

## BAB II

### LANDASAN TEORI

#### A. Pengertian *Tirkah* (Harta Peninggalan)

Lafadz *at-tarikah* atau *at-tirkah* ialah *masdar* (nominal) bermakna *maf'ul* (objek) yang berarti *matru>kah* (sesuatu yang ditinggalkan). *Tirkah* menurut bahasa, yaitu sesuatu yang ditinggalkan dan disisakan oleh seseorang. Sedangkan menurut istilah, *tirkah* adalah seluruh yang ditinggalkan mayit berupa harta dan hak-hak yang tetap secara mutlak. Dengan demikian, *tirkah* mencakup empat hal berikut:

1. Kebendaan, berupa benda-benda bergerak dan benda-benda tetap.
2. Hak-hak yang mempunyai nilai kebendaan, seperti hak monopoli untuk mendayagunakan dan menarik hasil dari suatu jalan, sumber air minum, dan lain sebagainya. Termasuk juga hak kemanfaatan, seperti memanfaatkan barang yang disewa dan dipinjam. Hak yang bukan kebendaan, seperti hak *syuf'ah* (hak beli yang diutamakan untuk salah seorang anggota serikat atau tetangga atas tanah, pekarangan atau lain sebagainya, yang dijual oleh anggota serikat yang lain atau tetangganya), dan hak *khiyar*, seperti *khiyar syarat*.
3. Sesuatu yang dilakukan oleh mayit sebelum ia meninggal dunia, seperti *khamar* yang telah menjadi cuka setelah ia wafat, dan jerat yang menghasilkan binatang buruan, setelah ia meninggal dunia. Keduanya dapat diwariskan kepada ahli waris mayit.

4. Diyat (denda) yang dibayarkan oleh pembunuh yang melakukan pembunuhan karena khilaf. Hal ini sesuai dengan pendapat yang lebih kuat, memasukkan diyat ke dalam kepemilikan mayit sebelum matinya.<sup>1</sup>

Pengarang kitab *al Mawarits fi al Syariat al Isla>miyyah 'ala Dhauil Kitab wa al Sunnah* memberikan definisi *tirkah* dengan “apa saja yang ditinggalkan seseorang sesudah matinya. Baik berupa harta, hak-hak *maliyah* atau *ghairu maliyah*. Maka apa saja yang ditinggalkan seseorang sesudah matinya, oleh jumhur fuqaha diistilahkan dengan *tirkah*, baik mayat punya utang atau tidak. Baik utangnya itu berupa utang *'ainiyah* atau *syakhshiyyah*.<sup>2</sup>

## **B. Kewajiban Ahli Waris atas Harta Peninggalan**

Dalam ketentuan umum Pasal 171 huruf (d) dijelaskan bahwa harta peninggalan adalah harta yang ditinggalkan oleh pewaris baik yang berupa harta benda yang menjadi miliknya maupun hak-haknya. Dalam terminologi *fiqh*, harta peninggalan disebut dengan *tirkah*. Agar harta peninggalan tersebut dapat dibagi sebagai warisan, maka perlu diselesaikan kewajiban-kewajiban tertentu.

---

<sup>1</sup> Komite Fakultas Syariah Universitas Al Azhar Mesir, *Ahkam al Mawarits fi al Fiqhi al Islami*, terj., Addys Aldizar, dan Fathurrahman, *Hukum Waris*, (Jakarta: Senayan Abadi Publishing, 2004), cet. pertama. hal. 67-68.

<sup>2</sup>Pengertian utang *'ainiyah* ialah utang-utang yang berkaitan dengan harta benda seperti: gadai yang berkaitan dengan benda yang digadaikan. Sedang pengertian utang *syakhshiyyah* adalah utang yang berkaitan dengan pertanggungan orang yang berutang seperti pinjaman, mas kawin dan sebagainya. Muhammad Ali Ash Shabuny, dalam kitabnya, alih bahasa oleh Sarmin Syukur, *Hukum Waris Islam*, (Surabaya: Al Ikhlas, 1995) cet. ke-1, hal. 49.

Maksudnya adalah harta peninggalan (*tirkah*) ini tentunya masih belum bisa dipastikan untuk menjadi harta warisan yang akan dibagi-bagi terhadap ahli warisnya. Karena bisa jadi harta peninggalan itu (ternyata) hanya cukup untuk membayar/mengeluarkan segala hak yang masih berkaitan dengan *tirkah* ini, seperti biaya penyelenggaraan jenazah (*tajhizul mayit*), utang, dan wasiat. Sehingga harta warisan itu dimaksudkan dengan harta peninggalan yang sudah dalam keadaan bersih.

Pasal 171 huruf (e) buku II Kompilasi Hukum Islam (KHI) menjelaskan, harta warisan adalah harta bawaan ditambah bagian dari harta bersama<sup>3</sup> setelah digunakan untuk keperluan pewaris selama sakit sampai meninggalnya, biaya pengurusan jenazah (*tajhiz*), pembayaran utang, dan pemberian untuk kerabat.<sup>4</sup>

#### 1. Biaya Keperluan Sakit dan Perawatan Jenazah

Biaya keperluan pengobatan ketika si pewaris sakit menjadi beban dari harta peninggalan pewaris. Demikian juga biaya perawatan jenazah, mulai dari memandikan, mengafani, mengusung dan menguburkan jenazah. Besar biaya tersebut diselesaikan secara wajar dan *makruf* (kepatutan). Tidak boleh terlalu kurang, juga tidak boleh berlebihan.

Kaitannya dengan itu, barangkali akan muncul pertanyaan tentang bagaimana seandainya jika harta peninggalannya tidak mencukupi untuk biaya-biaya tersebut?

---

<sup>3</sup>Harta Bersama itu adalah harta kekayaan yang diperoleh selama perkawinan di luar hibah atau warisan. Maksudnya adalah harta yang didapat atas usaha suami istri, atau sendiri-sendiri selama masa ikatan perkawinan. Lihat M. Fahmi Al Amruzi, *Harta Kekayaan Perkawinan Studi Komparatif Fiqh, KHI, Hukum Adat dan KUH Perdata*, (Yogyakarta: Aswaja Pressindo, 2013) cet. I, Juni, hal. 29.

<sup>4</sup>Lihat Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, Dilengkapi dengan Kompilasi Hukum Islam, (Surabaya: Arkola), hal. 239.

Para ulama dalam hal ini berbeda pendapat Ulama Hanafiyah, Syafi'iyah, dan Hanabilah mengatakan bahwa kewajiban menanggung biaya perawatan tersebut terbatas pada keluarga yang semasa hidupnya ditanggung oleh si mati, maka sangat wajar apabila mereka yang diberi tanggung jawab memelihara jenazah orang yang berjasa kepada mereka. Ulama lain berpendapat lebih luas, yaitu keluarga si mati secara umum ikut bertanggung jawab, jika harta peninggalan si mati tidak mencukupinya.<sup>5</sup>

Apabila keluarga si mati juga tidak mampu, maka biaya perawatan jenazah diambilkan dari *Baitul Mal*, atau dalam bahasa Komplikasi Hukum Islam di Indonesia disebut dengan istilah Balai Harta Keagamaan.<sup>6</sup> Dalam konteks Indonesia, definisi Balai Harta Keagamaan memang belum jelas benar, apakah seperti dana sosial yang dibentuk pada setiap RT, RW, atau Kelurahan/Desa, ataukah dibentuk lembaga formal oleh pemerintah. Boleh jadi keberadaan Balai Harta Keagamaan tersebut tidak atau belum banyak diperlukan, maka pendefinisianannya tentu tidak mendesak.

Imam Malik mempunyai pendapat yang cukup berani, yaitu apabila si mati tidak memiliki harta peninggalan, maka biaya perawatan jenazah langsung dibebankan kepada Baitul Mal atau Balai Harta Keagamaan, tidak menjadi tanggung

---

<sup>5</sup>Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2003), Ed. 1, cet. keenam, hal.389.

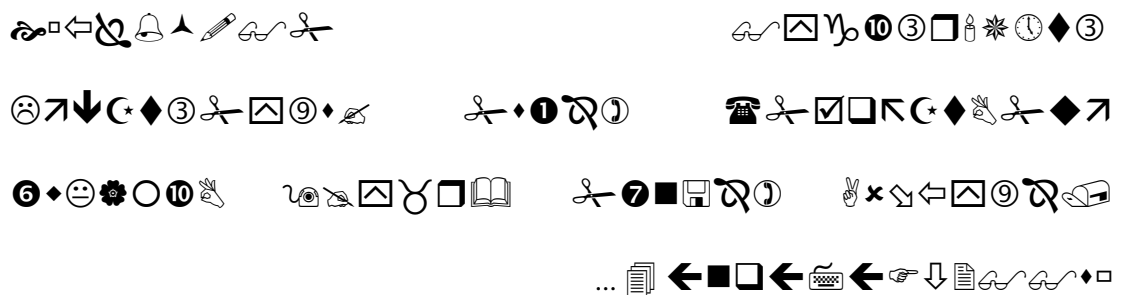
<sup>6</sup>Sebagaimana disebut dalam buku II Hukum Kewarisan, Bab I Ketentuan Umum, pasal 171 huruf (i).



meninggal dunia, maka pada prinsipnya, tanggung jawab membayarnya beralih kepada keluarganya.

Perkembangan sistem ekonomi yang kian maju, dalam jenis utang tertentu - misalnya kredit kepada bank- biasanya diasuransikan. Untuk jenis yang terakhir ini, maka tanggung jawab si kreditur diambil alih oleh asuransi, setelah orang yang berutang melunasi premi asuransi dari uang pinjaman tersebut dalam jumlah yang ditentukan dalam perjanjian. Terlepas dari status hukum utang bank dan asuransi, utang semacam ini di luar tanggungan keluarga.<sup>8</sup> Ini sama dengan pendapat fukaha Hanafiyah, bahwa apabila orang yang berutang meninggal dunia, maka bebaslah ia dari tanggung jawabnya itu.

Akan tetapi jika utang tersebut bersifat antar individu, maka utang tersebut menjadi tanggung jawab keluarga (ahli waris) yang ditinggalkannya. Karena itu, Islam menganjurkan agar transaksi utang-piutang dicatat secara tertib. ini dimaksudkan agar tidak terjadi sengketa antara mereka yang terlibat dalam transaksi tersebut. Firman Allah menunjukkan:



<sup>8</sup>Ahmad Rofiq, *op cit*, hal.390.

Karena itu, apabila orang yang utang meninggal dunia, pembayarannya diambilkan dari harta peninggalannya. Menunda-nunda pembayaran utang, bagi yang mampu atau orang yang meninggal mempunyai harta peninggalan, adalah perbuatan aniaya (zalim). Demikianlah petunjuk Nabi Saw. dalam suatu hadis riwayat al-Daruqutni dan imam empat dari Abu Hurairah.

Dalam kaitan ini, biasanya sebelum jenazah disalatkan dan diberangkatkan ke kuburan, diminta oleh keluarga atau yang mewakilinya, agar utang si mati dibebaskan (*diibra'kan*). Jika utang tersebut tidak bisa dibebaskan, maka utang tersebut tanggung jawabnya diambil alih oleh keluarganya. Penyelesaiannya diambil dari harta peninggalannya, jika tidak ada, maka keluarga (ahli waris) yang akan membayarnya. Rasulullah saw. memberi isyarat, apabila si mati mempunyai utang dan belum ada ahli waris yang mengambil alih, beliau tidak berkenan untuk menshalatkannya.

Oleh sebab itu, utang ini merupakan salah satu hal yang harus diselesaikan sebelum harta warisan dibagi. Pelunasan/dibayarkannya utang pewaris, yaitu utang-utang dituntut oleh seseorang dan utang-utang yang menjadi tanggung jawab si mayit yang meninggalkan warisan adalah menjadi kewajiban bagi ahli waris untuk menyelesaikannya. *Tirkah* tidak boleh dibagi oleh ahli warisnya sebelum utang-utang mayit itu dibayar. Mengingat sabda Nabi saw.:

نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه.

Artinya: “Jiwa (roh) orang beriman itu bergantung pada utangnya, sehingga utangnya dibayarkan.” (HR. Ahmad).

Para ulama membedakan antara utang kepada Allah<sup>9</sup> dengan utang kepada sesama manusia. Ulama Syafi'iyah dan Ibn Hazm, mendahulukan utang kepada Allah (*dain Allah*) daripada utang kepada sesama manusia (*dain al-'ibad*). Ulama Hanafiyah dan Malikiyah mendahulukan utang kepada sesama manusia harus didahulukan sebelum perawatan jenazah.

Sedangkan ulama Hanabilah menyatakan bahwa keduanya (utang kepada Allah dan utang kepada sesama manusia) harus dilunasi bersama-sama. Jadi misalnya seseorang meninggal telah merencanakan ibadah haji karena ia telah mampu, tidak terlaksana karena ia merasa belum pantas karena usianya masih muda, tiba-tiba belum sampai ia melaksanakannya kematian telah merenggutnya. Menurut ulama Syafi'iyah dan Ibn Hazm, harta peninggalannya diambil terlebih dahulu sebesar ongkos naik haji untuk membiayai seseorang untuk menghajikan yang meninggal tersebut.

Menurut ulama Hanafiyah utang haji tersebut gugur. Demikian juga dengan ulama Malikiyah. Alasan yang dikemukakan oleh pengikut Imam Hanafi (ulama Hanafiyah) ini adalah bahwa utang kepada Allah (*dain Allah*) tersebut merupakan ibadah, sedangkan kewajiban ibadah gugur oleh sebab terjadinya kematian. Selain itu, melakukan ibadah tentunya harus dengan niat dan usaha, sedangkan orang yang sudah meninggal tidak bisa melakukannya.

Adapun mengenai masalah atau persoalan tidak terbayarnya utang pewaris ini, maka yang demikian itu akan menjadi dosa dari orang yang meninggal dunia

---

<sup>9</sup>Yang tidak mungkin dituntut manusia, seperti utang zakat, kafarat, nazar, dan sebagainya.



tersebut, karena dia belum memenuhi kewajiban pada masa hidupnya, dan masalahnya diserahkan kepada Allah Yang Maha Esa dan Maha Kuasa. Jika Dia berkehendak menyiksa, maka Dia menyiksanya, atau jika Dia berkenan mengampuninya, tentunya Allah tidak akan mengazabnya,<sup>10</sup> sesuai dengan sifat-Nya yang Maha Pengasih dan Maha Pengampun. Yang demikian ini jika si mayit tidak berwasiat, tetapi apabila ia berwasiat, maka ahli waris wajib untuk melaksanakannya. Sedangkan menurut ulama Hanabilah, *dain al-'ibad dan dain Allah* hendaknya dipenuhi secara bersamaan. Jika hartanya kurang, maka dibagi secara *proporsional*.<sup>11</sup>

Dengan demikian, jumhur ulama berpendapat bahwa utang tersebut wajib dibayar (dikeluarkan, diserahkan) dan diambilkan dari *tirkah*. Maksudnya, ia wajib diselesaikan sebelum *tirkah* dilaksanakan pembagiannya. Teknis dan tertib pelunasan utang ini, menurut imam mazhab dapat diilustrasikan sebagaimana tabel di bawah ini:

| Madzhab/imam | Jenis Utang  | Keterangan                               |
|--------------|--|--|
| Hanafiyah    | 1. <i>Dain 'ainiyah</i> didahulukan daripada <i>Tajhiz al janazah</i><br>2. <i>Dain Shihah</i><br>3. <i>Dain maradh</i><br>4. <i>Dain Allah bersifat tabarru</i> | <i>Dain Allah</i> gugur dengan kematian. |

<sup>10</sup> Muhammad Ali Ash Shabuny, alih bahasa oleh Zaini Dahlan, *Hukum Waris Menurut Alquran dan Hadits*, (Bandung: Trigenda Karya, 1995), cet. ke-1, hal. 41.

<sup>11</sup> Ahmad Rofiq, *op cit*, hal.393.

|                         |  |  |
|-------------------------|--|--|
| Malikiyah               | <p>1. <i>Dain 'ainiyah</i> didahulukan daripada <i>Tajhiz al janazah</i></p> <p>2. <i>Dain shihah/dain maradh</i></p> <p>3. <i>Dain Allah</i> yang ada saksinya (pembuktian)</p> |  |
| Hanabilah               | <p>1. Sama-sama dilunasi <i>dain Allah</i> dan <i>dain al 'ibad</i></p> <p>2. <i>Dain 'ainiyah</i></p> <p>3. <i>Dain mutlaqah</i></p>  |  |
| Syafi'iyah dan Ibn Hazm | <p>1. <i>Dain Allah</i></p> <p>2. <i>Dain 'ainiyah</i></p> <p>3. <i>Dain shihah</i></p> <p>4. <i>Dain maradh</i></p>   |  |

### 3. Wasiat<sup>12</sup>

Memenuhi wasiat yang batasan maksimalnya sepertiga, yang diberikan kepada selain ahli waris, hal ini dilakukan sesudah membayar biaya-biaya penyelenggaraan

---

<sup>12</sup>Dalam ayat “Min ba’ dhi washiyyatin yusha biha au dain”, masalah wasiat disebut lebih dulu daripada utang. Namun dalam hukum Islam utanglah yang harus didahulukan pembayarannya daripada wasiat. Hikmahnya adalah, bahwa penyebutan yang didahulukan menunjukkan pentingnya yang disebut, yakni agar mendorong para ahli waris untuk menunaikan wasiat, tanpa melalaikannya. Karena wasiat itu hanya dipandang sebagai *tabarru’ mahdha* (perbuatan baik semata-mata) yang tidak perlu ada ‘iwadh (pengganti) yang kadang-kadang para ahli waris enggan melaksanakan wasiat itu. Lain halnya dengan utang yang dituntut ‘iwadhnya (pengganti) oleh pemberi utang. Atas dasar itulah kata wasiat disebut lebih dahulu (dalam ayat tersebut) daripada kata utang. (Lihat Muhammad Ali Ash Shabuny, alih bahasa oleh M. Samhuji Yahya, *Hukum Waris dalam Syariat Islam Disertai Contoh-Contoh Pembagian Harta Pusaka*, (Bandung: CV. Diponegoro, 1992/1413 H.), cet. II, hal. 44).

jenazah dan sesudah dibayarnya utang-utang pewaris. Adapun jika wasiat itu jumlahnya melebihi dari sepertiga harta, maka ia tidak dapat dilaksanakan kecuali atas izin dan kerelaan dari ahli waris. Mengingat sabda Nabi saw. kepada Sa'ad bin Abi Waqqas.

الثالث والثالث كثير، انك ان تذر ورتك اغنياء خير من ان تذرهم عالة يتكفون الناس (رواه

مسلم)<sup>13</sup>

Juga berdasarkan sabda Nabi Saw. yang menyatakan bahwa: “Sesungguhnya Allah memerintahkan sedekah kepada sepertiga harta untuk menambah amal-amalmu sekalian, maka keluarkanlah sedekah itu menurut kemauanmu atau menurut kesukaanmu.” (HR. Bukhari).<sup>14</sup>

### C. Harta Warisan

Harta warisan adalah salah satu bagian dari rukun kewarisan, selain pewaris dan ahli waris, yang harus dipenuhi (adanya) dalam proses perpindahan hak dan kepemilikan seseorang yang meninggal dunia kepada ahli warisnya. Tanpa adanya, berarti waris mewarisi (pewarisan) itu menjadi “batal”. Sebab warisan, adalah

---

<sup>13</sup> Abu Abdillah Muhammad bin Ismail, *Shahih Bukhari*, (Beirut: Darul Fikri, 1981), Juz III, hal. 186.

<sup>14</sup> Fatchur rahman, *Ilmu Waris*, (Bandung: Alma'arif, 1975), cet. empat, hal. 52

ungkapan dari perolehan hak seseorang terhadap harta orang lain karena bagian, *ashabah*, atau *rahim*. Jika salah satu dari hal itu tidak ada maka tidak ada warisan.<sup>15</sup>

Beberapa kata seperti *al-irts*, *al-wirts*, *al-wiratsah*, *at-turats*, *al-mirats*, *at-tarikah*, semuanya dimaksudkan dengan arti “pusaka”, budel peninggalan, yaitu harta benda dan hak yang ditinggalkan oleh orang yang mati.<sup>16</sup> Itu artinya, kata-kata tersebut bukanlah yang dimaksudkan dengan harta warisan. Karena harta waris tersebut didefinisikan dengan kata *mauruts* dalam ilmu *faraidh*.

Yaitu sejumlah harta milik orang yang meninggal dunia (pewaris) setelah diambil sebagian harta tersebut untuk biaya-biaya perawatan jika ia menderita sakit sebelum meninggalnya, penyelenggaraan jenazah, penunaian wasiat harta jika ia berwasiat, dan pelunasan segala utang-utangnya jika ia berutang kepada orang lain sejumlah harta.<sup>17</sup>

Dalam ajaran Islam semua harta peninggalan orang yang mati baik yang bersifat kebendaan atau hak disebut dengan istilah *tarikah/tirkah*. *Tarikah* ini tidak otomatis menjadi harta warisan yang akan diwariskan kepada ahli waris.<sup>18</sup>

---

<sup>15</sup>Wahbah Az Zuhaili, *Al Fiqh Al Islamy wa Adillatuh*, terj. Abdul Hayyie Al Kattani, dkk., *Fiqh Islam Wa Adillatuhu, Hak-hak Anak, Wasiat, Wakaf, Warisan*, (Jakarta: Gema Insani Darul Fikir, 2011 M./1432 H.), Jumadil Akhir, cet. pertama, hal. 346.

<sup>16</sup>A. Hassan, *Al Fara'id, Ilmu Pembagian Waris*, (Surabaya: Pustaka Progressif, 1988), cet. XII, Januari, hal. 34.

<sup>17</sup>Sukris Sarmadi, *Transendensi Keadilan Hukum Waris Islam Transformatif*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1997), ed.1, cet.1, Nopember, hal. 33.

<sup>18</sup>Amin Husein Nasution, *Hukum Kewarisan Suatu Analisis Komparatif Pemikiran Mujtahid dan Kompilasi Hukum Islam*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2012), ed.1, cet. 1, hal. 57.

Karena sebagai syarat untuk bisa dibagi-bagi, maka harta warisan ini harus dikeluarkan lebih dahulu dari tiga hal tersebut, atau dengan kata lain, harta warisan ini diambil dari *tirkah* setelah dikeluarkannya berbagai hak yang terkait dengan penunaian peraturan keagamaan.<sup>19</sup>

Sedangkan dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI), masalah ini tidak dimasukkan dalam pembahasan spesifik sebagaimana *Budgerlijk Weetboek* (BW), dan hanya menyinggung dalam bagian ketentuan umum mengenai definisi harta warisan yang dianggap sebagai harta bawaan ditambah bagian dari harta bersama setelah digunakan untuk keperluan pewaris selama sakit sampai meninggalnya, biaya pengurusan jenazah (*tajhi>zul mayyit*), pembayaran utang dan pemberian untuk kerabat (KHI Pasal 171 huruf (e)).<sup>20</sup>

#### **D. Nikah Sebagai Salah Satu Sebab Kewarisan**

Sebab-sebab kewarisan yang disepakati para imam madzhab adalah pernikahan, kekerabatan, dan *al wala*.<sup>21</sup> Dari tiga sebab itulah kemudian dikenal istilah ahli waris *sababiyah* dan ahli waris *nasabiyah*. Ahli waris *sababiyah* meliputi dua orang waris, yaitu suami dan istri pewaris, dua orang lainnya yaitu *mu'tiq* dan

---

<sup>19</sup>Sukris Sarmadi, *op cit*, hal. 37.

<sup>20</sup>*Ibid.*, hal. 39. Lihat juga Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Dilengkapi dengan Kompilasi Hukum Islam di Indonesia, (Surabaya: Arkola), hal.

<sup>21</sup>Baca Muhammad Muhyiddin Abdul Hamid, *Ahkam al Mawarits fi al Syariat al Islamiyah 'ala Madzahib al Aimmah al Arba'ah*, (Dar al Kitab al 'Araby, 1984 M/1404 H.), cet. pertama, hal.15-24.

*mu'tiqah*. Sedangkan ahli waris *nasabiyah* dibagi dalam kelompok *ushulul mayit*, *furu'ul mayit*, dan *hawasyi*.

EPernikahan merupakan akad yang sah (menurut syariat) antara seorang laki-laki dan perempuan, menjadikan keduanya dapat saling mewarisi, jika salah satu pasangan tersebut meninggal dunia, sekalipun hubungan intim dan *khulwah* belum dilakukan, dan meskipun orang yang menikah menderita sakit keras. Sementara itu, Imam Malik berpendapat bahwa akad dianggap batal jika salah satu dari orang yang menikah sakit keras. Kalau kondisinya demikian, waris-mewarisi tidak dapat dilakukan.

Jadi, ahli waris yang dimaksudkan dapat mewarisi karena sebab perkawinan itu adalah, suami atau istri pewaris. Asalkan mereka telah terikat dengan akad yang sah menurut syariat, meski keduanya belum sempat bercampur atau berhubungan intim, keduanya sudah dapat saling mewarisi jika salah satunya meninggal dunia. Tetapi, apabila pernikahannya merupakan pernikahan yang *fasid*, seperti ketiadaannya syarat sah pernikahan, misalnya pernikahan tanpa adanya saksi, maka yang demikian juga tidak dapat saling mewarisi (antara pasangan tersebut). Suami bukan waris terhadap istrinya yang meninggal, begitu juga sebaliknya, istri bukan ahli waris terhadap suaminya yang meninggal dunia tersebut.<sup>22</sup>

---

<sup>22</sup>Keterangan lebih lanjut dapat dibaca pada Muhammad Muhyiddin Abdul Hamid, *Ahkam al mawarits fi al Syariat al Islamiyyah ' Madzahib al Aimmah al 'Arba'ah*, Dar al Kitab al 'Araby, (1404 H./1984 M.) cet. pertama, hal. 15-16.

Selain didasarkan pada keumuman ayat 12 surat al Nisa di atas, dalil yang dijadikan alasan tentang adanya ikatan perkawinan sebagai salah satu sebab waris mewarisi<sup>23</sup> itu adalah, sebagaimana diriwayatkan oleh *al-Khamsah* ‘lima tokoh hadis’ berikut:

Dari ‘Alqamah, dari Abdullah ibnu Mas’ud r.a., bahwasanya dia telah memutuskan perkara seorang istri yang ditinggal mati oleh suaminya, yang belum mengadakan hubungan intim. Sesungguhnya, istri laki-laki tersebut berhak mewarisi harta peninggalan suaminya. Ma’qal bin Sannan al-Asyjai’ menyaksikan Nabi saw. telah memutuskan perkara Buru’ binti Wasyiq seperti yang diputuskan oleh Abdullah ibnu Mas’ud.”

Jadi, perkawinan menyebabkan laki-laki dan perempuan dapat saling mewarisi selama akadnya masih utuh. Maksudnya di sini adalah akad tersebut dianggap masih memiliki hubungan, sekalipun pasangan suami istri tersebut sudah bercerai (*thalaq raj’iy*), namun istrinya masih dalam masa *iddah*. Demikian pula dengan meninggalnya salah satu pasangan yang keduanya “belum sempat/tidak melakukan persetubuhan,” tetapi akad yang sah sudah menjadikan keduanya dapat saling waris mewarisi.<sup>24</sup>

---

<sup>23</sup>Lihat Muhammad Ali Ash Shabuny, *Al Mawarits fi al Syariat al Islamiyyah Fi Dhauil Kitab wa ala Sunnah*, (Jakarta: Dar al Kutub al Islamiyah, 2010 M./1431 H.) hal. 33. Sebab lainnya adalah karena *wala al itqi*, *wala al ni'mah* (jasa memerdekakan budak), dan sebab nasab (hubungan darah/kerabat/keluarga)

<sup>24</sup>Lihat Muhammad Muhyiddin Abdul Hamid, *op cit*, hal. 15.

Dalam perkembangan hukum perkawinan di Indonesia sekarang, terdapat perbincangan mengenai masalah pernikahan yang dilakukan secara sirri. Apakah pernikahan yang tidak tercatat secara administratif oleh negara ini juga dihukumkan sah atautkah sebaliknya. Berdasarkan laporan penelitian mengenai status anak di luar perkawinan, hakim-hakim pengadilan agama di Kalimantan Selatan khususnya berpandangan sama ketika menyatakan pendapat mereka, bahwa “anak yang lahir di luar perkawinan itu adalah anak sah secara materiil, tetapi tidak sah secara formil.”<sup>25</sup>

Maksudnya adalah anak ini tidak sah secara undang-undang, meskipun secara agama ia telah memenuhi rukun dan syarat perkawinan sebagaimana ketentuan yang ada dalam *fikih munakahat*. Ini dimaksudkan karena perkawinan orang tuanya tidak didasarkan pada adanya pencatatan (pelanggaran tertib administratif). Ini termasuk salah satu perbuatan hukum yang tidak dikehendaki oleh undang-undang, karena terdapat kecederungan yang kuat dari segi sejarah hukum perkawinan, bahwa perkawinan tersebut termasuk perkawinan *illegal*.

Meskipun demikian, dalam Pasal 5 ayat (1) Kompilasi Hukum Islam (KHI) terdapat informasi implisit bahwa pencatatan perkawinan bukan sebagai syarat sahnya perkawinan, tetapi sebagai alat untuk menciptakan ketertiban perkawinan.

---

<sup>25</sup>Wahidah, Fithriana Syarkawi, dan Farihatni Mulyati, *Pandangan Hakim Pengadilan Agama di Kalimantan Selatan Mengenai Status Anak di Luar Perkawinan*, Laporan Penelitian (Pusat Penelitian IAIN Antasari Banjarmasin: 2012).



Oleh karena itu, dalam Pasal 7 ayat (3) Kompilasi Hukum Islam (KHI) diatur mengenai *isbat nikah* bagi perkawinan yang tidak tercatat.<sup>26</sup>

Atas dasar ini, maka pernyataan tentang sah tidaknya pernikahan yang dilakukan seorang laki-laki dan perempuan “secara sirri” (tidak tercatat) itu, adalah sangat tergantung kepada pendapat dan pemahaman seseorang dalam memahami maksud Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Pasal (2) yang terbagi dalam dua ayatnya tersebut, apakah ia akan dipahami secara kumulatif ataukah tidak, sebagaimana pendapat para hakim di atas.

#### **E. Pewaris Meninggalkan Istri Lebih dari Seorang**

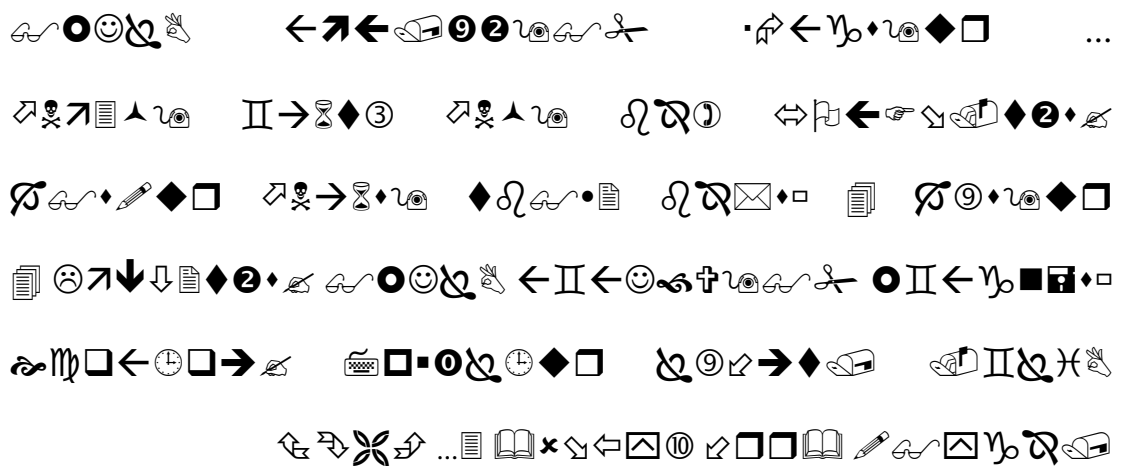
Kaitannya dengan masalah kewarisan, istri dan suami adalah dua orang ahli waris yang mewarisi karena sebab pernikahan, atau disebut dengan istilah ahli waris *sababiyah*. Sebagai ahli waris *dzawil furudh*, bagian mereka ini sudah ditentukan secara jelas dalam ayat-ayat kewarisan, yaitu al-Qur’an surat al Nisa ayat (12). Alternatif bagian suami adalah setengah atau seperempat, sedangkan istri seperempat atau seperdelapan (sesuai dengan kondisi mereka dalam kasus).

Kematian seorang suami dengan istri yang dimilikinya lebih dari seorang, dalam konteks *faraidh* sebenarnya bukanlah suatu persoalan yang rumit dalam menyelesaikan bagiannya. Karena istri itu (meskipun tidak dijelaskan jumlahnya),

---

<sup>26</sup>Dengan kata lain, perkawinan ini adalah sah; tetapi kurang sempurna. Ketidakterpenuhan itu dapat dilihat dari ketentuan pasal 7 ayat (3) KHI. Dalam penjelasan umum pasal ini dinyatakan bahwa, pasal ini diberlakukan setelah berlakunya undang-undang Peradilan Agama. Lihat Chatib Rasyid, *Anak Lahir di Luar Nikah (Secara Hukum) Berbeda dengan Anak Hasil Zina Kajian Yuridis Terhadap Putusan MK Nomor: 46/PUU-VII/2012*, hal.4.

oleh *fukaha* dipahami dengan jumlah “satu sampai empat orang”. Artinya, untuk masalah pembagian hak mereka tidak ada kesulitan di dalam menyelesaikannya, yaitu sebagaimana QS. Al-Nisa (4) ayat 12, seperempat bagian jika pewaris tidak mempunyai keturunan, dan seperdelapan bagian jika pewaris ada meninggalkan keturunan.<sup>27</sup>



Berbeda halnya dengan masalah penyelesaian mengenai harta bersama seorang suami (pewaris) yang meninggalkan istri lebih dari seorang. Sebab pernikahan (kedua atau poligaminya) ini biasanya tidak tercatat “sirri,” sehingga tidak ada saling “keterbukaan” antara istri-istri tersebut, mengenai jumlah harta yang ditinggalkan suami mereka. Apalagi poligaminya baru diketahui ketika suaminya sudah meninggal dunia.

<sup>27</sup>Jadi, 1/4 atau 1/8 itu merupakan hak istri, baik ia satu orang ataupun lebih, dibagi sama di antara jumlah mereka.

Meskipun demikian, Kompilasi Hukum Islam (KHI) sudah mempertegas mengenai adanya pembagian “gono-gini” sebelum harta warisan dibagi kepada ahli waris lainnya. Namun di sini tidak ada penegasan yang lebih rinci. Pertanyaannya adalah bagaimana jika alokasi waktu lamanya perkawinan antara istri pertama, kedua dan ketiga itu berbeda? Karena biasanya, istri pertamalah yang lebih lama mengarungi bahtera rumah tangga, dibanding dengan istri kedua, ketiga atau keempat.

Atas dasar itu, berkaitan dengan masalah harta yang didapat seorang dalam sebuah perkawinan, ada beberapa ketentuan dan peraturan terkait yang dapat ditelusuri, di antaranya adalah tentang harta benda suami istri yang diperoleh selama masa perkawinan berlangsung, atau dalam istilah lain disebut dengan harta perkawinan, yaitu kesatuan harta yang dimiliki oleh suatu keluarga selama perkawinannya.<sup>28</sup>

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, telah mengatur tentang ketentuan harta benda suami istri dalam perkawinan ini, yaitu sebagaimana dimuat dalam bab VII, tepatnya pada pasal 35, 36, dan 37. Secara lengkap bunyi atau maksud daripada pasal-pasal tersebut adalah

#### Pasal 35

1. Harta benda yang diperoleh selama dalam perkawinan menjadi harta bersama.

---

<sup>28</sup>Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, hal. 391, Sebagaimana dikutip dari Fahmi Al Amruzi, *op cit*, hal.18.

2. Harta bawaan dari masing-masing pihak suami istri dan harta yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah di bawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.

#### Pasal 36

1. Mengenai harta bersama, suami atau istri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak.
2. Mengenai harta bawaan masing-masing suami istri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta benda.

#### Pasal 37

Bila perkawinan putus karena perceraian, harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing.<sup>29</sup>

Pasal 96 ayat (1) Kompilasi Hukum Islam (KHI) menyebutkan bahwa “Separoh harta bersama menjadi hak pasangan yang hidup lebih lama.”<sup>30</sup> Pasal ini memberikan jaminan tentang diakuinya status dan adanya bagian yang diterima oleh masing-masing suami istri kalau salah seorang dari mereka meninggal dunia. Demikian juga halnya kalau terjadi perceraian, maka masing-masing pihak suami dan istri menerima bagiannya masing-masing dari harta yang mereka miliki secara bersama-sama dalam perkawinan.

---

<sup>29</sup> Lihat Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, Dilengkapi dengan Kompilasi Hukum Islam, *op cit*, hal. 16-17.

<sup>30</sup> Fahmi Al Amruzi, *Ibid*, hal.19-20.

Buku I Kompilasi Hukum Islam (KHI) tentang “Hukum Perkawinan” Pasal 97 nya menyatakan: “Janda atau duda cerai hidup masing-masing berhak seperdua dari harta bersama sepanjang tidak ditentukan lain dalam perkawinan. Harta bersama itu sendiri telah dijelaskan dalam pasal 1 huruf (f) dengan: “Harta kekayaan dalam perkawinan atau *syirkah* adalah harta yang diperoleh baik sendiri-sendiri atau bersama suami istri selama dalam ikatan perkawinan berlangsung dan selanjutnya disebut harta bersama, tanpa mempersoalkan terdaftar atas nama siapapun.”

Permasalahan mengenai harta bersama ini dalam *fikih Islam* tidak pernah dijumpai. Dengan demikian maka sebagian orang ada yang berpendapat bahwa dalam Islam tidak dikenal adanya harta bersama, dalam arti bahwa apa yang dimiliki istri itulah haknya dan apa yang dimiliki suami menjadi miliknya pula, sehingga jika salah satu dari mereka ada yang meninggal dunia, yang ada hanyalah harta peninggalan (*tirkah*) yang dibagikan kepada ahli warisnya. Kalau terjadi perceraian di antara suami istri, yang ada hanyalah harta yang dimiliki oleh masing-masing suami istri.<sup>31</sup>

Tidak dikenalnya persoalan ini dalam *fikih Islam*, disebabkan tidak dikenal terjadinya pencampuran kekayaan antara suami dengan istri. Sehingga harta masing-masing milik suami istri tersebut berada di bawah penguasaan masing-masing.<sup>32</sup> Harta mereka masing-masing bersifat tetap dan tidak berkurang dengan sebab adanya perkawinan antara keduanya, dengan mendasarkan pada surat al Nisa ayat (32):

---

<sup>31</sup>*Ibid*, hal. 21.

<sup>32</sup>Dipandang semacam harta bawaan dalam istilah Undang-Undang Perkawinan atau Kompilasi Hukum Islam (KHI).



bersama melainkan tetap menjadi harta pribadi suami atau istri kecuali jika masing-masing pihak menghendaki lain. Ketentuan ini telah ditegaskan dalam Pasal 35 ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974. Jadi, pengertian harta bersama menurut undang-undang ini adalah harta kekayaan yang diperoleh selama perkawinan di luar hibah dan warisan. Maksudnya adalah harta yang didapat atas usaha suami istri, atau sendiri-sendiri selama masa ikatan perkawinan.<sup>34</sup>

Banyak istilah yang dipakai untuk menyatakan tentang harta bersama ini, tetapi hakikat yang dimaksud adalah sama, yaitu kekayaan suami istri yang diperoleh selama perkawinan berlangsung. Biasanya yang disebut dengan harta bersama suami istri ialah harta kekayaan yang diperoleh selama masa perkawinan, baik istri maupun suami bekerja untuk kepentingan keluarga. Syarat terakhir ini juga kadang-kadang ditiadakan, sehingga harta benda yang diperoleh selama masa perkawinan itu selalu menjadi harta bersama keluarga.

Harta bersama dalam masyarakat Banjar misalnya, dikenal dengan istilah “harta papantangan”. Perkataan harta *papantangan* berasal dari istilah bahasa Banjar yang berarti “semua harta yang diperoleh dari hasil kerja sama suami istri selama berlangsungnya perkawinan”.<sup>35</sup>

Keberadaan harta bersama (papantangan) telah menjadi budaya dalam masyarakat Kalimantan Selatan sejak lama. Karena itu jika dalam keluarga terjadi

---

<sup>34</sup>*Ibid*, hal. 29.

<sup>35</sup>Muhammad Sanusi (tanpa tahun) *Suatu Tinjauan Terhadap Harta Bersama dalam Hukum Keluarga dan Hukum Waris Suku Banjar*, Prasaran pada Diskusi Hakim/Calon Hakim pada Pengadilan Negeri Banjarmasin.

peristiwa perceraian atau kematian salah seorang dari suami istri, maka harta mereka dibagi menjadi dua bagian yang sama, kecuali harta bawaan atau warisan, tetap menjadi harta pribadi masing-masing. Harta *papantangan* yang telah menjadi ketentuan adat Banjar ini telah mendapatkan legalitas fikihnya dari fatwa Syekh Muhammad Arsyad al Banjary.<sup>36</sup>

Sedangkan dalam hal penentuan yang termasuk harta papantangan ini, jarang sekali masyarakat menelusuri asal usul harta *tirkah*. Ini terjadi karena dalam adat Banjar tidak mengenal pemisahan harta dan perjanjian perkawinan, di samping karena keterbatasan pengetahuan masyarakat akan hak-haknya.<sup>37</sup> Persoalan harta semacam ini berkaitan erat dengan kedudukan istri dalam rumah tangga, serta haknya atas harta yang diperoleh selama berumah tangga tersebut.

Suatu harta dianggap sebagai harta papantangan, jika dalam rumah tangga tersebut si istri turut bekerja, (di kantor, dagang, atau tani) sehingga nantinya mereka ini berhak separo atas harta bersama tersebut. Kenyataan seperti ini, biasanya akan menimbulkan suatu masalah ketika di dalam kehidupan rumah tangga tersebut, istri sebagai pasangan suaminya ini tidak memiliki usaha atau pencaharian sebagaimana dimaksud, belum lagi bila suaminya ini mempunyai istri lebih dari seorang.

---

<sup>36</sup>Menurut Asywadie Syukur dan Noval, fatwa tersebut dikeluarkan setelah Syekh bermukim selama 40 tahun di Makkah dan mengamati kehidupan keluarga di sana, dan mencoba menbandingkan dengan kehidupan keluarga di masyarakat Banjar.

<sup>37</sup>Gusti Muzainah, wawancara pribadi 26 Juni 2009, sebagaimana dikutip dalam Kementerian Agama RI. Badan Litbang dan Diklat Puslitbang Kehidupan Keagamaan, *Pelaksanaan Hukum Waris di Kalangan Umat Islam Indonesia*, (Jakarta: 2010), hal. 64-65.



Pasal 190 Kompilasi Hukum Islam (KHI) menyatakan: “Bagi pewaris yang beristri lebih dari seorang, maka masing-masing istri berhak mendapat bagian atas gono-gini dari rumah tangga dengan suaminya, sedangkan keseluruhan bagian pewaris adalah menjadi hak para ahli warisnya.” Oleh karena itu, penyelesaiannya diperlukan kecermatan dan kearifan pihak yang diminta membaginya, agar dapat mempertimbangkan lamanya masing-masing istri hidup bersama pewaris, agar pembagian gono-gini dapat diselesaikan dengan adil dan *proporsional*.<sup>38</sup>

---

<sup>38</sup>Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2003), ed. 1, cet.6, Oktober, hal. 423-424.