

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Al-Qur'an telah selesai pewahyuannya, demikian Sunnah Rasulullah telah selesai pula sesudah wafat Rasulullah. Adapun kehidupan ini tidak pernah selesai, selalu berubah dan yang abadi adalah perubahan itu sendiri, atau dengan istilah lain '*An-nushush mutanahiyah wal waqa'iq ghairu munatahiyah*'.¹ Untuk menghadapi dan menjawab permasalahan tersebut di atas perlu melakukan '*tajdid al-fahmi*' (pembaharuan pemahaman) tidak cukup hanya pemahaman tekstual, akan tetapi dibutuhkan pendekatan penggalian 'ruh' (jiwa) suatu ayat dengan metode '*maqashid al-syari'ah*' (tujuan hukum) berupa apa sebenarnya ide atau kehendak Allah yang diwahyukan dalam ayat al-Qur'an.

Pemikiran adalah 'proses' atau 'cara' berpikir tentang hukum Islam. Perkembangan adalah proses berpikir yang tidak dimulai dari titik 0 (nol), tetapi sudah terdapat modal atau bahan untuk mencapai kesempurnaan. Dari sini terdapat permasalahan mengapa ada campur tangan pemikiran manusia dalam hukum Islam?, kemudian faktor-faktor apa saja sebagai penyebab bagi timbulnya pemikiran dalam hukum Islam.²

¹ A. Khisni, *Transformasi Hukum Islam ke dalam Hukum Nasional*, Cet. 1 (Yogyakarta: Program Doktor Ilmu Hukum Program Pascasarjana Fakultas Hukum UII, 2011), hal. ix.

² A. Khisni, *Aliran-aliran Pemikiran dalam Hukum Islam*, Cet. 1 (Semarang: Unissula Press, 2013), hal. 5.

Berpikir merupakan *sunnatullah* untuk menjawab permasalahan kehidupan dalam hal ini adalah bidang hukum (Islam) dengan menggunakan akal sehat. Dalam hukum Islam akal (*al-ra'yu*) merupakan sumber (alat/metode) hukum Islam yang ketiga melalui *ijtihad*, selain pertama dan utama adalah Al-Qur'an dan yang kedua as-Sunnah. Pengakuan Al-Qur'an terhadap peranan akal pikiran dalam bidang hukum dapat disimpulkan dari kandungan ayat 59 *Surat an-Nisaa'*. Perintah untuk mentaati *ulil – amri* dalam ayat tersebut tidak lain pengertiannya adalah mentaati hasil *ijtihad* mereka yang dilakukan dengan sungguh-sungguh. Dengan demikian, menggunakan akal pikiran dalam masalah keagamaan (hukum Islam) merupakan tuntutan keagamaan.³ Hukum Islam merupakan hukum Allah SWT, dan sebagai hukum Allah menuntut kepatuhan dari umat Islam untuk melaksanakannya sebagai kelanjutan dari keimanannya terhadap Allah SWT. Keimanan akan wujud Allah menuntut kepercayaan akan segala sifat, kodrat, dan idarat Allah. Aturan Allah tentang tingkah laku manusia itu sendiri merupakan satu bentuk dari idarat Allah dan karena itu, maka kepatuhan menjalankan aturan Allah merupakan perwujudan dari iman kepada Allah.⁴

Kewarisan Islam mengatur peralihan harta dari seseorang yang telah meninggal kepada yang masih hidup. Aturan tentang peralihan harta ini disebut dengan berbagai nama. Dalam literatur hukum Islam ditemui

³ *Ibid.*, hal. 9.

⁴ Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam*, Edisi Kedua. (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2014). Hlm. 2.

beberapa istilah untuk menamakan hukum kewarisan Islam, seperti *Faraid*, *Fikih Mawaris*, dan *Hukm al-Waris*. Perbedaan dalam penamaan ini terjadi, karena perbedaan dalam arah yang dijadikan titik utama dalam pembahasan. Kata yang lazim dipakai adalah *faraid*. Kata ini digunakan oleh an-Nawawi dalam kitab fikih *Minhaj al-Thalibin*. Oleh al-Mahally dalam komentarnya atas *matan Minhaj* disebutkan alasan penggunaan kata tersebut.⁵

Adapun penggunaan kata *mawaris* lebih melihat kepada yang menjadi objek dari hukum ini, yaitu harta yang beralih kepada ahli waris yang masih hidup. Sebab, kata *mawaris* merupakan bentuk plural dari kata *miwrats* yang berarti *mauruts*, harta yang diwarisi. Dengan demikian, maka arti kata *warits* yang digunakan dalam beberapa kitab merujuk kepada orang yang menerima harta warisan itu, karena kata *warits* artinya yang menerima warisan.

Dalam literatur hukum di Indonesia digunakan pula beberapa nama yang keseluruhannya mengambil dari bahasa Arab, yaitu waris, warisan, pusaka, dan hukum kewarisan. Yang menggunakan nama hukum “waris” memandang kepada orang yang berhak menerima harta warisan, yaitu yang menjadi subjek dari hukum ini. Adapun yang menggunakan nama warisan memandang kepada harta warisan yang menjadi objek dari hukum itu. Untuk maksud terakhir ini ada yang dijadikan objek dari warisan, terutama yang berlaku di lingkungan adat Minangkabau.

⁵ *Ibid.*, hal. 5.

Dalam istilah hukum yang baku digunakan kata kewarisan, dengan mengambil kata asal “waris” dengan tambahan awal “ke” dan akhiran “an”. Kata “waris” ini sendiri dapat berarti orang yang mewarisi sebagai subjek dan dapat berarti pula proses. Dalam arti pertama mengandung arti “hal ihwal orang yang menerima harta warisan” dan dalam arti kedua mengandung arti “ hal ihwal peralihan harta dari yang mati kepada yang masih hidup”. Arti yang terakhir ini yang digunakan dalam istilah hukum.

Penggunaan kata ”hukum” di awalnya mengandung arti seperangkat aturan yang mengikat, dan penggunaan kata “Islam” di belakang mengandung arti dasar yang menjadi rujukan. Dengan demikian, dengan segala titik lemahnya, hukum kewarisan Islam itu dapat diartikan dengan: “Seperangkat peraturan tertulis berdasarkan wahyu Allah dan Sunnah Nabi tentang hal ihwal peralihan harta atau berwujud harta dari yang telah mati kepada yang masih hidup, yang diakui dan diyakini berlaku dan mengikat untuk semua yang beragama Islam”. (Amir: 1990: 139).⁶ Hukum kewarisan Islam digali dari keseluruhan ayat hukum dalam Al-Qur’an dan penjelasan tambahan yang diberikan oleh Nabi Muhammad SAW dalam Sunnahnya. Terdapat lima asas yang berkaitan dengan sifat peralihan harta kepada ahli waris, cara kepemilikan harta oleh yang menerima, kadar jumlah harta yang diterima, dan waktu terjadinya peralihan harta itu. Asas-asas tersebut adalah asas *ijbari*, asas bilateral,

⁶ *Ibid.*, hal. 6.

asas individual, asas keadilan berimbang, dan asas semata akibat kematian.⁷

Dalam hal ini kaitannya dengan definisi hukum waris menurut Mr. A. Pitlo adalah "Hukum Waris adalah suatu rangkaian ketentuan-ketentuan, dimana, berhubung dengan meninggalnya seorang, akibat-akibatnya di dalam bidang kebendaan, diatur, yaitu: akibat dari beralihnya harta peninggalan dari seorang yang meninggal, kepada ahli waris, baik di dalam hubungannya antara mereka sendiri, maupun dengan pihak ketiga. Di dalam hukum waris digunakan beberapa istilah, yaitu:

- Peninggal warisan atau disingkat Pewaris adalah orang yang meninggal dunia dan meninggalkan harta benda kepada orang lain;
- Ahli waris ialah orang yang menggantikan pewaris di dalam kedudukannya terhadap warisan, baik untuk seluruhnya, maupun untuk bagian tertentu.
- Harta warisan atau disingkat warisan ialah segala harta kekayaan yang ditinggalkan oleh orang yang meninggal dunia yang berupa semua harta kekayaan dari yang meninggal dunia setelah dikurangi dengan semua hutangnya.⁸

Sistem hukum di Indonesia sangatlah beraneka ragam, ditambah dengan belum adanya unifikasi hukum kewarisan di Indonesia yang merupakan bagian dari hukum perdata Indonesia, sehingga sampai saat ini

⁷ *Ibid.*, hal. 21.

⁸ Ali Afandi, SH., *Hukum Waris Hukum Keluarga Hukum Pembuktian*, (Jakarta: Bina Aksara, 1984). Hlm 7.

kita masih memakai tiga sistem hukum kewarisan yang sudah ada sejak dahulunya, yaitu :

1. Sistem Hukum Kewarisan Adat

Sistem hukum kewarisan adat yang beraneka ragam, hal ini dipengaruhi oleh bentuk masyarakat di berbagai daerah lingkungan hukum adat dan sifat kekerabatan berdasarkan keturunan. Setiap sistem keturunan memiliki kekhususan dalam hukum warisnya yang satu dengan yang lainnya saling berbeda.

2. Sistem Hukum Kewarisan Islam.

Hukum kewarisan yang lazim disebut dengan Hukum *Faraid* merupakan bagian dari keseluruhan hukum Islam yang khusus mengatur dan membahas tentang proses peralihan harta peninggalan dan hak-hak serta kewajiban seseorang yang telah meninggal dunia kepada yang masih hidup.

3. Sistem Hukum Kewarisan Perdata .

Sistem kewarisan yang tertuang dalam *Burgerlijk Wetboek* (BW) atau (Kitab Undang-undang Hukum Perdata) yang menganut sistem individual, dimana setelah pewaris meninggal dunia maka harta peninggalan pewaris haruslah segera dilakukan pembagian kepada ahli waris.

Hukum merupakan tatanan kehidupan yang bertujuan menciptakan keadilan dan ketertiban masyarakat. Oleh karena itu setiap hukum yang dibuat senantiasa harus merefleksikan kehendak masyarakat agar dapat

memenuhi rasa keadilan. Hukum yang dibuat pada masa lalu seringkali dirasa tidak sesuai dengan rasa keadilan masyarakat saat ini disebabkan berubahnya kondisi sosial masyarakat sehingga perlu dilakukan perubahan.

Dalam melakukan perubahan terhadap sebuah tatanan seringkali mengalami berbagai benturan yang memaksa terjadinya tawar-menawar antara pihak yang menghendaki perubahan dengan pihak yang mempertahankan keamanan. Akibatnya, perubahan yang dilakukan seringkali tidak bisa memperoleh hasil yang maksimal. Kondisi seperti itu dialami dalam penyusunan Kompilasi Hukum Islam (KHI) khususnya tentang ahli waris pengganti sehingga ditemukan beberapa pengaturan yang kurang jelas yang dapat menimbulkan penafsiran yang berbeda. Dalam Pasal 172 Kompilasi Hukum Islam (KHI) Ahli waris dipandang beragama Islam apabila diketahui dari Kartu Identitas atau pengakuan atau amalan atau kesaksiannya, sedangkan bagi bayi yang baru lahir atau anak yang belum dewasa, beragama menurut ayahnya atau lingkungannya. Dan seseorang terhalang menjadi ahli waris apabila dengan putusan Hakim yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap, dihukum karena:

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

Menurut Pasal 174 KHI kelompok-kelompok ahli waris, terdiri dari:

1. Menurut hubungan darah:

- Golongan laki-laki terdiri dari : ayah, anak laki-laki, saudara laki-laki, paman dan kakek.
- Golongan perempuan terdiri dari : ibu, anak perempuan, saudara perempuan dan nenek.

2. Menurut hubungan perkawinan.

Dalam Pasal 185 Kompilasi Hukum Islam ahli waris yang meninggal terlebih dahulu dari pada si pewaris maka kedudukannya dapat digantikan oleh anaknya, kecuali mereka yang tersebut dalam Pasal 173. Bagian ahli waris pengganti tidak boleh melebihi dari bagian ahli waris yang sederajat dengan yang diganti.⁹

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.¹⁰

Ketentuan hukum waris dalam KUH Perdata diatur dalam Buku II titel 12 sampai 16. Hukum waris KUH Perdata adalah “Kaedah hukum yang mengatur nasib kekayaan seseorang setelah ia meninggal dunia dan

⁹ Kompilasi Hukum Islam Indonesia, hlm. 82.

¹⁰ Ahmad Zahari, *Hukum Kewarisan Islam* (Pontianak: FH.Untan Pres, 2008), hal 148.

menentukan siapa orangnya yang dapat menerimanya”.¹¹ Berdasarkan hal tersebut, bahwa ketentuan hukum yang mengutamakan kepentingan perorangan atas harta warisan ini sering menimbulkan konflik diantara para ahli waris. Hakekatnya semua harta peninggalan baik aktiva maupun passiva berpindah kepada ahli warisnya. Para ahli waris sebelum dilakukan pembagian warisan dapat menentukan salah satu sikap diantara tiga kemungkinan :

- a. Menerima harta warisan secara penuh atau secara murni (*zuiveraanvaarding*).
- b. Menerima harta warisan dengan syarat (*beneficiare aanvaarding*).
- c. Menolak harta warisan (*verwerpen*).¹²

Mengenai hukum waris dalam buku tersebut penempatannya didasarkan pada kenyataan hukum waris ada unsur harta benda, meskipun tidak boleh dilupakan bahwa unsur hukum waris tidak hanya berupa benda tetapi juga harus ada pewaris dan ahli waris yang pengaturannya terdapat dalam hukum orang. Inilah sebabnya mengapa sistematika hukum perdata menurut ilmu pengetahuan mengatur hukum waris itu secara tersendiri.

Penempatan hukum waris dalam Buku II dapat menimbulkan komentar dari beberapa sarjana, akan tetapi pertimbangan pembentuk undang-undang dengan memasukkannya dalam buku II karena menganggap hak waris merupakan hak kebendaan atas harta peninggalan

¹¹ Tamakiran, *Asas-asas Hukum Waris* (Bandung: Pionir Jaya, 1992), hal 24.

¹² Suparman Usman, *Ikhtisar Hukum Waris Menurut Kitab Undang-Undang hukum Perdata (Burgerlijk Wetboek)*, (Serang: Darul Ulu Press. 1993), hal 122.

dan juga karena pewarisan merupakan salah satu cara untuk memperoleh hak milik. Hukum waris berkaitan erat dengan hukum harta kekayaan, tetapi juga berhubungan dengan hukum keluarga.¹³

Sebagian kalangan berpendapat bahwa pengaturan hukum waris termasuk dalam hukum benda sudah sesuai karena hukum waris dianggap sebagai salah satu cara untuk memperoleh hak milik atas suatu benda. Pendapat tersebut tidak begitu saja diterima oleh ahli hukum lainnya terutama Pitlo yang mengatakan bahwa penempatan hukum waris di dalam Buku II KUH Perdata hanya terjadi karena kerancuan saja dari dua sistem hukum yaitu Sistem Hukum Romawi dan Sistem Hukum Germani Kuno yang mempengaruhi BW pada saat pembentukannya.

Menurut Hukum Romawi, hukum waris merupakan hak kebendaan dan para ahli waris memiliki apa yang disebut *hak milik bersama yang bebas* atas harta peninggalan, oleh karena itu dalam Sistem Hukum Romawi, waris diatur dalam Hukum Benda. Sedangkan menurut Hukum Germani Kuno, hukum waris tidak merupakan hal kebendaan, di sini ahli waris memiliki *hak milik bersama yang terikat*, atas harta peninggalan.

Kepemilikan bersama yang bebas mempunyai arti bahwa kebersamaan dapat diakhiri dengan kesepakatan, sedangkan kepemilikan bersama yang terikat tidak dapat diakhiri kapan saja, atau diakhiri berdasarkan putusan hakim terlebih dahulu.

¹³ Gregor vd Bung, *Hukum Waris*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1995, hlm. 8.

Beberapa penulis dan ahli hukum Indonesia telah mencoba memberikan rumusan mengenai pengertian hukum waris yang disusun dalam bentuk batasan (definisi). Sebagai pedoman dalam upaya memahami pengertian hukum waris secara utuh, beberapa definisi di antaranya sebagai berikut:

Wirjono Prodjodikoro¹⁴ mengemukakan:

“Warisan adalah soal apakah dan bagaimanakah pembagian hak-hak dan kewajiban-kewajiban tentang kekayaan seseorang pada waktu ia meninggal dunia akan beralih kepada orang yang masih hidup”.

Menurut Soepomo,¹⁵

“Hukum waris memuat peraturan-peraturan yang mengatur proses meneruskan serta mengoperkan barang-barang harta benda dan barang-barang yang tidak berwujud benda (*immateriele goederen*) dari suatu angkatan manusia (*genetic*) kepada turunannya. Proses ini telah mulai pada waktu orang tua masih hidup. Proses tersebut tidak menjadi “akuut” oleh sebab orang tua meninggal dunia. Memang meninggalnya bapak atau ibu adalah suatu peristiwa yang penting bagi proses itu, akan tetapi sesungguhnya tidak mempengaruhi secara radikal proses penerusan dan pengoperan harta benda dan harta bukan benda tersebut”.

Pasal 830 KUH Perdata menentukan bahwa pewarisan hanya berlangsung karena kematian, selanjutnya Pasal 833 KUH Perdata menentukan bahwa ahli waris dengan sendirinya karena hukum memperoleh hak milik atas segala barang, segala hak dan segala piutang yang meninggal.

¹⁴ Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Warisan di Indonesia*, Bandung: Vorkink van Hoeve, 's-Gravenhage, hlm. 8.

¹⁵ Soepomo, *Bab-Bab Tentang Hukum Adat*, Jakarta: Penerbitan Universitas, 1996, hlm. 72-73.

Dari kedua ketentuan tersebut jelas bahwa dengan meninggalnya seseorang, semua kebendaan yang menjadi harta kekayaan tersebut demi hukum beralih kepemilikannya kepada ahli warisnya. Berdasarkan Pasal 833 KUH Perdata, peralihan harta kekayaan dapat terjadi secara langsung tanpa ada perbuatan hukum lain lagi, akan tetapi terhadap benda-benda tidak bergerak yang terdaftar disyaratkan adanya pendaftaran dan pengumuman sebagai dasar keberadaan hak milik tersebut.¹⁶

Pada dasarnya pewaris sebagai pemilik harta mempunyai hak mutlak, untuk mengatur apa saja yang dikehendakinya, akan tetapi kebebasan tersebut dapat membawa kerugian kepada ahli waris, oleh karenanya pembentuk undang-undang menetapkan kelompok ahli waris yang mempunyai hak mutlak atas harta peninggalan dengan diberikannya *legitime portie* yaitu bagian dari harta kekayaan yang harus diberikan kepada *ahli waris ab intestate*. Pengalihan harta waris berdasarkan testamen tergantung kepada ada tidaknya harta yang masih tersedia setelah bagian *legitime portie* para ahli waris sudah terpenuhi dahulu.¹⁷

Sehingga untuk memperjelas suatu penelitian lebih lanjut terbatas kepada perbandingan antara Hukum Kewarisan Islam dan Hukum Kewarisan Kitab Undang-undang Hukum Perdata mengenai ahli waris pengganti kedua perbedaan sistem hukum tersebut, maka untuk mencari

¹⁶ Lihat Pasal 618 KUH Perdata.

¹⁷ Elisabeth Nurhaini Butarbutar, SH.M.Hum, *Hukum Harta Kekayaan* (Bandung: Refika Aditama, 2012). Hlm. 21-22.

titik temu ahli waris pengganti dari Hukum Kewarisan Islam dan Hukum Kewarisan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

B. Perumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang tersebut, permasalahan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut :

1. Bagaimana sistem ahli waris pengganti menurut Hukum Kewarisan Islam dan Hukum Kewarisan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata?
2. Bagaimana implementasi kedudukan ahli waris pengganti dan bagiannya menurut Hukum Kewarisan Islam dan Hukum kewarisan kitab Undang-Undang Hukum Perdata?
3. Bagaimana persamaan dan perbedaan ahli waris pengganti menurut Hukum Kewarisan Islam dan Hukum Kewarisan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata?

C. Tujuan Penelitian

Tujuan dilakukan penelitian ini secara umum untuk mengetahui atau memahami sejauh mana penggantian kedudukan ahli waris pengganti dalam Hukum Kewarisan Islam dan Hukum Kewarisan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Secara rincinya sesuai dengan permasalahan diatas maka tujuan khusus penelitian ini sebagai berikut :

1. Untuk mengetahui sistem ahli waris pengganti menurut Hukum Kewarisan Islam dan Hukum Kewarisan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.
2. Untuk mengetahui implementasi kedudukan ahli waris pengganti dan bagiannya menurut Hukum Kewarisan Islam dan Hukum kewarisan kitab Undang-undang Hukum Perdata.
3. Untuk mengetahui persamaan dan perbedaan ahli waris pengganti menurut Hukum Kewarisan Islam dan Hukum Kewarisan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

D. Manfaat Penelitian

Adapun manfaat yang ingin dicapai dalam penelitian ini adalah :

1. Manfaat Teoritis
 - a. Memberikan sumbangan pemikiran di bidang ilmu pengetahuan hukum, khususnya hukum waris yang membahas tentang ahli waris pengganti dalam hukum kewarisan Islam sebagai bagian dari hukum perdata.
 - b. Memperluas pola fikir dan mengembangkan pengetahuan penulis sendiri dibidang Hukum Kewarisan Islam dan Hukum Kewarisan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata sebagai seorang calon Notaris.

2. Manfaat Praktis

Memberikan sumbangan ilmu pengetahuan agar dapat menciptakan unifikasi dibidang hukum waris untuk menuju kodifikasi hukum hingga dapat mewujudkan hukum waris nasional.

E. Kerangka Konseptual

Sumber hukum kewarisan Islam yang utama adalah Al-Qur'an, yaitu surat An-Nisa ayat 7, 11, 12, 33 dan 176. Di samping sumber hukum yang utama tersebut, juga terdapat sumber hukum yang lainnya yaitu As-Sunnah dan Ijtihad. Al-Qur'an rinci sekali menentukan bagian ahli waris tertentu. Ahli waris yang mendapat bagian tertentu dan dalam keadaan yang tertentu disebut ahli waris *Dzul faraid*.¹⁸ Penamaan *dzul faraid* untuk ahli waris tertentu tersebut dipergunakan oleh seluruh pihak yang mengemukakan ajaran mengenai hukum kewarisan Islam.

Meskipun Al-Qur'an telah menentukan secara rinci bagian para ahli waris tertentu, tetapi tetap ada perbedaan pendapat di antara *fuqaha* (ahli hukum fiqh). Perbedaan pendapat itu hanya muncul jika suatu masalah tidak atau kurang jelas diatur dalam Al-Qur'an. Dalam hal kedudukan seorang cucu. Al-Qur'an tidak merinci bagian cucu atas warisan kakek atau neneknya. Masalah kedudukan seorang cucu ini, dalam perkembangannya menimbulkan persoalan, yakni dikenal atau tidaknya sistem ahli waris pengganti dalam hukum kewarisan Islam.

¹⁸ Sajuti Thalib, *Hukum Kewarisan Islam di Indonesia* (Jakarta : Bina Aksara, 1982), hal 65.

Jika seseorang meninggal dunia dengan meninggalkan seorang anak laki-laki dan dua orang cucu laki-laki dari anak laki-laki, maka seluruh warisannya jatuh kepada anak laki-laki, sedangkan dua orang cucunya tidak mendapatkan warisan sebab terhalang (terhijab) oleh anak laki-laki tersebut. Karena keadaan yang sangat tidak adil itu, maka undang-undang mengobati kekecewaan tersebut dengan apa yang disebut wasiat wajibah. Lembaga Wasiat Wajibah diterapkan di Mesir, yakni dalam Undang-Undang Wasiat Mesir nomor 71 tahun 1946.¹⁹

Dalam wasiat wajibah jumlah paling banyak yang dapat diterima oleh si penerima warisan adalah sepertiga dari keseluruhan warisan. Hal ini juga sesuai dengan ketentuan mengenai wasiat dalam hukum kewarisan Islam. Jadi dalam keadaan apapun penerima wasiat wajibah paling banyak menerima sepertiga dari keseluruhan warisan. Di samping itu, dalam wasiat wajibah hanya cucu yang orang tuanya meninggal dunia lebih dahulu dari pada pewaris saja yang dapat menerima warisan karena wasiat wajibah.

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 33, yang berbunyi: “ 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

¹⁹ Fatchur Rahman, *Ilmu Waris* (Bandung : PT.Alma'arif, 1981), hal 64.

bersumpah setia dengan mereka maka berilah kepada mereka bahagiannya. Sesungguhnya Allah menyaksikan segala sesuatu “.

Oleh beliau mawali tersebut ditafsirkan sebagai ahli waris pengganti.²⁰ Selain itu, untuk membuktikan bahwa hukum kewarisan Islam mengenal ahli waris pengganti, beliau menguraikan juga bahwa hukum kewarisan Islam bercorak bilateral. Dalam sistem kewarisan bilateral hak mewaris laki-laki sama dengan hak mewaris perempuan, Artinya baik laki-laki maupun perempuan sama-sama berhak mewaris. Kalau hak laki-laki dalam mewaris sama dengan hak perempuan, maka tidak dipersoalkan lagi.

Pembaharuan hukum Islam khususnya masalah ahli waris pengganti, seseorang yang meninggal dunia terlebih dahulu di gantikan oleh keturunannya dalam hal ini anak untuk menerima warisan dari kakeknya. Pencantuman ahli waris pengganti dalam kompilasi hukum Islam dengan tujuan untuk memenuhi rasa keadilan hukum.

Kompilasi Hukum Islam dalam Buku II tentang kewarisan Pasal 185 ayat (1) mengatur bahwa ahli waris yang meninggal terlebih dahulu dari pewaris, maka kedudukannya dapat digantikan oleh anaknya, kecuali mereka yang tidak dapat jadi ahli waris karena dihukum berdasarkan Putusan Pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetapi sebagaimana tersebut dalam Pasal 173 Kompilasi Hukum Islam. Dalam hal

²⁰ Hazairin, *Op.Cit*, hal 8.

ini tidak ada penjelasan secara tegas tentang siapa saja ahli waris yang dapat digantikan tersebut.

Hazairin mengemukakan bahwa dengan pikiran logis menafsirkan Al-Qur'an surat An-Nisa ayat 33 sebagai ayat yang menunjukkan bahwa dalam hukum kewarisan Islam dikenal adanya sistem ahli waris pengganti. Menurut beliau, tidak ada satu *indikator* (petunjuk) pun yang membuktikan bahwa cucu dari garis perempuan tidak dapat mewaris.²¹ Ahli waris pengganti berarti bahwa dari sejak semula bukan sebagai ahli waris, karena pertimbangan dan keadaan tertentu menerima warisan namun tetap dalam status bukan ahli waris.

Meskipun masih memerlukan analisis lebih lanjut tetapi dapat ditegaskan bahwa hukum kewarisan Islam mengenal dan telah membuat aturan tentang ahli waris pengganti. Selanjutnya yang perlu dianalisis lebih lanjut adalah bagaimana sistem ahli waris pengganti dalam hukum kewarisan Islam.

Hukum kewarisan KUH Perdata sebagaimana yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata membedakan ahli waris menjadi dua macam ahli yaitu :

1. Ahli Waris menurut Undang-Undang (*Ab Intestaat Erfrecht*).

Ahli waris menurut undang-undang, yang merupakan ahli waris dalam garis lurus kebawah, yang dibedakan menjadi empat golongan ahli waris yaitu :

²¹ A. Rachmad Budiono, *Pembaharuan Hukum Kewarisan Islam di Indonesia*, (Bandung : PT.Citra Aditya Bakti, 1999), hal 32

- a. Golongan pertama, yang terdiri dari :
 - 1). Suami /istri yang hidup terlama.
 - 2). Anak.
 - 3). Keturunan anak.
- b. Golongan kedua yang terdiri dari :
 - 1). Ayah dan Ibu
 - 2). Saudara.
 - 3). Keturunan.
- c. Golongan ketiga yang terdiri dari :
 - 1). Kakek dan nenek, baik dari pihak bapak maupun ibu.
 - 2). Orang tua Kakek dan nenek itu, dan seterusnya keatas.
- d. Golongan keempat yang terdiri dari :
 - 1). Paman dan bibi baik dari pihak bapak maupun ibu.
 - 2). Keturunan Paman dan bibi sampai derajat keenam.
 - 3). Saudara dari kakek dan nenek beserta keturunannya, sampai derajat keenam dari si meninggal.²²

2. Ahli Waris menurut Wasiat (*Testamentair Erfrecht*).

Ahli waris yang mendapat warisan berdasarkan penunjukan (*erfstelling*) si pewaris (pembuat wasiat) pada waktu ia masih hidup.²³ Selama masih ada ahli waris golongan pertama, ahli waris golongan kedua tidak dapat mewaris, jika ada ahli waris golongan kedua maka ahli waris golongan ketiga tidak dapat mewaris dan seterusnya. Dalam

²² Effendi Perangin, *Hukum Waris*, (Jakarta, PT. Raja Grafindo Persada), hal 34.

²³ Suparman Usman, *Op.Cit* , hal 52.

hal ahli waris golongan pertama, yaitu anak-anak pewaris, ada diantara mereka yang meninggal dunia lebih dahulu dari pewaris maka undang-undang menentukan adanya penggantian tempat ahli waris dalam bahasa Belanda disebut *Plaatservulling*, yaitu cucu menggantikan posisi orang tuanya yang telah meninggal dunia untuk menerima warisan kakeknya sebesar bagian yang diterima oleh orang tuanya. Dalam hukum kewarisan KUH Perdata, jumlah saudara mempengaruhi bagian yang akan diterima oleh orang tuanya, pengaruh ini hanya sebatas mengurangi saja tidak sampai meniadakan bagian orang tuanya.

Dengan adanya ketentuan secara tegas tentang *Plaatservulling* dalam undang-undang maka hal yang perlu dianalisis lebih lanjut, bagaimana perbandingan ahli waris pengganti dalam hukum kewarisan Islam dengan penggantian tempat ahli waris (*Plaatservulling*) dalam hukum kewarisan KUH Perdata yang sampai saat ini masih berlaku di Indonesia.

F. Metode Pendekatan

Penelitian merupakan salah satu cara yang tepat untuk memecahkan masalah. Selain itu penelitian juga dapat digunakan untuk menemukan, mengembangkan dan menguji kebenaran. Dilaksanakan untuk mengumpulkan data guna memperoleh pemecahan permasalahan, sehingga diperlukan rencana yang sistematis, metodologi merupakan suatu

logika yang menjadi dasar suatu penelitian ilmiah. Oleh karenanya pada saat melakukan penelitian seseorang harus memperhatikan ilmu pengetahuan yang menjadi induknya.²⁴

Untuk mendapatkan hasil yang baik dan dapat dipertanggung jawabkan secara ilmiah, maka diperlukan suatu metode penelitian yang tepat. Metode penelitian yang tepat diperlukan untuk memberikan pedoman serta arah dalam mempelajari serta memahami tentang objek yang diteliti. Dengan demikian penelitian yang dilakukan akan berjalan dengan baik dan lancar sesuai dengan rencana yang ditetapkan.²⁵

Pada penelitian hukum ini, peneliti menjadikan bidang ilmu hukum sebagai landasan ilmu pengetahuan induknya. Oleh karena itu maka penelitian yang digunakan adalah penelitian hukum. Menurut Soerjono Soekanto yang dimaksud dengan penelitian hukum adalah kegiatan ilmiah yang didasarkan pada metode, sistematika, dan pemikiran tertentu yang bertujuan untuk mempelajari satu atau segala hukum tertentu dengan jalan menganalisisnya.²⁶

Dalam penelitian hukum juga dilakukan pemeriksaan yang mendalam terhadap fakta-fakta hukum untuk selanjutnya digunakan dalam menjawab permasalahan-permasalahan. Supaya mendapat hasil yang lebih maksimal maka peneliti melakukan penelitian hukum dengan menggunakan metode-metode sebagai berikut:

²⁴ Ronny Hanintjo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1998), hal 9.

²⁵ Komarudin, *Metode Penulisan Skripsi dan Tesis*, (Bandung :Remaja Rosdakarya,1979), hal 27.

²⁶ Ronny Hanintjo Soemitro, *Op.Cit* (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1998), hal 9.

1. Metode Pendekatan

Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode *yuridis normatif*, yaitu penelitian hukum yang dilakukan dengan mengutamakan meneliti bahan pustaka dan dokumen yang disebut data sekunder, berupa bahan-bahan hukum primer, sekunder, dan tersier.

Metode penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian untuk menemukan hukum *in concreto*, yaitu penelitian yang bertujuan untuk menemukan apakah hukum yang sesuai untuk diterapkan guna menyelesaikan suatu perkara tertentu.²⁷

2. Spesifikasi Penelitian

Spesifikasi penelitian yang akan digunakan adalah *deskriptif analitis*, metode ini bertujuan untuk memberikan gambaran yang dilakukan dengan menggunakan cara kualitatif, terdiri dari:

a. Teori – teori hukum

- 1) Teori Theokrasi. Teori ini menganggap bahwa hukum itu adalah kemauan Tuhan, jadi yang menjadi dasar dari kekuatan hukum adalah kepercayaan kepada Tuhan.
- 2) Teori Perjanjian Masyarakat/ Teori Kedaulatan Rakyat. Teori ini menganggap bahwa dasar terjadinya suatu Negara adalah perjanjian yang diadakan oleh dan antara anggota masyarakat untuk mendirikan suatu Negara.

²⁷ *Ibid*, hal 26.

- 3) Teori Kedaulatan Negara. Teori ini menganggap bahwa hukum adalah kehendak Negara dan ditaati orang karena Negara menghendakinya.
 - 4) Teori Kedaulatan Hukum. Teori ini menganggap bahwa hukum mewujudkan dan berasal dari perasaan hukum yang ada pada sebagian besar anggota masyarakat.
 - 5) Teori Positivisme dan Utilitarianisme.
 - 6) Teori Hukum Murni. Teori ini adalah pengetahuan yang bebas dari naluri, kekerasan, keinginan-keinginan dan sebagainya²⁸.
- b. Doktrin - doktrin hukum

- 1) Doktrin mazhab sejarah dan kebudayaan merupakan perwujudan dari kesadaran hukum masyarakat (*volksgeist*). Semua hukum berasal dari adat istiadat dan kepercayaan dan bukan berasal dari pembentukan undang-undang.
- 2) Doktrin aliran utilitarianisme yang berarti manusia bertindak untuk memperbanyak kebahagiaan dan mengurangi penderitaan. Setiap kejahatan harus disertai dengan hukuman yang sesuai dengan kejahatan tersebut dan hendaknya penderitaan yang dijatuhkan tidak lebih dari apa yang diperlukan untuk mencegah terjadinya kejahatan. Pembentuk hukum harus membentuk hukum yang adil bagi segenap warga masyarakat secara individual.

²⁸ Gunawan Sri Guntoro, *Teori-Teori Hukum*, 2012.

- 3) Doktrin aliran sosiological jurisprudence merupakan hukum positif hanya akan efektif apabila selaras dengan hukum yang hidup dalam masyarakat. Pusat perkembangan dari hukum bukanlah terletak pada badan legislative, keputusan badan yudikatif ataupun ilmu hukum, tetapi justru terletak dalam masyarakat itu sendiri.
 - 4) Doktrin aliran realism hukum yaitu bahwa para hakim tidak hanya menemukan hukum, tetapi bahkan membentuk hukum.
- c. Pendapat – pendapat pakar hukum Islam.

3. Metode Pengumpulan Data

Pengumpulan data mempunyai hubungan erat dengan sumber data, karena dengan pengumpulan data akan diperoleh data yang diperlukan untuk selanjutnya dianalisis sesuai permasalahan sehingga diperoleh hasil sesuai dengan tujuan penelitian.

Data Sekunder diperoleh melalui studi pustaka atau literatur, Data sekunder tersebut meliputi:

- a. Bahan Hukum Primer, yang merupakan bahan hukum yang mengikat berupa peraturan perundang-undangan yang antara lain dari:
 - 1) Al-Qur'an dan Hadist.
 - 2) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata(*Burgelijk Wetboek*);
 - 3) Kompilasi Hukum Islam Pasal 185, 171, 172, 173

- b. Bahan Hukum Sekunder yang merupakan bahan-bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, berupa:
 - 1) Buku-buku literatur;
 - 2) Majalah-majalah;
 - 3) Artikel-artikel media;
 - 4) Dan berbagai tulisan lainnya.
- c. Bahan Hukum Tersier yang merupakan bahan-bahan hukum yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder, seperti :
 - 1) Kamus Inggris-Indonesia;
 - 2) Kamus Besar Bahasa Indonesia.
 - 3) Ensiklopedi Hukum Islam.

4. Metode Analisis Data

Metode yang digunakan dalam menganalisis dan mengolah data-data yang terkumpul adalah *analisis kualitatif*. Maksud dari penggunaan metode tersebut adalah memberikan gambaran terhadap permasalahan berdasarkan pada pendekatan yuridis normatif.²⁹

Pada metode ini data-data yang diperoleh dari penelitian yang dilakukan yaitu data sekunder, terhadap data tersebut dilakukan hal sebagai berikut :

²⁹ Ade Saptomo, *Pokok-Pokok Metodologi Penelitian Hukum*, (Surabaya, Unesa University Press, 2007), hal 30.

- a. Memilih pasal-pasal dan ayat-ayat serta pandangan para ahli hukum yang berisi kaedah-kaedah hukum yang mengatur tentang masalah ahli waris pengganti tersebut agar dapat menjawab permasalahan dari penelitian ini.
- b. Pengolahan data, yaitu data yang diinventarisir/dikumpulkan lalu dikelompokkan, kemudian dianalisis dan disistematiskan dalam uraian yang bersifat *deskriptif analisis*.³⁰

Data sekunder yang diperoleh melalui studi literatur yang berkaitan dengan pokok bahasan, dianalisis dengan objektif, serta menghubungkannya dengan pendapat pakar hukum dan penulispenulis, lalu hasilnya ditafsirkan untuk dirumuskan menjadi penemuan dan kesimpulan penelitian.

³⁰ Ade Saptomo, *Ibid*, hal 91.

G. Sistematika Penulisan

Penulisan tesis ini terdiri dari empat bab, dimana masing-masing bab memiliki keterkaitan antara bab yang satu dengan yang lain, yang meliputi:

Bab I : Pendahuluan

Dalam bab satu ini menguraikan mengenai Latar belakang, Perumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Manfaat Penelitian, Kerangka Konseptual, Metode Penelitian, serta yang terakhir adalah Sistematika Penulisan.

Bab II : Tinjauan Pustaka

Berisikan uraian teoritis mengenai : Hukum Kewarisan Islam: Pengertian Hukum Waris Islam, Unsur-unsur Hukum Kewarisan, Dasar Hukum Waris Islam, Warisan dalam Sistem Hukum Waris Islam, Pewaris dan Dasar Hukum Mewaris, Ahli Waris Dalam Islam. Hukum Kewarisan KUH Perdata Barat : Hukum Waris Menurut KUH Perdata, Pewaris dan Dasar Hukum Mewaris, Ahli Waris Menurut Sistem KUH Perdata, Bagian Masing-masing Ahli Waris Menurut KUH Perdata, Peran Balai Harta Peninggalan dalam Pembagian Warisan, Ahli Waris yang Tidak Patut Menerima Harta Warisan.

Bab III : Hasil Penelitian dan Pembahasan

Hasil Penelitian dan Pembahasan dalam bab ini akan membahas perumusan masalah yang ada yaitu tentang : sistem ahli waris pengganti dalam Hukum Kewarisan Islam dan dalam Hukum Kewarisan Kitab

Undang-undang Hukum Perdata, implementasi kedudukan ahli waris pengganti dan bagiannya menurut Hukum Kewarisan Islam dan Hukum kewarisan kitab Undang-undang Hukum Perdata, serta persamaan dan perbandingan ahli waris pengganti dalam Hukum Kewarisan Islam dan dalam Hukum Kewarisan Kitab Undang-undang Hukum Perdata.

Bab IV : Penutup

Dalam bab ini berisikan kesimpulan-kesimpulan dari hasil penelitian dan saran-saran yang diperlukan.