

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Teori Pengalihan Harta Dalam Hukum Islam

Hukum Islam merupakan seperangkat aturan yang berisi hukum-hukum *syara'* yang bersifat terperinci, berkaitan dengan perbuatan manusia, yang dipahami dan digali dari sumber-sumber hukum Islam (Al-Quran dan Hadis) serta dalil-dalil *syara'* lainnya (sebagai metode ijtihad). Metode ijtihad digunakan oleh ulama (mujtahid) semata untuk menemukan dan menetapkan hukum fikih di luar apa yang telah dijelaskan oleh Al-Quran dan Hadis. Dalam *berijtihad*, pada *mujtahid* itu merumuskan metode yang bermacam-macam, namun tidak semua metode itu disepakati penggunaannya. Metode-metode tersebut di antaranya adalah *istihsan, masalah mursalah, istishab, shar'man qablana, madhhab sahabi, sa al-dharai'* dan *urf*.¹

1. Waris

a. Pengertian waris

Secara istilah ilmu waris adalah ilmu yang mempelajari proses perpindahan harta peninggalan si mayit kepada ahli warisnya. Sejatinya didalam banyak literatur yang membahas tentang kewarisan terdapat perbedaan dalam hal penggunaan istilah

¹ Rahman Dahlan, Ushul Fiqh (Jakarta: Amzah, 2010), hal 15.

untuk menyebut kewarisan yang ada dalam Islam. Diantaranya, *Fiqh al-Mawaris*, *'ilm al-Faraidh* dan hukum kewarisan. Pun demikian halnya KHI didalam beberapa pasal terkait, membedakan definisi harta warisan dan harta peninggalan. Menurut Aulia Muthiah, perbedaan-perbedaan tersebut terjadi karena arah yang dijadikan pokok bahasannya berbeda dari masing-masing penamaan tersebut.² Kendatipun demikian, menurut penulis bahwa semua perbedaan istilah tersebut bukanlah sesuatu yang signifikan untuk dipersoalkan. Hal ini di karenakan secara istilah-istilah tersebut di gunakan untuk menunjuk kepada topic pembahasan yang sama yakni tentang pengalokasian harta peninggalan seseorang yang meninggalkan harta ketika wafatnya. Terlepas dari pembahasan tentang perselisihan didalam penggunaan istilah-istilah tersebut, dalam hal ini penulis lebih condong menggunakan istilah “Hukum Kewarisan”, di mana hal tersebut lebih mengarahkan kepada pembahasan yang fokus kepada orang-orang yang berhak menerima harta peninggalan (ahli waris) dan³ Secara etimologi kata hukum berarti “kaidah; ketentuan”.⁴ Sedangkan Kata waris berarti “Orang yang berhak menerima harta pusaka dari orang lain

² Aulia Muthiah, *Hukum Islam Dinamika Seputar Hukum Keluarga*, (Yogyakarta: Pustaka Baru Press, 2017), hal. 145.

³ Ibid., hal 146.

⁴ G. Setya Nugraha, *Kamus Bahasa Indonesia Praktiis*, (Surabaya: Sulita Jaya, 2013), hal. 245.

(Keluarga) yang telah meninggal dunia”.⁵ Perlu ditegaskan bahwa KBBI dalam memaknai kata “waris” lebih kepada hal ihwal orang yang menerima warisan. Sebagaimana yang diuraikan oleh Aulia Mutiah bahwa dalam gramatika bahasa Indonesia kata “waris” memiliki beberapa makna, “orang sebagai ahli waris, pewaris sebagai subjek dan proses dari pengalihan harta peninggalan. Sedangkan secara terminology hukum waris adalah “aturan yang mengatur tentang peralihan harta dari seseorang yang meninggal dunia kepada ahli warisnya.”⁶ Dalam literature kajian Islam pembahasan hukum waris lebih sering disebutkan dengan menggunakan istilah *Faraidhl*. Ilmu waris juga sering disebut ilmu *faraid*. Menurut bahasa *faraid* adalah takdir (ketentuan) dan pada syara” ialah bagian yang ditentukan. *Faraid* adalah jamak dari kata *faridlah* yang berarti suatu bagian tertentu, jadi *faraid* adalah beberapa bagian tertentu, dengan demikian *faraid* berarti bagian tertentu yang besar kecilnya sudah ditentukan yang menjadi hak ahli waris.⁷ Secara etimologi kata *Faraidhl* adalah bentuk jamak (plural) dari kata *Faridhlah* yang diambil dari kata *al-Fardhl* yang artinya “Penetapan”. Sedangkan secara terminologi Syari’ah kata tersebut dimaknai

⁵ *Ibid...*, hal. 634.

⁶ *Ibid...*, hal. 146.

⁷ Studi Analisis Praktek Pembagian Harta Waris Di Desa Triguno Kecamatan Pucakwangi Kabupaten Pati Dan Faktor-Faktor Tidak Dilaksanakannya Pembagian Harta Waris Islam, Skripsi hal 24.

dengan “Bagian yang telah ditetapkan bagi ahli waris (orang yang menerima harta peninggalan)”. Dalam disiplin ilmu *Faraidhl / Waris* dikenal suatu istilah yang sangat erat kaitannya dengan pembahasan tersebut, yakni *Tirkah* (Harta peninggalan). *Tirkah* berarti “Harta yang ditinggalkan oleh Mayit secara mutlak”. Terkait hal ini Ibnu Hazm mengatakan bahwa Sesungguhnya Allah SWT. Telah mewajibkan warisan terkait harta yang ditinggalkan oleh manusia pasca wafatnya, bukan terkait sesuatu yang bukan harta. Adapun yang berkaitan dengan hak-hak maka tidak ada yang diwariskan kecuali yang berkaitan dengan harta atau yang termasuk dalam makna harta. Seperti hak kebersamaan, pengembangan, dan hak tinggal di tanah yang dimonopoli untuk bangunan dan penanaman. Secara lebih rinci dapat dipahami bahwa yang dimaksud dengan hukum waris dan segala sesuatu yang berkaitan dengannya adalah hukum yang mengatur tentang pemindahan hak kepemilikan harta peninggalan (*tirkah*) pewaris, mencakup segala yang dimilikinya sebelum meninggal baik berupa benda maupun hutang, hak-hak yang menjadi miliknya karena kematiannya, dan harta yang dimilikinya sesudah dia (pewaris) meninggal seperti, binatang buruan yang masuk ke dalam perangkap yang dipasangnya ketika ia masih hidup. Semua itu termasuk dalam

kategori harta peninggalan mayyit (warisan).⁸ Untuk kemudian menentukan siapa-siapa saja orang yang berhak menjadi ahli waris (untuk mendapatkan harta peninggalan tersebut), dan mengatur berapa bagian dari masing-masing (ahli waris) atas harta peninggalan pewaris tersebut. Adapun mengenai sejak kapan *tirkah* dapat dibagikan kepada pihak ahli waris, dalam hal ini Para ulama madzhab (Hanafiyah, Malikiyyah, Syafi'iyah, Hanabillah, dan Imamiyyah) sepakat bahwa *tirkah* (harta peninggalan mayyit) beralih kepemilikannya kepada ahli warisnya sejak kematiannya, sepanjang tidak ada hutang atau wasiat yang bersangkutan dengan mayyit. Dengan kata lain *tirkah* menjadi hak ahli waris setelah terbebas dari urusan hutang-piutang pewaris dan wasiat yang sempat diberikan oleh pewaris sebelum ia meninggal dunia,⁹ jadi harta peninggalan yang diwarisi oleh para ahli waris adalah sejumlah harta benda serta segala hak, setelah dikurangi dengan pembayaran hutang-hutang pewaris dan pembayaran-pembayaranlain yang di akibatkan oleh wafatnya si peninggal waris.¹⁰ Hukum kewarisan islam merupakan salah satu bentuk perhatian Islam terhadap pemeliharaan harta peninggalan seorang muslim. Di samping

⁸ Muhammad Jawad Mughniyah, *Al-Fiqh 'ala al-Madzahib al-Khamsah*, Terj. Masykur A.B., dkk., Cet. 27, (Jakarta: Lentera, 2011), hal. 569.

⁹ *Ibi.*, hal. 573.

¹⁰ Eman Suparman, *Hukum Waris Indonesia* (Bandung:Refika 2018) hal 14.

itu hukum kewarisan islam, merupakan realisasi dari perintah al Quran untuk tidak meninggalkan ahli waris (keturunan) dalam keadaan lemah. Rangkaian pengertian pengertian dan ketentuan yang ada dalam hukum kewarisan merupakan hukum aplikatif, bukan teoritik. Pengalamannya bersifat *fardhu 'ain* dan mempelajarinya merupakan kewajiban kolektif (*fardlu kifayah*).¹¹

b. Dasar Hukum Kewarisan Islam

Hukum waris merupakan persoalan yang sangat kompleks dan rumit di dalam masyarakat Indonesia. Penyusunan kaidah-kaidah harus disejajarkan pada sumber yang sama seperti halnya aspek-aspek lain dari ajaran islam tersebut. Dasar atau sumber-sumber yang dimaksud adalah Al-Qur'an, hadis, dan ijtihad.

1) Al-Qur'an

Al-Qur'an merupakan sumber utama sebagai ajaran Islam tak terkecuali mengenai masalah kewarisan, yang mana didalamnya membahas berbagai macam dari ketentuan kewarisan Islam. Ayat-ayat suci yang berisi ketentuan hukum waris dalam Al-Qur'an, sebagian besar terdapat dalam surat An-Nisaa' di antaranya sebagai berikut:

¹¹ Abdul Ghofur Anshori, *Filsafat Hukum Kewarisan Islam* (Yogyakarta: UII press) hal 16.

Surat An nisa ayat 7:

لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا
 تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ
 وَالْأَقْرَبُونَ
 مَّفْرُوضًا ۝ ٧

Artinya:

Bagi orang laki-laki ada hak bagian dari harta peninggalan ibu-bapak dan kerabatnya, dan bagi orang wanita ada hak bagian (pula) dari harta peninggalan ibu-bapak dan kerabatnya, baik sedikit atau banyak menurut bahagian yang telah ditetapkan. (QS. An-Nisa' : 7)¹²

Surat An-Nisaa' (4) ayat 11:

يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَّاتِ فَإِنَّ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ
 أُنثِيَّاتٍ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ وَلِأَبَوَيْهِ
 لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ
 وَلَدٌ وَوَرِثَتْهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ مِنْ
 بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دِينٍ ءَابَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ
 أَقْرَبُ لَكُمْ نَفَعًا فَرِيضَةٌ مِّنَ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا ۝ ١١

Terjemahnya:

Allah mensyari'atkan bagimu tentang (pembagian pusaka untuk) anak-anakmu. Yaitu : bahagian seorang anak

¹² Departemen Agama RI, *Al-Aliyy al-Qur'an dan Terjemahannya...*, hal 62.

lelaki sama dengan baghian 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.¹³

Ayat ini merinci ketetapan-ketetapan dengan menyatakan bahwa: *Allah mewasiatkan kamu*, yakni mensyariatkan menyangkut pembagian pusaka *untuk anak-anak kamu*, yang perempuan maupun lelaki, dewasa maupun anak-anak. Dengan telah mendahulukan hak anak-

¹³ Yayasan penyelenggara penterjemah Al-Qur'an dan Terjemahnya...,hal.116.

anak, karena umunya mereka lebih lemah dari orang tua, dijelaskan hak ibu-bapak karena merekalah yang terdekat kepada anak, yaitu; *Dan untuk kedua orang ibu-bapaknya, yakni ibu bapak anak yang meninggal, baik yang meninggal lelaki maupun perempuan, bagi masing-masing dari keduanya, yakni bagi ibu dan bapak seperenam dari harta yang ditinggalkan.* Pembagian-pembagian tersebut di atas *sesudah dipenuhi wasiat yang ia buat sebelum kematiannya atau juga sesudah dilunasi hutangnya bila dia berhutang.*

2) Hadist

Meskipun Al-Qur'an telah membicarakan tentang kewarisan secara jelas, namun ada beberapa bagian yang memerlukan ketentuan lebih rinci. Hadis Rasulullah adalah penguat bagi ketetapan Allah (Al-Qur'an), dalam arti Rasulullah diberi hak interpretasi berupa hak untuk menjelaskan, baik berupa perkataan (*qaul*), perbuatan (*fi'il*), maupun dengan cara lain (*suqut taqirir*). Seperti Hadist yang dalam hal ini menerangkan pembagian harta waris, sebagai berikut:

أَلْحِقُوا الْفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا فَمَا بَقِيَ فَهُوَ لِأَوْلَىٰ رَجُلٍ ذَكَرَ [البخاري ومسلم وغيرهما]

“Serahkanlah ahlimu yang berhak, maka sebagian bagian itu kepada lebihnya itu, adalah untuk laki-laki

yang lebih dekat (hubungan kekerabatannya) kepada si mati” (Bukhari, Muslim dan lainnya).¹⁴

Fungsi sunnah yang lain adalah sebagai pembentuk hukum yang tidak disebutkan dalam al Quran.

3) Ijtihad

Untuk menghadapi perubahan sosial dan budaya, maka diperlukan usaha dengan mencurahkan segala kemampuan berpikir guna mengeluarkan hukum syari’ah dari dalil-dalil Al-Qur’an dan sunnah, dan inilah disebut ijtihad.¹⁵ Ijtihad dapat di artikan sebagai upaya yang sungguh-sungguh dengan memperhatikan dalil umum dalam al Quran dan Hadist untuk menetapkan persoalan baru. Orang yang melakukan ijhtihad disebut mujtahid, Dalam menjalankan kegiatan ijhtihadnya, maka persoalan yang timbul dapat di golongan menjadi tiga kelompok: pertama, persoalan yang baru yang bersifat *dzanni*, sehingga memungkinkan penafsiran lain. Kedua, persoalan baru yang tidak ada dalilnya sama sekali dalam al-Quran dan hadis. Dalam hal ini mujtahid memiliki kebebasan yang relatife lebih mutlak di banding kan dengan persoalan pertama. Ketiga, persoalan baru yang sudah ada dalil *qath’I*, *Ijhtihad* ini hanya pernah

¹⁴ Sudarsono, Hukum Waris Dan Sistem Bilateral (Jakarta Rineka Cipta, 1991) hal 124.

¹⁵ Ibid..., hal 17.

pernah di lakukan oleh Umar Ibn Khattab dengan alasan dan pertimbangan tertentu.

Pelaksanaan Ijtihad dapat di lakukan dengan berbagai cara, misalnya melalui deduksi analogis (*qiyas*), *Istihsan*, *Istishlah* dan *Syadd adz-Dzarai* Dengan berbagai jalan tersebut para Mujtahid mencari kesepakatan bersama. Kesepakatan bersama tersebut dinamakan *Ijma'*. Dengan demikian hasil ijtihad para ulama dijadikan sumber oleh kaum muslimin dalam menghadapi persoalan-persoalan baru di dalam kehidupan bermasyarakat yang tidak disebutkan dalam Al-Qur'an dan sunnah Rasulullah saw, termasuk di dalamnya persoalan yang berhubungan dengan kewarisan.

c. Pelaksanaan Hukum Kewarisan Islam

Syarat-syarat adanya pelaksanaan hukum kewarisan Islam, akan ditemukan tiga syarat yaitu: kepastian meninggalnya orang yang mempunyai harta, kepastian hidupnya ahli waris ketika pewaris meninggal dunia, dan diketahui sebab-sebab status masing-masing ahli waris. Kepastian meninggalnya seseorang yang mempunyai harta dan kepastian hidupnya ahli waris pada saat meninggalnya pewaris menunjukkan bahwa perpindahan hak atas harta dalam bentuk kewarisan tergantung seluruhnya pada saat yang pasti. Oleh karena itu meninggalnya pemilik

harta dan hidupnya ahli waris merupakan pedoman untuk menetapkan peristiwa pelaksanaan hukum kewarisan Islam. Penetapan pemilik harta meninggal dan ahli waris hidup sebagai syarat mutlak menentukan terjadinya kewarisan dalam hukum Islam, berarti hukum kewarisan Islam bertujuan untuk menyelesaikan secara tuntas masalah harta warisan orang yang meninggal, orang hilang tanpa kabar, dan anak yang hidup dalam kandungan sebagai ahli waris menunjukkan bahwa hukum kewarisan Islam mempunyai karakteristik dalam menyelesaikan semua permasalahan yang mungkin timbul dalam kasus kewarisan. Syarat-syarat adanya pelaksanaan hukum kewarisan Islam, ditemukan tiga syarat, yaitu:

- 1) Kepastian meninggalnya orang yang mempunyai harta.
- 2) Kepastian hidupnya ahli waris ketika pewaris meninggal dunia.
- 3) Diketahui sebab-sebab status masing-masing ahli waris, Kepastian meninggalnya seseorang yang mempunyai harta dan kepastian hidupnya ahli waris pada saat meninggalnya ahli waris menunjukkan bahwa perpindahan hak atas harta dalam bentuk kewarisan tergantung seluruhnya pada saat yang pasti.

Oleh karena itu, meninggalnya pemilik harta dan hidupnya ahli waris merupakan pedoman untuk menetapkan peristiwa

pelaksanaan hukum waris Islam. Penetapan milik harta meninggal dan ahli waris hidup sebagai syarat mutlak menentukan terjadinya kewarisan dalam hukum Islam, berarti hukum kewarisan Islam bertujuan untuk menyelesaikan secara tuntas masalah harta warisan yang meninggal, orang hilang tanpa kabar, dan anak yang hidup dalam kandungan sebagai ahli waris menunjukkan bahwa hukum kewarisan Islam mempunyai karakteristik dalam menyelesaikan semua permasalahan yang mungkin timbul dalam kasus kewarisan.

Rukun-rukun kewarisan Islam ada tiga, yaitu:

- a) *Muwarris* (orang yang member warisan), yakni mayat di mana orang lain berhak mewarisi dari padanya apa saja yang ditinggalkan sesudah matinya.
- b) *Warist* (penerima warisan), yakni orang yang berhak mewarisi dengan sebab yang telah dijelaskan, seperti: kekerabatan, pernasaban, perkawinan dan sebagainya.
- c) *Mauruts* (benda yang diwariskan), yaitu sesuatu yang ditinggalkan mayat, seperti: harta, kebun dan sebagainya. *Mauruts* ini juga disebut *irtsun*, *turatsun* dan *muratsun* yang kesemuanya merupakan sebutan untuk segala sesuatu yang ditinggalkan mayat ahli waris.¹⁶

¹⁶ Hasbi As-Sidiq, *Fiqh Mawaris Hukum Waris dalam Syariah Islam* (Jakarta: Bulan Bintang, 1979), hal 38.

Unsur-unsur kewarisan Islam dalam pelaksanaan hukum kewarisan di Indonesia Zainuddin Ali, ada tiga unsur yang perlu diuraikan, yaitu sebagai berikut:

1) Pewaris

Pewaris adalah orang meninggal dunia, baik laki-laki maupun perempuan yang meninggalkan sejumlah harta benda maupun hak-hak yang diperoleh selama hidupnya, baik dengan surat wasiat maupun tanpa surat wasiat. Adapun yang menjadi dasar hak untuk mewaris atau dasar untuk mendapat bagian harta peninggalan menurut Al-Qur'an yaitu:

- a) Karena hubungan darah,
- b) Hubungan semenda atau pernikahan.
- c) Hubungan persaudaraan, karena agama
- d) Hubungan kerabat karena sesama hijrah pada permulaan pengembangan Islam.

Demikian juga, bila ada kepastian meninggal seseorang maka orang itu dipandang masih hidup. Kepastian meninggal seseorang itu, dimungkinkan secara *haqiqy*, *hukmy*, dan *taqdiry*.

2) Harta Warisan

Harta warisan adalah harta bawaan ditambah dengan bagian dari harta bersama sesudah digunakan keperluan pewaris selama sakit sampai meninggalnya, biaya pengurusan jenazah, dan pembayaran utang serta wasiat pewaris.

3) Ahli Waris

Ahli waris adalah seseorang atau beberapa orang yang berhak mendapat bagian dari harta peninggalan. Secara garis besar golongan ahli waris di dalam Islam dapat dibedakan ke dalam 3 (tiga) golongan, yaitu:

a) Dzul faraa'idh

Dzul faraa'idh yaitu ahli waris yang sudah ditentukan di dalam al Quran, yakni ahli waris langsung yang mesti selalu mendapat bagian tetap tertentu yang tidak berubah-ubah. Adapun rincian masing-masing ahli waris dzul faraa'idh yaitu anak perempuan, anak perempuan dari anak laki-laki, ayah ibu, kakek dari garis ayah, nenek baik dari garis ayah maupun garis ibu, saudara perempuan seayah dan seibu dari garis ayah, saudara perempuan tiri dari garis ayah, saudara lelaki tiri dari garis ibu, saudara perempuan tiri, duda dan janda.¹⁷

¹⁷ Ibid..., hal 18.

b) Ashabah

Ashabah dalam bahasa Arab berarti “Anak lelaki dan kaum kerabat dari pihak bapak”.¹⁸ Ashabah menurut ajaran kewarisan patrilineal adalah golongan ahli waris yang mendapat bagian terbuka atau bagian sisa. Jadi bagian ahli waris yang terlebih dahulu dikeluarkan adalah *Dzul faraa'idh*, bagian yang telah ditentukan di dalam Al-Qur'an, setelah itu sisanya baru diberikan kepada *ashabah*. Ahli waris *ashabah* menurut pembagian Hazairin dalam bukunya “Hukum Kewarisan Bilateral Menurut Al-Qur'an”, dinamakan ahli waris bukan *dzul faraa'idh*, yang kemudian beliau membagi ahli waris *ashabah* menjadi tiga golongan yaitu, *ashabah binafsihi*, *ashabah bilghairi*, *ashabah ma'al ghairi*.¹⁹ *Ashabah binafsihi* adalah ashabah-ashabah yang berhak mendapat semua harta atau semua sisa, yang urutannya sebagai berikut: anak laki-laki, cucu laki-laki dari anak laki-laki dan terus ke bawah asal saja pertaliannya masih terus laki-laki, ayah, kakek dari pihak ayah dan terus ke atas asal saja pertaliannya belum putus dari pihak ayah, saudara laki-laki sekandung, saudara laki-laki seayah, anak saudara

¹⁸ Ali Hasan, *Hukum Warisan dalam Islam...*, hal 26.

¹⁹ Ibid hal..., 14.

laki-laki sekandung, anak saudara laki-laki seayah, paman yang sekandung dengan ayah, paman yang seayah dengan ayah, anak laki-laki paman yang sekandung dengan ayah dan anak laki-laki paman yang seayah dengan ayah. *Ashabah bilghairi* adalah ashabah dengan sebab orang lain, yakni seorang wanita yang menjadi ashabah karena ditarik oleh seorang lakilaki, mereka yang termasuk dalam *ashabah bilghairi* ini adalah sebagai berikut: anak perempuan yang didampingi oleh anak laki-laki dan saudara perempuan yang didampingi oleh saudara laki-laki. *Ashabah ma'al ghairi* yakni saudara perempuan yang mewaris bersama keturunandari pewaris, mereka itu adalah : Saudara perempuan sekandung dan Saudara perempuan seayah.

c) *Dzul arhaam*

Arti kata *dzul arhaam* adalah “orang yang mempunyai hubungan darah dengan pewaris melalui pihak wanita saja”. Hazairin dalam bukunya memberikan perincian mengenai *dzul arhaam*, yaitu: “Semua orang yang bukan *dzul faraa'idh* dan bukan *ashabah*, umumnya terdiri atas orang yang termasuk anggota-anggota keluarga patrilineal pihak menantu

laki-laki atau anggota pihak menantu laki-laki atau anggota-anggota keluarga pihak ayah dan ibu”.²⁰

Sayuti Thalib dalam bukunya menguraikan tentang *dzul arhaam*, antara lain cucu melalui anak perempuan, menurut kewarisan patrilineal tidak menempati tempat anak, tetapi diberi kedudukan sendiri dengan sebutan *dzul arhaam* atau keluarga yang mempunyai hubungan darah dengan pewaris, tetapi telah agak jauh. Akibat dari pengertian ini maka *dzul arhaam* mewaris juga, tetapi telah agak dibelakang. Artinya, *dzul arhaam* akan mewariskalau sudah tidak ada *dzul faraa'idh* dan tidak ada pula *ashabah*. Selain cucu melalui anak perempuan, yang dapat digolongkan sebagai *dzul arhaam* adalah anggota keluarga yang penghubungnya kepada keluarga itu seorang wanita.

2. Hibah

a. Pengertian Hibah

Hibah yaitu memberikan barang dengan tidak ada tukarannya dan tidak ada sebabnya.²¹ Kata hibah berasal dari *hubub ar-rih* yang berarti hembusan angin. Dan kata ini digunakan untuk menunjuk pemberian dan kebajikan kepada

²⁰ Hazairin, *hukum keluarga Nasional* (Jakarta:tintamas 1968) hal 38.

²¹ Sulaiman Rasjid. *Fiqh Islam*. (Jakarta: At Tahiriyah 1954) hal.326

orang lain, baik dengan harta maupun lainnya. Menurut syariat, hibah adalah akad yang berisi pemberian sesuatu oleh seseorang atas hartanya kepada orang lain ketika dia masih hidup tanpa imbalan apapun. Adapun hibah dengan makna umum, mencakup hal-hal berikut ini: *Ibra'* (penghapusan hutang) ialah menghibahkan suatu yang wajib demi mencari pahala akhirat. Hibah dipakai menyebutkan makna yang lebih khusus dari pada suatu yang mengharap ganti, dan seperti halnya ucapan orang yang mengatakan hibah adalah pemberian hak milik tanpa ganti dan inilah makna hibah menurut *syara'*.²² Hibah menurut terminologi adalah pemberian hak milik secara langsung dan mutlak terhadap satu benda ketika masih hidup tanpa mengharap ganti walaupun dari orang yang lebih tinggi pemberian hak milik secara sukarela ketika masih hidup. Sedekah yaitu penghibahan sesuatu yang dimaksudkan untuk mendapatkan pahala di akhirat. Sedangkan dalam istilah ada beberapa defenisi yang dita

warkan baik dari ulama dahulu maupun modern sekarang ini, seperti: Hibah disyariatkan bertujuan untuk saling menguatkan ikatan batin antara sesama sebagaimana dalam hadis yang diriwayatkan oleh imam Bukhari yaitu *saling memberi hadiahlah kamu akan saling mencintai*

²² Abdul Aziz Muhammad Azzam, *Fiqh Muamalat Sistem Transaksi Dalam Fiqh Islam*, hal 453

b. Dasar hukum Hibah dalam hukum islam:

Dalam al-Qur'an terdapat banyak ayat yang menganjurkan agar saling memberi terhadap sesama manusia diantara dalam surah al-Munafiqun [63]: 10

وَأَنْفِقُوا مِنْ مَّا رَزَقْنَاكُمْ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَأْتِيَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ فَيَقُولَ رَبِّ
لَوْلَا أَخَّرْتَنِي إِلَىٰ أَجَلٍ قَرِيبٍ فَأَصَّدَّقَ وَأَكُن مِّنَ الصَّالِحِينَ ۝ ١٠

Artinya : Dan belanjakanlah sebagian dari apa yang telah Kami berikan kepadamu sebelum datang kematian kepada salah seorang di antara kamu; lalu ia berkata: "Ya Rabb-ku, mengapa Engkau tidak menangguhkan (kematian)ku sampai waktu yang dekat, yang menyebabkan aku dapat bersedekah dan aku termasuk orang-orang yang saleh?".²³ Memberikan hibah hukumnya *mandub* (dianjurkan) sesuai dengan hadis yang diriwayatkan Aisyah ra. Bawasanya Nabi SAW bersabda:

تَهَادَوْا وَتَحَابُّوا

Artinya: Saling memberi hadiahlah kalian, maka kalian akan saling mencintai.²⁴

c. Rukun Hibah

Rukun hibah ada tiga diantaranya sebagai berikut:

- 1) Kedua belah pihak yang berakad (*Aqidain*)

²³ Yayasan penyelenggara penterjemah Al-Qur'an dan Terjemahnya, Al Quran dan terjemahnya, Jakarta` RI,1971, hal.66.

²⁴Ibid.,hal 437

Ada beberapa syarat dalam memberi hibah yakni harus memiliki hak atas barang yang dihibahkan dan mempunyai kebebasan mutlak untuk berbuat terhadap hartanya.

2) Shighat (ucapan)

Yaitu *ijab & qobul* berupa ucapan dari orang yang bisa berbicara dan termasuk *ijab* yang jelas, yang tujuannya diucapkan secara langsung. Dan termasuk *Qobul* yang jelas ucapannya, yang ditujukan untuk menerima secara langsung. Jika dalam penghibahan ke anak kecil yang semisal dengannya yang tidak ada kelanyakan untuk qobul maka wajib bagi wali untuk menerima hibah tersebut untunya, dan jika dia tidak mau menerimanya maka harus dipecat si penerima wasiat. Dan berdosa jika dia meninggalkan yang lebih utama jika dia ayah atau kakek maka dia tidak bisa dipecat.

3) Barang yang dihibahkan

Setiap benda yang boleh diperjual belikan boleh dihibahkan karena dia adalah akad yang bertujuan mendapatkan hak milik terhadap satu barang maka dia bisa memiliki sesuatu yang bisa dimilikinya dengan cara jual beli, sehingga setiap yang boleh di jual boleh dihibahkan sebagiannya walaupun barang tersebut dalam jumlah banyak. Perbedaan antara sahnya menjual dan sahnya hibah,

dimana penjual sesuatu yang ada dalam tanggungan merupakan bentuk kewajiban mendapatkan barang yang dijual dengan bayaran harga yang diterima dan kewajiban dalam hal ini sah berbeda dengan hibah sebab dia tidak mengandung arti kewajiban sebab tidak ada bayaran sehingga mirip dengan janji dan jika begitu maka tidaklah sah.²⁵

Didalam pemberian hibah disyaratkan dalam hibah agar dapat izin dari pemberi hibah ketika akan mengambil harta hibah karena pemberi hibah mempunyai hak *khiyar* sebelum diserahkan jika dia mau diteruskan dan jika dia tidak mau kembali dan tidak memberikannya, jika dia menerima hibah sebelum adanya izin dari pemberi maka hibah tidaklah sempurna dan penyerahan tidak sah dan karena penyerahan tidak ada dari pihak pemberi hibah, maka tidak sah kecuali atas izinnnya.

B. Teori Pengalihan Harta Dalam Hukum Positif KHI

Pengertian Kompilasi Hukum Islam secara etimologis ialah kumpulan/ himpunan yang tersusun secara teratur. Sedangkan secara terminologi kompilasi diambil dari *compilation* (inggris) atau *compilatie* (belanda) yang diambil dari kata *compilare*, artinya mengumpulkan bersama-sama, seperti mengumpulkan peraturan-peraturan yang tersebar dimana-mana, istilah ini kemudian

²⁵ Ibnu Mubarak, "Pandangan Ulama Pesantren Di Tulungagung mengenai Hibah Dan Waris Anak Angkat", skripsi, (Tulungagung: Iain Tulungagung, 2019), hal 19

dipergunakan dalam bahasa Indonesia kompilasi, sebagai terjemahan langsung. Sekumpulan materi hukum Islam yang ditulis pasal demi pasal, berjumlah 229 pasal, terdiri atas kelompok materi hukum yaitu hukum perkawinan, (170 pasal) hukum kewarisan termasuk *wasiat dan hibah* (44 pasal) dan hukum perwakafan (14 pasal) ditambah satu pasal ketentuan penutup yang berlaku untuk ketiga kelompok hukum tersebut. Kompilasi Hukum Islam disusun melalui proses yang sangat panjang dan melelahkan karena pengaruh perubahan *social politik* terjadi di negeri ini dari masa ke masa.

1. Kewarisan dalam KHI

Dalam KHI hukum kewarisan diatur pada buku II yang terdiri dari 43 pasal yaitu mulai Pasal 171 sampai dengan Pasal 214 Pengertian Waris Menurut KHI hukum yang mengatur tentang pemindahan hak kepemilikan harta peninggalan (*tirkah*) pewaris, menentukan siapa-siapa yang berhak menjadi ahli waris dan berapa bagiannya masing-masing (Pasal 171 a. KHI).¹ Hukum kewarisan dalam KHI secara garis besar tetap berpedoman pada garis-garis hukum faraid.²⁶ Di dalam al-Qur'an aturan kewarisan sebagian besarnya diatur dalam *surat An-Nisa'*

a. Unsur kewarisan

Unsur-unsur kewarisan dalam KHI atau yang bisa disebut rukun kewarisan adalah sesuatu yang harus ada untuk

²⁶ *Kompilasi Hukum Islam* Ditbinbapera, *Berbagai Pandangan Terhadap Kompilasi Hukum Islam*, Departemen Agama RI, (Jakarta: 2007), hal 114, (Jakarta: Al-Hikmah, 1993) hal 187

mewujudkan bagian harta waris dimana bagian harta waris tidak akan ditemukan bila tidak ada rukun-rukunnya. Dalam *fiqh mawaris* ada tiga, yaitu pewaris, *ahli waris* dan *harta warisan*. Pengertian dari tiga unsur tersebut dapat ditemukan dalam KHI Pasal 171 b.c.d.e Pasal 171 b. Pewaris adalah orang yang pada saat meninggalnya atau yang dinyatakan meninggal berdasarkan putusan Pengadilan beragama Islam, meninggalkan ahli waris dan harta peninggalan.²⁷ Pewaris sejak meninggal tidak berhak menentukan siapa yang akan mendapat harta yang ditinggalkannya, seberapa besar dan bagaimana cara perpindahan hak, karena semua telah ditentukan secara pasti dalam Al-Qur'an. Kewenangan pewaris untuk bertindak atas hartanya terbatas pada jumlah sepertiga dari hartanya dalam bentuk *wasiat*. Adanya pembatasan bertindak terhadap seseorang dalam hal penggunaan hartanya menjelang kematiannya, adalah untuk menjaga tidak terhalangnya hak pribadi *ahli waris* menurut apa yang telah ditentukan oleh Allah. Pasal 171 c. *Ahli waris* adalah orang yang pada saat meninggal dunia mempunyai hubungan darah atau hubungan perkawinan dengan pewaris, beragama Islam dan tidak terhalang karena hukum untuk menjadi ahli waris. Dalam batasan pengertian *ahli waris*

²⁷ *Kompilasi Hukum Islam...*, hal 114

terebut dapat dijelaskan bahwa yang berhak menjadi *ahli waris* ialah orang yang mempunyai hubungan darah atau perkawinan dengan pewaris. Pasal 171 d. Harta peninggalan adalah harta yang ditinggalkan oleh pewaris baik yang berupa benda yang menjadi miliknya maupun hak-haknya. Pasal 171 e. Harta waris adalah harta bawaan ditambah bagian dari harta bersama setelah digunakan untuk keperluan pewaris selama sakit sampai meninggalnya, biaya pengurusan jenazah (*tajhiz*), pembayaran hutang dan pemberian untuk kerabat.²⁸ Dalam pengertian pasal diatas dapat dibedakan dengan harta peninggalan yakni harta yang ditinggalkan oleh pewaris baik yang berupa benda yang menjadi miliknya maupun hak-haknya. Dengan arti lain dapat dikatakan harta peninggalan adalah sesuatu yang berada pada yang meninggal pada saat kematiannya, sedangkan harta warisan merupakan harta yang berhak diterima dan dimiliki oleh waris, yang telah lepas dari tersangkutnya segala macam hak orang lain didalamnya. Itulah 3 unsur waris jika salah satu dari unsur tersebut tidak ada, waris mewarisi pun tidak bisa dilakukan.

b. Pengalihan harta waris dalam KHI

Dalam pembahasan sebelumnya telah diterangkan bahwa harta peninggalan adalah harta yang ditinggalkan oleh pewaris

²⁸ Ibid...,hal 114

baik yang berupa harta benda yang menjadi miliknya maupun hak-haknya (pasal 171 d KHI). Terhadap peninggalan *pewaris* tersebut melekat beberapa kewajiban yang harus dilakukan oleh ahli waris sebelum diadakan pembagian harta warisan. Pasal 175 ayat (1) KHI menyebutkan bahwa Kewajiban ahli waris terhadap *pewaris* adalah:

- 1) Mengurus dan menyelesaikan sampai pemakaman jenazah selesai;
- 2) Menyelesaikan baik hutang-hutang berupa pengobatan, perawatan, termasuk kewajiban *pewaris* maupun penagih piutang;
- 3) Menyelesaikan *wasiat pewaris*;
- 4) Membagi *harta warisan* di antara *ahli waris* yang berhak.²⁹

2. Hibah dalam KHI

Didalam Kompilasi Hukum Islam hibah adalah pemberian hak milik tanpa mengharapkan imbalan.³⁰ Dengan demikian pemberian yang dilakukan dengan sukarela dan tanpa adanya paksaan dari pihak yang lain, merupakan unsur yang harus ada didalam hibah. Subjek hukum pemberi hibah di dalam KHI sekurangkurangnya berumur 21 tahun berakal sehat dan tidak adanya paksaan dari pihak yang lain dan penghibahan di batasi sebanyak- banyaknya 1/3 (sepertiga) hartanya dan dilakukan

²⁹ Buku KHI, 2016...,bab II Ahli waris.

³⁰ Abdul Aziz Muhammad Azzam, *Fiqih Muamalat Sistem Transaksi Dalam Fiqh Islam...*hal 45.3

di hadapan dua orang saksi. Ketentuan hibah dalam kompilasi hukum islam.

a. Pasal 211

Hibah dari orang tua kepada anaknya dapat di perhitungkan sebagai warisan.

b. Pasal 212

Hibah tidak dapat di Tarik kembali, kecuali dari penghibahan orang tua kepada anaknya.

c. Pasal 213

Hibah yang di berikan pada saat pemberi hibah dalam keadaan sakit yang dekat dengan kematiannya, maka harus mendapat persetujuan ahli warisnya.

d. Pasal 214

Warga Negara Indonesia yang berada di Negara asing dapat membuat surat hibah di hadapan konsultan atau kedutaan Republik Indonesia setempa sepanjang isinya tidak bertentangan dengan ketentuan pasal-pasal ini.

C. Hasil Penelitian Terdahulu

Berdasarkan penelusuran kajian kepustakaan yang penulis lakukan, berikut ada beberapa penelitian yang terkait dengan permasalahan yang ada dalam penelitian ini. Tujuan kajian ini adalah untuk menghindari plagiasi dan tidak ada persamaan pembahasan dengan penelitian yang

lain. Untuk menghindari terjadinya pengulangan penelitian maka perlu diuraikan penelitian terdahulu yang pernah diteliti oleh peneliti lain. Se jauh pengamatan penulis, sudah ada beberapa karya tulis yang mengangkat tema “pembagian harta waris” antara lain :

1. Skripsi atas nama fitria agustina adyawati dengan judul “Studi Analisis Praktek Pembagian Harta Waris Di Desa Triguno Kecamatan Pucakwangi Kabupaten Pati Dan Faktor-Faktor Tidak Dilaksanakannya Pembagian Harta Waris Islam penelitian ini menjelaskan tentang Praktek pembagian harta waris pada masyarakat muslim di Desa Triguno adalah pemberian sebagian besar harta waris kepada anak yang disekolahkan atau disekolahkan namun lebih rendah pendidikannya, dan pemberian sedikit harta waris kepada anak yang disekolahkan dengan alasan anak yang telah disekolahkan telah menghabiskan harta kedua orang tuanya dibandingkan dengan anak yang tidak disekolahkan atau disekolahkan namun lebih rendah.³¹
2. Skripsi atas nama ahmad gojali dengan judul “Pembagian Harta Warisan Sebelum Muwaris Meninggal Dunia Menurut Perspektif Hukum Waris Islam (Studi Kasus di Desa Tambi Kecamatan Sliyeg Kabupaten Indramayu 2007-2008)” penelitian ini menjelaskan Pada masyarakat Desa Tambi, terdapat sebagian keluarga yang melakukan pembagian harta warisan dengan memakai hukum waris

³¹ fitria agustina adyawati, “Studi Analisis Praktek Pembagian Harta Waris Di Desa Triguno Kecamatan Pucakwangi Kabupaten Pati Dan Faktor-Faktor Tidak Dilaksanakannya Pembagian Harta Waris Islam, *skripsi*, (semarang: Universitas Negeriwali Songo, 2015), hal.118.

Islam. Dan ada pula yang tidak memakai hukum waris Islam. Akan tetapi, dalam pembagian harta warisannya menggunakan kesepakatan atau musyawarah dalam keluarga tersebut.³²

3. Skripsi atas nama nurjannah dengan judul “Pembagian Harta Sebelum Orang Tua Meninggal Dunia Pada Masyarakat Adat Bulukumba Ditinjau Dari Hukum Islam (Studi Kasus Di Kelurahan.Caile Kecamatan.Ujung Bulu Kabupaten. Bulukumba) “ penelitian ini menjelaskan Berdasarkan hasil penelitian di Kelurahan Caile Kecamatan Ujung Bulu Kabupaten Bulukumba, maka dapat di simpulkan bahwa: 1. Alasan orang tua semasa hidupnya mengalihkan hartanya kepada anaknya karena merupakan bentuk kasih sayang orang tua dan merupakan bekal untuk kehidupan anak-anaknya di masa depan. 2. Status kepemilikan harta yang di berikan pewaris semasa hidupnya sudah menjadi milik mutlak ahli waris dan tidak dapat dikembalikan lagi kepada pewaris.³³
4. Skripsi atas nama gigih perwira dengan judul “Pembagian Waris Untuk Kakek Bersama Saudara Dalam Tinjauan Hukum Islam Dan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata” penelitian ini menjelaskan Terdapat persamaan yang mendasar antara pembagian kewarisan

³² Gojali, “Pembagian Harta Warisan Sebelum Muwaris Meninggal Dunia Menurut Perspektif Hukum Waris Islam (Studi Kasus di Desa Tambi Kecamatan Sliyeg Kabupaten Indramayu 2007-2008)”, *skripsi*, (Cirebon: IAIN Syekh Nurjati ,2011) hal.8.

³³ Nurjannah, “Pembagian Harta Sebelum Orang Tua Meninggal Dunia Pada Masyarakat Adat Bulukumba Ditinjau Dari Hukum Islam (Studi Kasus Di Kelurahan.Caile Kecamatan.Ujung Bulu Kabupaten. Bulukumba), *skripsi*, (Makassar UIN Alauddin,2012),hal 58.

untuk kakek bersama-sama dengan saudara antara Hukum Islam dengan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, yaitu kakek telah memiliki kedudukan dalam masing-masing hukum kewarisan hanya saja terdapat persyaratan-persyaratan tertentu yang berbeda-beda dari setiap hukum kewarisan agar kakek dapat maju tampil sebagai ahli waris bersama-sama dengan saudara.³⁴

Dilihat dari beberapa penelitian terdahulu terdapat kesamaan dengan penelitian ini, yaitu sama-sama meneliti tentang pembagian harta waris. Namun kesimpulannya belum ada penelitian yang meneliti tentang Persepsi Ulama Terhadap Permintaan Pembagian Harta Waris Dari Orang Yang Masih Hidup (Studi Kasus Di Desa Ngadisuko Kec.Durenan Kab.Trenggalek).

³⁴ Gigih perwira, "Pembagian Waris Untuk Kakek Bersama Saudara Dalam Tinjauan Hukum Islam Dan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata", *skripsi*, (Depok:Universitas Indonesia,2011) hal.80.