

WASIAT KEPADA WARIS: PEMBAHARUAN UNDANG-UNDANG DAN PENGGUBALAN DI SELANGOR, MALAYSIA

Jasni bin Sulong*

Abstract

The rigidity of the law previously applicable to bequest has been partially relaxed in some of Muslim Countries. The limit of a testator to make any bequest in favour of a legal heir and subject to the consent of all the other heirs after his demise has been abolished and reformed in Egypt, Sudan and Iraq. Hence, the modern law was promulgated and allows a bequest in favour of an heir within bequeathable third. This relaxation shows that the fiqh of bequest is dynamic from the past hitherto. Therefore, this article analyzes the change from shariah perspective and its application in Malaysia.

Pendahuluan

Wasiat adalah merupakan sebahagian daripada kaedah pembahagian harta di dalam Islam di samping *hibah*, wakaf dan pusaka. Menurut ulama *fiqh*, wasiat bermaksud satu perbuatan kebajikan dengan suatu hak yang akan terlaksana selepas kematian (*tabarru' bi haqq muḍāf limā ba'd al-mawt*).¹ Ia dilaksanakan menerusi ikrar seseorang yang diperbuat pada masa hayatnya ke atas hartanya atau manfaat untuk menyempurnakan sesuatu bagi maksud kebajikan atau apa-apa maksud yang

* Fellow di Bahagian Pengajian Islam, Pusat Pengajian Ilmu Kemanusiaan Universiti Sains Malaysia Pulau Pinang dan merupakan calon Ijazah Doktor Falsafah Syariah di Jabatan Syariah dan Undang-undang, Akademi Pengajian Islam Universiti Malaya Kuala Lumpur.

¹ Ahmad Hidayat Buang (2002), *Bagaimana Membuat Wasiat*. Kuala Lumpur: Jabatan Syariah dan Undang-undang, h. 4.

dibenarkan menurut hukum Syarak selepas dia mati.² Ikrar ini ditujukan kepada individu atau sekumpulan individu dan para ulama berselisih pandangan sekiranya wasiat ini ditujukan kepada para waris. Ini kerana konsep pindah milik harta melalui wasiat mempunyai persamaan dengan hukum pusaka dari segi pindah milik harta di mana masing-masing melibatkan pindah milik yang berlaku selepas kematian pewasiat atau pewaris.

Syarat Wasiat

Oleh kerana persamaan ini, hukum wasiat Islam mempunyai syarat-syarat tertentu khususnya apabila melibatkan waris. Dalam hal ini, *fiqh* meletakkan dua syarat untuk memastikan sesuatu wasiat itu dibuat dengan adil dan saksama khususnya yang melibatkan “penerima wasiat” iaitu wasiat tidak boleh melebihi daripada satu pertiga harta dan tidak boleh dilakukan kepada waris.

1. Wasiat Tidak Melebihi daripada Satu Pertiga Harta

Had wasiat setakat satu pertiga harta adalah berdasarkan riwayat yang masyhur daripada Sa‘d bin Abī Waqqāṣ apabila bertanya kepada Rasulullah s.a.w tentang kuantiti yang sepatutnya diwasiatkan daripada harta peninggalannya. Rasulullah s.a.w menjelaskan bahawa cukuplah baginya mewasiatkan harta sebanyak satu pertiga dengan menyatakan:

الثلاث والثلاث كثير

Maksudnya: “*Satu pertiga dan satu pertiga itu adalah banyak*”

Tujuan sekatan ini kerana lebih baik seseorang itu meninggalkan ahli warisnya dalam keadaan yang kaya daripada membiarkan mereka dalam kemiskinan:³

من أن يدعهم عالة يتكففون الناس

Maksudnya: “*(Meninggalkan waris dalam keadaan kaya lebih baik) Daripada meninggalkan mereka kemiskinan sehingga meminta-minta daripada manusia*”

² Seksyen 2, Enakmen Wasiat Orang Islam (Selangor) No. 4 Tahun 1999.

³ Sunan al-Nasā’ī, dalam *al-Kutub al-Sittah*, al-Mamlakah al-‘Arabiyyah al-Sa‘ūdiyyah: Dār al-Salām, hh. 2327-2328; Alaromic Rumsey (1994), *Mohammadan Law of Inheritance*. Pakistan: Sang-e-meel Publications, h. 231.

Seruan Rasulullah s.a.w ini menunjukkan keutamaan meninggalkan harta kepada waris sebagai pusaka walaupun harta yang ditinggalkan itu sedikit daripada memberikannya kepada orang lain melalui wasiat. Saidina 'Ali r.a. meriwayatkan:⁴

من ترك مالا يسيرا فليدعه لورثته فهو أفضل

Justeru, berdasarkan hadis-hadis ini para ulama telah meletakkan kaedah bahawa setiap wasiat yang ingin dilakukan mestilah tidak melebihi daripada satu pertiga harta kecuali dibenarkan oleh waris-waris yang terlibat dengan pemilikan bahagian harta tersebut.

2. Wasiat Tidak Boleh Diberikan kepada Para Waris

Sebahagian ulama berpandangan wasiat tidak boleh diberikan kepada waris setelah turunnya ayat mengenai pusaka yang terkandung di dalam ayat 7, 11, 12 dan 176 daripada surah al-Nisā'. Ayat pusaka ini mengambil peranan wasiat kepada waris menerusi kaedah penentuan langsung (*darūrī*) hak ke atas harta si mati oleh Allah SWT.

Hukum ini berlainan dengan keadaan pada awal Islam apabila wasiat kepada waris dibenarkan. Keharusan ini adalah bagi menjamin hak anak-anak, isteri dan ibu bapa daripada terhalang mendapat harta pusaka akibat amalan adat yang sempit dan *rigid*. Ia juga bertujuan untuk memberikan bahagian yang tertentu kepada sesetengah waris yang masih belum memeluk agama Islam khususnya ibu bapa. Malah menjadi amalan pada ketika itu memberikan pusaka kepada anak-anak dan wasiat kepada ibu bapa.⁵ Sehingga sebahagian ulama menyatakan hukum wasiat kepada ibu bapa adalah wajib untuk kebaikan mereka. Pandangan ini adalah berdasarkan firman Allah SWT di dalam al-Quran:⁶

4 Sayyid Sābiq (1987), *Fikih Sunnah*. Kuala Lumpur: Victory Agencie, j. 14, h. 230.

5 *Saḥīḥ al-Bukhārī*, j. 8, h. 8; al-Baghāwī (1974), *Syarḥ al-Sunnah*, Damsyīq: al-Maktab al-Islāmī, j. 8, h. 332; *Tafsīr li Māwardī*, j. 1, h. 369; Ḥamdī 'Abd al-Mun'im Syalbī (1989), *al-Rā'id fi 'Ilm al-Farā'id*, Kaherah: Maktabah Ibn Sina, h. 29.

6 Wahbah al-Zuḥaylī ((1997), *al-Fīqh al-Islāmī wa-Adillatuh*. Beirut: Dār al-Fikr, j. 10, h. 7545; Abdulaziz Mohamed Zaid (1978), "Law of Bequest in Traditional Islamic Law and in the Contemporary Law of Saudi Arabia" (Ph.D Thesis, London: SOAS), h. 25-27.

كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ
لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمَتَّقِينَ ﴿٥٠﴾

“Telah diwajibkan atas kamu, apabila seseorang di antara kamu telah mendekati kematian, jika ia meninggalkan harta yang banyak, supaya berwasiat untuk ibu bapanya dan kaum kerabatnya dengan cara yang baik, sebagai kewajiban atas orang-orang yang bertakwa.”

Bagaimanapun setelah penurunan ayat pusaka, penetapan hak tiap-tiap ahli waris melalui ayat *al-farā'id* sudah cukup untuk menjamin hak pusaka kepada para waris sama ada ibu bapa atau anak-anak. Justeru, ulama berpandangan hukum wasiat kepada waris adalah *mansūkh* berdasarkan hadis Abū Umāmah al-Bāhili:⁷

إِنَّ اللَّهَ قَدْ أَعْطَى لِكُلِّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ فَلَا وَصِيَّةَ لَوَارِثٍ

“Sesungguhnya Allah telah menentukan hak tiap-tiap ahli waris, maka tidak ada hak wasiat lagi bagi seorang ahli waris.”

Kenyataan bahawa tiada wasiat kepada waris⁸ di dalam hadis ini secara literalnya jelas melarang dan memansuhkan hukum wasiat kepada waris.⁹ Walau bagaimanapun, *fuqahā'* Syi'ah Ithnā 'Asyariyyah berpandangan wasiat kepada waris yang bernilai kurang daripada kadar satu pertiga harta adalah sah walaupun tanpa kebenaran waris lain. Pandangan ini berasaskan maksud umum ayat 180 Surah al-Baqarah, ayat 11 dan 12 Surah al-Nisā' dan hadis keharusan wasiat sehingga satu pertiga.¹⁰ Pandangan ini juga berdasarkan tambahan ke atas hadis “tidak boleh mewasiatkan kepada waris” yang dianggap benar daripada sabda Rasulullah s.a.w iaitu “tiada wasiat kepada ahli waris yang melebihi daripada satu pertiga.”¹¹ Malah berpandukan pandangan al-

7 Sunan al-Tirmidhī, hadis no. 2046; Sunan al-Nasā'ī, hadis no. 3581, 3582, 3583; Sunan Abū Dāwūd, hadis no. 2486; Sunan Ibn Mājah, hadis 2704, 2705; Sunan al-Dārimī, hadis no. 3126, 3128; al-Qasmālānī (1304H), *Irsyād al-Sārī Li-Syarḥ Ṣaḥīḥ al-Bukhārī*, j. 5, T.T.P: T.P, hh. 3-4.

8 *Irsyād al-Sārī Li-Syarḥ Ṣaḥīḥ al-Bukhārī*, op.cit, j. 5, h. 8.

9 Sayid Sabiq (1987), op.cit., h. 226-227.

10 *Ibid*, h. 240

11 Muḥammad Abū Zuhrah (2001), *Hukum Waris menurut Imam Ja'far Shadiq*, Jakarta: Penerbit Lentera, h. 54.

Muzanī dan Abū Dāwūd,¹² wasiat kepada waris adalah sah dan *nafāz* sekiranya kurang daripada satu pertiga. Oleh itu, sesiapa sahaja berhak untuk mendapat wasiat yang kurang daripada kadar satu pertiga.¹³ Rasionalnya, sekiranya bukan waris berhak untuk menerima wasiat yang kurang daripada satu pertiga tanpa kebenaran waris lain, maka tentulah waris pun berhak menerimanya kerana mereka mempunyai hubungan yang lebih dekat dan lebih utama untuk menerima harta.

Para ulama sebenarnya berselisih pandangan khususnya di dalam mentakrifkan maksud “waris” di dalam hadis “لا وصية لوارث” di atas. Perselisihan mereka ialah adakah maksud “waris” di dalam hadis ini merujuk kepada semua waris atau hanya mengkhususkan kepada waris yang menerima pusaka sahaja? Seterusnya, adakah hadis ini benar-benar telah memansuhkan hukum wasiat kepada waris di dalam ayat 180 surah al-Baqarah di atas dengan status hadisnya yang bertaraf *āhād* sahaja? Dalam hal ini, terdapat empat pandangan yang berbeza di kalangan *fuqahā*’ iaitu:¹⁴

1. Mazhab Mālikī, sebahagian daripada pandangan Mazhab Syāfi‘ī, Abū Dawūd, sebahagian Mazhab Ḥanbalī dan Mazhab Ismā‘īliyyah¹⁵ berpandangan wasiat kepada waris adalah tidak sah sekalipun dibenarkan oleh para waris yang lain.
2. Imam Aḥmad bin Ḥanbal, Ibnu Jarīr, Ibn Ḥazm, sebahagian ulama Mazhab Syāfi‘ī dan Zaydiyyah berpandangan wasiat kepada waris adalah sah jika waris tersebut bukan waris yang menerima pusaka.

¹² *Fath al-Bārī bi-Syarḥ Saḥīḥ al-Bukhārī*. Lihat dalam laman web berikut <http://hadith.al-islam.com/Display/Display.asp?Doc=0&Rec=4322>

¹³ Syawqī ‘Abdah al-Sāhī (1988), *Mawsū‘ah Aḥkām al-Mawāriṭh*. Beirut: Dār al-Hikmah, h. 399; David Pearl and Werner Menski (1998), *Muslim Family Law*, 3rd Edition. London: Sweet & Maxwell Limited, h. 451-450; Herbert J. Liebesny (1975), *The Law of the Near & Middle East – Readings, Cases, & Materials*, Albany: state University of New York Press, h. 189; Musa Ali Ajetunmobi (1992), “Modern Developments Islamic Law of Testamentary Disposition”, dalam Dr. A. A. Mughram (ed.), *The Islamic Quarterly*, v. XXXVI. England: The Islamic Cultural Centre, h. 133; J. N. D. Anderson (t.t.), “Recent Developments in Shari’a Law VI: Testamentary Bequest”, *Readings in Islamic Law*, v. 2. Kuala Lumpur: IIUM, hh. 55, 64.

¹⁴ Ala’eddin Kharofa (2004), *Islamic Family Law A Comparative Study with Other Religions*, Selangor: International Law Book Services, h. 289

¹⁵ Asaf A. A. Fyzee (1969), *Compendium of Fatimid Law*, Simla: Indian Institute of Advanced Study, h. 91.

3. Imam Abū Ḥanīfah, sebahagian Syāfi‘iyyah dan Ḥanbaliyyah berpandangan wasiat kepada waris bergantung kepada kebenaran waris-warisan pusaka yang lain sama ada membenarkan atau tidak.
4. Sementara Imam al-Ḥādī, al-Nāṣir, Abū Ṭālib dan Abū al-‘Abbās daripada Zaydiyyah dan Mazhab Imāmiyyah sepakat mengharuskan wasiat kepada waris pusaka sekiranya kurang daripada satu pertiga harta tanpa mendapat kebenaran waris yang lain.

Keempat-empat pandangan di atas ini boleh diringkaskan sebagaimana perbincangan di bawah iaitu larangan wasiat kepada waris secara umum, larangan kepada waris yang telah menerima pusaka sahaja dan wasiat kepada waris bergantung kepada kebenaran waris-warisan yang lain.

Larangan Wasiat kepada Waris secara Umum

Mazhab Mālikī, sebahagian daripada pandangan Mazhab Syāfi‘ī, Abū Dāwūd, sebahagian Mazhab Ḥanbalī dan Mazhab Ismā‘īliyyah berpandangan bahawa wasiat kepada waris adalah tidak sah secara *per se*. Mereka berpandangan Allah SWT telah menentukan bahagian setiap waris melalui pusaka dan bahagian ini akan terjejas apabila pada masa yang sama waris turut diberikan wasiat. Ini boleh menyebabkan waris yang menerima pusaka dan wasiat tersebut mendapat bahagian yang lebih besar berbanding waris-warisan yang lain dan ini bercanggah dengan apa yang telah ditetapkan oleh Allah SWT. Di dalam kitab *Hawāsyī* ada menyatakan bahawa Allah SWT telah menetapkan bahawa bahagian satu pertiga harta adalah dibelanjakan untuk wasiat dan dua pertiga harta lagi untuk pusaka waris.¹⁶ Di samping itu, lafaz hadis itu dengan zahir melarang wasiat kepada waris secara langsung. Justeru, wasiat yang dilakukan adalah tidak sah sekalipun mendapat kebenaran para waris yang lain. Menurut ulama Mālikī, sekiranya wasiat diberikan juga dan waris lain membenarkan, maka wasiat tersebut akan dianggap sebagai “pemberian” daripada para waris yang lain kepada waris yang diwasiatkan.¹⁷

¹⁶ *Ibid*, h. 92

¹⁷ Abdullah Siddik (1984), *Hukum Waris Islam dan Perkembangannya di Seluruh Dunia Islam*, Jakarta: Penerbit Widjaya, h. 220

Larangan Wasiat Hanya kepada Waris Pusaka

Imam Aḥmad bin Ḥanbalī, Ibn Jarīr, Ibn Ḥazm, sebahagian ulama Mazhab Syāfi‘ī dan Zaydī berpandangan larangan wasiat kepada waris hanya ditujukan kepada waris yang telah menerima pusaka sahaja. Dalam hal ini, para ulama berpandangan hukum wasiat kepada waris di dalam ayat 180 masih terpakai iaitu kepada waris yang tidak menerima pusaka dan larangan wasiat kepada waris pula terpakai kepada waris-waris yang telah menerima pusaka.¹⁸ Ini kerana para ulama berpandangan waris yang tidak mendapat pusaka atau terhalang daripada menerimanya tidak boleh dimaksudkan sebagai “waris” berdasarkan hadith di atas. Pandangan ini juga disokong oleh Sa‘īd ibn Musayyab, al-Ḥasan al-Baṣrī, Ibn Mas‘ūd, Ṭāwūs, Abū Muḥammad ‘Alī ibn Ḥazm al-Zāhirī, Dāwud bin ‘Alī al-Zāhirī, al-Ṭabarī, Ishāq Ibn Rāḥawiyah, Abū Muslim al-Aṣfahānī, Masrūq, Qatādah, Ibn Jurayj dan satu riwayat dari imam Aḥmad ibn Ḥanbal.¹⁹

Ketika membincangkan perkara ini, *fuqahā’* Zaydiyyah telah mentafsirkan bahawa pemansuhan hukum wajib berwasiat kepada waris di dalam ayat 180 di atas bukanlah membawa maksud bahawa wasiat tidak harus dilakukan langsung.²⁰ Malah jika dirujuk kepada ayat 11 dan 12 daripada surah al-Nisā’ didapati ayat-ayat ini telah mengulangi sebutan mengenai wasiat sebanyak empat kali menerusi lafaz (من بعد وصية). Pengulangan ini menunjukkan bahawa hukum wasiat masih terpakai dan hendaklah diselesaikan terlebih dahulu sebelum pembahagian harta pusaka dilakukan. Justeru berasaskan ayat ini dan perbincangan sebelumnya, fakta dengan jelas menunjukkan bahawa wasiat kepada waris yang tidak menerima pusaka adalah harus. Tambahan pula, kedapatan sebahagian daripada waris yang tidak menerima pusaka sedangkan keadaan mereka sangat memerlukannya. Oleh itu, hukum wasiat boleh menjadi alternatif dan mengisi ruang ini dengan memberikan kadar tertentu daripada harta peninggalan si mati kepada waris tersebut sesuai dengan maksud ayat 180 daripada surah al-Baqarah dan ayat 11 dan 12 daripada Surah al-Nisā’ di atas.

¹⁸ J. Schact (1979), *The Origins of Muhammadan Jurisprudence*, Oxford: Clarendon Press, h. 201; David F. Forte (1999), *Studies in Islamic Law Classical and Contemporary Application*, Lanham-New York-Oxford: Austin and Winfield Publishers, h. 57.

¹⁹ Syawqī ‘Abdah al-Sāhī (1988), *op. cit.*, h. 399; David Pearl and Werner Menski (1998), *op. cit.*, h. 451-450, 474; Herbert J. Liebesny (1975), *op. cit.*, h. 189; Musa Ali Ajetunmobi (1992), *op. cit.*, h. 133; J. N. D. Anderson (t.t.), *op. cit.*, hh. 55, 64.

²⁰ Abdullah Siddik (1984), *op. cit.*, h. 213.

Malahan, objektif larangan wasiat kepada waris adalah sebenarnya untuk mengelak para waris daripada mendapat harta peninggalan si mati daripada dua jalan iaitu secara pusaka dan wasiat. Keadaan ini boleh memudaratkan waris-waris yang lain kerana ia boleh mengurangkan bahagian waris yang lain daripada pusaka dan menyebabkan pengutamaan kepada waris tertentu sedangkan Rasulullah s.a.w menyatakan bahawa pembahagian pusaka bertujuan menjamin pembahagian yang adil kepada setiap waris.²¹ Oleh itu, kemudaran ini tidak wujud sekiranya sebahagian daripada waris tersebut sebenarnya bukan penerima pusaka. Justeru, pemberian wasiat kepada mereka adalah menepati maksud ayat 180 di atas iaitu memberikan hak mereka sebagai *aqrabīn*.

Penentuan sama ada sesuatu wasiat itu dilakukan ke atas waris yang menerima pusaka ataupun tidak, keputusan adalah berdasarkan kepada keadaan selepas kematian pemilik harta. Ini kerana konsep pindah milik pusaka dan wasiat hanya akan berlaku selepas pemilik harta meninggal dunia. Dalam hal ini, keadaan sesetengah waris boleh berubah sama ada mereka benar-benar menjadi waris yang akan mewarisi pusaka ataupun sebaliknya. Sebagai contoh, seorang suami melakukan wasiat kepada isterinya dan beberapa ketika selepas itu mereka bercerai dan suami kemudian meninggal dunia. Dalam kes ini, hukum wasiat pada awalnya adalah tidak sah kerana diberikan kepada isteri tetapi kemudian berubah sebaliknya apabila bekas suami meninggal dunia dan bekas isteri tersebut bukan lagi menjadi waris pusaka. Dalam kes ini, hukum wasiat adalah masih sah dan berkuat kuasa selagi bekas suaminya belum menarik balik wasiat yang telah dilakukan dahulu. Gambaran ini menunjukkan bahawa kedudukan seseorang waris itu sebagai penerima pusaka atau wasiat adalah subjektif kepada keadaan selepas si mati/pewasiat meninggal dunia. Sebenarnya, istilah “waris” pada hari ini banyak dikaburi oleh penggunaan istilah semasa yang biasa disebut di dalam perbualan harian yang merujuk kepada “waris yang berpotensi” untuk mewarisi harta dan bukannya waris yang sebenar mengikut hukum Syarak.²² Ini kerana mengikut hukum Syarak, waris pusaka ialah mereka yang masih hidup selepas kematian pemilik harta (*ḥayāh hal-wārith wa mawt al-muwarriṭh*) walaupun untuk seketika (*ḥayāh al-mustaqirrah*) dan waris tersebut tidak terhalang daripada mewarisi.

Di samping keadaan ini, terdapat juga keadaan di mana seseorang waris itu dari segi teorinya layak untuk memusakai tetapi dari segi praktisnya terhalang daripada mendapat apa-apa harta kerana pusaka telah habis dibahagikan. Kebiasaannya, keadaan ini terjadi apabila melibatkan waris yang menerima *‘aṣabah*. Justeru, timbul persoalan sama ada waris ini boleh menerima wasiat atau tidak. Sebagai contoh, “B” ialah saudara

²¹ Riwayat Abū Dāwūd dan Ibn Mājah. Lihat dalam Sayyid Sābiq (1987), *op.cit*, h. 238

²² N. J. Coulson (1971), *Succession in the Muslim Family*. Cambridge: University Press, h. 241

lelaki sebapa kepada “A”. “A” turut mempunyai waris yang lain iaitu suami, ibu dan dua orang saudara lelaki seibu. Sekiranya “A” meninggal dunia, “B” akan menerima ‘*aṣabah*, suami si mati akan mendapat satu perdua, ibu si mati mendapat satu perenam dan dua orang saudara lelaki yang mendapat satu pertiga. Setelah pembahagian dijalankan, bahagian “B” sebagai waris ‘*aṣabah* adalah kosong dan tidak mendapat apa-apa harta kerana harta pusaka telah habis dibahagikan kepada waris *farḍ*. Maka dalam keadaan ini walaupun “B” adalah waris yang layak mewarisi, namun “B” bukanlah diistilahkan sebagai waris pusaka. Justeru sekiranya “A” ada memberi wasiat kepada “B”, maka wasiat tersebut adalah sah dan boleh dilaksanakan.²³ Dalam hal ini, perancangan pengagihan harta daripada “A” adalah penting supaya waris terdekat seperti “B” mendapat jaminan dalam mewarisi harta peninggalan.

Wasiat Waris Bergantung kepada Kebenaran Waris Lain

Bagi waris yang telah menerima pusaka, Imam Abū Ḥanīfah, sebahagian Syāfi‘iyyah dan Ḥanbaliyyah masih membenarkan wasiat diberikan kepada waris dengan syarat mendapat kebenaran semua waris yang lain. Kebenaran ini perlu diambil kerana wasiat tersebut telah mengambil hak pusaka waris yang lain daripada dua pertiga bahagian harta peninggalan si mati. Ini kerana had wasiat adalah sebanyak satu pertiga sahaja daripada harta peninggalan sebagaimana hadis Sa‘ad dan tidak boleh melampaui had tersebut (*ultra vires*). Pemberian yang melebihi had ini akan menyebabkan pengurangan bahagian dua pertiga harta waris dan kerana itu kebenaran semua waris yang terlibat perlu diperoleh. Konsep ini berasaskan bahagian dua pertiga harta tersebut telah menjadi hak milik ahli waris yang lain berdasarkan *al-farā’id* yang telah berpindah milik secara *ḍarūrī* iaitu selepas berlakunya kematian pemilik harta. Pindah milik secara *ḍarūrī* ini menyebabkan segala perkara yang bersangkutan dengan hak para waris hendaklah mendapat kebenaran mereka sebagai pemilik yang sah di bawah hukum Syarak. Konsep ini adalah berasaskan prinsip *al-takharrij* yang memerlukan kerelaan hati (*‘an tarāḍ*). Justeru sekiranya para waris tidak membenarkan, maka wasiat tersebut terhad sekadar had satu pertiga dan wasiat yang melebihi had akan ditarik balik. Jika sebahagian sahaja daripada para waris yang membenarkan, maka pelaksanaan wasiat tersebut akan mengambil hak para waris yang membenarkan sahaja.²⁴

²³ *Ibid.*, h. 242.

²⁴ Wahbah al-Zuhaylī (1997), *op.cit.*, j. 10, h. 7541-7542; Musa Ali Ajetunmobi (2001), “Development and Value of Islamic Law of Bequest”, dalam *Hamdard Islamicus*, v. XXIV no. 1, Pakistan: Baitul Hikmah, hh. 34-35.

Berhubung waktu kebenaran, jumhur ulama berpandangan kebenaran daripada para waris mestilah diperoleh selepas daripada kematian pewasiat. Ini kerana pindah milik harta kepada para waris hanya berlaku selepas kematian pewasiat di mana pada masa ini para waris akan menjadi pemilik harta secara *darūrī*. Sebagai pemilik harta yang sah, maka kebenaran para waris pada waktu tersebut adalah berkuat kuasa dan diakui sah di bawah hukum Syarak. Oleh itu, kebenaran yang diberikan sebelum kematian pewasiat adalah tidak sah kerana pada waktu tersebut harta masih belum berpindah milik dan pewasiat masih memilikinya secara sah.²⁵ Berdasarkan fakta ini, kebenaran yang diberikan oleh para waris sebelum kematian pewasiat dan kemudian tidak membenarkan wasiat tersebut selepas kematian pewasiat boleh menjadikan sesuatu wasiat kepada waris menjadi tidak sah.

Bagaimanapun, kebenaran daripada para waris tidak diperlukan di dalam kes pewasiat tidak mempunyai sebarang waris. Dalam hal ini, mazhab Ḥanafī, Ishāq, Syārik dan Imam Aḥmad berpandangan bahawa wasiat yang melebihi daripada kadar satu pertiga atau dengan keseluruhan harta boleh dilaksanakan dan sah mengikut hukum Syarak. Ini kerana wasiat yang melampaui kadar satu pertiga tersebut tidak memudaratkan sesiapa yang berhak ke atas harta pusaka apabila pewasiat meninggal dunia. Malah objektif kebenaran waris adalah untuk menjaga hak para waris dan apabila objektif ini sudah tiada kerana tidak mempunyai waris, maka hukum kebenaran waris juga tidak diperlukan lagi. Bagaimanapun Mazhab Maliki berpandangan sebaliknya dan menyatakan bahawa baitulmal akan berfungsi sebagai waris (*residuary heir*) sekiranya pewasiat tidak mempunyai sebarang waris. Justeru, larangan wasiat yang melebihi daripada satu pertiga harta masih kekal dan baki sebanyak dua pertiga selepas pelaksanaan wasiat akan diberikan kepada baitulmal.

Undang-undang Wasiat kepada Waris di Negara Islam

Pengubalan undang-undang wasiat di sebahagian besar negara Islam di Timur Tengah secara umumnya membenarkan wasiat kepada waris. Wasiat kepada waris yang kurang daripada kadar satu pertiga harta akan dianggap sebagai wasiat sunat dan boleh dilaksanakan tanpa memerlukan kebenaran waris yang lain. Wasiat ini dibenarkan sekalipun telah melebihi daripada bahagian *farūd* yang diterima oleh waris pusaka terbabit. Manakala wasiat yang melebihi daripada satu pertiga harta adalah sah apabila

²⁵ *Ibid*, h. 7542

mendapat kebenaran para waris yang lain.²⁶ Sebagai contoh, Seksyen 37 Undang-undang Wasiat Mesir No. 71 Tahun 1946 ada memperuntukkan:²⁷

“A bequest of one-third of the estate is valid, whether to an heir or a non-heir, and will be executed without the consent of heirs. A bequest in excess of one-third will be valid but shall not be executed except with the consent of heirs given after the legator’s death”.

Peruntukan wasiat kepada waris seperti ini turut diperuntukkan di hampir setiap negara di Timur Tengah seperti Sudan 1945,²⁸ Syria 1953,²⁹ Emiriah Arab Bersatu 1987³⁰ dan termasuk juga Israel 1965.³¹ Peruntukan yang membenarkan wasiat kepada waris di negara yang bermazhab Sunni adalah merupakan satu bentuk pembaharuan pandangan *fiqh* di dalam undang-undang wasiat. Ia bukan sahaja telah mengambil pandangan daripada Mazhab Syī‘ah Ithnâ ‘Asyâriyyah³² malah perubahan ini merupakan kesan pertimbangan sosial dan ijtihad semasa³³ di dalam hukum Syarak bagi menjamin kebajikan yang maksimum kepada waris terdekat.³⁴ Pembaharuan undang-undang ini menyebabkan syarat kebenaran waris lain bagi wasiat yang dilakukan kepada waris hanya dihadkan kepada wasiat yang melebihi daripada satu pertiga harta. Dengan kata lain, dua syarat wasiat yang dinyatakan di awal perbincangan di atas telah disatukan menjadi satu syarat sahaja iaitu “semua wasiat yang melebihi daripada satu pertiga harta adalah tidak sah melainkan mendapat kebenaran semua waris”. Oleh itu, wasiat

²⁶ ‘Abd al-Sattār Ādam (1969), *al-Syari‘ah al-Islāmiyyah wa al-Qānūn al-Madanī al-Miṣrī: Dirāsah al-Muqāranah*, Kaherah: al-Majlis al-A‘lā li-Syu‘ūn al-Islāmiyyah, h. 160; J. N. D. Anderson (t.t.), *op. cit.*, h. 54, 57; Syawqī ‘Abdah al-Sāhī (1988), *op. cit.*, h. 407;

²⁷ Perkara 37, 77-78 Undang-undang Mesir 71/1946

²⁸ Perkara 1, Pekeliling No. 53 tahun 1945

²⁹ Perkara 219, *Syrian Law of Personal Status 1953*

³⁰ Perkara 1250, *UAE The Civil Code No. 2 of 1987*

³¹ Aharon Layish (1995), “Bequests as an Instrument for Accomodating Inheritance Rules: Israel as A Case Study”, *Islamic Law and Society*, v. 2, Leiden: Brill, h. 303-304

³² Wahbah al-Zuhaylī ((1997), *op. cit.*, j. 10, h. 7545; Tahir Mahmood (1972), *Family Law Reform in the Muslim World*, Bombay: N. M. Tripathi Pvt. Ltd, h. 290; A. A. Fyzee (1964), *Outlines of Muhammadan Law*, Oxford: T.P, h. 353

³³ Zakariya al-Bārī, Jamāl al-Dīn Muḥammad Maḥmūd (1981), *al-Fatāwā al-Islāmiyyah*, j. 3, Kaherah: Dār al-Iftā’ al-Miṣriyyah, hh. 984, 1029; Ibrahim Mustafa Makarim (1980), *Majmū‘ah al-Mabadi’ al-Latī Qarraratha Idārat al-Fatwā wa Tasyrī’*, j. 6, Kuwait: Idārah al-Fatwā wa al-Tasyrī’, h. 108

³⁴ J. N. D. Anderson ((1971), “Modern Trends in Islam”, dalam *International and Comparative Law Quarterly*, v. 20, *op. cit.*, hh. 11-12

kepada waris atau bukan waris yang kurang daripada satu pertiga harta adalah sah tanpa memerlukan kebenaran para waris pusaka yang lain.

Manakala bagi negara yang bermazhab Syi'ah, undang-undang wasiat di Iraq 1959 dan Iran 1935 dengan jelas mengekalkan pandangan mazhab mereka berhubung kebebasan wasiat dalam kadar satu pertiga harta. Sebagai contoh, Perkara 843 Undang-undang Iran 1935 ada memperuntukkan sebagaimana berikut:³⁵

“A testamentary disposition of more than one third of the estate is not effective except with the authorisation of the heirs; and if one of the heirs authorises it, it shall be effective only in respect of his share.”

Manakala Iraq memperuntukkan dalam Perkara 73, *Iraqi Law of Personal Status 1959*:³⁶

"تجاوز الوصية للوارث وغير الوارث في ثلث التركة
ولا تنفذ فيما جاوز الثلث إلا بإجازة الورث"

Pelaksanaan undang-undang wasiat ini dilakukan secara saksama ke atas masyarakat majoriti Syi'ah dan minoriti Sunni supaya berlakunya penyeragaman penguatkuasaan undang-undang di dalam negara tersebut. Perkembangan di dunia Islam Sunni dan Syi'ah ini menunjukkan bahawa penggubalan undang-undang wasiat semasa adalah membenarkan kebebasan wasiat kepada waris dalam kadar satu pertiga harta.

Sekiranya pewasiat tidak meninggalkan sebarang waris, penggubalan undang-undang di Mesir³⁷ dan di beberapa negara Islam yang lain membenarkan wasiat melebihi daripada kadar satu pertiga atau dengan keseluruhan harta. Bagaimanapun, pewasiat disyaratkan tidak mempunyai sebarang hutang. Pandangan ini adalah berdasarkan doktrin mazhab Hanbali dengan alasan tindakan sedemikian tidak menganiayai sesiapa pun. Prinsip sebegini pernah diputuskan di dalam kes *Ali lawan Bait al-Māl* di Arab Saudi apabila Mahkamah membenarkan plaintif mewasiatkan dengan keseluruhan hartanya tanpa memerlukan kebenaran daripada negara atau wakilnya seperti

³⁵ M. A. R. Taleghany (1995), *The Civil Code of Iran*, Colorado: Rothman & Co., h. 116.

³⁶ Ia diperuntukkan di dalam seksyen 1108 (2) di dalam *Qānūn al-Madani Iraq*. Lihat N. J. Coulson (1966), *op. cit.*, h. 7; Kāmil al-Sāmarrā'i (1963), *al-Aḥwāl al-Syakhshiyyah wa al-Murāfa'āt al-Syar'iyyah*, Baghdad: Maktabah al-Ahliyyah, h. 17.

³⁷ Perkara 37, 71/1946 Mesir

baitulmal.³⁸ Tetapi di Iraq, undang-undangnya memperuntukkan bahawa pewasiat yang tiada waris dikehendaki mendapatkan kebenaran negara bagi melakukan wasiat yang melebihi satu pertiga kerana undang-undang memperuntukkan negara adalah waris kepada mereka yang tiada waris.³⁹

Bagaimanapun, Morokko tidak membenarkan langsung wasiat kepada waris apabila memperuntukkan “*There will be no bequest for an heir*”.⁴⁰ Undang-undang ini selaras dengan pandangan Mazhab Mālikī yang tidak membenarkan langsung wasiat kepada waris. Sementara Tunisia, Somalia dan Algeria pula mensyaratkan pemberian wasiat ini hendaklah dengan keizinan waris yang lain walaupun nilai wasiat tersebut tidak melebihi satu pertiga harta.⁴¹ Sebagai contoh, Perkara 189 *Algerian Family Code 1984* memperuntukkan “*a bequest in favour of an heir will be valid if consented to by other heirs after the testator’s death*”. Undang-undang di Tunisia, Somalia dan Algeria ini menunjukkan kecenderungan kepada pandangan Ḥanafī, sebahagian Syāfi‘ī dan Ḥanbalī walaupun negara tersebut berlatar belakang Mazhab Maliki. Turut diperuntukkan di dalam undang-undang di Tunisia⁴² dan Morokko (wasiat kepada bukan waris)⁴³ bahawa kebenaran tersebut tidak akan berkuatkuasa melainkan diperolehi selepas kematian pewasiat. Justeru, sebarang kebenaran yang diberikan sebelum kematian pewasiat adalah tidak menjadikan wasiat tersebut sah dan pewasiat masih boleh menarik balik wasiatnya.

Di Indonesia, peruntukan Kompilasi Hukum 1991 mengambil contoh peruntukan di Tunisia dan Algeria apabila Pasal 195 (3) Kompilasi Hukum 1991 memperuntukkan bahawa “wasiat kepada ahli waris hanya berlaku apabila dipersetujui oleh semua ahli waris”. Manakala Pasal 201 pula menyatakan bahawa “sekiranya wasiat dibuat melebihi daripada satu pertiga harta dan sebahagian daripada ahli waris tidak bersetuju, maka wasiat hanya akan dilaksanakan sehingga satu pertiga harta sahaja”.⁴⁴ Berdasarkan dua peruntukan ini, undang-undang wasiat di Indonesia adalah jelas

³⁸ Makkah G.C. No. 71, v. 15, (1391H). Abdulaziz M. Zaid (1978), *op.cit.*, h. 104; Abdulaziz Mohammed Zaid (1986), *The Islamic Law of Bequest and Its Application in Saudi Arabia*, London: Scorpion Publishing Ltd, h. 54, 66

³⁹ Perkara 70

⁴⁰ Per 176, *Moroccan Code of Personal Status 1958*

⁴¹ Per 179, *Tunisia Law of Personal Status 1956*; Perkara 141, *Somalian Family Code 1975*

⁴² Perkara 179, *Tunisia Law of Personal Status 1956*

⁴³ Perkara 183, *Moroccan Code of Personal Status 1958*

⁴⁴ Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama (1991/1992), *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam: Departemen Agama

merujuk kepada pandangan *fiqh* tradisional iaitu tidak boleh mewasiatkan kepada waris dan wasiat tidak boleh melebihi daripada kadar satu pertiga melainkan dipersetujui waris yang lain.

Peruntukan Undang-undang Wasiat Islam di Selangor, Malaysia

Berasaskan perbincangan di atas, perubahan pandangan *fiqh* dan pembaharuan undang-undang berhubung wasiat kepada waris didapati telah turut berlaku di dalam peruntukan Enakmen Wasiat Orang Islam (Selangor) No. 4 Tahun 1999. Dalam hal ini, pembaharuan undang-undang yang berlaku di Timur Tengah seperti di Sudan, Mesir dan Iraq⁴⁵ adalah menjadi faktor utama yang mempengaruhi pembaharuan undang-undang wasiat di Selangor.

Berdasarkan seksyen 11 (2) telah diperuntukkan bahawa seseorang boleh menentukan bahagian masing-masing warisnya dari harta pusaka dan sekiranya penentuan tersebut melebihi daripada bahagian pusaka, maka ia akan dianggap sebagai “wasiat”. Peruntukan ini adalah sinonim dengan peruntukan undang-undang wasiat di Mesir yang mengenalinya sebagai “wasiat sunat”. Kesannya, peruntukan ini telah memberikan waris pusaka hak untuk turut mendapat wasiat daripada pewasiat. Peruntukan seksyen 11 (2) ini adalah tertakluk kepada seksyen 26 (2) iaitu sesuatu wasiat itu hendaklah tidak melebihi daripada kadar satu pertiga melainkan kebenaran semua waris diperlukan. Dalam hal ini, tiada peruntukan khusus yang menyatakan mengenai wasiat kepada waris yang kurang daripada kadar satu pertiga harta. Di sini, penggubal undang-undang hanya menyampaikan maksud tersirat (*implied meaning*) menerusi peruntukan seksyen 11 (2) dan 26 (2) bahawa wasiat kepada waris yang kurang daripada satu pertiga tidak perlu mendapat kebenaran daripada waris yang lain dan wasiat tersebut adalah sah dan boleh dilaksanakan (*nafāz*).⁴⁶

Keharusan wasiat kepada waris di dalam Enakmen Selangor ini juga meliputi wasiat kepada mereka yang belum wujud ketika wasiat dilakukan. Seksyen 22 (1) memperuntukkan bahawa sesuatu wasiat boleh dibuat kepada benefisiari yang belum wujud dan kepada sekumpulan benefisiari tertentu yang sebahagiannya telah wujud dan yang sebahagian lagi belum wujud. Seksyen 24 pula membenarkan wasiat kepada

⁴⁵ Lihat Agostino Cilaro (1999), “On Some Recent Laws on the Islamic Law of Inheritance”, A. Fodor (ed.), *Proceedings of the Arabic and Islamic Sections of the 35th International Congress of Asian and North African Studies (KANAS)*, Part Two, Budapest 1st – 7th July 1997. Hungary: the Hungarian Scientific Research Fund, h. 194.

⁴⁶ Rujuk seksyen 11 (2) dan seksyen 26 (2); Ahmad Hidayat Buang (2002), *op.cit.*, h. 9.

anak di dalam kandungan dengan syarat dilahirkan di dalam tempoh yang sah mengikut hukum Syarak. Oleh itu, wasiat kepada anak yang bakal lahir daripada kandungan yang diketahui atau tidak diketahui tetapi di dalam tempoh yang sah dari segi hukum Syarak adalah merupakan wasiat yang sah. Peruntukan ini juga adalah merupakan pengaruh daripada peruntukan Seksyen 35 Undang-undang Wasiat Mesir 1946.

Bagi wasiat yang memerlukan kebenaran waris yang lain (melebihi satu pertiga harta), Enakmen Wasiat Selangor 1999 tidak memperuntukkan dengan jelas masa kebenaran wasiat itu perlu diperoleh sama ada sebelum kematian pewasiat ataupun selepasnya. Walau bagaimanapun, Enakmen ini ada memperuntukkan berhubung masa pindah milik sesuatu wasiat itu mula berkuat kuasa. Seksyen 21 (1) memperuntukkan bahawa seseorang benefisiari adalah berhak ke atas harta yang diwasiatkan bermula dari masa kematian atau berdasarkan selepas kematian tersebut ditetapkan. Berdasarkan peruntukan ini, maka dapat difahami mengenai seksyen 20 (1) yang memperuntukkan bahawa sesuatu wasiat tidaklah terbatal sekiranya penolakan dibuat sebelum seseorang pewasiat mati. Sementara seksyen 20 (2) pula memperuntukkan bahawa apabila seseorang benefisiari menolak wasiat keseluruhan atau sebahagiannya selepas mati seseorang pewasiat dan pada ketika itu benefisiari itu belum lagi menerimanya, bahagian yang ditolak itu hendaklah terbatal. Kewujudan peruntukan ini kerana penerimaan dan penolakan wasiat ada berkaitan dengan masa pindah milik sesuatu wasiat. Berdasarkan peruntukan-peruntukan ini, kesahan kebenaran waris juga tentulah mesti diperoleh selepas berlakunya kematian ke atas pewasiat kerana pada waktu inilah seseorang itu berhak ke atas harta yang diwasiatkan.

Sementara di negeri-negeri lain di Malaysia, peruntukan wasiat masih berdasarkan Enakmen Pentadbiran Agama masing-masing yang terlalu umum. Pemakaian undang-undang wasiat di negeri-negeri tersebut berdasarkan bidang kuasa *māl* Mahkamah Tinggi Syariah.⁴⁷ Sebagai contoh, peruntukan seksyen 46 (2)(b), Akta Pentadbiran Undang-undang Islam (Wilayah-wilayah Persekutuan) memperuntukkan bahawa Mahkamah Tinggi Syariah hendaklah dalam bidang kuasa malnya mendengar dan memutuskan semua tindakan dan prosiding yang berhubungan dengan “*membahagikan*

⁴⁷ Rujuk seksyen 11, Enakmen Mahkamah Syariah Johor 12/1993; seksyen 9 (2)(b), Enakmen Mahkamah Syariah Kedah No. 4/1994; seksyen 9 (2) Enakmen Pentadbiran Mahkamah Syariah Kelantan No. 3/1982; seksyen 49 (3) Enakmen Pentadbiran Agama Islam Melaka No. 7/2002; seksyen 42(a)(v) dan (vii) Enakmen Pentadbiran Hal Ehwal Agama Islam Negeri Pulau Pinang; seksyen 44 (viii) dan (ix) Enakmen Pentadbiran Hal Ehwal Agama Islam Negeri Perak dan seksyen 42 Enakmen Pentadbiran Hal Ehwal Agama Islam Wilayah-Wilayah Persekutuan.

dan pewarisan harta di bawah sesuatu wasiat.”⁴⁸ Di samping itu, rujukan undang-undang juga adalah berdasarkan peruntukan yang menyatakan “*jika tidak ada apa-apa peruntukan khusus di dalam enakmen itu, Mahkamah hendaklah menggunakan Hukum Syarak*”. Justeru, rujukan berhubung wasiat adalah berdasarkan pandangan *fiqh* yang masih belum digubal di dalam bentuk peruntukan undang-undang (*statutory clause*). Kesannya, hukum wasiat kepada waris adalah tidak dibenarkan melainkan mendapat persetujuan ahli waris yang lain. Sebagai contoh di Terengganu, fatwa yang dikeluarkan oleh Jabatan Hal Ehwal Agama Negeri Terengganu pada tahun 1987⁴⁹ menyatakan bahawa wasiat kepada waris yang telah menerima harta pusaka adalah tidak sah melainkan dengan persetujuan waris-waris yang berhak menerima pusaka itu. Fatwa ini adalah jelas mengambil pandangan *fiqh* Mazhab Syāfi‘ī, Ḥanafī dan Ḥanbalī bahawa keizinan semua waris adalah diperlukan untuk mengharuskan sesuatu wasiat kepada waris walaupun melibatkan harta yang kurang daripada satu pertiga.

Kesimpulan

Berdasarkan perbincangan di atas, jelas menunjukkan berlakunya pembaharuan *fiqh* berhubung hukum wasiat kepada waris di negara-negara Islam sejak kira-kira 60 tahun dahulu. Pandangan *fiqh* Sunni yang *rigid* sehingga menyekat wasiat daripada ditujukan kepada waris telah dilonggarkan melalui “had satu pertiga harta” di mana dalam had ini, pewasiat bebas melakukan wasiat kepada sesiapa sahaja termasuklah waris tanpa memerlukan kebenaran waris yang lain. Perubahan *fiqh* dan pembaharuan undang-undang wasiat di luar negara ini telah turut memberi kesan kepada penggubalan Enakmen Wasiat Orang Islam (Selangor) 1999 di Malaysia. Oleh itu, orang-orang Islam di Selangor juga bebas melakukan wasiat kepada waris dalam had satu pertiga harta tanpa kebenaran waris yang lain. Penggubalan undang-undang ini jelas memberi ruang dan alternatif yang lebih besar kepada pewasiat untuk menguruskan pembahagian harta peninggalannya dengan lebih efisien dan mantap khususnya di dalam menjamin hak waris-waris yang tertentu terpelihara. Kewujudan peruntukan ini telah menjadikan aplikasi pengagihan harta kepada waris bukan lagi terhad kepada *hibah*, wakaf dan pusaka, malah pada masa sekarang termasuk juga wasiat.

⁴⁸ Akta 505 Tahun 1993

⁴⁹ Jabatan Hal Ehwal Agama Terengganu (1987), *Fatwa Mufti*. Cet. 2., Terengganu: JHEAIT, h. 18.

Amat diharapkan agar pembaharuan undang-undang ini dapat memberikan manfaat kepada kebajikan waris dengan lebih baik. Di samping itu, pewasiat atau pewaris perlu mempunyai kesedaran untuk merancang di dalam pengagihan pusaka sejak dari awal lagi khususnya dengan menyiasat dan mengetahui waris-waris yang berpotensi untuk menerima pusaka dan waris yang bakal terhalang daripada pusaka. Tindakan ini bukan sahaja dapat memberi kebaikan kepada para waris menerusi alternatif wasiat, malah mengharmonikan proses pembahagian harta kepada waris dengan lebih saksama serta memudahkan lagi proses pentadbiran pembahagian harta peninggalan. Akhirnya, wasiat boleh menjadi metod yang berkesan di dalam perancangan pembahagian harta kepada waris dan memastikan pindahmilik harta serta perkembangan ekonomi umat Islam dapat dilaksanakan dengan sempurna dan cemerlang.

