

**ANALISIS HAK KEWARISAN JANIN DALAM PERSPEKTIF
FIKIH KLASIK DAN FIKIH KONTEMPORER**

TESIS

**Diajukan untuk Melengkapi dan Memenuhi Sebagian Syarat
Memperoleh Gelar Magister Hukum (M.H.)**



Oleh:

MAULANA MIFTAHUL KHAIRI

NIM: 17014057

**INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI PALANGKA RAYA
PASCASARJANA
PROGRAM STUDI MAGISTER HUKUM KELUARGA
1442 H / 2021 M**



**KEMENTERIAN AGAMA REPUBLIK INDONESIA
INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI PALANGKA RAYA
PASCASARJANA IAIN PALANGKA RAYA**

Jl. G. Obos Komplek Islamic Centre Palangka Raya, Kalimantan Tengah, 73111
Telp. 0536-3226356 Fax. 3222105 Email : iainpalangkaraya@kemenag.go.id.
Website : <http://pasca.iain-palangkaraya.ac.id>.

NOTA DINAS

Judul Tesis : Analisis Hak Kewarisan Janin dalam Perspektif Fikih Klasik dan Fikih Kontemporer

Ditulis Oleh : Maulana Miftahul Khairi

NIM : 17014057

Prodi : Magister Hukum Keluarga

Dapat diujikan di depan penguji Program Pascasarjana IAIN Palangka Raya pada Program Studi Magister Hukum Keluarga.

Palangka Raya, 20 April 2021
Direktur,

Dr. H. Normuslim, M. Ag
NIP. 19650429 199103 1 002



LEMBAR PERSETUJUAN

JUDUL : ANALISIS HAK KEWARISAN JANIN DALAM
PERSPEKTIF FIKIH KLASIK DAN FIKIH
KONTEMPORER
NAMA : MAULANA MIFTAHUL KHAIRI
NIM : 17014057
PROGRAM STUDI : Magister Hukum Keluarga
JENJANG : Strata Dua (S2)

Palangka Raya, 12 April 2021

Pembimbing I,



Dr. H. Khairil Anwar, M. Ag
NIP. 19630118 199103 1 002

Pembimbing II,



Dr. Syarifuddin, M. Ag
NIP. 19700503 200112 1 002

Mengetahui:
Direktur Pascasarjana,



Dr. H. Normuslim, M. Ag
NIP. 19650429 199103 1 002

LEMBAR PENGESAHAN

Tesis yang berjudul **ANALISIS HAK KEWARISAN JANIN DALAM PERSPEKTIF FIKIH KLASIK DAN FIKIH KONTEMPORER** Oleh Maulana Miftahul Khairi NIM 17014057 telah dimunaqsyahkan oleh Tim Munaqasyah Tesis Pascasarjana Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Palangka Raya pada :

Hari : Senin

Tanggal : 28 Ramadan 1442 H / 10 Mei 2021 M

Palangka Raya, 18 Mei 2021

TIM PENGUJI

1. **Dr. H. Normuslim, M.Ag**
Ketua Sidang/Anggota
2. **Dr. Sadiani, M.H.**
Penguji Utama
3. **Dr. H. Khairil Anwar, M. Ag**
Penguji I
4. **Dr. Syarifuddin, M. A.g**
Penguji II/Sekretaris



Direktur

Pascasarjana IAIN Palangka Raya,



Dr. H. Normuslim, M. Ag
NIP. 19650429 199103 1 002

ABSTRAK

Maulana Miftahul Khairi. 2021. Analisis Hak Kewarisan Janin dalam Perspektif Fikih Klasik dan Fikih Kontemporer.

Hukum waris adalah peraturan seputar posisi kekayaan seseorang manakala pewaris sudah meninggal dunia. Dapat diartikan sebagai cara beralihnya harta kepada ahli waris. Pembagian harta warisan yang menjadi hak setiap ahli waris sering menjadi problema, sebab ada hak ahli waris yang harus diperhitungkan yaitu hak waris janin dalam kandungan sang ibu. Kemajuan teknologi di bidang kedokteran ini dapat dimanfaatkan untuk memberikan informasi dan membantu dalam pengambil keputusan mengenai hak waris janin. Walaupun adanya kemajuan teknologi yang dapat membantu dalam memutuskan hak waris janin, permasalahan yang muncul adalah apakah alat teknologi tersebut dapat digunakan sebagai pengambil keputusan yang bertentangan dengan fikih klasik. Masalah bagaimana kewarisan janin menurut fikih klasik dan kontemporer, perbedaan kewarisan janin serta solusi hukum kewarisan janin berdasarkan fikih tersebut. Untuk itu penelitian ini bertujuan: 1) Untuk mengetahui kewarisan janin menurut fikih klasik dan fikih kontemporer. 2) Untuk mengetahui perbedaan kewarisan janin menurut fikih klasik dan fikih kontemporer. 3) Untuk mengetahui solusi hukum kewarisan janin tersebut terhadap hak warisnya

Metode penelitian dengan pendekatan kepustakaan (*library research*) dengan model *content analysis* (kajian isi) dan jenis penelitian deskriptif kualitatif. Sumber data yang digunakan data primer, data sekunder.

Hasil penelitian menunjukkan: 1) Menurut fikih klasik (hak waris janin tidak dapat dibagi sebelum janin tersebut lahir, akan tetapi dapat diperhitungkan, dipisahkan pada kondisi tertentu pada bagian yang lebih besar dari yang lain) dan fikih kontemporer (hak waris janin dapat diperhitungkan hak warisnya dan disisakan dengan bagian lebih besar bila terjadi keraguan dari hasil analisis pemeriksaannya, serta hak waris janin dikelola oleh keluarga yang amanah. 2) Perbedaan dari kedua fikih tersebut adalah pada masa sahabat (klasik) belum tersedianya teknologi kedokteran yang canggih untuk melihat kondisi janin dalam kandungan dan pada masa saat ini tersedianya teknologi alat-alat kedokteran yang canggih yang mampu melihat kondisi janin dalam kandungan. 3) Dalam keadaan darurat maupun tidak, hak waris janin dapat ditetapkan jumlah besaran haknya sesuai jenis kelamin yang didukung syarat-syarat (Al-Qur'an dan Hadis), serta bukti hasil USG dari medis (kedokteran). Adapun hukum pembagian harta waris menurut agama Islam bukan sekadar perkara mubah atau sunnah, melainkan hukumnya adalah wajib. Pada dasarnya, pembagian harta waris tidak boleh ditunda-tunda. Sebab menunda pembagian waris sama saja dengan menahan hak-hak para ahli waris. Fikih kontemporer dapat menjadi solusi (referensi) untuk menetapkan hak waris janin.

Kata Kunci: Kewarisan, Janin, Fikih klasik, Fikih kontemporer

الملخص

مولانا مفتاح الخير، 2021 : تحليل حقوق الإرث للجنين عند العلماء المتقدمين و المعاصرين

يكون توزيع الإرث على الورثة مشكلة في بعض الأحيان، مثل عند وجود الجنين في بطن أمه. و في زمننا الحاضر، قد تطور التكنولوجيا خصوصا في علوم الطبي، فنستفيد منه في حل المشاكل عند توزيع الإرث في حال وجود الجنين. هذه التطورات، هل تخالف آراء العلماء المتقدمين في حل المسائل توزيع التركة عند وجود الجنين أو تساعده. و الأهداف في هذا البحث ما يلي : (1) معرفة حقوق ورثة الجنين عند العلماء المتقدمين و المعاصرين. (2) معرفة أسباب الاختلاف عندهم. (3) معرفة حل المسائل التي تتعلق بورثة الجنين.

الطريقة المستخدمة هي النوعية الوصفية و جمع المعلومات من مصادر الأساسي و الفرعي. أظهرت النتائج أن (1) هناك حق للجنين من مورثه و يبقى له الحد الأقصى. (2) الخلاف في آراء العلماء هو في وجود التكنولوجيا عند الحاضر و لم نجده في الماضي. (3) عند الحاجة أم لا، يقدر حقوق الجنين في الإرث بمتابعة الأدلة الشرعية و إثبات النتائج الطبية.

كلمات البحث : الإرث، الجنين، الفقه المتقدم و الفقه المعاصر

KATA PENGANTAR

Puji Syukur kami ucapkan kehadirat Allah SWT, karena rahmat dan ridhonya sehingga tesis ini dapat diselesaikan. Penulisan tesis ini telah melalui proses pencarian ide, penyusunan proposal, pelaksanaan penelitian, analisa data, sampai diuji dengan waktu yang cukup panjang. Semua itu karena adanya bantuan dan dorongan dari berbagai pihak, baik bentuk moril maupun materil.

Oleh karena itu penulis menyampaikan ucapan terima kasih kepada:

1. Rektor IAIN Palangka Raya yang telah memberikan segala fasilitas selama menjalani studi di IAIN Palangka Raya.
2. Dr. H. Normuslim, M.Ag selaku Direktur Program Pascasarjana yang telah memberikan kesempatan untuk studi di program S2 ini.
3. Dr. Elvi Soeradji. M. H. I selaku Ketua Program Studi Magister Hukum Keluarga yang telah memberikan motivasi selama menjalankan studi di Program Studi Magister Hukum Keluarga.
4. Bapak Dr. H. Khairil Anwar, M.Ag selaku pembimbing I atas segala petunjuk, masukan, dan dorongan dalam penulisan tesis ini dan Bapak Dr. Syarifuddin, M.Ag selaku Pembimbing II atas segala petunjuk, masukan, dan dorongan dalam penulisan tesis ini.
5. Seluruh Staf pengajar Program Studi Magister Hukum Keluarga yang telah memberikan pengajaran dan ilmu yang bermanfaat.
6. Staf administrasi atas kesempatan dan fasilitas yang diberikan selama kami mengikuti studi.

7. Teman-teman seperjuangan yang telah membantu dan memberikan motivasi selama menjalani studi sampai dengan selesainya ujian Tesis.
8. Orang tua saya yang telah memberikan bantuan do'a serta bantuan moril maupun materil selama menjalani studi di IAIN Palangka Raya, dan
9. Istri yang telah memberikan bantuan moril maupun materil dan semangat untuk menjalani studi selama ini.

Akhirnya, semoga Allah SWT membalas atas bantuan yang diberikan oleh semua pihak, amin ya robbal 'alamin.

Palangka Raya, 18 Mei 2021
Penulis,

Maulana Miftahul Khairi

PERNYATAAN ORISINALITAS

Bismillahirrohmanirrohim

Dengan ini saya menyatakan bahwa tesis dengan judul Analisis Hak Kewarisan Janin dalam Perspektif Fikih Klasik dan Fikih Kontemporer adalah

PERNYATAAN ORISINALITAS

Bismillahirrohmanirrohim

Dengan ini saya menyatakan bahwa tesis dengan judul Analisis Hak Kewarisan Janin dalam Perspektif Fikih Klasik dan Fikih Kontemporer adalah benar karya saya sendiri dan bukan hasil penjiplakan dari karya orang lain dengan cara yang tidak sesuai dengan etika keilmuan.

Jika di kemudian hari ditemukan adanya pelanggaran maka saya siap menanggung resiko atau sanksi sesuai dengan peraturan yang berlaku.

Palangka Raya, 18 Mei 2021
Yang Membuat Pernyataan,

Maulana Miftahul Khairi
NIM. 17014057

MOTTO

“ Dalam setiap kegagalan, kekuatan mental kita yang tengah diuji.

Sebaliknya, dalam kesuksesan, kerendahan hati kitalah yang tengah diuji. “



DAFTAR ISI

Nota Dinas	ii
Lembar Persetujuan	iii

Lembar Pengesahan	iv
Abstrak	v
Kata Pengantar	vii
Pernyataan Orisinalitas	ix
Motto	x
Daftar Isi	xi
Daftar Gambar	xiii
Pedoman Transliterasi	xiv

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Penelitian Terdahulu Yang Relevan.....	8
C. Rumusan Masalah	12
D. Tujuan Penelitian	13
E. Kegunaan Penelitian.....	13
F. Metode Kajian	14
1. Pendekatan dan Jenis Penelitian.....	14
2. Sumber Data	16
3. Sumber Data Primer.....	16
4. Sumber Data Sekunder.....	17
G. Teknik Pengumpulan Data.....	21
H. Analisis Data	23
I. Definisi Istilah	25

BAB II KAJIAN PUSTAKA

A. Definisi Warisan	27
B. Dasar Hukum Ilmu Waris	29
1. Al – Qur’an	29
2. Hadis	34
3. Ijma dan Ijtihad	34
C. Kewarisan dalam Islam	35
1. Keistimewaan Warisan dalam Syariat Islam.....	35
2. Hal-hal yang berkaitan dengan Harta Pusaka	37
D. Rukun dan Syarat Waris.....	38
1. Rukun Waris	38
2. Syarat Mawaris.....	41
E. Hal-hal Penghalang Warisan.....	45
F. Kewarisan bagi anak dalam Kandungan	46
G. Pengertian janin	50
H. Definisi Fikih	50
1. Fikih Klasik	51
2. Fikih Kontemporer	57

BAB III HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Hak Kewarisan Janin dalam Perspektif Fikih Klasik.....	63
1. Masa Kandungan Untuk Kewarisan Orang Hamil.....	63
2. Tanda-Tanda Wanita Hamil.....	65
3. Kewarisan Janin pada Fikih Klasik.....	66
4. Keadaan Janin	72
5. Cara Pembagian Waris.....	80
6. Syarat-Syarat Janin Menjadi Ahli Waris.....	89
7. Syarat Hak Waris Janin dalam Kandungan.....	89
B. Hak Kewarisan Janin dalam Perspektif Fikih Kontemporer.....	91
1. Fase dalam Kandungan	91
2. Periode Perkembangan Anak dalam Kandungan.....	93
3. Kewarisan Janin pada Fikih Kontemporer.....	101
C. Hal Yang Menyebabkan Perbedaan Hak Kewarisan Janin Menurut Ulama Klasik dan Kontemporer.....	110
D. Analisis Hak Waris Janin Menurut Fikih Klasik dan Fikih Kontemporer	118

BAB IV PENUTUP

A. Kesimpulan	143
B. Saran	145

DAFTAR PUSTAKA DAFTAR RIWAYAT HIDUP

DAFTAR GAMBAR

No.

Hal

1	Komponen Analisis Data Model Interaksi	23
---	--	----



PEDOMAN TRANSLITERASI ARAB LATIN

Berdasarkan Surat Keputusan Bersama Menteri Agama Republik

Indonesia dan Menteri Pendidikan dan Kebudayaan Republik Indonesia Nomor 158/1987 dan 0543/b/U/1987, tanggal 22 Januari 1988, maka pedoman transliterasi Arab Latin yang digunakan dalam buku pedoman ini mengacu pada Surat Keputusan Bersama tersebut.

Arab	Indonesia	Arab	Indonesia
ا	a	ط	t} (titik di bawah)
ب	b	ظ	z} (titik di bawah)
ت	t	ع	‘ (koma terbalik)
ث	s\ (titik di atas)	غ	g
ج	j	ف	f
ح	h} (titik di bawah)	ق	q
خ	kh	ك	k
د	d	ل	l
ذ	z\ (titik di atas)	م	m
ر	r	ن	n
ز	z	و	w
س	s	ه	h
ش	sy	ء	’
ص	s} (titik di bawah)	ى	y
ض	d} (titik di bawah)		

Keterangan

1. Penulisan tanda panjang (*madd*) ditulis dengan garis horizontal di atas huruf ditulis dengan lambang sebagai berikut:
 - a. a> A< (ا) setelah ditransliterasi menjadi a> A<
 - b. i> I< (ي) setelah ditransliterasi menjadi i> I<
 - c. u> U< (و) setelah ditransliterasi menjadi u> U<
2. Penulisan yang menggunakan lambang *titik di atas* di atas huruf ditulis sebagai berikut:
 - a. s\ (ث) setelah ditransliterasi menjadi s\
 - b. z\ (ذ) setelah ditransliterasi menjadi z\
3. Penulisan yang menggunakan lambang *titik di bawah* di atas huruf ditulis sebagai berikut:
 - a. h} (ح) setelah ditransliterasi menjadi h}
 - b. s} (ص) setelah ditransliterasi menjadi s}
 - c. d} (ض) setelah ditransliterasi menjadi d}
 - d. t} (ط) setelah ditransliterasi menjadi t}
 - e. z} (ظ) setelah ditransliterasi menjadi z}
4. Huruf karena *Syaddah (tasydid)* ditulis rangkap seperti (فلا تقلهما أفت) *fala>taqullahuma 'uffin*, (متعدين) *muta'aqqidi>n* dan (عدة) *'iddah*.
5. Huruf ta *marbu>t}ah* dilambangkan dengan huruf /h/ seperti (شريعة) *syari>'ah* dan (طائفة) *t}a>'ifah*. Namun jika diikuti dengan kata sandang “al”, maka huruf ta *marbu>t}ah* diberikan harakat baik *d}ammah*, *fath}ah* atau *kasrah* sesuai keadaan aslinya. Contoh (زكاة الفطر) *zaka>tul fit}ri* (كرامة الأولياء) *kara>matul auliyah>'*.
6. Huruf *alif lam qamariyah* dan *alif lam syamsiyah* ditulis sesuai bunyinya, seperti (القمر) *al-Qamar* atau (السماء) *as-Sama>'*. Namun jika sebelumnya ada rangkaian dengan lafal lain maka penulisan *alif lam qamariyah* adalah (ذوي الفروض) *z}awi> al-furu>d}*. Begitu juga untuk penulisan *alif lam syamsiyah* adalah (مقاصد الشريعة) *maqa>s}id asy-syari>'ah*.

7. Huruf *waw* (و) *suku>n* yang sebelumnya ada huruf berharakat *fath}ah* ditulis *au* seperti (قول) *qaul*. Begitu juga untuk huruf *ya* (ي) *suku>n*, maka ditulis *ai* seperti (بينكم) *bainakum*.



BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Agama Islam memiliki aturan dalam setiap langkah kehidupan umat islam agar terjaganya hak-hak setiap manusia bahkan sebelum manusia itu lahir ke dunia, sedangkan dia masih berupa janin di dalam rahim ibunya. Bentuk penjagaan hak-hak tersebut adalah Islam menjaga haknya dalam hal kewarisan.

Sebagai contoh, jika terdapat seorang perempuan yang sedang hamil, dan janin di dalam kandungannya merupakan termasuk ahli waris, maka janin yang berada di dalam kandungan tersebut seperti halnya dia hidup bersama ahli waris yang lain. Syariat Islam menjaga hak waris janin tersebut. Oleh karena itu, tidaklah harta warisan dibagi kecuali janin di dalam kandungan tersebut telah lahir ke dunia. Kecuali jika ahli waris yang lain membutuhkan warisan tersebut dan terdapat kemaslahatan jika harta warisan tersebut dibagi , maka para ulama memberikan jalan keluar yaitu dengan cara pembagian harta warisan dengan tetap menjaga hak waris janin dalam kandungan tersebut.

Pada ilmu waris, telah dijelaskan syarat-syarat tertentu terhadap pembagian warisan, jika syarat-syarat tersebut telah terpenuhi maka proses waris-mewarisi dapat dilaksanakan. Adapun syarat – syarat tersebut adalah ahli waris dinyatakan hidup pada saat meninggalnya pewaris.

Pada saat menentukan ahli waris yang berhak atau tidak berhak menjadi ahli waris serta dalam menentukan hak-hak dan kewajiban ahli waris terhadap harta peninggalan kerabatnya yang telah meninggal banyak menimbulkan masalah-masalah, di mana salah satunya tentang kedudukan anak dalam kandungan yang menjadi ahli waris, karena apabila seseorang meninggal dunia, dan dia meninggalkan ahli waris perempuan yang sedang hamil, misalnya istri, ibu, anak perempuan, menantu perempuan, saudara perempuan dan yang lainnya, maka ada tugas pembagian kewarisan yang harus diselesaikan. Permasalahan ini adalah hubungan kewarisan antara pewaris (orang yang telah meninggal dunia) dengan anak dalam kandungan kerabatnya tersebut.¹

Seorang anak yang masih berada dalam kandungan ibunya tidak dapat dipastikan saat dilahirkan nantinya dalam keadaan hidup atau tidak, serta belum dapat ditentukan bayi tersebut yang ada dalam kandungan berjenis kelamin laki-laki atau berjenis kelamin perempuan. Untuk itu juga masih belum dapat dipastikan apakah anak dalam kandungan ibunya tersebut kembar atau tidak, sedangkan hal tersebut (keadaan hidup, mati dan jenis kelamin laki-laki atau perempuan serta kembar atau tidaknya) sangatlah penting, artinya dalam proses pelaksanaan pembagian harta warisan si pewaris (termasuk dalam menentukan porsi atau bagiannya). Di antara ahli waris yang berhak menerima warisan adalah anak.

¹ Rachmad Budiono, *Pembaharuan Hukum Kewarisan Islam di Indonesia*, cet. 1, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1999, h.16.

Anak laki-laki maupun anak perempuan merupakan ahli waris, bahkan mereka adalah ahli waris yang paling dekat dengan pewaris. Namun, sering menjadi persoalan dan pertanyaan adalah apakah anak yang ada dalam kandungan ibunya tersebut termasuk ahli waris yang berhak menerima warisan atau tidak.²

Salah satu syarat menjadi ahli waris adalah masih hidup ketika pewaris meninggal dunia, anak dalam kandungan sudah bisa dianggap hidup walaupun dia hidup hanya sebatas hukum. Dengan demikian anak dalam kandungan juga harus diperhitungkan sebagai ahli waris. Perlu diketahui, ahli waris yang berupa anak dalam kandungan ibunya disebut juga dalam ilmu ushul fikih *ahliyatul wujub* yang tidak sempurna, ia berhak menerima hak namun belum mampu memenuhi kewajiban secara sempurna.³

Anak dalam kandungan merupakan ahli waris yang sah dari orang tuanya menurut Fikih Syafi'i, kedudukannya sama dengan anak yang telah lahir. Pendapat mazhab Syafi'i dilandasi dari Q.S Surat al-Ahqaf ayat 15:

وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ إِحْسَانًا حَمَلَتْهُ أُمُّهُ كُرْهًا وَوَضَعَتْهُ كُرْهًا وَحَمَلُهُ وَفِصْلُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا حَتَّىٰ إِذَا بَلَغَ أَشُدَّهُ وَبَلَغَ أَرْبَعِينَ سَنَةً قَالَ رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَىٰ وُلْدِي وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحًا تَرْضَاهُ وَأَصْلِحْ لِي فِي ذُرِّيَّتِي إِنِّي تُبْتُ إِلَيْكَ وَإِنِّي مِنَ الْمُسْلِمِينَ⁴

“Dan Kami perintahkan kepada manusia agar berbuat baik kepada kedua orang tuanya. Ibunya telah mengandungnya dengan susah payah, dan melahirkannya dengan susah payah (pula). Masa mengandung sampai menyapihnya selama tiga puluh bulan, sehingga apabila dia (anak itu) telah dewasa dan umurnya mencapai empat puluh tahun dia berdoa, “Ya

² Komite Fakultas Syariah Universitas Al-Azhar, *Hukum Waris*, Jakarta: Senayan Abadi Publishing, 2004, h. 358.

³ Amir Syarifuddin, *Permasalahan dalam Pelaksanaan Waris*, Padang: IAIN-IB Press, 1999, h. 10.

⁴ Al-Ahqaf [46]: 15

Tuhanku, berilah aku petunjuk agar aku dapat mensyukuri nikmat-Mu yang telah Engkau limpahkan kepadaku dan kepada kedua orang tuaku dan agar aku dapat berbuat kebajikan yang Engkau ridai; dan berilah aku kebaikan yang akan mengalir sampai kepada anak cucuku. Sesungguhnya aku bertobat kepada Engkau dan sungguh, aku termasuk orang muslim.”

Surat al-Luqman ayat 14 :

وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ حَمَلَتْهُ أُمُّهُ وَهَنَا عَلَى وَهْنٍ وَفِصْلُهُ فِي عَامَيْنِ أَنِ اشْكُرْ لِي وَلِوَالِدَيْكَ
إِلَى الْمَصِيرِ⁵

“ Dan kami perintahkan kepada manusia (berbuat baik) kepada dua orang ibu- bapaknya; ibunya telah mengandungnya dalam keadaan lemah yang bertambah- tambah, dan menyapihnya dalam dua tahun bersyukurlah kepadaku dan kepada dua orang ibu bapakmu, hanya kepada-Kulah kembalimu. “

Selisih waktu kehamilan dan menyusui dari kedua ayat tersebut adalah enam bulan.

Dari Abu Hurairah bahwa nabi SAW bersabda:

إذا استهل المولود ورث⁶

“Apabila telah berteriak (bersuara) anak yang dilahirkan maka ia adalah ahli waris”.

Kewajiban manusia yang masih hidup adalah memberikan hak-hak kepada yang berhak memperoleh hak warisan. Karena warisan yang ditinggalkan oleh pewaris tidak serta merta dimiliki oleh keluarga yang ditinggalkan (keluarga pewaris sedarah seperti orang tua pewaris, kakak, adik pewaris) tanpa melihat keluarga terdekat yang dalam ikatan perkawinan (istri pewaris). Padahal pada saat itu ternyata istri pewaris dalam keadaan sedang mengandung anak dari pewaris. Sehingga perhatian terhadap ahli

⁵ Luqman [31]: 14

⁶ Abu Dawud As Sijistani, *Sunan Abi Dawud*, Saudi Arabia: Maktabah Ma'arif, 2006, h. 444.

waris sangat diperlukan, dengan tujuan untuk menjamin kehidupan dari ahli waris pewaris (anak pewaris).

Sepeninggalnya pewaris, banyak menimbulkan masalah terhadap harta warisan yang dimiliki semasa hidupnya. Permasalahan timbul apabila pewaris tidak sempat membuat hak waris kepada siapa saja yang diberikan harta warisan yang dimiliki. Apalagi harta warisan yang dimiliki pewaris adalah berupa harta dengan nilai yang sangat besar. Tidak menutup kemungkinan akan diperebutkan oleh orang-orang yang menginginkan harta pewaris tersebut. Sehingga, dengan keadaan seperti tersebut akan mengakibatkan ahli waris (anak yang dikandung istri pewaris) dalam kehidupannya mengalami gangguan untuk jaminan kehidupannya. Tidak sedikit ahli waris (bukan pewaris utama seperti keluarga pewaris maupun yang masih ada hubungan keluarga) memperebutkan untuk memperoleh bagian dari harta pewaris tersebut dengan tidak melihat masih adanya ahli waris yang berhak dan paling utama (anak yang masih dalam kandungan istri pewaris yang masih berupa janin).

Dengan pewaris meninggalkan istri (janda) dalam keadaan mengandung ahli waris dari pewaris yang telah meninggal, maka hal tersebut akan menjadi beban dari istri yang ditinggalkan untuk dapat menyapih dan memelihara ahli waris (anak dalam kandungan istri pewaris) sampai ia dewasa dan dapat menjalani kehidupannya sendiri. Beban ini yang banyak dan perlu diperhatikan oleh para ulama dan ahli hukum dalam menetapkan keputusan tentang hak waris yang harus diberikan kepada yang

berhak dan utama untuk mendapatkan hak harta warisan dari pewaris bila ada meninggalkan warisan. Maka dari itu hak warisan kepada janin perlu diberikan haknya apabila pewaris telah meninggal. Tujunnya adalah untuk menghindari adanya hak warisan yang tidak diterima oleh ahli waris utama (janin dan istri maupun anak-anak pewaris). Hal ini juga untuk menjaga hak warisan ahli waris tetap ada dan terpelihara serta dapat di terima sesuai dengan syarat dan ketentuan yang berlaku (ahli waris dari janin tersebut memenuhi syarat mendapatkan warisan dari pewaris).

Untuk menjaga hak dan ketetapan hukum Islam, maka perlu dilakukan upaya untuk menjaga hak-hak warisan ahli waris, meskipun ahli waris masih berada di dalam kandungan ibunya. Dalam fikih klasik, kendala dalam memutuskan hak waris janin (dalam kandungan ibunya) adalah ahli waris (janin) tersebut sudah lahir dan sudah dipastikan hidup dengan dibuktikan adanya tanda berupa suara (menangis), bersin, pergerakan dan jenis kelamin. Sehingga ahli waris tersebut berhak memperoleh hak warisan yang ditinggalkan oleh orang tuanya. Kendala ini yang menyebabkan hak waris untuk anak dalam kandungan tidak dapat diberikan, sehingga pada saat pewaris meninggal, hak waris janin tidak jelas ketetapannya.

Untuk membantu dan mempermudah dalam menetapkan suatu keputusan yang tepat dan dapat diterima, maka harus ada cara yang dapat mendukung bahwa janin tersebut terbukti hidup dan dinyatakan janin merupakan laki-laki/perempuan (diketahui jenis kelamin). Dukungan ilmu dan teknologi sangat diperlukan untuk membantu dalam menentukan suatu

keputusan yang sifatnya masih samar-samar (belum jelas keberadaannya untuk di dunia).

Pada masa saat ini, ilmu pengetahuan dan teknologi berkembang sangat pesat. Dengan perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi tersebut, sesuatu yang mustahil tidak dapat dilihat maupun dicapai pada akhirnya dapat dilihat dan dicapai seperti teleskop (alat untuk melihat benda yang jauh di langit), pesawat terbang yang mampu mengangkut penumpang untuk berpindah dari satu tempat ke tempat lain, dan masih banyak bentuk teknologi lain yang mempermudah manusia dalam menjalankan semua aktifitas dan pekerjaan. Tidak menutup kemungkinan, bahwa dalam ilmu kedokteran/ kesehatan ikut berpartisipasi dalam kemajuan ilmu dan teknologi. Di bidang kedokteran kemajuan teknologi sangat signifikan yaitu diciptakannya alat untuk melihat janin dalam kandungan seorang wanita (ibu) (USG). Diciptakannya alat tersebut, dengan mudah seorang dokter memberikan keterangan kepada orang tua janin tentang keadaan isi kandungan (janin) tersebut. Alat ini dapat memberikan informasi berupa keadaan janin masih hidup/tidak, jenis kelamin, berat tubuh janin, panjang janin, detak jantung janin dan kondisi kesehatan janin.

Kemajuan teknologi di bidang kedokteran ini dapat dimanfaatkan untuk memberikan informasi dan membantu dalam pengambil keputusan mengenai hak waris janin. Walaupun adanya kemajuan teknologi yang dapat membantu dalam memutuskan hak waris janin, permasalahan yang muncul adalah apakah alat teknologi tersebut dapat digunakan sebagai pengambil

keputusan yang bertentangan dengan fikih klasik. Dukungan dari fikih kontemporer sangat diharapkan dalam memberikan keputusan untuk kemaslahatan umat.

Berdasarkan permasalahan tersebut, peneliti mengangkat judul penelitian yaitu **“ANALISIS HAK KEWARISAN JANIN DALAM PERSPEKTIF FIKIH KLASIK DAN FIKIH KONTEMPORER”**.

B. Penelitian Terdahulu yang Relevan

Dari penelitian terdahulu, peneliti mengambil beberapa penelitian yang dianggap relevan dengan tema yang diangkat, yaitu sebagai berikut :

1. Penelitian Tesis yang dilakukan oleh Dwi Raya Nadila pada tahun 2017 tentang “ Perlindungan Hukum Terhadap Hak Waris bagi Anak yang Berada dalam Kandungan Berdasarkan Hukum Islam “. Dari hasil penelitiannya bahwa masalah kewarisan itu hanya berkaitan dengan mendapatkan hak dan bukan menguasai atau mengendalikan hak, maka dapat ditetapkan bahwa janin dalam kandungan adalah ahli waris yang berhak.⁷
2. Penelitian Tesis yang dilakukan oleh Desti Afriani Putri Passandaran pada tahun 2018 tentang “ Hak Waris Anak yang Berada dalam Kandungan Menurut Hukum Islam Terkait Penetapan Pengadilan Agama Nomor: 47/PDT.P/2013/PA.PSPK “. Dari hasil penelitiannya diketahui bahwa mengenai status hukum ahli waris ada banyak kemungkinan yang bisa terjadi. Sehingga ada beberapa kondisi diketahui

⁷ <http://repository.unair.ac.id/67167/> diakses pada 6 Oktober 2020 pukul 08.30

tidak diatur penyelesaian masalahnya di dalam sumber hukum yang pasti. Seperti halnya status hukum waris anak yang berada di dalam kandungan menurut hukum waris Islam.⁸

3. Penelitian Jurnal yang dilakukan oleh Mawar Maria Pangemanan pada tahun 2016 tentang “ Kajian Hukum Atas Hak Waris Terhadap Anak dalam Kandungan Menurut KUHPerduta “. Dari hasil penelitiannya diketahui bahwa pengaturan mengenai hukum waris dalam KUHPerduta (BW), mengatur bahwa dari harta peninggalan yang menjadi hak bagi para ahli tersebut ada yang disebut sebagai “ bagian mutlak “ atau dikenal dengan istilah *Legitieme Portie* (LP) yaitu menurut pasal 913 KUHPerduta adalah suatu bagian dari harta peninggalan yang harus diberikan kepada waris, garis lurus menurut undang – undang. Penerapan atas hak waris yang berlaku terhadap anak yang berada dalam kandungan menurut hukum perdata (BW) didapati bahwa anak dalam kandungan memiliki hak waris secara sah sebagaimana diatur dalam pasal 2 KUHPerduta.⁹
4. Penelitian Jurnal yang dilakukan oleh Adhiya Kennanda, Rofaah Setyowati, dan Islamiyati pada tahun 2014 tentang “ Kewarisan Anak dalam Kandungan Dilihat dari Perspektif Hukum Islam “. Dari hasil penelitiannya diketahui bahwa pembagian kewarisan anak dalam kandungan dapat dilakukan melalui dua cara. Pertama, dilakukan setelah

⁸ <http://repository.unair.ac.id/76076/> diakses pada 6 Oktober 2020 pukul 10.00

⁹ Mawar Maria Pangemanan, “ Kajian Hukum Atas Hak Waris Terhadap Anak dalam Kandungan Menurut KUHPerduta “, *Lex Privatum*, Vol. IV, No.1, Januari 2016, h. 33.

anak tersebut lahir ke dunia, cara ini memudahkan pembagian warisan dimana anak tersebut sudah jelas kondisi dan keberadaannya. Cara kedua, dilakukan ketika anak tersebut masih berada di dalam kandungan ibunya, cara ini digunakan pada saat ahli waris yang lain menginginkan pembagian pada saat pewaris meninggal dunia. Dan hukum Islam telah mengatur mengenai kewarisan anak yang berada dalam kandungan secara jelas dan terperinci sesuai dengan aspek – aspek di dalam asas – asas hukum kewarisan Islam.¹⁰

5. Penelitian Jurnal yang dilakukan oleh Haidar Ligawa pada tahun 2018 tentang “ Implementasi Pemenuhan Hak Warisan Islam Bagi Anak Hasil Zina; Anak *Li'an*; dan Anak Dalam Kandungan Perspektif Hukum Islam ”. Dari hasil penelitiannya diketahui bahwa warisan Islam bagi anak zina, anak *li'an* dan anak dalam kandungan yang pengaturan dan ketentuannya tidak diatur secara jelas dalam Al-Qur'an dan Hadis Nabi, hanya menurut *Ijma'* karena ini tidak merujuk langsung pada identitas dan individu sang anak/anak zina dilahirkan tanpa pernikahan yang sah, anak *li'an* anak yang diingkari oleh suami yang sah; dari keduanya hanya mempunyai hubungan nasab dengan ibunya. Inilah yang menjadi dasar kedua anak tersebut mendapatkan bagian warisan. Dan warisan bagi anak dalam kandungan setidaknya harus memenuhi dua syarat: keberadaan pasti si janin di dalam kandungan ibunya ketika pewaris wafat dan dalam keadaan hidup saat keluar/lahir dari perut ibunya

¹⁰ Adhiya Kennanda, Rofaah Setyowati dan Islamiyati, “Kewarisan Anak dalam Kandungan Dilihat dari Perspektif Hukum Islam “, Diponegoro Law Review, Volume 3, Nomor 2, 2014, hal 1.

walaupun hanya beberapa saat menurut beberapa mazhab, hidup ditandai dengan bergerak, menangis, menyusui, cukup menandakan adanya kehidupan bagi ahli waris anak dalam kandungan tersebut.¹¹

6. Penelitian Jurnal yang dilakukan oleh Salman Alfarisi pada tahun 2020 tentang “ Hak Waris Anak dalam Kandungan Menurut Fikih Syafi’I dan Kompilasi Hukum Islam “ Dari hasil penelitiannya diketahui bahwa di dalam Fikih Syafi’I anak yang berada di dalam kandungan merupakan ahli waris dari orang tuanya dan statusnya sama dengan anak yang sudah lahir. Kompilasi Hukum Islam tidak mengatur hak waris anak yang berada di dalam kandungan. Perbandingan hak waris anak dalam kandungan menurut Fikih Syafi’i dan Kompilasi Hukum Islam terletak pada perbedaan pandangan hidupnya janin yang berada di dalam kandungan. Fikih Syafi’I memandang bahwa hidupnya janin dalam kandungan jika terdapat tanda-tanda kehidupan seperti gerakan, sehingga janin tersebut berhak mendapat bagian dari warisan. Sedangkan Kompilasi Hukum Islam memandang janin dalam kandungan tidak hidup sehingga janin tersebut tidak berhak menjadi ahli waris dan tidak berhak mendapat bagian dari warisan.¹²
7. Penelitian Jurnal yang dilakukan oleh Iriyanti pada tahun 2017 tentang “ Hak Waris Anak dalam Kandungan Dihubungkan dengan Pasal 836 Kitab Undang – Undang Hukum Perdata dan Kompilasi Hukum Islam “.

¹¹ Haidar Ligawa, “Implementasi Pemenuhan Hak Warisan Islam Bagi Anak Hasil Zina; Anak Li’an dan Anak Dalam Kandungan Perspektif Hukum Islam “, Lex Privatum, Vol. VI, No.9, November 2018, h. 96.

¹² Salman Alfarisi, “ Hak Waris Anak dalam Kandungan Menurut Fikih Syafi’I dan Kompilasi Hukum Islam “, Juripol Ganesha Medan, Volume I, Nomor 1, Februari 2020, h. 134.

Dari hasil penelitiannya diketahui bahwa harta waris yang dibagikan sesuai jumlah ahli waris adapun sistem pembagiannya seperti yang telah diatur dalam hukum Islam akan tetapi tetap harus mengetahui jenis kelamin dari anak yang masih di dalam kandungan tersebut agar dapat menentukan bagian masing – masing ahli waris. Berkurangnya bagian ahli waris yang lain karena adanya bagian untuk anak yang masih berada di dalam kandungan tersebut sama halnya dengan akibat yang pertama anak yang berada di dalam kandungan harus diketahui terlebih dahulu jenis kelaminnya, bila belum diketahui maka dapat dimisalkan anak yang berada di dalam kandungan tersebut berjenis kelamin laki – laki sedangkan pembagiannya menunggu anak tersebut lahir.¹³

Adapun penelitian ini berbeda dari penelitian – penelitian sebelumnya yang mana penelitian ini membahas kewarisan anak dalam kandungan dilihat dari perspektif ulama klasik dan ulama kontemporer.

C. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang yang telah peneliti sebutkan di atas, maka peneliti merumuskan masalah sebagai berikut :

1. Bagaimana kewarisan janin menurut fikih klasik dan fikih kontemporer?
2. Apakah yang membedakan kewarisan janin menurut fikih klasik dan fikih kontemporer ?

¹³ Iriyanti, “ *Hak Waris Anak dalam Kandungan Dihubungkan dengan Pasal 836 Kitab Undang – Undang Hukum Perdata dan Kompilasi Hukum Islam* “. Jurnal Surya Kencana Dua, Vol. IV, Nomor 2, Desember 2017, h. 193.

3. Bagaimana solusi hukum kewarisan janin tersebut terhadap hak warisnya ?

D. Tujuan Penelitian

Adapun tujuan dari penelitian tesis ini adalah sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui kewarisan janin menurut fikih klasik dan fikih kontemporer.
2. Untuk mengetahui perbedaan kewarisan janin menurut fikih klasik dan fikih kontemporer.
3. Untuk mengetahui solusi hukum kewarisan janin tersebut terhadap hak warisnya.

E. Kegunaan Penelitian

Dalam penelitian yang dilakukan oleh peneliti, diharapkan akan berguna bagi peneliti dan yang berkepentingan (pemerintah). Kegunaan penelitian yang dilakukan oleh peneliti ada beberapa manfaat :

1. Kegunaan Teoritis

Secara teoritis, untuk menganalisa argumentasi beberapa pemikiran ulama klasik dihubungkan dengan kebenaran praktis ilmu medis modern untuk bahan referensi dan rujukan bagi penelitian selanjutnya dan sebagai pengembangan ilmu pengetahuan di bidang Hukum Keluarga.

2. Kegunaan Praktis

a. Bagi peneliti

Sebagai salah satu syarat untuk penyelesaian studi memperoleh gelar Magister Hukum Keluarga pada prodi MHK di Pascasarjana IAIN Palangka Raya.

b. Bagi pihak Masyarakat, Instansi Swasta dan Pemerintah yang membutuhkan referensi tentang Hukum Keluarga.

Sebagai masukan bagi pihak Masyarakat, Instansi Swasta dan Pemerintah, untuk menjadikan hasil penelitian ini sebagai evaluasi. Semoga karya ini dapat menjadi rujukan pertimbangan hukum waris terhadap anak dalam kandungan.

c. Penelitian ini diharapkan dapat lebih meningkatkan mutu Hukum Keluarga menyangkut hak waris janin, yang pada akhirnya mampu meningkatkan kemampuan dalam setiap pengambilan keputusan yang lebih akurat.

F. Metode Kajian

1. Pendekatan dan Jenis Penelitian

Dalam penelitian ini merupakan studi mengenai teks yang termuat dalam dokumen yang mendukung proses penelitian ini. Karena dalam penelitian ini adalah teks tertulis dalam bentuk korpus (data yang dipakai sebagai sumber bahan penelitian), maka pendekatan yang digunakan adalah pendekatan teks dan hasil cek USG, sedangkan jenis penelitiannya adalah penelitian kepustakaan (*library research*).

Menurut **Holsti** dalam Syamsul Ma'arif menyatakan bahwa *content analysis* (kajian isi) adalah teknik apapun yang digunakan untuk menarik kesimpulan melalui usaha menemukan karakteristik pesan, dan dilakukan secara objektif dan sistematis. *Content analysis* dapat juga digunakan untuk menganalisis semua bentuk komunikasi, baik surat kabar, berita radio, iklan televisi maupun semua bahan-bahan dokumentasi yang lain.¹⁴

Secara khusus, menurut jenis, sifat dan tujuan sebuah penelitian hukum dibedakan menjadi dua yaitu penelitian hukum normatif dan penelitian hukum empiris.¹⁵ Penelitian hukum normatif adalah penelitian hukum doktriner, dapat juga disebut dengan penelitian kepustakaan atau studi dokumen. Adapun penelitian hukum empiris merupakan sebutan lain yang digunakan pada penelitian hukum sosiologis dapat juga disebut dengan penelitian lapangan.¹⁶

Penelitian yang akan dilakukan oleh peneliti termasuk jenis penelitian *library research* atau dapat juga disebut riset kepustakaan. Yaitu serangkaian kegiatan yang berkenaan dengan metode pengumpulan data pustaka, membaca dan mencatat serta mengolah bahan penelitian.¹⁷

¹⁴ Syamsul Ma'arif, *Mutiara-Mutiara Dakwah KH HASYIM ASY'ARI*, Bogor: kanza publishing, 2011

¹⁵ Suratman Philip Dillah. *Metode Penelitian Hukum Cet.III*. Bandung: CV. Alfabeta, 2015. h. 51

¹⁶ *Ibid.* h.53

¹⁷ Mestika Zed, *Metode Penelitian Kepustakaan*, Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 2008. h.3

Sedangkan menurut Abdul Rahman Sholeh, penelitian kepustakaan (*library research*) ialah penelitian yang menggunakan cara untuk mendapatkan data informasi dengan menempatkan fasilitas yang ada di perpustakaan, seperti buku, majalah, dokumen, catatan kisah-kisah sejarah.¹⁸

2. Sumber Data

Sumber Data penelitian yang pada dasarnya terdiri dari sumber data tulisan dan non tulisan. Dalam penelitian ini, sumber data tulisan sangat signifikan sebagai rujukan dalam penelitian ini.

Dalam penelitian kepustakaan (*library research*), sumber data tulisan terdiri dari sumber data primer dan sumber data sekunder adalah sebagai berikut:

a. Sumber Data Primer

Sumber data primer, yaitu data yang diperoleh langsung dari subyek penelitian sebagai sumber informasi yang dicari. Data ini disebut juga dengan data tangan pertama atau data yang diperoleh langsung dari sumber subyek penelitiannya.¹⁹ Sumber data primer dalam penelitian ini adalah :

1. *Kasysyaful Qina'*. Merupakan buku fikih dalam mazhab Hambali.
2. *Mawahibul Jalil Li Syarhi Mukhtasor Kholil*. Merupakan buku fikih dalam mazhab Maliki.
3. *Al Mabshut*. Merupakan buku fikih dalam mazhab Hanafi.

¹⁸ Abdul Rahman Sholeh, *Pendidikan Agama dan Pengembangan untuk Bangsa*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2005, hlm. 63

¹⁹ Saifuddin Azwar, *Metode Penelitian*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2009, hlm. 91

4. *Al Islam Aqidah wa Syariah*. Merupakan buku fikih kontemporer karangan Dr. Mahmud Syaltout.
5. *Al Istidzkar*. Merupakan buku fikih dalam mazhab Maliki.
6. *Fatawa Muashoroh*. Merupakan buku fikih kontemporer karangan Dr. Yusuf Al Qordhowi.
7. *Badai' Ash Shonai'*. Merupakan buku fikih dalam mazhab Hanafi.
8. *Al Hawi Al Kabir*. Merupakan buku fikih dalam mazhab Syafi'i.
9. *Al Bahru Ar Roiq*. Merupakan buku fikih dalam mazhab Hanafi.

b. Sumber Data Sekunder

Sumber data sekunder adalah data yang diperoleh lewat pihak lain, tidak langsung diperoleh oleh peneliti dari subyek penelitiannya.²⁰

Dalam penelitian ini sumber data sekundernya adalah buku-buku, literatur – literatur yang relevan dan mendukung peneliti untuk melengkapi isi serta interpretasi dari kitab maupun buku dari sumber data primer seperti hasil penelitian berupa jurnal, disertasi dan sumber-sumber buku lainnya yang mendukung. Di antara sumber data sekunder dalam penelitian ini adalah :

1. Buku *At Tahqiqot Al Mardhiyyah fi Al Mabahits al Fardhiyyah*.
Buku ini menjelaskan tentang kewarisan dalam Islam, permasalahan – permasalahan yang para ulama berbeda pendapat

²⁰ Saifuddin Azwar, *Metode...*, h. 91.

tentangnya dan juga pada permasalahan – permasalahan yang mereka bersepakat di dalamnya serta pemecahan masalah dalam perhitungan jatah warisan.

2. Buku *Al Muyassiroth fi Al Ilmi Al Faroid wa At Tarikat*. Buku ini menjelaskan tentang permasalahan – permasalahan di dalam ilmu waris serta pemecahan masalah – masalah tersebut dengan cara yang mudah.
3. Buku Pengantar Ilmu Waris. Buku ini berisi pembahasan tentang ilmu waris menggunakan teori fikih secara umum dan penghitungan dalam ilmu waris dengan disertai contoh – contoh kasus agar lebih mudah untuk dipahami.
4. Buku *Al Mughni*. Buku ini berisi pembahasan tentang perbandingan hukum fikih di antara para ulama klasik.
5. Buku *Hasyiyah Ibnu Abidin*. Buku ini berisi pembahasan tentang perbandingan hukum fikih di antara para ulama klasik.
6. Buku *Al Fiqhu al Islami wa Adillatuhu*. Buku ini berisi pembahasan tentang pendapat para ulama terhadap hukum – hukum fikih klasik dan kontemporer.
7. Buku *Al Fiqhu ‘Ala Madzahib al Arba’ah*. Buku ini merupakan buku fikih kontemporer.
8. Jurnal *Mirats al Hamli bayna al Fikihi wa at Tibbi wa Qonun al Ahwal as Syakhsiyyah al Urduni Roqm 36 Lisanah 2010*. Jurnal ini berisi pembahasan tentang hal-hal yang berkaitan dengan

kewarisan janin dalam hukum Islam, pandangan ilmu kedokteran serta pengaruhnya terhadap kewarisan janin tersebut, pandangan hukum keluarga Yordania terhadap kewarisan janin tersebut, dan tatacara pembagian warisan pada saat janin tersebut berada di perut ibunya.

9. Buku Problematika Hukum Kewarisan Islam Kontemporer di Indonesia, Kementerian Agama RI Badan Litbang dan Diklat Puslitbang Kehidupan Keagamaan. Buku ini berisi pembahasan tentang legislasi hukum kewarisan Islam, hukum kewarisan Islam kontemporer di Indonesia dalam perspektif fikih, Kompilasi Hukum Islam dan praktik di Pengadilan Agama serta masyarakat.

Dalam buku problematika hukum kewarisan Islam kontemporer di Indonesia, telah menyatakan bahwa anak dalam kandungan ibunya (hasil pernikahan dari pewaris) berhak mendapatkan bagian atau merupakan ahli waris dari pewaris. Hak ahli waris telah diperhitungkan dan telah ditetapkan besarnya berdasarkan ketetapan dari para ulama berdasarkan hadis dan ijtihad para ulama saat ini. Tujuannya adalah untuk melindungi hak ahli waris dari pewaris, sehingga untuk menghindari peristiwa yang dialami oleh para sahabat nabi. Yang diriwayatkan dari Ibnu Sirin bahwa Sa'ad ibnu 'Ubadah membagikan semua hartanya di antara anak-anaknya semasa ia masih hidup. Setelah meninggal dunia,

ternyata istri yang ditinggalkannya melahirkan anak, maka ‘Umar menemui Abu Bakar dan berkata: “Tadi malam aku tidak dapat tidur karena memikirkan anak Ibnu Sa’ad yang baru lahir ini, sedang Sa’ad tidak meninggalkan sesuatupun untuknya. Abu Bakar berkata pula kepadanya: “aku pun, demi Allah, tidak dapat tidur tadi malam karena memikirkan masalah ini,” atau dengan ungkapan yang semakna. “Sekarang marilah kita pergi menemui Qais ibnu Sa’ad; ajaklah dia berbicara. “Keduanya pun mendatangnya dan membicarakan masalah itu kepadanya. Akhirnya, Qais berkata: “Aku sama sekali tidak bermaksud menolak apa yang telah diputuskan oleh Sa’ad tetapi aku bersaksi kepada kalian berdua bahwa bagian-bagianku kuserahkan kepada bayi ini. “(Atsar ini diriwayatkan oleh Abdurrozzaq melalui berbagai jalur yang semua perawinya berpredikat shahih. Akan tetapi, riwayat ini berpredikat mursal, karena tiada seorang pun di antara mereka yang mendengarkannya langsung dari Abu Bakar).²¹

Berdasarkan peristiwa ini, kita dapat mengambil pelajaran bahwa begitu pentingnya memperhitungkan hak ahli waris yang masih dalam kandungan ibunya (janin), untuk menjamin kehidupan seorang anak manusia yang masih berupa janin dan belum lahir. Sedangkan, Allah SWT menjamin rejeki setiap makhluk dengan ketentuan makhluk tersebut mau berusaha mencari rejeki yang telah

²¹ Abdurrozzaq, *Al-Mushonaf Jilid 7*, Beirut, Dar At-Ta’shil, 2015, h. 360.

ditetapkan. Ketentuan hak ahli waris harus ada ketetapan yang pasti, sehingga pada saat lahir dan hidup di dunia terjamin hidupnya dari harta warisan yang diberikan sebagai jaminan selama menjalani kehidupannya dari anak tersebut dilahirkan sampai anak tersebut meninggal dunia. Pada saat ini kemajuan teknologi sangatlah pesat dan memiliki manfaat yang begitu besar, apabila teknologi ini digunakan dengan baik sebagaimana mestinya. Seperti teknologi di bidang kedokteran berupa alat yang dapat melihat janin dalam kandungan dengan media USG (Ultrasonografi). Alat kedokteran ini yang merupakan alat dapat membantu kita dalam menentukan atau mengetahui janin baik berupa jenis kelamin, kesehatan janin, berat janin dan kondisinya.

3. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data adalah langkah yang paling utama dalam penelitian, sebab tujuan utama dari penelitian adalah mendapatkan data yang akurat. Tanpa mengetahui teknik pengumpulan data, maka peneliti tidak akan mendapatkan data yang memenuhi standar data yang ditetapkan.²²

Teknik pengumpulan data, dalam hal ini peneliti melakukan identifikasi wacana dari buku-buku, makalah atau artikel, majalah, jurnal, web (internet), ataupun informasi lainnya yang berhubungan dengan judul penelitian untuk mencari hal-hal atau variabel yang berupa

²² Sugiyono, *Metode Penelitian Kuantitatif, Kualitatif, dan R & D*, Bandung: Alfabeta, 2007, h. 308.

catatan, transkrip, buku, dan sebagainya yang berkaitan dengan kajian tentang hak waris dalam perspektif fikih klasik dan fikih kontemporer. Adapun Teknik pengumpulan data-data di sini sebagai berikut :

Pertama, pengumpulan data dalam bentuk verbal simbolik, yaitu mengumpulkan naskah-naskah yang belum dianalisis. Dalam pengumpulan data ini peneliti bisa menggunakan alat rekam, seperti fotocopy dan lain sebagainya.

Kedua, kartu data yang berfungsi untuk mencatat hasil data yang telah didapat untuk lebih memudahkan peneliti dalam mengklarifikasi data yang telah didapatkan di lapangan, selain itu pula kartu data dapat memberikan solusi jika instrumen pertama sulit untuk dioperasikan, kartu data bisa digunakan sebagai pengganti dari instrumen pertama, namun dengan konsekuensi lamanya waktu berada di lokasi sumber data.

Pertama-tama yang harus dilakukan dalam pengumpulan data adalah menentukan lokasi pencarian sumber data, seperti perpustakaan dan pusat-pusat penelitian. Setelah menentukan lokasinya, mulai mencari data yang diperlukan dalam penelitian. Data yang kemudian didapatkan di lokasi akan dibaca oleh seorang peneliti, karena tugas utama peneliti adalah mampu menangkap makna yang terkandung dalam sumber kepustakaan tersebut.

4. Analisis Data

Analisis data kualitatif adalah proses mencari dan menyusun secara sistematis data yang diperoleh dari hasil wawancara, catatan lapangan dan dokumentasi dengan cara mengorganisasikan data ke dalam kategori, menjabarkan ke dalam unit-unit, melakukan sintesa, menyusun ke dalam pola, memilih mana yang penting dan yang akan dipelajari, dan membuat kesimpulan sehingga mudah dipahami oleh diri sendiri maupun orang lain.

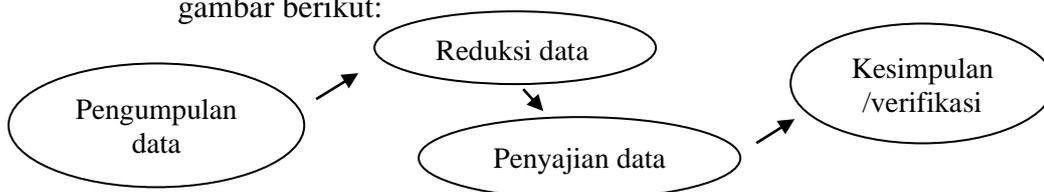
Ada dua jenis metode analisis data kualitatif yaitu:

a. Model analisis mengalir (*Flow Analysis Models*)

Model analisis mengalir memiliki tiga (3) komponen analisis yaitu reduksi data, sajian data, penarikan kesimpulan/verifikasi dilakukan saling mengalir dengan proses pengumpulan data dan mengalir bersamaan.

b. Model Analisis Interaksi (*Interactive Analysis Models*)

Komponen reduksi data dan sajian data dilakukan bersamaan dengan proses pengumpulan data. Setelah data terkumpul, maka tiga komponen analisis (reduksi data, sajian data, penarikan kesimpulan) saling berinteraksi. Langkah dalam analisis dapat dilihat pada gambar berikut:



Gambar 1.1 Komponen Analisis Data Model Interaksi.

Dalam kaitan dengan penelitian, peneliti menggunakan metode analisis model analisis interaksi (*interactive analysis models*) dengan langkah-langkah yang ditempuh yaitu:

a. Pengumpulan data

Dilakukan dengan cara pencarian data yang diperlukan terhadap berbagai jenis data dan bentuk data yang ada di lapangan, kemudian melaksanakan pencatatan data di lapangan. Dalam penelitian ini peneliti melakukan pencarian ke perpustakaan dan *web browsing*.

b. Reduksi data

Apabila data sudah terkumpul selanjutnya adalah mereduksi data. Mereduksi data berarti merangkum, memilah hal-hal yang pokok, memfokuskan pada hal yang penting, dicari tema dan polanya serta membuang yang tidak perlu. Dengan demikian data yang telah direduksi akan memberikan gambaran yang lebih jelas dan mempermudah peneliti untuk melakukan pengumpulan data selanjutnya dan mencari apabila diperlukan. Tujuannya untuk melakukan temuan-temuan yang kemudian menjadi fokus dalam penelitian.

c. Penyajian data

Setelah reduksi data, langkah selanjutnya adalah menyajikan data. Melalui penyajian data tersebut, maka data tersusun dalam pola hubungan, sehingga akan mudah dipahami. Dengan adanya penyajian data, maka akan memudahkan untuk memahami apa yang

terjadi dan menentukan langkah selanjutnya yang akan dilakukan oleh seorang peneliti dalam proses penelitiannya.

d. Penarikan kesimpulan

Setelah reduksi data terlaksana, maka dilakukan konklusi atau penarikan kesimpulan dari data yang telah diteliti. Kemudian dipaparkan penemuan baru dari penelitian yang dilakukan, namun hasil ini masih bisa diteliti kembali dan kembali dilakukan reduksi, penyajian data dan kembali akan menghasilkan konklusi.

Kesimpulan awal yang dikemukakan masih bersifat sementara dan akan berubah apabila tidak ditemukan bukti-bukti yang kuat yang mendukung pada tahap pengumpulan data berikutnya. Tetapi apabila kesimpulan yang dikemukakan pada tahap awal, didukung oleh bukti-bukti yang valid dan konsisten saat penelitian kembali ke lapangan mengumpulkan data, maka kesimpulan yang dilakukan merupakan kesimpulan yang kredibel.

G. Definisi Istilah

Sebagai tindaklanjut agar menjadi mudah dalam pemahaman para pembaca terhadap kajian penelitian yang dilakukan dan agar tidak terjadinya kesalahan dalam penginterpretasian istilah- istilah dalam judul tesis ini, maka perlu ditegaskan dan dipaparkan istilah – istilah yang sesuai dengan maksud dan substansi tesis yang yang telah dirumuskan berupa

istilah – istilah berikut ke dalam beberapa pemahaman sebagaimana dirumuskan sebagai berikut :

- a. *Analisis*, adalah penelaahan dan penguraian data hingga menghasilkan simpulan.
- b. *Hak Waris*, adalah berpindahnya hak milik dari mayit kepada ahli warisnya yang hidup, baik yang ditinggalkan itu berupa harta ataupun benda.
- c. *Janin*, adalah bakal bayi yang masih berada di dalam kandungan ibunya meskipun masih berbentuk *nutfah* (benih manusia).
- d. *Fikih Klasik*, adalah ilmu hukum yang yang berkembang pada masa kenabian dan beberapa periode setelahnya serta muncul tidak sekedar untuk memenuhi kebutuhan masyarakat pada zamannya tetapi juga menyiapkan pondasi berharga untuk hukum di masa mendatang.
- e. *Fikih Kontemporer*, adalah ilmu hukum yang mengikuti perkembangan pemikiran fikih dewasa ini.

BAB II

KAJIAN PUSTAKA

A. Definisi Warisan

Menurut KBBI, warisan berarti sesuatu yang diwariskan, seperti harta, nama baik, harta pusaka.²³

Adapun kata waris berasal dari kata bahasa arab *miras*. Bentuk pluralnya adalah *mawaris* yang berarti sesuatu yang diwariskan.²⁴ Sedangkan ilmu yang mempelajari tentang kewarisan disebut dengan ilmu waris atau ilmu faraid.

Waris menurut hukum Islam adalah hukum yang mengatur tentang peralihan harta kekayaan yang ditinggalkan seseorang yang meninggal serta akibatnya bagi para ahli warisnya.²⁵ dan juga berbagai aturan tentang perpindahan hak milik. Hak milik yang dimaksud adalah berupa harta, seorang yang telah meninggal dunia kepada ahli warisnya. Dalam istilah lain waris disebut juga dengan *fara'id*. Yang artinya bagian tertentu yang dibagi menurut agama Islam kepada semua yang berhak menerimanya dan yang telah ditetapkan bagian-bagiannya.²⁶ Adapun beberapa istilah tentang waris yaitu :

1. Waris adalah orang yang termasuk ahli waris yang berhak menerima warisan. Ada ahli waris yang sesungguhnya yang memiliki hubungan kekerabatan yang dekat akan tetapi tidak berhak menerima warisan. Dalam

²³ <https://kbbi.web.id/waris> diakses pada 20 Oktober 2020 pukul 06.05 WIB.

²⁴ Ibrahim Anis, Abdul Halim Muntashir, Athiyah As Sowalihi, Muhammad Kholfulloh Ahmad, *Al Mu'jam Al Wasith*, Mesir, Maktabah Syuruq Ad Dauliyah, 2004, h.1024

²⁵ Effendi Perangin, *Hukum Waris*, Jakarta: Rajawali Pers, 2008, h.3.

²⁶ Beni Ahmad Saebani, *Fikih Mawaris*, Bandung :Pustaka setia, 2012, h.13.

fikih mawaris, ahli waris semacam ini disebut *Zawil arham*. Hak-hak waris bisa ditimbulkan karena hubungan darah, karena hubungan perkawinan, dan karena akibat memerdekakan hamba.²⁷

2. *Muwarrits*, ialah orang yang diwarisi harta benda peninggalan. Yaitu orang yang meninggal baik itu meninggal secara *hakiki*, secara *taqdiri* (perkiraan), atau melalui keputusan hakim. Seperti orang yang hilang (*al-mafqud*), dan tidak tahu kabar beritanya setelah melalui pencarian dan persaksian, atau tenggang waktu tertentu hakim memutuskan bahwa ia dinyatakan meninggal dunia melalui keputusan hakim.
3. *Al-Irts*, ialah harta warisan yang siap dibagi kepada ahli waris sesudah diambil untuk keperluan pemeliharaan jenazah (*tajhiz al-janazah*), pelunasan utang, serta pelaksanaan wasiat.
4. *Tirkah*, ialah semua harta peninggalan orang yang meninggal dunia sebelum diambil untuk kepentingan pemeliharaan jenazah, pelunasan utang, dan pelaksanaan wasiat yang dilakukan oleh orang yang meninggal ketika masih hidup.²⁸

Berdasarkan pendapat tersebut, dapat disimpulkan waris adalah sesuatu yang ditinggalkan oleh seseorang untuk dapat dijalankan atau dilaksanakan berdasarkan jenis waris yang diwariskan baik berupa materi maupun non materi.

²⁷ Ahmad Rofiq, *Fikih Mawaris*, Jakarta Utara: PT Raja Grafindo Persada, 2005, h.4.

²⁸ *Ibid*, h.5.

B. Dasar Hukum Ilmu Waris dan Keutamaannya

Di antara sumber hukum ilmu faraid adalah Al - Qur'an, Sunnah Nabi *shallallahu alaihi wa sallam*, dan ijmak para ulama.²⁹

1. Al Qur'an

Keistimewaan dari ilmu waris ini adalah bahwa Allah subhanahu wa ta'ala yang menentukan langsung jatah warisan dan tidak menyerahkan urusan tersebut kepada malaikatnya ataupun rasulnya . kemudian Allah menjelaskan bagian dari setiap ahli waris; setengah, seperempat, seperdelapan, dua pertiga, sepertiga dan seperenam. Dan Allah menjelaskan secara detail hal tersebut, berbeda dengan hukum-hukum syariat lainnya seperti sholat, zakat, haji dan yang lainnya yang hanya Allah jelaskan dalam Al Quran secara umum. Adapun secara khusus hukum-hukum tersebut dijelaskan oleh nabi Muhammad shallallahu alaihi wa sallam di dalam sabda beliau.

Ayat-ayat yang secara langsung menegaskan perihal pembagian harta warisan di dalam Al-Qur'an, masing-masing tercantum dalam surat Al-Baqarah (QS. 2 ayat 233):

﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنَّمَّ الرِّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا لَا تُضَارُّ وَالِدَةُ بَوْلِدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَالِدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَنْ تَرَاضٍ مِنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَرْضِعُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُمْ مَا آتَيْتُمْ بِالْمَعْرُوفِ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ

²⁹ Addys Aldizar, Faturaman, *Hukum Waris*, Jakarta: Senayan Abadi Publisbing, 2004,h.14.

³⁰ Al Baqarah [2]: 233.

“Para ibu hendaklah menyusukan anak-anaknya selama dua tahun penuh, yaitu bagi yang ingin menyempurnakan penyusuan. Dan kewajiban ayah memberi makan dan pakaian kepada para ibu dengan cara ma’ruf. Seseorang tidak dibebani melainkan menurut kadar kesanggupannya. Janganlah seorang ibu menderita kesengsaraan karena anaknya dan seorang ayah karena anaknya, dan warispun berkewajiban demikian. Apabila keduanya ingin menyapih (sebelum dua tahun) dengan kerelaan keduanya dan permusyawaratan, maka tidak ada dosa atas keduanya. Dan jika kamu ingin anakmu disusukan oleh orang lain, maka tidak ada dosa bagimu apabila kamu memberikan pembayaran menurut yang patut. Bertakwalah kamu kepada Allah dan ketahuilah bahwa Allah Maha Melihat apa yang kamu kerjakan”.

Surat Al-Ahzab (QS. 33 ayat 27):

³¹ وَأَوْرَثَكُمْ أَرْضَهُمْ وَدِيَارَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ وَأَرْضًا لَّمْ تَطُوهَا وَكَانَ اللَّهُ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرًا

“Dan Dia mewariskan kepadamu tanah-tanah, rumah-rumah dan harta benda mereka, dan (begitu pula) tanah yang belum kamu injak, dan Allah Mahakuasa terhadap segala sesuatu”.

Surah Maryam ayat 6:

³² يَرِثُنِي وَيَرِثُ مِنْ آلِ يَعْقُوبَ وَاجْعَلْهُ رَبِّ رَضِيًّا

“Yang akan mewarisi aku dan mewarisi sebahagian keluarga Ya'qub; dan jadikanlah ia, ya Tuhanku, seorang yang diridhai”.

Surat An Nisaa (QS. 4 ayat 7, 11, 12, 33,176) di antaranya sebagai berikut:

a. (Q.S 4:7)

لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ ۚ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا³³

³¹ Al - Ahzab [33]: 27.

³² Maryam [19]: 6

³³ An – Nisa [4]: 7.

“Bagi orang laki-laki ada hak bagian dari harta peninggalan Ibu-Bapak, dan kerabatnya, dan bagi wanita ada pula dari harta peninggalan Ibu-Bapak, dan kerabatnya, baik sedikit atau banyak menurut bagian yang telah di tetapkan.” Dalam ayat ini secara tegas Allah menyebutkan bahwa baik laki-laki maupun perempuan merupakan ahli waris.”

b. (Q.S 4:11)

يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ فَإِن كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِن كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِن لَّمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِن كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ ؕ لِأَبَائِكُمْ وَلِأُمَّاتِكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُم أَقْرَبُ لَكُمْ نَفْعًا فَرِيضَةٌ مِّنَ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا³⁴

“Allah mensyari’atkan bagimu tentang (pembagian pusaka untuk) anak-anakmu. Yaitu: bahagian seorang anak lelaki sama dengan bagian dua orang anak perempuan; dan jika anak itu semuanya perempuan lebih dari dua, maka bagi mereka dua pertiga dari harta yang ditinggalkan; jika anak perempuan itu seorang saja, maka ia memperoleh setengah dari harta. Dan untuk dua orang ibu-bapa, bagi masing-masingnya seperenam dari harta yang ditinggalkan, jika yang meninggal itu mempunyai anak; jika orang yang meninggal tidak mempunyai anak dan ia diwarisi oleh ibu-bapanya (saja), maka ibunya mendapat sepertiga; jika yang meninggal itu mempunyai beberapa saudara, maka ibunya mendapat seperenam. (Pembagian-pembagian tersebut di atas) sesudah dipenuhi wasiat yang ia buat atau (dan) sesudah dibayar hutangnya. (Tentang) orang tuamu dan anak-anakmu, kamu tidak mengetahui siapa di antara mereka yang lebih dekat (banyak) manfaatnya bagimu. Ini adalah ketetapan dari Allah. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui lagi Maha Bijaksana”

c. (Q.S 4:12)

﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَّمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِيَنَّ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِنْ لَّمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِن

³⁴ An – Nisa [4]: 11.

كَانَ لَكُمْ وَكَانَ فَلَهُنَّ التَّمَنُّ بِمَا تَرَكَتُمْ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةِ تُوَصُّونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَّةً أَوْ امْرَأَةً وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا الشُّدُوسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي التُّلْثِ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةِ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرِ مُضَارٍّ وَصِيَّةَ مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ³⁵

“ Dan bagimu (suami-suami) seperdua dari harta yang ditinggalkan oleh isteri-isterimu, jika mereka tidak mempunyai anak. Jika isteri-isterimu itu mempunyai anak, maka kamu mendapat seperempat dari harta yang ditinggalkannya sesudah dipenuhi wasiat yang mereka buat atau (dan) seduah dibayar hutangnya. Para isteri memperoleh seperempat harta yang kamu tinggalkan jika kamu tidak mempunyai anak. Jika kamu mempunyai anak, maka para isteri memperoleh seperdelapan dari harta yang kamu tinggalkan sesudah dipenuhi wasiat yang kamu buat atau (dan) sesudah dibayar hutang-hutangmu. Jika seseorang mati, baik laki-laki maupun perempuan yang tidak meninggalkan ayah dan tidak meninggalkan anak, tetapi mempunyai seorang saudara laki-laki (seibu saja) atau seorang saudara perempuan (seibu saja), maka bagi masing-masing dari kedua jenis saudara itu seperenam harta. Tetapi jika saudarasaudara seibu itu lebih dari seorang, maka mereka bersekutu dalam yang sepertiga itu, sesudah dipenuhi wasiat yang dibuat olehnya atau sesudah dibayar hutangnya dengan tidak memberi mudharat (kepada ahli waris). (Allah menetapkan yang demikian itu sebagai) syari’at yang benar-benar dari Allah, dan Allah Maha Mengetahui lagi Maha Penyantun.”

d. (Q.S 4:33)

وَلِكُلِّ جَعَلْنَا مَوْلِيًّا مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَالَّذِينَ عَقَدْتَ أَيْمَانُكُمْ فَأَتَوْهُمْ نَصِيْبُهُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ شَهِيدًا³⁶

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

³⁵ An – Nisa [4]: 12.

³⁶ An – Nisa [4]: 33.

Secara rinci dalam ayat 11 dan 12 surat An-Nisaa di atas, Allah menentukan ahli waris yang mendapat harta peninggalan dari ibu-bapaknya, ahli waris yang mendapat peninggalan dari saudara seperjanjian. Selanjutnya Allah memerintahkan agar pembagian itu dilaksanakan.

e. (Q.S 4:176)

يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنْ أَمْرُوهُ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وُلْدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وُلْدٌ فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ أَنْ تَضِلُّوا وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ³⁷

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

Allah kemudian menjanjikan bagi orang-orang yang berhukum dengan hukum tersebut surga yang mengalir di bawahnya sungai-sungai. Dan ia mewanti-wanti orang-orang yang mengubah hukum tersebut baik dengan menambah, mengurangi, menghalangi orang yang berhak

³⁷ An – Nisa [4]: 176.

mendapatkannya, atau memberikan kepada yang tidak berhak mendapatkannya dengan neraka dan azab yang pedih dari Allah.

وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ.....

2. Hadis

Telah disebutkan penjelasan tentang keutamaan ilmu waris ini di dalam hadis-hadis nabi Muhammad Saw. Di antaranya adalah :

a. Dari Ibnu Abbas ra. Nabi Muhammad Saw bersabda:

” berikanlah harta pusaka kepada orang-orang yang berhak sesudah itu sisanya untuk laki-laki yang lebih utama”.(HR.Muslim).³⁸

b. Dari Usamah bin Said ra. Bahwasanya Nabi saw bersabda:

“Tidaklah berhak seorang muslim mewarisi orang kafir, dan tidak pula orang kafir mewarisi” (Hr. Bukhari dan Muslim)³⁹

c. “ Serahkanlah bagian-bagian kepada ahlinya, maka apa yang lebih adalah bagi laki-laki yang lebih dekat”.(Bukhari dan Muslim) Hadis di atas menjelaskan bahwa bagian anak laki –laki lebih besar dari bagian anak perempuan.⁴⁰

3. Ijma dan Ijtihad

Para sahabat, tabi'in, generasi pasca sahabat dan tabi'it tabi'in dan generasi pasca tabi'in, telah berijma atau bersepakat tentang legalitas ilmu faraid dan tidak ada yang dapat menyalahinya.⁴¹ Imam-imam mazhab yang

³⁸ Imam Az-Zabidi, *Shahih Al- Bukhori Ringkasan Hadis* , Jakarta: Pustaka Amani Tahun 2002 h.35.

³⁹ Muhammad bin Ismail al –Bukhari, Juz IV, ahli bahasa Zainuddi, Hamidy, DKK, *Terjemah Shahih Bukhari* , hadis no 1799 Jakarta: Widajaya, thun 1992 h. 91.

⁴⁰ *Ibid* h. 19.

⁴¹ *Ibid* h. 19.

berperan dalam pemecahan - pemecahan masalah waris yang belum dijelaskan dalam *nash-nash shorih*.⁴²

Para ulama Islam, baik yang terdahulu maupun yang sekarang, benar-benar memperhatikan ilmu ini. Maka dari itu mereka menyibukkan dirinya dengan mempelajari ilmu ini. Banyak kita dapati karya – karya mereka baik yang membahas secara khusus maupun menjadikannya bab tertentu dalam pembahasan fikih secara umum. Mereka melakukan hal itu dalam rangka membentengi diri mereka dengan agama yang dimana mereka telah mengetahui bagaimana perhatian nabi Muhammad saw terhadap ilmu ini dan beliau merasa sangat butuh dengan ilmu ini. Di antara Perkataan Ibnu Abbas ketika menafsirkan firman Allah Q.S Al - Anfal ayat 73

"Jika kalian tidak melakukannya..."

Yaitu jika kalian tidak menjadikan ilmu waris ini sebagaimana yang telah Allah tetapkan..maka

"Akan terjadi fitnah dan kerusakan yang besar di muka bumi"⁴³

C. Kewarisan dalam Islam

1. Keistimewaan Warisan dalam Syariat Islam

Warisan dalam syariat Islam bersumber dari Al Quran, Al Hadis, *Ijma* sahabat dan Ijtihad mereka. Inilah yang menjadikan warisan dalam syariat Islam lebih istimewa dibandingkan warisan selain syariat Islam. Di

⁴² *Ibid* h. 20.

⁴³ Al Husain bin Mas'ud Al Baghowi, *Ma'alim At-Tanzil Jilid 3*, Riyadh, Dar At-Thoybah, 2015, hal 380.

antara hal – hal yang menjadikan sistem kewarisan dalam Islam istimewa adalah sebagai berikut :

- a. Merupakan syariat yang berasal dari Tuhan yang Maha Mengetahui segala sesuatu, Maha Adil dan Bijaksana. Maka tidak ada kezoliman seperti yang terdapat di syariat selain Islam.
- b. Merupakan syariat yang sesuai dengan fitrah manusia. Yang dimana ketika seseorang ditanya, siapa yang lebih utama terhadap harta-hartamu; anak – anakmu atautkah paman-pamanmu? Tentu jawabannya adalah anak – anak. Seperti inilah kewarisan dalam Islam, mengutamakan anak – anak daripada yang lainnya sesuai dengan fitrah manusia.
- c. Merupakan bentuk penghormatan besar terhadap wanita yang menjadikannya sebagai ahli waris. Pada zaman jahiliyah dahulu mereka terhalangi dari mendapatkan harta warisan. Bahkan disebutkan dalam kewarisan Islam terdapat suatu kondisi dimana jatah perempuan lebih banyak dibandingkan laki – laki.
- d. Mempererat hubungan antar keluarga. Dimana sebab utama mendapatkan warisan adalah hubungan nasab kemudian disusul hubungan setelahnya.
- e. Mengajak seseorang untuk bekerja dan menghasilkan sesuatu, dan menghilangkan pengangguran serta rasa malas pada diri seseorang, yaitu dengan cara berikut :

- 1) Di antara sebab mendapatkan warisan adalah hubungan nasab dan kekerabatan, bukan karena kebutuhan seseorang. Maka dari itu tidak ada perbedaan antara anak yang kaya dan anak yang miskin, akan tetapi jatah mereka sama dalam warisan.
- 2) Jika seseorang mengetahui bahwa kelak hartanya akan berpindah kepada kerabatnya sendiri dan bukan selain mereka, maka ia akan bersemangat dan tekun dalam bekerja, hingga akhirnya hal ini bermanfaat untuk dirinya sendiri, kerabatnya dan masyarakat di sekitarnya.⁴⁴

2. Hal –hal yang Berkaitan dengan Harta Pusaka

Sebelum pembagian warisan , ada beberapa hal yang perlu diperhatikan dan harus dilakukan oleh ahli waris terkait dengan harta pusaka pewaris, yaitu :

a. Menyelesaikan Hutang

Hal ini terbagi menjadi dua yaitu :

- 1) Hutang yang berkaitan dengan hak Allah.
- 2) Hutang yang berkaitan dengan hak manusia.

b. Melaksanakan Wasiat

c. Pengurusan Jenazah

d. Pembagian Warisan⁴⁵

⁴⁴Maryam Rasyid Sholeh At Tamimi, “ *Al Muyassiroh fi Al Ilmi Al Faroid wa At Tarikat* “, KSA: Maktabah Al Mutanabbi, 2015, h.17.

⁴⁵Shalih Al-Fauzan, “ *At Tahqiqot Al Mardhiyyah* “, Riyadh: Maktabah Al Ma’arif, 1999, h.27.

D. Rukun dan Syarat Waris

1. Rukun Waris

Rukun adalah sesuatu yang harus dikerjakan dalam memulai sesuatu pekerjaan maupun ibadah, rukun tanpa memenuhi ketentuan atau perbuatan tersebut, suatu pekerjaan atau ibadah di anggap tidak sah. Dalam waris-mewarisi ada tiga rukun yang harus dipenuhi, yaitu :

- a. Adanya pewaris (*Muwarrits*), yaitu orang yang meninggal dunia.

Seperti yang telah dijelaskan dalam Q.S An-Nisa ayat 11:

يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَّيْنِ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا الشُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ الشُّدُسُ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ ءِآبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفَعًا فَرِيضَةٌ مِنَ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا⁴⁶

Artinya : “Allah mensyari'atkan bagimu tentang (pembagian pusaka untuk) anak-anakmu. Yaitu: bahagian seorang anak lelaki sama dengan bahagian dua orang anak perempuan; dan jika anak itu semuanya perempuan lebih dari dua, maka bagi mereka dua pertiga dari harta yang ditinggalkan; jika anak perempuan itu seorang saja, maka ia memperoleh separo harta. Dan untuk dua orang ibu-bapa, bagi masing-masingnya seperenam dari harta yang ditinggalkan, jika yang meninggal itu mempunyai anak; jika orang yang meninggal tidak mempunyai anak dan ia diwarisi oleh ibu-bapanya (saja), maka ibunya mendapat sepertiga; jika yang meninggal itu mempunyai beberapa saudara, maka ibunya mendapat seperenam. (Pembagian-pembagian tersebut di atas) sesudah dipenuhi wasiat yang ia buat atau (dan) sesudah dibayar hutangnya. (Tentang) orang tuamu dan anak-anakmu, kamu tidak mengetahui siapa di antara mereka yang lebih dekat (banyak) manfaatnya bagimu. Ini adalah ketetapan dari Allah. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui lagi Maha Bijaksana. “

⁴⁶ An – Nisa [4]: 11.

Sedangkan menurut kompilasi hukum Islam (KHI) *Muwarrits* (pewaris) adalah orang yang pada saat meninggalnya atau yang dinyatakan meninggal berdasarkan putusan pengadilan beragama Islam meninggalkan ahli waris dan harta peninggalan (pasal 171 huruf b).⁴⁷

Pasal 171 b KHI :

”Pewaris adalah orang yang pada saat meninggalnya beragama Islam atau yang dinyatakan meninggal berdasarkan keputusan pengadilan, meninggalkan ahli waris dan harta peninggalan”.

Harta yang dibagi waris haruslah milik seseorang, bukan milik instansi atau Negara, sebab instansi atau negara bukanlah termasuk pewaris.

b. Adanya ahli Waris (*Warits*) adalah

Orang yang masih hidup ketika pewaris meninggal dunia.

Menurut hukum Islam , warits (ahli waris) adalah orang-orang yang berhak mendapatkan harta peninggalan si mati, baik di sebabkan adanya hubungan kekerabatan dengan jalan nasab atau pernikahan, maupun sebab hubungan hak perwalian dengan *muwarrits*.⁴⁸

Sedangkan, menurut kompilasi hukum Islam (KHI) *Warits* (ahli waris) adalah orang yang pada saat meninggal dunia mempunyai hubungan darah atau perkawinan dengan pewaris, beragama Islam, dan tidak terhalang karena hukum untuk menjadi ahli waris.

⁴⁷ Amin Husein Nasution, *Hukum Kewarisan Suatu Analisis Komparatif Pemikiran Mujtahid dan Kompilasi Hukum Islam*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2012.

⁴⁸ Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Waris Islam*, Yogyakarta: UII Press, 2001.

c. Adanya harta warisan (*Mauruts*) adalah

Orang yang meninggal sedangkan dia tidak memiliki ahli waris, atau dia memiliki ahli waris namun tidak ada harta warisan maka tidak ada proses waris – mewarisi.⁴⁹

Menurut hukum Islam, *mauruts* (harta waris) adalah harta benda yang di tinggalkan oleh si mati yang akan di warisi oleh para ahli waris setelah di ambil untuk biaya-biaya perawatan, melunasi hutang-hutang dan melaksanakan wasiat. Harta peninggalan ini oleh para *faradhiyun* di sebut juga dengan *tirkah* atau *turats*.⁵⁰

Fatchur Rahman mendefinisikan *tirkah* atau harta peninggalan adalah harta kekayaan yang ditinggalkan oleh orang yang meninggal dunia yang dibenarkan syariat untuk dipusakai oleh para ahli waris, yang meliputi:

- 1) Harta kekayaan yang memiliki sifat-sifat kebendaan yang bernilai;
- 2) Hak-hak atas kebendaan, misal hak irigasi pertanian;
- 3) Hak-hak immateriil, misal hak *syuf'ah* (*privilege*);
- 4) Hak-hak atas harta kekayaan yang berkaitan dengan orang lain (piutang, hak gadai yang sesuai syariah).⁵¹

Sedangkan menurut Kompilasi Hukum Islam (KHI), *Mauruts* (harta waris) adalah harta bawaan di tambah bagian dari harta bersama setelah digunakan untuk keperluan pewaris selama sakit sampai

⁴⁹ *Ibid*, h.31

⁵⁰ Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Waris Islam*, Yogyakarta: UII Press, 2001.

⁵¹ Fatchur Rahman, *Ilmu Waris*, Bandung : PT. Al-Ma'arif, 1975.

meninggalnya, biaya pengurusan jenazah (*tajhiz*), pembayaran hutang dan pemberian untuk kerabat. (pasal 171 huruf e).⁵²

2. Syarat Mawaris

Syarat adalah suatu yang harus ditepati sebelum mengerjakan sesuatu. Kalau syarat sesuatu tidak sempurna, maka pekerjaan itu tidak sah, sesuatu dikatakan sah bila syarat dan rukunnya terpenuhi.

Jika telah terpenuhi 3 rukun di atas, ada syarat-syarat yang harus dipenuhi agar terlaksana proses waris – mewarisi, yaitu :

- a. Hidupnya ahli waris setelah meninggalnya pewaris.
- b. Matinya pewaris.
- c. Ilmu yang berkaitan dengan warisan.⁵³

Sedangkan dalam syari'at Islam ada beberapa syarat supaya pewarisan dinyatakan ada, sehingga dapat memberi hak kepada seseorang atau ahli waris untuk menerima warisan.⁵⁴ Adapun syarat-syarat dalam *mawaris* ialah sebagai berikut:

- a. Meninggal dunianya pewaris

Orang yang mewariskan (*muwarrits*) benar telah meninggal dunia dan dapat dibuktikan secara hukum bahwa ia telah meninggal. Meninggal dunianya pewaris ini bisa secara *hakiki* (sejati), meninggal dunia *hukmi* (menurut putusan hakim), dan atau meninggal dunia secara *taqdiri* (dugaan). Artinya apabila tidak ada kematian maka tidak

⁵² Amin Husein Nasution, *Hukum Kewarisan...*,h.35.

⁵³ *Ibid*, h.36.

⁵⁴ Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Waris Islam*,Yogyakarta: UII Press, 2001.

ada pewarisan. Pemberian atau pembagian harta kepada keluarga pada masa hidupnya tidak termasuk ke dalam kategori waris mewarisi, tetapi hal ini disebut dengan pemberian atau hibah.

b. Hidupnya ahli waris

Hidupnya ahli waris harus jelas pada saat pewaris meninggal dunia, dan merupakan pengganti untuk menguasai warisan yang ditinggalkan oleh pewarisnya. Hidupnya ahli waris dapat didefinisikan sebagai berikut:

- 1) Anak (embrio) yang hidup dalam kandungan ibunya pada saat orang yang mewariskan meninggal dunia.
- 2) Orang yang menghilang dan tidak diketahui tentang kematiannya, dalam hal ini perlu adanya putusan hakim yang mengatakan bahwa ia masih hidup, apabila dalam waktu yang ditentukan ia tidak juga kembali, maka bagian warisannya dibagikan kepada ahli waris.

Apabila dua orang yang memiliki hubungan nasab meninggal bersamaan waktunya, atau tidak diketahui siapa yang lebih dulu meninggal dunia, maka keduanya tidak saling mewarisi, karena ahli waris harus hidup ketika orang yang mewariskan itu meninggal dunia.

c. Adanya Hubungan Pewarisan

Ada beberapa jenis hubungan yang bisa mendapatkan harta warisan dari si pewaris, antara lain sebagai berikut:

- 1) Hubungan nasab (keturunan, kekerabatan) baik pertalian garis lurus keatas (*Ushul al-Mayyit*), seperti ayah, kakek, dan lainnya, atau

pertalian lurus kebawah (*Furu'al-Mayyit*), seperti anak, cucu, atau pertalian mendatar/menyamping (*al-Hawasyi*), seperti saudara, paman, dan anak turunannya sebagaimana firman Allah:

Artinya:

Bagi laki-laki ada hak bagian dari harta peninggalan ibu bapak dan kerabatnya, dan bagi wanita ada hak bagian dari harta peninggalan ibu bapak dan kerabatnya, baik sedikit atau banyak menurut bagian yang telah ditetapkan. (Qs. An-Nisa' 7)[6]

Yang dimaksud hubungan darah di sini ialah hubungan darah yang disebabkan pernikahan yang sah. Apabila hubungan darahnya atau proses kelahirannya disebabkan bukan pernikahan yang sah, maka tidak termasuk orang yang mewarisi seperti bayi tabung. Anak bayi tabung ini hanyalah memiliki ibu yaitu orang yang melahirkan saja dan tidak memiliki ayah. Sama halnya dengan anak yang dilahirkan karena perzinahan tidak mempunyai hubungan darah dengan orang laki-laki yang melakukan zina, sehingga mereka tidak bisa saling mewarisi. Ia hanya mewarisi kepada wanita yang melahirkannya sebagai ibunya.

2) Hubungan Pernikahan yaitu orang yang dapat mewarisi disebabkan menjadi suami atau istri dari orang yang mewariskan. Sebagaimana firman Allah:

Artinya:

“Dan bagimu (suami) seperdua dari harta yang ditinggalkan oleh istri-istrimu, jika mereka tidak mempunyai anak....”

“Dan para istri memperoleh seperempat harta yang kamu tinggalkan jika kamu tidak mempunyai anak.... “(Qs An-Nisa’ 12)

Yang dimaksud perkawinan disini ialah perkawinan yang dilakukan secara sah menurut syariat Islam, dimulai sejak akad nikah sampai putusnya ikatan perkawinan (telah habis masa iddah).

Hubungan suami istri ini bisa saling mewarisi apabila memenuhi dua syarat:

- a) Perkawinan mereka sah menurut syariat Islam yakni dengan akad nikah yang memenuhi rukun dan syarat-syaratnya.
 - b) Masih berlangsung hubungan perkawinan, yaitu perkawinan mereka masih berlangsung sampai saat kematian salah satu pihak suami atau istri, tidak dalam keadaan bercerai. Kecuali pada masa iddah *talaq raj'i* jika salah satu istri atau suami meninggal maka masih mendapatkan warisan.
- 3) Hubungan Perbudakan
- Yaitu seseorang berhak mendapatkan warisan dari bekas budak yang telah dimerdekakannya.
- 4) Karena hubungan agama Islam
- Yaitu apabila seorang meninggal tanpa ada ahli warisnya, maka hartanya akan diserahkan ke baitul mal (bendahara negara Islam) untuk dimanfaatkan bagi kemaslahatan umat Islam.

E. Hal-hal Penghalang Warisan

Menurut Suhrawardi K Lubis dan Komis S, ada dua hal yang dapat menyebabkan terhalangnya hak waris seseorang. Kedua hal tersebut adalah sebagai berikut:

1. Karena Adanya Kelompok Keutamaan

Dalam hukum waris Islam juga dikenal dengan pengutamaan kelompok ahli waris. Kedekatan jarak hubungan nasab ahli waris menjadi dasar utama dalam klasifikasi keutamaan kelompok. Selain karena kedekatan jarak hubungan, para ulama bersepakat bahwasanya yang menjadi penyebab keutamaan kelompok waris adalah adanya keutamaan sebab. Seperti orang yang mempunyai dua sebab untuk menjadi ahli waris, yaitu ayah dan ibu lebih utama daripada orang yang hanya memiliki satu sebab saja, ayah atau ibu saja.

Dengan adanya keutamaan kelompok tersebut, maka dalam sistem waris Islam timbul akibat adanya pihak ahli waris yang tertutup atau terhalang untuk mendapatkan warisan. Kelompok ini disebut juga dengan kelompok terhibab (terhalang).⁵⁵

2. Karena Adanya Halangan Waris

Halangan warisan yang dapat menyebabkan seseorang terhalang hak warisnya meliputi sebab-sebab sebagai berikut:

- a. Pembunuhan yang dilakukan oleh ahli waris kepada pewaris.

⁵⁵ Ibnu Rusyd, *Bidayatul Mujtahid*, terj. Imam Ghazali Said dan A. Zaidun, Jakarta: Pustaka Amani, 1995, h. 47-49.

- b. Perbedaan agama karena orang Islam tidak menjadi ahli waris orang kafir dan sebaliknya orang kafir tidak akan menjadi ahli waris dari orang Islam.
- c. Penghambaan karena orang yang belum merdeka tidak memiliki hak untuk mewarisi.
- d. Tidak tentu kematiannya.⁵⁶

F. Kewarisan Bagi Anak dalam Kandungan

Kewarisan bagi anak dalam kandungan dalam hukum Islam tidak dapat dilepaskan dari tiga hal, yakni keabsahan anak dalam kandungan, hakekat kelahiran, dan bagian yang akan diterima oleh anak dalam kandungan di antaranya:

1. Keabsahan anak dalam kandungan

Mengenai batasan usia minimal kehamilan, para jumhur ulama sepakat memberikan batasan usia minimal kandungan yang sah untuk dinasabkan kepada ayah si janin adalah enam bulan. Hal ini disandarkan pada dua firman Allah yakni Q.S. al-Ahqaf ayat 15 dan Q.S. Luqman ayat 14 berikut ini:

Q.S. al-Ahqaf ayat 15:

وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ إِحْسَانًا حَمَلَتْهُ أُمُّهُ كُرْهًا وَوَضَعَتْهُ كُرْهًا وَحَمَلُهُ وَفِصْلُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا
حَتَّىٰ إِذَا بَلَغَ أَشُدَّهُ وَبَلَغَ أَرْبَعِينَ سَنَةً قَالَ رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ

⁵⁶ Penjelasan mengenai dua sebab penghalang ahli waris untuk mendapatkan warisan dapat dilihat dalam Suhrawardi K. Lubis dan Komis S, *Hukum Waris Islam (Lengkap dan Praktis)*, Jakarta: Sinar Grafika, 2004, hlm. 53-59.

وَعَلَىٰ وُلْدَيْهِ وَأَنّ أَعْمَلَ صَالِحًا تَرْضَاهُ وَأَصْلِحْ لِي فِي ذُرِّيَّتِي إِنِّي تُبْتُ إِلَيْكَ وَإِيَّيَ مِنَ
 الْمُسْلِمِينَ⁵⁷

“Kami perintahkan kepada manusia supaya berbuat baik kepada dua orang ibu bapaknya, ibunya mengandungnya dengan susah payah, dan melahirkannya dengan susah payah (pula). mengandungnya sampai menyapihnya adalah tiga puluh bulan, sehingga apabila dia Telah dewasa dan umurnya sampai empat puluh tahun ia berdoa: "Ya Tuhanku, tunjukilah Aku untuk mensyukuri nikmat Engkau yang Telah Engkau berikan kepadaku dan kepada ibu bapakku dan supaya Aku dapat berbuat amal yang saleh yang Engkau ridhai; berilah kebaikan kepadaku dengan (memberi kebaikan) kepada anak cucuku. Sesungguhnya Aku bertaubat kepada Engkau dan Sesungguhnya Aku termasuk orang-orang yang berserah diri".

Q.S. Luqman ayat 14:

وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ حَمَلَتْهُ أُمُّهُ وَهْنًا عَلَىٰ وَهْنٍ وَفِصْلُهَا فِي عَامَيْنِ أَنِ اشْكُرْ لِي
 وَلِوَالِدَيْكَ إِلَيَّ الْمَصِيرُ⁵⁸

“Dan kami perintahkan kepada manusia (berbuat baik) kepada dua orang ibu- bapanya; ibunya Telah mengandungnya dalam keadaan lemah yang bertambah- tambah, dan menyapihnya dalam dua tahun bersyukurlah kepadaku dan kepada dua orang ibu bapakmu, Hanya kepada-Kulah kembalimu. perkawinan. Selisih masa kehamilan dan menyusui dari kedua firman tersebut adalah enam bulan.”

2. Bagian Kewarisan Anak dalam Kandungan

Mengenai pendapat tentang batasan jumlah warisan yang dapat diterima janin dalam kandungan, juga terdapat *khilafiyah* di kalangan para ulama mazhab.

Di kalangan para ulama mazhab, Imam Abu Hanifah menyatakan bahwa apabila dalam janin tersebut sudah diketahui jenis kelaminnya laki-

⁵⁷ Al - Ahqaf [46]: 15.

⁵⁸ An – Nisa [31]: 14.

laki, maka jumlah warisan untuknya adalah sama dengan satu bagian warisan bagi anak laki-laki. Namun apabila disinyalir lebih dari seorang janin, maka tidak dapat ditentukan bagiannya karena masih dalam proses praduga. Pendapat berbeda dinyatakan oleh Imam Malik dan Imam Syafi'i. Kedua imam ini memiliki pendapat yang sama yakni bayi yang ada dalam kandungan akan disisakan warisan sebesar empat bagian anak laki-laki dan empat bagian anak perempuan. Sedangkan Imamiah menyatakan bahwa bagian warisan bagi anak dalam kandungan adalah dua bagian anak laki-laki.⁵⁹

Secara lebih lanjut, perbedaan pandangan ulama menurut Saleh al-Fauzan dapat dikelompokkan ke dalam tiga kelompok, yakni:

- a. Pembagian dengan tanpa patokan.
- b. Pembagian dengan dasar paling menguntungkan bagi si janin.
- c. Pembagian dengan dasar bagian paling banyak di antara bagian satu anak laki-laki dan anak perempuan.⁶⁰

Ada juga yang berpendapat bahwa dalam pembagian warisan kepada anak yang berada dalam kandungan dapat terjadi tiga kemungkinan, yakni:

- a. Dianggap mendapat bagian yang terbanyak dari pihak laki-laki yakni

17/24

⁵⁹ Penjelasan ini dapat dilihat dalam M. Jawad Mughniyah, *Fikih Lima Mazhab*, terj. Afif Muhammad, diterjemahkan dari judul asli "Al-Fikih 'ala Madzhab al-Khamsah", Jakarta: Basrie Press, 1994, h. 318-319.

⁶⁰ Saleh al-Fauzan, *Fikih Sehari-Hari*, terj. Abdul Hayyie al-Kattani, dkk., Jakarta: Gema Insani Press, 2006, h. 615-616.

- b. Dianggap mendapat bagian yang terbanyak dari pihak perempuan yakni $\frac{3}{8}$
- c. Dianggap mendapat satu bagian manakala berkedudukan sebagai anak saudara se-ibu, yakni $\frac{1}{6}$.⁶¹

Meski terdapat perbedaan, pada dasarnya ada bagian-bagian yang berbeda dalam menentukan bagian waris untuk anak dalam kandungan. Perbedaan tersebut berdasarkan jumlah anak, jenis kelamin anak, dan hubungan anak dalam kandungan dengan orang yang meninggal.

3. Hakekat Hidupnya Anak dalam Kandungan

Selain kedua hal di atas, juga terjadi perbedaan pendapat di kalangan ulama mazhab tentang konsep kelahiran anak dalam kandungan yang dapat menerima warisan. Terdapat perdebatan mengenai konsep hidup anak yang dilahirkan dalam lingkup apakah bayi yang dilahirkan berhak mendapat warisan dengan batasan kelahiran yang sempurna, gerakan, tangisan atau jeritan, atau harus sampai batas waktu menyusui.

Menurut Imam Abu Hanifah, seorang anak dalam kandungan dapat dianggap telah hidup meskipun pada saat keluar belum mencapai kehidupan yang sempurna. Maksudnya adalah pada saat keluar namun belum sempurna, anak tersebut menangis sebentar atau hanya bergerak-gerak sebentar lalu saat anak tersebut telah keluar dengan sempurna meninggal dunia. Keadaan ini menurut Imam Abu Hanifah telah dapat dianggap sebagai syarat kehidupan bagi anak dalam kandungan. Oleh

⁶¹ M. Hasbi ash-Shiddieqiy, *Fikih Mawaris*, Semarang: Pustaka Rizki Putra, 2001, hlm. 244; juga dijelaskan dalam Asymuni A. Rahman, *Ilmu Fikih*, Jakarta: Depag, 1986, hlm. 155-156.

sebab itu, dia berhak untuk menerima warisan dan juga diwarisi. Sedangkan menurut Imam Syafi'i, kelahiran seperti itu tidak dapat dianggap sebagai kehidupan karena belum adanya kelahiran yang sempurna.

Meski berbeda dalam pendapat mengenai hakekat kehidupan anak dalam kandungan manakala dilahirkan, terdapat persamaan dalam perbedaan tersebut, yakni adanya syarat tanda kehidupan seperti menjerit atau bergerak pada saat dilahirkan.

G. Pengertian Janin

Menurut KBBI, janin berarti bakal bayi (masih dalam kandungan) atau embrio setelah umur 2 bulan.⁶² Adapun maksud dari janin di sini adalah anak yang berada dalam kandungan perempuan yang pewarisnya meninggal dunia dan dia mewarisi hartanya atau terhalangi dari hartanya ketika dia terlahir dalam keadaan hidup.⁶³

H. Definisi Fikih

Kata *Fikih* secara bahasa berarti *Al-Fahm* (pemahaman atau paham disertai ilmu pengetahuan). Ada juga yang menyatakan bahwa fikih menyangkut pemahaman yang diperoleh melalui persepsi berfikir yang mendalam bukan sekedar tahu atau mengerti.⁶⁴ Sedangkan secara istilah, kata fikih didefinisikan oleh para ulama dengan berbagai definisi yang berbeda-beda. Sebagiannya lebih merupakan ungkapan sepotong-sepotong, tapi ada

⁶² <https://kbbi.kemdikbud.go.id/entri/janin> diakses pada 4 oktober 2020 pukul 09.16 WIB.

⁶³ Shalih Al-Fauzan, " *At Tahqiqot Al Mardhiyyah* ", Riyadh: Maktabah Al Ma'arif, 1999, h.219

⁶⁴ Masduki, *Dasar-dasar Ilmu Ushul Fikih 1*, Serang: Lembaga Penelitian Institut Agama Islam Sultan Maulana Hasanudin Banten, 2012, h.2.

juga memang sudah mencakup semua batasan ilmu fikih itu sendiri. Adapun definisi istilah fikih yang dikenal para ulama adalah ilmu yang membahas hukum-hukum syariat bidang amaliyah (perbuatan nyata) yang diambil dari dalil-dalil yang terperinci.

1. Fikih Klasik

Fikih dalam pandangan ulama merupakan ilmu yang membahas hukum syariat bidang amaliyah (perbuatan nyata) yang diambil dari dalil yang terperinci dan sahih. Di sisi lain, kata klasik menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia didefinisikan:

“Klasik adalah sesuatu yang mempunyai nilai atau mutu yang diakui dan menjadi tolak ukur kesempurnaan yang abadi atau karya sastra yang bernilai tinggi serta langgeng dan sering dijadikan tolak ukur atau karya sastra zaman kuno yang nilai kekal”.

Jadi Fikih Klasik adalah ilmu hukum yang berkembang pada periode kenabian dan muncul tidak sekedar untuk memenuhi kebutuhan masyarakat pada zamannya tetapi telah juga menyiapkan warisan berharga untuk membangun hukum dimasa depan.

Fikih klasik banyak berisi hukum Islam yang mengatur pelaksanaan ibadah-ibadah, yang dibebankan pada muslim yang sudah mukallaf yaitu kaitannya dengan lima prinsip pokok (wajib, sunnah, makruh, haram, dan mubah) serta membahas tentang hukum-hukum kemasyarakatan (muamalat).⁶⁵ Fikih klasik terbagi menjadi lima periodisasi diantaranya:

⁶⁵<http://azyieh.blogspot.com/2014/11/figh-klasik-dan-kontemporer.html>. Diakses, pada tanggal 1 Februari 2021, pukul 09.46 WIB.

a. Fikih pada Masa Nabi

Periode ini dimulai sejak kerasulan Muhammad SAW sampai wafatnya Nabi SAW (11 H./632 M.). Pada periode ini kekuasaan penentuan hukum sepenuhnya berada di tangan Rasulullah SAW. Sumber hukum ketika itu adalah Al-Qur'an dan sunnah Nabi SAW. Pengertian fikih pada masa itu identik dengan syariat, karena penentuan hukum terhadap suatu masalah seluruhnya terpulang kepada Rasulullah SAW. Periode awal ini juga dapat dibagi menjadi periode Makkah dan periode Madinah. Pada periode Makkah, risalah Nabi SAW lebih banyak tertuju pada masalah aqidah. Ayat hukum yang turun pada periode ini tidak banyak jumlahnya, dan itu pun masih dalam rangkaian mewujudkan revolusi aqidah untuk mengubah sistem kepercayaan masyarakat jahiliyah menuju penghambaan kepada Allah SWT semata. Pada periode Madinah, ayat-ayat tentang hukum turun secara bertahap. Pada masa ini seluruh persoalan hukum diturunkan Allah SWT, baik yang menyangkut masalah ibadah maupun muamalah. Oleh karenanya, periode Madinah ini disebut juga oleh ulama fikih sebagai periode revolusi sosial dan politik.⁶⁶

b. Fikih pada Masa Sahabat

Periode ini dimulai sejak wafatnya Nabi Muhammad SAW sampai Mu'awiyah bin Abu Sufyan memegang tampuk pemerintahan Islam pada tahun 41 H./661 M. Sumber fikih pada periode ini,

⁶⁶ <http://repository.uinbanten.ac.id/379/13/13.pdf>. Diakses pada tanggal 05 Januari 2021, pukul 15.00 WIB.

disamping Al-Qur'an dan sunnah Nabi SAW, juga ditandai dengan munculnya berbagai ijtihad para sahabat. Ijtihad ini dilakukan ketika persoalan yang akan ditentukan hukumnya tidak dijumpai secara jelas dalam *nash*. Pada masa ini, khususnya setelah Umar bin al-Khattab menjadi khalifah (13 H./634 M.), ijtihad sudah merupakan upaya yang luas dalam memecahkan berbagai persoalan hukum yang muncul di tengah masyarakat. Persoalan hukum pada periode ini sudah semakin kompleks dengan semakin banyaknya pemeluk Islam dari berbagai etnis dengan budaya masing-masing.⁶⁷

Pada periode ini, untuk pertama kali para fuqaha berbenturan dengan budaya, moral, etika dan nilai-nilai kemanusiaan dalam suatu masyarakat majemuk. Hal ini terjadi karena daerah-daerah yang ditaklukkan Islam sudah sangat luas dan masing-masing memiliki budaya, tradisi, situasi dan kondisi yang menantang para fuqaha dari kalangan sahabat untuk memberikan hukum dalam persoalan-persoalan baru tersebut. Dalam menyelesaikan persoalan-persoalan baru itu, para sahabat pertama kali merujuk pada Al-Qur'an. Jika hukum yang dicari tidak dijumpai dalam Al-Qur'an, mereka mencari jawabannya dalam sunnah Nabi SAW. Namun jika dalam sunnah Rasulullah SAW tidak dijumpai pula jawabannya, mereka melakukan ijtihad.⁶⁸

⁶⁷ <http://repository.uinbanten.ac.id/379/13/13.pdf>. Diakses pada tanggal 05 Januari 2021, pukul 15.00 WIB.

⁶⁸ <http://repository.uinbanten.ac.id/379/13/13.pdf>. Diakses pada tanggal 05 Januari 2021, pukul 15.00 WIB.

c. Fikih pada Masa Imam Mujtahid

Bila pada masa Nabi sumber fikih adalah Al-Qur'an, maka pada masa sahabat dikembangkan dengan dijadikannya petunjuk Nabi dan ijtihad sebagai sumber penerapan fikih. Sesudah masa sahabat, penetapan fikih dengan menggunakan sunnah dan ijtihad ini sudah begitu berkembang dan meluas. Dalam radar penerimaan dua sumber itu terlihat kecenderungan mengarah pada dua bentuk:

Pertama, dalam menetapkan hasil ijtihad lebih banyak menggunakan hadis Nabi dibandingkan dengan menggunakan ijtihad, meskipun keduanya tetap dijadikan sumber. Kelompok yang menggunakan cara ini biasa disebut "*Ahlu al-hadis*". Kelompok ini lebih banyak tinggal di wilayah Hijaz, khususnya Madinah.

Kedua, dalam penetapan fikih lebih banyak menggunakan sumber *ra'yu* atau ijtihad ketimbang hadis, meskipun hadis juga banyak digunakan. Kelompok ini disebut "*Ahlu al-Ra'yi*". Kelompok ini lebih banyak mengambil tempat di wilayah Irak, khususnya Kufah dan Basrah. Pada masa ini dimana makin berkembangnya kelompok kelompok imam mujtahid seperti mazhab Malikiyyah, Mazhab Hanafiyah, Mazhab Syafe'iyah, dan yang lainnya. Setiap aliran fikih tersebut mengembangkan paham dan metode pemikirannya yang kemudian tersebar luas melalui murid-murid mujtahid dan di kalangan para pengikutnya. Suatu hal yang patut dipahami dan digaris bawahi bahwa mereka itu berbeda pandangan (pendapat) hanya dalam masalah

furū (cabang, bukan pokok) dan mereka tidak berbeda dalam masalah pokok/inti agama yang telah diterangkan Allah dalam Al-qur'an secara jelas dan pasti.⁶⁹

Periode ini ditandai oleh beberapa kegiatan ijtihad yang menghasilkan fikih dalam bentuk yang mengagumkan:

1. Kegiatan menetapkan metode berpikir dalam memahami sumber hukum yaitu para ulama menyusun kaidah-kaidah yang dapat mengarahkan mereka dalam usaha mengistinbathkan hukum dari dalil yang sudah ada. Kemudian kaidah ini disebut Ushul Fikih.
2. Kegiatan penetapan istilah-istilah hukum yang digunakan dalam fikih. Pada mulanya umat islam dengan taat melaksanakan perintah-perintah Allah dalam Al-Qur'an atau suruhan Nabi yang tersebut dalam sunnahnya. Demikian pula ketaatan mereka dalam menjauhi semua yang dilarang syariat.
3. Menyusun kitab fikih secara sistematis, yang tersusun dalam bab dan pasal, bagian dan sub bagian yang mencakup semua masalah hukum, baik yang berkenaan dengan Allah, maupun yang berkenaan dalam hubungan manusia dengan manusia dan alam lingkungannya, masing-masing sesuai dengan metode dan cara berpikir imam mujtahidnya.⁷⁰

⁶⁹ <http://repository.uinbanten.ac.id/379/13/13.pdf>. Diakses pada tanggal 05 Januari 2021, pukul 15.00 WIB

⁷⁰ Amir Syarifuddin, *Ushul Fikih 1*, Jakarta : Kencana Prenada Media Group, h.38.

d. Fikih dalam Periode Taklid

Akhir dari masa gemilang ijtihad pada masa periode imam mujtahid ditandai dengan telah tersusunnya secara rapi dan sistematis kitab-kitab fikih sesuai dengan aliran berpikir mazhab masing-masing.

Kegiatan pada masa ini terbatas pada usaha pengembangan pensyarahan dan perincian kitab fikih dari imam mujtahid yang ada (terdahulu), dan tidak muncul lagi pendapat atau pemikiran baru.⁷¹

Kitab fikih yang dihasilkan para mujtahid terdahulu diteruskan dan dilanjutkan oleh pengikut mazhab kepada generasi sesudahnya, tanpa ada maksud untuk memikirkan atau mengkajinya kembali secara kritis dan kreatif meskipun situasi dan kondisi umat yang akan menjalankannya sudah sangat jauh berbeda dengan kondisi disaat fikih itu dirumuskan oleh imam mujtahid. Karena itu sudah mulai banyak ketentuan-ketentuan fikih lama itu yang tidak dapat diikuti untuk diterapkan secara praktis. Selain itu, sangat banyak masalah fikih yang tidak dapat dipecahkan hanya dengan semata membolak-balik kitab-kitab fikih yang ada itu. Jika pada masa imam mujtahid, fikih yang disusunnya itu berjalan secara praktis dengan daya aktualitas yang tinggi, maka pada masa berikutnya, fikih dalam bidang-bidang tertentu sudah kehilangan daya aktualitas.⁷²

e. Reformulasi Fikih Islam

⁷¹ <http://repository.uinbanten.ac.id/379/13/13.pdf>. Diakses pada tanggal 05 Januari 2021, pukul 15.00 WIB.

⁷² <http://repository.uinbanten.ac.id/379/13/13.pdf>. Diakses pada tanggal 05 Januari 2021, pukul 15.00 WIB.

Pada satu segi, umat islam menginginkan kembali kehidupannya diatur oleh hukum allah. Tetapi dari segi lain, kitab-kitab fikih yang ada pada waktu ini yang merupakan formulasi resmi dari hukum syariat belum seluruhnya memenuhi umat islam oleh karena kondisi sekarang yang sudah jauh berbeda dengan kondisi ulama mujtahid ketika mereka memformulasikan kitab fikih itu.

Keadaan demikian itu mendorong para pemikir muslim untuk menempuh usaha reaktualisasi hukum yang dapat menghasilkan formulasi fikih yang baru, sehingga dapat menuntun kehidupan keagamaan dan keduniaan umat islam, sesuai dengan persoalan zamannya.⁷³

2. Fikih Kontemporer

Disebutkan dalam kamus bahasa Indonesia bahwa pengertian kontemporer berarti sewaktu, sesama, pada waktu atau masa yang sama, pada masa yang kini, dewasa ini. Jadi dapat disimpulkan bahwa fikih kontemporer adalah tentang perkembangan pemikiran fikih dewasa ini. Dalam hal ini yang menjadi titik acuan adalah bagaimana tanggapan dan metodologi hukum Islam dalam memberikan jawaban terhadap masalah-masalah kontemporer.⁷⁴

Latar belakang terbentuknya fikih kontemporer adalah akibat arus modernisasi yang hampir semua bagian yang dihuni oleh negara-negara

⁷³ <http://repository.uinbanten.ac.id/379/13/13.pdf>. Diakses pada tanggal 05 Januari 2021, pukul 15.00 WIB

⁷⁴ <http://repository.uinbanten.ac.id/379/13/13.pdf>. Diakses pada tanggal 05 Januari 2021, pukul 15.00 WIB

yang mayoritas islam. Dengan adanya arus modernisasi tersebut mengakibatkan adanya suatu perubahan dalam tantangan sosial umat Islam baik itu yang menyangkut ideologi, politik, sosial, budaya dan lain sebagainya. Berbagai perubahan tersebut seakan-akan cenderung menjauhkan umat islam dari nilai-nilai agama. Hal itu terjadi karena kemajuan modernisasi tidak diimbangi dengan perubahan pemikiran keagamaan. Fikih kontemporer juga terbentuk karena semakin berkembangnya dan mapannya sistem pemikiran barat (hukum positif) di negeri muslim yang secara faktual lebih diterima dan mudah diamalkan akan tetapi dalam penerimaan konsepsi barat tersebut tetap merasakan adanya kejanggalan baik secara psikologis, sosiologis, maupun politis. Tetapi belum terwujudnya konsepsi islam yang kontekstual. Maka dengan rasa ketidakberdayaan mereka mengikuti konsepsi yang tidak islami. Hal itu menggugah naluri para pakar hukum islam untuk segera mewujudkan fikih yang relevan sesuai dengan perkembangan zaman.⁷⁵

Ruang lingkup Fikih kontemporer mencakup masalah-masalah fikih yang berhubungan dengan situasi kontemporer modern yang mencakup kajian al-quran dan hadis. Kajian fikih kontemporer tersebut dikategorikan ke dalam beberapa aspek yaitu Aspek hukum keluarga (akad nikah melalui telpon, penggunaan alat kontrasepsi), Aspek pidana (hukum pidana islam dalam hukum sistem internasional), Aspek kewanitaan (Busana muslimah, wanita karir, kepemimpinan wanita), Aspek medis

⁷⁵ <http://repository.uinbanten.ac.id/379/13/13.pdf>. Diakses pada tanggal 05 Januari 2021, pukul 15.00 WIB.

(pencangkokan organ tubuh, transfusi darah, euthanasia), Aspek Teknologi (menyembelih hewan qurban secara mekanis), Aspek Politik, dan Aspek yang berkaitan dengan ibadah seperti tayamum selain tanah (debu) qurban dengan uang, menahan haid karena demi ibadah haji.⁷⁶

Bentuk fatwa kotemporer atau pada abad modern ini, dapat dibedakan menjadi dua bentuk berdasarkan asal-usul lahirnya fatwa itu. Dua bentuk tersebut adalah fatwa kolektif (*al-fatwa al-ijma'i*) dan fatwa individu (*al-fatwa al-fardli*):

a. Fatwa Kolektif

Yang dimaksud dengan fatwa kolektif ialah fatwa yang dihasilkan oleh ijtihad sekelompok orang, tim atau panitia yang sengaja dibentuk. Pada lazimnya fatwa kolektif ini dihasilkan melalui suatu diskusi dalam lembaga ilmiah yang terdiri atas para personal yang memiliki kemampuan tinggi dalam bidang fikih dan berbagai ilmu yang lainnya sebagai penunjang dalam arti syarat-syarat yang harus dimiliki oleh seorang yang berijtihad. Fatwa dihasilkan melalui lembaga ilmiah ini harus mampu menetapkan hukum dengan berani dan bebas dari pengaruh dan tekanan politik, sosial dan budaya yang dianut penguasa. Untuk Indonesia barang kali dapat disebutkan beberapa lembaga ilmiah atau semi ilmiah yang acap menghasilkan fatwa kolektif. Seperti majlis ulama Indonesia (MUI), lembaga penelitian IAIN, Direktorat Pembinaan Peradilan Agama Islam, Departemen Agama, Komisi

⁷⁶ <http://azyieh.blogspot.com/2014/11/fiqh-klasik-dan-kontemporer.html>. Diakses, pada tanggal 1 Februari 2021, pukul 09.46 WIB.

Fatwa, Dewan Dakwah Islamiyah Indonesia dan banyak lembaga lainnya yang tersebar di Jawa Timur , Bandung, Bogor dan sebagainya. Sepintas lalu seperti dipahami oleh lembaga ilmiah seperti ini, lebih akurat. Namun harus dipahami pula bahwa sebuah fatwa kolektif sering kali didominasi oleh pendapat perorangan (*fatwa fardli*) yang menjadi anggota lembaga tersebut.⁷⁷

b. Fatwa Perorangan

Fatwa perorangan (*fatwa fardli*) adalah hasil penelitian dan penelaahan individu terhadap dalil dan hujjah yang akan dijadikan dasar berpijak dalam perumusan suatu fatwa. Para ulama islam pada umumnya mengakui bahwa hasil ijtihad individu yang menghasilkan fatwa secara individu pula, lebih banyak memberi warna terhadap fatwa kolektif. Fatwa perorangan biasanya dilandasi studi yang lebih mendalam terhadap sesuatu masalah yang akan dikeluarkan fatwanya, sehingga para ulama berasumsi bahwa pada hakikatnya proses lahirnya fatwa kolektif itu diawali dengan kegiatan perorangan.⁷⁸

Fatwa-fatwa yang berkembang dalam dunia fikih islam selama lebih banyak bertopang kepada fatwa yang dicituskan individu yang oleh fatwanya itu oleh pengikutnya diberi nama sebagai mazhab (jalan pikiran) si fulan,. Kita mengenal fatwa para imam Mazhab Empat.

Fatwa Syekh Mahmud Shaltout, fatwa Yusuf Qaradhawi, fatwa Syeikh

⁷⁷ <http://repository.uinbanten.ac.id/379/13/13.pdf>. Diakses pada tanggal 05 Januari 2021, pukul 15.00 WIB.

⁷⁸ <http://repository.uinbanten.ac.id/379/13/13.pdf>. Diakses pada tanggal 05 Januari 2021, pukul 15.00 WIB.

Mustafa Al-Maraghi, Fatwa Ibnu Taimiyah, Fatwa Muhammad bin Wahab, fatwa Muhammad Abu Zahrah, fatwa Syeikh Muhammad Abduh, Fatwa Syeikh Rashid Ridha, dan sebagainya. Fatwa yang dihasilkan melalui jalan ijtihad perorangan itu sering dijadikan hujjah dalam apologi islam, dan bahkan kemudian dijadikan dasar untuk menetapkan suatu fatwa kolektif.⁷⁹

Selain bentuk fatwa dilihat dari sudut asal usul lahirnya fatwa sebagaimana dijelaskan di atas juga bentuk fatwa bisa dilihat dari segi prosesnya. Dari sudut pandangan ini maka dikenal dengan bentuk fatwa yang disebut fatwa *Tarjih/Intiqā'i* dan *Insya'i*.

c. Fatwa Tarjih

Pada prinsipnya fatwa yang berbentuk tarjih ini adalah fatwa kolektif yang dihasilkan oleh sekelompok orang atau satu tim yang memilah-milah atau menyeleksi hujjah dari berbagai pihak atau berbagai mazhab, kemudian ditetapkan yang paling kuat argumentasinya. Jadi bidang tugas fatwa ini yaitu melakukan penelaahan dan membandingkan, kemudian memilih alasan yang paling kuat.

d. Fatwa Kreatif

Bentuk fatwa yang keempat adalah fatwa yang diklasifikasikan sebagai fatwa kreatif (*fatwa insya'i*). Pengertian fatwa bentuk ini ialah mengambil konklusi hukum baru dalam sesuatu permasalahan yang

⁷⁹ <http://repository.uinbanten.ac.id/379/13/13.pdf>. Diakses pada tanggal 05 Januari 2021, pukul 15.00 WIB.

belum pernah dikemukakan oleh ulama terdahulu, baik masalah itu baru maupun lama. Dalam pengertian lain, fatwa dihasilkan oleh ijtihad kreatif (*insya'i*) ini bisa mencakup sebagian masalah kuno, tetapi para mufti kontemporer mempunyai fatwa baru yang lebih logis.⁸⁰



⁸⁰ Rohadi Abd.Fatah, *Analisa Fatwa Keagamaan Dalam Fikih Islam*, Jakarta: Bumi Aksara, 1991, h.115.

BAB III

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Hak Kewarisan Janin dalam Perspektif Fikih Klasik

1. Masa Kandungan untuk Kewarisan Orang Hamil

Untuk menetapkan perwujudan bayi di dalam rahim ibunya perlu diperhatikan hal-hal berikut:

a. Tenggang waktu yang sependek-pendeknya antara akad pernikahan dengan kelahiran anak:

1. Menurut para imam madzhab telah sepakat bahwa tenggang waktu yang paling pendek untuk kandungan adalah enam bulan. Ibnu Siwasi mengatakan :

⁸¹ وَأَقْلَهُ سِتَّةَ أَشْهُرٍ وَلَا خِلَافَ لِلْعُلَمَاءِ فِيهِ

“Paling sedikit (masa kehamilan) adalah enam bulan, dan tidak ada perbedaan pendapat ulama dalam hal tersebut.”

Pendapat mereka ini bertolak pada jalan pemikiran Ibnu Abbas ra.

Yang mengisbathkan firman Allah dalam surat al A'raf ayat 15:

⁸² قَالَ إِنَّكَ مِنَ الْمُنظَرِينَ

Allah berfirman: "Sesungguhnya kamu termasuk mereka yang diberi tangguh"

“Benar, kamu termasuk yang diberikan penangguhan waktu.”

⁸¹ Muhammad bin Abdul Wahid As-Siwasi, *Syarah Fathul Qodir*, Beirut: Darul Fikr, tt, h.362.

⁸² Al -A'raf [7]: 15.

2. Menurut ulama Hanabilah menetapkan bahwa sependek-pendeknya orang mengandung itu adalah sembilan bulan. Imam Al-Buhuti mengatakan :

وغالبها أن مدة الحمل تسعة أشهر؛ لأن غالب النساء كذلك يحملن، وهذا أمر

معروف بين الناس⁸³

“ Umumnya masa kehamilan adalah sembilan bulan, karena kebanyakan wanita seperti itu, dan ini merupakan hal yang lumrah di kalangan manusia.”

- b. Tenggang waktu yang sepanjang-panjangnya antara putusnya perkawinan dengan kelahiran anak. Ulama Hanafiyah menetapkan bahwa tenggang waktu yang sepanjang-panjangnya adalah dua tahun, Imam Al-Marghiani mengatakan :

وأكثر مدة الحمل سنتان لقول عائشة ...⁸⁴

Masa kehamilan paling lama adalah dua tahun sesuai yang dikatakan oleh Aisyah “

Adapun hadis Aisyah yang dimaksud oleh Al-Marghiani adalah hadis berikut:

لا تزيد المرأة على السنتين في الحمل⁸⁵

⁸³ Mansur bin Yunus Al-Buhuti, *Kasysyaful Qina'*, Beirut: Darul Fikr, 1402 H, h.414.

⁸⁴ Ali bin Abi Bakr Al-marghiani, *Al-Hidayah Syarh Bidayah Al-Mubtadi*, Pakistan: Idarotul Quran wal 'Ulum Islamiyah, 1417 H, h.36.

⁸⁵ Ahmad bin Husein Al-Baihaqi, *Sunan Al-Baihaqi*, Lebanon, Darul Kutub Ilmiyah, 2003, h. 443.

“Wanita tidak menambah masa usia kandungannya lebih dari dua tahun”.

Jumhur ulama berpendapat apabila diantara ahli waris itu ada yang menghendaki diadakan pembagian harta warisan dengan tidak menunggu ahli waris yang ada dalam kandungan dilahirkan, maka untuk jumlah bagian yang harus ditahan untuk diberikan di kemudian hari bila anak tersebut lahir dengan selamat, sebagai berikut:

- a. Bila ia mewarisi bersama-sama dengan orang yang tidak akan menerima warisan, maka tidak diberikan sedikitpun, karena anak dalam kandungan diperkirakan lahir laki-laki yang akan menerima seluruh harta secara *ashobah*.
- b. Bila ia mewarisi bersama-sama dengan ahli waris yang *furudhul muqaddarahnya* tidak pasang surut, maka ahli waris tersebut menerima warisan sesuai dengan bagiannya masing-masing, dan anak dalam kandungan menerima sisanya yang ditahan untuknya
- c. Bila ia mewarisi bersama-sama ahli waris yang *furudhul muqaddarahnya* dapat pasang surut, maka ahli waris tersebut diberikan bagian sesuai dengan *furudh* nya yang terkecil, dan anak dalam kandungan diberikan bagian yang terbesar di antara dua perkiraan laki-laki dan perempuan tersebut.

2. Tanda-tanda Wanita Hamil

Sangat penting untuk diketahui tanda-tanda seorang wanita yang hamil, bahwa tentang tanda kehamilan dapat diketahui melalui tanda yang

pasti dan yang masih bersifat mungkin. Tanda kehamilan tersebut meliputi:

- a) Terdengar bunyi jantung anak
- b) Dapat dilihat, diraba atau didengar pergerakan anak
- c) Rangka janin dapat dilihat melalui pemeriksaan sinar rontgen oleh pemeriksa.⁸⁶

Sementara tanda yang masih berupa kemungkinan meliputi:

- a. Tanda objektif (oleh pemeriksa)
- b. Tanda subjektif (yang dirasakan oleh ibu) seperti: tidak haid “*amenorrhoea*”, muntah dan mual.⁸⁷

3. Kewarisan Janin pada Fikih Klasik

Pada saat seseorang meninggal dunia, bisa jadi ada salah satu ahli waris yang masih berupa janin dalam kandungan ibunya. Oleh karenanya terdapat perbedaan pendapat para ulama dalam hal waktu pembagian harta warisan tersebut. Sebagian ulama berpendapat bolehnya dilakukan pembagian warisan sebelum janin tersebut lahir ke dunia, sedangkan yang lain berpendapat bahwa tidak dilakukan perhitungan dan pembagian harta warisan hingga janin tersebut lahir ke dunia. Adapun pendapat tersebut secara rinci adalah sebagai berikut :

⁸⁶ Fachrudzzy, *Hak Waris anak dalam Kandungan Perspektif Fikih Konvensional dan Kompilasi Hukum Islam (KHI)*, Jakarta: UIN Syarif Hidayatullah 2015 h. 14.

⁸⁷ *Ibid*, h.15.

- a) Perhitungan dan pembagian harta warisan dilakukan setelah janin tersebut lahir disebabkan ketidakjelasan janin tersebut. Pendapat ini merupakan pendapat para ulama Malikiyah dan Syafi'iyah.

Ulama Malikiyah berpendapat bahwa pembagian harta warisan ditunda hingga janin tersebut lahir, sedangkan ulama Syafi'iyah berpendapat bahwa janin tersebut tidak ditentukan jatah warisannya dikarenakan ketidakjelasan kondisinya.

- b) Boleh dilakukan perhitungan dan pembagian harta warisan sebelum janin tersebut lahir dan jatah janin sudah ditentukan dengan berbagai kemungkinan ke depan. Pendapat ini merupakan pendapat para ulama Hanafiyah dan Hanabilah.

Hak waris janin dalam kandungan juga dilindungi oleh Islam. Bila janin memenuhi dua syarat maka akan memperoleh bagian harta warisan. Pertama, kepastian hidupnya janin pada waktu kematian orang yang akan diwarisi kekayaannya (bapaknya misalnya). Kedua, terlahir dalam keadaan hidup (dengan memenuhi syarat-syarat lain yang ada dalam ilmu warisan).⁸⁸

Penundaan pembagian warisan berpotensi menimbulkan kerugian bagi sebagian ahli waris. Oleh karena itu, kendatipun ada ahli waris yang berwujud janin, hal itu tidak menghalangi dilakukannya pembagian warisan dengan segera. Meskipun pada dasarnya, lebih baik ditunggu agar tidak mesti berhadapan dengan silang pendapat ulama dalam masalah ini.

⁸⁸ <http://media.isnet.org/kmi/islam/Waris/HakJanin.html> diakses, 01 April 2021 pukul 16.15 WIB.

Namun bila ada ahli waris yang tidak rela menunggu, berdasarkan pendapat râjih, maka mereka itu (para ahli waris) boleh melakukan pembagian langsung. Sehubungan dengan nasib janin, maka akan ada persentase warisan kekayaan yang ‘dipeti-eskan’ untuk bagiannya, yang sudah dijelaskan dalam buku-buku faraidh.

Janin yang disepakati oleh para ulama mendapatkan warisan yang memenuhi dua syarat berikut :

- a) Telah ada di rahim ibunya walaupun masih berbentuk *nutfah* (benih manusia) dan,
- b) Ia terlahir dalam keadaan hidup.⁸⁹

Kedudukan janin terhadap warisan terbagi menjadi tiga :

- a. Terhalang.

Apabila janin terhalangi oleh ahli waris lain maka harta warisan dibagi dan janin tidak dianggap. Contoh : Seseorang mati meninggalkan anak laki – laki , dan ibu yang sedang hamil. Maka kedudukan si janin kelak sebagai saudara laki – laki atau perempuan si mayit, dan keduanya terhalangi oleh anak laki – laki. Di dalam hal ini harta warisan bisa dibagi dan janin dianggap tidak ada.

- b. Mewarisi di Sebagian Perhitungan.

Apabila janin menjadi ahli waris di salah satu perhitungan maka yang diambil perhitungan yang dia menjadi ahli waris. Contoh, Seseorang mati meninggalkan dua saudara perempuan , ibu, dan istri

⁸⁹ Shalih Al Fauzan, *At Tahqiqot Al Mardhiyyah*, Riyadh: Maktabah Al Ma'arif, 1999, h. 219.

kedua ayah yang sedang hamil. Maka janin tersebut bisa jadi mewarisi sisa (apabila laki – laki), dan bisa jadi tidak mewarisi (apabila perempuan). Di dalam hal ini harta warisan harus dibagi menurut perhitungan si janin laki – laki.

c. Mewarisi di Seluruh Perhitungan.

Dalam hal ini harta warisan harus ditangguhkan hingga janin tersebut lahir.⁹⁰

Apabila seorang laki-laki (ayah) meninggal dunia pada saat istrinya tengah mengandung, para ulama berbeda pendapat mengenai hukum waris bagi bayi yang ada di dalam kandungan tersebut. Para ulama juga berbeda pendapat mengenai besaran bagian warisan bagi bayi tersebut.

Islam memang tak hanya membahas mengenai perkara ibadah antara manusia dengan Allah saja. Lebih dari itu, berbagai aspek kehidupan dari manusia tak lepas dari aturan dan tuntunan yang telah disajikan yang bersumber dari Alquran dan hadis.

Berdasarkan kedua sumber itulah, khazanah keilmuan Islam berkembang luas dan pesat. Hal itu sangat mungkin menciptakan perbedaan pendapat di kalangan ulama, yang mana perbedaan pendapat itu sejatinya adalah bagian dari kekayaan khazanah Islam kita. Untuk itulah, pembagian hukum waris mengenai bayi dan status bayi pun layak untuk dipaparkan. Melalui sudut pandang berbagai ulama dari berbagai madzhab.

⁹⁰ Maryam At Tamimi, *Al Muyassiroh fi Al Ilmi Al Faroid wa At Tarikat*, KSA: Maktabah Al Mutanabbi, 2015, h. 113.

Dalam buku Fikih Lima Mazhab karya Muhammad Jawad Mughniyah dijelaskan, ulama memang berbeda pendapat mengenai hukum waris itu. Jika dimungkinkan memperoleh kejelasan tentang bayi yang ada di dalam kandungan, maka bayi tersebut dapat diberikan bagian warisnya sesuai dengan hasil pembuktian yang dilakukan.

Namun apabila tidak mungkin dilakukan pembuktian terhadap kehamilan tersebut, maka disisakanlah suatu bagian tertentu untuk bayi yang masih dalam kandungan tadi. Bagian waris bagi bayi yang ditinggal mati ayah semasa dalam kandungan ini menuai perbedaan di kalangan beberapa mazhab ulama.

Hal berbeda juga menjadi diskursus bagi para ulama. Mislanya mengenai hukum waris bagi anak hasil *li'an* (sumpah suami yang menuduh istrinya berzina) tersebut dengan ayahnya atau orang-orang yang memiliki hubungan kekerabatan dengan anak tersebut melalui jalur ayah.

Para ulama mazhab selanjutnya sepakat bahwa terdapat hak waris-mewarisi tentang adanya hak waris-mewarisi antara anak hasil *li'an* dengan ibunya dan orang-orang yang mempunyai hubungan kekerabatan dengannya melalui jalur ibu. Dalam hal ini, hak waris-mewarisi terhadap anak itu sama besarnya antara yang memiliki hubungan melalui jalur ibu dengan mereka yang memiliki hubungan melalui jalur ayah dan ibu (kandung). Saudara-saudaranya yang seayah dan seibu sama derajatnya dengan saudara-saudaranya yang seibu.

Selain permasalahan hukum waris kedua bagian tadi, Islam juga mengatur pembagian hukum waris terhadap anak zina. Misalnya, para ulama dari empat madzhab sepakat bahwa anak zina itu sama hukumnya dengan anak hasil *mula'ana* (li'an) yang kaitannya dengan hak waris-mewarisi.

Adapun hak waris-mewarisi ini berada antara dirinya dengan ayahnya, dan adanya hak mewarisi antara dia dengan ibunya, sedangkan madzhab Imamiyah merupakan satu-satunya madzhab yang berpendapat tidak ada hak waris-mewarisi antara anak zina dengan ibu zinanya. Hal itu sebagaimana halnya dengan dia dan ayah zinanya. Ulama dari kalangan ini berpendapat bahwa faktor penyebab dari keduanya adalah sama, yaitu perzinahan.

Ada lima keadaan bagi janin dalam kaitannya dengan hak mewarisi di antaranya adalah:

- a. Bukan sebagai ahli waris dalam keadaan apa pun, baik janin tersebut berkelamin laki-laki ataupun perempuan.
- b. Sebagai ahli waris dalam keadaan memiliki kelamin (laki-laki atau perempuan), dan bukan sebagai ahli waris dalam keadaan berkelamin ganda (banci).
- c. Sebagai ahli waris dalam segala keadaannya baik sebagai laki-laki maupun perempuan.
- d. Sebagai ahli waris yang tidak berbeda hak warisnya, baik sebagai laki-laki ataupun perempuan.

- e. Sebagai ahli waris tunggal, atau ada ahli waris lain namun ia *mahjub* (terhalang) hak warisnya karena adanya janin.

4. Keadaan Janin

a. Keadaan Janin Pertama

Seluruh harta warisan yang ada dibagikan kepada ahli waris yang ada secara langsung, tanpa harus menunggu kelahiran janin yang ada di dalam kandungan, disebabkan janin tersebut tidak termasuk ahli waris dalam segala kondisi.

Sebagai misal, seseorang wafat dan meninggalkan istri, ayah, dan ibu yang sedang hamil dari ayah tiri pewaris. Berarti bila janin itu lahir ia menjadi saudara laki-laki seibu pewaris. Dalam keadaan demikian berarti mahjub hak warisnya oleh adanya ayah pewaris. Karenanya harta warisan yang ada hanya dibagikan kepada istri seperempat ($\frac{1}{4}$), ibu sepertiga ($\frac{1}{3}$) dari sisa setelah diambil hak istri, dan sisanya menjadi bagian ayah sebagai *'ashabah*. Pokok masalahnya dari empat (4).

b. Keadaan Janin Kedua

Seluruh harta waris yang ada dibagikan kepada ahli waris yang ada dengan menganggap bahwa janin yang dikandung adalah salah satu dari ahli waris, namun untuk sementara bagiannya dibekukan hingga kelahirannya. Setelah janin lahir dengan selamat, maka hak warisnya diberikan kepadanya. Namun, bila lahir dan ternyata bukan

termasuk dari ahli waris, maka harta yang dibekukan tadi dibagikan lagi kepada ahli waris yang ada.

Sebagai misal, seseorang wafat dan meninggalkan istri, paman (saudara ayah), dan ipar perempuan yang sedang hamil (istri saudara kandung laki-laki), maka pembagiannya seperti berikut: istri mendapat seperempat ($1/4$), dan sisanya yang dua per tiga ($2/3$) dibekukan hingga janin yang ada di dalam kandungan itu lahir. Bila yang lahir anak laki-laki, maka dialah yang berhak untuk mendapatkan sisa harta yang dibekukan tadi. Sebab kedudukannya sebagai keponakan laki-laki (anak laki-laki keturunan saudara kandung laki-laki), oleh karenanya ia lebih utama dibanding kedudukan paman kandung.

Namun, apabila yang lahir anak perempuan, maka sisa harta waris yang dibekukan itu menjadi hak paman. Sebab keponakan perempuan (anak perempuan keturunan saudara laki-laki) termasuk *dzawil arham*. Contoh lain, seseorang wafat dan meninggalkan istri, ibu, tiga saudara perempuan seibu, dan istri ayah yang sedang hamil. Pembagiannya seperti berikut: apabila istri ayah tersebut melahirkan bayi laki-laki, berarti menjadi saudara laki-laki seayah. Maka dalam keadaan demikian ia tidak berhak mendapatkan warisan, karena tidak ada sisa dari harta waris setelah diambil para *ashabul furudh* yang ada.

Namun, bila ternyata bayi tersebut perempuan, berarti ia menjadi saudara perempuan seayah, maka dalam hal ini ia berhak mendapat bagian separo ($1/2$), dan pokok masalahnya dari enam (6) di-

'aul-kan menjadi sembilan (9). Setelah *ashabul furudh* menerima bagian masing-masing, kita lihat sisanya yang menjadi bagian bayi yang masih dalam kandungan. Bila yang lahir bayi perempuan, maka sisa bagian yang dibekukan menjadi bagiannya, namun bila ternyata laki-laki yang lahir, maka sisa harta waris yang dibekukan tadi diberikan dan dibagikan kepada ahli waris yang ada.

c. Keadaan Janin Ketiga

Apabila janin yang ada di dalam kandungan sebagai ahli waris dalam segala keadaannya --hanya saja hak waris yang dimilikinya berbeda-beda (bisa laki-laki dan bisa perempuan)-- maka dalam keadaan demikian hendaknya kita berikan dua ilustrasi, dan kita bekukan untuk janin dari bagian yang maksimal. Sebab, boleh jadi, jika bayi itu masuk kategori laki-laki, ia akan lebih banyak memperoleh bagian daripada bayi perempuan. Atau terkadang terjadi sebaliknya. Jadi, hendaknya kita berikan bagian yang lebih banyak dari jumlah maksimal kedua bagiannya, dan hendaknya kita lakukan pembagian dengan dua cara dengan memberikan bagian ahli waris yang ada lebih sedikit dari bagian-bagian masing-masing.

Sebagai contoh, seseorang wafat dan meninggalkan istri yang sedang hamil, ibu, dan ayah. Dalam keadaan demikian, bila janin dikategorikan sebagai anak laki-laki, berarti kedudukannya sebagai anak laki-laki pewaris, dan pembagiannya seperti berikut: ibu

seperenam ($1/6$), ayah seperenam ($1/6$), dan bagian istri seperdelapan ($1/8$), dan sisanya merupakan bagian anak laki-laki sebagai '*ashabah*'.

d. Keadaan Janin Keempat

Bila bagian janin dalam kandungan tidak berubah baik sebagai laki-laki maupun perempuan, maka kita sisihkan bagian warisnya, dan kita berikan bagian para ahli waris yang ada secara sempurna.

Sebagai contoh, seseorang wafat dan meninggalkan saudara kandung perempuan, saudara perempuan seayah, dan ibu yang hamil dari ayah lain (ayah tiri pewaris). Apabila janin telah keluar dari rahim ibunya, maka bagian warisnya tetap seperenam ($1/6$), baik ia laki-laki ataupun perempuan. Sebab kedudukannya sebagai saudara laki-laki seibu atau saudara perempuan seibu dengan pewaris. Dengan demikian, kedudukan bayi akan tetap mendapat hak waris seperenam ($1/6$), dalam kedua keadaannya, baik sebagai laki-laki ataupun sebagai perempuan.

e. Keadaan Janin Kelima

Apabila tidak ada ahli waris lain selain janin yang di dalam kandungan, atau ada ahli waris lain akan tetapi *mahjub* haknya karena adanya janin, maka dalam keadaan seperti ini kita tangguhkan pembagian hak warisnya hingga tiba masa kelahiran janin tersebut. Bila janin itu lahir dengan hidup normal, maka dialah yang akan mengambil hak warisnya, namun jika ia lahir dalam keadaan mati,

maka harta waris yang ada akan dibagikan kepada seluruh ahli waris yang berhak untuk menerimanya.

Sebagai contoh, seseorang wafat dan meninggalkan menantu perempuan yang sedang hamil (istri dan anak laki-laknya) dan saudara laki-laki seibu. Maka janin yang masih dalam kandungan merupakan pokok ahli waris, baik kelak lahir sebagai laki-laki atau perempuan. Karenanya, akan menggugurkan hak waris saudara laki-laki pewaris yang seibu tadi. Sebab, bila janin tadi lahir sebagai laki-laki berarti kedudukannya sebagai cucu laki-laki dari keturunan anak laki-laki, dengan begitu ia akan mengambil seluruh sisa harta waris yang ada karena ia sebagai *'ashabah* dan bila janin tadi lahir sebagai perempuan, maka ia sebagai cucu perempuan dari keturunan anak laki-laki, dan akan mendapat bagian separo ($1/2$) harta waris yang ada, dan sisanya akan dibagikan sebagai tambahan (*ar-radd*) bila ternyata tidak ada *'ashabah*.

Contoh lain, seseorang wafat dan meninggalkan istri yang sedang hamil dan saudara kandung laki-laki. Maka bagian istri adalah seperdelapan ($1/8$), dan saudara laki-laki tidak mendapat bagian bila janin yang dikandung tadi laki-laki. Akan tetapi, bila bayi tersebut perempuan maka istri mendapatkan seperdelapan ($1/8$) bagian, anak perempuan setengah ($1/2$) bagian, dan sisanya merupakan bagian saudara kandung laki-laki sebagai *'ashabah*.

Tidak ada perbedaan diantara ulama bahwa anak yang berada dalam kandungan dalam pernikahan yang sah berhak untuk mendapatkan warisan dari kerabatnya yang meninggal dunia.

Hanya saja para ulama memberikan dua persyaratan khusus sehingga anak yang berada dalam kandungan ini mendapatkan hak warisnya;

1. Pertama, bayi tersebut sudah berada dalam kandungan di hari meninggalnya pewaris, walaupun baru berbentuk segumpal darah.
2. Kedua, bayi ini terlahir ke dunia dengan selamat.

Jika dua syarat ini terpenuhi maka meskipun bayi ini masih belum mengerti apa-apa, tetap saja haknya tidak boleh diambil. Landasan dari permasalahan ini adalah sabda Rasulullah SAW berikut:

إذا استهل المولود ورث

“Jika anak yang terlahir itu menangis maka dia mendapat waris”

Kata *istahalla* pada hadits diatas diartikan dengan menangis, bersin, tangan atau kakinya bergerak, dan semisalnya, yang memungkinkan bagi kita untuk mengatakan bahwa anak ini lahir dengan selamat.

Karena jika sudah ada tanda-tanda kehidupan, maka seketika itu bayi ini mendapatkan hak warisnya. Jika tidak ada tanda kehidupan atau bahkan anak yang terlahir ini meninggal, maka sebaliknya hak warisnya terhapus dengan sendirinya. Setelah para ulama sepakat tentang hak waris anak yang masih dalam kandungan, maka

permasalahan berikutnya adalah bolehkah harta warisan tersebut dibagi disaat bayi belum terlahir ke dunia.

Dapat kita menganggap ini sebagai hal yang aneh, karena mungkin permasalahan seperti ini jarang terjadi di masyarakat kita atau bahkan tidak sama sekali. Jangankan pembagian seperti ini, pembagian biasa saja sangat jarang dilakukan oleh masyarakat kita, peneliti sendiripun tidak tahu persis alasan mereka apa, hanya saja sepertinya ketidaktahuan akan perkara ini menjadi sebab yang dominan.

Para ulama berbeda pendapat dalam perkara ini, setidaknya terbagi dalam dua pendapat berikut:

1. Tidak Boleh Dibagi

Salah satu pendapat yang dari Imam Syafi'i, juga pendapat Imam Malik. Alasan sederhananya adalah karena kita tidak mengetahui kondisi anak yang berada dalam kandungan ini ke depannya. Al- Hattob mengatakan :

⁹¹ القسمة تؤخر إذا كان في الورثة حمل، ولا تقسم التركة حتى يوضع الحمل

“ pembagian warisan diakhirkan jika salah satu ahli warisnya berupa janin, dan tidaklah warisan dibagi kecuali si janin telah lahir.”

Apakah bayi ini terlahir dengan selamat atau malah sebaliknya, apakah anak yang terlahir laki-laki atau perempuan,

⁹¹ Muhammad Al-Hattob, *Mawahibul Jalil*, Beirut: Darul Fikr, 1398 H, h.352.

apakah terlahir kembar atau tidak, jika kembar apakah kembarnya laki-laki semua atau ada perempuannya juga.

Atas dasarnya ini harta warisan tersebut tidak bisa dibagi hingga jelas kondisi bayi yang berada dalam kandungan tersebut, karena pada hakikatnya bagaimana mungkin kita akan membagi harta warisan di saat ada salah satu ahli waris yang belum jelas kondisinya. Karena keberadaan ahli waris yang berada dalam kandungan ini bisa merubah komposisi siapa saja yang mendapatkan waris, atau bisa juga merubah bagian atau hak yang akan didapatkan oleh ahli warisnya.

Jika tetap dibagi kemungkinan akan terjadi beberapa kesalahan yang bisa menimbulkan adanya kezholiman dalam pembagian ini, bisa jadi yang terzholimi itu adalah dia yang berada dalam kandungan, atau juga justru yang akan terzholimi itu adalah ahli waris yang sudah ada itu.

2. Boleh Dibagi

Pendapat ini memang berseberangan dengan pendapat yang pertama, ini adalah pendapat ulama dari mazhab Hambali, juga pendapat para ulama dari mazhab Hanafi. Imam Ar-Rozi mengatakan :

⁹² الحمل يوقف له نصيب ابن واحد أو بنت واحدة أيهما كان أكثر ويقسم الباقي
 “ disisakan bagian untuk janin (bagian 1 laki-laki / 1 perempuan mana yang lebih besar) kemudian dibagikan sisanya kepada ahli

⁹² Muhammad bin Abi Bakr Ar-Rozi, *Tuhfatul Muluk*, Beirut: Darul Basyair Islamiyah, 1417 H, h.265.

waris yang lain.”

Pada kondisi tertentu mungkin ahli waris yang sudah ada ini sangat memerlukan sejumlah harta untuk kebutuhan hidup mereka, apalagi misalnya ada di antara mereka yang sudah ditagih hutangnya, dan sudah diancam jika dalam waktu tertentu hutangnya belum dilunasi, sehingga tidak ada jalur lain kecuali dengan jalur warisan.

Kondisi seperti ini dan semisalnya membuat para ulama dalam mazhab ini berpendapat bahwa sah-sah saja harta warisan itu dibagi walaupun bayi tersebut masih dalam kandungan. Para ulama ini bisa memastikan bahwa mereka akan mampu membagikan harta ini dengan cara yang luar biasa, dimungkinkan tidak ada satupun yang terzholimi dengan pembagian harta tersebut.

Hal seperti ini akan sangat membantu ahli waris yang memang sangat membutuhkan sejumlah harta, terlebih jika mereka adalah orang-orang miskin dan usia kehamilan masih sangat muda, sehingga butuh berbulan-bulan untuk menunggu bayi tersebut lahir. Apakah jika bayi itu terlahir dengan selamat atau pun sebaliknya, maka mungkin mereka semua akan satu kata “Kenapa tidak dibagi dari dulu saja?”

5. Cara Pembagian Waris

Bagi mereka yang berpendapat bahwa harta warisan tersebut boleh dibagi walaupun bayi masih berada dalam kandungan, mereka akan membaginya dengan cara yang unik sekali. Mula-mula mereka akan membagi harta tersebut dalam enam kemungkinan:

- a. Kemungkinan pertama adalah jika kondisi meninggal dunia.
- b. Kemungkinan kedua adalah jika yang lahir adalah laki-laki.
- c. Kemungkinan ketiga adalah jika bayi yang lahir adalah perempuan.
- d. Kemungkinan keempat adalah jika bayi yang lahir dua laki-laki.
- e. Kemungkinan kelima adalah jika bayi yang lahir dua perempuan.
- f. Kemungkinan keenam adalah jika yang lahir kembar laki-laki dan perempuan.

Setelah dilakukan pembagian dengan enam kemungkinan diatas, maka kiranya perlu memperhatikan tiga kaidah berikut:

- a. Kaidah Pertama: Jika dari enam kemungkinan ini ada ahli waris yang sesekali mendapatkan bagian yang sedikit dan sekali waktu mendapatkan bagian yang banyak, maka kita akan memberikan dia bagian yang sedikit.
- b. Kaidah Kedua: Jika dari enam kemungkinan ini ada ahli waris yang mendapatkan bagian yang sama dari keenam kemungkinan itu, maka kita akan berikan bagiannya tersebut.
- c. Kaidah Ketiga: Jika dari enam kemungkinan ada ahli waris yang sesekali mendapat warisan, dan sesekali tidak mendapat warisan

karena mungkin terhalang oleh keberadaan bayi yang lahir, maka dalam hal ini kita tidak akan memberikan bagian apa-apa kepada mereka.

Sisa dari harta yang belum dibagikan kita simpan dulu, hingga nanti bayi yang ditunggu lahir. Sisa ini bisa jadi bagian bayi, bisa jadi bagian ahli waris yang sudah ada, dan bisa jadi milik keduanya.

Bisa jadi yang tadinya mendapat sedikit akan bertambah pendapatannya setelah jelas kondisi bayi yang lahir, dan bisa jadi mereka yang tidak mendapatkan warisan kita berikan haknya karena ternyata setelah bayi terlahir dia juga mendapat warisan, begitu seterusnya.

Jadi metode pembagian ini adalah kita memberikan kemungkinan terkecil dari yang terjadi setelah kita membaginya ke dalam enam kemungkinan tadi. Dan memang dalam prakteknya kita tidak akan menemukan kezholiman disini, karena yang kita berikan adalah kemungkinan terkecil.

Jika ada bagian yang belum diambil, akan diberikan nanti setelah bayi lahir, dan dalam pembagian ini tidak ada kata salah, lalu tiba-tiba ada yang ahli waris yang sudah kita berikan, akan tetapi setelah bayi lahir rupanya mereka bukan ahli waris.

Kesalahan hanya terjadi jika kita yang ceroboh dalam membaginya. Jangan salahkan metodenya, salahkan saja dia yang tidak paham dalam menggunakan metode ini.

Sebagai contoh kasus, seseorang meninggal dunia dengan ahli waris istri yang sedang hamil, ibu, dan paman. Jika pembagian harta warisannya dilakukan sebelum bayi tersebut lahir bagaimana cara pembagiannya, dan berapakah bagian masing-masing?

- a. Kemungkinan bayi yang lahir meninggal dunia, maka dalam hal ini bagian istri adalah seperempat, ibu sepertiga, dan paman mendapat sisa.
- b. Kemungkinan kedua bayi yang lahir laki-laki, maka bagian istri seperdelapan, sedang ibu mendapat seperenam, dan paman tidak mendapatkan apa-apa, karena terhalang oleh bayi laki-laki yang lahir. Posisi bayi yang lahir itu adalah anak dari si mayit, dan paman akan terhalang bagiannya karena keberadaan anak laki-laki. Maka bayi laki-laki tadi mendapat sisa (*ashobah*).
- c. Kemungkinan ketiga bayi lahir adalah perempuan, maka bagian istri tetap seperdelapan, sedang ibu juga tetap seperenam, dan paman mendapat sisa, sedang bayi perempuan tadi mendapat setengah.
- d. Kemungkinan keempat, bayi yang lahir dua laki-laki, maka bagian istri seperdelapan, ibu seperenam, paman tidak mendapatkan apa-apa, dan dua bayi laki-laki tadi mendapat sisa.
- e. Kemungkinan kelima bayi yang lahir dua perempuan, maka bagian istri tetap seperdelapan, ibu seperenam, paman mendapat sisa, dan dua bayi perempuan tadi mendapat duapertiga.

- f. Kemungkinan keenam bayi yang lahir laki-laki dan perempuan, maka bagian istri masih seperdelapan, ibu juga masih seperenam, paman tidak mendapat apa-apa, dan dua bayi tadi mendapat sisa, hanya saja dalam pembagian sisa ini bayi laki-laki mendapat dua kali lipat dari bayi perempuan.

Di setiap kemungkinan di atas yang kita lakukan adalah mencari bagian masing-masing ahli waris dengan cara yang sudah masyhur adalah sebagai berikut:

- a. Istri: Di setiap kemungkinan tersebut istri akan mendapatkan angka yang sama yaitu 3, maksudnya istri mendapat 3 bagian.
- b. Ibu: Ibu juga seperti itu, dalam enam kemungkinan itu ibu akan mendapat bagian yang sama juga, ibu akan mendapatkan 4 bagian.
- c. Paman: Dari enam kemungkinan tersebut sesekali paman mendapatkan sisa, dan sesekali paman tidak mendapatkan apa-apa karena terhalang dengan kemungkinan bayi yang lahir adalah anak laki-laki, maka dalam hal bagian paman belum kita bagikan, sampai nanti bayi yang berada dalam kandungan terlahir.

Sisa harta yang belum dibagi akan kita simpan terlebih dahulu. Sisa harta itu bisa jadi untuk bayi, atau juga juga tambahan ahli waris yang sudah mendapatkan bagiannya sekarang, atau juga untuk paman yang pada kesempatan ini belum mendapatkan apapun, hingga nanti perkara akan lebih jelas dengan kelahiran bayi yang berada dalam kandungan.

Pembagian ini dilakukan jika memang sepertinya tidak ada jalan lain untuk menyelesaikan masalah kecuali dengan cara membaginya sekarang, namun akan lebih baik jika semua ahli waris bersabar menunggu hingga bayi yang berada dalam kandungan terlahir ke dunia.

Sehingga dalam pembagiannya nanti akan jelas dan terang benderang, serta pembagiannya dilakukan hanya satu kali saja dan harta yang dibagi bisa langsung habis serta tidak ada yang disimpan.

Jika memang demikian maka pendapat pertama memungkinkan juga untuk dipakai, dimana saat bayi masih berada dalam kandungan bagian waris janin tidak dibagi bagaimanapun kondisinya. Akan tetapi, pilihan ada pada ahli waris, jika masih tetap menginginkan untuk dibagi sekarang, maka diambil pendapat yang kedua, dan perlu diperhatikan juga cara pembagiannya agar tidak terjadi kesalahan yang fatal.

Ketika yang menjadi ahli waris seorang bayi yang ada di dalam kandungan ibunya, masalahnya akan jadi berbeda dan penghitungan warisnya pun rumit. Hal itu karena keberadaan bayi itu akan sangat mempengaruhi pembagian waris dan hak-hak para ahli waris lainnya. Bagaimana hal itu bisa terjadi? Bayi atau janin yang masih di dalam perut ibunya masih merupakan misteri, sehingga tidak bisa langsung diambil keputusan hukum, kecuali bila sudah lahir nyata ke dunia ini.

1. Ketidakjelasan Status Bayi.

Setidaknya ada tiga ketidakjelasan status hukum dari seorang janin atau bayi yang masih berada di dalam rahim ibunya, yaitu:

a. Nyawa (Hidup Atau Mati)

Janin dalam perut ibunya belum bisa dipastikan status hukumnya, apakah akan lahir dalam keadaan hidup, atau sebaliknya atas kehendak Allah. Padahal hidup atau matinya janin itu tentu amat berpengaruh dalam menetapkan hukum.

b. Jenis Kelamin (Laki-laki atau Perempuan)

Janin yang masih ada di dalam rahim ibunya juga tidak jelas status jenis kelaminnya, apakah laki-laki atau perempuan. Walaupun di zaman sekarang sudah ada teknik *ultrasonography* (USG) untuk mendeteksi keadaan bayi, termasuk jenis kelaminnya, namun dari segi hukum tetap saja masih belum bisa ditetapkan statusnya. Padahal jenis kelamin janin itu nanti akan sangat besar pengaruhnya pada penetapan hukum.

c. Jumlah (satu atau beberapa orang)

Janin yang masih di dalam rahim ibunya juga belum bisa dipastikan jumlahnya. Apakah cuma satu orang atau kembar. Dan kembar pun bisa cuma dua, tetapi bisa juga tiga, empat dan seterusnya. Padahal jumlah janin itu akan berpengaruh pada pembagian waris buat diri masing-masing janin itu dan juga buat ahli waris yang lain.

2. Pengaruh Hukum

Semua ketidakjelasan status di atas akan sangat besar pengaruhnya dalam pembagian waris. Di antaranya, apakah janin itu

menerima warisan atau tidak. Dan juga status janin itu juga akan mempengaruhi hak-hak dari ahli waris yang lain. Hak-hak mereka bisa berkurang atau malah sama sekali hilang alias terhijab.

a. Bayi Menerima Waris atau Tidak.

Setelah bayi tersebut lahir dalam keadaan hidup, bayi itu menjadi ahli waris yang sah. Namun bila bayi itu lahir dalam keadaan mati, maka dia bukan ahli waris sehingga tidak menerima harta warisan.

b. Ahli Waris Lain Berkurang Haknya.

Status hidup atau mati pada diri ahli waris ini besar sekali pengaruhnya dalam penghitungan pembagian waris, khususnya pada ahli waris yang lain. Lahirnya seorang bayi bisa membuat ahli waris yang lain terhijab.

Contoh Pertama: Adik bayi mengurangi jatah sang kakak. Misalnya ayah dan ibu telah dikaruniai seorang anak laki-laki. Lalu ayah wafat sedangkan ibu sedang mengandung adik bayi di dalam rahimnya. Dalam hal ini jatah hak waris anak laki-laki pertama berkurang dengan lahirnya sang adik. Seandainya harta ayah 8 milyar, maka ibu (dalam hal ini sebagai istri) akan mendapat $\frac{1}{8}$ bagian, atau sebesar 1 milyar. Sedangkan putera pertama mereka, seharusnya mendapat sisanya, yaitu $\frac{7}{8}$ bagian atau senilai 7 milyar. Namun karena sang adik lahir dalam keadaan hidup, maka dia harus berbagi dua. Maka angka $\frac{7}{8}$ itu harus dibagi dua, yaitu

masing-masing mendapat 3,5 milyar. Maka hak waris sang kakak menjadi berkurang setengahnya dengan kelahiran sang adik.

Contoh Kedua: bayi mengurangi jatah ibunya. Seorang suami wafat meninggalkan istri yang sedang hamil, maka hak waris istri bisa $\frac{1}{8}$ dan bisa juga $\frac{1}{4}$ bagian dari harta suaminya. Harta yang ditinggalkan 8 milyar. Maka si istri itu mendapat $\frac{1}{8}$ bagian, apabila bayi yang lahir itu hidup dan ikut mendapat warisan menjadi *far'ul waris*. Berarti nilainya adalah 1 milyar. Namun bila bayi tidak lahir atau meninggal dunia, maka keberadaannya dianggap tidak ada. Maka si istri akan menerima $\frac{1}{4}$ bagian, yang nilainya 2 milyar.

c. Ahli Waris lain Terhijab

Lahirnya seorang bayi bisa membuat ahli waris yang lain terhijab. Contoh kasusnya adalah seorang suami wafat meninggalkan istri yang sedang mengandung bayi. Saudara dan saudari suami itu akan menerima sebagian dari harta warisan, apabila bayi dalam kandungan si istri meninggal dunia. Namun bila bayi itu lahir dalam keadaan hidup, bahkan berjenis kelamin laki-laki, maka saudara dan saudari si mayit terhijab atau tertutup haknya dari menerima warisan. Sedangkan bila bayi itu berjenis kelamin perempuan, maka mereka tetap masih mendapatkan hak waris dari sisanya. Namun tidak sebesar kalau bayi itu tidak dilahirkan.

6. Syarat-syarat Janin Menjadi Ahli Waris

Janin merupakan ahli waris dan berhak mendapatkan warisan jika yang terdapat dua hal ini :

- a. Sudah dipastikan keberadaannya di dalam perut ibunya ketika pewarisnya meninggal dunia.
- b. Terlahir dalam keadaan hidup.

7. Syarat Hak Waris Janin dalam Kandungan.

Berkaitan dengan hal ini, para pakar faraid menjelaskan hukum-hukum khusus secara rinci dengan menyertakan berbagai pertimbangan demi menjaga kemaslahatan ahli waris yang ada. Janin dalam kandungan berhak menerima waris dengan memenuhi dua persyaratan:

a. Bayi Diketahui Keberadaannya Ketika Pewaris Wafat.

Bayi tersebut diketahui secara pasti keberadaannya dalam kandungan ibunya ketika pewaris wafat. Syarat pertama ini dapat terwujud dengan kelahiran bayi dalam keadaan hidup. Dan keluarnya bayi dari dalam kandungan maksimal dua tahun sejak kematian pewaris, jika bayi yang ada dalam kandungan itu anak pewaris. Pernyataan ini merupakan pendapat mazhab Hanafi dan merupakan salah satu pendapat Imam Ahmad. Adapun mazhab Syafi'i dan Maliki berpendapat bahwa masa janin dalam kandungan maksimal empat tahun. Pendapat inilah yang paling akurat dalam mazhab Imam Ahmad, seperti yang disinyalir para ulama mazhab Hambali.

b. Bayi Lahir dalam Keadaan Hidup

Syarat kedua adalah bayi itu lahir dalam keadaan hidup ketika keluar dari perut ibunya, sehingga dapat dipastikan sebagai anak yang berhak mendapat warisan. Tanda kehidupan yang tampak jelas bagi bayi yang baru lahir adalah jika bayi tersebut menangis, bersin, mau menyusu pada ibunya, atau yang semacamnya. Bahkan, menurut mazhab Hanafi, hal ini bisa ditandai dengan gerakan apa saja dari bayi tersebut. Adapun menurut mazhab Syafi'i dan Hambali, bayi yang baru keluar dari dalam rahim ibunya dinyatakan hidup bila melakukan gerakan yang lama hingga cukup menunjukkan adanya kehidupan. Bila gerakan itu hanya sejenak -seperti gerakan hewan yang dipotong- maka tidak dinyatakan sebagai bayi yang hidup. Dengan demikian, ia tidak berhak mewarisi.

Namun, apabila bayi yang keluar dari rahim ibunya dalam keadaan mati, atau ketika keluar separo badannya hidup tetapi kemudian mati, atau ketika keluar dalam keadaan hidup tetapi tidak stabil, maka tidak berhak mendapatkan warisan, dan ia dianggap tidak ada.⁹³

⁹³ <http://media.isnet.org/kmi/islam/Waris/HakJanin.html> diakses, 01 April 2021 pukul 16.15 WIB

B. Hak Kewarisan Janin dalam Perspektif Fikih Kontemporer

1. Fase Anak Dalam Kandungan

Fase perkembangan anak dalam kandungan atau yang biasa menurut para ilmuwan embriologi, janin berkembang melalui beberapa tahapan yaitu periode *zigot*, *embrio* dan *fetus*. Perkembangan membutuhkan waktu kurang lebih sembilan bulan, ini berdasarkan firman Allah SWT dalam surah Nuh ayat 14:

وَقَدْ خَلَقْكُمْ أَطْوَارًا⁹⁴

“Padahal Dia Sesungguhnya telah menciptakan kamu dengan kejadian yang berperingkat-peringkat.”

Tubuh manusia terdiri atas sel-sel merupakan satuan terkecil yang memperhatikan gejala kehidupan.⁹⁵ Sel terdiri dari membran sel atau membran pembatas di luar, berguna sebagai *interfase* antara mesin-mesin di bagian dalam sel dan fluida cair yang membasahi semua sel. *Sitoplasma* dan *organel-organel* lain, di antaranya *mitokondria*, *ribosom*, *reticulum endoplasma*, *apparatus goigi*, *lisisim*, *periksisom*, *vakuola* dan inti sel yang disebut *nucleus*. *Nucleus* merupakan pusat pengendali dalam sel, jika *nucleus* dalam sel rusak, maka telur itu tidak dapat melakukan perkembangannya menjadi individu baru. Dalam *nucleus* terdapat kromosom yang terdiri atas molekul-molekul yang berpasangan sebagai rangkaian panjang yang saling melilit. Tiap kromosom berisi kode genetik

⁹⁴ Nuh [71]: 14.

⁹⁵ Ahmad Baiqmi, *Al-Qur'an Ilmu Pengetahuan dan Tehnologi*, Yogyakarta: Dana Bhakti Prima Yasa, 2001, Cet V, h.86.

yang disebut DNA (*Dioxyrebose Nucleic Acid*) sebagai sifat pembawaan yang diturunkan dari kedua orang tua.

Periode awal perkembangan janin dimulai dengan adanya proses konsepsi, yaitu pembuahan (*fertilisasi*) sel telur oleh sperma yang merupakan tahapan ketiga dari permulaan sel sejak mulainya kehidupan baru. Agar fertilisasi terjadi, sperma harus ditampung dalam waktu yang berdekatan dengan waktu ovulasi umumnya terjadi dalam kedua belas sampai ketiga puluh empat jam pertama setelah telur memasuki tuba.⁹⁶

Perpindahan sperma dilakukan dengan kopulasi (persetubuhan). Spermatozoon disimpan di mulut uterus, melalui daya tarik hormonal yang kuat spermatozoon masuk ke dalam tuba yang dibantu mencari jalannya pada saat ejakulasi. Ejakulasi rata-rata berisi beberapa ratus juta sel sperma, tetapi hanya beberapa ribu yang dapat menyelesaikan perjalanannya dan hanya satu sperma yang akan berhasil memasuki telur dan membuahnya. Hal ini sesuai dengan firman Allah dalam surah Al-Mukminun ayat 12-13:

⁹⁷ وَلَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ مِنْ سُلَّةٍ مِّنْ طِينٍ ثُمَّ جَعَلْنَاهُ نُطْفَةً فِي قَرَارٍ مَّكِينٍ

“Dan sesungguhnya Kami telah menciptakan manusia dari pati (yang berasal) dari tanah; Kemudian Kami jadikan pati itu (setetes) air benih pada penempatan yang kukuh.”

Thin atau *turob* memiliki makna yang sama, yaitu tanah yang mengandung air, dari sini kemudian tumbuh segala tanaman (tumbuh-tumbuhan) yang sangat dibutuhkan oleh manusia sebagai makanan, intisari

⁹⁶ Fachrudzzy, *Hak Waris Anak Dalam Kandungan Persepektif Fikih Konvensional Dan Kompilasi Hukum Islam (KHI)*, Jakarta: UIN Syarif Hidayatullah 2015 h.16.

⁹⁷ Al-Mu'minin [23]: 12-13.

makanan tersebut sebagian akan membentuk spermatozoa yakni sel mani yang apabila masuk kedalam sel telur biasa menimbulkan pembuahan.⁹⁸

2. Periode Perkembangan Anak dalam Kandungan

Perkembangan janin dibedakan menjadi dua yaitu:

- a. Perkembangan dilihat dari segi fisik janin
- b. Perkembangan janin dilihat dari segi psikologi

Setelah terjadinya konsepsi hingga pembuahan, kedua sel ini menyatu dan berkembang hingga terbentuk menjadi manusia melalui tiga periode yaitu:

a. Periode Zigot

Periode zigot dimulai sejak pembuahan sampai akhir minggu kedua. Sel baru merupakan campuran dari keduanya saat terbentuknya kedua inti baru dan saat itu telur yang sudah dibuahi ini membagi diri, merupakan awal mula kehidupan seorang manusia baru, jam pertama pada hari pertama.⁹⁹

Sel telur yang telah dibuahi akan membelah menjadi dua sel, kemudian menjadi empat sel dan kemudian membelah sambil bergerak meninggalkan tuba falopi menuju rahim. Diperkirakan terdapat tiga

⁹⁸ Muhaimin dan Qutiah, *Paradigma Pendidikan Islam, "Upaya Mengefektifkan Pendidikan Agama Islam di Sekolah."* Bandung:Rosda Karya, 2001, h 6.

⁹⁹ GL. Glanagan, *The Firsth Nine Months of life (Sembilan bulan pertama dalam hidupku)*, Terj. Yayasan Cipta Loka Caraka, Jakarta: Yayasan Cipta loka Caraka, 2003, Cet. XV, h. 24.

puluh sel dari hasil pembelahan. Kumpulan sel tersebut dinamakan *morula*, dari bahasa latin yang berarti anggur.¹⁰⁰

Morula ini dalam keadaan mengapung dalam cairan rahim. Pada hari keempat terbentuklah menjadi blastosit (*blastos* : kecambah : *Cyst* : Gelembung). Blastosit menstimulasi terjadinya perubahan dalam tubuh termasuk terjadinya siklus menstruasi.

Pada hari ketujuh gelembung ini akan tertanam ke dalam rahim (endometrium) melalui proses nidasi. Selama proses nidasi pembuluh yang sangat halus dalam jaringan sel sang ibu dibuka, sisa jaringan yang rusak atau tetes darah kecil yang keluar merupakan makanan bagi sel-sel yang sedang tumbuh.¹⁰¹ tahap ini disebut juga dengan tahap *alaqah* dalam bahasa arab, lintah disebut *alaqah*, karena kata kerja *alaqoh* bermakna menempel atau melekat.¹⁰²

b. Periode Embrio

Periode embrio dimulai sejak akhir minggu kedua sampai akhir bulan kedua. Menurut data penanggalan perkembangan embrio setiap kali bertumbuh satu milimeter. Akan tetapi, badannya tidak tumbuh secara serentak dan merata. Munculnya sel-sel tulang yang pertama ini menunjukkan berakhirnya masa embrional. Kriteria ini dipilih oleh ahli embriologi, karena permulaan pembentukan tulang terjadi

¹⁰⁰ Jano Mac, Dougall, *Pregnancy Week-by-Week (Kehamilan Minggu demi Minggu)*, terj. Dr.Nina Irawati, Jakarta: Erlangga, 2003,h. 9.

¹⁰¹ GL. Glanagan, *The First Nine Months of life...*,h.30.

¹⁰² Hasan Hathout, *Islam perspectives in Obsetretics and gynaecology (Revolusi Seksual Perempuan Obstreti dan genekologi dalam Tinjauan Islam)*, Terj. Tim Penerjemah Yayasan Kesehatan Ibnu Sina, Bandung : Mizan, 1994, h. 32.

bersamaan dengan penyelesaian tubuh. Pembangunan struktur ini diikuti perkembangan fungsi-fungsi, jika pada akhir bulan kedua embrio (yang bergembung, berlembaga dari dalam) sudah menjadi fetus (keturunan) sebenarnya sudah bisa disebut bayi.¹⁰³

3. Periode Fetus

Periode fetus atau periode janin dimulai sejak akhir bulan kedua sampai lahir. Pada minggu kesembilan punggung bayi akan sedikit menegak dan tulang ekornya akan sedikit memendek. Proporsi kepala masih lebih besar dari anggota lainnya dan bagian kepalanya masih membungkuk ke arah dada. Kedua mata telah berkembang dengan baik, namun masih ditutupi oleh membran kelopak. Janin dapat melakukan gerakan-gerakan kecil setelah otot-ototnya mulai berkembang, anggota badannya juga mulai berkembang. Perkembangan lengan dan jari tangan lebih cepat dari pada tungkai dan jari kaki. Pada tahapan ini telapak tangan janin telah memiliki batas jari tangan yang jelas, kelima jari tangan tampak terpisah satu sama lain.¹⁰⁴

Minggu kesepuluh janin telah memiliki rancangan struktur tubuh yang sempurna, janin mulai berwujud sebagai manusia. Perkembangan meliputi pemisahan jari-jari tangan dan kaki, munculnya bakal lidah dan gigi, hilangnya tulang ekor dan semakin berkembangnya bayi. Otak bayi setiap menitnya diproduksi

¹⁰³ GL. Glanagan, *The First Nine Months of life...*,h.43.

¹⁰⁴ Fachrudzy, *Hak Waris Anak ...*, h.26.

seperempat juta sel-sel syaraf (neuron) baru. Jantung bayi berkembang sempurna, namun masih belum terlihat jelas. Testis bayi laki-laki telah memproduksi testosteron, sehingga proses maskulinisasi telah dimulai pada akhir minggu ini. Bayi telah dinyatakan melewati masa kritis terjadinya *kainan congenital* (cacat bawaan).¹⁰⁵

Minggu kesebelas pembuluh darah dalam plasenta akan diperbanyak untuk menyokong kebutuhan nutrisi yang dibutuhkan oleh bayi. Usus halus dalam perutnya yang masih dalam proses perkembangan dan beberapa diantaranya masih menyatu ke dalam tali pusat usus ini telah mampu menimbulkan gerakan *peristaltic*, yaitu gelombang kontraksi yang mengalirkan makanan sepanjang saluran pencernaan.

Minggu kedua belas, janin terus tumbuh besar, ukurannya telah berlipat ganda dalam tiga minggu terakhir dan wajahnya mulai menunjukkan wujud manusia. Bila bayi berjenis kelamin laki-laki, maka sifat maskulinnya akan timbul dan organ reproduksi wanitanya akan menghilang. Janin aktif bergerak dalam perut ibu dalam satu jam bisa berubah posisi dua puluh kali, namun tidak semua gerakan dilakukan atas inisiatif sendiri malainkan ada yang terjadi akibat aktifitas ibu.

Minggu ketiga belas kelopak mata bayi masih tertutup dan tidak akan membuka hingga usia kehamilan empat bulan. Bayi akan

¹⁰⁵ Jano Mac, Dougall, *Pregnancy Week-by-Week..*,h. 25.

menghisap ibu jari tangannya, karena tangannya telah cukup panjang, jaringan yang akan melapisi tulang telah terbentuk terutama bagian kepala, kaki, serta beberapa tulang iga mulai terlihat. Mulut dan dagu tampak jelas, plasenta berkembang dengan sempurna dan siap menjadi tempat pembentukan hormon yang selama ini dihasilkan oleh ovarium.

Minggu keempat belas disebut dengan bulan keempat, trimester kedua, wajah bayi terlihat lebih sempurna, pipi dan jembatan hidung telah terlihat, kedua telinga telah berpindah dari bagian sisi leher ke sisi samping kepala, letak kedua mata telah saling mendekat. Perkembangan rambut halus yang tumbuh diseluruh tubuh janin dengan pola melingkar sesuai alur kulit.

Minggu kelima belas, pada minggu ini timbul pigmentasi pada rambut bayi sesuai dengan gen yang diturunkan. Bayi makin banyak bergerak, lengan mampu menekuk di bagian siku dan pergelangan tangan membentuk kepalan tangan. Perkembangan tulang dan tulang rawan terus berlangsung serta telah terbentuk sempurna di seluruh tubuh.

Minggu keenam belas, bayi telah mampu menegakkan kepalanya, otot wajah sedikit berkembang, sehingga mampu memperlihatkan beberapa raut wajah yang berbeda. Bayi juga mampu mengedipkan mata, membuka mulut, bahkan mampu mengerutkan dahi, zat kalsium telah cukup disimpan dalam tulangnya.

Minggu ketujuh belas, plasenta semakin membesar dan berisi jaringan pembuluh darah, sehingga permukaannya meluas mulai terdapat pemupukan lemak coklat yang nantinya akan berperan penting untuk menimbulkan panas tubuh.

Minggu kedelapan belas, bayi lebih sensitif terhadap dunia luar, ia akan memberikan reaksi berupa tendangan dan dorongan. Pada saat ini sudah dapat mendengar, karena bagian otak yang menerima impuls serta proses sinyal syaraf dari telinga telah berkembang. Ketika ruh ditiupkan ke dalam tubuh, gerakan dan persepsi menjadi sadar dan ditambahkan kepada jenis kehidupan vegetatif yang dimilikinya sebelum peniupan ruh.¹⁰⁶

Minggu kedua puluh, jumlah sel syaraf telah sempurna dan telah mampu belajar mengenai diri dan sekitarnya melalui sentuhan. Sentuhan merupakan indra pertama yang dipakai bayi untuk mempelajari gerakan, merasakan wajahnya bahkan memukul kaki dan lengannya.

Minggu kedua puluh tiga, bayi telah menelan sejumlah kecil cairan amnion dan mengeluarkannya sebagai bentuk urin.¹⁰⁷

Minggu kedua puluh empat, bulu mata bayi telah berkembang, rambut kepala mulai tumbuh, jari gemuk dan besar. Bayi masih senang mencengkram tali pusar, menyentuh serta merasakan sekitarnya.¹⁰⁸

¹⁰⁶ Muhammad Ali Albar, *human development as revealed in the holy Qur'an and Hadist (kaitan ayat-ayat Al-Quar'an dan Hadis)*, terj. Budi Utomo, Jakarta : Mitra Pusaka, 2001, Cet. 1, h.164.

¹⁰⁷ Fachrudzzy, *Hak Waris Anak ...*, h.28 – 31.

Minggu kedua puluh lima, detak jantung dapat terdengar tanpa bantuan stetoskop, perbedaan jenis kelamin bayi telah berlangsung dengan sempurna. Bayi telah mempunyai pola tidur dan bangun yang teratur.

Minggu kedua puluh enam, kelopak mata bayi sudah mulai membuka, mata bayi telah berkembang sempurna dan seluruh lapisan retinanya telah terbentuk.

Minggu kedua puluh tujuh, bayi telah memiliki kemampuan hidup ke dunia luar sebanyak 85%, bila ternyata ibu melahirkan prematur.

Minggu kedua puluh delapan, otak bayi telah membentuk *lotus* dan *girus*. Jaringan otaknya meningkat secara drastis, rambut kepala tumbuh semakin panjang.

Minggu kedua puluh sembilan, di atas ginjal bayi, terdapat kelenjar adrenal yang saat ini menghasilkan substansi mirip androgen (hormon seks pria) yang akan bersirkulasi dalam darahnya dan diubah menjadi estrogen (dalam bentuk estriol) setelah melalui plasenta. Hal ini untuk merangsang keluarnya hormon prolactin dalam tubuh ibu.

Minggu ketiga puluh, bayi mampu mengenali dan membedakan suara, namun suara yang terdengar masih samar-samar. Bayi mulai menunjukkan gerak pernafasan yang lebih berirama, walaupun masih sering tersedak akibat tidak sengaja menelan cairan amnion yang salah

¹⁰⁸ Jane Mac Dougall, *The Fith Nine Mounth Of Life...*,h.53.

masuk ke saluran pernafasan. Bayi mulai menghisap jempol dan bergerak mengikuti irama.

Minggu ketiga puluh satu, alveolus pada paru-paru bayi terdapat selapis sel epitel yang akan mengeluarkan surfaktan. Yang mencegah alveolus menjadi kolaps, sehingga bayi dapat memasukkan udara ke paru-paru dan bernafas dengan sempurna.

Minggu ketiga puluh dua, sebagian besar bayi telah mampu mempelajari bahasa ibu dan orangtuanya. Bayi semakin familiar dengan latar belakang suara konstan dari detak jantung ibu dan bisingnya suara usus serta aliran darah dari tali pusat serta suara ibu dapat didengar oleh bayi.

Minggu ketiga puluh tiga, bayi tidur sepanjang waktu dan ia mungkin mengalami mimpi. Selama tidur matanya akan bergerak sesuai dengan karakteristik tidur REM (*Rapid Eye Movement*) dan saat terbangun ia akan waspada terhadap lingkungan sekitar.

Minggu ketiga puluh empat, rambut bayi semakin tebal.

Minggu ketiga puluh lima, kuku jemari bayi akan tumbuh sehingga mencapai tepi jari. Pemupukan lemak terus berlangsung terutama disekitar bahu sehingga bayi terlihat montok dan gemuk.

Minggu ketiga puluh enam, wajah telah semakin berisi dan terlihat mulus serta montok dengan ciri khas pipi bayi. Besarnya ditentukan oleh penyimpanan lemak dan kekuatan otot menghisap yang dilatih di dalam rahim.

Minggu ketiga puluh tujuh, bayi telah berkembang sempurna dan siap dilahirkan. Lemak disimpan dalam tubuh dengan kecepatan lebih dari empat belas gram (setengah ons) per hari dan proses mielinisasi beberapa saraf pada otaknya baru dimulai.

Minggu ketiga puluh delapan, selama beberapa minggu terakhir, bayi telah memproduksi zat sisa metabolisme tubuh didalam usus. Suatu substansi berwarna hitam kehijauan yang disebut *mekoneum* yang dihasilkan dari pemecahan sel darah merah, kerontokan sel yang melapisi usus halus, sel kulit serta lanugo yang ia keluarkan ke cairan amnion yang tertelan olehnya, serta dari sumber lainnya. *Mekoneum* ini merupakan produk sisa metabolisme pertama yang akan dikeluarkan oleh bayi setelah lahir. Terkadang dapat dikeluarkan sebelum lahir, sehingga bayi diliputi zat sisa.

Minggu keempat puluh, bayi ini lahir dan biasanya akan mengejutkan kedua orang tua. Awalnya terlihat aneh, karena kepalanya yang asimetris, namun hal ini akan terkoreksi dengan sendirinya dalam sehari atau dua hari.¹⁰⁹

3. Kewarisan Janin pada Fikih Kontemporer

Permasalahan pembagian jatah warisan bagi janin yang berada dalam kandungan merupakan salah satu permasalahan yang telah dibahas oleh para ulama terdahulu. Mereka telah menjelaskan berbagai cara agar dapat menentukan jatah janin tersebut hingga ia keluar dari perut ibunya.

¹⁰⁹ Fachrudzy, *Hak Waris Anak ...*, h.35-36.

Kewajiban ahli waris yang lain jika terdapat janin yang merupakan salah satu dari ahli waris adalah dengan melakukan berbagai perhitungan yang dimana menentukan jatah yang harus disimpan dengan pertimbangan janin tersebut berupa laki – laki, perempuan, atau kembar dikarenakan pada zaman dahulu belum ditemukan cara untuk menentukan jenis kelamin janin yang berada di dalam kandungan ibunya.

Disebutkan sebelumnya bahwa syarat janin yang mendapatkan warisan ada dua, yaitu : benar – benar ada di dalam kandungan ibunya pada saat pewarisnya meninggal dunia dan janin terlahir ke dunia dalam keadaan selamat yang ditunjukkan dengan tanda – tanda kehidupan seperti menangis, berteriak, bergerak dan lain sebagainya.

Bagi para ahli waris diberikan dua pilihan dalam pembagian warisan ketika terdapat ahli waris yang berupa janin dalam kandungan, yaitu : para ahli waris bersepakat untuk menunggu janin tersebut lahir maka pembagian warisannya ditunda hingga janin tersebut lahir ke dunia. Atau para ahli tidak bersedia terhadap pembagian warisan yang ditunda maka pada saat itu digunakanlah cara pembagian warisan dengan melihat kemungkinan janin tersebut laki – laki, perempuan ataupun kembar, lalu setelah janin tersebut lahir maka kita berikan jatah warisan sesuai dengan yang telah diperhitungkan sebelumnya.

Adapun permasalahan dalam penentuan jenis kelamin janin yang dilihat dari ilmu kedokteran yang telah berkembang pesat sekarang ini para ulama kontemporer terbagi menjadi 2 pendapat, yaitu:

- a) Bolehnya menggunakan alat – alat kedokteran untuk menentukan jenis kelamin janin tersebut, pendapat ini dikemukakan oleh Hasan Hathut, dan Yusuf Al-Qardhawi.

Menurut, Hasan Hathut dan Yusuf Al-Qardhawi dengan membolehkan penggunaan alat kedokteran dalam menentukan jenis kelamin janin adalah untuk menjawab semua permasalahan yang sedang terjadi pada saat terjadinya permasalahan tentang hak waris janin yang ditinggalkan oleh pewaris/ayah janin tersebut. Penetapan jenis kelamin janin dengan menggunakan teknologi kedokteran tidak semata-mata untuk kepentingan materi seseorang, malainkan untuk memberikan kemaslahatan orang banyak. Penggunaan teknologi kedokteran yang diperbolehkan menurut Hasan Hathut dan Yusuf Al-Qardhawi dalam menetapkan keputusan yang mendesak dan sifatnya segera. Dengan peninggalan harta warisan yang besar dari pewaris dan menjadi perebutan oleh ahli waris yang berhak, maka dalam penetapan pembagian hak waris yang berhak terutama bagi janin yang telah ditinggalkan oleh pewaris, pihak pengadilan dapat melakukan diagnosa jenis kelamin janin dengan teknologi kedokteran untuk mendukung keputusan hak waris janin. Teknologi kedokteran yang terus berkembang, semakin maju serta keakuratan hasil diagnosa semakin baik dan dapat dipertanggung jawabkan hasil diagnosanya. Teknologi kedokteran ini sering disebut dan yang digunakan untuk mengetahui jenis kelamin janin adalah USG.

USG yang diciptakan untuk mempermudah dan mengetahui lebih awal tentang keadaan janin yang ada dalam kandungan sang ibu. Biasanya yang ingin dilihat oleh orang tua calon bayi seperti keadaan kesehatan bayi, jenis kelamin, berat tubuh janin, panjang janin dan keadaan air ketuban. Hasil diagnosa dengan USG memberikan kabar lebih awal tentang masalah janin kepada orang tua calon bayi maupun pihak yang berkepentingan (pengadilan untuk menetapkan hak waris janin).

Penyebab diperbolehkannya menggunakan teknologi kedokteran menurut Hasan Hathut dan Yusuf Al-Qardhawi adalah banyaknya kemaslahatan yang dihasilkan dengan menggunakan teknologi kedokteran seperti lebih awal memperoleh informasi keadaan janin berupa jenis kelamin dan tanda kehidupan janin dalam kandungan ibunya. Agama Islam tidak mempersulit suatu keadaan umat melainkan mempermudah keadaan umat tersebut, serta Islam terbuka terhadap sesuatu yang baru yang memberikan dampak kemaslahatan bagi umat banyak dan tidak menutup diri terhadap kemajuan teknologi.

b) Tidak membolehkan penggunaan alat – alat kedokteran dalam menentukan jenis kelamin janin yang dikemukakan oleh Muhammad Natsyah dan Faisal Al-Maulawi.

Menurut Muhammad Natsyah dan Faisal Al-Maulawi, dalam penetapan hak waris janin tidak diperbolehkan dengan menggunakan alat-alat kedokteran untuk menetapkan jenis kelamin

janin karena adanya kekhawatiran akan hasil diagnosa/pemeriksaan yang diberikan tidak akurat (salah diagnosa) serta mendahului ketetapan Allah SWT. Kekhawatiran yang dirasakan oleh Muhammad Natsyah dan Faisal Al-Maulawi beralasan, sebab tidak diperbolehkannya manusia menetapkan sesuatu yang ada dalam diri manusia seperti menetapkan diri fulan miskin walaupun sudah berikhtiar dan berdoa'. Sebab Allah SWT berfirman:

110 إِنَّ اللَّهَ لَا يُعَيِّرُ مَا بِقَوْمٍ حَتَّىٰ يُعَيِّرُوهُ مَا بِيَأْتِيهِمْ

“Allah SWT tidak akan mengubah keadaan suatu kaum, apabila kaum tersebut tidak berusaha untuk mengubahnya”.

Jadi, Allah SWT menganjurkan kita untuk berusaha merubah keadaan kita seperti kita masih miskin, bila kita mau menjadi kaya maka kita harus berusaha mengubahnya dengan ikhtiar dan harus dituntun dengan berdoa memohon kepada Allah SWT. Dengan adanya kekhawatiran yang dirasakan oleh Muhammad Natsyah dan Faisal Al-Maulawi dalam menetapkan jenis kelamin janin dengan menggunakan alat kedokteran agar tidak terjadi kesalahan dalam pembagian hak waris janin sebab setelah dilakukan pembagian hak waris kepada yang berhak dan ternyata janin yang ada dalam kandungan ibunya saat dilahirkan meninggal, maka akan terjadi kezholiman bagi yang telah menerima hak waris tersebut.

¹¹⁰ Ar-Ra'd [13]: 11.

Jika adanya kezholiman, akan menyebabkan terjadinya permasalahan yang lebih besar. Allah SWT tidak menyukai kezholiman yang dilakukan oleh manusia. Kekhawatiran yang ingin dihindari lainnya adalah terjadinya perubahan pada saat janin tersebut lahir (perbedaan jenis kelamin). Setiap kekhawatiran seseorang dapat dikatakan sebagai bentuk antisipasi lebih awal, agar kesalahan yang muncul di kemudian hari tidak berdampak buruk. Wajar dalam setiap pendapat yang dikemukakan tidak sama/berbeda dengan pendapat ulama lainnya.

Perhatian syariat terhadap *Maqasid Syariah* menunjukkan bahwa Islam berlaku di setiap waktu dan tempat. Seseorang yang melihat penjagaan hak – hak manusia di dalam syariat islam dia akan mendapati bagaimana sempurnanya Allah. Kita sekarang hidup di zaman yang lebih berkembang dari sebelumnya baik di pengetahuan ataupun teknologi. Banyak sekali hal – hal baru ditemukan dan diketahui yang dimana belum ditemukan dan diketahui pada zaman terdahulu. Kita bisa melihat alat – alat canggih yang bisa menentukan jenis kelamin janin dan jumlahnya, bahkan ada alat – alat yang dapat menjelaskan secara detail mengenai janin tersebut, baik beratnya, panjangnya, dan kondisinya serta persentase kemiripan dengan orangtuanya.

Jika ada yang mengatakan, saat ini kita hidup di zaman yang lebih maju dari sebelumnya, lalu mengapa tidak kita gunakan dan manfaatkan alat – alat tersebut serta kita tinggalkan saja perhitungan – perhitungan para

ulama terdahulu yang banyak terdapat perbedaan di dalamnya. Maka bisa kita katakan bahwa perkataan para ulama terdahulu terhadap kewarisan janin tetap bisa kita gunakan, karena bisa jadi alat – alat tersebut tidak tersedia di suatu daerah, sedangkan para ahli waris membutuhkan harta warisan tersebut. Maka pada saat itu kita kembalikan kepada pendapat para ulama terdahulu. Walaupun di suatu daerah sudah tersedia alat – alat tersebut, akan tetapi terkadang ada hal – hal yang tidak bisa dipastikan oleh alat tersebut seperti hidup atau tidaknya janin setelah dilahirkan maka pada saat inipun kita tetap membutuhkan perhitungan para ulama terdahulu.

Adapun perkembangan zaman dan teknologi, itu hanya mengurangi perhitungan – perhitungan yang ada dan bukan meniadakannya sama sekali.

Akan tetapi, tidak menutup kemungkinan kita dihadapkan pada ikhtiar menyangkut kemaslahatan demi terpeliharanya hak anak, maka bagiannya *dimawqufkan* sampai janin tersebut lahir. Karena ada kemungkinan bahwa janin telah hidup ketika muwarisnya meninggal. Atau pada keadaan darurat menyangkut kemaslahatan ahli waris yang mengharuskan disegerakan pembagian harta warisan dalam bentuk awal.¹¹¹ Oleh karena itu, jika memungkinkan dapat menentukan isi kandungan dengan tes USG untuk mengetahui jenis kelamin dari anak tersebut, maka disimpanlah bagian harta warisan untuk janin. Karena anak dalam kandungan menjadi masalah dalam kewarisan, karena ketidakpastian yang

¹¹¹ Dian Khoirul Umam, *Fikih Mawaris*. Bandung: Pusaka Setia. 1999. h. 199.

ada pada janin, sedangkan warisan dapat diselesaikan secara hukum jika kapastiannya itu ada.¹¹²

Memang untuk menentukan hak anak yang masih dalam kandungan masih terdapat masalah tentang dasar hukumnya. Untuk hal ini memang belum kita temui peraturan perundang-undangan yang menyatakan anak dalam kandungan adalah ahli waris, namun untuk mengisi kekosongan hukum ini, Mahkamah Agung sebagai lembaga pengadilan tertinggi di Indonesia (Ulama, MUI, Pemerintah) dapat mengeluarkan petunjuk agar menetapkan anak dalam kandungan sebagai ahli waris. Andai kata tidak ada aturan dan petunjuk Mahkamah Agung tersebut, hakim yang menangani perkara bisa menggunakan fungsinya sebagai pembuat hukum jika terjadi kekosongan hukum.

Adapun kesamaran yang meliputi anak dalam kandungan (hidup atau tidak, laki-laki atau perempuan, tunggal atau kembar), saat ini sudah ditemukan alat untuk mengetahui kondisi anak dalam kandungan yaitu USG (*ultrasonografi*). Dengan kemajuan USG saat ini yang bisa menampilkan gambar tiga dimensi, semakin meyakinkan kondisi kesamaran terhadap anak dalam kandungan. Namun bagaimana kedudukan hasil pemeriksaan USG untuk dijadikan dasar penetapan hak kewarisan anak dalam kandungan?

Dengan pemeriksaan USG kesamaran tentang keadaan anak dapat dijawab. Dengan pemeriksaan USG dapat diketahui ada atau tidaknya

¹¹² Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam*, Jakarta: Kencana, 2004, h.125.

anak, hidup atau tidak, jenis kelamin maupun tunggal atau kembarnya. Pemeriksaan USG menggunakan gelombang ultrasonik yang diberikan kepada janin dalam kandungan. Pantulan gelombang itu diubah menjadi gambar yang terlihat di layar monitor. Dengan melihat layar monitor itulah dokter mendiagnosa keadaan anak dalam kandungan.

Keakuratan hasil pemeriksaan USG tergantung dari beberapa faktor: yaitu usia kandungan, posisi janin, dan kemahiran dokter yang memeriksa. Oleh sebab itu hasil pemeriksaan USG tergantung dari dokter yang memeriksa. Dokter sendiri bisa jadi yakin dengan hasil pemeriksaannya, bisa ragu, bisa jadi tidak yakin. Oleh sebab itu hakim yang memeriksa dan menyelesaikan perkara kewarisan anak dalam kandungan dapat meminta atau diajukan oleh ahli waris dokter kandungan untuk didengar keterangannya dalam kapasitasnya sebagai saksi ahli.¹¹³

Selama dokter yang mendiagnosa tentang keadaan anak dalam kandungan yakin dan keyakinannya itu dapat membawa kepada keyakinan hakim, maka hakim dapat menyelesaikan pembagian harta warisan anak dalam kandungan berdasarkan keterangan dokter itu. Kaidah Ushul Fikih : “*Alyaqinu fiihi hukmun*” (yakin dapat dijadikan dasar hukum).¹¹⁴

Apabila dokter yang melakukan pemeriksaan USG itu yakin dengan kondisi anak dalam kandungan, lalu ada yang membantah bahwa keyakinan dokter itu bisa jadi salah atau keyakinan itu belum pasti sesuai dengan keadaan sebenarnya, maka bantahan seperti itu hanya bersifat *syak* (ragu)

¹¹³ Fachrudzy, *Hak Waris Anak ...*, h.78.

¹¹⁴ Abdul Hamid Hakim, *Al Bayan*, Jakarta: Bulan Bintang, tt) h. 8.

dan *syak* tidak bisa mengalahkan yakin. Sesuai dengan kaidah ushul fikih :
“ *Al Yaqinu la yuzaalu bisysyak* (keyakinan tidak bisa dihilangkan dengan syak). Namun jika bantahan itu dengan dokter lain dan dokter lain itu berdasarkan keyakinannya pula memberikan hasil diagnosa berbeda/bertolak belakang dengan dokter pertama, maka keputusan ada ditangan hakim, hakim bisa memutuskan dengan keyakinan salah satu dokter atau menolak dua-duanya karena dianggap kesaksian yang bertolak belakang dan tidak saling mendukung. Jika hakim menolak dua-duanya maka penyelesaian pembagian harta warisan anak dalam kandungan harus ditunda sampai anak tersebut lahir. Hakim pengadilan dapat memilih dan menetapkan dokter dan tempat pemeriksaan USG untuk janin yang ingin diketahui jenis kelamin janin, sehingga hasil diagnosa pemeriksaan melalui USG dalam penetapan hak waris janin menghasilkan data dan informasi keadaan janin yang valid, independen dan transparan.

C. Hal yang Menyebabkan Perbedaan Hak Kewarisan Janin Menurut Ulama Klasik dan Kontemporer.

Perbedaan hak waris janin berdasarkan fikih klasik dan fikih kontemporer:

1. Hak Waris Menurut Fikih Klasik:

- a. Hak waris dibagi setelah janin lahir, pembagian hak waris janin yang dilakukan pada saat janin lahir merujuk pada sabda Rasullulah SAW. Penetapan ini untuk memastikan bahwa janin yang dilahirkan memang benar hidup serta dapat dipastikan bahwa janin tersebut dapat

ditetapkan besaran hak waris berdasarkan jenis kelamin yang telah nyata dapat dilihat. Apabila hak waris janin ditetapkan sebelum diketahui jenis kelamin ahli waris (janin), maka akan mengakibatkan kerugian (kezholiman) terhadap ahli waris yang lainnya.

- b. Adanya tanda kehidupan setelah bayi dilahirkan seperti menangis, bersin-bersin, bergerak. Hal ini sebagai bukti bahwa janin yang dilahirkan tersebut berhak menerima warisan dari pewaris yang ditinggalkan disebabkan meninggal. Syarat janin memperoleh hak warisan yang ditinggalkan oleh pewaris adalah janin tersebut haruslah hidup dan kehidupan tersebut ditandai dengan adanya pergerakan saat dilahirkan, menangis, bersin-bersin serta tanda-tanda lainnya. Syarat yang telah ditetapkan merupakan syarat mutlak dan tidak dapat diganti, diubah maupun di hilangkan dan apabila syarat tersebut tidak terpenuhi, maka hak waris janin terhadap harta waris yang ditinggalkan oleh pewaris dapat dikatakan hilang atau tidak berhak memperoleh bagian hak waris atas harta warisan yang ditinggalkan.
- c. Telah ada dalam Rahim walaupun masih berbentuk *nutfah*. Ketetapan ini dilakukan untuk melakukan antisipasi lebih awal dalam penetapan bahwa adanya janin dalam perut istri pewaris yang perlu dan harus menjadi perhatian. Sebab, janin yang ada dalam kandungan meskipun umur janin tersebut masih muda menjadi tanggung jawab seorang ibu yang mengandungnya untuk menyapihnya sampai janin tersebut lahir dan dewasa. Dalam waktu menyapih dalam kandungan memerlukan

biaya dan pada saat dilahirkan membutuhkan biaya serta hal tersebut merupakan kewajiban pewaris untuk membiayai dan merawatnya dalam memenuhi kebutuhan hidupnya. Maka dari itu janin yang ada dalam kandungan seorang ibu tetap diperhitungkan meskipun masih muda usia kandungannya. Dengan adanya janin dalam rahim, menunjukkan bahwa ada tanda kehidupan yang baru pada rahim istri pewaris yang ditinggalkan. Adanya tanda kehidupan, merupakan adanya tanda hak orang lain yang harus ditetapkan/diberikan pada saat lahir nantinya.

- d. Telah jelas tentang bayi yang ada dalam kandungan. Kejelasan bayi yang ada dalam kandungan dimaksudkan adalah bahwa janin yang dikandung oleh istri pewaris benar calon anak dari pewaris. Penetapan dapat dilakukan dengan melihat bahwa sebelum pewaris meninggal istri pewaris telah mengandung atau pada saat pewaris meninggal dalam beberapa saat istri pewaris menunjukkan adanya tanda-tanda mengandung dari hubungan saat pewaris masih hidup. Namun, syarat tanda mengandung dan tanda-tanda masa perhitungan antara pewaris yang telah meninggal dengan kehamilan istri pewaris tidak memiliki jarak atau interval yang jauh. Contoh setelah pewaris meninggal berjarak satu minggu, ternyata istri pewaris mengandung.
- e. Disisakan untuk janin tersebut satu bagian sebesar bagian seorang anak laki-laki. Pembagian hak warisan ini dilakukan untuk diberikan pada saat pembagian harta warisan dilakukan yang disebabkan pihak hak

waris menginginkan segera dilakukan pembagian hak warisan. Bagian lebih besar yang disisakan untuk janin merujuk pada antisipasi dan kehati-hatian dalam memutuskan pembagian harta warisan kepada ahli waris. Dengan dilakukannya pembagian lebih besar sebesar bagian laki-laki untuk memberikan perhatian dan kehati-hatian dalam penetapan bagian waris. Pada saat janin dilahirkan dari dalam kandungan sang ibu, pada kelahirannya memiliki jenis kelamin laki-laki maka pembagian hak warisan yang telah disisihkan telah tepat. Namun, sebaliknya bila janin yang dilahirkan adalah berjenis kelamin wanita, maka pembagian hak warisan yang disisakan sebelumnya dapat dibagi kembali sesuai dengan hak yang harus diterima oleh setiap ahli waris dari pewaris pada harta warisan yang ditinggalkan.

- f. Disisakan untuk janin bagian warisnya dengan bagian sebesar bagian dua orang laki-laki dan dua orang perempuan (kemungkinan kembar). Menurut fikih Maliki dan Syafi'I tidak jauh berbeda, hanya saja pada fikih ini memberikan kehati-hatian terhadap janin yang dikandung sang ibu. Apabila pembagian hak waris janin yang di berikan hanya satu bagian laki-laki atau satu bagian perempuan saja dan pada saat janin tersebut lahir pada waktunya, sehingga kelahiran janin tersebut melahirkan bayi kembar maka hak waris yang disisakan tidak sesuai dengan haknya. Karena, bagian yang disisakan hak waris hanya untuk satu orang sedangkan yang dilahirkan merupakan bayi kembar. Hak warisan untuk bayi kembar dari pewaris memiliki hak mendapatkan

hak warisannya. Sikap kehati-hatian dalam pengambilan keputusan sangatlah diperlukan dan dengan tidak adanya pengetahuan yang menetapkan janin yang dikandung dalam perut sang ibu satu atau kembar perlu diperhatikan. Dengan sikap kehati-hatian merupakan sebuah antisipasi untuk mengurangi resiko yang ditimbulkan (kezholiman) dari pembagian hak warisan .

- g. Harta waris dapat dibagi karena sebab sesuatu yang mendesak dengan syarat pembagian harta tersebut secara yang luar biasa sehingga tidak ada yang terzholimi. Menurut fikih Hanafi dan Hambali tersebut, harta warisan yang ditinggalkan oleh pewaris disebabkan pihak ahli waris menginginkan disegerakan pembagian harta warisan atau disebabkan karena janin yang ada dalam kandungan sang ibu membutuhkan biaya yang lebih besar dalam memenuhi kebutuhan janin dalam kandungan. Janin yang ada dalam kandungan sang ibu memerlukan jangka waktu yang cukup panjang sampai janin tersebut lahir ke dunia. Waktu janin dalam kandungan sampai melahirkan memerlukan biaya yang sangat besar seperti kebutuhan nutrisi janin. Namun perlu diperhatikan pembagian hak warisan harus dibagi secara luar biasa sehingga tidak ada yang terzholimi. Pembagian secara luar biasa dimaksudkan untuk memberikan hak yang sesuai dengan seharusnya diterima setiap ahli waris. Cara yang dapat dilakukan untuk menghindari kesalahan yang dilakukan dalam penyerahan hak waris kepada masing-masing ahli waris secara adil adalah melakukan prinsip kehati-hatian dan bentuk

kemungkinan yang akan terjadi bila pembagian hak waris dilakukan, seperti memberikan hak waris dalam bentuk untuk memenuhi kebutuhan hidup yang keadaan sangat darurat. Namun, untuk secara keseluruhan pembagian hak waris dapat dilakukan saat janin sudah dilahirkan dalam kandungan sang ibu dan dalam setiap pengambilan keputusan hak waris harus disetujui oleh seluruh pihak yang berhak menerima harta warisan.

Dalam fikih klasik perbedaan pendapat terhadap pembagian hak waris untuk janin tidak berbeda jauh, hanya menekankan pada pembagian khusus untuk janin dan dalam pembagian tersebut tidak boleh ada yang dirugikan sedikitpun serta dibagi pada hal yang sangat mendesak dan harta waris janin masih ditangguhkan, sebab belum dapat dipastikan status janin tersebut saat dilahirkan masih hidup/tidak, dan laki-laki/perempuan. Pada masa fikih klasik sudah dapat dipisahkan hak waris janin walaupun hak warisnya ditangguhkan sampai janin tersebut lahir dan diketahui jenis kelaminnya. Pembagian yang dilakukan didasarkan pada prinsip kehati-hatian dan besaran hak waris disisakan pada bagian terbesar seperti disisakan untuk perkiraan anak kembar (dua laki-laki atau dua perempuan). Setelah lahirnya janin dari kandungan sang ibu dan telah ditentukan jenis kelamin serta dinyatakan hidup sesuai syarat, maka hak waris janin dapat ditetapkan besaran sesuai dengan jenis kelamin bayi tersebut.

2. Hak Waris Menurut Fikih Kontemporer:

- a. Boleh menggunakan alat kedokteran untuk menentukan jenis kelamin tersebut. Menurut Hasan Hathut dan Yusuf Al-Qardhawi membolehkan menetapkan hak waris janin dengan menggunakan alat teknologi kedokteran yang telah diakui dan dipercaya hasil diagnosa yang dikeluarkan. Selain hasil diagnosa yang akurat dari alat teknologi kedokteran adalah sumber daya manusia yang menggunakan teknologi kedokteran tersebut dapat membaca dan menganalisis hasil yang dikeluarkan oleh alat kedokteran tersebut. Kualitas SDM yang baik dan telah memahami, menguasai teknologi kedokteran (alat USG) akan memberikan informasi yang lebih akurat. Dengan menggunakan USG janin dapat dilihat mulai dari jenis kelamin, kesehatan janin, ukuran tubuh janin dan yang lainnya. Dari fikih yang diungkapkan oleh Hasan Hathut dan Yusuf Al-Qardhawi membolehkan alat kedokteran digunakan sebagai pembantu dalam menetapkan keputusan penetapan hak waris janin terhadap harta warisan yang ditinggalkan oleh pewaris untuk ahli waris. Alat kedokteran juga membantu mengetahui apakah janin yang ada dalam kandungan sang ibu dalam keadaan hidup dengan memiliki tanda-tanda janin tersebut bergerak, terdeteksi detak jantung yang berdetak.
- b. Tidak membolehkan penggunaan alat kedokteran dalam menentukan jenis kelamin. Menurut fikih yang dikemukakan Muhammad Natsyah dan Faisal Al-Maulawi adanya kekhawatiran akan mendahului

kekuasaan Allah SWT dan melakukan sikap kehati-hatian apabila alat kedokteran disalahgunakan untuk mencari keuntungan dan kesalahan dalam menetapkan diagnosa janin.

Pada fikih kontemporer perbedaan pendapat sangat jauh, sebab menurut fikih Muhammad Natsyah dan Faisal Al-Maulawi tidak diperkenankan/bolehkan penggunaan alat-alat kedokteran dalam menentukan jenis kelamin. Pendapat ini untuk menghindari kekuasaan Allah SWT yang belum waktunya dan sebenarnya telah ditetapkan waktu lahir janin tersebut, serta untuk menghindari kesalahan/kezholiman yang terjadi apabila janin tersebut sudah lahir dan ternyata tidak sesuai prediksi sebelumnya dengan menggunakan teknologi yang ada (USG).

Menurut Hasan Hathut dan Yusuf Al-Qardhawi boleh menggunakan alat – alat kedokteran untuk menentukan jenis kelamin janin tersebut, maka dengan kemajuan teknologi saat ini hak waris janin dapat ditentukan dengan tidak mengabaikan semua syarat yang berlaku. Dengan adanya teknologi yang diciptakan untuk mempermudah dalam melakukan pengecekan seperti kesehatan janin, jenis kelamin, umur janin, berat janin, panjang janin dan yang lainnya. Banyak orang tua yang menginginkan atau ingin mengetahui jenis kelamin calon bayi yang akan dilahirkan, maka orang tua tersebut melakukan pemeriksaan USG.

Dengan kemajuan teknologi ini (USG), dapat menjadi bahan pertimbangan bagi semua pihak baik pemerintah bahkan ulama MUI untuk menjadikan teknologi tersebut sebagai bahan pendukung dalam

mengambil keputusan tentang pembagian hak waris yang ditinggalkan oleh pewaris untuk ahli waris yang masih dalam kandungan. Akan tetapi, teknologi yang digunakan disesuaikan dengan syarat yang telah ditetapkan oleh agama terutama tentang masalah keakuratan, kejujuran (netralitas) pengguna teknologi tersebut (dokter).

Syarat yang mendasar tidak dapat dihapuskan dalam penetapan hak waris janin, meskipun telah menggunakan teknologi (USG) dalam penetapan/mengetahui yang diinginkan (jenis kelamin janin).

D. Analisis Hak Waris Janin Menurut Fikih Klasik Dan Fikih Kontemporer

Dari pembahasn tersebut, maka secara garis besar menurut ulama fikih klasik dan kontemporer mengenai hak waris janin. Menurut ulama fikih klasik adalah sebagi berikut:

1. Ar Rozi dari mazhab Hanafi mengatakan dalam Tuhfatul Muluk:

¹¹⁵ الحمل يوقف له نصيب ابن واحد أو بنت واحدة أيهما كان أكثر ويقسم الباقي

" disisakan bagian untuk janin (porsi 1 laki-laki / 1 perempuan mana yang lebih besar) kemudian dibagikan sisanya kepada ahli waris yang lain "

2. Al Hattob dari mazhab Maliki mengatakan dalam Mawahibul Jalil:

¹¹⁶ القسمة تؤخر إذا كان في الورثة حمل، ولا تقسم التركة حتى يوضع الحمل

" pembagian warisan diakhirkan jika salah satu ahli warisnya berupa janin, dan tidaklah warisan dibagi kecuali si janin telah lahir. "

¹¹⁵ Muhammad bin Abi Bakr Ar Rozi, *Tuhfatul Muluk...*, h. 265.

¹¹⁶ Muhammad Al-Hattob, *Mawahibul Jalil..*, h.352.

3. Imam An Nawawi dari mazhab Syafi'i juga mengatakan dalam Roudhotu At Tolibin:

وإن كان له وارث آخر ففي وجهه.. أنه يوقف جميع المال¹¹⁷

" apabila terdapat ahli waris lain yang berupa janin maka ditahan seluruh harta warisan tersebut "

4. Ibnu Muflih dari mazhab Hambali juga mengatakan:

إذا مات عن حمل يرثه وقف الأمر حتى يتبين¹¹⁸

" jika seseorang mati meninggalkan janin yang menjadi ahli warisnya maka ditangguhkan urusan pembagian harta warisannya hingga jelas kondisi janin tersebut "

Dengan meninggalnya pewaris, harta warisan yang ditinggalkan tidak dapat dibagi kepada ahli waris, apabila diantara ahli waris (istri pewaris mengandung) ada yang tidak diketahui keadaannya (janin). Pembagian harta warisan harus menunggu semua ahli waris diketahui keadaannya (jenis kelamin dan telah lahir).

Sedangkan, menurut fikih kontemporer sebagai berikut:

1. Dr. Hasan Hathut & Dr. Yusuf Qordhowi mengatakan bahwa pada asalnya penentuan jenis kelamin janin adalah diperbolehkan dan tidak menyelisihi syariat. Dalil mereka bahwa asal dari segala sesuatu adalah boleh & halal sampai datang dalil lain yang melarang & mengharamkan.

¹¹⁷ An-Nawawi, *Roudotu At Tolibin*, Beirut: Maktab Islami, 1405 H, cet. 2 jilid 6 h. 38.

¹¹⁸ Ibnu Muflih, *Al Mubdi'*, Beirut: Maktab Al Islami, 1397 H, cet. 1 jilid 6 h. 208.

2. Dr. Muhammad Natsyah & Dr. Faisal Al Mawlawi mengatakan bahwa penggunaan teknologi kedokteran dalam penentuan jenis kelamin janin adalah tidak diperbolehkan, alasan mereka adalah jika diperbolehkan hal tersebut maka akan merusak keseimbangan alami manusia yang telah Allah ciptakan sesuai dengan hikmahNya serta hal tersebut merupakan bentuk ketidaksenangan dengan ciptaan Allah dan ketentuanNya terkhusus apa yang ada dalam rahim seorang ibu.

Menurut ulama kontemporer tersebut, dalam penggunaan teknologi kedokteran berupa USG dari ulama kontemporer ada yang memperbolehkan dan ada juga yang melarang.

Hak waris janin berdasarkan fikih klasik dan fikih kontemporer masih ada perbedaan pendapat. Perbedaan ini wajar, sebab hak waris janin sangat berpengaruh dalam kehidupan dari keluarga pewaris. Perbedaan pendapat menurut fikih klasik dan fikih kontemporer tidak terlalu jauh diantaranya:

1. Pada masa fikih klasik masih belum didukung ilmu teknologi yang modern, sedangkan pada masa fikih kontemporer sudah didukung ilmu dan teknologi modern.

Fikih kontemporer pada masa saat ini, masih memiliki perbedaan pendapat. Perbedaan pendapat tersebut adalah diperkenankan dan tidak diperkenankannya menggunakan alat-alat kedokteran untuk menetapkan jenis kelamin janin yang ada dalam kandungan sang ibu. Bila kita merujuk pada kemanfaatan yang diperoleh dengan menggunakan teknologi dalam mendukung suatu keputusan dan teknologi yang digunakan telah melalui

uji yang sangat ketat, hasil uji tersebut diakui oleh seluruh pihak akan keakuratan hasil analisis diagnosa yang diberikan. Dalam Qur'an surat Ibrahim ayat 1 Allah berfirman:

¹¹⁹ *الرَّ كُتِبَ أَنْزَلْنَاهُ إِلَيْكَ لِتُخْرِجَ النَّاسَ مِنَ الظُّلُمَاتِ إِلَى النُّورِ بِإِذْنِ رَبِّهِمْ إِلَى صِرَاطٍ الْعَزِيزِ الْحَمِيدِ*

“ini adalah kita yang kami turunkan kepadamu supaya kamu mengeluarkan manusia dari Adzh-Dzhulumah (gelap gulita) kepada An-Nur (cahaya terang benderang)”.

Dorongan Al-Qur'an kepada masyarakat untuk melakukan proses perubahan ke arah yang positif, menuntun mereka untuk keluar dari *Adzh-Dzhulumah* (ketimpangan antara yang ideal dan riil), yaitu adanya ketidaksesuaian dalam masyarakat antara *das sollen* atau yang seharusnya/nomena dan *das sein* atau yang nyata/fenomena.¹²⁰

Masyarakat yang dalam kondisi serba timpang tersebut, oleh Al-Qur'an didorong dan dipandu menuju kepada *An-Nur* (masyarakat ideal), yaitu manusia atau masyarakat didorong dan diarahkan menuju suatu tatanan masyarakat yang sesuai dengan nilai-nilai Al-Qur'an.¹²¹ Selain itu masih banyak lagi firman Allah SWT yang ada dalam mushaf (Al-Qur'an) yang mengajak untuk melakukan perubahan. Perintah untuk melakukan perubahan sosial merupakan tanggung jawab personal (*fardhu 'ain*) seluruh lapisan masyarakat, yakni siapa saja yang mempunyai kepekaan

¹¹⁹ Ibrahim [14]: 1.

¹²⁰ Jalaludin Rakhmad, 2005, *Psikologi Komunikasi*. Bandung : PT Remaja Risdakarya 2005: h.55-56.

¹²¹ Quraish, *Perubahan Masyarakat, Qur'anic Persepektif* – SMK Az Zahra, Jepara, 1995:h.246.

sosial dalam menganalisis ketimpangan (kemungkaran) atau dalam Islam dikenal dengan amar ma'ruf nahi munkar.

Allah mengatakan dalam QS 31:17:

يٰٓبُنَيَّ أَقِمِ الصَّلَاةَ وَأْمُرْ بِالْمَعْرُوفِ وَانْهَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَأَصْبِرْ عَلَىٰ مَا أَصَابَكَ إِنَّ ذٰلِكَ مِنْ عَزْمِ الْأُمُورِ¹²²

“Hai anakku, dirikanlah shalat dan suruhlah (manusia) mengerjakan yang baik dan cegahlah (mereka) dari perbuatan yang mungkar dan bersabarlah terhadap apa yang menimpa kamu. Sesungguhnya yang demikian itu termasuk hal-hal yang diwajibkan (oleh Allah)”

Pada ayat ini, Lukman mewasiatkan kepada anaknya hal-hal berikut:

a. Selalu mendirikan salat dengan sebaik-baiknya, sehingga diridai Allah.

Jika salat yang dikerjakan itu diridai Allah, perbuatan keji dan perbuatan mungkar dapat dicegah, jiwa menjadi bersih, tidak ada kekhawatiran terhadap diri orang itu, dan mereka tidak akan bersedih hati jika ditimpa cobaan, dan merasa dirinya semakin dekat dengan Tuhannya. Nabi ﷺ bersabda: ‘Sembahlah Allah seakan-akan engkau melihat-Nya, maka jika engkau tidak melihat-Nya, maka sesungguhnya Dia melihat engkau.

b. Berusaha mengajak manusia mengerjakan perbuatan-perbuatan baik yang diridai Allah, berusaha membersihkan jiwa dan mencapai keberuntungan, serta mencegah mereka agar tidak mengerjakan perbuatan-perbuatan dosa.

¹²² Luqman [31]: 17.

- c. Selalu bersabar dan tabah terhadap segala macam cobaan yang menimpa, akibat dari mengajak manusia berbuat baik dan meninggalkan perbuatan yang mungkar, baik cobaan itu dalam bentuk kesenangan dan kemegahan, maupun dalam bentuk kesengsaraan dan penderitaan.

Pada akhir ayat ini diterangkan bahwa Allah memerintahkan tiga hal tersebut di atas karena merupakan pekerjaan yang amat besar faedahnya bagi yang mengerjakannya dan memberi manfaat di dunia dan di akhirat.¹²³ Dalam QS. 22:41:

الَّذِينَ إِن مَّكَّنَّاهُمْ فِي الْأَرْضِ أَقَامُوا الصَّلَاةَ وَآتَوُا الزَّكَاةَ وَأَمَرُوا بِالْمَعْرُوفِ وَنَهَوْا عَنِ الْمُنْكَرِ
وَلِلَّهِ عَاقِبَةُ الْأُمُورِ¹²⁴

“(yaitu) orang-orang yang jika Kami teguhkan kedudukan mereka di muka bumi niscaya mereka mendirikan sembahyang, menunaikan zakat, menyuruh berbuat ma’ruf dan mencegah dari perbuatan yang mungkar; dan kepada Allah-lah kembali segala urusan.”

Kemudian Allah menerangkan sifat-sifat orang yang diusir dari kampung halaman mereka tanpa alasan yang benar. Mereka ialah para sahabat beserta Nabi Muhammad صلى الله عليه وسلم, yang kepada mereka Allah telah menjanjikan kemenangan. Jika kemenangan telah mereka peroleh, mereka tidak seperti orang-orang musyrik dan orang-orang yang gila kekuasaan tetapi mereka akan tetap melaksanakan:

¹²³ <https://risalahmuslim.id/quran/luqman/31-17/> Minggu, 10.00 WIB, 21 Maret 2021.

¹²⁴ Al -Hajj [22]: 41.

- a. Salat pada setiap waktu yang telah ditentukan sesuai dengan yang diperintahkan Allah. Mereka benar-benar telah yakin, bahwa salat itu tiang agama, merupakan tali penghubung yang langsung antara Allah dengan hamba-Nya, mensucikan jiwa dan raga, mencegah manusia dari perbuatan keji dan perbuatan mungkar serta merupakan perwujudan takwa yang sebenarnya.
- b. Mereka menunaikan zakat. Mereka meyakini bahwa di dalam harta si kaya terdapat hak orang-orang fakir dan miskin. Karena itu mereka dalam menunaikan zakat itu bukanlah karena mereka mengasihi orang-orang fakir dan miskin, tetapi semata-mata untuk menyerahkan hak orang fakir dan miskin yang terdapat dalam harta mereka. Jika mereka diangkat sebagai penguasa, mereka berusaha agar hak orang-orang fakir dan miskin itu benar-benar sampai ke tangan mereka.
- c. Perintah untuk menyuruh manusia berbuat ma'rif dan mencegah perbuatan mungkar. Mereka mendorong manusia mengerjakan amal saleh, memimpin manusia melalui jalan lurus yang dibentangkan Allah. Mereka sangat benci kepada orang-orang yang biasa melanggar larangan-larangan Allah. Amat benarlah janji Allah. Mereka memperoleh kemenangan yang telah dijanjikan itu.
- d. Mereka ditetapkan Allah sebagai pengurus urusan duniawi dan pemimpin umat beragama dengan baik. Dalam waktu yang singkat

kaum muslimin telah dapat menguasai daerah-daerah di luar Jazirah Arab.

- e. Dorongan melakukan perubahan masyarakat ditegaskan oleh firman Allah SWT dalam Surah Ar-Ra'ad ayat 11:

125 إِنَّ اللَّهَ لَا يُعَيِّرُ مَا بِقَوْمٍ حَتَّىٰ يُعَيِّرُوا مَا بِأَنْفُسِهِمْ ۗ

“sesungguhnya Allah tidak mengubah kondisi (nasib) suatu kaum, sebelum mereka mengubah apa yang ada dalam diri mereka”

Telah jelas, bahwa Allah SWT memerintahkan kita sebagai umat manusia untuk melakukan perubahan dengan tidak keluar dari ajaran islam yaitu Qur'an dan Hadis. Islam tidak membatasi umatnya untuk mengembangkan kemampuan dan pengetahuan yang dimiliki untuk kemajuan agamanya dan untuk mempermudah sebuah proses yang memerlukan penyelesaian keputusan segera (mendesak). Dengan adanya perkembangan ilmu dan teknologi yang ada di dunia, akan mempermudah manusia dalam menyelesaikan semua yang menjadi pekerjaannya. Pelarangan yang terjadi pada fikih kontemporer adalah dengan tujuan yang tidak baik yaitu untuk hanya memiliki atau mengakui pada keadaan sesuatu yaitu menginginkan anak laki-laki dan apabila dalam penggunaan teknologi kedokteran hanya untuk menetapkan yang ma'ruf (memutuskan segera dalam pembagian hak waris kepada seluruh ahli waris yang meminta untuk memenuhi kehidupan hidup itu diperbolehkan).

¹²⁵ Ar -Ra'ad [13]: 11.

2. Bila kita merujuk pada empat mazhab, fikih klasik terdapat pernyataan yang sama mengenai hak waris janin yaitu hak waris janin dapat dibagi berdasarkan pada hak lebih seperti memperhatikan hak lebih besar untuk janin dalam kandungan . Besaran bagian janin dalam kandungan sebesar dua laki-laki atau dua perempuan. Pembagian hak waris haruslah dengan penuh kehati-hatian dan berupaya menghindari kezholiman bagi seluruh ahli waris. Proses kehati-hatian diperlukan dalam setiap pengambilan keputusan termasuk keputusan yang sangat penting dan membutuhkan analisis informasi data yang akurat. Keakuratan informasi data yang diberikan dapat menghindari kesalahan yang lebih besar dan meminimalisir kesalahan. Sedikit kesalahan informasi data yang diterima akan mengakibatkan kesalahan dalam pengambilan keputusan dan menetapkan perkara yang sedang di ajukan untuk diketahui jawaban dari pihak pemohon serta dapat menimbulkan kezholiman terhadap orang lain akibat pengambilan keputusan yang salah. Fikih klasik menuntut lebih kearah setelah semua memiliki kejelasan tentang sesuatu yang menjadi penghalang dalam pembagian hak waris, seperti menunggu sampai janin tersebut lahir.

Sedangkan pada fikih kontemporer tidak menuntut kemungkinan, kemajuan teknologi dan informasi dalam dunia kedokteran memberikan kemudahan setiap pekerjaan khususnya dibidang kesehatan dalam memberikan pelayanan kesehatan mulai dari kesehatan fisik di luar tubuh dan di dalam tubuh seperti jantung, kanker, kolesterol, bahkan masalah

dalam kandungan. Fiman Allah SWT memerintahkan untuk melakukan perubahan yang ditegaskan pada QS. 13:11, yang mana perubahan yang dianjurkan adalah perubahan menuju ke *An-Nur* (cahaya terang benderang). Maksud cahaya terang benderang adalah melakukan perubahan dari semua sisi dengan tidak keluar dari tuntunan yang telah ditetapkan dalam Al-Qur'an dan hadis. Umat islam dilarang untuk tidak menerima perubahan, apabila ada yang tidak mengikuti perubahan berarti telah mengingkari Al-qur'an dan Hadis. Era modern pada masa ini, sangat banyak penemuan yang menunjukkan akan perubahan baik dari teknologi maupun informasi. Perubahan dari segi teknologi dan informasi dalam dunia kedokteran adalah diciptakannya alat yang dapat melihat keadaan janin dalam kandungan dan mampu menganalisis kondisi dan situasi janin dalam kandungan/perut sang ibu. Alat yang diciptakan tersebut diberi nama dengan ultrasonografi (USG) yang mampu mendeteksi keadaan janin dalam kandungan sang ibu mulai kandungan saat usia muda sampai perkiraan akan janin dilahirkan. Kemampuan teknologi USG pada dunia kedokteran dapat dijadikan sebagai bahan pertimbangan untuk membantu dalam permasalahan penetapan hak waris berupa warisan untuk mengetahui jenis kelamin dari sang janin, sehingga informasi data yang diterima menjadi lebih akurat serta mengurangi kesalahan dalam pengambilan keputusan dan penetapan perkara yang sedang diajukan dari pihak pemohon.

3. Syarat dari janin untuk memperoleh hak warisnya adalah janin tersebut harus hidup yang artinya harus memiliki tanda-tanda di antaranya menangis, bersin-bersin, bergerak. Pada kata bergerak dapat diartikan sebagai tanda-tanda adanya kehidupan yang dapat dimaknai bahwa janin tersebut berhak mendapatkan haknya sebagai ahli waris dari harta warisan yang ditinggalkan oleh pewaris. Tanda-tanda tersebut sudah dapat dilihat atau dirasakan oleh ibu janin pada saat janin dalam kandungan. Dengan adanya pergerakan janin dalam kandungan, ini membuktikan bahwa janin tersebut dalam keadaan hidup dan dapat dipertimbangkan sebagai ahli waris. Adanya pergerakan dalam kandungan dan didukung dengan detak jantung janin yang menyertainya. Permasalahan yang muncul selanjutnya adalah berapa besar hak waris janin yang ada dalam kandungan. Hak waris janin berupa bagian lebih besar atau lebih kecil (laki-laki atau perempuan) perlu adanya pembuktian dengan janin yang dikandung oleh ibu harus lahir. Dengan kelahiran janin ke dunia, selanjutnya disebut dengan bayi barulah diketahui besaran hak bayi untuk mendapatkan waris yang ditinggalkan oleh pewaris.

Sedangkan pada fikih kontemporer keberadaan janin dalam kondisi hidup dengan sebagian tandanya seperti bergerak dapat dilihat pada saat melakukan pemeriksaan USG. Dalam pemeriksaan melalui USG tersebut dapat diketahui bahwa anak yang dikandung sang ibu dalam kondisi hidup atau meninggal, sehat atau tidak, laki-laki atau perempuan. Hasil pemeriksaan USG tersebut dapat menetapkan besaran hak waris janin

berdasarkan jenis kelamin dan kondisi janin yang ada dalam kandungan sang ibu untuk mendapatkan waris yang ditinggalkan oleh pewaris.

4. Fikih klasik telah menetapkan bagian hak waris janin didasarkan pada perkiraan yang akan terjadi. Fikih klasik juga telah mengakui bahwa anak dalam kandungan sang ibu memperoleh hak waris yang ditinggalkan oleh pewaris dan diterima pada saat janin tersebut telah lahir dari kandungan sang ibu. Ungkapan diterima saat janin lahir tidak semata-mata saat lahir janin tersebut menerima harta warisannya, melainkan hak waris dan harta warisan tersebut dikelola oleh sang ibu atau yang diserahkan untuk mengelola sampai anak tersebut dapat memanfaatkan hanya (ketika sudah dewasa).

Hak waris janin dapat dipisahkan dari ahli waris lainnya dengan tujuan bahwa hak janin tidak dapat diganggu gugat oleh ahli waris, sebab sudah ditetapkan pada masing-masing ahli waris. Tidak menutup kemungkinan hak waris janin tetap sesuai dengan yang disisakan pada saat pembagian harta warisan yang mana janin masih dalam kandungan, begitu pula sebaliknya tidak menutup kemungkinan hak waris janin yang telah ditetapkan tidak sesuai dengan yang disisakan karena sisa hak waris sebelumnya untuk seorang laki-laki ternyata janin yang lahir seorang perempuan.

Menurut fikih kontemporer, hak waris janin sudah dapat ditetapkan besaran hak warisnya berdasarkan bantuan dari pemeriksaan USG dalam mengetahui jenis kelamin janin. Hak warisnya sudah diperoleh dengan

ketetapan hak warisnya tersebut masih dikelola oleh orang yang diberi tanggung jawab untuk mengelolanya (ibu kandung) dan diserahkan pada saat calon anak tersebut sudah dewasa serta dapat mengelola hak warisnya.

5. Pada fikih masa klasik tidak memiliki teknologi yang dapat mendukung dalam pengambilan keputusan untuk menetapkan hak waris janin dengan mengetahui jenis kelamin dari janin yang masih dalam kandungan sang ibu. Untuk menjaga hak janin tersebut tidak hilang akan hak waris yang ditinggalkan oleh pewaris, maka dalam pembagian hak waris khusus bagian janin disisakan dengan sisa bagian lebih besar untuk menghindari kemungkinan yang terjadi (kembar). Mazhab Hambali, Maliki, Hanafi dan Syafi'i menetapkan pembagian hak waris janin adalah :
 - a. Janin telah ada dalam rahim walaupun masih berbetuk *nutfah* di saat pewaris meninggal.
 - b. Telah jelas tentang bayi yang ada dalam kandungan (bahwa janin yang ada dalam kandungan sang ibu memang dari hasil pembuahan pewaris sebelum pewaris meninggal dunia.
 - c. Disisakannya harta warisan untuk hak janin sebesar bagian seorang laki-laki.
 - d. Untuk menjaga kehati-hatian, harta warisan yang dibagi kepada seluruh ahli waris disisakan untuk janin dengan bagian sebesar dua orang laki-laki dan dua orang perempuan (antisipasi lahirnya janin nantinya melahirkan kembar)

- e. Harta warisan dapat dibagi pada saat janin masih dalam kandungan, yang disebabkan sesuatu hal yang mendesak dari ahli waris terutama adalah sang ibu yang mengandung calon anak dari pewaris membutuhkan pemenuhan kebutuhan hidup dari sang janin berupa nutrisi serta vitamin dari keduanya (ibu dan janin).
- f. Hak waris janin dapat dibagi setelah janin lahir selama dalam kandungan sang ibu yang lebih kurang sembilan bulan sepuluh hari.
- g. Setelah dilahirkan, bayi tersebut terdapat tanda-tanda kehidupan berupa adanya pergerakan (bergerak), tangisan, bersin-bersin dan bentuk tanda kehidupan lainnya yang dapat disetarakan bahwa janin yang telah dilahirkan memang benar hidup walaupun dalam beberapa saat.

Pada masa saat ini (fikih kontemporer) alat teknologi kedokteran semakin maju, sehingga dengan alat kedokteran yang modern dan dapat melihat janin dalam kandungan menjadi rujukan untuk dapat memutuskan/menetapkan bagian hak waris janin sesuai dengan jenis kelamin yang telah diketahui dengan melakukan pemeriksaan USG. Adanya pemeriksaan melalui USG dapat mempermudah semua pihak untuk menetapkan besaran hak waris janin yang masih ada dalam kandungan. Penetapan dengan penentuan berdasarkan pemeriksaan USG juga harus disertai dengan yang ahli dalam penggunaan alat tersebut sehingga hasil yang diperoleh menjadi akurat dan dapat dipertanggungjawabkan oleh semua pihak, serta tidak ada yang terzholimi

dengan keputusan yang telah dibuat terkecuali adanya kehendak lain dari Allah SWT. Terlihatnya janin yang ada dalam kandungan seorang ibu melalui pemeriksaan USG, memberikan kepastian kepada sang janin dalam mendapatkan haknya berupa hak waris harta warisan dari pewaris. Dengan terlihatnya janin melalui pemeriksaan USG, memberikan status janin menjadi cabang bayi. Cabang bayi dimaksudkan adalah calon bayi yang pada saat nantinya setelah lahir disebut dengan bayi. Sedangkan, menurut ketentuan dalam agama islam, apabila dikatakan janin dapat dikatakan bayi setelah diketahui bentuknya (terlihat nyata).

Dari kedua masa fikih klasik dan fikih kontemporer dapat ditetapkan bahwa hak waris janin dapat di tetapkan dengan ketetapan dan pembagian yang lebih besar untuk dua orang laki-laki dan dua orang perempuan. Penggunaan teknologi berupa alat kedokteran dapat dilakukan/digunakan dalam membantu sebagai rujukan untuk memutuskan hak waris janin sesuai dengan informasi yang diterima saat melakukan pemeriksaan melalui USG apakah janin tersebut berjenis kelamin laki-laki ataupun perempuan. Diperbolehkannya penggunaan alat kedokteran sesuai dengan firman Allah SWT pada surah Ar-Ra'd ayat 11:

126 إِنَّ اللَّهَ لَا يُعَيِّرُ مَا بِقَوْمٍ حَتَّىٰ يُعَيِّرُوهُمَا بِأَنفُسِهِمْ

“Sesungguhnya Allah tidak mengubah kondisi (nasib) suatu kaum, sebelum mereka mengubah apa yang ada dalam diri mereka”

¹²⁶ Ar -Ra'd [13]: 11.

Berdasarkan surah Ar-Ra'd tersebut merupakan salah satu dalil yang menguatkan bahwa diperbolehkannya menggunakan alat kedokteran sebagai rujukan dalam pengambilan keputusan untuk penetapan hak waris janin yang sifatnya sementara sampai janin tersebut lahir ke dunia. Sebab, apabila kita tidak menggunakan kemajuan dan teknologi akan mengalami kesulitan dan membutuhkan waktu dan biaya yang lebih besar dalam menentukan hak waris janin, di lain pihak, ahli waris yang berhak menuntut disegerakannya pembagian harta warisan yang ditinggalkan oleh pewaris.

Adapun hukum pembagian harta waris menurut agama Islam bukan sekadar perkara mubah atau sunnah, melainkan adalah wajib. Oleh sebab itu, pada dasarnya pembagian harta waris tidak boleh ditunda-tunda. Sebab menunda pembagian waris sama saja dengan menahan hak-hak para ahli waris.

Oleh sebab itu, merujuk pendapat Dr. Hasan Hathut & Dr. Yusuf Qordhowi mengatakan bahwa pada asalnya penentuan jenis kelamin janin adalah diperbolehkan dan tidak menyelisihi syariat. Dalil mereka bahwa asal dari segala sesuatu adalah boleh & halal sampai datang dalil lain yang melarang & mengharamkan. Dilarangnya menggunakan teknologi kedokteran untuk melihat keadaan janin bila memiliki tujuan seperti yang diungkapkan oleh Dr. Muhammad Natsyah & Dr. Faisal Al Mawlawi mengatakan bahwa penggunaan teknologi kedokteran dalam penentuan jenis kelamin janin adalah tidak diperbolehkan, alasan mereka adalah jika diperbolehkan hal tersebut maka akan merusak keseimbangan alami manusia yang telah Allah ciptakan

sesuai dengan hikmahNya serta hal tersebut merupakan bentuk ketidaksenangan dengan ciptaan Allah dan ketentuanNya terkhusus apa yang ada dalam rahim seorang ibu. Menurut ulama fikih kontemporer Dr. Muhammad Natsyah & Dr. Faisal Al Mawlawi apabila bentuk ketidaksenangan dengan ciptaan Allah dan ketentuanNya terkhusus apa yang ada dalam rahim seorang ibu. Yang patut digaris bawahi dalam pendapat ini adalah apa yang ada dalam Rahim seorang ibu (jenis kelamin) bila yang diinginkan hanya anak laki-laki dan tidak menerima selain yang diinginkan serta menolak yang diberikan oleh Allah SWT.

Pembagian harta warisan yang harus diberikan kepada ahli waris yang ditinggalkan oleh pewaris adalah berdasarkan ketetapan Al-Qur'an, hadis, ijhtihad, qiyas. Cara menghitung pembagian harta warisan, sebelumnya mesti diketahui lebih dahulu beberapa istilah yang biasa dipakai dalam pembagian warisan. Beberapa istilah itu antara lain adalah

1. Asal Masalah (المسألة أصل)

Asal Masalah adalah:

¹²⁷ أقل عدد يصح منه فرضها أو فروضها

“Bilangan terkecil yang darinya bisa didapatkan bagian secara benar.”

Adapun yang dikatakan “didapatkannya bagian secara benar” atau dalam ilmu faraidl disebut Tashhîhul Masalah adalah:

¹²⁷ Musthafa Al-Khin, *al-Fiqhul Manhaji*, Damaskus: Darul Qalam, 2013, jilid II, h. 339.

أقل عدد يتأتى منه نصيب كل واحد من الورثة صحيحا من غير كسر¹²⁸

“Bilangan terkecil yang darinya bisa didapatkan bagian masing-masing ahli waris secara benar tanpa adanya pecahan”

Dalam ilmu aritmetika, Asal Masalah bisa disamakan dengan kelipatan persekutuan terkecil atau KPK yang dihasilkan dari semua bilangan penyebut dari masing-masing bagian pasti ahli waris yang ada. Asal Masalah atau KPK ini harus bisa dibagi habis oleh semua bilangan bulat penyebut yang membentuknya.

2. *‘Adadur Ru’ûs* (الرؤوس عدد)

Secara bahasa ‘Adadur Ru’ûs berarti bilangan kepala. Asal Masalah sebagaimana dijelaskan di atas ditetapkan dan digunakan apabila ahli warisnya terdiri dari ahli waris yang memiliki bagian pasti atau dzawil furûdl. Sedangkan apabila para ahli waris terdiri dari kaum laki-laki yang kesemuanya menjadi ashabah maka Asal Masalah-nya dibentuk melalui jumlah kepala/orang yang menerima warisan.

3. *Siham* (سهام)

Siham adalah nilai yang dihasilkan dari perkalian antara Asal Masalah dan bagian pasti seorang ahli waris dzawil furûdl.

4. *Majmu’ Siham* (السهم مجموع)

Majmu’ Siham adalah jumlah keseluruhan siham.

¹²⁸ Musthafa Al-Khin, *al-Fiqhul Manhaji...*,h.339.

Langkah-langkah dalam menghitung pembagian warisan:

1. Tentukan ahli waris yang ada dan berhak menerima warisan
2. Tentukan bagian masing-masing ahli waris, contoh istri $\frac{1}{4}$, Ibu $\frac{1}{6}$, anak laki-laki sisa (ashabah) dan seterusnya.
3. Tentukan Asal Masalah, contoh dari penyebut 4 dan 6 Asal Masalahnya 24
4. Tentukan Siham masing-masing ahli waris, contoh istri $24 \times \frac{1}{4} = 6$ dan seterusnya

Contoh kasus dalam pembagian hak waris dari harta warisan yang ditinggalkan oleh pewaris:

1. Seorang laki-laki meninggal dunia dengan meninggalkan ahli waris seorang istri, seorang ibu dan seorang anak laki-laki. Perhitungan pembagian waris adalah:

Ahli Waris	Bagian	24
Istri	$\frac{1}{8}$	3
Ibu	$\frac{1}{6}$	4
Anak laki-laki	Sisa	17
Majmu' Siham		24

Penjelasan:

- a. $\frac{1}{8}$, $\frac{1}{6}$ dan sisa adalah bagian masing-masing ahli waris.
- b. Angka 24 di atas adalah Asal Masalah yang merupakan bilangan terkecil yang bisa dibagi habis oleh bilangan 8 dan 6 sebagai penyebut dari bagian pasti yang dimiliki oleh ahli waris istri dan ibu.
- c. Angka 3, 4 dan 17 adalah siham masing-masing ahli waris dengan

rincian sebagai berikut:

- 3 untuk istri, hasil dari $24 \times \frac{1}{8}$
- 4 untuk ibu, hasil dari $24 \times \frac{1}{6}$
- 17 untuk anak laki-laki, sisa dari $24 - (3+4)$

d. Angka 24 di bawah adalah Majmu' Siham, jumlah dari seluruh siham semua ahli waris ($3+4+17$).

Perlu diperhatikan Majmu' Siham harus sama dengan Asal Masalah, tidak boleh lebih atau kurang.

2. Seseorang meninggal dunia dengan ahli waris 3 orang anak laki. Maka perhitungan pembagian warisnya sebagai berikut:

Ahli Waris	Bagian	3
Anak laki-laki	Ashabah	1
Anak laki-laki	Ashabah	1
Anak laki-laki	Ashabah	1
Majmu' Siham		3

Penjelasan:

- a. Karena semua ahli waris adalah anak laki-laki maka semuanya menerima warisan sebagai ashabah, bukan dzawil furûdl.
- b. Angka 3 di atas adalah Asal Masalah yang dihasilkan dari 'Adadur Ru'ûs atau jumlah orang penerima warisan. Asal Masalah di sini tidak dihasilkan dari bilangan penyebut bagian pasti, tetapi dari jumlah orang yang menerima warisan.

- c. Angka 1 adalah siham masing-masing ahli waris yang didapatkan dari Asal Masalah dibagi jumlah ahli waris yang ada. Karena semua ashabah dari pihak laki-laki maka Asal Masalah dibagi rata kepada mereka.
- d. Angka 3 di bawah adalah Majmu' Siham, jumlah dari seluruh siham semua ahli waris (1+1+1)

Sebagai contoh bila digunakan dalam bilangan tertentu, bila harta yang ditinggalkan si mayit sejumlah Rp. 100.000.000 dan Asal Masalahnya adalah bilangan 8, maka harta waris Rp. 100.000.000 tersebut dibagi menjadi 8 bagian di mana masing-masing bagian senilai Rp. 12.500.000. Bila seorang anak perempuan mendapatkan siham 4 misalnya, maka ia mendapatkan nominal harta waris $4 \times \text{Rp. } 12.500.000 = \text{Rp. } 50.000.000$.

Untuk lebih jelasnya berikut contoh sebagai penjelasan yang lebih lengkap:

- a. seorang perempuan meninggal dunia dengan ahli waris seorang suami, seorang ibu dan seorang anak laki-laki. Harta yang ditinggalkan sebesar Rp. 150.000.000. Maka pembagiannya adalah sebagai berikut:

Ahli Waris	Bagian	12
Suami	$\frac{1}{4}$	3
Ibu	$\frac{1}{6}$	2
Anak laki-laki	Ashabah/sisa	7
Majmu' Siham		12

Penjelasan:

1. Asal Masalah 12
2. Suami mendapat bagian $\frac{1}{4}$ karena ada anaknya si mayit, sihamnya 3
3. Ibu mendapat bagian $\frac{1}{6}$ karena ada anaknya si mayit, sihamnya 2
4. Anak laki-laki mendapatkan bagian sisa, sihamnya 7
5. Nominal harta Rp. 150.000.000 dibagi 12 bagian, masing-masing bagian senilai Rp. 12.500.000

Bagian harta masing-masing ahli waris:

1. Suami : 3 x Rp. 12.500.000 = Rp. 37.500.000
2. Ibu : 2 x Rp. 12.500.000 = Rp. 25.000.000
3. Anak laki-laki : 7 x Rp. 12.500.000 = Rp. 87.500.000

Jumlah harta terbagi : **Rp. 150.000.000 (Habis terbagi)**

- b. Seorang laki-laki meninggal dunia dengan ahli waris seorang istri, seorang anak perempuan, seorang ibu, dan seorang paman. Harta yang ditinggalkan sejumlah Rp. 48.000.000. Maka pembagiannya sebagai berikut:

Ahli Waris	Bagian	24
Istri	$\frac{1}{8}$	3
Anak perempuan	$\frac{1}{2}$	12
Ibu	$\frac{1}{6}$	4
Paman	Ashabah/Sisa	5
Majmu' Siham		24

Penjelasan:

1. Asal Masalah 24
2. Istri mendapat bagian $\frac{1}{8}$ karena ada anaknya si mayit, sihamnya 3
3. Anak perempuan mendapat bagian $\frac{1}{2}$ karena sendirian dan tidak ada mu'ashshib, sihamnya 12
4. Ibu mendapat bagian $\frac{1}{6}$ karena ada anaknya si mayit, sihamnya 4
5. Paman mendapatkan bagian sisa, sihamnya 5
6. Nominal harta Rp. 48.000.000 dibagi 24 bagian, masing-masing bagian senilai Rp. 2.000.000

Bagian harta masing-masing ahli waris:

1. Istri : $3 \times \text{Rp. } 2.000.000 = \text{Rp. } 6.000.000$
2. Anak perempuan : $12 \times \text{Rp. } 2.000.000 = \text{Rp. } 24.000.000$
3. Ibu : $4 \times \text{Rp. } 2.000.000 = \text{Rp. } 8.000.000$
4. Paman : $5 \times \text{Rp. } 2.000.000 = \text{Rp. } 10.000.000$

Jumlah harta terbagi : Rp. 24.000.000 (Habis terbagi)

- c. Seorang meninggal dunia dengan ahli waris seorang bapak, seorang ibu, seorang anak laki-laki dan 2 orang anak perempuan. Nominal harta warisan sebesar Rp. 30.000.000. Perhitungan pembagian harta waris tersebut sebagai berikut:

1. Asal Masalah 6
2. Bapak mendapat bagian $\frac{1}{6}$ karena ada anaknya si mayit, siham 1
3. Ibu mendapat bagian $\frac{1}{6}$ karena ada anaknya si mayit, siham 1
4. Anak laki-laki dan 2 anak perempuan:

- Secara keseluruhan mendapat bagian ashabah atau sisa, yakni 4 siham.
- Anak laki-laki sebagai *ashabah bin nafsi*, 2 anak perempuan sebagai ashabah bil ghair karena bersama dengan mu'ashshib.
- Dalam hal ini berlaku hukum “laki-laki mendapat dua bagian anak perempuan.”
- Karenanya meskipun anak laki-laki hanya 1 orang namun ia dihitung 2 orang. Maka penerima ashabah pada kasus ini seakan ada 4 orang yang terdiri dari 2 anak laki-laki dan 2 anak perempuan.
- Maka sisa 4 siham dibagi menjadi 2 siham untuk satu anak laki-laki dan 2 siham untuk 2 anak perempuan di mana masing-masing anak perempuan mendapat 1 siham.

5. Nominal harta Rp. 30.000.000 dibagi 6 bagian, masing-masing bagian senilai Rp. 5.000.000.

Bagian harta masing-masing ahli waris:

- | | |
|-------------------------|--|
| 1. Bapak | : 1 x Rp. 5.000.000 = Rp. 5.000.000 |
| 2. Ibu | : 1 x Rp. 5.000.000 = Rp. 5.000.000 |
| 3. Anak laki-laki | : 2 x Rp. 5.000.000 = Rp. 10.000.000 |
| 4. 2 Anak perempuan | : 2 x Rp. 5.000.000 = Rp. 10.000.000 |
| | (Bagian masing-masing anak perempuan Rp. 10.000.000 : 2 = Rp. 5.000.000) |
| 5. Jumlah harta terbagi | Rp. 30.000.000 (Habis terbagi) |

Pembagian harta warisan yang ditinggalkan pewaris untuk ahli waris yang perlu adanya kebijaksanaan dan keadilan sehingga dapat menghindari kesalahan yang mengakibatkan kezholiman diantara ahli waris dapat menggunakan perhitungan pembagian hak waris tersebut.



BAB IV

PENUTUP

A. KESIMPULAN

Dari hasil analisis yang dilakukan oleh peneliti, maka dapat disimpulkan bahwa:

1. Kewarisan janin menurut fikih klasik hak waris janin tidak dapat dibagi sebelum janin tersebut lahir, akan tetapi dapat diperhitungkan dan dipisahkan pada kondisi tertentu pada bagian yang lebih besar dari yang lain dalam kondisi tertentu dimaksudkan adalah untuk memenuhi kebutuhan si janin, pihak keluarga yang menginginkan pembagian segera, pembayaran hutang piutang dan keperluan mendesak lainnya yang menyebabkan kondisi disegerakannya pembagian hak waris dari harta warisan yang ditinggalkan oleh pewaris dan kewarisan janin pada fikih kontemporer hak waris janin dapat diperhitungkan hak warisnya dan disisakan dengan bagian lebih besar bila terjadi keraguan dari hasil analisis pemeriksaannya, serta hak waris janin dikelola oleh keluarga yang amanah. Adanya keraguan dari hasil pemeriksaan biasanya disebabkan umur janin yang masih terlalu muda (belum memiliki bentuk sempurna). Apabila hasil analisis pemeriksaan USG telah menetapkan kesempurnaan jenis kelamin janin, maka perhitungan hak waris dapat dilakukan dengan mempertimbangkan kehati-hatian.
2. Perbedaan dari kedua fikih tersebut adalah pada masa sahabat (klasik) belum tersedianya teknologi kedokteran yang canggih untuk melihat

kondisi janin dalam kandungan baik berupa wujudnya, jenis kelaminnya dan jumlahnya. Adapun fikih masa kini (kontemporer) pada masa saat ini telah tersedianya teknologi alat-alat kedokteran yang canggih yang mampu melihat kondisi janin dalam kandungan hingga memudahkan bagi orangtua ataupun pihak yang berkepentingan terhadap kondisi janin tersebut.

3. Solusi hukum kewarisan janin terhadap hak warisnya yaitu dalam keadaan darurat maupun tidak hak waris janin dapat ditetapkan jumlah besaran haknya sesuai jenis kelamin yang didukung syarat-syarat (Al-Qur'an dan Hadis), serta bukti hasil USG dari medis (kedokteran). Adapun hukum pembagian harta waris menurut Islam bukan sekedar perkara mubah atau sunnah, melainkan hukumnya adalah wajib. Pada dasarnya, pembagian harta waris tidak boleh ditunda-tunda. Sebab menunda pembagian waris sama saja dengan menahan hak-hak para ahli waris. Oleh sebab itu, dengan dasar hukum tersebut akan memberikan suatu gambaran betapa pentingnya menetapkan hak seseorang yang seharusnya diberikan apabila hak tersebut telah sampai waktu yang telah ditetapkan. Dengan banyaknya problematika yang ada di masyarakat, menyebabkan perkembangan ilmu fikih semakin pesat. Terkhusus dalam fikih kewarisan janin yang ada dalam kandungan sangat memerlukan perhatian khusus dan pihak ahli waris lainnya yang memiliki problematika kehidupan terkhusus ekonomi sehingga harta warisan yang ditinggalkan oleh ahli waris perlu dibagi segera. Fikih kontemporer dapat menjadi solusi (referensi) dalam

menyelesaikan masalah problematika tersebut.

B. REKOMENDASI

1. Hasil pemeriksaan USG harus akurat sehingga tidak ada yang terzholimi di kemudian hari.
2. Pihak pemeriksa (dokter) haruslah profesional, adil, independen dan amanah serta tidak memihak di salah satu ahli waris.
3. Pemeriksaan melalui USG haruslah sesuai dengan umur janin yang telah menunjukkan semua bagian tubuh janin terutama jenis kelamin sudah terlihat.



DAFTAR PUSTAKA

- Abdil Barr, Ibnu. *Al Istidzkar*. Lebanon: Dar Qutaibah, 1993.
- Abdurrozzaq. *Al-Mushonnaq*. Beirut: Dar At-Ta'shil, 2015.
- Addys Aldizar, Fathurrahman. *Hukum Waris*. Jakarta: Senayan Abadi Publishing
Imam Az-Zabidi, Shahih Al- Bukhori Ringkasan Hadis. Jakarta: Pustaka
Amani,2002.
- Ahmad Rofiq. *Fikih Mawaris*. Jakarta Utara: PT Raja Grafindo Persada,2005.
- Al-Atsir, Ibnu, *An Nihayah fi Gharibil hadis wa Al Atsar*, KSA: Dar Ibnu Al
Jauzi, 1421 H.
- Al-Buhuti, Mansur bin Yunus, *Kasysyaful Qina'*, Lebanon: Darul Kutub Ilmiah,
1997.
- Al –Bukhari, Muhammad bin Ismail. *Juz IV, ahli bahasa Zainuddin, Hamidy,
DKK, Terjemah Shahih Bukhari , hadis no 1799*. Jakarta: Widajaya, 1992.
- Al-Fauzan, Shalih. *Al-Mulakhos Al-Fikihy*, KSA: Darul Marifah, 1432 H.
- Al-Fauzan, Shalih. *At-Tahqiqot Al-Mardhiyyah*, Riyadh: Maktabah Al Ma'arif,
1999.
- Al-Hattob, Abu Abdulloh Al Maghribi. *Mawahibul Jalil*, Lebanon: Darul Kutub
Ilmiah, 1995.
- Al-Kasani, Alauddin. *Badai' As Shonai'*. Lebanon: Dar Ihya Turots, 1998.
- Al-Mawardi, Abul Hasan. *Al Hawi Al Kabir*. Lebanon: Darul Kutub Ilmiah,
1999.
- Anis, Ibrahim, Abdul Halim Muntashir, Athiyyah As Sowalihi, Muhammad
Kholfulloh Ahmad, *Al Mu'jam Al Wasith*, Mesir: Maktabah Syuruq Ad
Dauliyah, 2004.
- An-Nawawi. *Roudhotu At Tolibin*. Beirut: Maktab Al Islami, 1405 H.

Ar-Rozi, Muhammad bin Abi Bakr. *Tuhfatul Muluk*. Beirut: Darul Basyair Al Islamiyah, 1417 H.

As Sarahsi, Syamsuddin, *Al Mabshut*, Lebanon: Darul Kutub Ilmiah, 1993.

Asy Syatibi, *Al Muwafaqot*, KSA: Dar Ibnu Affan, 1997.

At Tamimi, Maryam Rasyid Sholeh. *Al Muyassirof fi Al Ilmi Al Faroid wa At Tarikat*, KSA: Maktabah Al Mutanabbi, 2015.

Azwar, Saifuddin. *Metode Penelitian*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2009.

Baghowi, Al Husain bin Mas'ud, *Ma'alim Tanzil*, Riyadh: Dar At-Thoybah, 1989.

Basyir, Ahmad Azhar. *Hukum Waris Islam*. Yogyakarta: UII Press, 2001.

Dillah, Suratman Philip. *Metode Penelitian Hukum Cet.III*. Bandung: CV. Alfabeta, 2015.

Fatchur Rahman. *Ilmu Waris*. Bandung : PT. Al-Ma'arif, 1975

Ma'arif, Syamsul. *Mutiara-Mutiara Dakwah KH HASYIM ASY'ARI*. Bogor: kanza publishing, 2011

Majah, Ibnu. *Sunan Ibnu Majah*. Beirut: Darul Marifah, 2012.

Muflih, Ibnu. *Al Mubdi'*. Beirut: Maktab Al Islami, 1397 H.

Nasution, Amin Husein. *Hukum Kewarisan Suatu Analisis Komparatif Pemikiran Mujtahid dan Kompilasi Hukum Islam*. Jakarta: PT Raja Gravindo Persada, 2012.

Nujaim, Ibnu. *Al Bahru Ar Roiq*. Lebanon: Darul Kutub Ilmiah, 1997.

Perangin, Effendi. *Hukum Waris*. Jakarta: Rajawali Pers, 2008.

Qordhowi, Yusuf. *Fatawa Mu'ashoroh*. Mesir: Darul Wafa, 1994.

- Saebani, Beni Ahmad. *Fikih Mawaris*. Bandung :Pustaka setia, 2012.
- Sholeh, Abdul Rahman. *Pendidikan Agama dan Pengembangn untuk Bangsa*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2005
- Sugiyono. *Metode Penelitian Kuantitatif, Kualitatif, dan R & D*. Bandung: Alfabeta, 2007.
- Suwardi, Endraswara. *Metodologi Penelitian Sastra*. Yogyakarta: tim redaksi CAPS, 2011.
- Syaltout, Mahmud. *Al Islam Aqidah wa Syari'ah*. Kairo: Dar Asy Syuruq, 2001.
- Utsman, Sabian. *Metodologi Penelitian Hukum Progresif*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2014.
- Zed, Mestika. *Metode Penelitian Kepustakaan*. Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 2008.

Jurnal

- Abdunnashir Muhammad Sholih Jabir, Anas Abdul Wahid Sholih Jabir, “Mirats Alhamli Baina AlFikihi wa Attibbi wa Qonun Alahwal Asyakhsiyyah Al Urduniy Roqm 36 Lisanati 2010 “, *Hauliyah Kulliyat Addirosat Allslamiyyah wa Alarabiyah Banin Alqahirah*, No. 33, 2016.
- Adhiya Kennanda, Rofaah Setyowati, Islamiyati, “ Kewarisan Anak dalam Kandungan Dilihat dari Persepektif Hukum Islam “, *Diponegoro Law Review*, Vol. 3 No. 2, 2014.
- Agung Setyo Wahyudi, Mita Puspita Sukmasari, “ Teknologi dan Kehidupan Masyarakat “, *Jurnal Analisis Sosiologi*, Vol. 3, No.1, April 2014.
- Darmawan, “ Kewarisan Anak dalam Kandungan, Anak Zina dan Anak Li'an “, *Al-Qanun*, Vol. 21 No. 2, Desember 2018.
- Haidar Ligawa, “ Implementasi Pemenuhan Hak Warisan Islam bagi Anak Hasil Zina; Anak Lian; dan Anak dalam Kandungan Perspektif Hukum Islam “, *Lex Privatum*, Vol. VI No. 9, November 2018.

Iriyanti, “ Hak Waris Anak dalam Kandungan Dihubungkan dengan Pasal 836 Kitab Undang – Undang Hukum Perdata dan Kompilasi Hukum Islam “. *Jurnal Surya Kencana Dua*, Vol. IV, Nomor 2, Desember 2017.

Mawar Maria Pangemanan, “ Kajian Hukum Atas Hak Waris Terhadap Anak dalam Kandungan Menurut KUHPerdata “. *Lex Privatum*, Vol. IV No. 1, Januari 2016.

Salman Alfarisi, “Hak Waris Anak Dalam Kandungan Menurut Fikih Syafi’i Dan Kompilasi Hukum Islam “. *Jurnal Institusi Politeknik Ganesha Medan*, Vol. 1 No. 1, Februari 2020.

Tesis

Dwi Raya Nadila, “Perlindungan Hukum Terhadap Hak Waris bagi Anak yang Berada dalam Kandungan Berdasarkan Hukum Islam “. *Tesis*

Desti Afriani Putri Passandaran, “ Hak Waris Anak yang Berada dalam Kandungan Menurut Hukum Islam Terkait Penetapan Pengadilan Agama Nomor: 47/PDT.P/2013/PA.PSPK “. *Tesis*

Website

<https://kbbi.kemdikbud.go.id/entri/janin>

<https://kbbi.web.id/waris>

<https://aliftaa.jo/Research.aspx?ResearchId=36#.X5E-94gzbIU>