

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Agama Islam adalah agama yang di bawa oleh Nabi Muhammad SAW. Salah satu kewajibannya yaitu menyelesaikan masalah kewarisan. Hal itu pula merupakan kewajiban bagi kita ummat agama islam yang beriman dan sadar akan kewajiban tersebut sebagaimana melaksanakan kewajiban-kewajiban lainnya.

Hukum islam sendiri dikenal adanya ketentuan-ketentuan tentang siapa yang termasuk ahli waris yang berhak menerima warisan, dan ahli waris yang tidak berhak menerimanya. Istilah fiqih *mawaris* dimaksud yaitu ilmu fiqih yang mempelajari siapa-siapa ahli waris yang berhak menerima warisan, siapa yang tidak berhak menerima, serta bagian-bagian tertentu yang diterimanya. Fiqih *mawaris* disebut juga *farā'id* bentuk jamak dari kata tunggal *farīdah* artinya ketentuan-ketentuan bagian ahli waris yang diatur secara rinci di dalam Al-Quran.¹

Adapun mengenai perpindahan harta tidak semata-mata langsung terjadi, ada beberapa ketentuan atau yang biasa kita sebut rukun dan syarat, yang pertama yaitu adanya *maurus* (harta yang diwarisi), *Muwaris* (orang yang meninggal), *Waris* (orang yang akan mewarisi/ahli waris). Selain dari itu ada pula sebab-sebab mewarisi yang pertama adanya hubungan nasab atau kekerabatan seperti ayah, ibu, anak, istri saudara dll, dan yang kedua yaitu karna pernikahan atau sababiah seperti suami atau istri dan yang ketiga karna hubungan wala'. Adapun yang

¹ Ahmad Rofiq, *Fiqih Mawaris*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1998) hal. 1

menjadi penghalang kewarisan itu ada tiga, yang pertama perbudakan. Yang kedua pembunuhan dan yang ketiga yaitu perbedaan agama.

Di Indonesia hukum yang mengatur tentang kewarisan Islam terdapat di dalam Kompilasi Hukum Islam pada Buku ke II. Kompilasi Hukum Islam sendiri merupakan hasil dari jerih payah para ulama dan cendikiawan Indonesia yang kemudian disahkan melalui Inpres No. 1 Tahun 1991. Pembentukan dan penyusunan Kompilasi Hukum Islam (KHI) telah dimulai pada tahun 1983, yakni setelah penandatanganan SKB Ketua Mahkamah Agung RI dan Menteri Agama RI guna keseragaman dan rujukan hakim pada Pengadilan Agama.² Pada tahap pembuatannya mulai tahun 1983 sampai 1988 KHI di buat dengan kehati-hatian oleh para ulama dan cendikiawan muslim Indonesia. Kajian terhadap pasal perpasalnya didapat oleh telaah kitab-kitab *farā'id*, lewat seminar-seminar dan studi banding keluar negeri demi terbentuknya suatu undang-undang yang menjadi rujukan dalam berpekerja dipengadilan. Hingga akhirnya pada tahun 1988 rumusan KHI sudah siap diajukan kepada pemerintah guna untuk disahkan sebagai undang-undang dan mendapat legalitas yang resmi. Namun hingga tahun 1991 tidak ada jawaban atau tindak lanjut mengenai hal tersebut, barulah pada tanggal 10 Juni 1991 Presiden Soeharto menandatangani Intruksi Presiden Republik Indonesia No. 1 tahun 1991.

Landasan hukum pembentukan KHI adalah Pasal 27 UU No. 14 Tahun 1970 tentang Kekuasaan Kehakiman, yang berbunyi : “Hakim sebagai penegak hukum dan keadilan wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat. Sedangkan landasan fungsional KHI adalah fiqih

² Habiburrahman, *Rekonstruksi Hukum Kewarisan Islam di Indonesia*, (Jakarta: Kenana, 2011) hal. 53

Indonesia yang disusun dengan memperhatikan kondisi kebutuhan ummat Islam Indonesia. Bukan mazhab baru tetapi megarah kepada penyatuan berbagai pendapat mazhab hukum islam. Untuk menuju kepastian hukum umat Islam.

KHI terdiri dari tiga buku, yaitu Buku I tentang Hukum Perkawinan terdiri dari 170 Pasal. Buku II tentang Hukum Kewarisan terdiri dari 44 pasal. Buku III tentang Hukum perwakafan terdiri dari 14 pasal.³

Sejak semula tujuan penyusunan Kompilasi Hukum Islam adalah untuk mempersatukan persepsi, pola pikir dan pola pandang para hakim pada peradilan agama dalam rangka penyelesaian sengketa diantara orang orang yang beragama islam, agar para hakim tidak lagi merujuk kepada kitab-kitab fiqih dari berbagai mazhab fiqih, yang hanya akan mengakibatkan terjadinya disparitas produk hakim untuk perkara yang sama.⁴

Salah satu dari pasal yang terdapat di dalam Kompilasi Hukum Islam tersebut yang kemudian mendapat perhatian besar adalah pasal 185 tentang ahli waris pengganti yang dalam ilmu hukum disebut dengan *plaatvervulling*. Pasal ini merupakan sesuatu yang dipandang baru dalam kajian ilmu faraid yang memuat tentang seorang ahli waris yang meninggal terlebih dahulu dari pada pewaris maka hak warisannya diserahkan kepada anaknya.

Adapun bunyi dari pasal 185 KHI tersebut :

- 1) Ahli waris yang meninggal lebih dahulu dari pada si pewaris maka kedudukannya dapat digantikan oleh anaknya, kecuali mereka yang tersebut dalam Pasal 173

³ Mardani, *Hukum Islam Dalam Hukum Positif Indonesia*, (Depok: Raja Grafindo, 2018) hal. 202

⁴ *Ibid*, hlm. 2

- 2) Bagi ahli waris pengganti tidak boleh melebihi dari bagian ahli waris yang sederajat dengan yang diganti.⁵

Ahli waris pengganti dalam hukum kewarisan Islam untuk melengkapi hukum-hukum yang telah ada dan juga bertujuan untuk mencari rasa keadilan bagi ahli waris. Ahli waris pengganti pada dasarnya adalah ahli waris karena penggantian yaitu orang-orang yang menjadi ahli waris karena orang tuanya yang berhak mendapat warisan meninggal lebih dahulu dari pewaris, sehingga dia tampil menggantikannya.⁶

Sementara selama ini dalam kitab-kitab fiqh atau buku-buku yang ditulis para yuris Islam tidak mengenal sebutan ahli waris pengganti ataupun pergantian kedudukan ahli waris (*plaatvervulling*) seperti yang tersebut dalam pasal 185 Kompilasi Hukum Islam.⁷

Mengenai besaran perolehan harta warisan para ahli *farā'id* pada umumnya berdasar kepada ayat-ayat Quran yaitu Q.S. Annisa [4] ayat 11, 12 dan 176.

Menurut kebanyakan para yuris Islam, teks suci pada ayat di atas telah rinci menjelaskan tentang pembagian warisan bagi orang muslim. Mustahil ada celah untuk mempengaruhinya, baik secara sosiologis maupun filosofis. Ini berarti masalah kewarisan islam adalah final dan *qoṭ'i*. makna *qoṭ'i* maksudnya petunjuk yang telah jelas sebagai lawan dari *zonni* yang artinya ada kesamaran. Kajian ushul

⁵ Kompilasi Hukum Islam (KHI) PASAL 185

⁶ Ahmad Zahari, *Hukum Kewarisan Islam* (Pontianak: FH.Untan Pres, 2008), hal 148

⁷ A. Sukris Sarmadi, *Dekonstruksi Hukum Progresif Ahli Waris Pengganti dalam Kompilasi Hukum Islam* (Banjarmasin: Aswaja Pressindo, 2012), hal. 168

fiqih untuk maksud tersebut di atas diistilahkan dengan *qoṭ'i al dilalah* (petunjuk yang jelas maksudnya) dan *zonniat dilalah* (petunjuk yang tidak jelas maksudnya).⁸ Didalam islam sendiri, setiap muslim dikehendaki untuk tunduk, taat dan patuh kepada hukum islam dengan tetap mengacu kepada al-Quran dan Sunnah, tak terkecuali dalam melaksanakan hukum warits.⁹

Adapun tentang ahli waris pengganti sendiri adalah upaya untuk memperjuangkan hak cucu yang terhalang oleh saudara. Adapun bagian anak-anak pancar lelaki (para cucu pancar lelaki) memperoleh '§§§§§§§§§§ (mengambil semua sisa) jika si pewaris tidak mempunyai anak dan tidak ada ahli waris yang lain. Jika ia bersama dengan cucu lelaki pancar laki-laki lain maka ia berbagi sama dan jika bersama dengan cucu perempuan pancar laki laki maka cucu lelaki pancar lelaki memperoleh dua bagian (2:1). Sedangkan cucu perempuan pancar lelaki memperoleh ½ bila ia hanya sendirian dan 2/3 bila ia dua orang atau lebih. Jika ia bersama dengan cucu lelaki pancar lelaki maka ia memperoleh bagian separoh dari saudaranya lelaki (cucu pancar lelaki). Ini merupakan dialektis atas pemahaman terhadap anak laki-laki dan anak perempuan pewaris dengan metode berfikir qias (analogi). Mereka juga memperkuat pendapat tersebut dengan dasar pendapat Ibnu Mas'ud (sahabat Rasulullah SAW) yang mengatakan bahwa Nabi SAW memahamkan demikian, sebagai berikut :

حَدَّثَنَا آدَمُ حَدَّثَنَا شُعْبَةُ حَدَّثَنَا أَبُو قَيْسٍ سَمِعْتُ هُزَيْلَ بْنَ شُرْحَبِيلَ قَالَ سَأَلَ أَبُو مُوسَى عَنِ ابْنَةِ

ابن وَأُخْتٍ فَقَالَ لِلْبِنْتِ النِّصْفَ وَلِلْأُخْتِ النِّصْفَ وَأْتِ ابْنَ مَسْعُودٍ فَسَيُنَابِعُنِي فَسَأَلَ ابْنَ مَسْعُودٍ وَأَخْبَرَ

⁸ *Ibid*, hal. 170

⁹ Habiburrahman, *Rekonstruksi Hukum Kewarisan Islam di Indonesia*, (Jakarta: Kenana, 2011) hal. 1

بقول أبي موسى فقال لقد ضللتُ إذا وما أنا من المهتدين أفضي فيها بما قضى النبي ﷺ للابنة النصف

ولابنة ابن السُدُسُ تَكْمَلَةُ الثُلُثَيْنِ وما بقي فلاأخت فأتينا أبا موسى فأخبرناه بقول ابن مسعود فقال لا

تسألوني ما دَامَ هذا الحَبْرُ فيكم

“Huzail Ibn Surajil berkata, ditanyai Abu Musa tentang anak perempuan, cucu perempuan pancar laki-laki dan saudara perempuan kandung maka Abu Musa berkata bahwa anak perempuan memperoleh separo (1/2) dan saudara perempuan separohnya (1/2). Lalu aku datang kepada Ibn mas’ud ra mengabarkan perkataan Abu Musa ra berkata, sungguh aku sesat jika tidak termasuk orang yang diberi petunjuk, aku memutuskan dengan apa yang diputus oleh Nabi saw yaitu anak perempuan separuh (1/2), cucu perempuan pancar laki-laki seperenam (1/6) sebagai penyempurna dua pertiga dan sisanya untuk saudara perempuan. Maka aku datang kepada Abu Musa ra dan aku kabarkan perkataan Ibnu mas’ud maka Abu Musa berkata, aku tidak pernah ditanya tentang itu selama ini”. HR. Bukhari

Selanjutnya tentang cucu lelaki ataupun perempuan pancar perempuan, mereka dianggap tidak berhak atas waris bila masih ada *far’u* waris berupa *aṣḥābul furuḍ* (orang-orang yang telah ditentukan bagiannya) dan *‘aṣḥobah* (orang yang menghabisi sisa). Mereka digolongkan termasuk sebagai *zāwil arḥam* yakni golongan yang bukan *aṣḥābul furuḍ* dan *‘aṣḥobah*. Alasan umum pendapat mereka adalah bahwa para cucu perempuan tidak dibicarakan dalam teks-teks al-Quran. Kelompok ini disponsori oleh mayoritas jumhur ulama dalam mazhab sunni (terutama Imam empat mazhab). Artinya, tidak ditemukan ada istilah waris pengganti sebab orang-orang tertentu berhak atas sesuatu *farḍ* (perolehan bagian waris) yang disebut dengan *aṣḥābul furuḍ* dan *‘aṣḥobah*. Sedangkan *zāwil arḥam*

adalah orang yang memperoleh hak dikarenakan tidak ada *aṣḥābul furūḍ* dan *aṣḥobah*.¹⁰

Dalam konteks perkembangan hukum Islam di Indonesia pantas dicatat seorang *mujtahid* bernama Hazairin yang sepanjang hidupnya begitu gigih berada di garda terdepan menyuarakan dan membela keberadaan hukum Islam agar bisa dilaksanakan di bumi Nusantara. Hazairin merupakan seorang pakar di bidang ilmu hukum yang pada dirinya melekat dua keahlian, sebagai pakar hukum adat sekaligus hukum Islam.¹¹

Hazairin sampai pada kesimpulan bahwa hukum kewarisan Islam bercorak bilateral dan mengenal ahli waris pengganti. Kesimpulan beliau tentang ahli waris pengganti itu didasarkan pada penafsiran Al-Qur'an surat An-Nisa ayat 7 dan 33, yang berbunyi sebagai berikut:

لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ

وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ ۚ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا ﴿٧﴾

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

وَلِكُلِّ جَعَلْنَا مَوْلَىٰ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ ۚ وَالَّذِينَ عَقَدْتَ أَيْمَانُكُمْ

فَأَتَوْهُمْ نَصِيبُهُمْ ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ شَهِيدًا ﴿٣٣﴾

¹⁰ A. Sukris Sarmadi, *Dekonstruksi Hukum Progresif Ahli Waris Pengganti dalam Kompilasi Hukum Islam* (Banjarmasin: Aswaja Pressindo, 2012), hal. 28-30

¹¹ Abdul Ghofur Anshori, *Filsafat Hukum Kewarisan Islam Konsep Kewarisan Bilateral Hazairin*, (Yogyakarta: UII Press, 2005), hal. 8

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

Menurut Hazairin dan sampai sekarang diakui juga oleh para hakim, adanya ketentuan ahli waris pengganti tersebut ditujukan untuk terbentuknya keadilan dan kemaslahatan bagi para pencari keadilan di Pengadilan Agama. Namun, Habiburrahman didalam karyanya mengatakan bahwa ketentuan Ahli Waris Pengganti ini terdapat kekeliruan-kekeliruan yang kiranya bertentangan dengan prinsip keadilan dan kemaslahatan yang terkandung dalam asas ijbari *farāid* itu sendiri, bahkan dipandang bahwa pasal ini terdapat kecacatan sejak lahir dan perlu direkonstruksi kembali atau diamandemen sesuai dengan ketentuan al-Quran dan sunnah.

Habiburrahman mengatakan, bahwa putusan hakim juga diduga akibat hukum kewarisan KHI telah tidak sesuai dengan *maqāṣid assyari'ah* dan diturunkannya ayat kewarisan. *Asbābunnuzul* ayat dikatakan, bahwa adat kebiasaan waris mewarisi jahiliyah tidak sesuai dengan hukum tuhan, oleh karenanya kewarisan adat jahiliyah di hapus dan diganti dengan hukum kewarisan yang bersumber pada wahyu Allah. Sebaliknya di Indonesia, hukum kewarisan KHI telah merubah hukum tuhan tersebut menjadi hukum kewarisan yang sesuai dengan adat masyarakat Indonesia¹² yang merupakan perpanjangan dari teori *receptie*.

¹² Habiburrahman, *Rekonstruksi Hukum Kewarisan Islam di Indonesia*, (Jakarta: Kenana, 2011) hal. 7

Paling menarik muncul permasalahan tentang ahli waris pengganti ini menurut Habiburrahman, yaitu ketika Hazairin menterjemahkan atau mentafsirkan surah Annisa ayat 33, melalui pendekatan hukum adat dalam rangka untuk menghidup suburkan *teori receptie* sehingga penafsirannya berbeda dengan para ulama tafsir dan fiqih. Disamping itu juga, saat disebar luaskannya Kompilasi Hukum Islam sebagai pedoman para hakim lewat Inpres No. 1 tahun 1991 dikatakan bahwa ketentuan ahli waris pengganti tidak ada dalam draft rumusan hukum kewarisan KHI, Maksudnya pasal tentang ahli waris pengganti ini tiba-tiba ada ketika sudah diberi wadah Inpres No.1 tahun 1991.

Oleh karena itulah penulis sangat tertarik akan pemikiran Habiburrahman yang cenderung pada pemikiran ulama klasik dan menyatakan bahwa ayat-ayat kewarisan ini bersifat *qat'i* dan mengenai rumusan ahli waris pengganti ini diadopsi dari hukum barat dan hukum adat. Sedang kita ketahui bersama bahwa pasal tentang ahli waris pengganti ini masih terdapat kebingungan, terlebih apakah ini hanya berlaku kebawah (pada cucu anak) atau berlaku juga menyamping.

Peneliti juga tertarik kepada pemikiran Habiburrahman, karena hanya Habiburrahman yang berani mengatakan bahwa ketentuan ahli waris pengganti ini harus direkonstruksi atau di amandemen sebagaimana ketentuan hukum waris Islam sebenarnya.

Berangkat dari latar belakang yang ada, mengenai ketentuan Ahli Waris Pengganti yang selama ini penulis anggap sebagai konsep kewarisan yang dapat memenuhi keadilan dan kemaslahatan untuk memperjuangkan dari pada cucu baik

pancar laki-laki yang terhibab oleh anak pewaris ataupun sang cucu pancar perempuan yang termasuk *zāwil arḥam* dengan pertimbangan yaitu kemaslahatan ternyata ada beberapa keritik dari seorang yang bernama Habiburrahman yang kiranya, sangat menarik untuk diteliti dan dikaji kembali, maka penulis tertarik untuk mengkaji lebih dalam pemikiran Habiburrahman tentang ahli waris pengganti yang tertuang dalam pasal 185 KHI dengan menuangkannya kedalam sebuah penelitian yang bersifat deskriptif analitis yang berjudul *PEMIKIRAN HABIBURRAHMAN TENTANG AHLI WARIS PENGGANTI PADA PASAL 185 KHI*.

B. Rumusan Masalah

Guna mencapai tujuan penelitian ini, maka penulis merumuskan beberapa permasalahan sebagai berikut :

1. Bagaimana pemikiran Habiburrahman tentang ahli waris pengganti yang tertuang dalam pasal 185 KHI ?
2. Mengapa Habiburrahman berpegang teguh pada pendapatnya rekonstruksi hukum kewarisan Islam di Indonesia ?

C. Tujuan Penelitian

Adapun tujuan penulisan ini adalah :

1. Mengetahui pemikiran Habiburrahman tentang ahli waris pengganti yang tertuang dalam Kompilasi Hukum Islam.
2. Apa sebab Habiburrahman berpegang teguh pada pendapatnya rekonstruksi hukum kewarisan islam di Indonesia (ahli waris pengganti).

D. Signifikasi Penelitian

Hasil penelitian ini diharapkan berguna untuk :

1. Bahan masukan guna menambah khazanah ilmu pengetahuan, dalam hal memahami pemikiran Habiburrahman yang berhubungan dengan ahli waris pengganti.
2. Sebagai kontribusi untuk memperkaya khazanah Perpustakaan UIN Antasari Banjarmasin, dan Perpustakaan Fakultas Syariah.
3. Sebagai bahan informasi bagi peneliti yang ingin mengkaji masalah ini dari sudut pandang yang berbeda.

E. Batasan Masalah

Untuk menyeragamkan persepsi dan menghindari intrpretasi yang salah, penulis perlu kiranya untuk memberikan batasan istilah sebagai berikut :

1. Pemikiran ialah cara atau hasil berfikir¹³ tentang masalah tertentu yang menghasilkan buah pikir. Penelitian ini adalah mengangkat buah pikir Habiburrahman tentang ahli waris pengganti yang terdapat di pasal 185 KHI.
2. Habiburrahman adalah salah satu Hakim Agung pada mahkamah Agung RI yang pernah juga menjabat sebagai Ketua Pengadilan Tinggi Agama Pekan baru Riau (1998-2003). Beliau dilahirkan di Martapura Sumatra Selatan pada tanggal 10 Agustus 1945.

F. Kajian Pustaka

¹³ W.J.S. Poerdaraminta, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, (Jakarta: PN Balai Pustaka, 1976), hal. 753

Berdasar penelusuran yang telah penulis lakukan terhadap literatur dan karya-karya yang membahas tentang ahli waris pengganti ada beberapa kemiripan yang diantaranya sebagai berikut :

Pertama, Skripsi dari Ali Sabana 2016 yang berjudul “*Pendapat Hakim pengadilan Agama Pelaihari Tentang Kewarisan Cucu Muslim Sebagai Waris Pengganti Bagi Anak Yang Mahrum*”. Penelitian ini berisi tentang pandangan hakim tentang kewarisan ayah yang mahrum apakah bisa digantikan oleh sang anak.¹⁴

Kedua, yaitu jurnal dari Wa Dazriani dan Akhmad Khisni yang berjudul “*Hukum Kewarisan Cucu di Negara Mayoritas Islam dan Analisis Pasal 185 KHI Di Indonesia*”. Tulisan ini berisi tentang kewarisan cucu yang dipakai di Negara muslim dan analisis terhadap ahli waris pengganti yang terdapat didalam Kompilasi Hukum Islam.¹⁵

Ketiga, yaitu jurnal dari Diana Zuhroh yang berjudul “*Konsep Ahli Waris dan Ahli Waris Pengganti : Studi Putusan Hakim Pengadilan Agama*” tulisan ini berisi tentang beberapa putusan tentang perkara kewarisan baik penetapan ahli waris dan ahli waris pengganti yang kemudian dibandingkan satu sama yang lain.¹⁶

¹⁴ Ali Sabana, *Pendapat Hakim pengadilan Agama Plaihari Tentang Kewarisan Cucu Muslim Sebagai Waris Pengganti Bagi Anak Yang Mahrum*, (Skripsi, Syariah dan Ekonomi Islam, Universitas Islam Negeri Antasari Banjarmasin, 2016)

¹⁵ Wa Dazriani dan Akhmad Khisni, *Hukum Kewarisan Cucu Di Negara Mayoritas Islam Dan Analisis Pasal 185 KHI Di Indonesia*, Jurnal Hukum Khaira Ummah Vol. 12. No. 1 Maret 2017

¹⁶ Diana Zuhrih, *Konsep Ahli Waris dan Ahli Waris Pengganti : Studi Putusan Hakim Pengadilan Agama*, jurnal Al-Ahkam, Vol 27, Nomor 1, April 2017.

Keempat, yaitu buku karangan Sukris Sarmadi yang berjudul “*Dekonstruksi Hukum Progresif Ahli Waris Pengganti dalam Kompilasi Hukum Islam*” yang mana tulisan ini berisi tentang ketentuan ahli waris pengganti ditinjau dengan hukum progresif.¹⁷

Dari beberapa penelitian tersebut jelas jauh berbeda dengan penelitian yang akan diteliti oleh peneliti sendiri. Persamaan yang terdapat pada penelitian ini dengan penelitian diatas yaitu sama-sama menggali tentang ahli waris pengganti. Adapun yang penulis ingin teliti mengenai pemikirann Habiburrahman tentang ahli waris pengganti yang tertuang dalam pasal 185 Kompilasi Hukum Islam. Terlebih kepada alasan-alasan Habiburrahman mengapa sampai pada kesimpulan merekonstruksi Kompilasi Hukum Islam yang sudah dipakai sejak tahun 1991 sampai sekarang.

G. Kerangka Teori

1. Ketentuan Umum Hukum Kewarisan Islam

Hukum waris dalam ajaran islam disebut dengan istilah (فَرَائِذُ) “*farāiḍ*”.

Kata *farāiḍ* adalah bentuk jamak dari *fariḍah* yang berasal dari kata *farḍu* yang berarti ketetapan.¹⁸

¹⁷ Sukris Sarmadi, *Dekonstruksi Hukum Progresif Ahli Waris Pengganti Dalam Kompilasi Hukum Islam*, (Banjarmasin: Aswaja Presindo, 2012)

¹⁸ Amin Husein Nasution, *Hukum Kewarisan Suatu Analisis Komparatif Pemikiran Mujtahid dan Kompilasi Hukum Islam*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2012) hal. 49

Para fuqaha menta'rifkan ilmu ini dengan "*Ilmu untuk mengetahui yang berhak menerima pusaka, orang yang tidak dapat menerima pusaka, kadar yang diterima oleh tiap tiap waris dan pembagiannya*"¹⁹

Kemudian, Kompilasi Hukum Islam juga memuat tentang pengertian hukum warisan hingga istilah istilahnya. Hal itu didapat dalam pasal 171 Kompilasi Hukum Islam sebagai berikut :

- a. Hukum Kewarisan adalah hukum yang mengatur tentang pemindahan hak kepemilikan harta peninggalan (*tirkah*) pewaris, menentukan siapa-siapa yang berhak menjadi ahli waris dan berapa bagian masing-masing.
- b. Pewaris adalah orang yang pada saat meninggalnya atau yang dinyatakan meninggal berdasarkan keputusan Pengadilan Agama Islam Meninggalkan ahli waris dan harta peninggalan.
- c. Ahli waris adalah orang yang pada saat meninggal dunia mempunyai hubungan perkawinan dengan pewaris, beragama islam dan tidak terhalang karna hukum untuk menjadi ahli waris.
- d. Harta peninggalan adalah harta yang ditinggalkan oleh pewaris baik yang berupa harta benda yang menjadi miliknya maupun hak-haknya.
- e. Harta warisan adalah harta bawaan ditambah bagian dari harta setelah digunakan untuk keperluan pewaris selama sakit sampai

¹⁹ Teungku Muhammad hasbi ash shiddieqy, *Fiqih Mawaris*, (Semarang: Pustaka Rizki Putra, 1999) hal. 6

meninggalnya, biaya pengurusan jenazah (*tahjizi*), pembayaran utang dan pemberian untuk kerabat.

- f. Wasiat adalah pemberian suatu benda dari pewaris kepada orang lain tanpa lembaga yang akan berlaku setelah pewaris meninggal dunia.
- g. *Hibbah* adalah pemberian suatu benda secara sukarela dan tanpa imbalan dari seorang kepada orang lain yang masih hidup untuk dimiliki.
- h. Anak angkat adalah anak yang dalam pemeliharaan untuk hidupnya sehari hari, biaya pendidikan dan sebagainya beralih tanggung jawabnya dari orang tua asal kepada orang tua angkatnya berdasarkan putusan Pengadilan
- i. Baitul māl adalah balai harta keagamaan.

Kemudian, telah disinggung pada lembar sebelumnya terkait rukun mempusakai yaitu :

Pertama adanya *maurus*\, adalah harta benda yang ditinggalkan oleh si-mati yang bakal dipusakai oleh para ahli waris setelah diambil untuk biaya perawatan jenazah, melunasi hutang dan melaksanakan wasiat. Harta peninggalan ini oleh para *faradhiyyun* disebut juga dengan *tirkah*.

Kedua adalah *muwaris*\ orang yang meninggal dunia, baik mati haqiqi maupun mati hukmi. Mati hukmi yaitu kematian yang dinyatakan oleh putusan hakim atas dasar beberapa sebab, walaupun sesungguhnya ia belum mati sejati.

Ketiga adalah Hidupnya warits saat kematian *muwaris*, orang yang akan mewarisi harta peninggalan si mewaris lantaran mempunyai sebab sebab untuk mempusakai seperti adanya ikatan perkawinan, hubungan darah (keturunan).²⁰

Adapun ayat ayat kewarisan terdapat didalam Quran Surah Annisa [4] :
ayat 7 yang berbunyi :

لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ
وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا ﴿٧﴾

“Bagi orang laki-laki ada hak bagian dari harta peninggalan ibu-bapa dan kerabatnya, dan bagi orang wanita ada hak bagian (pula) dari harta peninggalan ibu-bapa dan kerabatnya, baik sedikit atau banyak menurut bahagian yang telah ditetapkan.”

Kemudian Quran Surah Annisa [4] : ayat 11 yang berbunyi :

يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ فَإِن كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ
ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِن كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا
تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَوَلَدٌ فَإِن لَّمْ يَكُنْ لَهُ وَوَلَدٌ وَوَرِثَةٌ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِن كَانَ لَهُ
إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ ءِآبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ
أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفَعًا فَرِيضَةً مِنَ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا ﴿١١﴾

“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

²⁰ Fatchur Rahman, *Ilmu Waris*, (Yogyakarta: Alma'rif Bandung, 1971) hal. 36

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.”

Kemudian Quran Surah Annisa [4] : ayat 12 yang berbunyi :

وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِيَنَّ بِهَا أَوْ دَيْنٍ ۗ وَلَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمْنُ مِمَّا تَرَكَتُمْ ۗ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ ۗ وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلِالَةً أَوْ امْرَأَةٌ وَهِيَ زَاهِيَةٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ ۚ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ ۗ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرِ مُضَارٍّ ۗ وَصِيَّةً مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ ﴿١٢﴾

“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.”

Kemudian Quran Surah Annisa [4] : ayat 176 yang berbunyi :

يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ ۚ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وُلْدٌ وَلَا هُوَ أُخْتُ فَلَهَا
 نِصْفُ مَا تَرَكَ ۚ وَهُوَ يَرِثُهَا إِن لَّمْ يَكُنْ لَهَا وُلْدٌ فَإِن كَانَ ثَلَاثَتِ نِسَاءٍ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ ۚ
 وَإِن كَانُوا إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَّاتِ ۗ يَبِينُ اللَّهُ لَكُمْ أَن تَضِلُّوا ۗ وَاللَّهُ
 بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ ﴿١٢﴾

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

Orang yang mengambil pusaka dengan jalan kekerabatan ini ada tiga :

1. *Ashābul furūd* (waris-waris yang menerima bagian tertentu dari harta peninggalan). Bagian bagian tertentu disini yaitu bagian yang sudah ditentukan oleh Allah SWT yang tertuang didalam al-Quran seperti bagian seorang istri yang mendapat bagian $\frac{1}{4}$ dari peninggalan harta suami dengan syarat sang suami tidak mempunyai anak dan akan mendapatkan $\frac{1}{8}$ jika sang suami mempunyai anak. Demikian ini terdapat dalam al-Quran surah Annisa [4] ayat 12.
2. *‘ashobah* adalah kelompok ahli waris yang menerima sisa harta warisan setelah dibagiakan kepada *ashābul furūd*. Bahkan, jika ternyata tidak ada *ashābul furūd* serta ahli waris lainnya, ia berhak

mengambil seluruh harta peninggalan yang ada.²¹ Contohnya seperti anak laki-laki, cucu laki-laki dari anak laki-laki dan seterusnya, saudara laki laki kandung dst.

3. *Zāwil arḥam*, ini mempunyai arti yang sangat luas sebagai sebutan untuk setiap orang yang dihubungkan nasabnya kepada seseorang oleh adanya hubungan darah.

Keluasan arti *zāwil arḥam* tersebut diambil dari pengertian lafaz arham yang terdapat dalam surat al-Anfal : 75²² yang berbunyi :

وَالَّذِينَ ءَامَنُوا مِنۢ بَعْدِ وَهَاجَرُوا وَجَاهَدُوا مَعَكُمْ فَأُولَٰئِكَ مِنكُمْ وَأُولَٰئِكَ
 الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ ﴿٧٥﴾

“Orang-orang yang mempunyai pertalian kerabat, sebagian mereka adalah lebih berhak dari pada sebagian mereka (yang lain) di dalam ketetapan Allah”

Tapi ulama *farāiḍ* mengkhususkan istilah *zāwil arḥam* kepada ahli waris selain *aṣḥābul furuḍ* dan *‘aṣḥobah*, baik laki-laki maupun perempuan dan baik seorang maupun berbilang.²³

Orang yang termasuk *zāwil arḥam* ialah :

1. Anak (laki-laki/perempuan) dari anak perempuan.
2. Ayah dari ibu
3. Ibu dari ayahnya ibu
4. Anak (laki-laki/Perempuan) dari saudara perempuan.

²¹ Agus Rijal, *Investasi Cerdas Bukan Warisi Utang*, (Jakarta, Gramedia, 2014) hal. 120

²² Fatchur Rahman, *Ilmu Waris*, (Yogyakarta : Alma’rif Bandung, 1971) hal. 351

²³ *Ibid.* 351

5. Anak perempuan dari saudara laki-laki
6. Anak (laki-laki/perempuan) dari saudara ibu.
7. Paman (saudara laki-laki dari ayah) seibu.
8. Saudara perempuan dari ayah.
9. Anak perempuan dari paman.
10. Saudara laki-laki dari ibu.
11. Saudara perempuan dari ibu.²⁴

Para fuqoha golongan sahabat, tabi'in dan imam-imam mazhab yang menyusul kemudian memperselisihkan apakah *zāwil arḥam* itu dapat mempusakai atau terhadap sisa harta peninggalan dari para ahli waris *aṣḥābul furuḍ* yang tidak dapat menerima radd atau terhadap seluruh harta peninggalan *muwaris* nya yang telah meninggal yang tidak mempunyai ahli waris golongan *aṣḥābul furuḍ* dan 'aṣḥobah sama sekali? dalam hal ini terdapat dua pendapat yang saling berlawanan.

Pertama, bahwa *zāwil arḥam* itu tidak dapat mempusakai sama sekali. Jadi andai kata ada ada seorang meninggal dunia dengan tidak meninggalkan ahli waris *aṣḥābul furuḍ* dan 'aṣḥobah harta peninggalan diserahkan kepada baitul māl, biarpun di meninggalkan ahli waris *zāwil arḥam*.

Ulama-ulama yang berpendapat demikian dari golongan sahabat ialah Zaid bin tsabit dan Ibnu Abbas r.a dan dari golongan tabi'in ialah Sa'ad Ibnu Musayyab, Sa'ad bin Jubair dan dari golongan fuqaha yang terkenal ialah Sufyan as-Tsauri, Imam Mālik, Imam Syafi'iy, al-Auza'iy dan Ibnu Hazm.

²⁴ Amin Husein Nasution, *Hukum Kewarisan Suatu Analisis Komparatif Pemikiran Mujtahid dan Kompilasi Hukum Islam*, (Jakarta: Rajawali Press, 2021) hal. 140

Dalam mempertahankan pendapatnya, para ulama yang menolak pusaka *zāwil arḥam* mengemukakan alasannya yaitu didalam ayat *mawaris*, Tuhan hanya menjelaskan hak pusaka dan ketentuan besar kecilnya penerimaan para ahli waris dari golongan *aṣḥābul furuḍ* dan ketentuan “*aṣḥabah* saja. Sedang hak pusaka dan ketentuan besar kecilnya penerima ahli waris golongan *zāwil arḥam* tidak dijelaskan sama sekali. Ketiadaan penjelasan hak pusaka dan ketentuan besar kecilnya penerima *zāwil arḥam*, bukanlah suatu kelupaan tuhan. Sebab tuhan tidak pernah lupa sama sekali, berdasarkan firman beliau dala al-Quran surah Maryam [19] ayat 64 yang berbunyi :

وَمَا نَنْزَلُ إِلَّا بِأَمْرِ رَبِّكَ لَهُ مَا بَيْنَ أَيْدِينَا وَمَا خَلْفَنَا وَمَا بَيْنَ ذَلِكَ وَمَا كَانَ رَبُّكَ نَسِيًّا

“Dan tidaklah Kami (Jibril) turun, kecuali dengan perintah Tuhanmu. kepunyaan-Nya-lah apa-apa yang ada di hadapan kita, apa-apa yang ada di belakang kita dan apa-apa yang ada di antara keduanya, dan tidaklah Tuhanmu lupa”

Jadi andai kata *zāwil arḥam* itu mempunyai hak dan pusaka, niscaya dijelaskan oleh Tuhan di dalam al-Quran. Dengan demikian menetapkan adanya hak dan ketentuan besar kecilnya penerimaan pusaka *zāwil arḥam* berarti menambah ketentuan hukum baru yang tidak tercantum dalam nash yang sharih.²⁵

Pendapat yang mengatakan bahwa *zāwil arḥam* itu dapat mempusakai harta peninggalan, bila ahli warisnya yang telah wafat tidak meninggalkan ahli waris *aṣḥābul furuḍ* yang dapat menerima raad atau ahli waris *ashabah-nasabiyah*.

²⁵ Fatchur Rahman, *Ilmu Waris*, (Yogyakarta: Alma’rif Bandung, 1971) hal. 352

Diantara ulama yang berpendapat demikian, dari golongan sahabat antara lain ialah 4 orang *khalifaurrasyidin*, Ibnu ‘Abbas, dalam salah satu pendapatnya yang masyhur, Ibn Masud, Mu’az bin jabal. Dari golongan tabi’in antara lain Syuraih al-Qadhi, Ibn Sirrin, ‘Atha’ dan Mujahid. Dari golongan Imam mazhab dan mujtahid ialah Imam Abu Hanifah, Imam Ahmad bin Hanbal, Abu Yusuf, Muhammad, Ibn Abi Laila, Ishaq bin Rahawaih dan fuqaha-fuqaha terkemudian dari pengikut setia mazhab Syafi’iyah dan Mālikiah.

Pandangan beliau dalam mempertahankan pendapatnya ialah :

Bahwa rangkaian kalimat “*Ba’duhum aulā biba’din fi kitābillah*”²⁶ maknanya ialah “*Ba’duhum aulā bimirasi ba’din fimā katabuhullahu waḥakama bihi*”, yakni sebagian kerabat itu lebih utama mempusakai harta peninggalan sebagai kerabat yang lain menurut ketentuan dan ketetapan Allah. Bukan berarti bahwa sebagian kerabat itu lebih utama dari pada sebagian kerabat yang lain, hingga membawa akibat adanya penafsiran untuk menyisihkan *zāwil arḥam* dari pengertian kerabat secara umum.

Oleh karena menurut kebanyakan para mufassirin, ayat ini adalah sebagai penasakh ayat al-Quran tentang pusaka mempusakai yang berdasarkan ikatan janji prasetia al-Quran Surah An-Nisa [4] : 33, maka hak pusaka para kerabat itu adalah mutlak dan bersifat umum, tidak terbatas kepada kerabat golongan *aṣḥābul furud* dan *ashabah* saja. Tetapi juga golongan *zāwil arḥam*. Dengan demikian hak pusaka seluruh kerabat itu harus berlandasan suatu ketentuan yang bersifat umum, yang dalam hal ini sudah tercakup pada kalimat *al-arḥam*. Mengambil suatu

²⁶ Quran Surah Al-Anfal : 75

ketetapan hukum dari suatu nash hendaklah bersumber dari pengertian umum yang terkandung dalam lafadh (teks) nash itu sendiri, bukan dari motif motif yang khusus.

Andai kata di dalam ayat tersebut terkandung sebab-sebab yang khusus, niscaya Tuhan menjelaskan, sekalipun penjelasannya diketemukan dalam firmanNya di tempat yang lain yang telah dijelaskan oleh Tuhan didalam ayat-ayat *mawaris*, mengenai pusaka *aṣḥābul furuḍ* dan ‘*aṣḥobah* adalah bersifat khusus. yakni khusus karena adanya sebab ikatan perkawinan (*zauziah*), Peranakan (*bunuawah*), perbapakan (*ubuawah*) dan lain sebagainya. Hingga dengan demikian tinggallah pusaka *zāwil arḥam* yang masih dilukiskan secara umum dengan menggunakan istilah kekerabatan (*arham*).

Berdasarkan analisis semacam ini, maka pusaka *zāwil arḥam* itu ditetapkan oleh al-Quran. Jadi bukan berarti menambah hukum yang tidak ditentukan oleh al-Quran.²⁷

Fuqaha jumbuh yang menetujui kewarisan *zāwil arḥam* menetapkan dua syarat agar mereka dapat menerima harta peninggalan kerabatnya yang telah meninggal dunia.

1. Sudah tidak ada *aṣḥābul furuḍ* atau ‘*aṣḥobah* sama sekali

Bila masih terdapat seorang saja dari *aṣḥābul furuḍ* atau ‘*aṣḥobah*, mereka tidak dapat menerima pusaka sama sekali. Sebab kalau *farḍ aṣḥābul furuḍ* tidak sampai menghabiskan harta peninggalan, maka sisa harta peninggalan tersebut harus diraadkan kepada *aṣḥābul furuḍ*

²⁷ Fatchur Rahman, *Ilmu Waris*, (Yogyakarta: Alma'rif Bandung, 1971), hal. 353-354

kembali, hingga tidak ada sisa yang bakal diterimanya. Raad kepada *aṣḥābul furuḍ* harus didahulukan dari pada mempusakakan kepada *zāwil arḥam*. Apalagi kalau *fard aṣḥābul furuḍ* dapat menghabiskan harta peninggalan atau jumlah saham-saham mereka lebih besar dari pada asal masalah, hingga asal masalahnya perlu di'aulkan, sudah barang tentu tidak ada sisa lebih.

2. Bersama dengan salah seorang suami istri.

Jika *aṣḥābul furuḍ* yang mewarisi bersama-sama dengan *zāwil arḥam* itu salah seorang suami istri, maka salah seorang suami istri mengambil fadhnya lebih dahulu, baru kemudian sisanya diterimakan kepada mereka. Sisa tersebut tidak boleh di raad kan kepada salah seorang suami-istri selama masih ada *zāwil arḥam*. Sebeb meraad kan sisa lebih kepada salah seorang suami-istri dikemudiankan dari pada menerimakan kepada *zāwil arḥam*.²⁸

Ketentuan berikutnya yaitu halangan mewarisi (hijab), yaitu mencegah atau menghalangi orang tertentu menjadi tidak berhak menerima bagian dari harta warisan atau menjadi berkurang penerimaan bagiannya, karna adanya pewaris lain. Orang yang menjadi penghalang (menghalangi orang lain untuk mendapat warisan) disebut hijab, sedang orang yang terhalang mendapat warisan disebut *mahjub*.²⁹

²⁸ Fatchur Rahman, *Ilmu Waris*, (Yogyakarta: Alma'rif Bandung, 1971) hal. 357

²⁹ Amin Husein Nasution, *Hukum Kewarisan Suatu Analisis Komparatif Pemikiran Mujtahid dan Kompilasi Hukum Islam*, (Jakarta: Rajawali Press, 2021) hal. 82-83

Hijab dalam pengertian ini terbagi menjadi dua, yang pertama hijab *hirman* yaitu terhibabnya seseorang dikarnakan orang lain, seerti contoh terhibabnya kakek untuk mendapatkan warisan dikarnakan adanya ayah. Terhibabnya cucu dikarnakan adanya anak laki-laki.

													باب	محجوب	الجذّ
													بأمّ	"	الجدة
													بأبن	"	اولادابن
										ابن ابن	ابن	بأب	"	اخ ق	
										"	"	"	"	اخت قه	
									اخت قه	اخ ق	"	"	"	"	اخ لاب
									"	"	"	"	"	"	اخت لاب
								بنت ابن	بنت	ابن ابن	ابن	جد	"	"	اخوة لام
				اخت لاب	اخت قه	اخ لاب	اخ ق				"		"	"	ابنا خ ق
			ابن اخ ق	"	"	"	"	"	"	"	"		"	"	ابن اخ لاب
			ابن اخلاب	"	"	"	"	"	"	"	"		"	"	عمّ ق
		عمّ ق	"	"	"	"	"	"	"	"	"		"	"	عمّ لاب
	عمّ لاب	"	"	"	"	"	"	"	"	"	"	"	"	"	ابن عمّ ق
ابن عمّ ق ³⁰	"	"	"	"	"	"	"	"	"	"	"	"	"	"	ابن عمّ لاب

Tabel 1.1

³⁰ Muhammad Syukri bin Unus, *Is'aful khooidhi fii 'ilmil Farooidhi*, (Banjar : Darussyakirin), hal. 2

Yang kedua hijab *nuqṣan* yaitu berkurangnya perolehan harta dikarenakan ada ahli waris yang lain. Seperti contoh seorang ibu yang memperoleh $\frac{1}{4}$ harta namun jika sang pewaris meninggalkan anak maka sang ibu tidak jadi mendapatkan harta $\frac{1}{4}$ melainkan $\frac{1}{8}$.

2. Ahli Waris Pengganti

Ahli waris pengganti adalah ahli waris yang menggantikan posisi orang tuanya yang terlebih dahulu meninggal dari pada pewaris.³¹ Hal ini tertuang didalam pasal 185 Kompilasi Hukum islam yang berbunyi :

1. Ahli waris yang meninggal lebih dahulu dari pada si pewaris maka kedudukannya dapat digantikan oleh anaknya, kecuali mereka yang tersebut dalam pasal 173
2. Bagi ahli waris pengganti tidak boleh melebihi dari bagian ahli waris yang sederajat dengan yang diganti

Pada pasal pertama tersebut menjelaskan bahwa seorang cucu dapat memperoleh harta warisan yang ditinggalkan oleh kakek/neneknya apabila orang tuanya lebih dahulu meninggal dari kakek/neneknya, dengan perolehan yang sama dengan orang tuanya jika masih hidup, terkecuali mereka yang terdapat di dalam pasal 173 yang memuat tentang terhalangnya kewarisan yang disebabkan oleh putusan hakim yang berkekuatan hukum tetap, dihukum karna :

³¹ Muchit A. Karim, *Pelaksanaan Hukum Waris di Kalangan Umat Islam*, (Jakarta: Maloho Jaya Abadi Press, 2010) hal. 66

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

3. Dasar Hukum Ahli Waris Pengganti

Dari semua buku ataupun jurnal yang peneliti baca terkait ahli waris pengganti semua mengatakan bahwa dasar hukum yang menjadi landasan adanya ketentuan ahli waris pengganti terdapat pada al-Quran Surah Annisa [4] ayat 33 dan juga ini didasarkan pada pemikiran seorang tokoh yang bernama Hazairin atas penafsiran ayat tersebut.

وَلِكُلِّ جَعَلْنَا مَوْلَىٰ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ ۚ وَالَّذِينَ عَقَدْتَ أَيْمَانُكُمْ

فَأَتَوْهُمْ نَصِيحَتَهُمْ ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ شَهِيدًا ﴿٣٣﴾

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

Ternyata dikalangan ulama terjadi perbedaan cara penafsiran ayat ini. Perbedaan tersebut terletak pada kata yang ditakdirkan mengikuti kata *likullin* sebagai *mudhof ilaihi* nya dan pemaknaan kata *mawālli* nya. al-Quran dan terjemahnya oleh Departemen Agama RI, begitu pula penafsiran Quraisy Syihab mengartikan kata *likullin* adalah “bagi tiap-tiap harta warisan/harta peninggalan”,

jadi yang menjadi *mudaf ilaih* kata *likullin* adalah harta warisan. Adapun kata *mawālli nya* diartikan dengan “ahli waris”.

Adapun versi lain dalam menafsirkan ayat 33 surat Annisa tersebut dapat di temukan dalam berbagai kitab tafsir diantaranya adalah Mahmud Yunus dalam kitab tafsirnya, kitab tafsir al-Quran dan tafsirnya oleh Kementrian Agama RI, *Al-Khazin* oleh 'Ala ad-Din Ali bin Muhammad bin Ibrahim al-Bagdadi, *Al-Jalalain* oleh al-Mahalli dan As-Suyuti, dan *Al-Kasyf wa al-Bayan* oleh Abu Ishaq Ahmad bin Muhammad as-Sa'labi an-Naisaburi.³²

Berikut adalah potongan dari tafsir jalalain :

وَالْكُلِّ (من الرجال والنساء) جَعَلْنَا مَوَالِيَّ (عصبه يعطون)³³

Dari wajah tafsir kedua ini yang di maksud *likullin* disini yaitu “*minarrijal wan nisa*” yang berarti dari laki laki dan perempuan (ahli waris). Berbeda dengan wajah tafsir pertama yang mengatakan bahwa *likullin* disini adalah harta warisan.

Sedang makna مَوَالِيَّ sendiri didalam kitab tafsir jalalain sendiri berarti “*aṣḥobah*. Sedang Mawali dalam pemikiran Hazairin yaitu mereka yang mewarisi harta sebab menggantikan kedudukan orang tua mereka yang telah lebih dahulu meninggal.³⁴

³² Hasan Matsum, *Menemukan Dasar Hukum Ahli Waris Pengganti Melalui Metode Al-Istiqra' Al-Ma'nawi*, hal. 4-6

³³ Jalaluddin Muhammad bin Ahmad Mahalli dan Jalaluddin Abdurrahman bin Abu Bakar Assaayuti, *Tafsir Al-quranul Adzim*, (Bairut: Dar Al Kutub Al Ilmiah), hal. 64

³⁴ Abdul Ghofur Anshori, *Filsafat Hukum Kewarisan Islam Konsep Kewarisan Bilateral Hazairin*, (Yogyakarta: UII Press, 2005) hal. 83

4. Asas-asas Hukum Kewarisan Islam

Asas kewarisan hukum islam terdiri atas asas ijbari, asas bilateral, asas individual, asas keadilan berimbang dan asas akibat kematian.

Asas ijbari yang terdapat dalam hukum kewarisan islam mengandung arti bahwa peralihan harta dari seseorang yang meninggal dunia kepada ahli warisnya berlaku dengan sendirinya menurut ketetapan Allah tanpa digantungkan kepada kehendak pewaris dan ahli warisnya.

Asas bilateral dalam hukum kewarisan islam berarti seseorang menerima hak atau bagian warisan dari kedua belah pihak, dari kerabat keturunan laki-laki dan dari kerabat keturunan perempuan.

Asas individual dalam hukum kewarisan islam berarti harta warisan dapat dibagi kepada ahli waris untuk dimiliki secara perorangan.

Asas keadilan berimbang dalam hukum kewarisan islam berarti keseimbangan antara hak yang diperoleh dengan keperluan dan kegunaan dalam melaksanakan kewajiban. Dalam hukum kewarisan islam ditemukan adanya dua banding satu, artinya anak laki-laki mendapatkan bagian dua kali bagian anak perempuan.

Asas akibat kematian dalam hukum kewarisan islam berarti kewarisan ada kalau ada yang meninggal dunia. Kewarisan ada sebagai akibat dari meninggalnya seseorang. Oleh karena itu, peralihan harta seseorang kepada orang lain yang

disebut kewarisan, terjadi setelah orang yang memunyai harta itu meninggal dunia.³⁵

5. Teori Maqosid Al-Syariah Masalahah

Secara etimologi *maqāshid assyari'ah* terjadi dari dua kata yakni *maqāshidu* dan *assyari'ah*. *Maqāshid* bentuk jamak dari *maqshid* yang berarti tujuan. Sedangkan syariah menurut terminology adalah jalan yang ditetapkan tuhan yang membuat manusia harus mengarahkan kehidupannya untuk mewujudkan kehendak tuhan agar hidupnya bahagia didunia dan di akhirat. Sedangkan menurut Manna al-Qathan yang dimaksud dengan syariah adalah segala ketentuan Allah yang di syariatkan bagi hamba-hambanya baik yang menyangkut akidah, ibadah, akhlaq, maupun muamālah.³⁶

Pengertian *maqāshid assyari'ah* secara istilah tidak ada khusus yang dibuat oleh para ulama ushul fiqih, boleh jadi hal ini sudah maklum dikalangan mereka. termasuk Syekh *maqāshid assyari'ah* (al-Syaitibi) itu sendiri tidak membuat ta'rif yang khusus, beliau cuma mengungkapkan tentang syari'ah dan fungsinya bagi manusia seperti ungkapannya dalam kitab *al-Muwwafakot*, "*Sesungguhnya syariat itu ditetapkan bertujuan untuk tegaknya kemaslahatan manusia di dunia dan akhirat*".³⁷

³⁵ Akhmad Haries, "Analisis Tentang Studi Komaratif Antara Hukum Kewarisan Islam dan Hukum Kewarisan Adat", Fenomena, Vol. 6 No. 2 (2014), hal. 220

³⁶ Sukris Sarmadi, *Dekonstruksi Hukum Progresif Ahli Waris Pengganti Dalam Kompilasi Hukum Islam*, (Banjarmasin: Aswaja Presindo, 2012) hal. 87

³⁷ Akmaluddin Sya'bani, *Maqoshid Al-Syariah Sebagai Metode Ijtihad*, Volume VIII Nomor 1 Januari-Juni 2015, hal. 130

Hanya saja, Sebagian ulama ushul mendefinisikan *maqāshid assyari'ah* dengan makna dan tujuan yang dikehendaki dalam mensyariatkan suatu hukum bagi kemaslahatan ummat manusia. *Maqāshid assyari'ah* dikalangan ulama ushul juga disebut *asrar al-syariah*, yaitu rahasia-rahasia yang terdapat dibalik hukum yang ditetapkan syara, berupa kemaslahatan ummat manusia baik didunia maupun di akhirat. Sementara Wahbah Azzuhaili, *maqāshid assyari'ah* berarti nilai-nilai dan sasaran syara' yang tersirat dalam segenap atau bagian terbesar dari hukum-hukumnya. Nilai-nilai dan sasaran-sasaran itu dipandang sebagai tujuan dari rahasia syariat, yang ditetapkan oleh syar'i dalam setiap ketentuan hukum. Dari definisi tersebut dapat diambil kesimpulan bahwa *maqāshid assyari'ah* adalah tujuan yang ingin dicapai dalam hukum islam yang telah ditentukan oleh Allah dan Rosulnya, untuk dapat mengetahui tujuan hukum tersebut dapat di telusuri melalui teks-teks al-Quran dan as-Sunnah sebagai alasan logis bagi rumusan sesuatu hukum yang berorientasi pada kemaslahatan ummat manusia.³⁸

Salah satu tujuan Islam mensyariatkan perkawinan atas ummat Islam adalah untuk mendapatkan keluarga yang *sakinah mawaddah wa rohmah* dan mendapatkan keturunan yang sah untuk melanjutkan generasi yang akan datang dan untuk mendapatkan keluarga bahagia yang penuh dengan ketenangan hidup dan rasa kasih sayang. Adapun di antara hikmah yang dapat di temukan dalam perkawinan itu adalah untuk menciptakan keseimbangan keturunan sebagai

³⁸ *Ibid*, hal. 131

penerus keluarga serta ahli warisnya. Islam tidak hanya mengatur ketentuan pernikahan akan tetapi dalam masalah harta yang disebut dengan waris.³⁹

Tujuan syariat tersebut ada yang bersifat *dharuriyyah*, *hajiyyah* dan *tahsiniyyah* yang berpijak kepada lima tujuan syariat yakni pertama, memelihara agama (*hifz din*) kedua, memelihara jiwa (*hifz nafs*) ketiga, memelihara akal (*hifz aqli*) keempat, memelihara keturunan (*hifz nasl*) dan kelima memelihara harta (*hifz māl*). Kelima hal penting pertama yaitu menjaga agama, diri, akal, keturunan dan harta ini disebutkan juga kebutuhan yang utama (*dharuriyyah* : keharusan-keharusan atau keniscayaan-keniscayaan), yaitu sesuatu yang harus ada demi kelangsungan kehidupan manusia. Jika sesuatu tidak ada, maka kehidupan manusia pasti akan hancur. Penegakan hukum dan keadilan oleh para hakim pada Peradilan Agama dengan berlandaskan al-Quran dan hadits adalah kebutuhan primer (*dharuriyyah*).⁴⁰

Kemudian, *hajiyyah*, ialah kebutuhan sekunder, dimana dalam tingkatan ini apabila kebutuhan tersebut tidak dapat diwujudkan tidak sampai mengancam kemaslahatan manusia, namun bisa mengakibatkan terjadinya hambatan dan kesulitan untuk mewujudkan kemaslahatan tersebut. Oleh karena itu kebutuhan atau *maqāṣid* hajiyyat dibutuhkan untuk mempermudah mencapai kepentingan yang bersifat daruriyyah dan menyingkirkan hal hal yang mempersulit terwujudnya kebutuhan daruriyyah. Oleh karena fungsinya yang mendukung dan

³⁹ Muhammad Hasbulloh Huda dan Roihanah, *Konsep Masalahah dalam Pembagian Ahli Waris Pengganti : Sebuah Tik Temu antara Imam Syafii dan Kompilasi Hukum Islam*, Maqoshid : Jurnal Hukum Islam Vol. 2 No. 2, 2019, hal. 56

⁴⁰ Habiburrahman, *Rekonstruksi Hukum Kewarisan Islam di Indonesia*, (Jakarta: Kenana, 2011), hal. 45

melengkapi tujuan primer, maka kebutuhan *hajiyyah* ini kehadirannya sangat dibutuhkan. Misalnya untuk melaksanakan ibadah shalat sebagai tujuan primer maka dibutuhkan berbagai fasilitas misalnya mesjid, tanpa adanya mesjid, tujuan untuk memelihara agama (*hifz din*) tidaklah gagal atau rusak secara total namun bisa mengakibatkan munculnya berbagai kesulitan.

Ketiga, kebutuhan *takhsiniyyah* atau kebutuhan tresier, adalah tingkatan kebutuhan yang apabila tidak dipenuhi tidak akan mengancam eksistensi salah satu dari lima hal pokok tadi dan tidak menimbulkan kesulitan. Menurut al-Syaitibi pada tingkatan ini yang menjadi ukuran adalah hal-hal yang merupakan tidak enak di pandang menurut kepatutan dan sesuai dengan tuntutan norma sosial dan akhlak. Pada tingkatan ini kebutuhan *hajiyyah* bersifat relatif dan lokal sejauh tidak bertentangan dengan nash al-Quran dan hadits. Sebagai contoh dalam tingkatan kebutuhan ini adalah apakah mesjid yang dibutuhkan dalam rangka mewujudkan kebutuhan *dharuriyyah* yakni memelihara agama melalui ibadah sholat, dalam bentuk bentuk arsitektur sesuai dengan taraf perkembangan kebudayaan lokal, misalnya menggunakan model kubah madinah, mekkah, atau yang lainnya. Semua itu diserahkan pada rasa dan nilai estetika dan kemampuan lokal.

Didalam ushul fiqih ada yang namanya *masalah mursalah*, dan ini sangat erat kaitannya dengan *maqāsid assyari'ah*. Para ulama ushul fiqih memberikan rumusan *masalah mursalah*, sebagaimana yang dikemukakan oleh Abd al-Wahhab Khallaf, yaitu :“*Maslahah yang syar'i tidak mensyariatkan hukum untuk mewujudkan masalah itu, juga tidak terdapat dalil yang menunjukkan atas pengakuannya atau pembatalannya*”

Dari pengertian diatas, dapat dipahami bahwa *masalah mursalah* itu adalah suatu kemaslahatan yang tidak ditetapkan oleh syar'i suatu hukum untuk mewujudkan dan tidak pula terdapat dalil syara' yang memerintahkan untuk mengerjakan atau meninggalkannya, tetapi jika dikerjakan akan mendatangkan kemaslahatan.⁴¹

Seperti halnya pembukuan al-Quran, adanya penjara, dan pencetakan uang. Demikian lah kemaslahatan dalam bentuk kebutuhan mendesak atau adanya kebaikan yang tidak ada ketetapan syar'i untuk mewujudkannya dan tidak adapula larangan atasnya.

Artinya bahwa penetapan sesuatu hukum itu tiada lain kecuali untuk menerapkan kemaslahatan umat manusia, yakni menarik suatu manfaat, menolak bahaya atau menghilangkan kesulitan umat manusia. Dan bahwa kemaslahatan itu tidak terbatas bagian bagianya dan tidak terbatas orang-perorang, akan tetapi kemaslahatan itu maju seiring dengan kemajuan peradaban dan berkembang sesuai perkembangan lingkungan.⁴²

Pandangan para ulama terhadap pemakaian *masalah mursalah* sebagai metode ijtihad, ada empat pendapat yaitu: (1) ulama tidak memakai masalah mursalah secara mutlaq, (2) Imam Mālik menetapkan *masalah mursalah* secara mutlaq, (3) Ibn Burhan dan al- Juwaini dan mayoritas ulama Hanafiah membolehkan memakai *masalah mursalah* sebagai dalil jika *mula'imah* (sesuai) dengan ashl al-kulli (prinsip umum) dan ashl al-juz'i (prinsip parsial) dari prinsip-

⁴¹ Fathurrahman Azhari, Dalil Dalil Hukum Syara, (Martapura : Development Studies, 2009), hal 175

⁴² Abdul Wahhab Khallaf, *Ilmu Ushul Fiqih*, (Jakarta : Pustaka Amani, 2003), hal. 110

prinsip syariat, (4) al-Gazali dan Al-Baidahawi menerima *masalah mursalah* dengan tiga syarat, yaitu (1) terdapat kesesuaian masalah dengan maksud syara dan tidak bertentangan dengan dalil yang pasti, (2) masalah tersebut dapat diterima oleh akal, (3) masalah bersifat dharuri, yakni untuk memelihara salah satu dari agama, akal, keturunan kehormatan dan harta benda.⁴³

Memandang kepada pendapat ulama tersebut diatas, al-Syaukani berpendapat, bahwa ia membolehkan memakai *masalah mursalah* dalam bentuk pendapat terakhir di atas. Menurut ia, syariat agama bukanlah sebagai hasil dari rekayasa otak manusia yang serta terbatas, tetapi bersumber dari wahyu Allah yang mutlak. Meskipun demikian, para ulama dapat menerapkan wahyu itu dalam konteks masyarakat yang dihadapinya. Akan tetapi, mereka tidak boleh lepas dari kandungan wahyu. Ia setuju dengan apa yang dikatakan oleh Ibn Daqiq al-‘id, “saya tidak menolak al-maslahah, tetapi merasa keberatan dengan al-irsal (lepas, tanpa konteks dengan nash). Untuk merealisasikan *masalah mursalah* perlu ketajaman nalar, karna diragui menyimpang dari syariat.⁴⁴

Termasuk juga al-Syafi’i adalah termasuk kelompok yang menolak metode ini, karna menurut Al-Syafi’i, penggunaan metode ini sama dengan menganggap Allah luput dari membicarakan sebagian dari makhluk ketika menetapkan hukum. Tetapi Māliki mempergunakan *masalah mursalah* dalam menetapkan hukum. Baginya metode ini tidak keluar dari cakupan nash. Walaupun masalah tidak ditunjuk oleh nash yang khusus, tetapi sesuai dengan tindakan syara’ yang dasar hukumnya disimpulkan dari sejumlah nash yang

⁴³ *Ibid*, hal. 179

⁴⁴ *Ibid*, hal 180

menunjukkan kepada prinsip umum. Menurut Mālik untuk mempergunakan *masalah mursalah* harus memenuhi tiga syarat. Pertama, terdapat persesuaian antara masalah itu dengan *maqāshid assyari'ah* serta tidak bertentangan dengan dasar hukum yang lain. Kedua, substansi itu masuk akal. Ketiga, penggunaan masalah itu bertujuan untuk menghilangkan kesempitan untuk manusia. Begitu pula ulama Hanabilah menerima *masalah mursalah* sebagai dalil untuk menetapkan hukum. Bahkan dikalangan ushuliyyin, mereka dianggap yang banyak dan luas dalam penerapannya. Menurut mereka, *masalah mursalah* merupakan induksi dari logika sekumpulan nash, bukan dari nash yang rinci seperti yang berlaku dalam qias.

Kemudian, pendapat Imam al-Gazali (seorang ulama pengikut al-Syafi'i) yang boleh dikatakan mewakili kelompok Syafi'iyah, apabila yang dimaksud dengan *masalah mursalah* dalam rangka memelihara dan mewujudkan tujuan syara', maka tidak perlu diperselisihkan, bahkan harus diikuti karena ia merupakan hujjah.⁴⁵

Para ulama yang menjadikan *masalah mursalah* sebagai hujjah sangat berhati-hati dalam menggunakannya, sehingga tidak terjadi pembentukan hukum berdasarkan keinginan dan nafsu. Oleh karena itu mereka menetapkan tiga syarat dalam menjadikannya sebagai hujjah :

Pertama, berupa kemaslahatan yang hakiki, bukan kemaslahatan yang semu, artinya penetapan hukum syara' itu dalam kenyataannya benar-benar menarik suatu manfaat atau menolak bahaya. Jika hanya didasarkan bahwa

⁴⁵ *Ibid*, hal. 181

penetapan hukum itu mungkin menarik suatu manfaat, tanpa membandingkan dengan yang menarik suatu bahaya, berarti didasarkan atas kemaslahatan yang semu.

Kedua, berupa kemaslahatan umum, bukannya kemaslahatan pribadi. Artinya, penetapan hukum syara' itu dalam kenyataannya dapat menarik manfaat bagi mayoritas umat muslim atau menolak bahaya dari mereka, bukan bagi perorangan atau bagian kecil dari mereka. Hukum tidak ditetapkan demi kemaslahatan khusus pimpinan atau para pembesar saja, dengan tidak melihat mayoritas manusia dan kemaslahatan mereka. Kemaslahatan itu harus untuk mayoritas umat manusia.

Ketiga, penetapan hukum untuk kemaslahatan ini tidak boleh bertentangan dengan hukum atau dasar yang ditetapkan dengan nash atau ijmak. Maka tidak sah menganggap suatu kemaslahatan yang menuntut persamaan hak waris antara anak laki laki dan anak perempuan. Kemaslahatan semacam ini sia-sia karena bertentangan dengan nash al-Quran. Oleh karena itu fatwa Yahya bin Yahya al-Laitsi al Māliki, ulama fiqih Spanyol dan murid imam Mālik bin Anas adalah salah, yaitu seorang raja dari negara Spanyol berbuka dengan sengaja di siang bulan Ramadhan. Imam Yahya berfatwa bahwa tidak ada tebusan karena merusak puasanya kecuali dia harus berpuasa dua bulan berturut turut. Imam Yahya mendasarkan fatwanya bahwa kemaslahatan menuntut hal ini, karena tujuan kewajiban membayar tebusan adalah membuat jera dan menahannya sehingga ia tidak kembali kepada dosa yang seperti itu. Dan tidak ada yang membuat Raja itu

jera kecuali ini. Kalau ia wajib memedekakan budak, hal itu sangat ringan baginya dan tidak membuatnya jera.

Fatwa ini didasarkan pada kemaslahatan, tetapi bertentangan dengan nash. Karena nash yang jelas dalam denda orang yang membatalkan puasanya dengan sengaja di bulan Ramadhan adalah memerdekakan budak, bila tidak menemukan maka harus berpuasa dua bulan berturut-turut, dan bila tidak mampu juga maka harus memberi makan kepada enam puluh orang miskin, tanpa membedakan, apakah yang berbuka itu seorang raja atau seorang fakir. Kemaslahatan yang dianggap oleh seorang mufti untuk menetapkan kewajiban puasa dua bulan berturut-turut bagi raja secara khusus itu tidak disebut kemaslahatan secara umum, bahkan kemaslahatan yang sia-sia.⁴⁶

H. Metode Penelitian

1. Jenis dan Pendekatan Penelitian

Penelitian ini menggunakan jenis penelitian normatif, yaitu mengkaji bahan pustaka yang berkaitan dengan pemikiran Habiburrahman tentang ahli waris pengganti. Penelitian ini menggunakan pendekatan kualitatif, yaitu prosedur penelitian yang menghasilkan data deskriptif berupa kata-kata tertulis.⁴⁷ Secara deskriptif penelitian ini menggambarkan secara sistematis mengenai “Pemikiran Habiburrahman Tentang Ahli Waris Pengganti”

⁴⁶ Abdul Wahhab Khallaf, *Ilmu Ushul Fiqih*, (Jakarta: Pustaka Amani, 2003), . 110

⁴⁷ Rahmadi, *Pengantar Metodologi Penelitian*, Cet 1, (Banjarmasin: Antasari Press, 2011), hal. 13

2. Bahan Hukum.

Bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini mencakup bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier, yaitu:

- a. Bahan hukum primer yaitu bahan hukum yang mempunyai otoritas (autoritatif).⁴⁸ Dan bahan hukum primer pada penelitian ini yaitu Pemikiran Habiburrahman tentang Ahli Waris Pengganti.
- b. Bahan hukum sekunder, yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer.⁴⁹ Terdiri atas buku, karya tulis ilmiah yang membahas persoalan yang berkenaan dengan Ahli Waris Pengganti diantaranya :
 1. Buku Dekonstruksi Hukum Progresif Ahli Waris Pengganti Dalam Kompilasi Hukum Islam, karya A. Sukris Sarmadi.
 2. Buku Ilmu Waris, karya Fatchur Rahman.
 3. Pelaksanaan Hukum Waris di Kalangan Umat Islam, karya Muchit A. Karim.
 4. Kitab Is'aful khooidhi fii 'ilmil Farooidhi, karya Syukri Muhammad bin Unus.
 5. Buku Hukum Kewarisan Islam, karya Sayuti Thalib.
 6. Buku Fikih Mawaris, karya Ahmad Rofiq.
- c. Bahan hukum tersier, yakni bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder⁵⁰ berupa kamus hukum yang memuat istilah-istilah hukum, Ensiklopedia.

⁴⁸ Zainudin Ali, *Metode Penelitian Hukum*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2018), hal. 47

⁴⁹ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif*, (Jakarta: Rajawali pers, 2018), hal. 13

3. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum.

Untuk menjawab permasalahan yang ada Peneliti melakukan pengumpulan bahan hukum melalui studi dokumen (studi kepustakaan) meliputi bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier yakni dengan cara melakukan inventarisasi dan identifikasi terhadap sejumlah karya ilmiah dan bahan bacaan/literatur yang berasal dari ilmu pengetahuan hukum dalam bentuk buku, artikel, jurnal dan hasil penelitian yang ada kaitannya dengan Ahli Waris Pengganti.

4. Teknik Pengolahan Bahan Hukum.

Bahan hukum yang terkumpul kemudian diolah. Pengolahan bahan hukum pada umumnya dilakukan dengan cara:

- a. Pemeriksaan bahan hukum (*editing*), yaitu mengoreksi apakah bahan hukum yang terkumpul sudah cukup lengkap, sudah benar, dan sudah relevan dengan masalah.
- b. Rekonstruksi bahan hukum (*reconstruction*) yaitu menyusun ulang bahan hukum secara teratur, logis sehingga mudah dipahami dan diinterpretasikan.
- c. Sistematika bahan hukum (*systematizing*) yaitu menempatkan bahan hukum dalam kerangka sistematika bahasan berdasarkan urutan masalah.

5. Analisis Bahan hukum

Analisis yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode *kualitatif*, Bahan hukum yang telah terkumpul dari studi dokumen dikelompokkan sesuai

⁵⁰ *Ibid.* hal. 13

dengan permasalahan yang akan dibahas. Bahan hukum tersebut kemudian ditafsirkan dan dianalisis guna mendapatkan kejelasan tentang Ahli Waris Pengganti dalam perspektif Habiburrahman yang selanjutnya ditarik kesimpulan yang terkait dengan pemikiran beliau.

I. Sistematika Penulisan

Pada Penelitian ini terdiri dari 4 (empat) Bab, mulai dari Bab I sampai Bab IV yang secara garis besar isinya sebagai berikut:

Bab I adalah pendahuluan mengemukakan latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, landasan teori, metode penelitian dan sistematika penulisan.

Bab II adalah biografi Habiburrahman serta latar belakang pemikirannya.

Bab III adalah hasil dan pembahasan menjawab permasalahan terkait dengan penelitian sebagaimana dirumuskan dalam rumusan masalah.

Bab IV adalah Penutup yang berisikan kesimpulan yang diperoleh dari hasil penelitian dan saran merupakan akhir dari penelitian ini.