perempuan, hak pengasuhan, nafkah keluarga dan status anak dari suami kedua ketika istri *al al-Mafq d* menikah dengan pria lain setelah mendapat pengakuan anggapan kematian dari Pengadilan Syariah. Jika terjadi sebaliknya, yaitu istri yang menghilang, maka suami akan berhadapan dengan dilema untuk menikah lagi, apakah ia harus berpoligami? dilema ingin atau tidak menyatakan istrinya yang yang menghilang itu *nusyuz*, masalah hak asuh anak apabila keluarga dari pihak istri menuntut untuk menjaga anak-anak tersebut.

Sementara dampak ekonomi yang dapat kita lihat adalah masalah harta bersama, masalah pertanggungjawaban harta yang ditinggalkan oleh *al-Mafq d*, dalam menggunakan harta yang dibekukan untuk menghidupi keluarganya. Beberapa masalah ini membawa kepada masalah baru dalam pembangunan ekonomi negara. Ini dikarenakan harta-harta bergerak atau tetap milik *al-Mafq d* yang terpaksa dibekukan.

Dalam buku Fikih madzhab syafie⁸⁹, orang yang hilang ini memiliki beberapa hukum yang berbeda berdasarkan pihak yang memiliki hubungan dengannya:

Pertama : Istrinya

⁸⁹ Mustofa Al-Khin, Mustofa Al-Bigho Dan Asy-Syarbaji, (2009), *Kitab Fikah Mahzab Syafie*, diterjemahkan oleh Ustaz Ridzuan dkk, Pustaka Salam, Prospekta Printers Sdn. Bhd, Kuala Lumpur. Hal. 1073

Kedua : Hak Milik mutlak

Ketiga : Hak mewarisi hartanya

1. Dampak kepada istri yang ditinggalkan

Secara umum hukum Islam membagi perceraian kepada dua bagian; *pertama* dikenal bercerai hidup dan *kedua* bercerai mati. Umumnya bercerai hidup dibagi menjadi tiga jenis yaitu pertama adalah *talak*⁹⁰, kedua adalah *fasakh*⁹¹ dan ketiga adalah *khuluk*⁹². Diantara sebab seseorang istri meminta pernikahannya difasakhkan adalah hilangnya suami untuk suatu periode tertentu. Di setiap negeri di Malaysia ada satu bagian yang jelas memungkinkan seseorang istri itu meminta *fasakh* karena kehilangan pasangannya. Misalnya Enakmen Hukum Keluarga Islam (Negeri Melaka) 2002, Bagian 53⁹³, Perintah untuk membubarkan pernikahan atau *fasakh*. Seseorang perempuan atau lelaki bersangkutan, yang menikah menurut Hukum *Syara'* adalah berhak mendapat suatu perintah untuk membubarkan pernikahan atau *fasakh* bila mana tempat di mana beradanya suami atau istri telah tidak diketahui selama lebih dari satu tahun. Di dalam enakmen yang sama, pada Pasal 54⁹⁴, megkhususkan seseorang istri dapat meminta anggapan kematian terhadap suaminya apabila pengumuman berita tentang untuk periode

⁹⁰*Talak* merupakan kalimat bahasa Arab yang berarti "menceraikan" atau "melepaskan". Menurut istilah *syara'ia* berarti, "Melepaskan ikatan pernikahan atau perkawinan dengan kalimat atau lafaz yang menunjukkan talak atau perceraian".

⁹¹*Fasakh* berarti memutuskan pernikahan, hal ini hanya bisa diputuskan saat pihak istri membuat pengaduan ke Pengadilan dan Hakim mensabtkannya setelah persidangan.

⁹²*Khulu'* berarti tanggal. Menurut pengertian *syara'* *khulu'* adalah: Perceraian yang diminta oleh istri dari suaminya dengan memberi uang atau sebagainya. Di kalangan masyarakat Melayu, *khulu'* juga berarti "tebus talak".

⁹³Enakmen 12 Tahun 2002, *Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam* (Negeri Melaka) 2002, Bahagian V - Pembubaran Perkahwinan, Seksyen 53. Perintah untuk membubarkan perkahwinan atau *fasakh*

⁹⁴*ibid*

empat tahun. Setelah perintah anggapan kematian dikeluarkan, maka perempuan tersebut bisa menikah dengan lelaki lain setelah berakhir 'iddahnya.

Dampak utama dari kedua bagian ini adalah pembubaran perkawinan. Namun ada perbedaan dampak dari kedua bagian tersebut. Untuk kasus *fasakh*, ketika hakim memerintahkan perceraian sebagaimana yang dimintakan oleh pihak istri dan suaminya (saat muncul kembali) tidak memiliki hak apa-apa atas bekas istrinya itu. Jika mantan istrinya belum menikah dan mereka ingin hidup bersama lagi maka perlunya pernikahan kembali.

Sementara untuk kasus asumsi kematian, saat suaminya pulang kembali maka ada tiga situasi berbeda⁹⁵;

- i) Jika isterinya belum menikah maka istri itu adalah haknya, tidak perlu pada nikah yang baru.
- ii) Jika isterinya telah menikah tetapi belum disetubuhi, maka istri itu milik orang yang hilang itu. Kondisinya sama seperti hukum diatas.
- iii) Jika isteri telah disetubuhi suaminya yang baru, maka suami (yang *al-Mafq d* sebelum ini) diberi pilihan, apakah ingin kembali ke istrinya atau memilih untuk mengambil kembali maharnya yang telah diberikan. Jika memilih untuk mengambil kembali mahar maka hak perempuan itu pada suaminya yang kedua. Inilah pegangan para sahabat berdasarkan riwayat dari Mu'amar dari al-Zuhri sesungguhnya Saidina Umar, Saidina Usman dan Ali RA berpendapat bahwa jika kembali suaminya pertama maka ia diberi pilihan apakah keinginannya kepada perempuan itu atau mahar yang

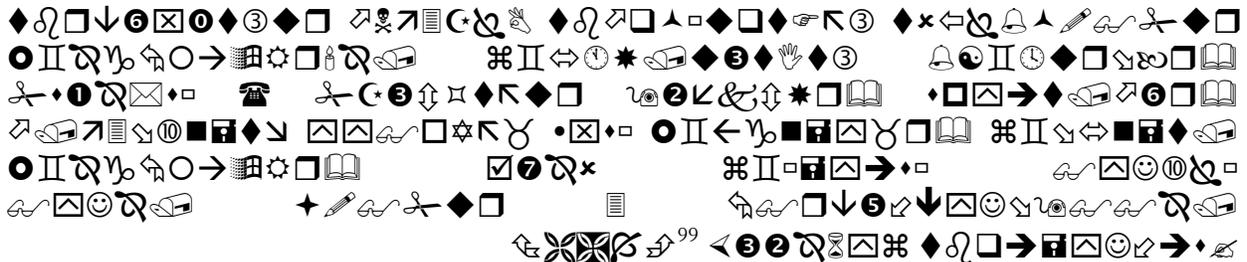
⁹⁵ Imam Nawawi, *al-Majmuk Syarah al-Muhazzab* jilid 12, Dar al-Qutaibah, Beirut, Libanon: hal 616

telah diberikannya. Pendapat lain menyatakan tidak seorangpun diketahui menginkari hal tersebut pada zaman mereka itu, dan kejadian tersebut diputuskan menurut ijmak.⁹⁶

Namun pada mahzab Maliki dan Hambali, berpendapat jika *al al-Mafq d* kembali sebelum istrinya menikah dengan pria lain, maka dia dapat mengambil kembali istrinya, tetapi jika istrinya telah menikah lain maka istrinya itu tetap dengan pernikahan baru tersebut dan *al-Mafq d* tersebut tidak bisa mengambilnya kembali⁹⁷.

Periode iddah untuk istri yang suaminya telah dinyatakan mati adalah sama seperti seorang isteri yang kematian suami yaitu empat bulan sepuluh hari. Menurut Abd Allah ibn Umar dan Abd Allah ibn Abbas, Umar ibn al-Khattab dan Utsman bahwa istri orang yang hilang akan menunggu selama empat tahun dan kemudian memperhatikan iddah empat bulan dan sepuluh hari⁹⁸. Periode ini berdasarkan firman Allah dalam Al-Quran

Surah Al Baqarah ayat 234 :



Artinya : orang-orang yang meninggal dunia di antaramu dengan meninggalkan isteri-isteri (hendaklah Para isteri itu) menanggungkan dirinya (ber'iddah) empat bulan sepuluh hari.

⁹⁶ Aizuddin (2009). *Istri kahwin lain setelah lama ditinggalkan*, <http://qawanitanadanperkahwinan.blogspot.com/2009/01/istrei-kawin-lain-setelah-lama.html>, pada 12 Januari 2012

⁹⁷Muhammad ibn Adam al-Kawthari, *If the husband abandons the wife*, http://spa.qibla.com/issue_view, diakses pada 28.12.2011

⁹⁸Musannaf ibn abi Shayba & al-Muhalla Ibn Hazm diambil dari Muhammad ibn Adam al-Kawthari, *If the husband abandons the wife*

⁹⁹ QS. 2:234

kemudian apabila telah habis 'iddahnya, Maka tiada dosa bagimu (para wali) membiarkan mereka berbuat terhadap diri mereka (Berhias, atau bepergian, atau menerima pinangan) menurut yang patut. Allah mengetahui apa yang kamu perbuat.

Namun untuk mendapatkan deklarasi anggapan kematian kepada suaminya, pihak isteri harus terlebih dahulu membuktikan bahwa suaminya telah hilang tanpa kabar berita. Ini seperti termaktub dalam ketentuan hukum keterangan. Sebagai contohnya dalam Enakmen Keterangan Pengadilan Syariah (Negeri Melaka) 2002, Pasal 80,¹⁰⁰ Bila persoalannya adalah apakah seseorang itu masih hidup atau telah mati, dan dibuktikan bahwa tidak ada berita yang didengar tentang dia selama empat tahun oleh orang yang seharusnya mendengar berita tentang dia jika masih hidup, maka beban membuktikan yang dia masih hidup beralih kepada orang yang menegaskannya.

2. Nafkah istri yang ditinggalkan

Nafkah dari segi bahasa adalah mengeluarkan atau menghabiskan. Kata nafkah hanya digunakan dengan makna yang baik saja, dari segi istilah, nafkah adalah semua hal yang dibutuhkan oleh manusia misalnya makanan, minuman, pakaian dan tempat tinggal¹⁰¹. Ijma 'Ulama mengatakan bahwa suami wajib memberikan nafkah kepada istrinya dengan persyaratan tertentu. Kewajiban suami memberi nafkah kepada istri menurut kemampuannya dan juga dengan menyesuaikan kebutuhan istri. Firman Allah dalam Surah at-Thalaq, ayat 7,



¹⁰⁰Enakmen 8 Tahun 2002 Enakmen Keterangan Pengadilan Syariah (Negeri Melaka) 2002, Bahagian iii - Pengemukaan Dan Kesan Keterangan Bab 1 - Beban Membuktikan

¹⁰¹Sayyid Ahmad as-Syarif, *Fiqh al-Manhaji al -Nafs*, 169; Dar al-lughoH, hal. 399



Artinya : Hendaklah orang yang mampu memberi nafkah menurut kemampuannya. dan orang yang disempitkan rezkinya hendaklah memberi nafkah dari harta yang diberikan Allah kepadanya. Allah tidak memikulkan beban kepada seseorang melainkan sekedar apa yang Allah berikan kepadanya. Allah kelak akan memberikan kelapangan sesudah kesempitan.

Beberapa ulama menetapkan nilai tetap harian untuk nafkah yang wajib dilaksanakan oleh suami untuk istrinya. diantaranya Imam Syafiie yang mengatur; jika suami kaya; ia harus memberikan 2 cupak sehari untuk makanan istrinya, suami sederhana; 1 1/2 cupak dan suami miskin; 1 cupak. Adapun jumhur (mayoritas) ulama, mereka tidak menentukan nilai tetap, akan tetapi menyesuaikan dengan kemampuan suami dan juga kebutuhan istri.

Tahap-tahap untuk pengeluaran nafkah mengacu kepada tahapan masalah manusia yang diputuskan ulama; Ada tiga kategori; **Pertama**; (tingkat kebutuhan paling penting); yaitu kebutuhan *dharuriyat*. **Kedua**; kebutuhan *Hajiyat*. Ketiga; kebutuhan *Tahsiniyat*. Kebutuhan *daruriyat* adalah yang bisa menyebabkan kerusakan hidup jika tidak diberikan. Ini mencakup makanan, minuman, pakaian dan tempat tinggal , termasuk juga kebutuhan ilmu khususnya ilmu agama karena tanpa ilmu akan rusak kehidupan di akhirat. Kebutuhan *Hajiyat* adalah yang sekunder, yaitu yang jika tidak ada tidak membawa kerusakan hidup, tetapi membawa kepada kehidupan yang susah, sulit dan menderita. Misalnya; perabot-perabot rumah yang dasar, peralatan dapur, pakaian yang lebih sedikit dari kebutuhan *daruriyat* tadi dll. Adapun kebutuhan *Tahsiniyat* adalah

yang jika tidak ada tidak membawa kerusakan dan tidak juga membawa kesusahan hidup, cuma keberadaannya dapat menambah kenyamanan hidup.¹⁰³

Menurut fatwa negara Brunei Darussalam¹⁰⁴, wajib nafkah istri itu ditanggung oleh pihak suami. dalam kondisi suami tidak diketahui hidup atau matinya, hartanya adalah dibekukan (*mauquf*). Jika istri tersebut tetap bersabar, maka bolehlah istri menghidupi hidupnya dari hartanya. Jika istri tidak sabar atau tidak memiliki harta, maka si istri berhak mendapatkan bagian dari harta suaminya yang dibekukan yaitu pada tingkat yang perlu (penilaian Hajat) untuk menghidupi hidupnya dan anak-anaknya melalui proses pengadilan. Hakim dapat menentukan penilaian yang perlu dari harta orang hilang tersebut untuk belanja istrinya dan orang-orang yang di bawah tanggungannya. Nafkah (biaya) mereka itu menjadi kewajiban baginya saat dia ada bersama-sama dengan mereka atau sebaliknya, dan tidak batal segala akad-akadnya (kontraknya). Dia (isteri) belum berhak menuntut sebagai pusaka harta suaminya kecuali setelah suaminya itu disahkan mati sebagaimana prosedur yang tersebut di atas.

Imam Ibnu Qudamah¹⁰⁵ ketika seorang istri lebih memilih bersabar, sehingga kedudukan suaminya jelas, maka ia berhak mendapatkan nafkah hidupnya, sampai ia mengetahui kondisi yang menimpa suaminya. Ini karena, pada kondisi ini ia masih berstatus sebagai seorang istri. Maka dirinya tetap mendapatkan nafkah dari suami yang meninggalkannya. Begitu juga halnya, ketika suaminya diketahui masih hidup, namun

¹⁰³Abul Khairi al-Latifi.(2000). *Fiqh Perkahwinan Menurut Mazhab al-Imam al-Syafi'i*. Kuala Lumpur: Al-Hidayah. Hal. 286

¹⁰⁴Fatwa Mufti Kerajaan Brunei Darulsalam, (1999), *Op.Cit*

¹⁰⁵Imam Ibnu Qudamah, *Al-Mughni* juz 8, *kitab an-Nafaqaat*, Hal. 66

jika ternyata suaminya telah meninggal dunia, maka istrinya mendapatkan nafkah sampai dirinya mengetahui kabar kematian suaminya. Dan seandainya ada sisa, maka sisa harta tersebut harus dikembalikan. Begitu juga keadaannya, ketika hal tersebut dibawa dan diadukan kepada seorang hakim, jika setelah itu hakim menentukan baginya waktu menunggu, maka baginya nafkah dimasa penantian dan masa iddahnya. Akan tetapi jika setelah beriddah ia menikah, atau hakim menceraikan hubungan keduanya, maka terputuslah nafkah yang ia dapatkan dari suaminya yang pertama.

Hal ini sebagaimana telah diriwayatkan dari Al-Atsrom dan Al-Juzajani bahwa Ibnu Umar dan Ibnu Abbas pernah berkata :

يُنْفَقُ عَلَيْهَا فِي الْعِدَّةِ بَعْدَ الْأَرْبَعِ سِنِينَ مِنْ مَالِهِ زَوْجِهِ جَمِيعَهُ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا¹⁰⁶

Artinya: "Wanita yang ditinggal pergi suaminya diberi nafkah dari harta suaminya, ketika masa menanti, yaitu selama 4 tahun dan Masa iddahnya yaitu selama 4 bulan lebih 10 hari. (Diriwayatkan Al-Baihaqi)

Menurut Imam As-Syafi'i, seorang wanita berhak mendapatkan nafkah dari suami yang meninggalkannya sejak hari kepergiannya, sehingga diketahui dengan yakin kabar kematian suaminya. Jika hakim memerintahkan istrinya agar menunggu 4 tahun lamanya, maka ia tetap mendapat nafkah, sesuai dengan masa iddahnya. Lain halnya

¹⁰⁶ أخرجه البيهقي (7 / 445 - 446) من طريق قتادة عن أبي نضرة عن عبد الرحمن بن أبي ليلى : " . رواه الأثرم والجزائري) . صحيح
أن رجلا من قومه من الأنصار خرج يصلي مع قومه العشاء فسبته الجن ففقد فانطلقت امرأته إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقضت عليه القصة
فسأل عنه عمر قومه فقالوا : نعم خرج يصلي العشاء ففقد فأمرها أن تریص أربع سنين فلما مضت الأربع سنين . أتته فأخبرته فسأل قوماها ؟ فقالوا :
نعم فأمرها أن تتزوج فتزوجت فجاء زوجها يخاصم في ذلك إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه

kalau wanita tersebut menikah dengan orang lain, maka ia tidak berhak mendapatkan nafkah dari suami yang meninggalkannya.¹⁰⁷

3. Dampak kepada suami yang ditinggalkan

Masalah *al al-Mafq d* ini sering kali dikaitkan dengan masalah istri yang suaminya menghilang tanpa kabar berita. Namun ada juga kasus-kasus dimana istri yang keluar dari rumah tanpa persetujuan suami dan menghilang. Sepertinya tidak dibicarakan dalam setiap penelitian terdahulu. namun lingkup diskusi dampak kepada suami yang ditinggalkan, lebih berfokus pada dampak istri yang menghilang dari rumah dan tidak ada khabar berita atau tidak diketahui dimana dia berada, dan tidak diketahui apakah dia masih hidup atau telah meninggal dunia. Si istri ini juga telah meninggalkan suaminya dalam jangka waktu yang lama yaitu lebih empat tahun

a. Pemberitahuan Nusyuz

Istilah nusyuz dipinjam dari Bahasa Arab. Kata aslinya adalah *al-nasyzu* (النشز) berarti tempat yang tinggi. Kata nusyuz (نشوز) berarti berada di tempat yang tinggi. Istri yang nusyuz adalah istri yang durhaka kepada suaminya dan membangkitkan kemarahannya. Wahbah al-Zuhaili dalam bukunya *al-Fiqh al-Islami Wa Adillatuhu*¹⁰⁸ memberikan pengertian bahwa nusyuz istri adalah kedurhakaan wanita terhadap suami dalam hal yang diwajibkan atasnya, sikap saling membenci antara keduanya dan keluar rumah tanpa izin suami. Istri meninggalkan rumah tanpa sebab syar'i yang

¹⁰⁷Al umm: 6/240

¹⁰⁸Wahbah al-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami Wa Adillatuhu* 7: hal. 338.

memungkinkan atau menghalangi suaminya memasuki rumahnya sebelum suami memintanya pindah ke rumah lain¹⁰⁹. Akibat dari perbuatan *nusyuz* adalah:

- 1) Hilangnya hak sebagai istri.
- 2) Suami tidak lagi bertanggung jawab memberi nafkah kepadanya.
- 3) Isteri tidak berhak mendapat layanan dan keadilan dari suaminya.
- 4) Isteri tidak bisa membuat klaim dari suaminya.

Di Malaysia, masalah *nusyuz* ini ditampakkan di dalam hukum keluarga Islam. Misalnya di dalam Enakmen Hukum Keluarga Islam Kedah (EUUKIK) 2008, kata *nusyuz* disebutkan sebanyak 3 kali saja yaitu 2 kali disebutkan di dalam bagian 60 dan sekali disebutkan di dalam bagian 66. Di dalam Sek.60 disebutkan terkait hak istri untuk mendapat nafkah dari suaminya selama dalam pernikahan, sedangkan sek 66 pula adalah mengenai hak istri untuk mendapatkan nafkah ketika di dalam iddah.Sek. 60 (2) Enakmen Hukum Keluarga Islam Kedah (EUUKIK) 2008, (2) 17

Berdasarkan Hukum Syara' dan konfirmasi Pengadilan, seseorang istri tidak berhak mendapat nafkah ketika dia *nusyuz* atau enggan dengan tidak wajar menurut kemauan sah suaminya, yaitu antara lain :

- 1) Apabila istri menjauhkan diri dari suaminya.
- 2) Ketika meninggalkan rumah,suaminya, bertentangan dengan kemauan suaminya; atau
- 3) Apabila dia enggan pindah bersama suaminya ke satu rumah atau tempat lain, tanpa sebab yang sah menurut Hukum Syara '.

¹⁰⁹*Ibid.*, 7: hal. 790, Dr. Abd Karim Zaidan, *al-Mufassal Fi ahkam al-Marah* 7:hal. 161

Nusyuz ini biasanya akan dimulai dengan klaim istri taat kepada suami terlebih dahulu yang dikemukakan oleh suami kepada Pengadilan. Jika setelah perintah isteri taat dikeluarkan dan istri gagal memenuhi perintah Pengadilan maka si suami bisa mohon ke Pengadilan untuk deklarasi *nusyuz*. Untuk kasus istri yang al-Mafq d , pengajuan klaim akan diserahkan kepada keluarga istri untuk mendapat umpan balik.

Menurut hukum keluarga islam di Malaysia, misalnya Enakmen Hukum Keluarga Islam (Negeri Melaka) 2002, Bagian Vi - Nafkah Isteri, Anak Dan Lain-Lain, Bagian 60 (3), Setelah istri itu bertobat dan mengikuti perintah suaminya, maka istri itu tidak lagi menjadi *nusyuz*.

Pihak suami bisa mendapatkan perintah menceraikan istrinya dari pengadilan syariah dengan sebab isteri *nusyuz*. namun jika suami menceraikan istrinya maka suami hanya layak mendapat perceraian tersebut dan menuntut harta sepencarian (*gono gini*) saja. Sebaliknya jika suami tersebut menunggu sampai empat tahun, maka suami tersebut bisa memohon deklarasi asumsi kematian. Dampak dari deklarasi asumsi kematian ini adalah harta *gono gini* dan perwarisan.

Perkawinan baru dengan wanita lain

Kehidupan berumah tangga kembali untuk seorang pria yang pernah beristri adalah sesuatu yang diinginkan. Periode waktu empat tahun sebelum deklarasi asumsi kematian bisa dilakukan adalah jangka waktu yang relatif terlalu panjang untuk seorang suami dan ayah kepada anak-anak hasil dari perjalanan pernikahan mereka. Untuk menyelesaikan masalah ini Islam, mengizinkan poligami. Berdasarkan ketentuan dalam enakmen hukum keluarga diatas, tidak satu periode waktu tertentu yang ditetapkan untuk

memungkinkan suami menceraikan istrinya. Maka dalam periode ini suami akan mengalami kesulitan untuk menikah dengan wanita lain.

Untuk menikah baru dengan perempuan lain, ada beberapa persoalan yang perlu dijawab oleh suami. Pertanyaan *pertama* adalah apakah perlu untuk dia memohon perintah anggapan kematian terlebih dahulu dan setelah itu menikah baru atau Persoalan *kedua* adalah mohon ke pengadilan untuk berpoligami terlebih dahulu kemudian baru menikah tanpa mohon anggapan kematian terhadap istrinya yang hilang itu. Ini karena tidak satu kepastian apakah istrinya yang hilang itu masih hidup atau sudah meninggal dunia.

Secara hukum di Malaysia, apakah istri mengizinkan atau tidak mengizinkan, rela atau tidak rela, permohonan untuk berpoligami harus diajukan di pengadilan. Pengadilan Syariah memiliki masalah tertentu untuk memungkinkan poligami hanya dengan izin pengadilan, yaitu pengadilan yang menentukan 'keadilan' seseorang dan kemampuannya memberikan nafkah. Konsep masalah suatu konsep yang diakui dalam Fiqh dan Usul Fiqh, Ini disebabkan oleh banyak orang yang menyalah gunakan keringanan (*rukhsah*) berpoligami khususnya orang-orang jahil.

Di dalam Enakmen Hukum Keluarga Islam (Negeri Melaka) 2002, bagian 23 (1)¹¹⁰ Tidak ada seorang pria pun saat kontinu suatu perkawinan bisa, kecuali dengan izin terlebih dahulu secara tertulis dari Pengadilan, membuat akad nikah pernikahan yang lain dengan perempuan lain. Namun dalam bagian 23 (5) enakmen yang sama menjelaskan bahwa apabila pengadilan menerima permohonan dari pria yang ingin berpoligami maka,

¹¹⁰*Loc.Cit*

pengadilan akan memanggil istri atau istri-istrinya yang sudah ada, calon istri, wali calon isteri, jika ada dan orang lain yang dipikirkan oleh Pengadilan dapat memberi keterangan tentang pernikahan yang disarankan itu agar hadir saat permohonan itu didengar, yang harus dilakukan dalam Pengadilan tertutup, dan Pengadilan dapat memberi kebenaran yang dimohon itu jika puas.

Pada Pasal 54, anggapan kematian ¹¹¹, di dalam enakmen yang sama mengalokasikan permohonan untuk anggapan kematian dan kebenaran menikah lain. Walau bagaimanapun bagian ini hanya menyebut perempuan (isteri) yang ditinggalkan oleh suami tetapi tidak menyebut sebaliknya.

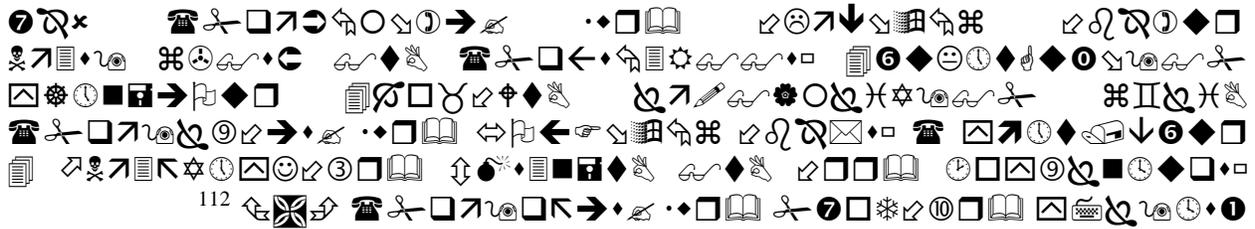
Jika bagian ini dapat diterapkan oleh suami dalam memohon anggapan kematian dan berikutnya menikah dengan perempuan lain, ada satu lagi persoalan yang harus dilihat yaitu jika suami tersebut sudah memiliki empat orang istri dan kemudian istrinya yang hilang tersebut pulang kembali, apakah istri tersebut masih memegang status istri yang sah atau pernikahan pasangan ini dikira sudah berakhir dengan perintah anggapan kematian yang dikeluarkan sebelum ini oleh pengadilan. Berikutnya, jika setelah pengadilan mengeluarkan deklarasi anggapan kematian ke pada istrinya, si suami menikah baru dan istrinya yang hilang itu tiba-tiba muncul, maka istri yang mengilangkan diri itu akan bersedu dengan istri baru suaminya.

Kondisi menjadi rumit lagi suami yang telah memiliki empat orang istri dan tiba-tiba salah seorang dari istrinya menghilang. Setelah mendapat deklarasi anggapan kematian untuk istrinya yang hilang, maka suami tersebut menikah dengan perempuan

¹¹¹Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Negeri Melaka) 2002, *ibid*

lain. Kini istrinya kembali empat orang. Setelah suami ini menikah dengan perempuan lain, istrinya yang menghilang datang kembali dan mengaku telah bertobat dan ingin hidup kembali bersama suaminya. Pada dasarnya pernikahan mereka sah dari sudut syara', tetapi Islam tidak mengizinkan seorang pria memiliki lima orang istri dalam satu waktu.

Hakim harus memberikan pilihan kepada suami tersebut apakah menceraikan salah seorang isterinya yang sudah ada atau mempertahankan deklarasi anggapan kematian kepada istrinya yang menghilang sebelum ini berikutnya terlaksana perceraian mati. Ini berdasarkan firman Allah dalam surat An Nisa ayat 3 :



Arinya : *dan jika kamu takut tidak akan dapat Berlaku adil terhadap (hak-hak) perempuan yang yatim (bilamana kamu mengawininya), Maka kawinilah wanita-wanita (lain) yang kamu senangi : dua, tiga atau empat. kemudian jika kamu takut tidak akan dapat Berlaku adil. Maka (kawinilah) seorang saja, atau budak-budak yang kamu miliki. yang demikian itu adalah lebih dekat kepada tidak berbuat aniaya.*(Annisa 3)

Situasi ini akan menjadi lebih rumit lagi, jika istri yang hilang itu kembali setelah suaminya meninggal dan istri tersebut menuntut hak-haknya sebagai istri dari harta peninggalan suaminya.

1) Hak Perawatan Anak (Hadanah)

¹¹² QS. 4:3

Dari sudut bahasa, hadanah berarti menjaga dan mengasuh anak kecil dengan menanggung nafkah dan mendidiknya. Kata hadanah diambil dari kata *al-hidn* yang berarti rusuk atau dada. Ini dikaitkan dengan pengasuhan karena biasanya pengasuh menempatkan anak-anak yang diasuh pada rusuknya atau pangkuannya. Dari sudut *syara'*, arti *hadanah* diberikan dengan berbagai definisi; dalam mazhab al-Shafie ia disebut sebagai menjaga orang yang tidak bisa sendirian mengelola dirinya dari hal yang menyakitkannya karena ia tidak *mumayyiz* lagi seperti anak-anak dan orang besar yang gila. Juga dengan mendidiknya (mendidik orang yang dijaga) dengan hal yang memberi masalah kepadanya apakah terkait pemeliharaan makanan, minuman dan sebagainya¹¹³.

Muhammad al-Khatib al-Syirbini dalam bukunya *Mughni al-muhtaj*, "*Hadhanah*" dari segi *syara'* berarti tanggung jawab menjaga seseorang yang tidak mampu mengelola dirinya sendiri, oleh karena masih belum mampu atau tidak mampu membuat pilihan mana satu yang baik dan mana satu yang buruk, seperti anak-anak kecil atau orang dewasa yang gila, dan juga tanggung jawab memberi pendidikan kepada mereka yang tersebut itu sampai menyebabkan mereka berhasil menjadi manusia yang baik dan tanggung jawab memberi makan minum dan sejenisnya kepada mereka¹¹⁴ Untuk pasangan suami istri yang telah bercerai dalam kondisi anak mereka baik pria atau perempuan masih kecil dan belum mencapai usia *mumaiyiz*, maka dalam kondisi seperti ini, ibu adalah lebih berhak menjaganya. Alasan yang masuk akal berkenaan dengan pernyataan ini adalah:

¹¹³Dr. Mustafa Al-Khin & Dr. Ali Al-Syarbaji. *Op.Cit*, hal 89

¹¹⁴Syeikh Muhammad al-Khatib al-Syirbini, *Mughni al-muhtaj*, jil 3, juz 3, hal. 425,

- a). Seorang ibu memiliki tingkat kasih sayang dan kesabaran yang lebih tinggi dibandingkan dengan orang lain meskipun si ibu harus menanggung beban untuk menjaga dan mendidik anak itu.
- b). Belaian dari seorang ibu lebih lembut ketika menjaga dan mendidik anaknya. Ibu juga mampu untuk memberi kasih sayang yang lebih seperti yang dibutuhkan oleh bayi tersebut.

Berdasarkan kenyataan di atas telah menunjukkan bahwa ibu lebih berhak menjaga anak dibandingkan ayah. Telah terjadi di zaman Rasulullah SAW dimana beliau telah menemukan seorang ibu yang datang kepadanya untuk mengadu kepadanya tentang siapa yang lebih berhak untuk menjaga anak. Maka sebagaimana dalam Hadis Rasulullah SAW yang artinya: "Abdullah bin Amru ra berkata: seorang wanita telah datang bertemu Nabi SAW dan berkata: wahai Rasulullah; sesungguhnya anakku ini, akulah yang mengandungnya, susu akulah yang diminumnya dan akulah penjaganya. Ayahnya telah menceraikan aku dan sekarang dia ingin mengambil anakku. Lalu Rasulullah SAW bersabda yang artinya: *Kamu lebih berhak (darinya) selagi kamu belum menikah* "¹¹⁵ (Riwayat Ahmad dan Abu Dawud). Meskipun syara' telah menetapkan bahwa, ibu merupakan orang yang paling berhak terhadap hak dan kewajiban *hadanah*, hak dan kewajiban tersebut tidak akan diberikan kepada seorang ibu itu sehingga dia dapat memenuhi persyaratan yang telah ditetapkan. Jika seorang ibu itu tidak dapat memenuhi persyaratan yang ditetapkan,

¹¹⁵Dr. Mustofa al-Khin, Dr. Mustofa Al-Bugho & Ali Asy-Syarbaji. *Kitab Fikah Mazhab Syafie*: 2002: Prospecta Printers Sdn. Bhd. Hal. 754

maka hak dan kewajiban hadhanah tersebut akan jatuh ke orang yang berikutnya sesuai urutan yang telah ditetapkan.

Di dalam Enakmen Hukum Keluarga Islam (Negeri Melaka) 2002, Pasal 82 (2),¹¹⁶ Jika Pengadilan berpendapat bahwa ibu adalah hilang kualifikasi di bawah Hukum Syara' dari memiliki hak terhadap *hadhanah* atau pengasuhan anaknya, maka hak itu, tunduk pada ayat (3), harus pindah ke salah seorang yang berikut sesuai urutan prioritas yang berikut, yaitu- (a) nenek dari ibu sampai ke atas; (b) ayah; (c) nenek dari ayah sampai ke atas; (d) kakak atau adik perempuan kandung ; (e) kakak atau adik perempuan seibu; (f) kakak atau adik perempuan seapak; (g) anak perempuan dari kakak atau adik perempuan seibu seapak; (h) anak perempuan dari kakak atau adik perempuan seibu; (i) anak perempuan dari kakak atau adik perempuan seapak; (j) emak saudara sebelah ibu; (k) emak saudara sebelah ayah.

Jika diikutkan ke tertibnya hak asuh setelah ibu adalah keluarga sebelah ibunya dan kemudiaannya barulah pindah ke keluarga sebelah ayah. Perubahan hak pengasuhan dari ibu kepada orang lain adalah disebabkan karena si ibu tidak dapat lagi memenuhi ketentuan hadhanah atau telah meninggal dunia. *Hadhanah* berakhir saat anak itu tidak lagi membutuhkan pengasuhan perempuan, telah mencapai umur *mumaiyiz* dan mampu mandiri yaitu mampu mengelola sendiri kebutuhan dasarnya seperti makan sendiri dan mandi sendiri. Oleh itu tidak ditentukan periode tertentu mengenai *hadhanah* ini. Menurut mazhab Syafi'i dan Hambali, periode *hadhanah* tidak dibatasi dengan waktu atau umur tertentu. Namun fatwa mazhab Hanafi dan

¹¹⁶Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Negeri Melaka) 2002

lain-lain menyebut: "Masa *hadhanah* berakhir ketika anak itu berumur tujuh tahun jika pria dan sembilan tahun jika perempuan".¹¹⁷ Mazhab ini berpendapat bahwa penambahan waktu untuk anak perempuan adalah perlu untuk memungkinkan mereka membiasakan diri dengan kebiasaan orang-orang perempuan yang mempelajarinya dari pengasuhan tersebut. Setelah anak itu *mumaiyiz*, ia diberi hak memilih sendiri untuk tinggal bersama ibu atau bapaknya.

Dalam Enakmen Hukum Keluarga Islam (Negeri Melaka) 2002, Pasal 85.Lamanya penjagaan¹¹⁸ bahwa :

- (1) Hak *hadinah* untuk menjaga seseorang anak berakhir apabila anak-anak itu mencapai umur tujuh tahun, jika anak itu pria, dan umur sembilan tahun, jika anak itu perempuan, tetapi Pengadilan bisa, atas permohonan *hadinah*, memungkinkan dia menjaga anak itu sehingga anak-anak itu mencapai umur sembilan tahun, jika anak itu pria, dan umur sebelas tahun, jika anak itu perempuan.
- (2) Setelah berakhirnya hak *hadinah*, penitipan adalah turun ke ayah, dan jika anak itu telah mencapai umur kecerdikan (*mumaiyiz*), maka anak itu berhak memilih untuk tinggal dengan apakah ibu atau bapaknya, melainkan jika Pengadilan memerintahkan selainya .

Jika ditinjau dari segi hak *hadanah* pula, orang yang diutamakan adalah terdiri dari saudara-saudara perempuan yaitu ibu-ibu saudara kepada anak itu, karena hadits

¹¹⁷ Abdul Monir Yacoob & Siti Shamsiah Md Supi. *Undang-undang Keluarga Islam*: 2006: Institut Kefahaman Islam Malaysia, hal. 35

¹¹⁸Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Negeri Melaka) 2002, *Op.Cit*

nabi saw menyebut bahwa status ibu saudara (*al-khalah*) adalah sama seperti ibu. Dimana hak ayah untuk menjaga hanyalah setelah kedaluwarsa yang ditetapkan oleh Pengadilan.

Dari penjelasan ketentuan di atas, maka jelaslah mayoritas ulama memberikan keutamaan orang yang memelihara anak hasil perceraian kepada mereka yang memiliki akhlak yang mulia. Ini adalah bertujuan untuk memelihara anak-anak tersebut dari sifat-sifat buruk yang bisa merusak akhlak anak-anak. Jika ditinjau dari segi hak *hadanah*, orang yang diutamakan adalah terdiri dari saudara-saudara perempuan yaitu ibu-ibu saudara kepada anak itu, karena hadis nabi saw menyebut bahwa status ibu saudara (*al-khalah*) adalah sama seperti ibu. Dimana hak ayah untuk menjaga hanyalah setelah kedaluwarsa yang ditetapkan oleh Pengadilan. Namun ayah bisa mendapatkan hak *hadanah* pada dua kondisi. **Kondisi pertama** jika dia dapat membuktikan nenek sebelah ibu atau saudara perempuan sebelah ibu juga sama bersyubhat dengan ibu kepada anak-anak tersebut sehingga menyebabkan ibu kepada anak-anak tersebut menghilang dari rumah mereka. **Kondisi kedua** adalah keluarga sebelah ibu semua bukan beragama Islam. Meskipun demikian ayah harus terlebih dahulu membawa kasus ini ke pengadilan untuk pendengaran dan penelitian hakim pengadilan. Pengadilan akan meneliti semua tuduhan ayah dan jika puas maka barulah hakim akan menyerahkan hak asuh anak-anak tersebut kepada ayahnya.

4. Dampak Kepada perwalian Untuk Anak Perempuan Yang Ingin Menikah

Selain istri *al-Mafq d* mendapat efek dari hilang suaminya yang tidak diketahui kabar berita, anak-anak *al-Mafq d* juga turut mendapatkan dampaknya. Khususnya jika

al-Mafq d meninggalkan anak perempuan, kondisi akan menjadi bertambah rumit jika *al-Mafq d* merupakan *mualaf* (tidak saudara yang beragama Islam) dan tidak memiliki anak lelaki yang bisa menjadi wali pernikahan saat tiba waktu anak perempuan *al-Mafq d* menikah. Wali merupakan salah satu dari rukun nikah. Jika seseorang perempuan itu perawan maka wali mujbir (wali nasab) diperlukan untuk pernikahan wanita tersebut. Wali nasab adalah wali yang memiliki hubungan kekeluargaan dengan perempuan yang akan menikah.¹¹⁹

Rasulullah s.a.w bersabda :

عَنْ أَبِي مُوسَى أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَالِيٍّ (رواه الترمذی)¹²⁰

Artinya: *Dari Abu Musa, sesungguhnya Rasulullah SAW bersabda, "Tidak sah nikah tanpa wali"*¹²¹. HR. Al-Turmuzi

Wali mujbir terdiri dari ayah, kakek sebelah ayah, saudara lelaki kandung atau sebapa perempuan tersebut, paman sebelah ayah apakah seibu sebapa atau sebapa dengan ayah dan tidak diselingi oleh perempuan, anak-anak lelaki paman sebelah ayah apakah seibu sebapa atau sebapa dengan ayah. Biasanya ayah adalah wali yang paling utama yang disebut wali mujbir, setelah ayah adalah datuk. Setelah itu ia pindah ke wali ghair mujbir

¹¹⁹Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, Kencana, Jakarta, 2006, hal. 69

(قوله صلى الله عليه وسلم: لا نكاح إلا بولي)

ورد من حديث أبي موسى وعائشة وابن عباس وأبي هريرة وعمران بن حصين وأنس.

:حديث أبي موسى -1

وابن (والطيبالسي(1554) وابن الجارود(701) (702) (703) (704) وأحمد(4/394-413) أخرجه أبو داود(2085) والترمذي(1101) وابن ماجه(1881) والدارمي(217)

وغيرهم من طريق أبي إسحاق عن أبي بردة بن أبي حبان(1243-موارد) والدارقطني(3474) وابن حزم في المحلى(452/9) والبيهقي في شرح السنة(32/5) والبخاري(310/110/8)

.موسى عن أبيه مرفوعا

قال الترمذی:هذا حديث حسن

Lihat Juga Pada, At Tirmidzi, *Al-Jami' al-Shohih*, Kitab Nikah, Bab 14, Dar al-Fikr, Beirut Libaon, 1988, 111 : 407, Hadis No. 1101

yaitu pria lain menurut urutan tertentu di sebelah keluarga pria. Bila ketiadaan wali nasab ini wali hakim bisa dipohon atau jika wali nasab berada jauh, setidaknya dua marhalah (satu marhalah bersamaan suatu perjalanan unta tanpa harus berhenti meminum air diperkirakan lebih kurang 45 kilometer untuk setiap marhalah). Jumhur ulama berpandangan izin wali adalah Persyaratan yang harus ada di dalam setiap pernikahan. Jika tidak wali nasab, seorang wanita bisa meminta wali hakim.¹²²

Enakmen 12 Tahun 2002 Enakmen Hukum Keluarga Islam (Negeri Melaka) 2002, Bagian - Pernikahan, Permulaan Kepada Perkawinan, Pasal 7 (2)¹²³ .Jika sesuatu pernikahan melibatkan seorang perempuan yang tidak memiliki wali dari nasab, menurut Hukum Syarak, pernikahan itu harus diakadnikahkan hanya oleh wali Raja. Permohonan Wali Hakim dibuat apabila terjadi kondisi seperti berikut:

- a) Tidak ada wali yang sah dari nasab
- b) Wali gaib (hilang atau tidak diketahui)
- c) Saudara baru / Mualaf
- d) Anak tak sah taraf
- e) Wali enggan
- f) Wali dalam ihram haji / umrah) Wali tidak dapat dihubungi pada sebab darurat.

Namun ada perbedaan dampak pada anak perempuan (calon pengantin) di antara wali gaib dan wali al-Mafq d . Jika permohonan persetujuan dari pengadilan untuk

¹²² Keratan akhbar, Zainul Rijal, *Nikah sindiket rosakkan nasab*, Utusan Malaysia 29 Disember 2009, <http://zainulrijal.abubakar.my/?p=106> di akses pada 13 Febuari 2012 jam 11.15 malam

¹²³ *Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Negeri Melaka) 2002, loc.cit.*

memungkinkan bakal pengantin perempuan menikah dengan menggunakan alasan wali ghaib, maka bakal pengantin itu hanya diizinkan menikah saja.

Sebaliknya jika permohonan pernikahan tersebut dibuat dengan memohon wali hakim dan anggapan kematian terhadap wali *al-Mafq d* dan diikuti dengan permohonan wali hakim serentak, maka bakal pengantin perempuan tersebut juga bisa menuntut harta peninggalan *al-Mafq d* dan pernikahan (wali hakim). Sungguh pun demikian, anak perempuan *al-Mafq d* tersebut harus mengemukakan beban bukti bahwa walinya *al-Mafq d* sebelum pengadilan dapat memerintahkan deklarasi anggapan kematian dan pernikahan melalui wali hakim.

BAB III

DAMPAK AL-MAFQ D TERHADAP EKONOMI

A. Definisi Harta Pusaka Menurut Islam

Pusaka atau *al-mirath* dari segi bahasa pada makna *al-masdar* () berarti *al-baqa'* () yaitu permanen dan perpindahan sesuatu dari seseorang ke seseorang yang lain. *Al-mirath* pada makna *ism al-maf'ul* () berarti asal atau sisa. Menurut Istilah, pusaka berarti sesuatu yang ditinggalkan oleh si mati dari harta benda dan hak-hak yang akan diwarisi oleh ahli waris disebabkan kematian pewaris. Ada pendapat yang lain menyatakan bahwa pusaka atau *al-mirath* pada istilah; adalah perpindahan kepemilikan dari si mati kepada para warisnya yang masih hidup, apakah yang ditinggalkan itu berbentuk harta yang bisa dipindah, harta yang tidak dapat dialihkan (tetap), atau sesuatu hak yang diatur oleh syariah (seperti hak khiyar dalam jual beli, hak *syuf'ah*, dan hak *qisas*).

Menurut istilah ilmu faraid, harta pusaka dikenal sebagai *al-tarikah*. dari segi bahasa, *al-tarikah* berarti segala apa yang ditinggalkan atau dibiarkan oleh si mati. Sedangkan definisi *al-tarikah* dari segi istilah syara' juga terjadi perselisihan dalam menentukan maknanya. *Jumhur fuqaha'*¹²⁴ mendefinisikan *al-tarikah* adalah segala sesuatu yang ditinggalkan oleh si mati termasuk harta benda, hak-hak kebendaan dan hak-hak yang memiliki unsur materi atas hak-hak pribadi. Seluruh harta tersebut akan diwarisi baik oleh waris atau bukan waris. Menurut mazhab Hanafi¹²⁵, *al-tarikah* adalah segala harta dan hak-

¹²⁴Mohd Zamro Muda dan Mohd Ridzuan Awang, 2006, *Undang-undang Pusaka Islam Pelaksanaan di Malaysia*, Bangi: Jabatan Syariah Fakulti Pengajian Islam Universiti Kebangsaan Malaysia. hal. 2

¹²⁵ *Ibid.*

hak kebendaan yang menjadi milik si mati. Harta termasuk harta bergerak¹²⁶ dan harta tak bergerak¹²⁷ dan utang piutang yang belum dilunasi oleh orang lain kepadanya. Sementara pada Imam Ramli¹²⁸ yaitu ulama mazhab Syafi'i di dalam kitab *Nihayah Al-Muhtaj* telah mendefinisikan harta pusaka sebagai "Sesuatu yang ditinggalkan untuk orang kemudian darinya sesuatu hak seperti kriminal, tuduhan zina, atau ikhtisas, atau mal seperti arak yang telah menjadi cuka setelah matinya, diyat yang diambil dari pembunuhnya karena *diyat* termasuk di dalam miliknya. Begitu juga apa yang termasuk ke dalam pusakanya yang telah dipasangnya di masa hidupnya".

B. Al-Mafq d dan Ekonomi Islam

Pembangunan sarana ke-umatan secara menyeluruh atau holistik menjadi tujuan umum untuk umat Islam secara universal. Pembangunan menyeluruh menekankan keseimbangan antara semua perspektif kehidupan termasuk spiritual, materi dan lingkungan.

Bidang ekonomi yang berkaitan dengan unsur harta merupakan salah satu hal yang perlu dijaga karena pada zaman ini, kelemahan ekonomi negara bisa menjadi masalah kepada kelemahan dalam aspek-aspek lainnya termasuk politik, sosial, pertahanan dan sebagainya. Banyak orang percaya bahwa ketika disebut kajian tentang ekonomi Islam, ini hanya melibatkan sistem keuangan dan perbankan Islam semata-mata seperti transaksi *mudharabah*, *musyarakah*, *murabahah*, *ijarah*, *sukuk* dan sebagainya. Sedangkan isu tentang

¹²⁶Harta bergerak adalah harta yang bisa dihapus atau dipindah dari satu tempat ke satu tempat yang lain, termasuk uang tunai, saham, KWSP, kendaraan, rekening, senjata api dan sebagainya

¹²⁷Harta tak bergerak adalah harta yang tidak bisa dihapus atau dipindah dari satu tempat ke satu tempat yang lain seperti tanah, rumah di atas tanah, termasuk flat, apartemen, kondominium, rumah murah dan sebagainya.

¹²⁸Mohd Zamro Muda dan Mohd Riduan Awang . *loc.cit.*

harta-harta umat Islam yang tidak terurus jarang sekali menjadi kajian yang menarik, misalnya masalah tanah-tanah wakaf yang terbengkalai, harta pusaka milik umat Islam yang tidak dituntut, kesadaran produksi zakat yang tidak lengkap dalam kalangan umat Islam dan sebagainya.

Harta umat Islam yang tidak dikembangkan, sangat merugikan umat Islam sendiri karena ia menjadi tanah-tanah kosong yang tidak dimanfaatkan disebabkan kurangnya kesadaran umat Islam tentang pentingnya perkembangan ekonomi untuk pembangunan sosio-ekonomi ummah. Kemiskinan merupakan masalah yang cukup merisaukan, hal ini dianggap sebagai penyakit sosial yang paling urgent dan menjadi musuh utama bagi rencana pembangunan sebuah negara. Pandangan Syed Othman Al-Habsyi¹²⁹ tentang kemiskinan tidak hanya dilihat sebagai fenomena ekonomi semata, tetapi juga sebagai masalah sosial dan politik. Menurut Anwar Ibrahim¹³⁰, karena dirasakan dahsyatnya bahaya kemiskinan, memerangi kemiskinan dianggap sebagai jihad. Bahkan karena kemiskinan juga, perang dikatakan bisa diluncurkan.

Yusuf Al-Qardhawi, seorang ulama Islam,¹³¹ berpendapat, perang *ar-riddah* yang diluncurkan Khalifah Sayyidina Abu Bakar al-Siddiq R.A terhadap kelompok yang enggan membayar zakat bisa dianggap sebagai usaha memerangi kemiskinan (*al-harb al-Faqr*) beliau mengatakan, memungkinkan melakukan perang pertama dalam sejarah untuk membela nasib kaum miskin yang tertindas.

¹²⁹ Syed Othman Alhabshi, 1996. *Poverty Eradication From Islamic Perspectives*, <http://vlib.unitarkl1.edu.my/staff-publications/datuk>, layari pada Ogos 2011.

¹³⁰ Anwar Ibrahim, 1983/1984. "Kemiskinan Dari Perspektif Agama dan Politik", Institut Pertanian Malaysia (AIM), Kemiskinan Luar Bandar, Kuala Lumpur. hal. 25

¹³¹ *Ibid.*

Dari keragaman definisi dan perspektif kemiskinan, ada dua hal yang kebanyakan mereka bersepakat yaitu; *pertama* adalah bahwa kemiskinan itu berkaitan dengan sindrom “kekurangan” dan *kedua*, kemiskinan berkaitan dengan “cacat” atau ‘ketidakmampuan’. Menurut Jamilah Arifin¹³², dalam kasus yang pertama, kekurangan itu misalnya adalah kekurangan makanan, standar kesehatan yang rendah, pendapatan yang rendah, pengangguran, kondisi perumahan yang tidak aman, taraf pendidikan yang rendah, tidak menikmati kebutuhan modern, pekerjaan yang tidak aman, sikap hidup yang negatif dan pikiran yang kolot.

Menurut Syed Othman Al-Habsyi¹³³, definisi kemiskinan diukur melalui tingkat mutlak kebutuhan minimal (*absolute level of minimum needs*) seseorang atau keberadaan sesuatu isi rumah. Mereka yang hidup di bawah tingkat absolut kebutuhan minimal ini dianggap sebagai hidup di dalam kondisi miskin. Dalam kasus ini, standar taraf hidup minimal dipastikan dalam tingkat konsumsi, pakaian dan sebagainya, serta pendapatan untuk memenuhi ini diperhitungkan semuanya. Kemiskinan absolut dikatakan terjadi ketika seseorang atau segolongan anggota masyarakat memiliki pendapatan yang tidak mencukupi untuk memenuhi kebutuhan dasar mereka (standar hidup perkapita).

Ada dua kebutuhan hidup bagi manusia modern yaitu kebutuhan dasar (makanan, tempat tinggal dan pakaian) dan kebutuhan sosial (seperti pendidikan, kesehatan, listrik dan air serta kendaraan). Beberapa orang bisa mendapatkan segala kebutuhan ini dengan baik,

¹³²Jamilah Ariffin, 1994. *Poverty Amidst Plenty*, Petaling Jaya, Selangor: Pelanduk Publications. Hal. 3

¹³³ Syed Othman Alhabshi, 2000. "*Solving Absolute Poverty Using answers Found in Religion*", <http://vlib.unitarkl1.edu.my/staff-publications/datuk>, layari pada Ogos 2011.

sedangkan tidak untuk segelintir pihak lain. Mereka yang tidak mampu mendapatkan seluruh kebutuhan itu dianggap miskin. Kemiskinan mereka tidak seberapa parah jika mereka mampu mendapatkan kebutuhan asasi/dasar dan hanya tidak mampu untuk mendapatkan kebutuhan sosial. Kondisi miskin kronis adalah apabila mereka tidak mampu untuk mendapatkan kebutuhan asasi. Kemampuan untuk memenuhi kebutuhan hidup baik kebutuhan asasi atau sosial biasanya diukur dengan pendapatan.

Di Malaysia, Tingkat Garis Kemiskinan (PGK)¹³⁴ ditetapkan untuk rakyat yang berpenghasilan kurang dari RM750 sebulan, menurut Nurul Anuar¹³⁵; ada dua jenis kemiskinan yaitu miskin tegar dan miskin kota. Definisi miskin tegar tergantung pada pendapatan satu rumah tangga yaitu kurang RM440 di Semenanjung Malaysia, kurang RM540 di Sabah dan kurang RM520 di Sarawak. Golongan miskin pula berpenghasilan di bawah RM750 di Semenanjung Malaysia, di bawah RM960 di Sabah dan di bawah RM830 di Sarawak sementara mereka yang berpenghasilan dibawah RM2, 000 dianggap sebagai berpenghasilan rendah.

Definisi kemiskinan juga berbeda antara pedesaan dan kota, di luar kota negara, sebuah rumah tangga dikategorikan miskin tegar jika mereka memperoleh pendapatan di bawah RM753 sebulan yaitu garis kemiskinan yang ditetapkan oleh pemerintah. Di kota, rumah tangga yang memperoleh pendapatan RM2.000 sebulan dan memiliki aset kurang dari

¹³⁴Definisi Tingkat Garis Kemiskinan (PGK) adalah pendapatan yang cukup untuk memungkinkan setiap isi rumah memenuhi kebutuhan dasar dari segi makanan dan bukan makanan yang memungkinkan setiap anggotanya berfungsi dalam masyarakat.

¹³⁵ Utusan Online, Nurul Anuar Kari, *Menutup buku miskin tegar*, , 30.03.2011, [http://www.utusan.com.my/utusan/info.asp?pub utusan malaysia &sec Rencana&pg re_06.htm&archive](http://www.utusan.com.my/utusan/info.asp?pub%20utusan%20malaysia%20&sec%20Rencana&pg%20re_06.htm&archive) dilawati pada 29.11.2011

RM50.000 sudah bisa dikategorikan sebagai miskin kota. Menurut Dr. Sulochana¹³⁶ Kemiskinan di kota terkait dengan guna tenaga, pekerjaan, perumahan, fasilitas seperti transportasi, kesehatan, pendidikan dan sebagainya. Ia juga ada hubungannya dengan status pekerjaan baik di sektor formal atau tidak formal. Kemiskinan di kota lebih kompleks dari segi penyebab, bentuk dan golongannya.

Kebanyakan kaum miskin di pedesaan datang dari kaum bumiputera dan Melayu tetapi di kota melibatkan semua kaum. Dalam pada itu kita tidak bisa menggunakan petunjuk ekonomi saja untuk klasifikasi golongan miskin. Diantara ukuran yang harus ada adalah seperti kesehatan, perumahan, ukuran rumah dan jumlah orang yang tinggal di dalam sebuah rumah. Menurut Perdana Menteri Malaysia, Datuk Seri Najib Tun Abdul Razak¹³⁷, tren urbanisasi di negara ini semakin meningkat yaitu jumlah kelompok yang mengalami tekanan keuangan bertambah dan memerlukan intervensi segera pemerintah untuk menangani masalah yang dihadapi oleh mereka. Golongan yang susah di kota dan miskin di pedesaan merupakan satu fenomena yang perlu menjadi perhatian khusus oleh pemerintah. Bahkan, eforia kemiskinan lebih dirasakan di daerah kota dibandingkan pedesaan akibat biaya hidup yang tinggi.

Dari defenisi kemiskinan di atas, maka penulis melihat dan berkeyakinan bahwa persoalan kemiskinan adalah sebuah sunnatullah yang tidak bisa dihapuskan dari bumi ini,

¹³⁶ Utusan Online, Dr.Sulochana, *Trend kemiskinan di bandar meningkat*, http://www.utusan.com.my/utusan/info.asp?y=2007&dt=0311&pubutusan_malaysia&sec=Rencana&pgre_04.htm&archive, dilawati pada 29.11.2011

¹³⁷ Utusan Online: *Tangani tekanan kewangan*, 01. 12. 2011, http://www.utusan.com.my/utusan/info.asp?y=2011&dt=1201&pub=utusan_malaysia&sec=Muka_Hadapan&pg=mh_03.htm&arc=hive dilawati pada 17. 12. 2011

tetapi hanya bisa dikurangi dari sisi kuantitasnya. Artinya kita harus melakukan upaya pengembangan sektor ekonomi sebagai upaya meningkatkan taraf kesejahteraan masyarakat muslim. Salah satu peluang yang dapat kita gagas adalah memanfaatkan harta *al-Mafq d* yang sampai saat ini tidak dapat digunakan untuk kemakmuran dan kesejahteraan umat Islam di Malaysia. Karena dari sebab itulah kita melihat fenomena terkini dari *al al-Mafq d* ; pembekuan harta miliknya atau bagian pusaka yang diterimanya, waktu pembekuan ini berakhir ketika *al al-Mafq d* datang menuntut atau ada ahli waris yang tidak menuntut. Namun ada juga di antara ahli waris *al al-Mafq d* ini yang tidak menyadari bahwa *al al-Mafq d* ada meninggalkan harta atau mempusakai harta dari orang lain. Situasi ini bertambah parah ketika terjadi perselisihan keluarga sehingga menyebabkan tak seorang pun tahu latar belakang keluarga *al al-Mafq d* atau dengan sengaja menyembunyikan informasi ahli waris lain yang layak menerima harta pusaka.

Pembekuan harta *al al-Mafq d* di negara Malaysia saat ini mendatangkan beberapa persoalan yang serius diantaranya adalah dampak ekonomi keluarga muslim, yang saat ini masih menjadi persolan serius bagi negeri melayu, baik pada keluarga inti (*nuclear family*)¹³⁸, keluarga besar (*extended family*)¹³⁹, dan lebih luas kepada umat Islam khususnya dan negara umumnya. Menurut Kepala Bidang Pemasaran Amanah Raya PT. (ARB), Ahmad Saruji¹⁴⁰ diperkirakan lebih sejuta kasus waris yang tidak dapat terdeteksi di negara ini dan

¹³⁸Keluarga berasal dari bahasa Sansekerta: Kula dan warga "kulawarga" yang berarti "anggota" "kelompok kerabat". Keluarga adalah lingkungan di mana beberapa orang masih memiliki hubungan darah, bersatu. Keluarga inti (*nuclear family*) yang terdiri dari ayah, ibu, dan anak-anak mereka

¹³⁹Keluarga besar adalah keluarga inti yang memiliki generasi hubungan darah seperti saudara kandung nenek moyang, nenek, ayah atau sebapa, cucu, saudara, dan anak-anak untuk ayah.

¹⁴⁰Utusan Malaysia, 11 Juli 2007

nilai harta pusaka yang dibekukan menyusul kasus gagal diselesaikan pewaris karena tidak ada kejelasan wasiat, sampai saat ini diprediksi mencapai RM42 miliar.

C. Dampak *al-Mafq d* kepada keluarga

1. Keluarga Inti (*nuclear family*)

Selain kesedihan karena anggota keluarga hilang, apalagi sebagai tulang punggung keluarga, semestinya berusaha menemukan *al al-Mafq d* tersebut dengan cara dan usaha apapun, dan proses pencarian ini pasti memerlukan biaya. Pada waktu yang sama keluarga *al al-Mafq d* juga harus memenuhi kebutuhan hidup ketika *al al-Mafq d* tersebut tidak diketemukan, maka hartanya harus dibekukan. Dalam situasi ini, keluarga *al al-Mafq d* diizinkan mengambil sedikit dari harta *al al-Mafq d* untuk menutup biaya kebutuhan hidup.

Menurut Wahbah al Zuhaili¹⁴¹, hakim bisa mengizinkan istri dan anak-anak membelanjakan harta *al-Mafq d* untuk menopang hidup dan pembiayaan anak-anak, meskipun demikian, jika harta *al-Mafq d* bukan dalam bentuk harta bergerak, maka hakim tidak bisa mengizinkan harta (harta tak bergerak) tersebut dijual untuk menampung kebutuhan hidup dan anak-anak *al-Mafq d*.

Sebagai ilustrasi dan perbandingan, fatwa pemerintah Brunei Darussalam¹⁴², kewajiban memberi nafkah istri itu ditanggung oleh pihak suami. Dalam kondisi suami tidak diketahui hidup atau matinya, hartanya adalah dibekukan (*mauquf*). Jika istri tersebut tetap bersabar, maka boleh istri menghidupi hidupnya dari hartanya tetapi jika istri tidak

¹⁴¹Wahbah al Zuhaili, (1996), *Fiqh dan Perundangan Islam*, jilid V, diterjemahkan oleh Ahmad Shahbari Salamon dari kitab asal *al Fiqh al-Islami wa-Adillatuhu* al-Juz' al-Thani, Dewan Bahasa Pustaka, Hal. 770

¹⁴²Fatwa Mufti Kerajaan Brunei Darussalam, (1999), *loc.cit.*

sabar atau tidak memiliki harta, maka istri berhak mendapatkan bagian dari harta suaminya yang dibekukan yaitu pada tingkat yang perlu (penilaian Hajat) untuk menghidupi hidupnya dan anak-anaknya melalui proses pengadilan.

Berdasarkan fatwa diatas, keluarga inti *al al-Mafq d* diizinkan mengambil harta yang dibekukan untuk kebutuhan hidup selama empat tahun atau sampai isteri *al al-Mafq d* tersebut menikah dengan orang lain. Jangka waktu empat tahun adalah satu periode waktu yang relatif panjang dan lama. Saat ini kita sangat menyadari bahwa setiap aktifitas keseharian membutuhkan biaya; contohnya, untuk memenuhi kebutuhan sekolah anak-anak *al al-Mafq d* membutuhkan biaya yang besar, kebutuhan akan kesehatan juga sesuatu yang memerlukan biaya yang tidak sedikit.

Di Malaysia, pemerintah menyalurkan berbagai bantuan seperti bantuan perlengkapan sekolah termasuk seragam sekolah, sepatu dan tas untuk meringankan pengeluaran keluarga dalam menyediakan kebutuhan anak-anak mereka menjelang masuk sekolah, makanan tambahan (hanya disekolah dasar saja), bantuan murid/siswa di bawah kelompok uang amanah pelajar miskin¹⁴³, tetapi uang saku (pengeluaran harian) dan lain-lain biaya masih harus disediakan oleh istri atau keluarga *al-Mafq d* . Disamping itu keluarga juga terpaksa menanggung lain-lain tanggung jawab yang ditinggalkan oleh *al-Mafq d* dan harus diselesaikan segera.

Di Malaysia, perkembangan teknologi medis dan ekonomi telah meningkatkan jumlah lansia. Peningkatan dalam demografi penuaan ini menyebabkan lebih banyak lansia akan mengarungi kehidupan mereka dalam kondisi cacat dan bergantung kepada anak dewasa.

¹⁴³Kementerian Pelajaran Malaysia, Pekeliling Biasiswa Bil. 1 Tahun 2006

Kehilangan anak dewasa yang tidak diketahui berada di mana untuk satu periode waktu yang lama akan menimbulkan kesulitan baik dari sudut ekonomi dan sosial bagi golongan lansia ini. Apabila terjadi pada istri yang suaminya hilang, periode harta dibekukan adalah empat tahun tetapi untuk orang tua yang anak dewasanya hilang. Tanpa ada batas waktu yang ditetapkan, maka ini sangat menyulitkan. Jika kita berpedoman kepada pendapat ulama yang mengatur bahwa harta seseorang yang *al-Mafq d* hanya bisa dibagikan setelah tidak ada lagi rekan yang sebaya dengan *al-Mafq d* yang masih hidup pada sesuatu tempat itu, maka ini suatu periode yang relatif cukup lama.

Menurut Wahbah al Zuhaili¹⁴⁴, hakim bisa mengizinkan bapak *al-Mafq d* menjual harta bisnis milik *al-Mafq d* untuk sarat memenuhi hidupnya, namun ayah hanya bisa menjual harta tak bergerak milik *al-Mafq d* setelah mendapat persetujuan dari hakim. Sungguhpun demikian, jika *al-Mafq d* meninggalkan ibunya saja, kekuasaan bisa menjual harta *al-Mafq d* tidak seperti kekuasaan yang ada pada bapak. Dalam kondisi ini, bisa menyebabkan ibu tua tersebut tidak mendapat pembelaan kebutuhan hidup dari harta anaknya yang *al-Mafq d*. Maka orang tua tersebut akan hidup dalam kemiskinan.

D. Gugurnya Hak Menurut Undang-Undang

Menurut perkiraan sampai tahun 2005, terdapat 900.000 hak milik tanah dari 6.2 juta hak milik yang terdaftar di seluruh Malaysia masih terdaftar atas nama pemilik yang sudah meninggal dunia (belum lagi dibuat permohonan pembagian pusaka) dan pemilik yang tidak dapat terdeteksi. Nilai tunggakan pajak tanah mencapai RM200 juta¹⁴⁵, sehingga tahun 2009

¹⁴⁴Wahbah al Zuhaili, *op.cit.*, hal. 770

¹⁴⁵ Berita Harian 1 Juli 2005

nilai kasus harta pusaka tertanggung telah mencapai sekitar RM42 miliar dan tidak kurang dari RM1.8 miliar terpendam pada Pendaftar Uang Yang Tidak Dituntut yang masih tidak diselesaikan oleh pewaris, sementara itu terdapat 500.000 pewaris aset beku dalam komunitas Islam di Malaysia yang belum mengajukan klaim atau belum dapat menyelesaikan masalah harta pusaka mereka¹⁴⁶.

Bagian dua Konstitusi Federasi¹⁴⁷, seseorang memiliki kebebasan dasar terhadap hartanya, di Malaysia, hak setiap individu terhadap hartanya baik untuk terus memiliki dan menggunakan hartanya adalah dijamin di bawah Hal 13 Konstitusi Federasi. Namun, ada ketentuan hukum di bawah bagian 115, 116 dan 117 Kanun Tanah Negara 1965¹⁴⁸ yang jelas menyatakan bahwa tanah yang dibiarkan kosong untuk sesuatu jangka tertentu (dua tahun untuk tanah bangunan dan tiga tahun untuk tanah pertanian dan industri) akan berlaku tindakan seperti disita yang disebutkan dalam Pasal 129 (4) (c), Undang-undang Tanah Negara 1965. Bagian 129 (4) (c) ini telah mengalokasikan bahwa pihak Administrator Tanah bisa mengambil hak sementara untuk tanah itu sebagaimana yang diatur oleh Otoritas Negeri, dan atau dalam ketiadaan arahan itu, membuat suatu instruksi menyatakan tanah itu dirampas oleh Otoritas Negeri. Namun, tindakan tersebut jarang benar dilaksanakan Otoritas Negeri, demi menjaga hubungan antara pemerintah dengan rakyat. Selain itu, kekurangan staf untuk memantau apakah ada tanah yang diberikan diusahakan atau tidak oleh petani seperti yang tertera dalam Persyaratan nyata kepemilikan, juga menjadi alasan ketiadaan pelaksanaan. Kekurangan staf untuk tujuan pelaksanaan di samping menjaga hubungan baik

¹⁴⁶ Utusan Malaysia 5 Agustus 2010

¹⁴⁷ Perlembagaan Persekutuan

¹⁴⁸ Kanun Tanah Negara 1965 (pindaan 2002)

antara pemerintah dan rakyat dilihat berkontribusi kepada peningkatan tanah yang tidak diusahakan dan menjadi terlantar.

Hal 13 (I) Konstitusi Federasi menyatakan perlucutan harta tidak bisa dilakukan kecuali menurut hukum, yaitu setiap tindakan konsumsi harus dilakukan secara hukum. Kata hukum yang dimaksud di sini adalah hukum yang mengatur soal pengambilan tanah. Jadi, disinilah dikatakan bahwa tugas pengadilan adalah berperan untuk menentukan perjalanan prosedur yang benar dilakukan dalam hal-hal terkait.

Menurut Wan Nawawi Wan Ismail¹⁴⁹, kegagalan menjelaskan tarif pajak tanah yang ditetapkan dapat menyebabkan pemberitahuan 6A Kanun Tanah Negara (KTN) ke pemilik terlibat sebagai pemberitahuan akhir agar segera menjelaskan dalam waktu tiga bulan. Jika gagal juga, pemilik tanah akan beri pemberitahuan 7A kanun yang sama dan jika masih enggan menjelaskan (tunggakan hasil tanah), pemberitahuan 8A pada acara yang sama akan menyusul untuk merebut tanah mereka. Namun uang yang tidak dituntut dan tersimpan di Pendaftar Uang Yang Tidak Dituntut, tidak satu Batas waktu tidak diatur di dalam Undang-Undang. Uang dalam penyimpanan Pendaftar bisa dituntut oleh orang yang memiliki hak ke atasnya pada masa yang akan datang.

E. Peranan Pemerintah Dalam Mengatur Harta *Al-Mafqud*

Menurut sebuah laporan¹⁵⁰ menyatakan hingga tahun 2010, ada lebih sejuta hak milik (sertifikat) belum diganti nama waris si mati. Sementara itu, menurut manajer Felcra di Seberang Perak menyatakan lebih 2.5 juta uang dividen masih belum diklaim oleh waris.

¹⁴⁹Utusan Malaysia Online, dibaca pada 20. february 2012

¹⁵⁰Berita Harian, Rabu 1 Agustus 2001

Data tersebut harus menjadi “tabungan informasi” yang harus ditelusuri dan diselesaikandengan baik.

Pada pembahasan anggaran 2009 di tingkat dasar untuk kementerian keuangan di dewan rakyat pada 4 november 2008¹⁵¹, sebagai satu langkah baru untuk menghasilkan pendapatan tambahan dan memicu kegiatan ekonomi lokal yang lebih baik, pemerintah berencana untuk memaksimalkan keuntungan dari semua aset yang ada termasuk tanah-tanah yang belum dikembangkan lagi. Diantara aset tersebut adalah tanah di lokasi strategis yang bisa dikembangkan. Pemerintah akan menentukan kriteria dan lingkup rencana pembangunan yang akan disertai dalam persyaratan-persyaratan penawaran. Jika konsep pembangunan ini dapat dilaksanakan, pemerintah diperkirakan akan memperoleh penghasilan yang besar.

Harta adalah amanah Allah yang dipinjamkan kepada manusia sebagai sarana untuk mencapai kehidupan yang berkah. Di samping itu, dengan memiliki harta semata-mata tanpa dikelola dan dikembangkan untuk kesejahteraan umat manusia terkadang, salah dalam penggunaannya, bertentangan dengan yang apa yang digariskan oleh agama Islam. Oleh karena itu dari satu sudut yang lain, Islam menggariskan agar umat manusia berusaha keras untuk membangun dan membangun kehidupan yang bahagia dan harmonis.

Dalam bentuk yang lebih besar, investasi adalah salah satu metode memproduksi dan mengembangkan harta. Dalam ilmu manajemen harta secara Islam menggariskan, Penghasilan Harta (*Wealth Creation*) sebagai satu dasar awal seseorang dalam interaksinya dengan harta. Islam melarang membekukan harta tanpa dimanfaatkannya. Ia harus

¹⁵¹ [http://www.treasury.gov.my/index.php?option=com_content & view=article&id=1012%3Aucapan-pengulungan-bajet-2009&catid=53%3Aucapan & Itemid=251 & lang = my](http://www.treasury.gov.my/index.php?option=com_content&view=article&id=1012%3Aucapan-pengulungan-bajet-2009&catid=53%3Aucapan&Itemid=251&lang=my)

dikembangkan agar manfaatnya dapat dirasakan oleh banyak orang, sebagaimana firman Allah dalam surat al-Hasyr ayat 7 yang berbunyi :

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّا جَعَلْنَا لَكُمُ الْآيَاتِ الْكُبْرَىٰ أَنْ نَرْسِلَ إِلَيْكُمْ رَسُولًا بَلَّغَ إِلَيْكُمْ مَا فِي الْكِتَابِ بِاللُّغَةِ الْعَرَبِيَّةِ الْمُبَشِّرِ وَالنَّذِيرِ أَفَلَا تَعْقِلُونَ ﴿٦﴾ إِنَّا جَعَلْنَا لَكُمُ الْآيَاتِ الْكُبْرَىٰ أَنْ نَرْسِلَ إِلَيْكُمْ رَسُولًا بَلَّغَ إِلَيْكُمْ مَا فِي الْكِتَابِ بِاللُّغَةِ الْعَرَبِيَّةِ الْمُبَشِّرِ وَالنَّذِيرِ أَفَلَا تَعْقِلُونَ ﴿٧﴾﴾

Artinya : *Apa saja harta rampasan (fai-i) yang diberikan Allah kepada RasulNya (dari harta benda) yang berasal dari penduduk kota-kota Maka adalah untuk Allah, untuk rasul, kaum kerabat, anak-anak yatim, orang-orang miskin dan orang-orang yang dalam perjalanan, supaya harta itu jangan beredar di antara orang-orang kaya saja di antara kamu. apa yang diberikan Rasul kepadamu, Maka terimalah. dan apa yang dilarangnya bagimu, Maka tinggalkanlah. dan bertakwalah kepada Allah. Sesungguhnya Allah Amat keras hukumannya.*

Sebagaimana sunnah yang ditampilkan oleh Nabi Yusuf AS, melalui firman Allah dalam al-Qur'an (Q.S.Yusuf: 47-48):

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّا جَعَلْنَا لَكُمُ الْآيَاتِ الْكُبْرَىٰ أَنْ نَرْسِلَ إِلَيْكُمْ رَسُولًا بَلَّغَ إِلَيْكُمْ مَا فِي الْكِتَابِ بِاللُّغَةِ الْعَرَبِيَّةِ الْمُبَشِّرِ وَالنَّذِيرِ أَفَلَا تَعْقِلُونَ ﴿٦﴾ إِنَّا جَعَلْنَا لَكُمُ الْآيَاتِ الْكُبْرَىٰ أَنْ نَرْسِلَ إِلَيْكُمْ رَسُولًا بَلَّغَ إِلَيْكُمْ مَا فِي الْكِتَابِ بِاللُّغَةِ الْعَرَبِيَّةِ الْمُبَشِّرِ وَالنَّذِيرِ أَفَلَا تَعْقِلُونَ ﴿٧﴾﴾

Artinya : *(47)Yusuf berkata: "Supaya kamu bertanam tujuh tahun (lamanya) sebagaimana biasa; Maka apa yang kamu tuai hendaklah kamu biarkan dibulirnya kecuali sedikit untuk kamu makan. (48). kemudian sesudah itu akan datang tujuh tahun yang Amat sulit, yang menghabiskan apa yang kamu simpan untuk menghadapinya (tahun sulit), kecuali sedikit dari (bibit gandum) yang kamu simpan.*

¹⁵² (Q.S. 59:7)

¹⁵³ (Q.S. 12:47-48)

Sesungguhnya Islam menyuruh umatnya agar hartanya dikembangkan atau diinvestasikan, namun untuk mendapatkan keridhaan Allah SWT aktivitas investasi itu harus menepati hukum syariah yang berbasis pada al-Qur'an, al-Sunnah, ijma', qias dan ijtihad. Penekanan investasi yang diterima dan sah di sisi Islam adalah investasi yang memenuhi prinsip investasi dari perspektif Islam. Dalam Islam, dua kontrak syariah yang populer terkait dengan investasi adalah *musyarakah* dan *mudharabah*. Praktek muamalat dalam Islam, rukun kontrak memainkan peran yang penting dan ia tidak bisa diabaikan. Jika transaksi yang mengaplikasikan kontrak Syariah tidak mencukupi rukun-rukunnya, maka transaksi itu tidak sah.

Muzakarah komite fatwa Malaysia¹⁵⁴, telah bersidang pada 13 sampai 14 April 1982, dalam muzakarah tersebut salah satu persoalan tentang pemanfaatan harta pusaka orang Islam ini didiskusikan dengan lebih serius, namun dalam muzakarah tersebut ada beberapa peringatan yang perlu diambil perhatian secara serius. Diantara peringatan yang diberikan adalah:

- a. Pembagian pusaka yang berbentuk tanah, yang tidak dapat diselesaikan secara hak milik, maka otoritas bisa menyelesaikan dengan apa cara ini yang sesuai dan wajar menurut hukum syara'.
- b. Dalam Islam pembagian pusaka merupakan bentuk saham dan jika tidak bermanfaat, pemerintah bisa menggunakan kekuasaannya dalam usaha menyelesaikan masalah tersebut tanpa mendapat persetujuan dari semua ahli waris.

¹⁵⁴www.e-fatwa.gov.my dibaca pada 12 Febuari 2010

Kesimpulannya muzakarah komite fatwa tersebut berpendapat bahwa, pihak pemerintah diberikan kekuasaan dalam menyelesaikan masalah pembagian properti tersebut , apabila perkara tersebut gagal diselesaikan dengan cara yang wajar, meskipun tidak mendapat persetujuan dari ahli-ahli waris yang lain. Ada berbagai metode yang bisa digunakan oleh pemerintah dalam usaha mengembangkan harta *al-Mafq d* tanpa merusak atau menghilangkan harta asal *al al-Mafq d* tersebut. diantara metode yang bisa digunakan adalah:

a) ***Al Fadalah*** (bertindak tanpa persetujuan pemilik) adalah satu mekanisme yang bisa digunakan oleh pemerintah dalam mencairkan harta yang dibekukan berikutnya mengembangkan lagi jumlah harta yang ada. Menurut Wahbah al Zuhaili¹⁵⁵, *al faduli* dari segi bahasanya berarti orang yang melakukan kerja yang tidak berhubungan dengannya, perbuatan ini dinamakan *fadalah*. Pada ahli fiqh, *faduli* berarti seseorang yang bertindak atau mengelola urusan orang lain tanpa diberikan kekuatan kepadanya untuk melakukannya atau seseorang yang bertindak dalam hak orang lain tanpa mendapat izin syara. Sebagai contohnya; seseorang bertindak menjual atau membeli sesuatu barang milik orang lain tanpa diberikan kuasa atau memberikan sewa atau menyewa untuk seseorang tanpa diberi kuasa atau diwakilkan.

Menurut Wahbah al Zuhaili¹⁵⁶, ahli-ahli fiqh memiliki dua pendapat; Pendapat pertama bersandarkan kepada madzhab Hanafi dan Maliki, bahwa;

¹⁵⁵Wahbah al Zuhaili (1996), *Fiqh dan Perundangan Islam* Jilid IV, diterjemahkan oleh Md Akhir Yaacob at.al, Dewan Bahasa Pustaka, Kuala Lumpur. Hal. 169-171

¹⁵⁶ *Ibid.*

- i) Tindakan seseorang yang mengelola harta orang lain tanpa persetujuan adalah sah tetapi pelaksanaannya tergantung pada pemilik hak itu.
- ii) Orang yang bertindak mengelola tanpa izin tersebut harus memiliki kualifikasi yang sempurna untuk melaksanakan kontrak.
- iii) Kontrak yang dilakukan tersebut memberi kebaikan (*maslahat*) kepada pemilik.
- iv) Kontrak tersebut tidak mendatangkan bahaya kepada seseorang.
- v) Pemilik dapat tidak menyetujui kontrak tersebut , jika terdapat kontrak yang tidak bermanfaat kepadanya.

Pendapat pertama ini mengambil peristiwa yang terjadi sesuai dengan hadits Rasulullah SAW :

أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَتَى جَلْبًا ، فَأَعْطَاهُ دِينَارًا ، فَقَالَ : " اشْتَرِ لَنَا شَاةً " ، فَاذْطَلَقَ فَاشْتَرَى شَاتَيْنِ بَدِينَارٍ ، فَلَقِيَهُ رَجُلٌ فَبَاعَهُ شَاةً بَدِينَارٍ ، ثُمَّ أَتَى النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بَدِينَارٍ وَشَاةً ¹⁵⁷ ۝

Artinya: Ketika Rasulullah SAW telah memberikan kepada 'urwah al-Bariqy salah seorang sahabat beliau sebanyak satu dinar dan memintanya membelikan seekor kambing untuk beliau. 'Urwah telah membeli dua ekor kambing dan menjualnya seekor darinya dengan harga satu dinar, kemudian dibawanya kepada Rasulullah saw seekor kambing dan satu dinar

Dalam kasus di atas, pembelian dan penjualan kambing kedua, tidak dilakukan dengan izin Rasulullah SAW, oleh karena Rasulullah mengakui tindakan ini maka transaksi

¹⁵⁷Sulaiman ibn Ahmad Attabrani ,(360 H), *Al-Mu'jam al-Kabir at-Tabrani*, hal 421

(حَدِيثٌ مَرْفُوعٌ) حَدَّثَنَا عَلِيُّ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ ، ثنا مُسْلِمُ بْنُ أَبِرَاهِيمَ ، ثنا سَعِيدُ بْنُ زَيْدٍ ، ثنا الزُّبَيْرُ بْنُ حَرْبٍ ، عَنْ أَبِي لَيْبِيدٍ ، عَنْ عُرْوَةَ الْبَارِقِيِّ

ini dibolehkan. Pendapat kedua ini mengatakan bahwa tindakan menjual atau membeli yang dilakukan oleh seseorang tanpa mendapat izin dari pemiliknya adalah batal dan tidak sah walaupun kemudian diizinkan oleh tuan yang punya hak. Pendapat kedua ini berpegang kepada tindakan (menjual atau membeli) yang dilakukan oleh orang yang tidak diberi kebenaran oleh pemilik barang, merupakan tindakan yang dilarang oleh syara'

Berdasarkan dengan hadits 'Urwah al-Bariqi di atas, yang menjadi wakil adalah Rasulullah SAW, situasi ini diperbolehkan karena' Urwah bertindak menurut kehendak dari tujuan perwakilan dan walaupun dia bertindak lain dari apa yang disuruh tetapi itu merupakan kontradiksi yang lebih baik.

Hukum Syariah mengambil pendapat ulama Hanafi dan Maliki ¹⁵⁸ dalam melaksanakan perwakilan apabila pemilik harta mengakui apa yang dilakukan oleh seseorang. Dalam undang-undang yang sama menyatakan, *al-fadalah* adalah seorang bertindak (mengelola) secara cepat, dengan niat untuk pihak seseorang lain tanpa dia terikat dengannya.

Jika kita melihat kepada prinsip pelaksanaan *al fadalah* di Syria, sebenarnya di Malaysia, prinsip *al fadalah* ini telah dilaksanakan pada Grup Penyimpanan Uang Pekerja (KWSP), Amanahraya Tbk, Lembaga Tabung Haji, bank dan perusahaan asuransi yang menyediakan produk penyimpanan *al wadi'ah* ¹⁵⁹. Misalnya, KWSP dimana masyarakat

¹⁵⁸Dipetik dari Wahbah al Zuhaili, *op.cit.*, hal 189 - 198

¹⁵⁹ Kata *Wadi'ah* berasal dari *wada'asy syai-a*, yaitu meninggalkan sesuatu. Sesuatu yang seseorang tinggalkan pada orang lain agar dijaga disebut Wadi'ah, karena dia meninggalkannya pada orang yang sanggup menjaga. Apabila seseorang menitipkan barang kepada saudaranya, maka ia wajib menerima titipan tersebut, bila ia merasa mampu menjaganya, hal ini termasuk dalam rangka tolong menolong dalam ketakwaan dan kebajikan. Pihak penerima barang titipan wajib mengembalikan titipan kepada pemiliknya kapan saja ia memintanya.

(karyawan dan pekerja) yang memasukkan uang di dalamnya bukan dengan akad investasi tetapi dengan akad penyimpanan *al Wadi'ah* (penyimpanan uang untuk hari tua), justru manajemen KWSP yang menggunakannya atas inisiatifnya sendiri dan jika ada keuntungan, diberikan dividen, dividen ini adalah 'hibah' dari sudut syariah. KWSP adalah institusi keamanan sosial yang didirikan di bawah hukum Malaysia yang menyediakan manfaat pensiun kepada anggotanya melalui manajemen penyimpanan mereka secara efisien dan dapat dipercaya.

KWSP juga menyediakan sistem yang efisien dan mudah untuk memastikan para majikan memenuhi kewajiban hukum dan kewajiban moral mereka untuk mencarum ke KWSP untuk pihak karyawan mereka. Keuntungan bulanan masyarakat (karyawan dan pekerja) diinvestasikan melalui beberapa instrumen keuangan yang disetujui untuk menghasilkan pendapatan, ini termasuk Sekuritas Pemerintah Malaysia, Instrumen Pasar Uang, Bon & Pinjaman, Ekuitas dan Properti. Di dalam Islam, pola tersebut adalah dihitung dalam terpisah dan kontrak, investasi itu adalah inisiatif yang dibuat oleh KWSP sendiri, justru hubungan antara KWSP dan kontributor adalah *bukan* sebagai investor dan pengusaha. KWSP telah mengumumkan dividen sebesar 6% untuk tahun 2011. Penilaian ini lebih banyak 0.2% dibandingkan 5.8% untuk tahun keuangan 2010. Penilaian dividen ini adalah tertinggi dalam periode 10 tahun.

Secara tidak langsung, melalui prinsip *al-fadalah* yang dilakukan, jumlah uang yang tidak dituntut dan berada pada badan-badan yang diyakini bertanggung jawab, akan berkembang dari waktu ke waktu. Ini juga kemudian menuju kepada peningkatan hasil pemungutan zakat.

b) Zakat Dan Implikasinya

Pembekuan harta *al al-Mafq d* dapat menyebabkan kerugian tidak hanya kepada keluarga *al-Mafq d* tetapi juga umat Islam dan pembangunan negara. umat Islam di Malaysia khususnya dan di dunia umumnya mengalami kerugian apabila harta *al al-Mafq d* yang seharusnya dikembangkan dan dizakatkan, tapi kondisi saat ini hanya dapat dibekukan begitu saja.

Realitas yang tidak bisa ditolak bahwa secara sosiologi, terdapat sekelompok manusia yang hidup serba kekurangan dan pada sisi lain terdapat sekelompok manusia yang hidup serba mewah. Disinilah diperlukan pemikiran rasional bagaimana mengangkat derajat kehidupan orang miskin menjadi lebih baik, dengan demikian zakat dipahami sebagai realokasi sumber-sumber ekonomi, maka pengelolaan dan penggunaannya harus dilakukan sedemikian rupa, sehingga menghasilkan manfaat konsumtif, produktif dan maksimal.

Menurut laporan Rancangan Malaysia Ke Sembilan (2006-2010)¹⁶⁰, jumlah keluarga miskin tegar berkurang dari 91.700 ke 67.300 jiwa dengan tingkat kemiskinan di kalangan keluarga Bumiputera adalah tertinggi pada tahun 2004 yaitu 1.9% dibandingkan dengan 0.1% untuk keluarga Cina dan 0.3% untuk keluarga India. Semua kelompok etnis mencatat pengurangan kemiskinan. Namun, kemiskinan di kalangan Bumiputera tetap jauh tertinggi meskipun berkurang dari 12.4% pada tahun 1999 ke 8.3% pada tahun 2004.

¹⁶⁰ Utusan Online: BAB 16 : *Mencapai Pertumbuhan Dengan Pengagihan*, <http://www3.pmo.gov.my/RancanganWeb/Rancangan1.nsf/vAllDoc/618C82FA9CBCD601482571AA00111EB6>

Peningkatan pendapatan rata-rata keluarga miskin dari RM656 pada tahun 1999 ke RM764 pada tahun 2004 telah mengecilkan jurang kemiskinan dari 2.3% ke 1.4%. Namun, perbedaan kemiskinan di daerah pedesaan adalah lima kali lebih tinggi dibandingkan dengan di daerah kota, menunjukkan kemiskinan di daerah pedesaan adalah lebih banyak dan perlu penanganan serius.

Allah SWT telah mewajibkan zakat sebagai salah satu jaminan sosial kepada masyarakat terutama kepada golongan yang sangat memerlukan, meningkatkan pertumbuhan ekonomi yang seimbang dengan agihan (pengembalian) kembali kekayaan dalam masyarakat dan sebagai satu bentuk penyucian dan pembangunan rohani setiap muslim. Zakat juga bertindak sebagai satu mekanisme yang penting dalam sebuah negara Islam untuk menjamin kemaslahatan rakyat seluruhnya. Zakat ini memiliki kemampuan dan kekuatan untuk membasmi kemiskinan dan menjamin keseimbangan jurang antara golongan kaya dan miskin melalui mekanisme pendistribusian kembali kekayaan dalam masyarakat.

Zakat sebagai salah satu petunjuk dari Allah kepada manusia tidak hanya disyariatkan kepada umat Islam sebagai takaful sosial saja tetapi perannya mencakup ekonomi dan mampu mempengaruhi kebijakan negara. Dalam pemerintahan Islam zakat berperan sebagai salah satu alat dasar fisik. peranan yang dimainkan samalah seperti sistem perpajakan, dan dalam dunia modern sekarang zakat dilihat penting dan sebagai pelengkap dasar fisik sebuah negara Islam dan dapat diletakkan sejajar dengan pengeluaran negara dan pajak.

Masdar F. Mas'udi memberikan penjelasan tentang, pentasharrufan (distribusi) zakat untuk fakir miskin ini bisa mencakup :¹⁶¹

- a. Pembangunan sarana dan prasarana pertanian sebagai tumpuan kesejahteraan ekonomi rakyat dalam pengertiannya yang luas
- b. Pembangunan sektor industri yang secara langsung berorientasi pada peningkatan kesejahteraan rakyat banyak
- c. Penyelenggaraan sentra-sentra pendidikan keterampilan dan kejuruan untuk mengatasi pengangguran.
- d. Pembangunan pemukiman rakyat tuna wisma atau gelandangan dan orang-orang yang tidak memiliki pekerjaan.
- e. Pengadaan sarana dan prasarana pendidikan dasar sampai tinggi untuk setiap warga atau rakyat yang memerlukan.
- f. Pengadaan sarana dan prasarana kesehatan bagi setiap warga atau rakyat yang membutuhkan.
- g. Pengadaan sarana dan prasarana lain yang erat hubungannya dengan usaha mensejahterakan rakyat lapisan bawah.

Pendapat lain, Mohamad Saifudin¹⁶², zakat memiliki beberapa kelebihan sebagai alat kebijakan fiskal¹⁶³ dalam sebuah sistem ekonomi dibandingkan pajak konvensional.

¹⁶¹ Masdar F. Mas'udi, *Agama Keadilan: Risalah Zakat (Pajak) dalam Islam*, (Jakarta : P3M, 1993), hal. 128

¹⁶² Mohamad Saifudin Gahnehman, *Zakat sebagai alat dasar fiskal sesebuah kerajaan Islam*, Jabatan Syariah dan Ekonomi, Akademi Pengajian Islam Universiti Malaya, lihat juga pada

Kelebihannya dapat dilihat dari dua sudut yaitu aspek ekonomi dan aspek sosial. Sesungguhnya Islam melarang pembekuan harta dan orang-orang yang membekukan harta akan dikenakan denda. Jadi, untuk menghindari didenda, umat Islam akan menggunakan harta tersebut untuk aktivitas ekonomi dan juga melakukan menanam saham.

Lebih luas beliau menguraikan bahwa¹⁶⁴, zakat dapat mengurangi kebocoran dalam ekonomi. Lanjutan dari larangan pembekuan harta, zakat dapat mencegah pembekuan harta dan mendorong menanam saham. Pembekuan harta dari sudut ekonomi merupakan bocoran dalam ekonomi. bocoran akan terjadi ketika harta dan pendapatan yang diperoleh tidak dialirkan kembali dalam ekonomi. Zakat dapat menghindari bocoran ini dengan cara mengambil sebagian harta dari golongan kaya untuk didelegasikan kepada delapan asnaf yang telah ditetapkan terutama asnaf fakir dan miskin. Akhirnya harta tersebut dapat dialirkan kembali dalam siklus ekonomi.

Masalah kemiskinan merupakan tujuan utama sistem zakat dalam Islam melalui penyediaan kebutuhan hidup dan modal yang cukup untuk golongan yang membutuhkan. Kebutuhan hidup dari zakat ini diperuntukkan kepada golongan yang tidak mampu bekerja dengan sebab-sebab cacat anggota atau sebagainya, sedangkan modal dialokasikan kepada golongan yang mampu bekerja tetapi tidak memiliki modal untuk menjalankan pekerjaan. Kedua peruntukkan ini diberi dengan penilaian yang cukup sesuai dengan kondisi ekonomi, waktu, tempat dan kebutuhan fakir miskin itu.

<http://ustazsaifudin.wordpress.com/2008/08/26/zakat-sebagai-alat-dasar-fiskal-sesebuah-kerajaan-islam/dilawati>
pada 2 febuari 2012

¹⁶³ Dasar fiskal dijalankan bertujuan mengutip hasil negara dan membelanjakan hasil tersebut utk memaksimumkan kebajikan ekonomi & kebajikan rohani rakyatnya.

¹⁶⁴Mohamad Saifudin, *Ibid*.

Kebutuhan hidup ini harus cukup untuk makan, minum, pakaian, tempat tinggal, pendidikan dan kasusihatan. Sedangkan modal pula harus mencukupi nilai modal suatu projek yang akan dijalankan. Pemberian kebutuhan hidup dan modal serta tujuan-tujuan lain adalah dengan penilaian cukup. Penilaian mencukupi untuk kebutuhan hidup yang diperhitungkan dari lima kebutuhan dasar harus diberi selama dihajati dan dipikirkan perlu oleh kelompok tersebut meskipun untuk sepanjang hidupnya atau dengan cara bulanan dan sebagainya. Selain dari alat kemiskinan, zakat juga merupakan alat untuk memerangi masalah riba yang dilaknat oleh Allah ke atas pihak-pihak yang terlibat dalam proses pelaksanaan riba.

Dengan penyediaan modal berarti tertutuplah pintu sistem pinjaman yang berlaku riba. Modal dari zakat bisa diberikan kepada fakir miskin yang membutuhkan untuk membuka sesuatu pekerjaan yang termampu olehnya, apakah sebagai pemberian tunai atau sebagai pinjaman tanpa bunga. Zakat juga merupakan alat yang berdampak positif untuk menghapus pembekuan harta dalam masyarakat Islam, ini karena sistem zakat itu sendiri bukanlah satu sistem yang bisa dikompromi dengan pembekuan harta. Oleh karena itu, zakat dikenakan pada jumlah harta apakah dikembangkan atau disimpan yang memungkinkan masyarakat Islam menggerakkan seluruh sumber yang ada di negara Islam untuk tujuan produktif. Berdasarkan pernyataan Kepala Bidang Pemasaran Amanah Raya PT. (ARB), terdapat 42 bilion ringgit Malaysia harta yang beku karena masalah waris yang tidak dapat didampak. Jika pada jumlah tersebut maka pemerintah akan memperoleh nilai zakat sebesar $2,5\% \times \text{RM } 42 \text{ bilion} = \text{RM } 1.05 \text{ bilion}$.

Dari jumlah uang yang mencapai RM 1.05 bilion (setara dengan Rp. 3.15 Triliyun) ini, pastinya lebih banyak umat Islam di negara Malaysia yang bisa dibebaskan dari kelompok miskin. Patmawati Ibrahim¹⁶⁵ telah melakukan kajian dan penelitian secara mendalam untuk mempelajari dampak pendistribusian zakat terhadap pendapatan dikalangan para penerima zakat dari asnaf fakir dan miskin di Negeri Selangor.

Menggunakan data yang terhimpun pada tahun 2001-2002 M, di Malaysia, beliau telah menggunakan indeks *Gini-coefficient*¹⁶⁶ berdasarkan pendapat Lorenz, beliau mengukur tentang ketidakseimbangan pendapatan antar manusia (terjadinya kesenjangan indek perkapita) . Hasil penelitiannya menemukan bahwa menurut indeks Gini-coefficient, pendistribusian zakat di Malaysia berhasil mengurangi ketidakseimbangan pendapatan di kalangan *asnaf* fakir dan miskin. Lebih dari itu, selanjutnya, menggunakan indeks Atkinson¹⁶⁷ yang membahas dampak faktor kesejahteraan dalam distribusi pendapatan

¹⁶⁵ Patmawati Hj Ibrahim, *Pembangunan Ekonomi Melalui Agihan Zakat: Tinjauan Empirikal*, Jurnal Syariah, Jil. 16, Bil. 2, h. 223-244

¹⁶⁶ Gini coefficient adalah berdasarkan kepada keluk Lorenz. Ia dihitung menggunakan formula berikut:

$$G = \sum_{t=1}^t P_t Q_{t+1} - \sum_{t=1}^t P_{t+1} Q_t$$

di mana G: Gini coefficient; P_t = % penduduk terkumpul dalam kumpulan ke t; Q_t = % pendapatan dalam kumpulan ke t, di mana t = 1,2,...,t. Nilai G : 0 < G < 1. G = 1 menunjukkan agihan pendapatan sangat tidak seimbang, G=0 menunjukkan agihan pendapatan sangat seimbang. Gini coefficient adalah berdasarkan kepada keluk Lorenz. Ia dikira menggunakan formula berikut:

$$G = \sum_{t=1}^t P_t Q_{t+1} - \sum_{t=1}^t P_{t+1} Q_t$$

di mana G: Gini coefficient; P_t = % penduduk terkumpul dalam kumpulan ke t; Q_t = % pendapatan dalam kumpulan ke t, di mana t = 1,2,...,t. Nilai G : 0 < G < 1. G = 1 menunjukkan agihan pendapatan sangat tidak seimbang, G=0 menunjukkan agihan pendapatan sangat seimbang.

¹⁶⁷ Atkinson index; adalah berdasarkan kepada keluk Lorenz. Ia dikira menggunakan formula berikut:

$$I = 1 - \frac{Y_{EDE}}{\mu}; Y_{EDE} = \frac{m}{(1-G_p)}$$

diperoleh pendistribusian zakat yang dilakukan telah membuat pendapatan lebih tidak seimbang dari 0.38 ke 0.53.

Selanjutnya dari hasil penelitian Patmawati Ibrahim¹⁶⁸, menyarankan agar metode pendistribusian zakat diperbaiki dengan menggunakan batas kifayah sebagai pendapatan garis kemiskinan, serta mempertimbangkan lokasi penerima apakah kota atau luar kota, dan juga posisi keuangan penerima zakat. Jumlah bantuan yang diberikan harus menyamai atau lebih dari perbedaan kemiskinan berdasarkan batas kifayah.

Shirazi¹⁶⁹ mengkaji tentang dampak zakat dan `ushr ke atas pemberantasan kemiskinan di Pakistan. Menggunakan FGT indeks¹⁷⁰, beliau telah menggunakan data tahun 1990-91 untuk melihat dampak zakat dan `ushr ke atas pemberantasan kemiskinan di Pakistan. Hasil penelitian beliau menemukan kemiskinan berkurang dari 38.7% ke 38% dengan adanya pendistribusian zakat dan `ushr. Penelitiannya menemukan pendistribusian zakat dan `ushr berhasil mengurangi perbedaan kemiskinan dari 11.2% ke 8%.

Pendistribusian zakat memiliki dampak yang signifikan terhadap pendapatan yang dapat dimanfaatkan oleh golongan berpenghasilan rendah. Pendistribusian zakat dapat menambah daya beli yang menyeluruh di kalangan orang-orang Islam dan meningkatkan

(YEDE) : *equally distributed equivalent income*; m : pendapatan purata fakir dan miskin, dan : Gini coefficient fakir dan miskin. Nilai I: $0 < I < 1$; $I = 0$ agihan pendapatan sangat seimbang; $I = 1$ agihan pendapatan sangat tidak seimbang.

¹⁶⁸Patmawati Hj Ibrahim, *loc.cit.*

¹⁶⁹Shirazi, N.S. (1996), *System of Zakat in Pakistan: An Appraisal*, Islamabad:International Institute of Islamic Economics, hal. 81-92

¹⁷⁰FGT index : $P_a(y; z) = \sum_{i=1}^q \left(\frac{g_i}{z}\right)^a$, di mana ; i $g_i = z - y$, adalah kurangan pendapatan (the income short-fall) of the i the poor, z : pendapatan garis kemiskinan, q bilangan isirumah yang berpendapatan kurang dari pendapatan garis kemiskinan. a adalah parameter yang mempunyai nilai lebih besar atau sama dengan 1 ($a \geq 0$). Parameter dilihat sebagai pengukuran penghindaran kemiskinan. Semakin besar nilai a pengukuran ini menjadi lebih sensitif terhadap pendapatan golongan termiskin.

permintaan di pasar. Dari sini permintaan terhadap semua jenis barang pengguna akan bertambah. Pengusaha dan distributor berpeluang mengembangkan lagi produksi ekonomi mereka. Perekonomian akan bertambah maju dan kesempatan kerja akan meningkat, hasilnya negara akan menjadi mewah (kaya). Selain itu, zakat juga berperan untuk mendekatkan perbedaan-perbedaan yang jauh antara anggota masyarakat dan meningkatkan pendapatan.

c) Menyerahkan ke Baitul Mal

Secara umum hanya ada satu lembaga keuangan dan pemegang amanah harta dalam Islam yaitu Baitul mal¹⁷¹. Harta yang terkumpul dalam khazanah Baitul mal merupakan harta negara dan dimiliki oleh semua rakyat yang tinggal di negara tersebut. *Baitul mal* menurut pandangan al-Mawardi¹⁷² menggambarkan ia seperti tempat mencatat pembagian dan pengumpulan harta.

Dalam buku *Dictionary of Islam*¹⁷³, *Baitul Mal* bisa didefinisikan sebagai perbendaharaan negara yang menerima uang yang dipungut oleh negara Islam dari berbagai sumber seperti zakat, ghanimah, jizyah dan lain-lain. Lebih tepat lagi Baitul mal sebanding fungsi Perbendaharaan Negara yang menerima dari berbagai sumber keuangan dan harta yang dikumpulkan oleh negara Islam seperti zakat, jizyah, Kharaj, harta wakaf, harta rampasan perang, pertambangan, harta karun, kelebihan pusaka yang tidak berwaris, uang

¹⁷¹Baitulmal menurut bahasa berasal dari kata Arab dari dua kosakata yaitu *Al-Bait* dan *Al-Mal* di mana yang pertama berarti "rumah" dan kedua berarti "harta" atau singkatnya rumah harta (Keuangan). Menurut lisan al-Arab (referensi dasar Bahasa Arab) ia berarti "rumah yang menerima sesuatu harta dan menyimpannya untuk dibagikan.

¹⁷²Al-Mawardi, 1983, *al-Ahkam al-Sultaniyyah*, Dar al-Shahab li al-Tiba'ah, Kaherah, hal. 124

¹⁷³Patrick Thomas Huges, 1964, *Dictionary of Islam*, Lahore Premier Book House, Lahore, hal. 35

yang tidak diklaim dan lain-lain, termasuk juga sumber-sumber yang diputuskan oleh pemerintah melalui ijtihad dan masalah.

Baitul mal dalam Islam memiliki konsep penggunaan harta yang amat luas dan berterasakan tiga dasar filsafat utama yang mencakup tiga unsur penting yaitu:

1. Konsep harta - ekonomi (Sumber)
2. Konsep amanah - administrasi (Proses)
3. Konsep keadilan sosial - penggunaan (Tujuan)

Baitul mal adalah entitas penting yang berperan mengkoordinasikan, mengumpulkan, mengatur dan mengelola penyimpanan aset umat Islam secara yang efektif dan komprehensif sejak lama. Baitul mal telah melalui proses transformasi yang seimbang, sistematis dan telah berhasil memperkuat pendapatan negara dan umat Islam dalam berbagai disiplin termasuk aktivitas ekonomi, jaringan sosial, politik, militer, teknologi, pendidikan dan pembangunan negara secara keseluruhan¹⁷⁴.

Harta sumber umum bisa dibagi menjadi beberapa lingkup seperti manajemen pusaka (harta orang Islam yang mati tidak berwaris dan Harta orang Islam yang mati berwaris tetapi tidak menghabisi harta), wasiat, hibah, sedekah, derma tunggal, luqatah, uang tunjangan, uang fidyah, uang asuransi, hutang lapuk yang tidak dituntut, hasil sewa, hasil investasi, nazar dan kaffarah.

Dana dan sumber Baitul mal juga bisa dinikmati oleh semua golongan termasuk orang bukan Islam terutama pada distribusi dan pembagian kue ekonomi dalam bentuk *masalah*

¹⁷⁴ Mohamad Sofee Razak, *Memperkaya Baitul Mal*, http://mohamadsffee.blogspot.com/20090601_archive.html

'ammah (kebajikan publik) yang mencakup infrastruktur dasar seperti pembangunan kanal atau tali air, jalan raya, jambatan, bangunan publik, kota-kota baru dan sebagainya bisa dimanfaatkan oleh semua pihak baik orang Islam atau non muslim.

Dalam konteks yang lebih luas, lingkup Baitul mal mencakup peran yang lebih luas sebenarnya jika dibandingkan dengan konsep perbendaharaan negara hari ini yang tidak hanya berperan sebagai lembaga perbendaharaan negara melalui kebijakan, praktek dan kepentingannya kepada pemerintah, bahkan bertindak sebagai bank sentral yang berperan secara langsung ke sistem keuangan negara, anggaran dan kebijakan fiskal, pengembangan agama serta kesejahteraan umat Islam.

Pelaksanaan Baitul mal di Malaysia pada masa kini baik dari segi teori dan praktek telah disesuaikan dengan kehendak konstitusi Malaysia¹⁷⁵ dimana ia berada di bawah struktur kekuasaan legislatif Negeri, Ini jelas dari Tabel ke Sembilan Konstitusi mencantumkan hak pemerintah negeri termasuk hak penentuan hukum agama yang berkaitan dengan harta seperti zakat, wakaf, Baitulmal dan yang terkait dengan urusan agama di mana pada masa ini. Dinyatakan dalam Konstitusi Federasi Tabel ke sembilan Daftar 2 Daftar Negeri bahwa "Wakaf Islam dan ta'arif serta peraturan tentang amanah khairat dan khairat agama, penunjukan pemegang amanah dan perusahaan untuk orang-orang mengenai pemberian agama Islam dan khairat, yayasan amanah, khairat dan yayasan amanah yang dilakukan, semuanya sekali dalam negeri; adat istiadat melayu, zakat fitrah dan Baitulmal atau hasil agama Islam yang seperti .."

¹⁷⁵ Perlembagaan Persekutuan Malaysia 1957, *pindaan 2006*

Departemen Wakaf, Zakat dan Haji (Jawhar) didirikan di bawah Kantor Perdana Menteri (JPM) pada tahun 2004 untuk membantu pihak MAIN melaksanakan tugas dan tanggung jawab secara lebih rapi dan teratur. Usaha-usaha ke arah mengkoordinasikan dan memberdayakan Baitul mal dibuat secara terpadu di tingkat Federasi. Sebagai departemen yang bertanggung jawab mengkoordinasikan bidang-bidang syar'i khususnya terkait wakaf, zakat dan mal, Jawhar berperan sebagai fasilitator yang bertanggung jawab memberikan nilai tambah kepada pihak MAIN. Antara wadah terpenting dalam usaha ini adalah pembentukan Komite Koordinasi Baitulmal Nasional (JPBK). Jawhar mengurusetiakan JPBK yang beranggotakan semua MAIN dan diketuai oleh Menteri di JPM

Menurut kehendak Ordinan Majlis Islam Sarawak (Pemerbadanan) (Amandemen) 1984¹⁷⁶, manajemen zakat adalah di bawah yurisdiksi Dewan Islam Sarawak dan Tabung Baitul mal Sarawak merupakan wakil untuk mengelola dan melaksanakan peraturan yang termaktub dalam hukum zakat tersebut. Sesuai dengan kehendak Ordinan tersebut, Tabung Baitulmal Sarawak berperan untuk mengutip, mengatur dan membagikan Dana Zakat dan Dana Baitulmal.

Selain melaksanakan tugas dalam pengelolaan Zakat, Tabung Baitulmal Sarawak bertanggung jawab untuk memungut segala kontribusi yang dibayar oleh umat-umat Islam dan juga sumbangan dari penyumbang yang bukan beragama Islam. Kuasa memungut ini terdaftar melalui Pasal 48 dan Pasal 50 Ordinan Majelis Islam Sarawak 2001. Ketentuan Ordinan ini telah memberi kekuasaan stutori ke Tabung Baitulmal Sarawak di mana setiap perusahaan diwajibkan untuk memotong gaji karyawan Islam mereka pada jumlah yang

¹⁷⁶Ordinan Majlis Islam Sarawak (*Pemerbadanan*) (*Pindaan*) 1984

tertentu menurut penilaian gaji. Pendapatan yang disebut Sumbangan Wajib ini telah memberi pendapatan yang konsisten lebih RM1 juta setahun. Sesuai revisi yang dibuat, hanya Tabung Baitulmal Sarawak saja dalam semua Lembaga Zakat di Malaysia yang memiliki ketentuan statutori seperti ini.

Pada Pasal 81 (4) Enakmen Administrasi Agama Islam Selangor 2003 (EPAIS)¹⁷⁷ menjelaskan bahwa segala aset atau Grup Uang yang terletak hak pada Dewan bisa dijual atau diinvestasikan. Malah Bagian 81 (5) juga menyebut bahwa Majelis dengan persetujuan Sultan bisa membuat peraturan tentang pemungutan, administrasi dan pembagian semua harta Baitulmal. Berdasarkan Pasal 81 (4) (5) (EPAIS), harta *al al-Mafq d* yang berjumlah milyaran Ringgit Malaysia seharusnya diserahkan kepada Baitulmal yang berikutnya bisa disalurkan ke Permodalan Waqaf untuk dimanfaatkan dengan memberikan pinjaman kepada umat di dalam usaha membangun diri dan umat.

Sebagai contoh yang dapat kita uraikan seperti ; pembelian dan kepemilikan rumah. Metode pembelian rumah di Malaysia masih lagi berdasarkan metode tradisional yaitu pelanggan harus menemukan pengembang, mengidentifikasi rumah dan membuat pembayaran muka terlebih dahulu seperti membayar 10% dari harga rumah. Selanjutnya, pelanggan akan menemukan bank untuk mendapatkan dana untuk membayar sisa harga rumah tersebut.kondisi ini menyebabkan ada dikalangan umat Islam di Malaysia agak sulit untuk memiliki rumah yang layak huni.

Skema *musyarakah mutanaqisah* bisa menjadi langkah pertama. Jika kita kaji contoh kasus di Halifax, Kanada, komunitas Muslim sebanyak 200 keluarga berhasil melaksanakan

¹⁷⁷Enakmen Pentadbiran Agama Islam Selangor 2003

skema musyarakah mutanaqisah¹⁷⁸ (skema investasi menurun) ini secara cukup efisien. Bila ada salah seorang anggota qariah yang ingin membeli rumah, sebuah tabung akan dikumpulkan secara Qardul Hassan. Setiap keluarga mungkin mencarum katalah, C \$ 1,000 - C \$ 3.000 (RM3,000-RM9,000). Calon pemilik rumah kemudian akan menempati rumah yang dibeli dan membayar sewa kepada dirinya sendiri dan ke tabung keuangan tadi. Ia akan membayar sewa sebesar 10 persen setahun dari biaya rumah. Pada setiap bulan bakal investor ini akan membeli kembali saham investasi di dalam rumahnya dari tabung qardul Hassan di atas. Di dalam periode 10-15 tahun, rumah itu menjadi milik keluarganya setelah semua investasi ditebus dari tabung qardul hassan. Investor di dalam tabung qardul Hassan pula mendapat balik investasinya secara bertahap sambil menikmati keuntungan di dalam bentuk sewa bulanan.

Selain itu uang dari baitul mal ini juga bisa disalurkan kepada membantu pasien, biaya pengobatan, pembelian kain kafan simati yang tiada harta, sara hidup anak-anak yang melarat, orang tua yang cacat, orang tua yang tidak pekerjaan dan tanggungannya, asnaf zakat dan masalah umum.

¹⁷⁸ Musharakah Mutanaqisah adalah satu konsep kemitraan menurun, berkurang dan berakhir dengan kepemilikan. Musharakah dari segi bahasanya adalah berasal dari bahasa Arab yang kata dasarnya adalah Sharika. Sharika atau sharikah berarti bersekutu ia dengan dia, berbagi ia, bersama-sama berdagang ia (Al-Marbawi 1990) atau kemitraan (campuran) antara dua pihak (juga disebut al-shirkah) (Ibn Manzur 1990). Sharikah juga berarti percampuran atau kemitraan antara dua pihak atau lebih dalam bentuk harta atau pekerjaan (Rawwas 2000). Mutanaqisah pula berasal dari kata dasar naqasa. Naqasa berarti kurang ia, mengecil ia atau sedikit ia (Ibn Manzur). Mutanaqisah pula berarti terus berkurang secara timbal balik (Absul Rashid 1994). Maka Musharakah Mutanaqisah dari sudut bahasanya bisa disebut sebagai kemitraan yang semakin berkurang (Bank Negara Malaysia 2008) atau mengecil (berakhir dengan kepemilikan tunggal). Musharakah Mutanaqisah dari segi istilah pula berarti satu konsep akad pensyarikatan, yaitu antara pihak pembiaya yang merupakan mitra, memberi hak kepada rekan kongsinya yang lain memiliki aset dengan sekali atau beberapa kali pembayaran yaitu secara bertahap, berdasarkan ketentuan yang disetujui oleh kedua belah pihak (Al-Sawi 1990). Musharakah Mutanaqisah ini adalah suatu kontrak Musharakah yang dibentuk dan ditentukan perpindahan hak milik dari suatu pihak kepada pihak yang lain sampai berakhir dengan kepemilikan sepenuhnya pihak yang menerima transfer hak milik (pihak yang dibiayai) secara tunggal. Kontrak musharakah mutanaqisah adalah diharuskan meskipun melibatkan beberapa kontrak dalam satu dokumen (Muhammad Ayub 2007) perjanjian. Dengan persyaratan kontrak tersebut dilakukan (diakad) secara terpisah. Untuk melihat keharusan dan keabsahan kontrak Musharakah Mutanaqisah.

Berdasarkan hasil yang dikeluarkan oleh Dewan Fatwa Malaysia, maka otoritas atau pemerintah (pemerintah) bisa mencairkan dan mengembangkan lagi harta-harta *al al-Mafq d* yang dibekukan. Namun harus ada beberapa perubahan terhadap hukum di Malaysia khususnya hukum di Pengadilan Syariah Malaysia. Ini untuk memungkinkan harta-harta *al-Mafq d* yang dibekukan diinvestasikan oleh pihak-pihak berwenang yang diberi kekuasaan oleh Mahkamah Syariah, seperti Tabung Haji, Kumpulan Uang Simpanan Pekerja, Amanah Saham Nasional, Lembaga Tabung Angkatan Bersenjata dan lain-lain badan yang dipikirkan perlu dan dapat membantu mengembangkan harta-harta tersebut.

BAB IV

AL-MAFQÛD MENURUT PERUNDANGAN SYARIAH DI MALAYSIA

Kajian *Al-Mafq d* ; Problematika dan Penyelesaian Harta Orang Hilang menurut Hukum Syariah di Malaysia ini menggunakan metode penelitian perpustakaan dan metode kualitatif dengan melibatkan orang yang berkompeten, yang secara langsung menangani kasus-kasus orang hilang. Metode tatap muka ini digunakan karena mereka yang terlibat langsung dengan masalah *al-Mafq d* , mereka lebih memahami, mengetahui secara mendalam dan memiliki pengalaman yang luas dalam mengelola kasus-kasus *al-Mafq d* , khususnya masalah perwarisan. Mereka adalah orang-orang yang berkompeten di organisasi mereka, misalnya di Bagian Administrasi Pusaka Amanahraya Tbk, Unit Pusaka Kecil Kantor Tanah dan Pertambangan Negeri, Departemen Produksi, Bagian Operasi Grup Uang Simpanan Pekerja, Bagian Operasi Perusahaan Takaful Malaysia.

Ada beberapa alasan utama di mana penulis mengambil bahan-bahan yang mu'tabar dari mereka diantaranya adalah lamanya mereka telah bekerja pada organisasi tersebut khususnya bagian layanan pembagian pusaka, permasalahan yang dihadapi ketika menangani kasus-kasus orang hilang dan cara mengatasi setiap permasalahan tersebut. pada bagian ini juga penulis menanyakan apakah perubahan satu akta baru yang terkait dengan masalah orang hilang dibutuhkan atau hanya cukup dengan amandemen setiap akta yang tersedia? saran dan masukan dari mereka, sangat membantu menyelesaikan permasalahan dari dampak dari orang hilang.

Hasil dari penelitian perpustakaan dan pertemuan tatap muka dengan mereka yang terlibat secara langsung dengan solusi masalah orang hilang atau ahli waris yang tidak dapat terdeteksi, maka jawaban atas pertanyaan yang dikemukakan pada bab 1 ditemukan sebagai berikut :

A. Ketentuan waktu seseorang itu hilang dan ditetapkan dengan deklarasi anggapan kematian, dan apakah metode yang berlaku dalam Akta Hukum Keluarga Islam di Malaysia.

Dalam menentukan status untuk *al-Mafq d* (apakah ia masih hidup atau tidak), para ulama fikih lebih cenderung melihat dari sudut positif, yaitu dengan menganggap apakah orang yang hilang masih hidup, sehingga dapat dibuktikan bahwa ia telah meninggal dunia. Sikap yang diambil ulama fikih ini berdasarkan metode *istishab* yaitu menetapkan hukum yang terjadi sejak semula, sampai ada dalil yang menunjukkan hukum lain.

Namun anggapan masih hidup tersebut, tidak bisa dibenarkan sepenuhnya, ini dikarenakan menimbulkan masalah dan kerugian pada orang lain¹⁷⁹. Oleh karena itu, maka perlu pada suatu pertimbangan hukum untuk mencari kejelasan status hukum untuk *al-Mafq d* ini (para ulama fikih telah sepakat bahwa yang berhak untuk menetapkan status untuk orang hilang tersebut adalah hakim, baik untuk menetapkan bahwa orang hilang telah meninggal dunia atau masih hidup¹⁸⁰).

¹⁷⁹ Ibnu Rusyd, *Bidayatul Mujtahid*, diterjemahkan oleh A. Hanafi, (Jakarta: Bulan Bintang, 1973), ed. VII, hal. 296. Pendapat Prof. Hazairin tentang hal ini menyatakan seperti perumpamaan “Menggantungkan tidak bertali”, bermaksud tidak ada kejelasan status bagi seseorang dalam keluarga atau dalam bahtera rumah tangga.

¹⁸⁰ Abdul Aziz, et. al., *Ensiklopedia Hukum Islam I*, (Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve, 1997), hal. 1037

Abdul Karim Zaidan dalam Ensiklopedia Hukum Islam I (1997)¹⁸¹ terpilihnya seorang Hakim oleh khalifah pada suatu daerah yang ditugaskan untuk menghakimi (mengadili) penduduknya dalam semua jenis perkara apakah perdata maupun kriminal dalam semua waktu, maka Hakim yang menangani kasus seperti ini ditunjuk untuk mengurus bidang kekuasaan umum. Dan ketika khalifah menunjuk seseorang hakim dengan beberapa ikatan tertentu dari segi tempat atau waktu atau jenis-jenis kasus dan sengketa atau jenis-jenis orang yang bertikai, maka Hakim ini ditunjuk untuk mengurus yurisdiksi khusus. Pembatasan kekuasaan Hakim yang ditunjuk dalam bentuk tertentu ini dikenal di kalangan fuqaha dengan istilah *takhsis al-qada'* (تخصيص القضاء).

Ada dua jenis pertimbangan hukum yang dapat digunakan dalam mencari kejelasan status hukum bagi *al-Mafq d*, yaitu:

1. Berdasarkan bukti-bukti yang kokoh, yang dibenarkan oleh syari'at, yang dapat mengatur suatu ketetapan hukum. Misalnya, ada dua orang yang adil dan dapat dipercaya untuk memberikan kesaksian bahwa si fulan yang hilang telah meninggal dunia, maka hakim dapat menjadikan dasar persaksian tersebut untuk memutuskan status kematian untuk *al-Mafq d* tersebut. Jika demikian kasusnya, maka *al-Mafq d* sudah hilang status *al-Mafq d* nya. Ia ditetapkan seperti orang yang mati hakiki. Imam Ahmad berpendapat bahwa di dalam menetapkan status hukum untuk *al-Mafq d* tersebut, hakim harus melihat "situasi" hilangnya *al-Mafq d* tersebut. Menurut beliau, situasi hilangnya *al-*

¹⁸¹ Abdul Karim Zaidan (1997), *Nizaam al-Qada' fi al-Shari'ah al-Islamiyyah*, Muassah al-Risalah, Beirut, Lebanon, cetakan ketiga, hal. 39-40.

Mafq d itu dapat dibedakan atas¹⁸²: **Pertama**, situasi kepergiannya atau hilangnya itu memungkinkan terjadinya musibah kematian, misalnya dalam situasi kapal yang ditumpanginya pecah atau tenggelam dan sebagian penumpangnya tenggelam atau dalam satu situasi perang, maka setelah diadakan penelitian dan dengan pembuktian kokoh (kuat) maka hakim bisa mengatur kematiannya setelah empat tahun lamanya. **Kedua**, Situasi kepergiannya itu menurut kebiasaan tidak sampai membawa malapetaka. misalnya pergi untuk menuntut ilmu, ibadah haji, dan sebagainya, tetapi kemudian ia tidak kembali dan tidak diketahui kabar beritanya lagi dan tidak diketahui dimana tempat bermastautinnya, maka dalam hal seperti itu harus diserahkan kepada hakim untuk menetapkan status untuk si al-Mafq d menurut ijtihadnya.

Muzakarah Komite Fatwa Majelis Nasional Bagi Hal Ehwal Ugama Islam Malaysia ke-27 yang bersidang pada 3 Oktober 1990 telah membicarakan Tragedi Terowongan al-Muassim. Muzakarah telah memutuskan bahwa kehilangan 19 orang jemaah haji Malaysia akibat Tragedi Terowongan Al-Muassim¹⁸³ dianggap sebagai mati *al-Mafq d* . dan keterangan atau bayyinat untuk mensabitkan (menguatkan) kematian itu adalah:

- (a) Telah habis usaha untuk menemukan mereka;
- (b) Tidak ada bukti atau sangkaan bahwa mereka masih hidup dan bersembunyi diri pada suatu tempat di Arab Saudi atau keluar dari negara itu ke sebuah negara lain dan bersembunyi disana, dan

¹⁸²Fathur Rahman (1988), *Ilmu Waris*, Edisi Malaysia, Cetakan Pertama, Kuala Lumpur, Victory Agencie. Hal. 508

¹⁸³e-fatwa, *Portal Rasmi Fatwa Malaysia*, <http://www.e-fatwa.gov.my/fatwa-kebangsaan/tragedi-terowong-al-muassim-arab-saudi>, pada 11 Januari 2012

(c) Bahwa mereka itu bukan orang yang mencari kesempatan untuk melarikan diri dari negara ini (tanah airnya).

Muzakarah Komite Fatwa Majelis Nasional Bagi Hal Ehwal Ugama Islam Malaysia ke-27 juga telah menetapkan pihak yang berwenang mengenai urusan jemaah haji Malaysia yaitu Lembaga Urusan dan Tabung Haji harus memohon kepada pengadilan tinggi secepat mungkin untuk menyatakan 19 jemaah haji Malaysia yang hilang itu telah mati¹⁸⁴. Hasil pengadilan tinggi itu bisa diadopsi (dijadikan landasan) oleh pengadilan syariah di negeri-negeri yang bersangkutan (warga daerah yang ikut jadi korban) untuk menyelesaikan masalah yang bersangkutan dengan hukum keluarga Islam seperti idah istri dan harta pusaka.

Melalui fatwa yang dikeluarkan ini, hakim di Pengadilan Syariah di Malaysia, bisa mengeluarkan perintah anggapan kematian tanpa ada suatu prasangka terhadap sembilan belas (19) orang yang hilang di Arab Saudi akibat dari Tragedi Terowongan Al-Muassim tersebut.

2. Berdasarkan periode waktu lamanya *al-Mafq d* tersebut pergi atau berdasarkan sudah tiba waktunya untuk membuat klaim.

Ulama fikih, berbeda pendapat dalam menentukan periode waktu seseorang itu hilang sebelum bisa disyiharkan anggapan kematian. Ada dua (2) pendapat utama yaitu *pertama*, sesuai tanggal-*Mafq d* tersebut disahkan hilang dan kedua, menurut tanggal lahir *al-Mafq d* tersebut yaitu jangka umur seseorang itu bisa hidup. Ada ulama fiqh berpendapat bahwa batasan waktu itu tidak perlu ditentukan dan harus sepenuhnya diserahkan pada pertimbangan hakim.

¹⁸⁴ *Ibid*

Menurut Mustofa Al Khin (2009), Imam asy-Syafi'i meriwayatkan dari Syaidina Ali ra, berkata yang artinya : "*Istri yang kehilangan suami sebenarnya diuji. Dia harus bersabar dan jangan menikah dengan orang lain sehingga datang beritanya (Artinya sampai datang berita kematiannya)*"¹⁸⁵.

Imam Malik dalam berpendapat bahwa dalam mengatur waktu yang memungkinkan untuk hakim memberi perintah kematian seseorang yang *al-Mafq d* adalah 4 (empat) tahun. Pendapat beliau ini diistibadkan (didasarkan) dari pendapat Umar bin Khattab yang menyatakan: "Setiap istri yang ditinggalkan oleh suaminya, sedang dia tidak mengetahui dimana suaminya, maka ia menunggu empat tahun, kemudian dia menyelesaikan masa iddahnya selama empat bulan sepuluh hari, kemudian lepaslah dia. ... "(HR Bukhari).¹⁸⁶

Pendapat kedua berdasarkan umur *al-Mafq d*. Ada perbedaan pendapat dalam mengatur waktu umur orang yang hilang sampai ada yang mengatakan sampai 120 tahun, 110 tahun, 90 tahun, 70 tahun dan 60 tahun. Menurut Imam Syafi'i, Imam Abu Hanifah, Abu Yusuf dan Muhamad bin al-Hasan berpendapat bahwa seseorang yang *al-Mafq d* dapat diputuskan kematiannya oleh hakim bila sudah tidak ada rekan sebayanya yang masih hidup secara pasti hal tersebut tidak dapat ditentukan. Oleh sebab itu, beliau menyerahkan kepada ijtihad hakim. Hakim dapat memberi perintah kematian ke *al-Mafq d* tersebut menurut ijtihadnya demi suatu kemashalatan.¹⁸⁷

¹⁸⁵ Mustofa Al-Khin, Mustofa Al-Bugho Dan Asy-Syarbaji, (2009), *Kitab Fikah Mahzab Syafie*, diterjemahkan oleh Ustaz Ridzuan dan rakan-rakan untuk Pustaka Salam, Prospekta Printers Sdn. Bhd, Kuala Lumpur

¹⁸⁶ Muhammad Abdul Aziz al-Halawy, *Fatwa dan Ijtihad Umar bin Khattab*: Ensiklopedia Berbagai Persoalan Fiqih, (Surabaya: Risalaha Gusti, 1999), hal. 187-188.

¹⁸⁷ Fathur Rahman (1988), *Op.Cit.*, hal. 507

Imam Abu Hanifah berpendapat bahwa sangkaan tentang kematian menurut hukum, bisa dilakukan setelah orang yang hilang itu mencapai umur 120 tahun¹⁸⁸. Jika orang yang hilang itu pada saat berusia 40 tahun maka harus menunggu 80 tahun lagi sebelum pengadilan bisa memutuskan kematiannya berikutnya membuat pembagian pusaka (harta peninggalannya).

Muhammad asy-Syaribaini, dalam bukunya *Mughni al-Muhtaj*, menjelaskan bahwa periode kehilangan adalah sampai orang hilang itu berumur 110 tahun atau tidak lagi rekan sebayanya yang hidup di dalam daerah tersebut. Abu Yusuf berpendapat adalah cukup waktu kehilangan itu sehingga berumur 100 tahun atau tidak lagi mereka yang sebaya dengan *al-Mafq d* yang masih hidup¹⁸⁹. Ahnaaf (Al-Hanafiah) menentukan iktibar kematiannya dengan kematian teman seusia dengan *al-Mafq d*. Kebanyakan fuqafa mazhab Hanafi menetapkan umur yang tinggi untuk orang hilang adalah 90 tahun¹⁹⁰. Abdul Malik Ibnul-Majisyun (Imam Malik) menfatwakan agar *al-Mafq d* tersebut mencapai umur 70 tahun beserta umur sewaktu kepergiannya (menurut tanggal lahirnya). Ini karena menurut kebiasaan, seseorang itu tidak akan mencapai umur 70 tahun.¹⁹¹ Beliau menyatakan alasan tersebut berdasarkan Hadits Rasul SAW, Nabi SAW bersabda dalam hadits yang diriwayatkan oleh At-Tirmidzi:

¹⁸⁸ Muhammad as-Sa'id 'Ali Abd. Rabah, *Buhuth fil Adilah al-Mukhtalif Fiha 'ind al-Usuliyyin*, (Matba'ah al-Husin al Jadidah, Qahirah (1977) hal. 24. Ada riwayat yang mengatakan 100 tahun dan 70 tahun. Mustafa al-Sibai' dan Abdul Rahman as-Sabuni, *al-Akhwat asy-Syaksiyyah fil Ahliyyah wal-Wasiyyah wat-Tarakat*, Jami'ah Damshik (1996) hal. 603

¹⁸⁹ Asyarbaini as-Syafei, *al Mughni al-Muhtaj*, hal. 336

¹⁹⁰ Lihat perselisihan pendapat fuqaha Hanafi dalam Mustafa al-Sibai' dan Abdul Rahman as-Sabuni, *Op. Cit* hal. 603

¹⁹¹ Hasyiah al-Bajuri, *Op-Cit* hal. 220, bandingkan *al-Majmu'*. Jld 16 hal. 67-68

أَعْمَارُ أُمَّتِي مَا بَيْنَ السِّتِّينَ إِلَى السَّبْعِينَ ، وَأَقْلُهُمْ مَنْ يَجُوزُ ذَلِكَ ¹⁹²

Artinya: *Umur umatku antara 60 sampai 70 tahun , dan sedikit dari mereka yang melebihi itu.*

Para fuqaha mazhab Hambali menyatakan bahwa kehilangan dalam keadaan biasa atau tidak berbahaya seperti pergi berbisnis, menuntut ilmu, berwisata atau tidak memiliki alasan yang kuat untuk menghitung kematian, maka waktu menunggu dalam kondisi-kondisi tersebut adalah hingga 90 tahun atau sehingga tiada mereka yang sebaya dengan *al-Mafq d* yang hidup ¹⁹³. Sedangkan menurut Imam Syafi'i, bahwa keputusan tentang kematian seseorang yang hilang dapat dilakukan oleh hakim apabila tidak mungkin ada lagi orang yang sebaya dengan *al-Mafq d* masih hidup. ¹⁹⁴

Tingginya batas umur yang ditetapkan oleh fuqaha adalah karena untuk menjaga dan menghindari kemungkinan yang tidak diinginkan jika terbukti kemudian orang yang hilang itu masih hidup sedangkan harta pusaka telah dibagi atau dihabiskan oleh ahli waris. sementara pendapat yang mengatur periode batas umur yang agak rendah, berdasarkan pada umur biasa manusia dan oleh karena itu ia bisa dijadikan dasar ketetapan umur orang hilang.

Aliran Syi'ah Imamiyyah bersikap lebih sederhana dalam menetapkan waktu kematian orang hilang ini. Mereka menyerahkan kepada Pengadilan dalam membuat

¹⁹² Yusuf Al-Mizzi, *Al-Maqasid fi ma Isytahara alal Insaniyah*, jilid VI hal. 207
الترمذي وابن ماجه وآخرون من حديث محمد بن عمرو بن علقمة ، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن أبي هريرة به مرفوعا ، وصححه ابن
: إنه على شرط مسلم ، وقال الترمذي : إنه حسن غريب من حديث محمد بن عمرو عن أبي سلمة ، وقد روي عن أبي هريرة من
غير هذا الوجه ، ومن ذلك ما رواه هو من حديث كامل أبي العلاء عن أبي صالح عن أبي هريرة مرفوعا بلفظ
Lihat juga pada Fathul Bari, 11/240.

¹⁹³ Hasyiah al-Bajuri, *loc.cit.*

¹⁹⁴ *Ibid.*

keputusan setelah orang hilang itu hilang selama 10 tahun atau lebih. Bagi Imam Ahmad ibn Hanbal, anggapan kematian bisa dinyatakan kepada *al-Mafq d* setelah periode empat tahun dari tanggal kehilangannya¹⁹⁵. Muhammad Ali al Shabuni¹⁹⁶ (2006), merujuk pendapat Al-Hanabilah lebih *rajih* (utama), pendapat ini juga diambil oleh Imam al-Zaila'i, dari ulama fukaha al-Hanafiyah dan mayoritas setuju bahwa urusan penentuan waktu diserahkan kepada imam karena adanya perbedaan berhubung dengan tempat dan individu itu sendiri. Dalam menentukan waktu memungkinkan seseorang *al-Mafq d* itu bisa dinyatakan mati, perlu juga dilihat perbandingan beberapa ketentuan hukum di beberapa Negara.

Hukum Mesir 1929: 25 pasal 21, dan Hukum Keluarga Yordania 1951, pasal 125, mengatur antara lain bahwa jika tidak diketahui tempat orang hilang itu berada atau apakah hidup atau mati, maka pengadilan bisa mengeluarkan keputusan tentang kematiannya setelah ia hilang selama 4 tahun atau lebih dan besar kemungkinan dengan kematiannya¹⁹⁷. Hukum Mesir baru, No 2, 2006 telah membuat beberapa perubahan (mengkaji ulang) pada Hukum Mesir No.25, 1929: pasal 21, dalam menentukan anggapan kematian¹⁹⁸. Di dalam akta baru ini, menetapkan empat kondisi orang hilang, yaitu: **Pertama**, ketika seseorang itu hilang ketika dalam perang atau operasi militer, maka Departemen Pertahanan akan mengeluarkan satu perintah anggapan kematian setelah satu tahun dari tanggal kehilangan beliau dan telah habis semua usaha menemukan dan penyelamatan dilakukan. **Kedua**, ketika seseorang itu hilang karena pesawat jatuh atau kapal laut karam, maka setelah lima belas hari dari tanggal

¹⁹⁵ Ibn Qadamah, *al- Mughni*, jld. 3, hal. 397

¹⁹⁶ Muhammad Ali al-Syabuni (2006), *op.cit.*, hal 299

¹⁹⁷ Abdul Rashid Hj Abdul Latif (2007), *op.cit.*, hal. 60

¹⁹⁸ Dr. Mohamed Sami Abdel Sadek (2008), *op.cit.*, hal. 4

hilang dan setelah semua penyelidikan dan usaha menemukan telah dilakukan, maka Perdana Menteri akan mengeluarkan satu deklarasi anggapan kematian terhadap orang yang hilang tersebut. **Ketiga**, jika seseorang itu hilang dalam kondisi bencana seperti gempa bumi, banjir besar, tsunami dan lain-lain, maka hakim dapat mengeluarkan anggapan kematian setelah empat tahun dari tanggal kehilangannya. **Keempat**, jika seseorang itu hilang di dalam kondisi yang biasa (normal) seperti pergi menuntut ilmu atau perjalanan ketempat kerja, maka dia bisa dinyatakan mati setelah empat tahun dari tanggal kehilangannya. Sementara hukum Perseorangan Tunisia 1958, pasal 82, juga memberdayakan pengadilan untuk memutuskan seseorang sebagai hilang setelah berusaha mencarinya hingga 2 tahun lamanya jika dalam kondisi luar biasa. Jika kehilangan terjadi dalam kondisi selainnya maka periode kehilangannya diatur menurut pertimbangan pengadilan¹⁹⁹.

Di Malaysia di dalam Enakmen Hukum Keluarga Orang Islam mengatur waktu orang hilang adalah empat tahun dari tanggal dia mulai hilang sebelum perintah anggapan kematian dikeluarkan. Misalnya, Enakmen Hukum Keluarga Islam (Negeri Selangor) 2003, bagian 54 (1)²⁰⁰. Jika seorang suami dari seorang perempuan telah mati, atau terpercaya telah mati, atau telah tidak didengar pengumuman tentang hilangnya untuk suatu periode empat tahun atau lebih, dan rentang waktu tersebut memungkinkan perempuan itu menikah lagi, serta sesuai Hukum Syara' telah dikategorikan telah mati, maka Pengadilan dapat menerima permohonan perempuan itu dan atas dasar setelah dilakukan investigasi yang wajar, mengeluarkan dalam bentuk yang ditetapkan suatu sertifikasi menganggap kematian suami dan Pengadilan bisa

¹⁹⁹ Abdul Rashid Hj Abdul Latif (2007), *op.cit.*, hal 61

²⁰⁰ Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Negeri Selangor) 2003

pada permohonan perempuan membuat perintah untuk pembubaran perkawinan (*fasakh*) yang ditetapkan di bawah bagian 53.

Namun berdasarkan Akta Keterangan (Malaysia)1950, amandemen sampai 1 Januari 2006, bagian 108²⁰¹ menyebut bahwa saat soalnya apakah seseorang itu masih hidup atau telah mati, dan dibuktikan bahwa tidak apa-apa kabar telah didengar tentang selama tujuh tahun oleh orang yang seharusnya mendengar kabar tentang jika dia masih hidup, beban (pertanggungjawaban) membuktikan yang dia masih hidup beralih kepada orang yang menegaskannya.

Perhitungan tujuh tahun yang dinyatakan di dalam Hukum keterangan (Hukum Sistem Informasi), dihitung mulai dari waktu terputusnya berita tentang orang yang hilang oleh orang yang seharusnya mendengar tentang hal tersebut. Hukum keterangan ini membawa dampak hukum yang umum dan terjadi juga pada orang Islam. Walau bagaimapun hukum keterangan ini hanya membawa dampak kepada perwarisan orang Islam saja dan tidak kepada tujuan mendapatkan kebenaran pernikahan²⁰².

Menurut Rohami Shafie²⁰³, penelitian Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB), rata-rata umur untuk rakyat Malaysia, untuk pria meningkat dari 70 tahun pada tahun 2000 ke 71.9 tahun pada 2010. Peningkatan umur wanita lebih tinggi dibandingkan pria dengan hanya 74.7 tahun pada tahun 2000 meningkat menjadi 77 tahun pada 2010. Rumusan dari persoalan ini

²⁰¹ Akta Keterangan (Malaysia) 1950

²⁰² Abdul Rashid Hj Abdul Latif (2007), *op.cit.*, hal 61

²⁰³ Rohami Shafie, *Kebijaksanaan harungi umur yang panjang*, Utusan Malaysia online 27/12/2011, http://www.utusan.com.my/utusan/info.asp?y=2011&dt=1227&pub=Utusan_Malaysia&sec=Rencana&pg=re_05.htm

adalah dalam menentukan *al-Mafq d* hidup atau mati, harus dilihat pada sebab kepergian atau penyebab kehilangan dan waktu hilang.

Pada Akta Hukum Keluarga Islam di Malaysia, hanya ada satu bagian yang mengalokasikan sertifikasi menganggap kematian. Namun tidak ada suatu bagian pada akta tersebut yang mengalokasikan untuk membatalkan anggapan kematian yang telah dikeluarkan oleh pengadilan. Sebagai contoh Akta Hukum Keluarga Islam²⁰⁴ (Wilayah Persekutuan) 1984, Pasal 53 (1). Anggapan mati, yaitu saat dimana seorang istri yang tidak mendengar kabar suaminya lebih empat tahun, maka istri tersebut bisa meminta pengadilan untuk mengeluarkan suatu pernyataan bahwa suaminya dianggap telah mati. Meskipun demikian, Pertemuan Jawatan kuasa Induk Buku Praktek Pengadilan Syariah Bil.1 Tahun 2010 pada 14 Sya'ban 1431H /26 Juli 2010 telah menyetujui dan mengkonfirmasi untuk dapat memakai petunjuk praktek bahwa Pengadilan yang yang membidangi kuasa mendengar Permohonan mengubah perintah adalah suatu Pengadilan dalam negeri yang telah mengeluarkan perintah tersebut menurut permastautinan (tempat tinggal) pihak yang meminta²⁰⁵.

Hasil ini dibuat menurut akta / enakmen Administrasi Agama Islam Negeri. Sebagai contohnya Enakmen Administrasi Agama Islam (Negeri Melaka) 2002 Pasal. 65²⁰⁶ dijelaskan :

²⁰⁴ *Akta Undang-Undang Keluarga Islam* (Wilayah-Wilayah Persekutuan) 1984. Percetakan Nasional Berhad.

²⁰⁵ Arahan Amalan Pengadilan Syariah, <http://www.mahsyariah.melaka.gov.my>119

²⁰⁶ *Enakmen Pentadbiran Agama Islam* (Negeri Melaka) 2002. Percetakan Nasional Berhad

- (1) Harus ada suatu Komite Metode Pengadilan Syariah untuk membuat metode-metode tentang pengaturan Pengadilan Rayuan Syariah, Pengadilan Tinggi Syariah dan Pengadilan Rendah Syariah.
- (2) Komite Metode Pengadilan Syariah bisa menentukan tatacaranya sendiri.
- (3) Semua metode yang dibuat oleh Komite Metode Pengadilan Syariah harus disiarkan melalui media cetak.

Menurut glosari²⁰⁷ (definisi yang diberikan oleh) Pengadilan Syariah Pulau Pinang, hukum sipil mengatur anggapan bahwa seseorang itu telah mati dibuat jika suami atau istri telah hilang setidaknya tujuh tahun (dengan tidak ada bukti sedikitpun yang menunjukkan suami atau istri masih hidup) atau dengan bukti-bukti dasar lain yang sempurna (misalnya, yaitu suami atau istri berada di atas kapal yang tenggelam). Pengadilan juga berwenang untuk memperkenankan satu dekrit (Hasil Pengadilan) anggapan kematian dan pembatalan pernikahan; memungkinkan si suami atau istri yang masih hidup menikah. Pernikahan kedua itu adalah sah jika si suami atau istri muncul kembali kemudian.

Secara umum, sebelum Pengadilan mengeluarkan perintah, hakim akan menilai bukti dan keterangan pihak yang membuat klaim. Sebelum pengadilan mengeluarkan perintah, pemohon (penggugat) harus menunjukkan bukti-bukti atas tuduhan yang dibuat. Beban pembuktian atau beban membuktikan merujuk kepada beban membuktikan kasus dan beban mengemukakan keterangan. Singkatnya, di Malaysia ada dua hukum keterangan yaitu Akta Keterangan 1950 dan Enakmen atau Akta Keterangan Pengadilan Syariah negeri-negeri.

²⁰⁷ http://www.jksnpp.gov.my/app_jksn/index.php?option=com_glossary&func=view&Itemid=187&catid=54&term=Anggapan+Kematian

Untuk kasus deklarasi anggapan kematian, Akta Keterangan Pengadilan Syariah ini harus dibaca bersama dengan Akta Hukum Keluarga Islam.

Berdasarkan pada diskusi di atas, maka *al-Mafq d* bisa dianggap mati pada situasi, yaitu: **Pertama**, 15 hari dari tanggal kehilangan jika hilang karena pesawat terhempas atau kapal karam. **Kedua**, 1 tahun dari tanggal kehilangan jika hilang dalam perang. **Ketiga**, 4 tahun dari tanggal kehilangan jika hilang dalam kondisi bencana atau dalam kondisi biasa seperti pergi menuntut ilmu, berwisata dan menunaikan haji. **Keempat**, 70 tahun dari tanggal kelahirannya atau tidak lagi orang yang sebaya dengannya ditempatnya jika hilangnya *al-Mafq d* tersebut tanpa sebab atau tidak dapat terdeteksi dimana *al-Mafq d* tersebut berada.

Namun, hakim memiliki kekuasaan dalam membuat pertimbangan sebelum menentukan seseorang *al-Mafq d* tersebut hidup atau mati. Pertimbangan akan dilakukan berdasarkan pada bukti-bukti yang dikemukakan oleh benefesiari (ahli waris). Begitu juga halnya dalam membatalkan suatu anggapan kematian yang dikeluarkan sebelum ini.

Di Malaysia dalam Enakmen Undang-undang Keluarga Islam menetapkan tempoh masa orang hilang sebelum tempoh orang hilang ialah empat tahun dari tarikh dia mula hilang sebelum sesuatu perintah anggapan kematian dikeluarkan contohnya, Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Negeri Selangor) 2003²⁰⁸, seksyen 54 (1) jika suami mana-mana perempuan telah mati, atau dipercayai telah mati, atau telah tidak didengar berita mengenainya untuk jangka wakt empat tahun atau lebih, dan hal keadaan adalah sebegitu hingga dia patut, bagi maksud membolehkan perempuan itu berkahwin semula, dianggap mengikut Hukum Syarak sebagai telah mati, maka Pengadilan boleh, di atas permohonan

²⁰⁸ Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam(Negeri Selangor)2003, seksyen 54(1).

perempuan itu dan selepas apa-apa siasatan yang wajar, mengeluarkan dalam bentuk yang ditetapkan, suatu perakuan menganggap kematian suami itu dan Pengadilan boleh di atas permohonan perempuan itu membuat perintah bagi pembubaran perkahwinan atau fasakh sebagaimana diperuntukkan di bawah seksyen 53.

Bagaimana berdasarkan Akta Keterangan (Malaysia) 1950, pindaan hingga 1 Januari 2006, seksyen 108²⁰⁹ menyebut bahawa apabila soalnya sama ada seseorang itu telah hidup atau mati, dan dibuktikan bahawa tiada apa-apa khabar telah didengar mengenainya selama tujuh tahun oleh orang yang sepatutnya mendengar khabar mengenainya jika dia masih hidup, beban membuktikan yang dia masih hidup beralih kepada orang yang menegaskannya²¹⁰.

Penghitungan tujuh tahun yang dinyatakan di dalam Undang –Undang Keterangan, dihitung sejak terputusnya berita mengenainya. Undang-Undang keterangan ini membawa pengaruh hukum yang umum dan berlaku juga pada orang Islam. Walau bagaimanapun undang-undang keterangan ini hanya membawa kesan kepada perwarisan orang Islam sahaja dan tidak kepada tujuan mendapat kebenaran perkawinan²¹¹.

B. Status dan dampak hukum *Al-Mafqûd* terhadap status harta yang ditinggalkan ditinjau dari hukum Islam dan UU di Malaysia.

²⁰⁹ Wan Abdul Halim Bin Wan Harun (2009), *Op.Cit*.

²¹⁰ Mahmud Saedon Awang Othman(Dr), *Seminar Pentadbiran Undang-Undang Islam Peringkat Kebangsaan, Anjuran bersama Bahagian Hal Ehwal Islam Jabatan Perdana Menteri Dan Kerajaan Negeri Terengganu Daru Imam, bertempat di Dewan Konvensyen Wisma Darul Imam Kuala Terengganu*, bertarikh 28-29 Mei 1990 bersamaan 3-4 Zulkaedah 1410, Bahagian Kedua “Konsep Bayyinah”, h. 15-20.

²¹¹ Abdul Rashid Hj Abdul Latif(2007), *Undang-Undang Pusaka dalam Islam, Satu Kajian Perbandingan*, al-Hidayah Publication, Kuala Lumpur, h 58-60.

Kata *al-dakwa* (الدعوى) menurut bahasa adalah nama untuk sesuatu yang didakwa, jamaknya (دعاوي). Kata dakwa berarti menerima atau menceritakan. Dalam Kamus Dewan dijelaskan arti penuntutan adalah penggambaran (penyampaian) sesuatu dokumen (tuduhan), maksud lain dari sudut bahasa adalah, kata yang dimaksudkan oleh seseorang untuk mengemukakan hak atas orang lain atau membuat tuntutan dan harapan. Menurut istilah, penuntutan adalah kata seperti pengakuan (*iqrar*), persaksian (*shahadah*) dan seumpama keduanya, yang diterima²¹² oleh hakim. Beberapa ulama mendefinisikan sebagai "cadangan sesuatu kepada diri sendiri ketika pembelaan (membela diri)". Ada yang mengartikan dengan "pernyataan dari seseorang tentang adanya hak di atas tanggungan orang lain di hadapan hakim".

Di Malaysia terdapat dua sistem kehakiman yaitu Pengadilan Sipil yang melibatkan undang-undang Sipil dan Pengadilan Syariah yang akan mengadili perkara berkaitan dengan undang-undang Islam. Pengadilan Sipil dan Pengadilan Syariah masing-masing mempunyai bidang kuasanya tersendiri mengikut undang-undang dan mereka tidak boleh saling menggugat antara satu sama lain²¹³. Keadaan unik ini hendaklah dipelihara oleh setiap masyarakat yang cintakan keamanan di Malaysia.

Di Pengadilan Syariah Malaysia, pengisytiharan anggapan kematian ini diperlukan dalam menyelesaikan masalah perceraian. Keputusan Hakim Pengadilan Syariah ini akan

²¹²Menurut Dr. Ahmad Fathi Bahans dalam *Nazariyat al-Itsbat Fi al-Fiqh al-Jinaa'ie al-Islami*, hal.. 12, menyatakan: Ada 7 cara yang bisa digunakan dalam membuktikan kasus-kasus kejahatan termasuk dalam kasus-kasus hudud, yaitu: (1) Kesaksian. (2) Pengakuan. (3) Bahan Bukti (qarinah). (4) Keterangan Ahli (al-Khibrah). (5) Pengetahuan hakim. (6) Dokumen (Al-Kitabah). (7) Sumpah.

²¹³Tajul Aris Ahmad Bustami, Mohd Hisham Mohd Kamal dan Farid Sufian Shuib, (2005)*Kaedah Perundangan Bidang Kuasa Dan Tatacara Pengadilan Syariah*, Dewan Bahasa Dan Pustaka, cetakan Pertama, h. 2-57.

hanya memberi perhatian kepada perceraian tetapi tidak kepada pewarisan. Menurut Wan Abdul Halim bin Wan Harun,²¹⁴ anggapan kematian yang dikeluarkan oleh Hakim Pengadilan Syariah saja yang diakui oleh Pendaftar Nikah Cerai untuk membolehkan isteri orang hilang untuk menikah lagi, akan tetapi tidak untuk maksud pembagian pusaka. Unit Pembahagian Pusaka, Pejabat Tanah dan Galian Negeri, dalam menyelesaikan harta orang Islam yang hilang akan hanya menerima anggapan kematian yang dikeluarkan oleh Pengadilan Tinggi mengikut Seksyen 108 Akta Keterangan 1950(disemak 1971). Hal ini akan menyebabkan seorang isteri perlu membuat dua perintah pembuktian kematian,²¹⁵

Pertama: pembuktian kematian yang diajukan oleh isteri orang yang hilang kepada Pengadilan Syariah bagi membolehkannya berkahwin lagi. **Kedua:** pembuktian kematian yang diajukan oleh isteri atau waris orang yang hilang itu kepada Pengadilan Tinggi Sipil bagi membolehkan mereka membahagikan harta pusaka orang yang hilang itu. Apa pun pernyataan dalam undang-undang, apabila seseorang itu dihukum telah mati (dianggap telah mati), ia sepatutnya merangkumi kedua-dua aspek yaitu perkahwinan dan pusaka, karena apabila seseorang itu meninggal dunia, secara automatik akan terputuslah hubungan perkahwinannya dan serentak dengan itu hartanya akan menjadi harta pusaka.

Secara umum, sebelum Pengadilan mengeluarkan perintah, hakim akan menilai bukti dan keterangan pihak yang membuat klaim. Sebelum pengadilan mengeluarkan perintah penggugat harus menunjukkan bukti-bukti atas tuduhan yang dibuat. Beban pembuktian atau beban membuktikan merujuk kepada beban membuktikan kasus dan beban mengemukakan keterangan. Singkatnya, di Malaysia ada dua hukum keterangan yaitu Akta Keterangan

²¹⁴ Wan Abdul Halim Bin Wan Harun (2009), *Pengurusan Dan Pembahagian Harta Pusaka*, 2009, Dewan Bahasa Dan Pustaka, h. 28

²¹⁵ *Ibid.*

1950²¹⁶ dan Enakmen atau Akta Keterangan Pengadilan Syariah negeri-negeri. Untuk kasus deklarasi anggapan kematian, Akta Keterangan Pengadilan Syariah ini harus dibaca bersama dengan Akta Hukum Keluarga Islam.

Menurut Ruzman Md. Noor²¹⁷, hukum keterangan Islam diurutkan berlandaskan sumber-sumber hukum Islam seperti al-Quran, al-Sunnah, Ijma', Qiyas, Kitab Fiqh dan pandangan para fuqaha dengan mempertimbangkan kondisi saat ini di Malaysia.

Contoh berikut menampilkan kerangka perbandingan kedua hukum tersebut, yaitu:

Contoh 1: Perbandingan antara kerangka Akta Keterangan 1950 dan Enakmen Keterangan Pengadilan Syariah Melaka 2002.

Akta Keterangan 1950	Enakmen Keterangan Pengadilan Syariah Melaka 2002
Bagian 1 Kerelevanan	Bagian 1 Kerelevanan
Bagian 2 Pembuktian	Bagian 2 Pembuktian
Bagian 3 Pengemukaan Dan Kesan Keterangan	Bagian 3 Pengemukaan Dan Kesan Keterangan
	Bagian 4

²¹⁶Hukum Keterangan Pengadilan Syariah dirancang berdasarkan kerangka Akta Keterangan 1950. Akta Keterangan 1950 ini adalah berdasarkan Indian Evidence Act 1872 yang dirancang oleh Sir James Fitzjames Stephen berbasis hukum komon Inggris (Hukum Majelis Rendah Inggris).

²¹⁷Ruzman Md. Noor, *Kesaksian Dalam Konteks Undang-undang Keterangan Pengadilan Syariah Di Malaysia: Analisis dari Perspektif Mazhab Syafi'I*, Jurnal Fiqh: No. 5 (2008). Hal. 47

Menurut Ahmad Ibrahim dan Mahmud Saedon²¹⁸, metode utama untuk membentuk Hukum Keterangan Pengadilan Syariah²¹⁹ ini adalah : melalui modifikasi hukum Inggris. Ketentuan yang tidak bertentangan dengan Hukum Syarak akan diterima, ditambah pula dengan adanya ketentuan referensi akhir adalah pada Hukum Syara'. Pendapat beberapa mazhab ulama telah mencoba diadaptasi dalam kerangka hukum yang sudah ada seperti pendapat Ibn al-Qayyim terkait konsep *al-bayyinah*.

Hukum keterangan²²⁰ di Pengadilan Syariah diundangkan untuk membantu semua pihak yang terlibat dalam menegakkan hal yang didakwa atau dituntut. Hukum ini dibuat dengan fungsi seperti berikut:

1. Menentukan apakah fakta yang bisa dikemukakan dalam pengadilan atau menentukan fakta yang relevan (qarinah);
2. Metode pembuktian atau cara bagaimana fakta-fakta relevan dibuktikan;

²¹⁸Ahmad Ibrahim (1995), "Perkembangan Terkini Undang-undang Islam di Malaysia", dalam Monir Yaacob (ed.), *Undang-undang Keterangan dan Prosedur di Pengadilan*. Kuala Lumpur: IKIM h. 4; Mahmud Saedon (1995), "Undang-undang Keterangan di Pengadilan Syariah", dalam Monir Yaacob (ed.), *Undang-undang Keterangan dan Prosedur di Pengadilan*. Kuala Lumpur: IKIM 1995, h. 89.

²¹⁹Donald L. Horowitz berpendapat bahwa proses Islamisasi hukum di Malaysia bisa dikatakan sebagai yang paling sistematis di kalangan negara-negara Asia. Pandangan beliau ini adalah berbasis pada usaha yang diambil oleh penggubal (pembuat) hukum untuk mengharmoniskan hukum Inggris dengan hukum Islam dalam ruang lingkup atau yurisdiksional yang masih terbatas. Pendekatan ini tidak memberikan dampak (pengaruh) yang besar kepada sistem hukum Malaysia dan ia lebih merupakan usaha untuk mengujudkan hukum Islam yang lebih sistematis dan rasional.

²²⁰Menurut Sir James Fitzjames Stephen, hukum keterangan bertujuan menentukan 3 hal berikut: Pertama, penentuan fakta yang bisa dikemukakan di pengadilan. Kedua, menggarisbawahi apakah keterangan yang perlu / bisa dikemukakan untuk membuktikan keberadaan fakta yang dikemukakan dalam pengadilan. Ketiga, menentukan siapa dan bagaimana deskripsi dikemukakan dalam proses pembuktian. (*James Stephen (1936), A Digest of The law Of Evidence London MacMillan: h.xiii*)

3. Siapa dan bagaimana pembuktian dikemukakan dalam suatu konferensi.

Ada beberapa konsep yang berlaku dalam memberikan keterangan di Pengadilan yaitu;

1. Konsep Kesaksian (*Bayyinah* dan *Syahadah*)

Kata *al-bayyinah* berasal dari kata arab *bayana* yang berarti nyata dan terang. Dari sudut bahasa perkataan *al-bayyinah* juga membawa arti dalil atau argumen²²¹. Kamus Besar Arab-Melayu Balai Pustaka menjelaskan kata *al-bayyinah* dengan maksud bukti²²². Menurut istilah, kata *al-bayyinah* sama artinya dengan keterangan (*evidence*)²²³.

Ibn Qayyim menjelaskan konsep *al-bayyinah* sebagai berikut :

*"Al-bayyinah adalah nama untuk segala sesuatu yang bisa menjelaskan dan menunjukkan kebenaran Kata al-burhan, al-ayah, al-tabsirah, al-'alamah, dan al-'amarah adalah memiliki maksud yang sama dengan al-bayyinah "*²²⁴

Pemakaian prinsip *bayyinah* di Malaysia didasarkan antara lain pada penafsiran secara bahasa dan istilah yang telah disebutkan diatas yaitu *bayyinah* secara istilah umum mencakup semua metode yang dapat menentukan kebenaran atau kepalsuan sesuatu yang diperdebatkan²²⁵. Ketentuan mengenai *bayyinah* ini merupakan aspek terbesar yang membedakan antara hukum keterangan Pengadilan Syariah dengan Akta Keterangan 1950.

²²¹ Al-Fayumi (1926), *Al-Misbah al-Munir*, j. 1. (t.t.p): Al-Matba'ah al-Amiriyyah, hal. 97

²²² *Kamus Besar Arab-Melayu Dewan* (2006). Kuala Lumpur: DBP, hal. 197

²²³ Harith Sulayman al-Faruqi (1995), *Al-Mu'jam al-Qanuni*. Beirut: Maktabah Lubnan, hal. 80

²²⁴ Ibn Qayyim al-Jawziyyah (1961), *Al-Turuq al-Hukmiyyah Fi Siyasa al-Syar'iyyah*. Kaherah: Mu'assasah al-'Arabiyyah, hal.. 13

²²⁵ Prof. Tan Sri Datuk Ahmad Mohamed Ibrahim (1996), "*Perkembangan Terkini*" *Undang-undang Keterangan Syariah Di Malaysia*" (Kertas Kerja Bengkel Kebangsaan Undang-undang Keterangan Di Pengadilan Syariah di Fakulti Pengajian Islam, UKM, 13 Mac 1996). Juga lihat *Prof. Dato' Dr. Mahmud*

Ketentuan hukum terkait bayyinah yang dipakai di Pengadilan Syariah Malaysia adalah seperti berikut: Pasal 3 Enakmen Keterangan Pengadilan Syariah Melaka 2002 menjelaskan; “*bayyinah*” artinya keterangan yang membuktikan sesuatu hak atau kepentingan dan termasuk qarinah. Sementara kata "keterangan" termasuk:

- (a) *bayyinah* dan *syahadah*²²⁶
- (b) segala pernyataan yang diizinkan atau dikehendaki oleh Pengadilan dibuat dihadapannya oleh saksi berhubungan dengan hal-hal yang diselidiki: pernyataan sedemikian disebut keterangan lisan;
- (c) segala dokumen yang dikemukakan untuk pemeriksaan Pengadilan: dokumen sedemikian disebut keterangan dokumentar.

2. Konsep *al-Bayyinah* (Keterangan) dan Kategori Pembuktian

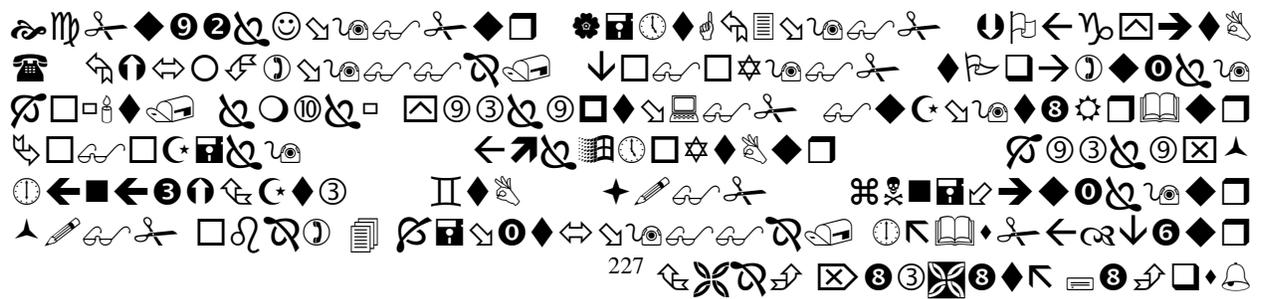
Al-Bayyinah atau keterangan berarti yang sangat luas dan ini mencakup berbagai bentuk pembuktian. Ibn Qayyim telah menjelaskan konsep al-Bayyinah dengan merujuk segala sesuatu yang bisa menjelaskan dan menunjukkan kebenaran dan ini termasuk al-shahadah, al-Iqrar, al-Yamin dan al-qarinah.

Konsep ini merupakan inti dari ayat 25 dari Surah Al-Hadid :



Saedon A. Othman (1989), “Pembuktian: Kepentingan Beban dan Hukumnya,” Jurnal Hukum, j. vi, bhg. II, Ogos 1989, hal.. 180-184. Juga lihat Mahmud Saedon (1995),” Undang-undang Keterangan Pengadilan Syariah: Satu Analisis”, op.cit., hal.. 67-96.

²²⁶Menurut sekyen 3 Enakmen Keterangan Pengadilan Syariah Melaka 2002: "Syahadah" artinya apa-apa keterangan yang diberikan di Pengadilan dengan menggunakan lafaz "asyhadu" untuk membuktikan sesuatu hak atau kepentingan "saksi" tidak termasuk penggugat (rayuan), tergugat (terdakwa) dan orang tertuduh.



Artinya : *Sesungguhnya Kami telah mengutus Rasul-rasul Kami dengan membawa bukti-bukti yang nyata dan telah Kami turunkan bersama mereka Al kitab dan neraca (keadilan) supaya manusia dapat melaksanakan keadilan dan Kami ciptakan besi yang padanya terdapat kekuatan yang hebat dan berbagai manfaat bagi manusia, (supaya mereka mempergunakan besi itu) dan supaya Allah mengetahui siapa yang menolong (agama)Nya dan rasul-rasul-Nya Padahal Allah tidak dilihatnya. Sesungguhnya Allah Maha kuat lagi Maha Perkasa.*

Berpedoman dengan definisi di atas, Akta Keterangan Pengadilan Syariah juga menjelaskan *al-Bayyinah* sebagai keterangan yang membuktikan sesuatu hak atau kepentingan dan termasuk *al-qarinah*. Dari sudut aspek kategori pembuktian melalui konsep *al-Bayyinah*, *al-Iqrar* merupakan bukti yang paling tinggi nilainya diikuti oleh *al-shahadah*, *al-Yamin* dan *al-qarinah*.

a. Pembuktian Melalui *al-Iqrar* (Pengakuan)

Al-Iqrar merupakan pembuktian yang mendapat posisi tertinggi dalam hukum keterangan Islam. Ini mengacu kepada pengakuan seseorang dengan kerelaannya sendiri tanpa ada paksaan atau pengaruh pihak lain. Di dalam Akta keterangan Pengadilan Syariah *al-Iqrar* merujuk kepada suatu pengakuan yang dibuat oleh

²²⁷ (Q.S. 57:25)

seseorang, secara tertulis atau lisan atau dengan isyarat, menyatakan bahwa dia memiliki kewajiban atau tanggungan terhadap mana-mana orang lain berkenaan dengan sesuatu hak. Pembuktian *al-Iqrar* hanya bisa diadopsi sebagai barang bukti (bukti sah) jika ia dilaksanakan di dalam Pengadilan, dihadapan Hakim atau di luar pengadilan di hadapan dua orang saksi yg aqil, baligh dan 'adil. Jika ada bukti-bukti yang menunjukkan bahwa terdapat elemen paksaan atau intimidasi (pemerasan) pada *al-Iqrar*, ia akan tertolak dan tidak diterima sebagai barang bukti.

b. Pembuktian Melalui *al-Shahadah* (Kesaksian)

Pengertian *al-Iqrar*, *al-shahadah* merupakan pembuktian yang tinggi kedudukannya dalam hukum keterangan Islam, *Al-shahadah* secara umumnya berarti pengumuman tentang sesuatu dengan *lafaz* yang khusus yaitu lafaz *asyhadu* (aku bersaksi). Enakmen keterangan Pengadilan Syariah menerima keterangan yang diberikan di Pengadilan dengan menggunakan lafaz "*asyhadu*" untuk membuktikan sesuatu hak atau kepentingan sebagai *al-shahadah*. *Al-shahadah* dalam kasus zina memerlukan empat orang saksi lelaki yang adil dan di dalam kasus hudud yang lain 2 saksi pria yang adil sudah memadai. Sedangkan di dalam kasus ta'zir, jumlah saksi yang diadopsi sebagai pembuktian diserahkan kepada ketentuan hukum yang telah disusun. Saksi yang tidak memenuhi syarat *al-shahadah* seperti aqil, adil, baligh, jumlah saksi, memiliki ingatan yang baik dan tidak berprasangka meskipun tidak diakui sebagai *al-shahadah* untuk maksud barang bukti kasus masih bisa diterima keterangan mereka atas dasar *al-Bayyinah*.

c. Pembuktian Melalui Al-Yamin (Sumpah)

Al-yamin didefinisikan sebagai suatu lafaz yang digunakan untuk menyatakan (menetapkan) haknya terhadap sesuatu hal atau menafikan sesuatu hal dihadapan hakim dengan menyebut nama Allah SWT atau sifat-sifatNya. Perlu ditekankan di sini *al-yamin* hanya berlaku dalam kasus mal (sipil) dan tidak bisa dilaksanakan di dalam kasus kejahatan seperti zina dan *qazaf*. Enakmen keterangan Pengadilan Syariah mengalokasikan bahwa keterangan harus diberikan oleh penggugat (yang meminta) terlebih dahulu dan jika tergugat membantah klaim terhadapnya barulah *al-Yamin* bisa dilaksanakan sesuai dengan hukum syariah. Jika tergugat (terdakwa) melaksanakan *al-Yamin* klaim yang dibuat oleh penggugat harus ditolak dan jika tergugat enggan melakukannya maka Pengadilan bisa meminta penggugat bersumpah *al-Yamin* dan dengan sumpah itu tuntutananya harus diterima.

d. Pembuktian Melalui Al-Qarinah (Keterangan Keadaan)

Abdul Karim Zaydan²²⁸ menafsirkan *al-qarinah* sebagai salah satu bukti yang bisa menentukan keberadaan atau ketakwujudan sesuatu isu. Hukum Keterangan Pengadilan Syariah menjelaskan *al-qarinah* sebagai deskripsi keadaan (*circumstantial evidence*) dan fakta yang relevan yang membuktikan sesuatu hak atau kepentingan dan ini termasuk dokumen-dokumen, fakta-fakta terkait satu sama lain, pernyataan pakar, alat audio dan visual, bukti forensik, metode ilmiah seperti DNA dan sidik jari.

Hukum keterangan Islam di Malaysia terdaftar di dalam enakmen keterangan Pengadilan Syariah negeri-negeri. Misalnya Akta Keterangan Pengadilan Syariah (Wilayah Persekutuan) 1997 memiliki 132 bagian. Bagian ini terbagi ke dalam beberapa bagian yaitu

²²⁸. Abdul Karim Zaydan Prof. Dr , *al-Mufasssal fi Ahkam al-Mar'ah* (vol. 9, Hal. 442 - 453)

Bagian 1 Kerelevenan, Bagian 2 Pembuktian, Bagian 3 penggambaran dan Efek Keterangan dan Bagian 4 Ketentuan Umum (Bagian Umum). Enakmen ini juga dibagi menjadi beberapa Bab yaitu di bawah Bagian 1 terdapat Bab qarinah. Di Bagian 2 terdapat Bab Fakta yang Tidak Perlu Dibuktikan dan Bab Keterangan Lisan, Dokumentar dan dokumen publik. Di Bagian 3 terdapat Bab Beban Membuktikan, Saksi, Pemeriksaan Saksi dan ketentuan khusus Berhubungan dengan Testimoni Saksi. Pada bagian 131, Akta ini menyebut bahwa Akta Keterangan 1950 yang diterapkan di Pengadilan Sipil tidak berlaku di Pengadilan Syariah Wilayah Persekutuan.

Rasulullah bersabda:

إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، قَالَ : " لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لَادَّعَى رِجَالٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ ، وَلَكِنَّ الْبَيِّنَةَ عَلَى الطَّالِبِ ، وَالْيَمِينَ عَلَى الْمَطْلُوبِ " ²²⁹

Artinya: *Kalaulah diberikan (kebebasan) kepada manusia untuk mengklaim; niscaya akan ada individu yang mengklaim miliknya atas harta satu kaum yang lain dan darah mereka, oleh itu (dalam Islam), pembuktian menjadi tanggung jawab pertama ke pada jaksa, dan (apabila telah sabit bukti), sumpah menolak adalah untuk mereka yang mengingkari (bukti tadi).*

Pemohon harus bertanggung jawab memberikan keterangannya dengan mengajukan bukti-bukti yang wajar. Hal ini telah dijelaskan melalui satu kasus klaim harta yang telah dibawa ke hadapan Rasulullah saw, sebagaimana yang telah diriwayatkan oleh 'Alaqamah bin Wa-il bin Hujr dari bapaknya:

²²⁹ Al-Baihaqi, *Assunanul Kubra li al-Baihaqi*, hadits 19537 juz. 10 Hal. 252.

(حديث مرفوع) وَأَخْبَرَنَا أَبُو عَمْرٍو الْأَدِيبُ ، أَنبَأَ أَبُو بَكْرٍ الْإِسْمَاعِيلِيُّ ، أَخْبَرَنِي الْحَسَنُ بْنُ سَفْيَانَ ، ثنا صَفْوَانُ بْنُ صَالِحٍ ، ثنا الْوَلِيدُ هُوَ ابْنُ مُسْلِمٍ ، ثنا ابْنُ جُرَيْجٍ ، عَنِ ابْنِ أَبِي مُلَيْكَةَ ، قَالَ : رَفَعَ إِلَيَّ امْرَأَةٌ تَزْعُمُ أَنَّ صَاحِبَتَهَا وَجَّأَتْهَا بِأَشْفَافِهَا حَتَّى ظَهَرَ مِنْ كَفِّهَا ، فَسَأَلْتُ ابْنَ عَبَّاسٍ ،

Lihat juga pada Al-San 'ani (1996), *Subul al-Salam*, Beirut, Dar al-Ma'rifah, , Jilid 4, h. 203

جَاءَ رَجُلٌ مِنْ حَضْرَمَوْتٍ وَرَجُلٌ مِنْ كَنْدَةَ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، فَقَالَ الْحَضْرَمِيُّ : يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ هَذَا قَدْ غَلَبَنِي عَلَى أَرْضٍ كَانَتْ لِأَبِي ، فَقَالَ الْكَنْدِيُّ : هَذِهِ أَرْضِي وَفِي يَدَيَّ ، أَزْرَعُهَا ، مَا لَهُ فِيهَا حَقٌّ ، فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لِلْحَضْرَمِيِّ : " أَلَكِ بَيِّنَةٌ ؟ " . قَالَ : لَا ، قَالَ : " فَلَاكَ يَمِينُهُ " . فَقَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّهُ لَيْسَ يُبَالِي عَلَيَّ مَا حَلَفَ عَلَيْهِ ، لَيْسَ يَتَوَرَّعُ مِنْ شَيْءٍ ، قَالَ : " لَيْسَ لَكَ مِنْهُ إِلَّا ذَاكَ " .²³⁰

Artinya "Seorang pria dari Hadramaut dan seorang pria dari Kindah telah datang menemui Rasulullah saw, lalu pria Hadramaut berkata," Wahai Rasul, sesungguhnya pria ini (pria dari Kindah ini) telah mengambil tanah milik saya, "Kemudian pria dari Kindah membalas dengan berkata, "tanah itu adalah milik saya dan dia tidak berhak atas tanah itu." Rasulullah saw, bertanya kepada pria Hadramaut, "Apakah kamu memiliki bukti?" pria Hadramaut menjawab, "tidak." Rasulullah saw bersabda kepada pria Kindah, "Kamu harus bersumpah." Mendengar sabda Rasulullah saw itu lantas pria Hadramaut berkata, "Wahai Rasulullah, sesungguhnya pria dari Kindah yang buruk perangainya; dia tidak bertanggung jawab atas hal yang disumpahkannya dan dia juga tidak menjaga dirinya dari sesuatu hal," lalu Rasulullah saw bersabda, "Kamu tidak pilihan lain kecuali melalui cara demikian."

Pembuktian berasal dari kata nama abstrak (kata benda akstrak) yaitu bukti. Kata pembuktian sama artinya dengan al-ithbat yaitu satu proses untuk menentukan atau mensabitkan sesuatu tuntutan atau dakwaan di hadapan badan peradilan. Namun, dalam Hukum Keterangan Pengadilan Syariah, tidak memberikan interpretasi terhadap kata pembuktian atau bukti. Misalnya, Enakmen Hukum Keterangan Pengadilan Syariah (Negeri Melaka)²³¹ 2002. Enakmen memberikan interpretasi yang terkait dengan pembuktian sebagai berikut: Bagian 3 (2) Dalam Enakmen ini disebutkan bahwa :

²³⁰Alaqamah bin Wa-il ibn Hujr, *Sunan At-Turmuzi*, Jilid III, Maktabah Al-Bab lil Halabi, cet.1 197 Hal. 625

(حديث مرفوع) حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ سُلَيْمَانَ لُؤَيْنٌ ، قَالَ : حَدَّثَنَا أَبُو الْأَحْوَصِ ، عَنْ سَمَّاكِ بْنِ حَرْبٍ ، عَنْ عَلْقَمَةَ بْنِ وَاثِلٍ ، عَنْ أَبِيهِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ

²³¹Enakmen Undang-undang Keterangan Pengadilan Syariah (Negeri Melaka) 2002. ,Percetakan Nasional Berhad, Hal 123

- (a) Suatu fakta dikatakan "terbukti sebaliknya" ketika, setelah mempertimbangkan hal-hal dihadapannya, Pengadilan apakah mempercayai bahwa fakta itu tidak ada atau berpendapat ketidakwujudan fakta itu adalah sebegitu mungkin sehingga seseorang yang berhemat patut, dalam kondisi hal tertentu, bertindak atas anggapan bahwa fakta itu tidak ada;
- (b) Suatu fakta itu dikatakan "tidak terbukti" ketika fakta itu "tidak terbukti" atau "tidak terbukti sebaliknya" menurut Enakmen ini;
- (c) Sesuatu fakta dikatakan "terbukti" ketika, setelah mempertimbangkan hal-hal dihadapannya, Pengadilan apakah mempercayai bahwa fakta itu ada atau berpendapat bahwa keberadaan fakta itu adalah sebegitu mungkin sehingga seseorang yang berhemat patut (saksi), dalam kondisi hal tertentu, bertindak pada anggapan bahwa fakta itu ada. Tafsiran di atas menyebut bahwa tujuan pembuktian adalah untuk memungkinkan pengadilan percaya atau berpegang kepadapendapat terkait dengan tindakan seseorang yang berhemat (seseorang yang mengadukan hal). Kepercayaan pengadilan ini apakah ke atas keseluruhan kasus atau ke atas fakta-fakta tertentu yang diduga ada atau tidak ada oleh pihak-pihak dalam persidangan.

Ketentuan hukum yang menguraikan aspek pembuktian ini di dalam Akta di atas adalah seperti berikut:

- i) Bab II di bawah topik Pembuktian,
- ii) Bab III di bawah topik penggambaran dan Metode Keterangan Istilah pembuktian mencakup 3 topik utama yaitu:

- a) Beban bukti dan pihak yang menanggung beban bukti,
- b) Transfer beban bukti,
- c) Derajat pembuktian.

Beban bukti berarti tanggungjawab sesuatu pihak untuk mengajukan keterangan yang cukup untuk mendukung Penghujahannya. Beban bukti dibagi dua yaitu : *Pertama*, beban hukum . *Kedua*, beban mengemukakan keterangan. Beban bukti disebut dalam bagian 72-83 Enakmen Keterangan Pengadilan Syariah.

Derajat Pembuktian pula adalah tahap yang harus dicapai oleh pihak-pihak dalam penghujahan mereka. Bagian 3 di atas memberi gambaran tingkat yang harus dicapai untuk melepaskan tanggungjawab membuktikan fakta atau kasus yaitu sampai pengadilan percaya atau pengadilan berpendapat tentang anggapan dan tindakan orang yang berhemat terhadap keberadaan atau ketidakwujudan sesuatu. Untuk Pengadilan Syariah biasanya tahap yang harus dicapai adalah Yakin, *Zhan alghalib* dan *Zhan*.

Menurut Ruzman Md. Noor²³², derajat pembuktian artinya tingkat atau standar yang terkait dengan kepercayaan Pengadilan Syariah sama ada:

- a) Pengadilan Syariah sendiri percaya keberadaan atau ketidakwujudan sesuatu fakta atau kasus,
- b) Pengadilan Syariah berpendapat keberadaan atau ketidakwujudan sesuatu fakta atau kasus itu sebegitu mungkin sehingga orang yang berhemah akan bertindak berdasarkan pada anggapan bahwa hal yang dipertikaikan itu ada atau tidak ada.

²³² Ruzman Md. Noor, *Pembuktian Dalam Kes Harta Sepencarian Di Pengadilan Syariah Di Malaysia*, Jurnal Syariah, 15: 1 [2007] 29-42

Dalam konteks Hukum Syarak biasanya tahap²³³ yang harus dicapai apakah yakin, *zan alghalib* (besar kemungkinan atau berat sangka atau tanpa keraguan yang wajar) atau *Zan* (pertimbangan kemungkinan). Dua tahap lagi yang tidak diterima adalah *syak* dan *waham* (prasangka).

Tahap pembuktian adalah sesuatu yang abstrak dan subjektif. Hukum hanya menyebut soal kepercayaan dan pendapat Pengadilan terhadap fakta atau kasus yang disajikan. Pendapat para ulama, untuk mencapai keyakinan atau tingkat tinggi hanya iqrar dan syahadah saja yang bisa digunakan. Namun Pengadilan Syariah di Malaysia telah menunjukkan bahwa bayyinah juga dipakai dan diterima untuk membuktikan kasus (kasus).

Sebagai contohnya kasus Re Kelthom Binti Mohd Amin, Hakim Pengadilan Tinggi Syariah Terengganu menetapkan seseorang itu dinyatakan *al-Mafq d* berdasarkan beberapa bukti keterangan, yaitu

- i) Orang hilang itu keluar dari rumah untuk tujuan bekerja.
- ii) Tidak ada perubahan alamat tempat tinggal yang tercatat di kartu identitas orang hilang.

Ini berdasarkan kepada laporan yang diberikan oleh Departemen Pendaftaran Nasional Malaysia.

- iii) Orang hilang itu jika masih hidup telah berusia sekitar 73 atau 74 tahun. Hakim berpendapat bahwa pada usia ini seseorang mungkin telah mati.

Rumusan dari persoalan ini adalah, pembuktian itu suatu proses yang berjalan untuk memastikan keberadaan atau ketidakhadiran sesuatu fakta dengan menggunakan deskripsi.

²³³Jika tahap derajat pembuktian ini mencoba untuk dibentuk dalam bentuk derajat (tingkat) atau persentase, pendekatan ini mungkin bisa dipertimbangkan, yaitu:
i. Yakin = 100% (Menurut beberapa kasus ia merujuk pada tingkat kesimpulan yang tidak dapat ditolak)

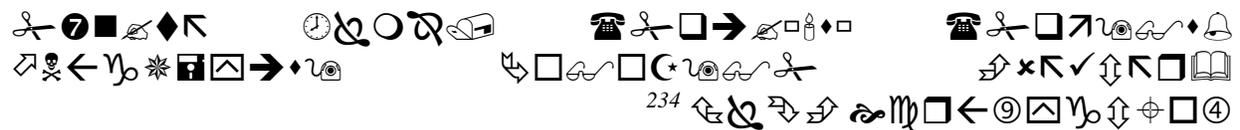
Oleh itu, deskripsi adalah alat yang digunakan untuk membuktikan sesuatu fakta yang dikemukakan oleh pihak-pihak dalam persidangan. Jika fakta ini berhasil dibuktikan, maka ia akan diterima oleh Pengadilan dan akan memberi keuntungan kepada pihak yang membawa fakta tersebut.

Menurut Menteri Keuangan, jumlah wang tak dituntut (WTD) sehingga 2011 ialah harta mudah alih sebanyak RM4.926 billion (terdiri daripada wang tak dituntut di daftar wang tak dituntut, Kumpulan Wang Simpanan Pekerja (KWSP), Amanah raya Berhad (ARB), Tabung Haji, Koperasi-Koperasi dan Permodalan Nasional Berhad(PNB).

Sementara harta tak alih yang tidak dituntut sehingga Disember 2011 bernilai RM 38billion. Setakat tahun 2005 terdapat 900,00 Hak milik Tanah kepunyaan ‘ORANG MATI’ dengan tunggakan cukai berjumlah RM200juta.

C. Alat bukti yang bisa dijadikan sebagai deklarasi kematian *Al-Mafqûd* dan pemanfaatan harta *Al-Mafqûd* bagi kemaslahatan umat Islam di Malaysia.

Penerimaan pembuktian melalui metode ilmiah untuk saat ini adalah sejalan dengan roh prinsip Islam yang ada di dalam beberapa ayat al-Qur'an, Allah Subhanahuwataala berfirman di dalam Surat al-anbiya', ayat 16;



Artinya : mereka berkata: "(Kalau demikian) bawalah Dia dengan cara yang dapat dilihat orang banyak, agar mereka menyaksikan".

Hal ini dikuatkan di dalam Surah al-Anbiya' ayat 7 :



²³⁴ (Q.S. 21: 61)

terdapat dalam semua sel, kecuali sel darah merah. Ia adalah molekul yang menyimpan kode genetik yang menentukan semua fitur-fitur manusia seperti warna kulit, mata, jenis rambut dan sebagainya.

DNA dalam semua jenis sel dalam satu individu adalah sama. Artinya, DNA dari air liur, rambut, darah atau air mani adalah sama untuk setiap orang. DNA untuk setiap individu di atas muka bumi ini adalah unik yaitu berbeda antara satu sama lain kecuali untuk kembar identik (siam). Inilah sebabnya tes DNA digunakan dalam solusi banyak kasus kejahatan (kriminal) atau untuk penentuan keturunan khususnya untuk kasus perebutan anak (yang tidak diketahui bapaknya) seperti sering (sering) terjadi di negara Barat.

DNA merupakan senyawa kimia yang kompleks yaitu karbon, hidrogen, oksigen dan fosfor yang ditemukan di dalam nucleus setiap sel yang membawa informasi yang dibutuhkan untuk perkembangan seorang individu. Dengan kata lain DNA berarti proses mengidentifikasi profil atau identitas seseorang berdasarkan metode ilmiah²³⁸. Profil DNA adalah hasil yang diperoleh dari analisis terhadap DNA seseorang. Ia seperti kode bar (*barcode*) pada setiap barang di supermarket di mana setiap kode akan mengidentifikasi barang yang berbeda. Penjelasan dari Dr Zafarina²³⁹, profil DNA yang dihasilkan adalah dalam bentuk nomor (penomoran) dan setiap individu akan memiliki kombinasi nomor yang berbeda. Nomor-nomor ini mewakili alel (*gen*) tertentu untuk setiap individu. Menurut

²³⁷Dr Zafarina Zainuddin ialah Timbalan Dekan (Penyelidikan dan Pengajian Pasca Siswazah), Pusat Pengajian Sains Kesihatan Universiti Sains Malaysia. Beliau juga merupakan pakar rujuk DNA forensik bagi Polis Di Raja Malaysia (PDRM)

²³⁸Norlaila Hamima Jamaluddin, *Ujian DNA*:Keputusan amat tepat Harian Metro, Isnin, 04October, 2010

²³⁹Dr Zafarina Zainuddin, *ibid.*

pemberitaan resmi Direktorat Kimia Malaysia, Kementerian Sains, Teknologi dan Inovasi²⁴⁰, DNA adalah bahan genetik mendasar dalam tubuh setiap individu dimana setengah dari fitur DNA diwariskan dari ibu kandung dan setengahnya lagi dari ayah kandung. Setiap individu memiliki ragam DNA yang unik kecuali anak kembar serupa. DNA pada inti sel di dalam struktur kromosom dan pada mitokondria.

Ada beberapa tes²⁴¹ yang bisa dilakukan untuk mengetahui hubungan kekeluargaan melalui DNA, antara lain:

- a. Tes Paterniti Tes DNA yang dilakukan untuk mengkonfirmasi hubungan antara ayah kandung dan anaknya.
- b. Tes Materniti Tes DNA yang memberi gambaran hubungan dengan ibu kandung.

²⁴⁰<http://www.kimia.gov.my/bm/fungsi-bahagian/129.html> diakses pada 12 Desember 2011

²⁴¹Menurut Dr Zafarina, sel yang memiliki nukleus dari semua bagian dari tubuh kita bisa dijadikan sampel dalam uji DNA. Uji DNA ada beberapa jenis. Untuk penggunaan forensik, uji DNA yang dilakukan adalah: (1). Tes autosomal STR (ulangan tandem atau aturan pendek): Tes ini sangat khusus untuk identifikasi individu. Setiap profil yang diperoleh melalui metode ini adalah unik di mana tidak ada dua individu berbeda akan memiliki profil yang sama, kecuali kembar identik. (2). Y-STR: Tes ini untuk mendapatkan profil pria terutama dalam sampel yang bercampur. Metode ini akan dapat mengidentifikasi profil pria, misalnya dalam kasus perkosaan di mana pria tersebut meninggalkan sisa-sisa sperma di dalam vagina korban (wanita yang diperkosa). Meskipun lingkungan vagina mengandung lebih banyak sel-sel korban (wanita) tetapi metode ini masih dapat mengidentifikasi profil pria atau pemerkosa (pemeriksa) tersebut karena ia khusus pada kromosom Y; yaitu kromosom yang hanya terdapat pada pria. Kromosom adalah satu struktur seakan benang yang mengandung informasi genetik. Metode ini juga dapat membantu mengidentifikasi individu yang hilang melalui perbandingan dengan profil ayah, saudara lelaki atau sepupu lelaki dari sebelah ayah (anak paman dari kakek yang sama). Ia juga dikenal sebagai tes untuk mengidentifikasi individu melalui keturunan sebelah bapak. Analisa Kromosom-Y - Teknik identifikasi (mengidentifikasi) identitas khusus untuk individu pria saja dan digunakan untuk penentuan hubungan antara ayah kandung dan anak. Analisa DNA Mitokondria (mtDNA) - Teknik yang digunakan untuk menyelesaikan kasus-kasus yang melibatkan sampel yang rusak parah seperti tulang dan rambut. Oleh karena DNA mitokondria (mtDNA) diwarisi dari ibu ke anak, itu sangat berguna untuk tes penentuan hubungan antara ibu kandung dan anak. (3). Mitokondria DNA: Metode ini biasanya digunakan ketika metode autosomal STR gagal memberikan profil. Ia biasanya terjadi ketika sampel biologis yang diuji terlalu sedikit, sudah terlalu lama terkena ke lingkungan yang ekstrem (keterlalu); terbakar parah atau sampel yang sudah lama. Jumlah DNA mitokondria yang banyak dalam sel dan jenis DNA ini yang lebih ramah lingkungan (bandel) dibandingkan autosomal DNA, memungkinkan ia menjadi harapan terakhir dalam mengidentifikasi individu melalui uji DNA. Berbeda dengan Y-STR, mitokondria DNA adalah tes dalam rangka identifikasi menggunakan keturunan sebelah ibu. Setiap individu dari keturunan ibu yang sama, akan memiliki profil DNA mitokondria yang sama. Misalnya Anda (saudara) dari ibu yang sama, sepupu (anak bibi) dari nenek yang sama..

- c. Tes Penentuan Keturunan Menentukan apakah seseorang adalah kakek atau nenek kandung seorang anak kecil.
- d. Tes hubungan saudara kandung Menentukan hubungan sedarah antar saudara kandung.
- e. Tes Mendiagnosis Identitas seseorang. Menentukan identitas seorang individu / mayat yang tidak dikenal.
- f. Tes terhadap dokumen yang disengketakan yang mencakup usia dokumen, tulisan tangan dan pemeriksaan dokumen forensik.

Kebenaran tes DNA ini bisa dilihat melalui hasil uji coba yang telah dilaksanakan untuk mensahkan hubungan antara ayah dan anak. Misalnya tes paterniti DNA biasanya untuk membenarkan atau menyangkal hubungan biologis seorang ayah dan anak. Tes Paterniti ini dianggap tes akurat, cepat dan membutuhkan biaya yang relatif murah dengan akurasi 99.9999%. Tes paterniti DNA bisa dilaksanakan pada semua tingkat umur.

Pemprofilan DNA adalah satu metode yang digunakan secara luas dilaboratorium forensik di seluruh dunia. Ia digunakan untuk menentukan apakah suatu bahan bukti biologi yang ditemukan ditempat kejadian kejahatan memiliki hubungkait dengan tersangka (pelaku) atau tidak. Metode mengidentifikasi identitas ini juga dipergunakan pada penentuan hubungan kekeluargaan, mengidentifikasi status anak yang dicurigai (yang sedang diteliti) dan kasus-kasus kejahatan seperti pemerkosaan (perkosaan) dan pembunuhan.

Selain dari tes ini dapat mengidentifikasi hubungan darah, uji DNA juga bisa digunakan untuk membuktikan keaslian suatu dokumen yang disengketakan. Antara dokumen yang sering diragukan kesahihannya adalah surat, cek, kartu identitas, kontrak,

wasiat, passport, surat layang (surat kaleng), dan surat bunuh diri. Ahli grafologi menganalisis tulisan tangan untuk membuat interpretasi terhadap karakter dan karakter penulis. Pemeriksa dokumen forensik pula menganalisis tulisan tangan untuk membuat perbandingan untuk menentukan siapa penulis dokumen tersebut.

Tulisan dan tanda tangan dapat diidentifikasi melalui analisis karena : **Pertama**, tidak ada dua orang memiliki tulisan tangan yang sama. **Kedua**; aktivitas menulis bisa menciptakan kombinasi tulisan yang unik dan berbeda untuk setiap orang.

Akta Identifikasi DNA 2009 telah disetujui di Dewan Rakyat Malaysia pada 23 Juni 2009. Bacaan kali kedua pada Agustus 2008 dibagi menjadi enam bagian dan memiliki sebanyak 27 pasal. Akta ini bertujuan memungkinkan pembentukan Bank Data DNA Forensik Malaysia, mengambil dan menyimpan sampel DNA, menganalisis sampel DNA dan menggunakannya untuk tujuan kemanusiaan. Tujuan utama Bank Data DNA tersedia adalah menyimpan dan menyelenggara indeks ini untuk maksud identifikasi manusia berhubungan dengan investigasi forensik. Profil DNA dan apa-apa informasi berhubungan dengan yang disimpan dan dikelola dalam Bank Data DNA dapat digunakan untuk membantu dalam penemuan atau identifikasi jasad manusia dari sesuatu bencana dan identifikasi orang yang masih hidup atau yang telah mati.

Disamping itu, tes DNA ini juga merupakan metode yang telah diakui oleh hukum dan para ilmuwan dalam menentukan identitas seseorang. Polis Diraja Malaysia (Kepolisian Diraja Malaysia), Bea Cukai Diraja Malaysia, Unit Pemadam Kebakaran Malaysia, Direktorat Penyelenggara Keluarga Raja, dan Kementerian Kesehatan Malaysia merupakan

Ayat ini berarti mulut manusia mungkin bisa berbicara bohong, berdusta, tapi tangan dan kaki akan menjadi saksi kepada kebohongan tersebut, maka perlunya satu metode atau instrument berteknologi tinggi yang bisa membuktikan seseorang itu berbicara bohong atau tidak. Mesin itu dikenal sebagai poligraf (*polygraph*) atau alat efek kebohongan, mungkin bisa menjadi salah satu alat uji untuk kasus-kasus seperti itu. Orang yang bohong biasanya bisa dideteksi melalui detak (denyut) jantung dan nadi, keringat di jari-jari, getaran di halkum (buah jakun) dan lain-lain.

Jika seseorang itu sedang berbohong, jari-jari tangan akan mengeluarkan kuantitas air yang berbeda sementara tingkat detak jantung dan tekanan darah juga berubah. Semua perubahan pada tubuh ini direkam, diukur dan diterjemahkan ke dalam bentuk grafik matematis untuk memberikan jawaban. Sebuah instrumen poligraf pada dasarnya adalah kombinasi alat-alat medis yang digunakan untuk memantau perubahan yang terjadi dalam tubuh. Seseorang akan ditanya tentang peristiwa atau kejadian tertentu, para pemeriksa (biasanya seorang penyidik atau *forensic psychophysiologicalist*), bisa melihat bagaimana kecepatan detak jantung, tekanan darah, laju pernapasan dan aktivitas *elektro-derma* (keringat di jari-jari) perubahan perbandingan tingkat normal. Fluktuasi (turun naik) aliran grafik, mungkin menunjukkan bahwa orang ini sedang menipu atau berbohong. *Lie Detector* mendeteksi adanya kebohongan melalui sistem gelombang. Bila seseorang bohong maka gelombang akan bergetar cepat. Sebaliknya jika seseorang jujur, maka gelombang tidak bergetar dengan cepat dan tidak terdeteksi oleh *Lie Detector*. Hasil uji poligraf akan menentukan arah penyelidikan kasus, apakah akan diteruskan atau tidak, menemukan bukti lebih lanjut dan sebagainya. Uji poligraf memberi bayangan dan panduan ke arah

mendapatkan bukti dan kemudian terserah kepada otoritas apakah akan mencari dan mengambil bukti tersebut.

Ketepatan penggunaan mesin poligraf atau mesin pendeteksi kebohongan mencapai 98% dan kadang-kadang bisa mencapai 100% jika ditangani oleh pemeriksa yang terampil. Ia digunakan oleh sekitar 70 negara sejak lebih 90 tahun lalu di mana Amerika Serikat (AS)²⁴³, Israel dan Singapura²⁴⁴ merupakan pengguna terbesar khususnya untuk tujuan keamanan, di Jepang, hasil tes poligraf diterima sepenuhnya di Pengadilan sementara di Taiwan pula, hakim akan menggunakannya untuk benar-benar puas dengan hukuman yang dijatuhkan ke atas seseorang pelaku.²⁴⁵

Di Malaysia uji poligraf jarang dilakukan. Hanya ada beberapa agen penguat kuasa memiliki alat ini dan hanya digunakan untuk urusan internal saja. Polisi tidak menggunakan poligraf untuk mendeteksi tingkat awal pengakuan tertuduh dalam suatu kasus. Uji poligraf dapat digunakan untuk mendeteksi apakah seseorang itu berbohong atau tidak²⁴⁶.

Rumusan dari persoalan ini, kedua metode ini yaitu uji DNA dan uji poligraf pada dasarnya bisa dijadikan sebagai pengukuhan bukti selain dari ikrar dan syahadat. Ini karena menurut hukum keterangan Pengadilan Syariah, mengizinkan dan menerima keterangan ahli

²⁴³Di Amerika, ia banyak digunakan untuk orang yang dicurigai terlibat dalam kejahatan seksual. Ia juga banyak digunakan ke atas pelaku seksual yang dibebaskan secara parol (bebas bersyarat) atau di bawah pengamatan (pengawasan). Banyak pengadilan banding federal di Amerika mendukung penggunaan poligraf untuk pelaku seksual yang dibebaskan di bawah pengamatan untuk menilai keinginan seks, pemikiran internal dan naluri. Inggris juga dikatakan akan mewajibkan uji poligraf ke pada pelaku seksual yang dibebaskan atas jaminan.

²⁴⁴Tes Poligraf banyak digunakan di Singapura dan Amerika Serikat dengan akurasi 98 persen, tetapi tes tersebut harus ditangani ahli yang memiliki sertifikat 'Qualified and Certified Polygraph Examiner'.

²⁴⁵Keratan akhbar: *Ujian poligraf mampu kesan penyelewengan?*, Utusan Malaysia, Utusan, Jumaat, 10/09/2010

²⁴⁶Keratan akhbar: *Ujian Poligraf*, Utusan Malaysia, Utusan, Sabtu, 30/05/2009

dalam menentukan hal-hal yang terkait dengan hukum luar Negara, saint dan teknologi atau seni. Misalnya, Enakmen Keterangan Pengadilan Syariah (Negeri Melaka) 2002, Bagian 1 Kerelevanan, bab 2 qarinah, bagian 33 (1), *Bila Pengadilan perlu membuat sesuatu pendapat atas sesuatu hal mengenai hukum negara asing atau tentang sains atau seni, atau tentang identitas atau keaslian tulisan tangan atau sidik jari atau berhubungan dengan penentuan nasab, maka pendapat atas hal itu dari orang yang memiliki keterampilan khusus dalam hukum negara asing, sains atau seni itu, atau dalam soal tentang identitas atau keaslian tulisan tangan atau sidik jari atau berhubungan dengan penentuan nasab, adalah qarinah.*

Sungguhpun demikian, perlunya ada satu ijtihad atau fatwa dari Dewan Fatwa Nasional apakah metode uji DNA dan poligraf ini bisa digunakan sebagai qarinah. Menurut hukum administrasi agama Islam di Malaysia, Pengadilan Syariah tidak bisa meminta fatwa dari Dewan Komite Fatwa. Misalnya Pasal 41, Enakmen Administrasi Agama Islam (Negeri Melaka) 2002, *Jika dalam suatu pengadilan selain Pengadilan Syariah apa-apa persoalan Hukum Syarak harus diputuskan, pengadilan itu dapat meminta pendapat Komite Fatwa tentang persoalan itu, dan Mufti bisa mengakui pendapat Komite Fatwa itu ke pengadilan yang mengajukan permintaan itu.* Oleh yang demikian, maka benefesari (waris) perlu mendapatkan fatwa dan seterusnya dibawa ke pengadilan sebagai bukti.

Oleh karena Malaysia adalah sebuah negara federal, maka pembagian kekuasaan di antara Pemerintah federal dan pemerintah negeri-negeri telah ditentukan dalam Konstitusi Federasi. Konstitusi Federasi telah memperuntukan bahwa pemerintah federal memiliki kekuasaan yang lebih luas dibandingkan dengan kekuasaan pemerintah negeri-pemerintah negeri. Tujuan pembagian kekuasaan ini dibuat adalah penting untuk menyelesaikan

beberapa sengketa (perselisihan) yang mungkin atau telah terjadi di antara negeri-negeri. Inilah bentuk negara federal yang diterapkan dalam Konstitusi Federasi Malaysia yang berbasis pada Laporan Komisi Reid, tahun 1957.

Hal ini terkait dengan hukum pusaka orang-orang Islam (*faraid*) dan administrasi pusaka untuk orang-orang Islam ada dua ketentuan yang berbeda dalam Contoh Ke-9 dalam Daftar 2 (1) yaitu Daftar Negeri dan yang kedua diletakkan di bawah Daftar 1 (4) (e) yaitu Daftar Federasi.

Berdasarkan kedua daftar diatas, hukum warisan Islam (*Faraid*) berada dibawah yurisdiksi negeri-negeri sedangkan administrasi keadilan termasuk administrasi pusaka untuk orang Islam adalah terletak di bawah yurisdiksi Pemerintah Pesekutuan. Parlemen Malaysia telah mengkonfirmasidua jenis hukum untuk mengatur pusaka orang Islam dan bukan Islam yaitu Akta Harta Pusaka Kecil (Pembagian) 1955 dan Akta Probet dan Administrasi 1958.

Dalam administrasi dan solusi kasus-kasus pusaka orang Islam, yurisdiksional Pengadilan Syariah dalam hanyalah mengkonfirmasi Penerima Manfaat (waris) yang berhak atas harta pusaka si mati yang beragama Islam dan memverifikasi penilaian bagian Penerima Manfaat tersebut. Pada Pasal 50 Undang-Undang Administrasi Hukum Islam (Wilayah Persekutuan) 1993 misalnya telah mengalokasikan bahwa Pengadilan Syariah berhak menentukan bagian dan orang-orang yang berhak mendapat harta pusaka.

Untuk Negeri Sabah dan Sarawak, hal-hal yang terkait dengan hukum diri yang terkait dengan hukum diri berhubungan dengan pernikahan, perceraian, pengasuhan anak, nafkah, pengambilan anak angkat, taraf anak, hukum keluarga, pemberian atau mewarisi

harta berwasiat atau tidak berwasiat adalah ditaruh di bawah Daftar Bersama, di mana Pemerintah Federasi dan negeri-negeri sama-sama memiliki kekuatan pada hal-hal tersebut.

Ketentuan di atas dengan jelas menunjukkan bahwa yurisdiksi Pengadilan Syariah adalah terbatas hanya mengesah dan mengakui dua hal di atas dalam bentuk Sertifikat Faraid (sertifikat harta warisan) saja. Pengadilan Syariah tidak memiliki yurisdiksional (wewenang) dalam melaksanakan perintah pembagian. Perintah Pengadilan Syariah akan berlaku oleh Pengadilan Tinggi Sipil dan badan-badan lain dalam menentukan pembagian pusaka orang-orang Islam. Di Malaysia, ada lima hukum terkait perwarisan untuk orang Islam, yaitu:

1. Akta Harta Pusaka Kecil (Pembagian) 1955

Akta ini merupakan hukum bersifat Penelitian. Tujuan akta ini diperkenalkan adalah untuk meyelaraskan dan menyeragamkan cara-cara pembagian dan Penelitian (pengelolaan) pusaka si mati apakah beragama Islam atau bukan beragama Islam. Di samping itu, akta ini disetujui bertujuan untuk menghemat biaya dan mempercepat urusan pengendalian dan manajemen sesuatu tuntutan pembagian pusaka kecil. Akta ini berlaku pada semua klaim harta pusaka seseorang si mati apakah semuanya mengandung tanah saja atau sebagiannya mengandung tanah bersama dengan harta-harta bergerak yang lain seperti uang tunai, saham, Grup Uang Simpanan Pekerja (KWSP), Amanah Saham Nasional (ASN) , Amanah Saham Bumiputera (ASB), dan sebagainya tetapi jumlah nilai harta itu harus tidak melebihi RM 2,000,000.00 pada tanggal permohonan dibuat.

2. Akta Probet dan Pentadbiran 1959 (Akta Pengesahan Hakim dan Pengelolaannya 1959)

Akta ini dilaksanakan terhadap harta pusaka besar (biasa) dan harta pusaka singkat (harta warisan dalam jumlah kecil). Harta pusaka besar adalah harta pusaka yang jumlah nilainya lebih dari RM 2,000,000.00 apakah terdiri dari harta bergerak semuanya atau semuanya harta tak bergerak atau terdiri dari campuran harta bergerak dengan harta tak bergerak atau harta pusaka yang jumlah nilainya kurang dari RM 2,000,000.00 tetapi si mati ada meninggalkan wasiat. Akta Probet dan Administrasi 1959 telah diberlakukan pemakaiannya di seluruh Semenanjung Malaysia pada tanggal 1 Februari 1960. Akta ini memperuntukan cara-cara untuk mendapatkan surat kuasa probet dan surat kuasa tadbir. Permohonan untuk mendapatkan surat kuasa probet dan surat kuasa tadbir bisa dilakukan di Pengadilan Tinggi Sipil. Menurut akta ini ada tiga jenis surat kuasa wasiat dan kekuasaan tadbir, yaitu: *Pertama*, Surat kuasa wasiat (probet) jika si mati meninggalkan wasiat yang meliputi semua hartanya (untuk si mati yang bukan beragama Islam). *Kedua*, Surat kuasa tadbir untuk harta pusaka tanpa wasiat (*intestate estate*). *Ketiga*, Surat kuasa tadbir dengan wasiat kembar saat si mati meninggalkan wasiat untuk sebagian dari harta peninggalanya dan sebagian yang lain tanpa wasiat.

3. Akta Tanah (Kawasan-kawasan Penempatan Berkelompok) 1960

Akta ini dilaksanakan terhadap tanah-tanah yang dibuka di bawah rencana pembangunan FELDA. Penjelajah-penjelajah (orang yang diberi lahan untuk kebun karet dan sawit) yang telah berhasil memasuki rencana FELDA, mereka diberikan sebidang tanah pertanian seluas lebih kurang 6 sampai 10 hektar dan sebidang tanah untuk tapak rumah. Penjelajah akan membayar kepada FELDA secara bertahap dengan cara 'Biaya Tahunan Disatukan' setelah tanah rencananya mengeluarkan hasil, biasanya setelah 6 tahun. Periode "Biaya Tahunan Disatukan" adalah selama 15 tahun. Tanah rencana

FELDA itu didaftarkan pada nama Daftar Pegangan Desa dan hak milik tanah itu belum lagi terdaftar dan dikeluarkan oleh Kantor Tanah Daerah, kecuali setelah semua pembayaran dilunasi sepenuhnya oleh penjelajah.

Bila terjadi kematian seseorang penjelajah saat tanahnya masih di bawah Daftar Pegangan Desa, maka bagian 16, akta ini menginginkan agar tanah itu diturunkan milik kepada seorang waris yang berhak saja. Jika lebih dari seorang yang berhak dan mereka setuju secara mufakat memberi seorang saja dari mereka, administrator tanah bisa menjual pegangan itu dan hasil penjualannya dibagi di kalangan orang-orang berhak menurut hukum syariah (*faraid*).

4. Enakmen Rizab Melayu Negeri-negeri (Akta Lahan Cadangan Khusus untuk Orang Melayu)

Enakmen ini melarang setiap transaksi dan pindah milik tanah penyimpanan Melayu kepada bukan Melayu. Enakmen ini membatasi penurunan milik tanah penyimpanan Melayu si mati kepada waris yang bukan Melayu, tetapi beragama Islam. Dari segi hukum syariah mereka berhak atas harta pusaka itu.

5. Enakmen Pentadbiran Undang-undang Islam Negeri

Enakmen ini pula memiliki kekuasaan untuk memutuskan beberapa hal yang terkait dengan harta seorang Muslim terutama mengenai harta sepencarian, pusaka, hibah, dan wakaf. Terkadang dalam kasus-kasus tertentu fatwa mufti dibutuhkan untuk menentukan harta pusaka dan orang yang berhak terhadap harta itu.

6. Akta Wasiat Orang Islam Negeri

Administrasi dan cara solusi harta pusaka orang Islam di Malaysia adalah termasuk dalam yurisdiksi Kerajaan Negeri-negeri seperti yang didapat dalam Contoh

Kesembilan yaitu Daftar 2 (1)Daftar Negeri. Oleh itu, menurut Pemerintah Federal, jika terjadi pertentangan di antara hukum Federasi dan hukum negeri, maka hukum negara tidak berlaku sejauh yang berlawanan itu. Pemerintah Federasi memiliki kekuasaan membuat undang-undang tentang administrasi pusaka orang-orang Islam seperti Akta Pusaka Kecil (Pembagian) 1955 dan Akta Probet dan Administrasi 1959, meskipun hukum pusaka Islam atau *faraid* merupakan wewenang pemerintah negeri-negeri.

Wan Abdul Halim bin Wan Harun²⁴⁷ menjelaskan , pembagian harta pusaka orang Islam di negara ini sebenarnya dibuat berlandaskan pada hukum syariah, yaitu Hukum *Faraid* meskipun hukum utama yang berlaku adalah hukum sipil. Tetapi jika ada apa-apa persoalan terkait dengan hukum syariah, termasuk Hukum Faraid atau apa-apa hal yang terkait dengannya seperti penentuan nasab, sah taraf anak, konfirmasi wasiat, hibah dan sebagainya, pejabat yang membicarakan harta pusaka tersebut bisa merujuk kepada otoritas agama di negeri masing-masing seperti ditetapkan dalam bagian 19 (1) (a) Akta Pusaka Kecil (Pembagian) 1955: "Jika pertanyaan itu berkaitan dengan hukum Islam atau adat Melayu atau hukum anak watan atau adat Sabah atau Sarawak, mengacu hal itu untuk mendapat hasilnya kepada otoritas negeri (*Ruler of the state*) dimana daerahnya berada atau ke mana orang lain atau kelompok orang sebagaimana yang diarahkan oleh Raja negeri tersebut ". Yurisdiksional administrasi harta pusaka diletakkan di bawah Contoh Kesembilan, Daftar 1, Daftar Federasi di bawah Hal 4 (e) (i) yang menyebut "..... pewarisan harta berwasiat dan tidak berwasiat, probet (Surat Konfirmasi Hakim) dan surat kuasa mengatur pusaka". Ini berarti proses pembagian dan administrasi harta pusaka berada di bawah yurisdiksional agen

²⁴⁷Wan Abdul Halim bin Wan Harun, *Kertas Persidangan, Isu-Isu Pembahagian Harta Pusaka Orang Islam Dalam Konteks Perundangan Malaysia*, Pada Persidangan Penghulu dan Pengawa di Kuala Lumpur.

Federasi seperti Amanah Raya Berbatas, Bagian Pembagian Pusaka, Departemen Direktur Tanah Dan Pertambangan dan Pengadilan Tinggi.

Oleh karena di Malaysia memiliki dua sistem hukum yang bidang pemakaiannya bersifat sejalan, maka terjadinya konflik kuasa dalam hukum terkait perwarisan. Dalam hubungan ini, terdapat satu kasus terkait pusaka orang Islam yang menyatakan hal di atas, yaitu kasus banding RE Jumaaton & Raja Delila V. Raja Hizaruddin. Ketua Panel Hakim Pengadilan Rayuan Syariah Bali, telah mengatakan bahwa Pengadilan Syariah tidak berbidang kuasa tentang probet dan administrasi pusaka karena ia berada di bawah yurisdiksi Pengadilan Sipil. Ketua Panel Hakim Pengadilan Rayuan menyatakan dalam penghakimannya bahwa hukum tentang probet dan surat mentabdir harta dimasukkan dalam Daftar Federal (Daftar 1, contoh ke-9, Konstitusi Federasi) dan bukan dalam Daftar Negeri (Daftar 2, contoh yang sama). Justru, ia menyimpulkan bahwa " Oleh karena itu, hukum tentang probet dan administrasi pusaka terdapat dalam Akta Probet dan Administrasi 1959 (Akta 97) maka Badan Hukum Negeri dan Pengadilan Syariah tidak memiliki kekuasaan atau wewenang dalam hal probet dan surat mengatur harta itu."²⁴⁸

Namun menurut Hakim Pengadilan Federal²⁴⁹, dalam kasus tersebut, masalah yang timbul bukanlah hal berhubungan dengan probet atau administrasi harta pusaka tetapi permohonan di Pengadilan Syariah adalah untuk menentukan apakah dividen, saham bonus atau isu terbitan dan sebagainya termasuk sebagian dari pusaka si mati atau tidak dan apakah

²⁴⁸ *Malaysia Law Journal*, 1988, edisi 6, hal. 556

²⁴⁹ Makalah "Konflik dan Perkongsian Bidangkuasa Pengadilan Sivil dan Pengadilan Syariah Mengenai Pengurusan Aset dan Pentadbiran Harta Pusaka Orang Islam dan Wakaf di Malaysia" pada Kolokium Pengurusan Aset dan Penyelesaian Harta Pusaka Muslim Mengikut Pandangan Malaysia Peringkat Kebangsaan pada 24-25 Mei 2004 di Hotel Marriott, Putrajaya.

waris-waris ke pusaka si mati berhak ke bagian masing-masing keatas aset tersebut menurut faraid. Persoalan-persoalan ini sebenarnya melibatkan penentuan Hukum Syarak yang tunduk pada yurisdiksi Pengadilan Syariah untuk memutuskannya dan bukan hal yang berhubungan dengan probet dan administrasi.

Permasalahan yang dihadapi oleh Pengadilan Syariah dalam menjalankan administrasi berkenaan dengan kasus harta pusaka orang-orang Islam sangat membutuhkan kepada penelitian dari segi pembaharuan statuta agar memberi ruang kepada Pengadilan Syariah menjalankan bidang kekuasaannya membagi harta pusaka dan mentadbirnya. Bekas Ketua Hakim Negara Malaysia, YAA Tun Ahmad Fairuz bin Dato 'Sheikh Abdul Halim, tepat menyatukan kedua hakim bicara dari Pengadilan Syariah dan Sipil dengan menciptakan "*Syariah Bench*" dalam suatu persidangan pusaka di Pengadilan Sipil. Hakim Pengadilan Syariah akan memutuskan persoalan Hukum Syarak dalam kasus yang dibicarakan di mana ia harus mengikat keputusan yang akan dikeluarkan oleh Hakim Pengadilan Sipil. Hakim di Pengadilan Sipil pula akan menentukan hal-hal lain dan memutuskan kasus yang dibicarakan²⁵⁰.

Pandangan yang sama juga dikemukakan oleh YAA Dato 'Abdul Hamid bin Haji Mohamad, Hakim Pengadilan Rayuan (ketika itu) dalam artikelnya berjudul "*Civil and Syariah Courts in Malaysia: Conflict of Jurisdictions*". Ada satu lagi pandangan dari YAA Dato 'Abdul Hamid dalam persoalan konflik yurisdiksi ini, yaitu melalui pendekatan menyatukan Pengadilan Syariah dan Pengadilan Sipil pada semua tingkat. Rekomendasi

²⁵⁰Pada ucaptamanya di Majlis Perasmian Syarahan Umum Syariah dan Undang-Undang Tuanku Najihah Yang Pertama oleh Fakulti Syariah dan Undang-Undang KUIM pada 11 Ogos 2005 yang lalu dalam kertas bertajuk "*The Relationships Between Syariah & Civil Law in the Malaysian Legal System: Developments & Future Possibilities*".

YAA ini dapat dilihat sebagaimana berikut (YAA Dato 'Abdul Hamid bin Haji Mohamad,):²⁵¹

"..... Orang-orang memenuhi syarat dalam hukum perdata serta orang-orang memenuhi syarat dalam hukum Islam diangkat hakim di pengadilan yang sama di semua tingkatan. Kasus hukum Islam, perdata atau pidana, didengar oleh hakim memenuhi syarat dalam hukum Islam. Non-Islam kasus hukum didengar oleh hakim memenuhi syarat dalam hukum perdata. Jika, dalam kasus ada masalah yang melibatkan hukum, dua hakim harus duduk, satu dari disiplin masing-masing. Hakim dengan kualifikasi hukum Islam memutuskan masalah hukum Islam. Hakim dengan kualifikasi hukum perdata memutuskan isu-isu lainnya. Penghakiman terakhir, maka putusan pengadilan, diberikan oleh mereka berdua, bersama-sama "

Meskipun kedua YAA berpendapat bahwa perlunya syariah bench di pengadilan sipil ketika sesuatu kasus terkait harta pusaka orang Islam, tetapi suatu hukum khusus yang terkait harta pusaka untuk orang Islam perludigubal demi untuk kepentingan umat Islam di Malaysia khususnya.

Berdasarkan diskusi diatas, sesuai Malaysia memiliki satu akta khusus untuk hal-hal berkaitan perwarisan. Akta yang akan disusun ini juga perlu memberi yurisdiksi secara eksklusif kepada pengadilan syariah yang dihitung dapat memenuhi kebutuhan amandemen Artikel 121 (1A) Konstitusi Federasi, khususnya administrasi harta seperti dalam hal probet dan administrasi. Pengubalan hukum ini harus mempertimbangkan semua aspek hukum perwarisan Islam yang substantif²⁵².

²⁵¹ *Ibid*

²⁵² Mengikut kamus dewan edisi keempat, substantif bermaksud peruntukan hak darisegi undang-undang (berbeza daripada prosedur undang-undang): undang-undang yang memberikan hak, kewajiban, kebebasan, dan kuasa kepada orang banyak.

Hal-hal yang harus ada dalam akta hukum pembagian harta pusaka orang Islam ini meliputi:

- i) perintah pembagian pusaka setelah sesuatu kematian.
- ii) Tafsiran harta peninggalan dan harta pusaka.
- iii) perintah penentuan nasabiyah dan kausalitas (waris) dan nilai bagiannya.
- iv) perintah prasyarat sebelum pembagian pusaka.
- v) Perwarisan istri dalam iddah raj'ie.
- vi) Perwarisan suami yang kematian istri (meninggal dunia dalam masa iddah raj'ie).
- vii) Perwarisan *al-Mafq d* .
- viii) Perwarisan banci.
- ix) Perwarisan mati serentak.
- x) Perwarisan anak tak sah taraf, anak lian, anak ibu tabung, anak syubahah.
- xi) Perwarisan secara fardhu dan asabah.
- xii) Takharuj.
- xiii) Administrasi harta seperti dalam hal probet.

Pembekuan harta *al-Mafq d* boleh menyebabkan kerugian bukan sahaja kepada keluarga *al-Mafq d* tetapi juga umat Islam dan pembangunan negara. Umat Islam di Malaysia umumnya dan di dunia umumnya mengalami kerugian apabila harta *al-Mafq d* yang sepatutnya dikembangkan dan dizakatkan, hanya dibekukan sahaja.

Mengikut laporan Rancangan Malaysia Kesembilan(2006-2010) ²⁵³ jumlah keluarga miskin tegar berkurangan dari 91,700 kepada 67,300 dengan kadar kemiskinan tegar di kalangan keluarga Bumiputera adalah tertinggi pada tahun 2004, yaitu 1.9% berbanding dengan 0.1% bagi keluarga Cina dan 0.3 % bagi kaum India. Semua kumpulan etnik di kalangan Bumiputera kekal jauh tertinggi meskipun berkurangan dari 12.4% pada tahun 1999 kepada 8.3 % pada tahun 2004.

Peningkatan pendapatan rata-rata keluarga miskin daripada RM656 pada tahun 1999 kepada RM764 pada tahun 2004 telah mengecilkan jurang kemiskinan daripada 2.3% kepada 1.4 %. Walau bagaimanapun, jurang kemiskinan di kawasan luar bandar adalah lima kali lebih tinggi berbanding di kawasan bandar, menunjukkan kemiskinan di kawasan luar bandar adalah lebih membimbangkan²⁵⁴.

Zakat sebagai salah satu arahan daripada Allah kepada manusia bukan sahaja disyariatkan kepada umat Islam sebagai takaful sosial sahaja tetapi peranannya mempengaruhi perkembangan ekonomi dan dasar negara. Peranan yang dimainkan samalah seperti sistem percukaian, dalam dunia moden sekarang Zakat dilihat penting dan sebagai pelengkap kepada dasar fiskal sebuah negara Islam dan boleh diletakkan sebaris dengan perbelanjaan negara dan cukai.

Menurut Mohamad Saifuddin, zakat mempunyai beberapa kelebihan sebagai alat dasar fiskal dalam sesebuah ekonomi berbanding cukai konvensional. Kelebihannya dapat dilihat dari dua sudut, pertama aspek ekonomi dan sosial.

²⁵³ Lihat Utusan Online: Bab 16: Mencapai Pertumbuhan Dengan Pengagihan, <http://www3.pmo.gov.my/Rancangan1.nsf/vAIIIDoc/618C82FA9CB6011482571AA00111EB6>.

²⁵⁴ *Ibid.*

Sesungguhnya Islam melarang pembekuan harta dan orang-orang yang membekukan harta akan di denda. Bagi mengelakkan di denda umat Islam digalakkan menggunakan harta untuk aktiviti ekonomi dan pelaburan. Menurutny lagi instrumen zakat ini dapat mengelakkan daripada kebocoran dalam aliran pasaran tunai. Sememangnya lelehan yang berlaku dalam aliran tunai dalam sesebuah negara dikutuk keras dalam Islam, hal ini telah dibincangkan oleh ahli Fiqh terkini mahupun terdahulu di bawah bab '*taqsir wa ta`ddi*' (kecuaian dan kebocoran modal)²⁵⁵.

Sistem zakat²⁵⁶ yang diperkenalkan oleh Islam dapat mengatasi permasalahan ini, sebagai contoh aliran tunai yang mengalami kebocoran dalam sistem dapat diatasi melalui pembahagian asnaf yang ditetapkan dalam Islam. Melalui konsep asnaf ini pada hakikatnya dapat mengelakkan defisit dalaman kasar negara (KDNK) secara tidak langsung menguatkan aliran ekonomi yang bersifat mikro mahupun makro.

Sistem ekonomi mikro berpaksi kepada sistem zakat ini, sebenarnya bagi membantu golongan miskin dan golongan *Ibnu Sabil*.²⁵⁷ Dapat melalui kaedah makro aliran modal yang diperuntukkan dapat menstabilkan sistem sosial dengan mewujudkan peluang pekerjaan dalam negara secara tidak langsung mengelakkan lambakkan pekerja asing karena upah yang setimpal melalui aliran modal ini. Tidak syak lagi keseimbangan dalam aliran

²⁵⁵ Prof .Madya Dr ASMADI Mohamed Naim, Dr. Muhammad Nasri Hussien, Muhammad Noor Habibi Long Mahyuddin Abu Bakar(2012), *Laporan Awal Penyelidikan : Isu-Isu Kecuaian(Taqsir) Dan Penceroohan (Ta`addi): Jaminan Dan Pengurusan Etika Dalam Produk Mudharabah Dan Musyarakah*, h. 1-14.

²⁵⁶ Mahmood Zuhdi Abd Majid(2003), *Pengurusan Zakat*, Dewan Bahasa Dan Pustaka, h. 18.

²⁵⁷ *Ibid.*

tunai ini dapat mengimbangi objektif kehidupan yang dibincangkan dalam konteks *maqasid al-Syariah*.²⁵⁸

Menyentuh sistem perbankan yang mengamalkan riba, dapat diatasi dengan menggunakan ekonomi makro bersistem kaedah zakat²⁵⁹. Secara ringkasnya negara meletakkan kadar faedah pinjaman berdasarkan kekuatan aliran tunai yang terdapat dalam negara. Kekuatan aliran tunai atau dalam erti kata yang lain rizab simpanan negara ini menjadi alat pengukur dalam menentukan BLR (*Base lending Rate*). Sekiranya aliran tunai zakat ini cergas secara tidak langsung dapat menampung nilai pasaran aliran tunai cair dalam pasaran secara dan kebergantungan terhadap modal negara berkurangan, oleh yang demikian sudah pasti kadar faedah dapat dikurangkan dan tekanan berbentuk riba terhadap masyarakat dapat dihapuskan.

Dari aspek pendidikan, zakat dapat mengatasi permasalahan pinjaman dalam pendidikan di kalangan masyarakat Islam. Kebergantungan masyarakat Islam terhadap Tabung Pendidikan Negara (PTPTN) salah satu penyebab utama dalam kelembapan aliran masuk wang negara karena pembayaran pinjaman yang tidak konsisten di kalangan peminjam. Melalui kaedah zakat dapat menyelesaikan masalah ini. Melalui konsep zakat terhadap pelajar-pelajar yang dapat meneruskan pendidikan di peringkat menengah mahupun pengajian tinggi hal ini dapat mengelakkan dari melahirkan masyarakat buta huruf dan seumpamanya²⁶⁰.

²⁵⁸ Nur al-Din Mukhtar al-Khadami, (2006), *Ilmu Maqasid al-Syariah*, Obekum, h. 13-15.

²⁵⁹ *Ibid*, h. 25.

²⁶⁰ *Ibid*, h. 46.

Harta *Ghairu`Iqar* turut terasa terpiasnya terhadap permasalahan ini, contohnya ketidakcekan dalam mengurus tadbir tanah di negara ini. Persoalan tanah ini telah menjadi liability yang besar kepada kelancaran sistem ekonomi negara. Peruntukkan undang-undang telah membenarkan pengambilan balik tanah yang tidak diusahakan,²⁶¹ peruntukkan ini selari dengan konsep *masalah ammah* yang diamalkan semasa pemerintahan Sayidina *Umar al-Khattab* dalam kes pengambilan balik tanah *Jalil Bin Abdullah Bajali* yang diperolehi di Iraq. Pengambilan balik tanah ini berdasarkan tiada daya usaha memajukan tanah yang diperolehnya²⁶². Perlucutan hak ini telah dinyatakan dengan jelas dalam perkara 13(1) Perlembagaan Persekutuan, hanya undang-undang sahaja yang boleh melucutkan hak seseorang, pandangan ini tidak bertentangan dengan pandangan Islam.²⁶³

Salah satu alternative untuk menggunakan wang yang tidak dituntut melalui *aqd al-Fudhuli*. Secara ringkasnya aqd ini menggunakan aset seseorang untuk memperoleh keuntungan tanpa pengetahuan pemiliknya. Namun demikian Islam meletakkan syarat-syarat yang tertentu untuk mengelakkan penggunaan harta seseorang secara sesuka hati, antara garis panduan yang ditetapkan adalah:

1. Sah penggunaan harta tersebut tetapi semasa pelaksanaan tertakluk kepada pemiliknya.
2. Pengurus dana mempunyai kepakaran dalam mengembangkan harta seseorang.
3. Melalui kontrak in memberi kebaikan kepada pemiliknya.

²⁶¹ Seksyen 115, 116 dan 117 Kanun Tanah Negara 1965.

²⁶² Al-Sayuti (t.t), *al-Asybah wa Nazair Fi Qawaid Wa Furu` Fiqh al-Syafi`iyyah*, Dar al-Ihya al-Kutub al-`Arabiyyah, h. 134-135.- Ridzuan Awang (1994), *Undang-UndangTanah Islam:Pendekatan Perbandingan*, Dewan Bahasa Dan Pustaka, h. 286.

²⁶³ *Ibid.* –Utusan Malaysia Online, 11. 02. 2012, http://www.utusan.com.my/utusan/info.asp?=2012&dt=0211&pub=Utusan_Malaysia=Timur&pg=wt_05.htm di lawati pada 20.02.2012.

4. Tidak mendatangkan bahaya kepada pemiliknya.

5. Pemilik boleh membatalkan kontrak ini sekiranya mendatangkan bahaya kepada asetnya.

Aqad al-Fudhul ini, inti pati pemakaiannya terbentuk dari hadis Rasulullah s.a.w, salah seorang sahabat Baginda `Urwah al-Bariqy telah diarahkan membeli kambing oleh Rasulullah s.a.w melalui satu dinar, tetapi *Urwah* telah membeli dua ekor kambing dengan harga satu dinar, dan *Urwah* telah menjual salah seekor dengan satu dinar. Semasa *Urwah* ingin memulangkan barang yang ingin dipesan oleh Baginda, beliau telah memberi seekor kambing dan wang satu dinar, maka Rasulullah s.a.w bersabda:

بارك الله لك وفي صفقة يمينك

Sesungguhnya Allah memberkati kontrak yang dilakukan oleh tangan kanan kamu.

Sekiranya kontrak ini mendatangkan *darurat* kepada pemiliknya ia tidak dibenarkan sama sekali malah Rasulullah s.a.w telah melarang keras perbuatan yang dilakukan oleh Halim Bin Huzam dengan bersabda:

لا تبع ما ليس عندك

Jangan melakukan kontrak apabila barang bukan milikmu.

Dalam kontak Malaysia pada hari ini penggunaan *bay` al-Fudhul* ini telah terpakai dalam sistem pasaran naik turunnya sesuatu saham. Malah penggunaan *aqd* ini dapat mengelakkan berlaku kerugian yang melampau kepada pemiliknya kerana hanya orang yang berkemahiran tinggi sahaja mampu mengurus tadbir perkara ini. Oleh kerana itulah undang-

undang Syria dalam perkara 189-198 menyatakan seseorang bertindak dengan segera bagi mengelakkan dari terikat dengan pemiliknya²⁶⁴.

Kaedah percukaian yang dikenakan kepada pemilik tanah merupakan salah satu alternative yang memberi hasil kepada negara. Dalam konteks Islam konsep *al-Kharaj* ini telah diamalkan dalam sistem pentadbiran khulafa` al-Rasyidin²⁶⁵. Ulama` membagi kepada dua kategori al-Kharaj yaitu:

1. *Kharaj muqasamah*; mengambil cukai berdasarkan produktiviti pengeluaran hasil dengan dikenakan $\frac{1}{2}$, $\frac{1}{3}$, $\frac{1}{4}$ dan $\frac{1}{5}$, dana cukai ini dipungut setiap kali membuahkan hasil.
2. *Kharaj wazifah*; cukai yang dikenakan berdasarkan keluasan tanah dan tanpa mengira hasil yang dipetik darinya. Malah dalam hal ini al-Mawardi²⁶⁶ menegaskan bahawa tiga faktor utama dalam mengenakan cukai terhadap tanah ini yaitu:

2.1 Mutu tanah yang diusahakannya.

2.2 Jenis tanaman yang diusahakan adakah mengalami resiko kejatuhan harga atau sebaliknya.

2.3 Sumber pengairan atau tenaga manusia, sekiranya berdasarkan tenaga manusia maka cukainya rendah sekiranya melalui kaedah saluran air maka cukainya tinggi.

Melalui kaedah ini sebenarnya mampu mengelakkan dari pemusatan harta kepada seseorang mahupun secara berkumpulan dalam masa yang sama juga ia dapat mengagihkan

²⁶⁴ Lihat: Laman Web e Fatwa Malaysia.

²⁶⁵ Muhammad Dia ul -Din al-Ris, (1969), *al-Kharaj wa Nuzum al-Maliah fi al-Daulah al-slamiyyah*, Mesir :al-Tabah al-Thalithah, Dar al-Ma`rif, h. 127-128.

²⁶⁶ Abu Hassan Ali bin Muhammad al-Mawardi, (1327H/1909), *Kitab al-Ahkam al-Sultaniyyah* , cet-1, h. 148.

kekayaan yang diperoleh ini melalui sistem cukai yang dikenakan kepada pemilik-pemilik tanah. Dasar yang digunakan untuk membuat undang-undang agar wang tersebut untuk kemakmuran rakyat Malaysia.

Perkara 121(1A)Perlembagaan Persekutuan memperuntukkan bahawa “Pengadilan Tinggi Sivil tidaklah boleh mempunyai bidang kuasa berkenaan dengan apa-apa perkara dalam bidang kuasa Pengadilan Syariah”²⁶⁷ Pindaan perkara 121 pada tahun 1988 menunjukkan bahawa kewujudan dan kewibaaan Pengadilan Syariah telah diiktiraf oleh Perlembagaan Persekutuan dan Pengadilan Syariah mempunyai kuasa yang tersendiri dalam memutuskan sesuatu kes. Objektif utama dalam pengimbalan seksyen ini bertujuan mengelakkan kuasa Pengadilan Syariah ini di ambil oleh Pengadilan Sivil.

Muzakarah Jawatan Kuasa Fatwa Malaysia telah bersidang pada 13-14 April 1982. Dalam muzakarah tersebut dibincangkan dengan terperinci muzakarah memutuskan:

1. Pembahagian hartanah yang tidak dapat diselesaikan dengan pemilikan maka pihak berkuasa bolehlah menyelesaikannya melalui apa cara sekalipun yang munasabah mengikut hukum Syara`.
2. Dalam Islam pembahagian harta warisan berbentuk syer atau saham dalam masa yang sama tidak mendatangkan faedah, pemerintah bolehlah dengan kuasanya menyelesaikannya mengikut kehendak pemerintah tanpa mendapat persetujuan dari pihak-pihak waris.

²⁶⁷ Perkara 121(1A) Perlembagaan Persekutuan Malaysia

Kasus Tragedi Terowong al-Mu'aishim bagi 19 jemaah Haji Malaysia, muzakarah Jawatankuasa Fatwa Majlis Kebangsaan bagi Hal Ehwal Agama Islam Malaysia kali ke 27 bersidang pada 3 Oktober 1990 memutuskan mereka ini di anggap *al-Mafq d* berdasarkan keterangan dan bayinah ini karena²⁶⁸:

1. Telah habis usaha mencari mereka.
2. Tiada bukti mereka masih hidup, atau bersembunyi di mana-mana tempat di Arab Saudi atau keluar negara lain untuk bersembunyi.
3. Mereka bukannya mencari peluang untuk melarikan diri dari negara ini.

Muzakarah Jawatan kuasa Fatwa Majlis Kebangsaan Bagi Hal Ehwal Agama Islam Malaysia kali ke-27 menetapkan pihak yang berwajib mengenai urusan jemaah haji Malaysia yaitu Lembaga Urusan Dan Tabung haji hendaklah memohon kepada Pengadilan Tinggi secepat mungkin bagi mengisytiharkan 19 jemaah haji Malaysia yang hilang itu sebagai meninggal dunia. Keputusan Pengadilan Tinggi dapat diterima oleh Pengadilan Syariah di negeri-negeri yang berkenaan bagi menyelesaikan masalah yang bersangkutan dengan undang-undang keluarga Islam seperti *Iddah* isteri dan harta Pusaka. Menerusi fatwa yang dikeluarkan ini Hakim Pengadlan Syariah di Malaysia boleh mengeluarkan perintah anggapan kematian tanpa ada sebarang prejudis(prasangka) terhadap sembilan belas (19) orang yang hilang di Arab Saudi akibat Tragedi terowong *Al-Mua`ishim* tersebut.

²⁶⁸ E-fatwa, Portal Rasmi Fatwa Malaysia, <http://www.e-fatwa.gov.my/fatwa> kebangsaan/tragedi-terowong-al-Muassim-arab-saudi, pada 11 Januari 2012 jam 9.00 Malam.

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

Penelitian tentang *al-Mafq d* menurut perundang-undangan syariah di Malaysia menjadi sebuah keniscayaan yang harus segera diselesaikan. Hal ini sebagai acuan dalam pergerakan pengembangan sektor ekonomi untuk mewujudkan kesejahteraan dan gerakan pengentasan kemiskinan. Penulis memandang kedepan, dan yakin, bahwa ketika harta *al-Mafq d* dapat digunakan secara baik dan benar, maka kemakmuran umat Islam, khususnya Malaysia akan terwujud dalam waktu yang terlalu lama.

Umat Islam harus menjadi garda terdepan dalam persoalan pengentasan kemiskinan, karena dampak kemiskinan terkadang mendekati kepada kekafiran. Kondisi ini tidak boleh terjadi sebab kekafiran akan menghantarkan pada jurang neraka yang paling dalam.

Berdasarkan hasil penelitian yang penulis lakukan, maka dapat disimpulkan sebagai berikut:

4. Di dalam Enakmen Hukum Keluarga Islam yang berlaku di Malaysia mengatur waktu orang hilang adalah empat tahun dari tanggal dia mulai hilang sebelum perintah anggapan kematian dikeluarkan. Waktu *Al-Mafq d* orang hilang adalah empat tahun dari tanggal dia mulai hilang sebelum perintah anggapan kematian dikeluarkan. Sedangkan menurut hukum sipil selama 7 tahun.
5. Terdapat dua kaedah pertimbangan hukum yang boleh digunakan dalam mencari kejelasan status hukum bagi si *al-Mafq d*, yaitu: **Pertama** berdasarkan bukti-bukti yang

dapat diyakini dan dibenarkan oleh syariat yang dapat menetapkan suatu ketetapan hukum. **Kedua**, berdasarkan jangka waktu lamanya si *al-Mafq d* pergi atau berdasarkan jangka hayat (umur) rekan sebaya si *al-Mafq d* yang tinggal sedaerah dengan *al-Mafq d*. Di Pengadilan Syariah Malaysia, pengumuman anggapan kematian ini diperlukan dalam menyelesaikan masalah perceraian. Keputusan Hakim Pengadilan Syariah hanya memberi perhatian kepada perceraian tetapi tidak kepada pewarisan. Anggapan kematian yang dikeluarkan oleh Hakim Pengadilan Syariah saja yang diakui oleh Pendaftar Nikah Cerai untuk membolehkan isteri orang hilang untuk kahwin lagi, akan tetapi tidak bagi maksud pembahagian pusaka. Demikian pula Unit Pembahagian Pusaka, Pejabat Tanah dan Galian Negeri dalam menyelesaikan harta orang Islam yang hilang akan hanya menerima anggapan kematian yang dikeluarkan oleh Pengadilan Tinggi mengikut Seksyen 108 Akta Keterangan 1950 (disemak 1971). Sampai saat ini di Malaysia belum ada satu penentuan cara perwarisan harta bagi *al-Mafq d*. Hal ini karena terdapatnya dua lembaga pengadilan yang perlu membuat keputusan atas satu kasus yang sama. Pengadilan yang dimaksudkan ialah pengadilan Syariah untuk menetapkan perceraian dan pengadilan Sipil untuk pembahagian pusaka yang sampai saat ini belum terlaksana. Seharusnya persoalan *al-Mafq d* yang menimpa umat Islam perlu diselesaikan dan menjadi kewenangan pengadilan Syariah, kecuali jika persoalan *al-Mafq d* menimpa umat di luar Islam maka penyelesaiannya dilakukan di mahkamah sipil.

6. Berdasarkan keputusan yang dikeluarkan oleh Majlis Fatwa Malaysia, maka pihak berkuasa atau pemerintah (kerajaan) boleh mencairkan dan mengembangkan lagi harta-harta *al-Mafq d* yang dibekukan. Namun hal ini belum terlaksana. *Al-Mafq d* hanya diberlakukan untuk memperbolehkan perkawinan seorang istri bila suaminya *al-Mafq d*.

Sedangkan penggunaan harta *al-Mafq d* tetap dibekukan. Walau bagaimana pun perlu ada beberapa dasar terhadap undang-undang di Malaysia khususnya undang-undang di pengadilan Syariah Malaysia. Seharusnya *al-Mafq d* bukan hanya diberlakukan untuk syarat perkawinan saja, akan tetapi harta *al-Mafq d* juga dapat dibagikan kepada istri dan ahli waris sesuai haknya. Hal ini dilakukan agar harta-harta *al-Mafq d* yang dibekukan dapat dimanfaatkan oleh pihak-pihak berkuasa yang diberi kuasa oleh pengadilan Syariah, seperti Tabung Haji, Kumpulan Wang Simpanan Pekerja, Amanah Saham Nasional, Lembaga Tabung Angkatan Tentera dan lain-lain badan yang difikirkan perlu dan boleh membantu mengembangkan harta-harta tersebut. Sungguhpun demikian, satu aturan syariah perlu diwujudkan bagi memastikan segala pemanfaatan yang dibuat oleh badan-badan di atas tidak bertentangan dengan hukum syara'.

B. Rekomendasi

Al-Mafq d bisa mendatangkan satu permasalahan yang besar jika masalah yang terkait dengannya tidak ditangani dengan segera. Dari masalah terkait keluarga, ia membawa kepada masalah bagi keluarga *al-Mafq d* dan Negara. Dengan pendekatan yang proaktif perlu diambil dalam menyelesaikan masalah efek dari *al-Mafq d*. Tanpa tindakan yang progresif, pasti masalah ini akan bertahan dan bertambah sulit untuk diselesaikan. Tindakan yang harus diambil dimulai dengan penggubalan satu peraturan khusus yang terkait dengan pembagian pusaka orang Islam seperti Akta Pembagian Pusaka Untuk Orang Islam. Dalam peraturan ini, Pengadilan Syariah harus diberikan kekuasaan yang bisa mengatasi kekuatan Pengadilan Sipil seperti ketentuan yang ada dalam Akta Probet, Akta Pembagian Pusaka Kecil dan Akta Korporasi Amanahraya. Sudah saatnya, pemerintah Malaysia harus

memberikan wewenang eksklusif kepada pengadilan Syariah yang dianggap dapat memenuhi kebutuhan amandemen Artikel 121 (1A) Konstitusi Federasi, khususnya administrasi harta seperti dalam hal probet dan administrasi.

Ketika penyelesaian persoalan *al-Mafq d* menjadi kewenangan pengadilan syariah, maka masalah yang ditimbulkan oleh harta *al-Mafq d* akan dapat diselesaikan secara cep[at dan tepat. Bahkan, harta *al-Mafq d* akan dapat dimanfaatkan bagi kemaslahatan umat manusia secara umum dan umat Islam secara khusus. Pemanfaatannya bukan hanya untuk peningkatan ekonomi umat, akan tetapi juga bagi pembangunan negara. Akan tetapi, tatkala persoalan *al-Mafq d* tidak mendapat perhatian serius, maka ianya dapat menimbulkan kerugian yang besar, baik bagi ahli waris maupun bagi umat Islam secara luas. Hal ini disebabkan karena harta *al-Mafq d* tidak dapat segera dimanfaatkan dan hanya tertimbun dalam jangka waktu yang lama tanpa memberikan manfaat yang lebih banyak.

DAFTAR KEPUSTAKAAN

AL QURAN AL KARIM

Al-Qur'anul Karim, *Syamil Al-Qur'an the Miracle* 15 in 1

a. Bahasa Arab

Abdul al-Karim Zaidan, (1997), *Al-Mufasssal Fi Ahkam Al-Mar'ah Wa Al-Baitul Al-Muslimah*, Muassasah al-Risalah, jilid 11.

Abdul Fatah Mohamad Abu al-'Aini, (1981), *Ahkam Al-Mirath Fi Al-Fiqf Wal Qanun*, , Darul Fikr, Beirut, Lubnan.

Abdul Karim (W.623 H), *Attadwin fi akhbar Fadwin tatrafi*, juz I

Abdul Karim Zaidan, (1997), *Nizaam Al-Qada' Fi Al-Shari'ah Al-Islamiyyah*, Muassah Al-Risalah, cetakan ketiga, Beirut, Lebanon,

Abi Mas'ab Bilal bin Habsyi Tabari al-Jazairi, *Kasyf Al-Ghawamid Min Ahkam Al-Faraid*

Ahmad al-Husori, (1992), *Al- Tarikah Wa Al-Wasoya Wa Al-Qodoya Al-Mutacalik Bihima Fi Al-Fiqh Al-Islami Al-Muqaran*, Dar al-Jil Bairu,

Ahmad Faraj Husin, *Nizom al-Irsh Fi al-Tashric al-Islami*, Dar al-Jamiah al-Jadidah Lil Nashri, 2003, hlm 36

Ahmad Fathi Bahansi Dr , *Nazariyat al-Itsbat Fi al-Fiqh al-Jinaa'ie al-Islami*

Al-San 'ani ,(1996), *Subul al-Salam*, Jilid 4, Beirut, Dar al-Ma'rifah

Al-Fayum,i(1926),*Al-Misbah al-Munir*, jilid. 1. (t.t.p): Al-Matba'ah al-Amiriyyah.

Al-Ghamidi, Nasir bin Muhammad bin Masyri,(2002), *Al- Khulasah fi 'ilm al-faraid. Makkah al-Mukarramah*, Dar Tayyibah al-Khudra'.

Al-Sayuti, *Al-Asybah wa al-Naza'ir*, (1998), Beirut, Dar al-Kutub al-Ilmiyyah.

- Al-Syirbini, *Mughni al-Muhtaj*, Kitab al-Faraid, Jilid 3
- Al-Zuhayli, Muhammad.(2001),*Al Faraid Wa Al Mawarith Wa Al Wasoya*,Damsyiq : Dar al-Kalim al Tayyib.
- An-Nabhani, Taqiy Al-Din.(1990), *An-Nizham Al-Iqtishadi Fi Al-Islam..*Beirut : Dar Al-Ummah.
- An-Nawawi, *Minhajjat-Talibin* (at-Taba'ah al-Misriyyah al-Kubra t.t)
- At Tirmidzi, Al-Jami' al-Shohih, (1988), *Kitab Nikah*, Dar al-Fikr, Beirut,Lubnan,
- Badran Abu al-'Ainain Badran, (1985), *Al-Mawarith Wa Al-Wasiyyah Wa Al-Hibah Fi Al-Syariat Al-Islamiyyah Wa Al-Qanun*, Muassasah Shabab al-Jamicah, Iskandariah.
- Dar`el-Mashreq, (1973), *Al-Munjid Fil-Lughoti Wal-A'alami*, cetakan. 21.
- Harith Sulayman al-Faruqi, (1995), *Al-Mu'jam al-Qanun*, Beirut: Maktabah Lubnan
- Ibn Qayyim al-Jawziyyah, (1961), *Al-Turuq al-Hukmiyyah Fi Siyasah al-Syar'iyyah*.
Kaherah: Mu'assasah al-'Arabiyyah
- Ibn Qudamah: *Mughni al-Muhtaj*, jil.6,
- Ibn Taymiyyah, *Majmu'ah al-Fatawa*, Jil. 31,
- Ibrahim Zaid Al-Kailani dkk, (1995), *Dirosat Fi Al-Fikri Al-'Arabi Al-Islami*, Amman, Dar al-Fikr.
- Imam Nawawi, *al-Majmuk Syarah al-Muhazzab* jilid 12
- Imam Qurtubi, (2003),*Al-Jami' Li Ahkam Al-Qur'an*, Riyadh: Dar A'lam al-Kutub.
- Imam Syafie, (1996), *Al-'Ulm*, Jld 10, Dar al-Qutaibah, cetakan 1, Beirut, Lebanon.
- Jad al-Haq Ali Jad al-Haq.(1994), *Buhuth Wa Fatawa Islamiyyah Fi Qadaya Mu'Asirah*,
Kaherah: Aal-Azhar al-Sharif, al-Amanah al- Ammah lil-Lajnah al- Ulya lil-Da wah al-Islamiyah.
- Jamaluddin 'Athiah, *Al-Nazhariah al-'Ammah Li al-Syariah al-Islamiah*, Qatar tp:tth
- Jum'ah Muhammad Barraji Dr , *Ahkam al-Mirath fi al-Syari'ah al-Islamiyyah*.

Mahluf, Husaini Muhammad,(1958), *Al-Muwaris fi al-Syari'ah al-Islamiyah*. Kairo: Lajnah al-Bayan al-Arabiyah.

Muhammad Ali as-Shabuny, *Al-Mawaritsu Fisy- Syariatil Islamiyyati 'Ala Dhau'il Kitabi Was-Sunnati*, Syirkah Iqomatutd Din.

Muhammad as-Sa'id 'Ali Abd.Rabah, (1977), *Buhuth fil Adilah al-Mukhtalif Fiha'ind al-Usuliyyin*, Matba'ah al-Husin al Jadidah, Qahirah.

Muhammad Muhiy al-Din Abd. Al-Hamid,(1991), *Ahkam Almawarith Fi Al-Shari'ah Al-Islamiyyah 'Ala Al- Madhahib Al-A'immah Al-Arba'ah*. Beirut: al- Maktabah al-Asriyyah

Muhammad Toha Abul 'Ula Kholifah, (2005), *Ahkamul Mawarits, Dirosah Tatbiqiyah*, 1400 Masalah Mirotsiyyah Tasymulu Jami'a Halatil Mirotsi, Darussalam.

Musfir bin Ali Bin Muhammad Al-Qathani, (2003), *Minhaj Istinbath Ahkam al-Nawazil al-Fiqhiah al-Mu'ashirah*. Jeddah, Dar Al-Andalus Al Kahdra',

Mustaffa al-Khan Dr dan lain-lain, (2005),*Al-Fiqhul Manhaji*, jilid kedua, cetakan keenam, Percetakan Darul Qalam, Damsyek, Syria.

Muwaffaq al-Din `Abd Allah ibn Ahmad Ibn Qudamah.(1998), *Al-Mughni*, Beirut: Dar al-Fikr.

Qolyubi wa Umairoh, Hasyiyatani ala Syarhi Jalaluddin Muhammad bin Ahmad,*al-Mahally ala Minhajit Thalibin*, Juz 3.

Sayed Sabiq, (1981), *Fiqh al-Sunnah*, Jld 3, Darul Fikr, Beirut, Lubnan.

Sulaiman ibn Ahmad Attabrani ,(360 H), *Al-Mu'jam al-Kabir at-Tabrani*

Sunan At-Turmuzi, (1937), *Matbaah Al-Babil Halabi*, jilid 3, cet. 1,

Syeikh Muhammad al-Khatib al-Syirbini, *Mughni al-muhtaj*, jil 3, juz 3.

Wahbah al-Zuhailiy Dr, (1405/1985), *Al-Fiqhul Islaamiy Wa Adillatuhu*, juzuk 5, cetakan 2, percetakan Darul Fikri, Damsyek, Syria.

Wahbah al-Zuhayli Dr, (1909H/1989M), *Al-Fiqh Al-Islami Wa Adlilatuhu*, Juzuk 4, cetakan 3, Dar al-fikr, Damsyek, Syria.

Wali Allah al-Dahlawi, *Hujjatul Allah al-Balighah* (diedit oleh Sayyid Sabiq), jld.1, Kaherah, Dar al-Kutub al-Hadithah.

Yusuf Al-Mizzi, *Al-Maqasid fi ma Isytahara alal Insaniyah*, jilid VI

Yusuf al-Qardawi, (2000/1421), *Fi Fiqh Al-Awlawiyyat: Dirasah Jadidah Fi Daw' Al-Qur'an Wa Al-Sunnah*. Qaherah: Maktabat Wahbah.

b. Bahasa Malaysia

Abdul Rashid Hj Abdul Latif, (2007), *Undang-undang Pusaka dalam Islam, Satu Kajian Perbandingan*, Al Hidayah Publication, Kuala Lumpur.

Abul Khairi al-Latifi.. *Fiqh Perkahwinan Menurut Mazhab al-Imam al-Syafi'i*. 2000, Kuala Lumpur: Al-Hidayah.

Ahmad Hidayat Buang, (2005), “*Perkembangan dan Isu-isu Undang-undang Pusaka dan Wasiat di Malaysia*”, dalam *Mahkamah Syariah di Malaysia: Pencapaian dan Cabaran*, Kuala Lumpur, Penerbit Universiti Malaya.

Ibrahim Lembut, (2005), *Sistem Pembahagian Pusaka Islam*, Jabatan Agama Islam Melaka.

Jamilah Ariffin, (1994), *Poverty Amidst Plenty*, Petaling Jaya, Selangor: Pelanduk Publications.

Kamus Besar Arab-Melayu Dewan (2006). Kuala Lumpur: DBP.

Kholifah, Abul 'Ula, Muhammad.(2009). *Kedudukan Hukum Orang Hilang (Maqfud) Menurut Hukum Islam*.

Mohd Nasran Mohamad, (2002), *Falsafah Perundangan Islam: Faraid, Wasiat, Hibah dan Waqaf*, Mahzum Book Services, Selangor,

Mohd Ridzuan Awang, (1987), *Konsep Undang-Undang Tanah Islam, Pendekatan Perbandingan*, Al-Rahmaniah, Kuala Lumpur.

Mohd Yassin Bin Mohd Yusuf.(2010) *Pentadbiran Harta Pusaka Dalam Sistem Pentadbiran Tanah Negara Dan Bagi Tanah Felda*, Projek Sarjana, Fakulti Kejuruteraan Dan Sains Geoinformasi Universiti Teknologi Malaysia.

Muhammad Ali Ash-Shabuni (2006), *Ilmu Waris*, diterjemahkan oleh Abdul Malik Hassan, Kuala Lumpur, Percetakan Advanco Sdn. Bhd.

Mustofa Al-Khin, Mustofa Al-Bugho Dan Asy-Syarbaji, (2009), *Kitab Fikah Mahzab Syafie*, diterjemahkan oleh Ustaz Ridzuan dan rakan-rakan untuk Pustaka Salam, Prospekta Printers Sdn. Bhd, Kuala Lumpur.

Noor Aziah Mohd Awal.(2007). *Pengenalan Kepada Sistem Perundangan Di Malaysia* . Selangor: Golden Books Centre Sdn. Bhd.

Rohani Abdul Rahim. (2007). *Undang-undang Syariah*. Kuala Lumpur: Dewan Bahasa dan Pustaka, Kementerian Pendidikan Malaysia.

Sinha & Dheeraj, (1996), *Legal Dictionary*. Kuala Lumpur:. Malaysia. International Law Book Services.

Wahbah al Zuhaili, (1996), *Fiqh dan Perundangan Islam Jilid IV*, diterjemahkan oleh Md Akhir Yaacob at.aldari kitab asal al Fiqh al-Islami wa-Adillatuhu al-Juz' al-Thani, Dewan Bahasa Pustaka, Kuala Lumpur.

Wahbah al Zuhaili, (1996), *Fiqh dan Perundangan Islam*, jilid V , diterjemahkan oleh Ahmad Shahbari Salamon dari kitab asal al Fiqh al-Islami wa-Adillatuhu al-Juz' al-Thani, Dewan Bahasa Pustaka.

Wan Abdul Halim bin Wan Harun (2009), *Pengurusan Dan Pembahagian Harta Pusaka*, Dewan Bahasa Dan Pustaka, Kuala Lumpur.

c. Bahasa Indonesia

Abdul Aziz, et. al., (1997), *Ensiklopedia Hukum Islam I*, Ichtiar Baru Van Hoeve, Jakarta.

Abdul Manaf, *Yurisdiksi Peradilan Agama Dalam Kewarisan Al-Mafq d* ,
Ahmad Sarwat, *Fiqh Mawaris* (E Book), Du Center, Cetakan Keempat, Indonesia.
Amir Syarifuddin, (2006), *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, Kencana, Jakarta,
At Tuwaijry, Muhammad bin Ibrahim bin Abdullah.(2007) *Hukum Waris*. Penerjemah Team
Indonesia. Maktab Dakwah Dan Bimbingan Jaliyat Rabwah, Riyad.
Cik Hasan Bisri, (2003), *Model Penelitian Fikih*, Jakarta Kencana,
Endang Heriyani , *Perlindungan Hukum Bagi Al-Mafq d Dalam Pembagian Harta Warisan
Di Kabupaten Bantul*, Fakultas Hukum, Universitas Muhammadiyah Yogyakarta,
Fathur Rahman (1988), *Ilmu Waris*, Edisi Malaysia, Cetakan Pertama, Kuala Lumpur,
Victory Agencie.
Ibnu Rusyd, (1973), *Bidayatul Mujtahid*, diterjemahkan oleh A. Hanafi, Jakarta: Bulan
Bintang, edisi. VII.
Ma'ruf Solihin (2009), *Fikih Mawaris II : Al - Al-Mafq d (Harta Orang Punah)*, Fak.
Syari'ah Al-Ahwal Al-Syakhsyah VII, Institut Perguruan Tinggi Ilmu Alqur'an (Iptiq)
Masalik, Mabadlul, (1994), *Pengantar Ilmu Faroidh*, terjemahan Iddatul Faridh,
diterjemahkan oleh Dimayati Romli, Muhammad Ma'shum Zaini Al
Hasyimy,(Pasuruan: GBI,).
Muhammad Abdul Aziz al-Halawy, (1999), *Fatwa dan Ijtihad Umar bin Khattab:
Ensiklopedia Berbagai Persoalan Fiqih*, Surabaya: Risalaha Gusti.

d. Bahasa Inggris

James Stephen (1936), *A Digest of The law Of Evidence*, London Mac Millan
Maria Luisa Seda-Poulin (1993), "Islamization and Legal Reform in Malaysia: The Hudud
Controversy of 1992", in South East Asian Affairs. Singapore: ASEAN
Mohamed Sami Abdel Sadek Dr. (2008), *The Legal Impacts of Missing Persons – A
comparative study between Islamic jurisprudence & Egyptian law*.

Mohammad Razi, (2008), *Islamic Inheritance Law, General Rules & Shares*, Toronto, Canada,

Motaz El Mahdy: (2006), "*El Salam 98 – The legal standing of a missing person under Egyptian Law*", The Advocate,

Shirazi, N.S. (1996), *System of Zakat in Pakistan: An Appraisal*, Islamabad: International Institute of Islamic Economics.

Swift, M.G. (1964), "*Capital, Saving and Credit in a Malay Peasant Economy*", dalam Raymond Firth dan B.S Yamey (eds.), *Capital, Saving and Credit in Peasant Societies: Studies From Asia, Ocenia, The Caribbean dan Middle America*, London, George Allen and Unwin Ltd.

e. Journal

A. Layish (2003), *Reformist Matrimonial Legislation and the Collapse of the Muslim Patrilineal Family*, Awraq. Islamic Law and Society, 10, no.1.

A. Layish (2003), *Public Debates on Family Law Reform: Participants, Positions and Styles of Administration in the 1990s*, in A. Moors (Gusted.), Islamic Law and Society, 10, no.1

Abdullah @ Alwi Haji Hassan, (2007), *Ijtihad Dan Peranannya Dalam Pengharmonian Pengamalan Undang-Undang Syariah Di Dunia Islam Masa Kini*, Jurnal Syariah, 15:2

Ahmad Zahid bin Hamidi, (2008), "*Membangun Ekonomi Ummah Menerusi Instrumen Faraid dan Hibah*", Jurnal Muamalat, Bilangan 1, Kuala Lumpur, JAKIM.

C. B. Lombardi (1998), *Islamic Law as a Source of Constitutional Law in Egypt: The Constitution of the Sharia in a Modern Arab State*, Columbia Journal of Transnational Law 37.

- Donald L. Horowitz (1994), *“The Quran and The Common Law: Islamic Law Reform and The Theory of Legal Change”*, The American Journal Of Comparative Law, Xlii (2&3),
- Jasni Sulong (2005), *Wasiat Kepada Waris: Pembaharuan Undang-undang dan Penggubalan di Selangor, Malaysia”*, Jurnal Syariah, Jilid 13, Bilangan 2, Kuala Lumpur, Penerbit UKM.
- Mahmood Sanusi dan Saiful Azhar Rosly (2001), *“Some Issue of Bay’ al-‘Inah in Islamic Financial Markets”*, The Arab Law Quarterly, vol. 16, no. 3.
- Mahmud Saedon A. Othman Prof. Dato’ Dr. (1989), *“Pembuktian: Kepentingan Beban dan Hukumnya,”* Jurnal Hukum, j. vi, bhg. II.
- Mohd Ridzuan Awang, Faraid: *Manifestasi Kesyumulan Pengurusan Harta Dalam Islam*, Jabatan Syariah, Universiti Kebangsaan Malaysia.
- Muhamad Syukri Salleh (2006), *“Lokalisasi Zakat: Satu Cadangan Teoritis”*, dalam Abdul Ghafar Ismail dan Hailani Muji Tahir (eds.), *Zakat: Pensiaryatan, Perekonomian dan Perundangan*, Bangi: Penerbit Universiti Kebangsaan Malaysia.
- N Taylor, (1929), *“Customary Law of Rembau”* JMBRAS Vol. VII, Pt.1.,
- Patmawati Hj Ibrahim, *Pembangunan Ekonomi Melalui Agihan Zakat: Tinjauan Empirikal*, Jurnal Syariah, Jil. 16, Bil. 2,
- Pawancheek Marican, (2004), *Islamic Inheritance Laws in Malaysia*, Malayan Law Journal, Kuala Lumpur,
- R. Shaham (1999), *An Egyptian Judge in a Period of Change: Qadi Ahmad Muhammad Shakir (1892-1958)*, Journal of the American Oriental Society.
- Ruzman Md. Noor, (2007), *Pembuktian Dalam Kes Harta Sepencarian Di Mahkamah Syariah Di Malaysia*, Jurnal Syariah, 15: 1
- Ruzman Md. Noor, (2008), *Kesaksian Dalam Konteks Undang-undang Keterangan Mahkamah Syariah Di Malaysia: Analisis dari Perspektif Mazhab Syafi’i* Jurnal Fiqh: No. 5 .

f. Makalah Ilmiah

Abdul Monir Yacoob & Siti Shamsiah Md Supi. *Undang-undang Keluarga Islam*: 2006: Institut Kefahaman Islam Malaysia

Abdul Wahid Abu Hassan, *Pemberian hibah: Adakah Ianya Menidakkan Hukum Faraid*, Kertas Kerja di Seminar Perancangan Pusaka Islam Wisayah, Hibah, Harta Sepencarian, 25 September 2005

Ahmad Ibrahim (1995), "*Perkembangan Terkini Undang-undang Islam di Malaysia*", dalam Monir Yaacob (ed.), *Undang –undang Keterangan dan Prosedur di Mahkamah*. Kuala Lumpur: IKIM

Ahmad Ibrahim Prof Tan Sri, *Pentadbiran Harta Menurut Islam, Perwarisan Harta Pusaka Bagi Orang Islam di Malaysia*, Institut Kefahaman Islam Malaysia (IKIM), Kuala Lumpur 1999

Ahmad Mohamed Ibrahim Prof. Tan Sri Datuk (1996), "*Perkembangan Terkini*" *Undang-undang Keterangan Syariah Di Malaysia*"

Ahmad Shuib Yahaya (2005), Kertas kerja: *Bayi Tabung Uji Menurut Perspektif Sains*, Program Thaqafah Online Perubatan 2005

Anwar Ibrahim, 1983/1984. "*Kemiskinan Dari Perspektif Agama dan Politik*", dlm. Institut Pertanian Malaysia (AIM), *Kemiskinan Luar Bandar*, Kuala Lumpur.

Ibrahim Lembut (2007), Kertas Kerja Bertajuk *Kaedah dan Keseragaman Pembahagian Harta Sepencarian Dalam Harta Pusaka*, di Konvensyen Perwarisan Harta Islam 2007, Amanahraya Berhad di Kuala Lumpur

Kertas kerja- *Konflik dan Perkongsian Bidangkuasa Mahkamah Sivil dan Mahkamah Syariah Mengenai Pengurusan Aset dan Pentadbiran Harta Pusaka Orang Islam dan Wakaf di Malaysia*" pada Kolokium Pengurusan Aset dan Penyelesaian Harta Pusaka Muslim Mengikut Pandangan Malaysia Peringkat Kebangsaan pada 24-25 Mei 2004

di Hotel Marriott, Putrajaya Konvensyen Perwarisan Harta Islam, 10 - 12 Julai 2007,
Kuala Lumpur

Mahmud Saedon (1995),” *Undang-undang Keterangan Mahkamah Syariah: Satu Analisis*”,

Md Yazid Ahmad & Iknor Azli Ibrahim, (2006), *Kekangan Statut Keatas Bidang Kuasa Mahkamah Syariah Dalam Pentadbiran Harta Pusaka Bagi Orang Islam di Malaysia*, Prosiding Seminar Kebangsaan Pengurusan Harta Dalam Islam, Jabatan Syariah, Fakulti Pengajian Islam, Universiti Kebangsaan Malaysia,.

Mohamad Saifudin Gahnehman, *Zakat sebagai alat dasar fiskal sesebuah kerajaan Islam*, Jabatan Syariah dan Ekonomi, Akademi Pengajian Islam Universiti Malaya,

Mohd Zamro Muda dan Mohd Ridzuan Awang, (2006), *Undang-undang Pusaka Islam Pelaksanaan di Malaysia*, Bangi: Jabatan Syariah Fakulti Pengajian Islam Universiti Kebangsaan Malaysia

Nabahah Ahmad Zabidi (2004), *Penyewaan Rahim Menurut Pandangan Islam*, American Open University, Cairo.

Rahimah Abd Karim, Abdul Walid Abu Hassan & Md Tajuddin Md Isa, Kertas Kerja: *Islamic Inheritance System (Faraid) A Mechanisme For Wealth Distribution And Impedements In The Implementation*.

Salleh Buang, *Kanun Tanah Negara (1965) Dan Pelbagai Undang-Undang Berkaitan Tanah: Satu Tinjauan*, Seminar Pentadbiran Dan Perundangan Tanah Untuk Pegawai Daerah / Pentadbir Tanah Semenanjung Malaysia 15–16 Disember 2003

Siti Mashitoh Mahamood, 2006, Kertas Kerja: *Bidangkuasa Pentadbiran Pentadbiran Harta Pusaka di Malaysia: Perspektif Perundangan Syariah dan Sivil*. Dianjurkan oleh UKM, Bertempat di KIPSAS, 8&9 Ogos 2006

Siti Mashitoh Mohamood Dr. Kertas Kerja :*Undang-undang dan Pentadbiran Harta Amanah Orang Islam di Malaysia*, Jabatan Syariah dan Undang-undang, Akademi Pengajian Islam, Universiti Malaya.

SYAHNAZ SULAIMAN, *Hukum Pewarisan Bagi Kes Kematian Serentak*, Jabatan Syariah dan Undang-undang, Akademi Pengajian Islam, Universiti Malaya.

Wan Abdul Halim bin Wan Harun, Kertas Persidangan, *Isu-Isu Pembahagian Harta Pusaka Orang Islam Dalam Konteks Perundangan Malaysia*, Pada Persidangan Penghulu dan Pengawa di Kuala Lumpur.

g. Fatwa

Al-Fatawa Dar al-Ifta' al-Islamiyyah al-Misriyyah, Jilid 19, Fatwa Nomor 2313,

Fatwa Mufti Kerajaan Brunei Darussalam, (1999), *Anggapan Orang Hilang*, Jabatan Mufti Kerajaan, Jabatan Perdana Menteri, Negara Brunei Darussalam,

h. Internet

Abdul Muhaimin Mahmood (2010), *Liabiliti Hak Berkaitan Harta Pusaka*, <http://mpkb90-93.blogspot.com/2010/11/liabiliti-hak-berkaitan-harta-pusaka>.

http://ms.wikipedia.org/wiki/Undang-undang_Malaysia

http://suhailslaw.blogspot.com/2008_01_01_archive.html

<http://www.e-fatwa.gov.my/fatwa-kebangsaan/bayi-tabung-uji>

<http://www.e-fatwa.gov.my/fatwa-kebangsaan/hukummenggunakankaedahkhidmatibutumpanguntukmendapatkanzuriat>.

<http://www.e-fatwa.gov.my/fatwa-kebangsaan/tragedi-terowong-al-muassim-arab-saudi>

<http://www.e-fatwa.gov.my/fatwa-negeri/hukum-pewarisan-bagi-kes-kematian-serentak>

http://www.jksnpp.gov.my/app_jksn/index.php?option=com_glossary&func=view&Itemid=187&catid=54&term=Anggapan+Kematian

<http://www.kimia.gov.my/bm/fungsi-bahagian/129.html>

http://www.mahsyariahmelaka.gov.my/web/index.php?option=com_content&task=view&id=231&Itemid=119

http://www.treasury.gov.my/index.php?option=com_content&view=article&id=1012%3Aucapan-penggulungan-bajet-

Kamus Dewan (edisi keempat), <http://prpm.dbp.gov.my/>

Karyanto Wibowo dan Muhammad Ikhsan, *Istishhab Sebagai Sebuah Pijakan Hukum Dalam Ushul Fiqih*, <http://makalah-gratis.blogspot.com/2010/01/istishhab-sebagai-sebuah-pijakan-hukum.html>

Laman web e fatwa, Portal Rasmi fatwa Malaysia,

Manaf, Abdul. 2009. *Yurisdiksi Peradilan Agama dalam Kewarisan Al-Mafq d* .
http://www.badilag.net/data/ARTIKEL/yurisdiksi_peradilan_agama_dalam_kewarisan_al-mafq_d.pdf

Mohd.Suhail Bin Mohd Najid, *Kajian Terhadap Proses Pentadbiran Dan Pembahagian Pusaka Kecil Orang Islam Dan Punca Kelewatan Pembahagiannya*,

Muhammad ibn Adam al-Kawthari, *If the husband abandons the wife*,
http://spa.qibla.com/issue_view.asp?HD=12&ID1858&CATE=11

Penyata Rasmi (hansard) Dewan Rakyat Parlimen kedua belas penggal ketiga, mesyuarat ketiga.

Refika Aditama, 2006, <http://pena-rifai.blogspot.com/2011/05/kematian-muwaris-menurut-ulama.html>

Sheikh Ahmad al-Khalîl, professor at al-Imâm University, Qasîm Branch, *Possession of estate assumed for deceased in the absence of contrary evidence*,
<http://en.islamtoday.net/node/1558>

Sheikh Mâjid b. `Abd al-Rahmân Al Faryân, *Missing persons – inheriting their wealth*, al-Imâm University, Riyadh, <http://en.islamtoday.net/quesshow-67-867.htm>

i. Artikel Media Massa:

Berita Harian, Rabu 1 Ogos 2001

Berita Harian, *RM 38 Billion Pusaka Belum Di Tuntut*, NST, Selasa 28 Febuari 2010

Harian Metro, Norlaila Hamima Jamaluddin, *Ujian DNA: Keputusan amat tepat*, Isnin,

Harian Metro, *RM120j harta tak dituntut*, NST, Khamis, 28 July 2011

New Sunday Time, *RM 40 Billion Unclaimed Cash And Assets Left By The Dead ' - NST / 21 January 2007*

Utusan Malaysia Online, Dr.Sulochana, *Trend kemiskinan di bandar meningkat*

Utusan Malaysia Online, NURUL ANUAR KARI, *Menutup buku miskin tegar*, 30.03.2011

Utusan Malaysia online, ROHAMI SHAFIE, *Kebijaksanaan harungi umur yang panjang*,

Utusan Malaysia Online: *3 billion duit KWSP tak dituntut*, 8 Nov 2009

Utusan Malaysia Online: *Mencapai Pertumbuhan Dengan Pengagihan*

Utusan Malaysia Online: *Tangani tekanan kewangan*, 01. 12. 2011

Utusan Malaysia, *Ujian poligraf mampu kesan penyelewengan?*, Jumaat, 10/09/2010

Utusan Malaysia, *Ujian Poligraf*, , Sabtu, 30/05/2009

Utusan Malaysia, Zainul Rijal, *Nikah sindiket rosakkan nasab*, 29 Disember 2009

BIODATA

Nama : HAJI IBRAHIM BIN LEMBUT
Gelar : Y.A.A TAN SRI IBRAHIM LEMBUT
No. K/P Baru/Lama : 520831-02-5225 / 4320647
Tanggal Lahir : 31 Agustus 1952
Tempat Lahir : Baling, Kedah
Status : Kawin
Nama Isteri : Puan Sri Halimah Bt Abdul Majid
Jumlah Anak : 6 (Enam)
Bintang Jasa : 1995 B.CM – (Bintang Cemerlang Melaka)
& Penghargaan : 1997 D.M.S.M – (Darjah Mulia Seri Melaka)
Membawa Gelaran Datuk Oleh TYT Negeri Melaka
6 Jun 2009 P.S.M- (Panglima Setia Mahkota)
Membawa Gelaran Tan Sri

Riwayat Pendidikan ;

Pendidikan Awal : Sek. Keb. Siong, Baling, Kedah
Pendidikan Menengah : 1972 Empat Thanawi
Sek. Men. Al Mashoor Pulau Pinang
: 1972-1976- Jamal Mohamad College, Madras, INDIA
Pendidikan Tinggi : 1976 - B.A.Al Hadis
Uni. Darul Uloom, Deoband Uttar Pradesh, India
: 1978 – B.A. Syariah Dan Undang-Undang Islam, Universiti Al Azhar,
Mesir
: 1982 –1983 Dip. Pendidikan UKM.
: 1989 – Dip. Undang-Undang dan Pentadbiran Kehakiman Islam, UIAM

Alamat Pekerjaan : Jabatan Kehakiman Syariah Malaysia Aras 3, Blok D7, Parcel D,
Pusat Pentadbiran Kerajaan Persekutuan 62677 Putrajaya

No.Tel/Faks Pejabat : 03-888864848 / Fak: 03-88891621

Riwayat Pekerjaan :

1980 -1983 : Guru Sekolah Menengah Seri Balik Pulau, Penang
15 April 83 : Lantikan Pertama

1983 - 1988 : Pegawai Agama Daerah Jasin (Kadi) Melaka
 1989 –1994 : Hakim Gred L3 Mah. Rendah Syariah Melaka.
 1994 –1998 : Hakim Gred L2 Mah. Tinggi Syariah Melaka.
 1998 –2002 : Ketua Hakim Gred L1 Mah. Tinggi Syariah Melaka.
 16 Feb 2002 : Hakim Mahkamah Rayuan Syariah Malaysia Gred Jusa ‘C’
 1 Ogos 2003 : Hakim Mahkamah Rayuan Syariah Malaysia Gred Utama Jusa ‘B’
 01 Dis 2007 : Ketua Pengarah/Ketua Hakim Syarie Gred Utama Jusa ‘A’
 25 Ogos 2008 : Turus III

Jawatankuasa : Ahli Lembaga Pengajian Sarjana Pentadbiran & Undang-Undang Islam
 Universiti Islam Antarabangsa Malaysia
 Pengerusi Lembaga Penasihat Jurnal Hukum
 Pengerusi Lembaga Penasihat Penterjemahan Kitab JKSM
 Pengerusi Jawatankuasa Keutuhan Pengurusan (JKP)
 Pengerusi Jawatankuasa Pengurusan Dan Pentadbiran JKSM
 Pengerusi Lembaga Panel Pembangunan Sumber Manusia JKSM
 Pengerusi Jawatankuasa Pemilihan dan Perisytiharan Harta Oleh
 Pegawai Awam JKSM
 Pengerusi Jawatankuasa Kaedah Mahkamah Syariah
 Pengerusi Panel Temuduga Peguam Syarie Malaysia
 Pengerusi Jawatankuasa Keleluargaan Program Bulan Dakwah
 Peringkat Kebangsaan
 Ahli Panel Lembaga Halal Industry Development Corporation Sdn. Bhd.
 (HDC)
 Penaung/Penasihat Persatuan Pegawai-Pegawai Syariah Malaysia
 (PPSM)
 Penaung/Penasihat Persatuan Peguam Syarie Malaysia (PGSM)
 Penaung Surau Al Rahman, Presint 16, Putrajaya

Karya Tulis : Sistem Pengagihan Harta Pusaka Islam (2003)
 Terbitan jabatan Agama Islam Negeri Melaka