

## **BAB II**

### **TINJAUAN PUSTAKA**

#### **A. Pengertian Hukum Kewarisan**

Hukum waris di dalam ajaran islam sering disebut dengan istilah faraid. Kata faraid adalah bentuk jamak dari faridah yang berasal dari kata fardu yang berarti ketetapan, pemberian (sedekah).<sup>1</sup> Secara terminologis hukum kewarisan islam adalah hukum yang mengatur tentang pemindahan hak pemilikan harta peninggalan (tirkah) pewaris, menentukan siapa yang berhak menjadi ahli waris dan berapa bagiannya masing-masing.<sup>2</sup>

Hukum Waris merupakan berbagai aturan tentang perpindahan hak milik seseorang yang telah meninggal dunia kepada ahli warisnya. Hukum waris dalam ajaran islam disebut dengan istilah “faraid”. Kata faraid adalah bentuk jamak dari faridah yang berasal dari kata fardu yang berarti ketetapan, pemberian (sedekah). Fardu dalam Al-Qur’an mengandung beberapa pengertian yaitu ketetapan, kewajiban. Maka istilah lain dari waris disebut juga dengan faraid, yang artinya bagian tertentu yang dibagi menurut agama islam kepada semua yang berhak menerimanya.<sup>3</sup>

Hasbi Ash-Shiddieqy menyatakan bahwa ilmu mewaris adalah sebagai “suatu ilmu yang dengan dialah dapat kita ketahui orang yang menerima pusaka, orang yang tidak menerima pusaka, serta kadar yang diterima tiap-tiap Ahli Waris dan cara membaginya.” Definisi tersebut lebih

---

<sup>1</sup> Amin Husein Nasution, 2012, *Hukum Kewarisan suatu analisis Komparatif Pemikiran Mujtahid dan Kompilasi Hukum Islam*, Jakarta; PT RajaGrafindo Persada, hlm.49.

<sup>2</sup> Mardani, 2014, *Hukum Kewarisan Islam Di Indonesia*, Jakarta ; Rajawali Pers, hlm. 1

<sup>3</sup> Heppy Setyo Hidayati, 110710101123, 2015, *Hak Waris Bagi Ahli Waris yang Hilang (Mafqud) dalam pembagian warisan Menurut Hukum Islam*, Jember ; Universitas Jember, hal. 10.

menekankan pada orang yang berhak mewaris, orang yang tidak berhak mewaris, besarnya bagian yang diterima oleh masing-masing Ahli Waris , serta cara membagikan warisan kepada para ahli waris.

Menurut Muhammad Asy-Syarbini, hukum waris islam adalah “ ilmu fiqih yang berpautan dengan permbagian harta pusaka, pengetahuan tentang cara perhitungan yang dapat menyampaikan kepada pembagian harta pusaka dan pengetahuan mengenai bagian-bagian wajib dari harta peninggalan untuk setiap pemilik harta pusaka.” Definisi tersebut lebih menekankan dari segi pembagian warisan, cara perhitungan dan Ahli Waris. <sup>4</sup>

Hukum Waris Islam sendiri adalah aturan yang mengatur pengalihan harta dari seseorang yang meninggal dunia kepada Ahli Warisnya. Hal ini berarti menentukan siapa-siapa yang menjadi ahli Waris, porsi bagian masing-masing Ahli Waris, menentukan harta Peninggalan dan harta warisan bagi orang yang meninggal di maksud.<sup>5</sup>

Pasal 171 butir a KHI, Hukum kewarisan adalah hukum yang mengatur tentang pemindahan hak kepemilikan harta peninggalan (tirkah) pewaris, menentukan siapa-siapa yang berhak menjadi ahli waris dan berapa bagiannya masing-masing.<sup>6</sup>

---

<sup>4</sup> Ahdiana Yuni *Lestari*, 2011, *Hukum Waris Islam*, Yogyakarta : Universitas Muhammadiyah Yogyakarta, Hlm.4

<sup>5</sup> Zainuddin Ali, 2008, *Hukum Waris di Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika, hlm. 33.

<sup>6</sup> Pasal 171 huruf (a) Kompilasi Hukum Islam.

Berdasarkan pengertian-pengertian diatas dapat diambil suatu pemahaman bahwa hukum waris islam mempelajari tentang siapa yang disebut pewaris (mewaris), siapa saja yang termasuk ahli waris (warits), apa yang dimaksud dengan warisan (tirkah), berapa bagian masing-masing Ahli Waris dan bagaimana cara pembagiannya. Dari definisi diatas, terdapat beberapa aspek dalam hukum kewarisan diantaranya :<sup>7</sup>

- a. Tentang pemindahan hak kepemilikan harta warisan pewari. Peralihan hak milik pewaris kepada para ahli warisnya berlaku secara ijbari. Salah satu asas yang sangat prinsipil dalam hukum kewarisan islam adalah asas ijbari. Asas ini mengandung arti bahwa peralihan harta dari seseorang yang telah meninggal dunia kepada ahli warisnya berlaku dengan sendirinya tanpa tergantung kepada kehendak pewaris atau kehendak para ahli warisnya. Dengan demikian begitu seseorang dinyatakan meninggal dunia secara hukum, maka pada saat itu juga hukum menganggap harta warisan pewaris terbuka dan beralih menjadi hak milik para ahli warisnya, karena itu dalam sunnah dianjurkan sangat oleh Rasulullah saw untuk menyegerakan pembagian harta warisan pewaris sehingga para ahli waris dapat menguasai harta benda yang menjadi miliknya dengan segera.
- b. Mengenai siapa-siapa yang termasuk ahli waris.

---

<sup>7</sup> M. Anshary MK, 2013, *Hukum Kewarisan Islam Dalam Teori Dan Praktik*, Yogyakarta : Pustaka Pelajar, Hlm 1-7

Hukum kewarisan juga menentukan tentang siapa-siapa yang berhak menjadi ahli waris dan bagiannya masing-masing. Ketentuan semacam ini dijumpai dalam penjelasan pasal 49 huruf b Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 sebagai perubahan pertama atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama dan Undang-undang Nomor 50 Tahun 2009 sebagai perubahan kedua. Yang bunyinya : *“yang dimaksud dengan “waris” adalah penentuan siapa yang menjadi ahli waris, penentuan mengenai harta peninggalan , penentuan bagian masing-masing ahli waris dan melaksanakan pembagian harta peninggalan tersebut, serta penetapan pengadilan atas permohonan seseorang tentang penentuan siapa yang menjadi ahli waris, penentuan bagian masing-masing ahli waris”*.

c. Mengenai masalah bagian perolehan masing-masing ahli waris.

Di dalam al-Qur'an surat an-Nisa' [4] : 11, 12 dan ayat 179 ditegaskan beberapa kelompok ahli waris yang memperoleh saham  $\frac{1}{2}$ ,  $\frac{1}{3}$ ,  $\frac{1}{4}$ ,  $\frac{1}{6}$  dan  $\frac{1}{8}$  bagian, kelompok ahli waris ini lazim dikenal dengan istilah ahli waris “dzawil furudh”, yaitu ahli waris yang ditentukan besaran bagiannya secara tegas di dalam nash. Selain daripada itu, ada pula kelompok ahli waris yang tidak disebutkan bagian perolehannya secara pasti di dalam nash, tetapi kedudukannya dalam mewaris adalah mengambil sisa bagi harta warisan pewaris, kelompok ini dikenal pula dengan istilah ahli waris ashabah yaitu ahli waris yang mengambil sisa bagi harta warisan. Kelompok ahli waris ashabah memperoleh bagian tidak dapat ditentukan jumlahnya, ia dapat

memperoleh bagian lebih besar daripada ahli waris yang lain atau bahkan mungkin ia tidak mendapat bagian sama sekali karena harta warisan telah habis dibagi kepada ahli waris dzawil furudh.

## **B. Prinsip-prinsip Hukum Waris Islam**

Ada beberapa prinsip dalam hukum waris islam, yaitu :

### **1. Prinsip ijbari (paksaan)/tidak dapat dihindari**

Prinsip ijbari merupakan peralihan harta seseorang yang telah meninggal dunia kepada mereka yang masih hidup berlaku dengan sendirinya. Hal ini berarti, bahwa peralihan harta dari seseorang yang telah meninggal dunia kepada Ahli Warisnya, berlaku dengan sendirinya sesuai dengan kehendak Allah, tanpa bergantung kepada kehendak Pewaris atau Ahli Waris. Dengan demikian, antara pewaris dan ahli waris dalam hal ini “dipaksa” (ijbar) menerima dan membagikan harta warisan sesuai dengan ketentuan bagian yang ada. Apabila dalam prakteknya ada seseorang Ahli Waris yang merasa lebih cukup daripada pewaris, sehingga merasa tidak memerlukan harta warisan tersebut, maka dia tetap berkewajiban menerima harta itu, adapun harta tersebut akan disumbangkan atau untuk keperluan yang lain terserah kepada yang menerima harta tersebut. Hal yang pokok adalah setelah semua

itu diketahui bagiannya masing-masing dan telah diterima oleh Ahli Waris dengan ikrar yang jelas.<sup>8</sup>

## **2. Prinsip individual**

Prinsip individual adalah warisan dapat dibagi-bagikan kepada Ahli Waris untuk dimiliki secara perorangan. Hal ini berarti setiap Ahli Waris berhak untuk bagian warisan yang didapatkan tanpa terikat oleh ahli waris yang lain. Prinsip individual ini dapat ditemukan dalam QS. An Nisa' ayat 7, "setiap orang, laki-laki atau perempuan berhak menerima warisan dari orangtua maupun kerabat dekatnya.

Menghilangkan bentuk individual dengan jalan mencampurkan dengan sifat kolektif, menyalahi ketentuan QS. An Nisa' ayat 2, "dan berikanlah kepada anak-anak yatim (yang sudah baligh) harta mereka, jangan kamu menukar yang baik dengan yang buruk dan jangan kamu makan harta mereka bersama hartamu. Sesungguhnya tindakan-tindakan menukar dan memakan itu adalah dosa yang besar." Bentuk pewarisan kolektif dilarang oleh Islam karena diutamakan akan terjadi pencampuran antara harta anak yatim dengan harta seseorang. Pencampuran harta tersebut tentunya akan menyebabkan tertukarnya dan termakannya harta anak yatim tersebut.<sup>9</sup>

## **3. Prinsip Bilateral**

---

<sup>8</sup> Ahdiana Yuni Lestari, 2011, *Hukum Waris Islam*, Yogyakarta : Universitas Muhammadiyah Yogyakarta, Hlm.8

<sup>9</sup> *Ibid.*, hlm.9

Prinsip bilateral adalah bahwa laki-laki maupun perempuan dapat mewaris dari kedua belah pihak garis kekerabatan, yakni pihak kerabat laki-laki dan pihak kerabat perempuan. Dalam kewarisan islam, jenis kelamin bukan merupakan penghalang untuk mewaris ata diwarisi.<sup>10</sup>

#### **4. Prinsip kewarisan hanya karena kematian**

Hukum kewarisan islam menetapkan bahwa peralihan harta seseorang kepada orang lain dengan sebutan kewarisan, berlaku setelah yang mempunyai harta tersebut meninggal dunia. Dengan demikian tidak ada pembagian warisan sepanjang pewaris masih hidup, baik secara langsung maupun tidak langsung , tidak termasuk ke dalam persoalan kewarisan menurut Hukum Waris Islam.<sup>11</sup>

### **C. Syarat-syarat kewarisan.**

Syarat-syarat mendapatkan warisan sendiri antara lain :<sup>12</sup>

#### **1. Meninggal dunianya pewaris**

Adapun yang dimaksud dengan meninggal dunia adalah baik meninggal dunia hakiki (sejati), meninggal dunia hukmi (putusan pengadilan) dan meninggal dunia takdiri (menurut dugaan). Tanpa ada kepastian bahwa pewaris meninggal dunia, warisan tidak boleh dibagi-bagikan kepada ahli waris.

Kematian pewaris menurut para ulama dapat dibedakan menjadi tiga macam diantaranya :<sup>13</sup>

---

<sup>10</sup> *Ibid*

<sup>11</sup> *Ibid.*, hlm. 10

<sup>12</sup> *Ibid.*, hlm. 13

- Mati haqiqy adalah kematian yang dapat disaksikan oleh panca indra.
- Mati hukmy adalah kematian yang disebabkan adanya putusan hakim, baik orangnya masih hidup maupun sudah mati.
- Mati taqdiry adalah kematian yang didasarkan pada dugaan yang kuat bahwa orang yang bersangkutan telah mati.

## **2. Hidupnya ahli waris**

Hidupnya ahli waris harus jelas pada saat pewaris meninggal dunia. Dengan demikian ahli waris benar-benar masih hidup ketika pewaris meninggal dunia atau dengan keputusan hakim dinyatakan masih hidup disaat pewaris meninggal dunia . apabila dua orang yang saling mempunyai hak mewaris satu sama lain meninggal bersama-sama, tetapi tidak dapat diketahui siapa yang meninggal terlebih dahulu, maka diantara mereka tidak terjadi saling mewaris. Misalnya orang-orang yang meninggal dalam suatu kecelakaan, tenggelam kebakaran dn lain-lain.

## **3. Mengetahui status kewarisan**

Agar seseorang dapat mewarisi harta orang yang meninggal, maka harus jelas hubungan antara keduanya (pewaris dengan ahli waris) apakah karena hubungan nasab atau hubungan perkawinan.

---

<sup>13</sup> Endang Heriyani, *Perlindungan Hukum Bagi Mafqud Dalam Pembagian Harta Warisan Di Kabupaten Bantul*, Jurnal Media Hukum, Vol. 15 No. 1, Juni 2008. Hlm. 108

#### **D. Unsur-unsur hukum waris menurut hukum islam**

Unsur-unsur waris menurut hukum islam ada 3 (tiga) yaitu pewaris (muwarrits), ahli waris (warits), dan harta waris (mauruts).

##### **1. Pewaris**

Pewaris adalah orang yang meninggal dunia dan meninggalkan harta kekayaan dalam keadaan bersih. Sebab-sebab adanya pewaris adalah sesuatu yang mewajibkan adanya hak mewarisi, jika sebab-sebabnya terpenuhi. Demikian juga hak mewarisi menjadi tidak ada jika sebab-sebabnya terpenuhi. Demikian hak mewarisi menjadi tidak ada jika sebab-sebabnya tidak terpenuhi.<sup>14</sup> Pewaris di dalam literatur fikih disebut al-muwarrits ialah seseorang yang telah meninggal dunia dan meninggalkan sesuatu yang dapat beralih kepada keluarganya yang masih hidup. Berdasarkan prinsip bahwa peralihan harta dari pewaris kepada ahli waris berlaku sesudah matinya pewaris maka kata “pewaris” itu sebenarnya tepat untuk pengertian seseorang yang telah mati.<sup>15</sup>

Menurut pasal 171 huruf b Kompilasi Hukum Islam Pewaris adalah orang yang pada saat meninggalnya atau yang dinyatakan meninggal berdasarkan putusan Pengadilan beragama Islam, meninggalkan ahli waris dan harta peninggalan.<sup>16</sup> Suatu hal yang sangat esensial dalam masalah

---

<sup>14</sup> Andreas Pangoloan, Npm. 121000128 (2016) *Analisis Hukum Tentang Pembagian Harta Warisan Orang Hilang(Mafqud) Menurut Hukum Islam*. Skripsi(S1) Thesis, Fakultas Hukum Unpas. Hlm. 33.

<sup>15</sup> Amir Syarifuddin, 2004, *Hukum Kewarisan Islam*, Jakarta; Prenada Media, hlm.206.

<sup>16</sup> Pasal 171 huruf b Kompilasi Hukum Islam

kewarisan adalah adanya orang yang meninggal dunia. Masalah waris baru muncul manakala ada orang meninggal dunia, tanpa ada yang meninggal dunia maka tidak akan ada pembicaraan masalah waris. Oleh sebab itu, seseorang yang masih hidup tidak boleh membagikan hartanya kepada ahli warisnya (anak, suami/isteri, orangtuanya) atas title warisan, sebab pemberian semacam itu adalah ajaran islam dapat dikategorikan sebagai hibah, atau hadiah.

## **2. Ahli Waris (Warits)**

Ahli waris adalah orang yang berhak menerima bagian dari harta warisan seorang Pewaris. Orang yang berhak menerima harta warisan itu merupakan keturunan terdekat dari Pewaris atau yang ditentukan oleh hukum dan tidak termasuk yang kehilangan hak mewarisannya.<sup>17</sup>

Pasal 171 huruf c kompilasi hukum islam menyebutkan bahwa Ahli waris adalah orang yang pada saat meninggal dunia mempunyai hubungan darah atau hubungan perkawinan dengan pewaris, beragama islam dan tidak berhalangan karena hukum untuk menjadi ahli waris.<sup>18</sup>

---

<sup>17</sup> *Ibid.*, hlm. 35.

<sup>18</sup> Pasal 171 huruf c Kompilasi Hukum Islam

Pada prinsipnya Ahli Waris adalah orang yang mendapatkan warisan dari pewaris, baik karena hubungan nasab maupun karena hubungan perkawinan, beragama islam dan tidak terhalang karena hukum untuk menjadi ahli waris.

Dari definisi Kompilasi Hukum Islam tersebut ada dua aspek yang perlu mendapat stressing/penekanan.

1. Bahwa adanya hubungan hukum antara pewaris dengan ahli warisnya.  
Ketentuan yang ideal dalam hukum kewarisan islam bahwa hubungan hukum antara ahli waris dengan pewaris itu hanya ditentukan oleh dua jalur kekerabatan saja yakni,
  - a. Kekerabatan karena hubungan perkawinan; dan
  - b. Kekerabatan melalui hubungan nasab, hal ini di dasarkan kepada nash al-Qur'an surat an-Nisa' [4] : 11 dan 12. Adapaun ahli waris yang didasarkan kepada adanya sumpah setia/ wala'ul muwalah hnaya merupakan hasil ijtihad yng tidak ada rujukan nash-nya, begitu pula ahli waris karena ashabah sababiyah/ memerdekakan budak. Dalam konsep islam perbudakan merupakan ancaman kemanusiaan yang tidak berperikeadilan dan melanggar HAM, karenaa itu keberadaannya tidak ditolerir, dan konsep islam itu sekarang telah diikuti oleh seluruh Negara di dunia.
2. Kompilasi Hukum Islam menghendaki persyaratan bagi seorang ahli waris adalah tidak melakukan ketentuan sebagaimana diatur dalam

pasal 173 Kompilasi Hukum Islam yang menyebabkan ia terhalang mewaris, ketentuan pasal tersebut berbunyi sebagai berikut : *“seorang terhalang menjadi ahli waris apabila dengan putusan hakim yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap dihukum karena :*

- 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.

Hukum kewarisan islam mengenal tiga golongan ahli waris :<sup>19</sup>

- a. Ahli waris yang memperoleh bagian tertentu menurut al-Qur'an atau sunah rasul, disebut ahli waris dzawil furudl.
- b. Ahli waris yang bagiannya tidak ditentukan dalam Al-Qur'an atau sunah Rasul, disebut ahli waris 'ashabah.
- c. Ahli waris yang mempunyai hubungan family dengan pewaris, tetapi tidak termasuk dua golongan ahli waris dzawil furudl dan 'ashabah disebut ahli waris dzawil arham.

### **3. Harta Warisan/Peninggalan (Mauruts)**

Harta adalah barang (uang dan sebagainya) yang menjadi kekayaan, sedangkan harta warisan adalah barang atau benda yang ditinggalkan oleh orang yang meninggal dunia yang menjadi hak ahli waris, setelah

---

<sup>19</sup> Ahmad Azhar Basyir, 2011, Hukum Waris Islam Edisi Revisi, Yogyakarta;UII Press, hlm.137.

dikurangi untuk kepentingan biaya perawatan jenazah, hutang-hutang dan wasiat.<sup>20</sup>

Dalam ajaran islam semua harta peninggalan orang yang mati baik yang bersifat kebendaan atau hak disebut dengan istilah “*Tarikah/Tirkah*”. Tarikah ini tidaklah otomatis menjadi harta warisan yang akan diwariskan kepada ahli waris.<sup>21</sup>

Peninggalan adalah sesuatu yang ditinggalkan oleh seseorang yang meninggal dunia, baik berupa uang atau hak-hak materi lainnya. Menurut jumhur fuqaha (kesepakatan para ahli fiqih), semua yang ditinggalkan oleh seseorang yang meninggal dunia disebut “peninggalan”. Pengertian ini sudah mencakup semuanya, baik ia mempunyai hutang piutang atau tidak.<sup>22</sup>

Dalam hal ini antara harta peninggalan dengan harta warisan dapat dibedakan. Harta peninggalan seluruh barang atau benda yang ditinggalkan oleh seseorang telah meninggal dunia, dalam arti barang tersebut milik orang pada saat meninggal dunia, sedangkan harta warisan ialah harta yang berupa barang atau benda yang berhak diterima oleh ahli waris.

---

<sup>20</sup> Komari, *Eksistensi Hukum Waris Di Indonesia Antara Adat Dan Syariat*, Asy-Syari’ah Vol. 17 No. 2, Agustus 2015, hlm.169.

<sup>21</sup> Amin Husein Nasution, 2012, *Hukum Kewarisan suatu analisis Komparatif Pemikiran Muftahid dan Kompilasi Hukum Islam*, Jakarta;PT RajaGrafindo Persada, hlm.57.

<sup>22</sup> Abdul Hamid Zahwan, 1994, *Hukum Waris*, Solo ; CV.Pustaka Mantiq, hlm 31.

Hak-hak yang berhubungan dengan harta warisan diantaranya:<sup>23</sup>

1) Biaya perawatan yang masih terutang.

Yang dimaksud dengan biaya perawatan yang masih terutang yaitu biaya perawatan selama pewaris dirawat dirumah sakit atau biaya pengobatan yang masih terutang.

2) Biaya penyelenggaraan jenazah.

Yang dimaksud biaya penyelenggaraan jenazah yaitu biaya-biaya yang dikeluarkan dalam penyelenggaraan jenazah dari meninggalnya sampai pemakaman. Biaya itu meliputi ; biaya pemandian, pengafanan, biaya mengusung, biaya penguburan. Para fuqaha telah sepakat bahwa biaya perawatan orang yang meninggal dunia dapat diambilkan dari harta peninggalannya menurut ukuran yang wajar, tidak berlebih-lebihan.

3) Membayar utang-utang si pewaris

Menurut M. Hasan Ali, utang itu ada dua, yaitu utang kepada Allah SWT dan utang kepada manusia. Utang kepada Allah seperti zakat, pergi haji (niat pergi haji selama masih hidup), membayar kafarat dan nazar.

4) Membayar wasiat si pewaris.

Tirkah atau harta peninggalan mencakup 4 hal berikut:<sup>24</sup>

1. Kebendaan, berupa benda-benda bergerak dan benda-benda tetap.

---

<sup>23</sup> Mardani, 2014, *Hukum Kewarisan Islam Di Indonesia*, Jakarta ; Rajawali Pers, hlm.32.

<sup>24</sup> Annur Rahim Faqih, 2017, *Mawaris Hukum Waris Islam*, Yogyakarta; UII Press, hlm.59

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 atau tetangga atas tanah, pekarangan atau lain sebagainya yang dijual oleh anggota serikat yang lain atau tetangganya dan hak khiyar seperti khiyar syarat.
3. Beberapa tindakan yang dilakukan oleh si mayit saat masih hidup seperti menyimpan khamar yang telah berubah menjadi cuka setelah ia wafat, atau jerat yang menghasilkan binatang buruan setelah ia wafat, atau jerat yang menghasilkan binatang buruan setelah ia wafat. Keduanya dapat diwariskan kepada ahli waris si mayit.
4. Diyat (denda) yang dibayarkan oleh pembunuh yang melakukan pembunuhan karena khilaf. Hal ini sesuai dengan pendapat yang lebih kuat, memasukkan diyat kedalam kepemilikan mayit sebelum matinya.

## **E. Sebab-sebab Menerima warisan**

### **1. Hubungan kekerabatan**

Menurut ketentuan hukum jahiliyah, kekerabatan menjadi sebab mewarisi adalah terbatas pada laki-laki yang telah dewasa. Kaum perempuan

dan anak-anak tidak mendapat bagian. Islam datang untuk memperbarui dan merevisinya, kedudukan laki-laki dan perempuan termasuk di dalamnya anak-anak, bahkan bayi yang masih di dalam kandungan, mereka sama-sama diberi hak untuk dapat mewarisi, sepanjang hubungan kekerabatan jelas dan diperbolehkan. Artinya ada ketentuan bahwa kerabat yang dekat hubungannya, dapat menghalangi kerabat yang jauh. Adakalanya menghalangi (menghijab) secara keseluruhan, adakalanya menghalangi itu hanya sekedar mengurangi bagian ahli waris yang terhijab.

## **2. Hubungan Perkawinan**

Perkawinan yang sah menyebabkan adanya hubungan hukum saling mewarisi antara suami dan istri. Perkawinan yang sah yaitu perkawinan yang syarat dan rukunya terpenuhi, baik menurut ketentuan hukum agama maupun ketentuan administratif sebagaimana diatur dalam perundang-undangan yang berlaku. Pencatatan perkawinan sangat diperlukan untuk membuktikan secara yuridis formal, bahwa dua orang telah melakukan perkawinan. Sehingga dengan pencatatan tersebut bisa diketahui apakah hubungan perkawinan masih berlaku, apabila ada salah satu pihak ada yang meninggal dunia. Demikian juga untuk membuktikan kekerabatan anak-anak dari perkawinan tersebut.

## **3. Hubungan memerdekakan budak atau hamba sahnya (al-wala')**

Al-wala' adalah hubungan kewarisan akibat seseorang memerdekakan hamba sahayanya, atau melalui perjanjian tolong-menolong. Dari definisi

tersebut jelas bahwa hukum islam (al-qur'an dan hadist) tidak memberikan hak bagi anak angkat untuk menerima warisan dari orang tua angkatnya , karena yang dapat saling mewarisi diantaranya adalah adanya hubungan nasab, padahal antara anak angkat dengan orang tua angkat tidak ada hubungan nasab, maka disini anak angkat hanya berhak mewarisi dari harta orang tua kandungnya sendiri.<sup>25</sup>

## **F. Sebab-sebab tidak mendapat warisan**

Adapun yang menjadi sebab seseorang tidak memperoleh warisan, hilangnya hak kewarisan/ penghalang mempusakai secara garis besar dapat disebabkan oleh beberapa hal sebagai berikut :<sup>26</sup>

### **1. Karena halangan kewarisan**

Dalam hal hukum kewarisan islam yang menjadi penghalang bagi seseorang ahli waris untuk mendapatkan warisan disebabkan karena hal-hal berikut:

#### **a. Pembunuhan**

Perbuatan membunuh yang dilakukan oleh seorang ahli waris terhadap si pewaris menjadi penghalang baginya (ahli waris yang membunuh tersebut) untuk mendapatkan warisan dari si pewaris.

---

<sup>25</sup> Irma Yunita, 20050610057, 2016, Tinjauan Yuridis Tentang Pengangkatan Anak Dan Pembagian Harta Warisan Menurut Hukum Islam, Yogyakarta;Universitas Muhammadiyah Yogyakarta, Hlm 16-17

<sup>26</sup> Suhrawardi Lubis Dan Komis Simanjuntak, 2008, *Hukum Waris Islam (Lengkp Dan Praktis)*, Jakarta; Sinar Grafika, hlm. 56

Ketentuan ini didasarkan kepada hadits Nabi Muhammad saw. dari Abu Hurairah menurut riwayat Abu Dawud dan Ibnu Majah yang mengatakan bahwa seseorang yang membunuh tidak berhak menerima warisan dari orang yang dibunuhnya. Pada dasarnya pembunuhan itu adalah merupakan tindak pidana kejahatan, namun dalam beberapa hal tertentu pembunuhan tersebut tidak dipandang sebagai tindak pidana dan oleh karena itu tidak dipandang sebagai dosa. Untuk lebih mendalami pengertiannya ada baiknya dikategorikan sebagai berikut :

- Pembunuhan secara hak dan tidak melawan hukum, seperti:
  - Pembunuhan dimedan perang
  - Melaksanakan hukuman mati
  - Membela jiwa, harta, dan kehormatan
- Pembunuhan secara tidak hak dan melawan hukum (tindak pidana kejahatan), seperti :
  - Pembunuhan dengan sengaja.
  - Pembunuhan yang tidak sengaja.

**b. Karena perbedaan/berlainan agama.**

Adapun yang dimaksud dengan berlainan agama adalah berbedanya agama yang dianut antara pewaris dan ahli waris, artinya seseorang muslim tidaklah mewaris yang bukan muslim, begitu pula

sebaliknya seseorang yang bukan muslim tidaklah mewaris dari seorang muslim. Apabila pembunuhan dapat memutuskan hubungan kekerabatan hingga mencabut hak kewarisan, maka demikian jugalah halnya dengan perbedaan agama, sebab hukum islam (khususnya hukum waris) tidak mempunyai daya berlaku bagi orang-orang non muslim, selain itu hubungan antara kerabat yang berlainan agama dalam kehidupan sehari-hari hanya terbatas dalam pergaulan dan hubungan baik (hubungan kemasyarakatan), dan tidak termasuk dalam hal pelaksanaan hukum syari'ah (termasuk hukum waris).

### **c. Perbudakan**

Seseorang berstatus sebagai budak tidak mempunyai hak untuk mewarisi sekalipun dari saudaranya, sebab segala sesuatu yang dimiliki budak secara langsung menjadi milik tuannya.<sup>27</sup> Baik orang itu menjadi budak dengan sempurna atau tidak.<sup>28</sup>

## **2. Kelompok keutamaan dan hijab**

Sebagaimana hukum waris lainnya hukum waris islam juga mengenal pengelompokan ahli waris kepada beberapa kelompok keutamaan, misalnya anak lebih utama dari cucu, ayah lebih dekat (lebih utama) kepada anak dibandingkan dengan saudara, ayah lebih dekat (lebih utama) kepada si anak

---

<sup>27</sup> Heri Trisna Frianto, Reniwati Lubis, Irwansyah, Khairuddin, *Sistem Pendukung Keputusan Pembagian Harta Waris (Faraidh) Menurut Hukum Islam*, CSRID Journal Vol. 2 No. 1 Februari 2010, hlm. 60

<sup>28</sup> Fikri dan Wahidin, *Konsepsi Hukum Waris Islam Dan Hukum Waris Adat*, Al-Ahkam Jurnal Ilmu Syari'ah Dan Hukum, Vol. 1, No. 2, 2016, hal. 199.

dibandingkan dengan si kakek. Kelompok keutamaan ini juga dapat disebabkan kuatnya hubungan kekerabatan, misalnya saudara kandung lebih utama dari saudara seayah atau seibu, sebab saudara kandung mempunyai dua garis penghubung (yaitu dari ayah dan ibu) sedangkan saudara seapak dan seibu hanya dihubungkan oleh satu garis penghubung (yaitu ayah atau ibu saja). Namun demikian perlu dicatat bahwa penentuan kelompok keutamaan dalam hukum waris islam lebih dominan ditentukan oleh jarak hubungan ketimbang garis hubungan kekerabatan, dan oleh karena itu pula seorang keturunan kebawah (seperti anak dari si mati) tidaklah lebih utama dibandingkan dengan seseorang garis keatas (seperti ayah dari si mati), sebab kedua mereka (garis ke bawah dan garis ke atas) mempunyai jarak yang sama dengan si mati, hal ini didasarkan kepada ketentuan QS. An-Nisa' (4) ayat 11. Dengan adanya kelompok keutamaan diantara para ahli waris ini dengan sendirinya menimbulkan akibat adanya pihak keluarga yang tertutup (terdinding atau terhibab) oleh ahli waris yang lain, dengan demikian di dalam hukum waris islam dikenal "lembaga hibab".

Dari uraian yang dikemukakan diatas, maka dapatlah disimpulkan bahwa lembaga hibab ini adalah terhalangnya seorang ahli waris untuk menjadi ahli waris yang berhak, disebabkan adanya ahli waris (kelompok ahli waris).

Baik laki-laki maupun anak perempuan mempunyai kedudukan yang sama dalam hal menghalangi atau mengurangi hak ahli waris yang lain.

Begitu pula dengan kekuatan kedudukannya sebagai ahli waris tidak terhalang atau dikurangi besarnya ahli waris lain. Besarnya bagian masing-masing ahli waris tetap mengacu pada aturan umum, yakni porsi perbandingan dua berbanding satu bagi atas laki-laki dan perempuan.<sup>29</sup>

### **G. Pengertian Mafqud (Orang Yang Hilang)**

Orang hilang atau dalam fikih disebut mafqud.<sup>30</sup> Kata Mafqud dalam bahasa Arab berasal dari kata dasar Faqada yang berarti hilang. Menurut para Faradhiyun, Mafqud itu diartikan dengan orang yang sudah lama pergi meninggalkan tempat tinggalnya, tidak diketahui domisilinya, dan tidak diketahui tentang hidup dan meninggal dunia. Selain itu, ada yang mengartikan Mafqud sebagai orang yang tidak ada kabarnya, dan tidak diketahui apakah ia masih hidup atau sudah meninggal dunia. Mafqud adalah orang yang pergi meninggalkan kampung halamannya dalam tenggang waktu yang relatif lama, tidak diketahui lagikeadaannya, baik mengenai tempat tinggalnya maupun mengenai hidup dan meninggal dunia. Menurut istilah ialah orang yang tidak ada yang terputus beritanya dan tersembunyi kabarnya. Maka tidak diketahui apakah ia masih hidup atau sudah mati.<sup>31</sup>

Mafqud (orang hilang) adalah seseorang yang pergi dan terputus kabar beritanya, tidak diketahui tempatnya dan tidak diketahui pula apakah

---

<sup>29</sup> Gerry Hard Bachtiar, *Hak Mewaris Dari Orang Yang Hilang Menurut Hukum Waris Islam*, Lex Privatum, Vol. I, No. 5, November 2013, hal. 50.

<sup>30</sup> Amir Syarifuddin, Op. Cit, hlm. 132.

<sup>31</sup> Muhammad Ali Ash-Shabuniy, 1995, *Hukum Waris Islam*. Surabaya; Al-Ikhlash, hlm. 249.

dia masih hidup atau sudah meninggal, sedang hakim menetapkan kematiannya. Kajian dalam fikih Islam, penentuan status orang hilang atau mafqud, apakah yang bersangkutan masih hidup atau sudah wafat, kian penting karena menyangkut banyak aspek, salah satunya adalah dalam hukum kewarisan. Sebagai ahli waris, mafqud berhak mendapatkan bagian sesuai statusnya, apakah ia sebagai dzawil furud atau sebagai dzawil asobah. Sedangkan sebagai pewaris, tentu ahli warisnya memerlukan kejelasan status kewafatannya, karena status ini merupakan salah satu syarat untuk dapat dikatakan bahwa kewarisan mafqud yang bersangkutan telah terbuka.<sup>32</sup>

Masalah orang hilang (mafqud) ini, Ahmad Azhar Basyir, menyatakan bahwa kedudukan hukum orang hilang atau (mafqud) adalah dipandang (dianggap) hidup dalam hal-hal yang menyangkut hak-haknya, dan dipandang mati dalam hal yang menyangkut hak orang lain hingga dapat diketahui dengan jelas, mati atau hidupnya atau berdasarkan keputusan hakim tentang mati atau hidupnya. Akibat dari ketentuan tersebut adalah :<sup>33</sup>

- a. Harta bendanya tidak boleh diwaris pada saat hilangnya, sebab mungkin dalam suatu waktu dapat diketahui ia masih hidup.
- b. Tidak berhak waris terhadap harta peninggalan kerabatnya yang meninggal dunia setelah mafqud meninggalkan tempat.

---

<sup>32</sup> Amir syaifuddin, 2004, Op. Cit, hlm.132

<sup>33</sup> Ahmad Azhar basyir, Op. Cit, hlm. 98.

Walaupun demikian karena kematian mafqud itu belum dapat diketahui secara pasti ia masih harus diperhatikan dalam pembagian warisan, seperti halnya anak dalam kandungan. Bagian orang yang hilang (mafqud) harus disisihkan sampai dapat diketahui keadaannya masih hidup atau telah meninggal, atau dengan keputusan hakim dinyatakan telah meninggal dunia. Cara pembagian terhadap ahli waris yang ada diperhitungkan dengan perkiraan bahwa mafqud masih hidup. Misalnya, ahli waris terdiri dari 2 orang anak perempuan dan 1 orang anak laki-laki mafqud, maka harta warisan dibagi 4 (empat), satu bagian untuk masing-masing anak perempuan dan 2 (dua) bagian disimpan untuk anak laki-laki mafqud.

Dalam keadaan pertama, mafqud sebagai orang yang mewariskan, hartanya tetap menjadi miliknya dan tidak dibagikan di antara ahli warisnya sampai nyata kematiannya atau hakim menetapkan kematiannya. Apabila ternyata ia masih hidup, dia berhak mengambil hartanya. Apabila ternyata dia sudah mati atau hakim menetapkan kematiannya, hartanya diwarisi oleh orang yang menjadi ahli waris pada waktu dia mati atau waktu hakim menetapkan kematiannya.<sup>34</sup>

---

<sup>34</sup> Moh. Muhibbin dan Abdul Wahid, 2009, *Hukum Kewarisan Islam sebagai pembaruan Hukum Positif Di Indonesia*, Jakarta ; Sinar Grafika, hlm.153

Apabila seseorang wafat dan mempunyai ahli waris dan mempunyai ahli waris, dan diantara ahli warisnya ada yang hilang tidak dikenal rimbanya, maka cara pemberian hak warisnya ada dua keadaan:<sup>35</sup>

1. Ahli waris yang hilang sebagai hijab hirman bagi ahli waris yang lain.
2. Bukan sebagai hijab (penghalang) bagi ahli waris yang ada, tetapi bahkan sama berhak mendapat waris sesuai dengan bagian atau fardh-nya (yakni termasuk ashabul fardh)

Pada keadaan pertama seluruh harta warisan peninggalan pewaris dibekukan, tidak diberikan kepada ahli waris untuk sementara hingga ahli waris yang hilang muncul atau diketahui tempatnya. Bila ahli waris yang hilang ternyata masih hidup, maka dialah yang berhak untuk menerima atau mengambil seluruh harta warisnya. Namun bila ternyata hakim telah memvonisnya sebagai orang yang telah mati, maka harta waris tadi dibagikan kepada seluruh ahli waris yang ada dan masing-masing mendapatkan sesuai dengan bagian atau fardh-nya. Sedangkan pada keadaan kedua, ahli waris yang ada berhak untuk menerima bagian yang paling sedikit diantara dua keadaan orang yang hilang (sebagai ahli waris yang hidup atau yang mati atau mirip dengan pembagian hak waris banci.

## **H. Status Hukum Orang Yang Hilang dalam Pembagian Warisan.**

### **1. Dalam kaitannya dengan harta yang ditinggalkannya**

---

<sup>35</sup> Muhammad Ali Ash-Shabuni. 1995, *Pembagian Waris Menurut Islam*, Jakarta; Gema Insani Press, hlm.175

Orang hilang dianggap masih hidup sehingga hartanya tidak boleh diwariskan sampai statusnya menjadi jelas, apakah yang bersangkutan masih hidup atau sudah mati.

## **2. Dalam kaitannya dengan harta orang lain**

Orang hilang dianggap sudah meninggal sehingga dia tidak berhak menerima warisan sampai diketahui bahwa dia benar-benar sudah meninggal.

Jika di kemudian hari diketahui bahwa ternyata dia masih hidup, dia dapat mengambil bagian warisan miliknya dari orang yang diwarisinya. Namun jika tidak segera diketahui bahwa dia masih hidup, status hukumnya diserahkan kepada hakim. Jika kemudian hakim menetapkan bahwa dia sudah meninggal, para ahli waris yang masih hidup berhak menerima harta yang ditinggalkan si orang hilang. Jika ada ahli waris yang sudah meninggal sebelum sebelum keputusan itu walau sesaat, yang bersangkutan tidak berhak menerima warisan darinya. Sedangkan si orang hilang (jika ditetapkan bahwa dia sudah meninggal), dia tetap tidak boleh menerima bagian warisan dan ditunda sampai statusnya benar-benar jelas. Jika hakim menetapkan bahwa dia sudah meninggal berdasarkan keterangan hukum yang menyatakan bahwa dia benar-benar sudah meninggal pada tanggal tertentu, hartanya dibagikan kepada para ahli waris yang masih hidup sampai saat tanggal tersebut, termasuk para ahli waris yang sudah meninggal ketika putusan (bahwa si orang hilang sudah meninggal) itu diterbitkan. Adapun dalam kaitannya dengan harta orang lain, dia bersama para ahli waris lainnya berhak menerima warisan dari keluarganya

yang meninggal sebelum tanggal dia dinyatakan meninggal. Jika sin orang hilang ternyata masih hidup, dia dapat mengambil bagiannya yang berada ditangan para ahli waris lain.<sup>36</sup>

## **I. Macam-Macam Orang Hilang (Mafqud )**

Berdasarkan penjelasan tentang status hukum istri yang suaminya mafqud, maka pembagian macam-macam mafqud hanya tertentu pada pendapat Ulama yang membolehkan istri untuk menuntut cerai, dalam hal ini yaitu pendapat Ulama kalangan Malikiyyah dan Hanabilah. Kalangan Malikiyyah membagi mafqud menjadi 4 macam, yaitu:

### **1. Hilang di negeri Islam**

Dalam hal ini istri diperbolehkan untuk menuntut cerai dari suaminya.

### **2. Hilang di negeri Musuh (kafir)**

Mereka berpendapat bahwa hukumnya sama dengan hukum orang tawanan, artinya istrinya tidak boleh dinikahi dan harta bendanya tidak boleh dibagi. Kecuali pendapat Asyhab yang mengatakan bahwa hukum suami tersebut sama dengan hukum orang yang hilang di negeri islam.

### **3. Hilang dalam perang Islam (perang antar kaum Muslimin)**

Malik berpendapat bahwa ia disamakan dengan orang yang mati terbunuh tanpa hars menunggu. Pendapat lain mengatakan harus diunggu berdasarkan dekat atau jauhnya tempat erjadinya peperangan. Akan tetapi bagi Malik masa menunggu yang paling lama adalah satu tahun.

---

<sup>36</sup> Muhammad Thaha Abul Ela Khalifah, 2007, *Hukum Waris Pembagian Warisan Berdasarkan Syariat Islam*, Solo ; PT Tiga Serangkai Pustaka Mandiri, hlm. 652.

#### **4. Hilang dalam peperangan dengan kaum kafir**

Mengenai hal ini ada empat pendapat. *Pertama*, hukumnya sama dengan hukum orang yang ditawan. *Kedua*, hukumnya sama dengan hukum orang yang dibunuh sesudah menunggu masa satu tahun, kecuali jika ia berada disuatu tempat yang sudah jelas, maka disamakan dengan hukum orang yang hilang dalam peperangan dan tindak kekerasan yang terjadi antar kaum Muslimin. *Ketiga*, hukumnya sama dengan hukum orang yang hilang di negeri kaum Muslimin. *Keempat*, hukumnya sama dengan hukum orang yang dibunuh berkaitan dengan istrinya, dan sama dengan hukum orang yang hilang di negeri kaum Muslimin berkaitan dengan harta bendanya. Yakni harus ditunggu, baru sesudah itu dibagi.<sup>37</sup>

#### **J. Akibat Hukum Orang Hilang ( Mafqud ).**

Dalam Kewarisan Hukum Islam Orang hilang (mafqud) yang terputus beritanya sehingga tidak diketahui hidup atau meninggal dunia, sebelumnya pernah hidup dan tidak diketahui secara pasti apakah masih hidup atau meninggal dunia. Orang hilang (mafqud) menjadi persoalan dalam hukum kewarisan karena kepastian hidup atau meninggal dunia itu merupakan syarat pokok dalam kewarisan. Dalam kewarisan penting disyaratkan kepastian kematian pewaris dan kepastian status hidupnya pewaris saat pewaris meninggal dunia.

---

<sup>37</sup> Ibnu Rusyd, 2007, *Bidayatul mujtahid*, Jilid 2, diterjemahkan oleh Imam Ghazali Said dan Ahmad zaidun dari "Bidayatul Mujtahid wa Nihayatul Muqtashid", Jakarta; Pustaka Amani, hlm.515

Menyangkut status hukum orang hilang (mafqud) tentang kewarisan mafqud, perlu diadakan pemisahan dalam kedudukannya :

**1. Kedudukan Mafqud sebagai pewaris**

Kedudukan Mafqud sebagai pewaris, para ulama sepakat bahwa mafqud dianggap masih hidup selama masa hilangnya dan karenanya harta miliknya tidak bisa dibagikan kepada ahli waris sampai ada berita yang jelas bahwa ia benar-benar telah meninggal dunia atau divonis oleh hakim tentang meninggal dunianya. Mereka berargumentasi kepada :

- 1) Si mafqud masih diragukan kematiannya.
- 2) Ada kemungkinan ia masih hidup.

**2. Kedudukan mafqud sebagai ahli waris**

Kedudukan Mafqud sebagai ahli waris, bagian untuk mafqud ditahan dahulu sampai jelas meninggal dunia, alasannya mafqud masih diragukan kematiannya, dapat menimbulkan masalah, bila setelah dibagikan ternyata ia masih hidup, kecuali bila sudah diyakini meninggal dunianya atau sudah ada putusya pengadilan yang memutus bahwa secara hukum mafqud telah meninggal dunia

Ketidakbolehan ketiga hal diatas sampai orang yang hilang diketahui dengan jelas statusnya, yaitu apakah orang hilang masih hidup atau meninggal dunia. Dan apabila masih diragukan maka statusnya harus dianggap sebagai masih hidup sesuai dengan keadaan semula. Menyangkut yang berhak untuk menentukan seseorang yang hilang sudah meninggal

dunia hanyalah hakim yaitu dengan adanya permohonan penetapan orang hilang.

Dasar pertimbangan hakim untuk mengabulkan permohonan penetapan bagi yang mafqud adalah :

- a. Bukti-bukti berupa keterangan dari keluarga, media cetak, elektronik, dan pihak berwajib bahwa orang mafqud sudah diusahakan mencari keberadaannya.
- b. Tenggang waktu menunggu sudah sangat lama.
- c. Ada perbuatan hukum yang harus segera keluarga selesaikan, dan perbuatan hukum tersebut menyangkut hak dan kewajiban orang mafqud serta keluarganya.

Tentang sampai kapan orang hilang dinyatakan dalam status orang hilang hidup itu, terjadi perbedaan pendapat dikalangan ulama :<sup>38</sup>

- a. Menurut jumhur diantaranya ; Imam Syafi'I, Malik, Abu Hanifah, dan Abu Yusuf : untuk dinyatakan kematian orang mafqud, ia harus ditunggu sampai batas waktu tertentu yang ia tidak mungkin hidup lebih dari masa itu, kepastian waktunya diserahkan kepada ijtihad imam. Alasan mereka adalah status asalnya adalah hidup dan kepastian kematiannya sangat tergantung kepada realitas dan berita tentang hal tersebut tidak ada.
- b. Menurut Abdul Malik bin Majison : batas waktunya yaitu 90 tahun, karena menurut umumnya tidak ada yang hidup lebih dari itu. Abdullah

---

<sup>38</sup> *Ibid.*, hlm 97.

bin Hakam berpendapat harus menunggu selama 70 tahun (termasuk tahun dia hilang). Alasannya adalah sepotong hadist Nabi Saw. yang menyatakan “umur umatku antara 70 dan 60 tahun”. Hasyim bin Zizad berpendapat harus ditunggu secara sempurna 120 tahun. Pembatasan ini rupanya hanya sekadar perkiraan dan tidak punya dasar kuat.

- c. Menurut Ahmad bin Hambal: bila hilang dalam kondisi yang sangat mudah menimbulkan kematian seperti dalam peperangan atau kecelakaan yang menyebabkan tewasnya sebagian besar korban. Dalam kondisi ini ditunggu selama 4 tahun, kalau tidak kembali dalam waktu itu, harta warisan dapat dibagikan dan istrinya masuk dalam iddah wafat. Ini adalah pendapat yang diriwayatkan oleh Abu Bakar. Tetapi bila hilang dalam kondisi biasa yang kecil kemungkinan timbul kematian, seperti dalam perjalanan bisnis atau menuntut ilmu, maka ia harus ditunggu sebagaimana yang ditetapkan oleh jumbuhur ulama diatas.

## **K. Perlindungan Hukum Bagi Mafqud**

Konsep perlindungan hukum bagi mafqud dalam pembagian harta warisan menurut hukum islam dapat dibedakan menjadi 2 yaitu :<sup>39</sup>

1. Perlindungan hukum bagi mafqud selaku pewaris adalah selama belum diketahui dengan yakin keadaannya, masih hidup atau mati maka hartanya

---

<sup>39</sup> <sup>39</sup> Endang Heriyani, Op. Cit, hlm.116

tetap dalam miliknya. Setelah hakim menetapkan mafqud telah meninggal berdasarkan pengakuan dan persaksian oleh saksi dan atau surat keterangan, maka hartanya itu boleh dibagikan kepada ahli warisnya. Apabila ternyata mafqud masih hidup atau kembali dalam keadaan hidup setelah hakim menetapkan bahwa mafqud telah meninggal dunia dan hartanya telah dibagikan kepada ahli waris, maka ahli waris dapat dituntut untuk mengembalikan sisa harta yang masih ada ditangan mereka. Adapun harta yang telah dipergunakan atau sudah dijual tidak dapat dituntut untuk dikembalikan.

2. Konsep perlindungan hukum bagi mafqud selaku ahli waris adalah bahwa kedudukan hukum mafqud dipandang hidup dalam hal-hal yang menyangkut hak-haknya yaitu pada saat pembagian harta warisan. Untuk memelihara hak-hak mafqud apabila si mafqud menjadi satu-satunya ahli waris maka seluruh harta peninggalan disimpan atau ditahan sampai nyata keadaannya. Apabila ada ahli waris lain bersamanya, maka dipisahkanlah bagiannya yang paling menguntungkan dan kepada ahli waris lainnya diberlakukan bagian terendah. Si mafqud jika muncul dalam keadaan hidup setelah ditetapkan kematiannya, hanya dapat mengambil sisa dari bagiannya yang berada ditangan ahli waris lainnya

Ketetapan hakim dalam memutuskan kematian ada kalanya berdasarkan dalil seperti kesaksian orang-orang yang adil. Dalam keadaan ini kematiannya pasti dan tetap sejak ada dalil mengenai kematiannya .

adaknya berdasarkan tanda-tanda yang dianggap kurang adil, dimana hakim memutuskan kematian orang yang hilang tersebut berdasarkan daluwarsa maka kematiannya adalah kematian secara hukum, karena dimungkinkan orang yang hilang tersebut masih hidup.

Mengenai pembagian harta waris terhadap masalah orang yang hilang (mafqud) ini para ulama sepakat menyamakan pembagiannya seperti pembagian waris dengan jalan perkiraan, seperti kewarisan khunsa dan anak yang berada didalam kandungan.<sup>40</sup>

Ada dua pertimbangan hukum dapat digunakan dalam mencari kejelasan status hukum pewaris yang hilang ini, yaitu ;

1. Berdasarkan bukti-bukti otentik yang dapat diterima secara syariat islam seperti melibatkan saksi.
2. Berdasarkan batas waktu lamanya kepergian.<sup>41</sup>

Pertimbangan dan upaya ini memang tidak cukup kuat , tetapi sebagian dapat diterima dan mempunyai referensi hukum :

- a. Khalifah Umar bin Khatab pernah memutuskan perkara melalui perkataannya : bilamana perempuan yang ditinggalkan pergi suaminya yang mana ia tidak mengetahui dimana suaminya maka ia diminta menanti selama 4 (empat) tahun. Kemudian setelah itu hendaknya ia beriddah selama 4 bulan 10 hari, setelah itu ia

---

<sup>40</sup> Annur Rahim Faqih, 2017, *Mawaris Hukum Waris Islam*, Yogyakarta; UII Press, hlm. 143

<sup>41</sup> Idris Djakfar, taufik yahya, 1995, *Kompilasi Hukum kewarisan* ,Jakarta ; PT Dunia Pustaka Jaya, hlm 52.

menjadi halal untuk nikah dengan laki-laki lain (riwayat al-Bukhari dan Syafi'i).

- b. Abdul Malik Ibnul Majisyun menfatwakan agar si mafqud tersebut mencapai umur 90 tahun beserta umur sewaktu kepergiannya (fatchur rahman, 1981:508)
- c. Secara analogi dapat digunakan pasal 1055 KUH Perdata : hak untuk menerima suatu warisan hapus karena daluwarsa dengan lewatnya waktu tiga puluh tahun, terhitung sejak hari terbukanya warisan, asal sebelumnya maupun sesudah lewatnya jangka waktu tersebut, warisannya telah diterima oleh salah seorang dari mereka yang oleh undang-undang atau oleh suatu wasiat ditunjuk sebagai ahli waris.

Dengan demikian menurut KUHPerdata seseorang dapat dikatakan mafqud setelah seseorang tersebut pergi selama 30 tahun.