

BAB II

LANDASAN TEORI

A. Perkawinan

1. Pengertian Perkawinan

Menurut para Ulama Fiqh ada beberapa istilah yang dikemukakan untuk mendefinisikan arti dari perkawinan, sebagaimana yang di sampaikan Imam Syafi'i bahwa perkawinan adalah akad yang mengandung kebolehan melakukan hubungan suami istri dengan lafal nikah/kawin atau yang semakna dengan itu. Di sisi lain, ulama dari Madzhab Hanafi berpendapat bahwa perkawinan adalah akad yang memfaedahkan halalnya melakukan hubungan suami istri antara seorang lelaki dan seorang wanita selama tidak ada halangan.

Dari sekian pendapat tersebut mengarah terhadap satu hal yang sama, meskipun secara redaksionalnya berbeda, menurut Imam Muhammad Abu Zahrah (w. 1394 H/1974 M), ahli hukum Islam dari Universitas al-Azhar, berpendapat bahwa perbedaan definisi dari dua ulama tersebut bukan bersifat prinsip, akan tetapi keduanya mempunyai prinsip yang sama, yaitu akad yang menjadikan halalnya hubungan seksual antara seorang lelaki dan seorang wanita, saling tolong menolong di antara keduanya serta menimbulkan hak dan kewajiban di antara keduanya.¹

¹ Nurhayati Agustina. Pernikahan Dalam Perspektif Al Quran, 2011 Jurnal Asas, Vol.3 N0.1, 100

Akad merupakan interpretasi dari *mitsaqan ghalizian* atau sebagai suatu perjanjian yang kuat. Hal tersebut senada dengan yang dijelaskan pada pasal 2 KHI, yang berbunyi sebagai berikut: Perkawinan menurut hukum Islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau *mitsaqan ghalizian* untuk menaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah.

Akad sebagai perwujudan dari *mitsaqan ghalizian* mengandung arti bahwa perkawinan bukan sekedar perjanjian yang bersifat keperdataan, akan tetapi juga sebagai bentuk mentaati perintah Allah SWT dan Rasul nya.² Mengingat manusia adalah makhluk sosial, maka perkawinan adalah termasuk sesuatu yang wajib (bagi yang mampu) untuk di jalani, karena manusia sebagai makhluk sosial tentu tidak dapat hidup sendiri, sehingga perkawinan merupakan satu sarana yang tersedia untuk melanjutkan keturunan yang sejalan dengan prinsip agama dan negara.

Sebagaimana disebutkan dalam pasal 1 Undang-Undang Perkawinan adalah perkawinan ialah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Sesuai dengan pandangan masyarakat Islam, bahwa perkawinan merupakan satu hal yang menjadi asas pokok dalam kehidupan, sebagai suatu tindakan yang

² Islami Irfan, Perkawinan Di Bawah Tangan Kawin Sirri Dan Akibat Hukumnya, Jurnal Hukum Vol. 8 No.1, 2017, 7

mulia dalam membangun rumah tangga. Perkawinan yang merupakan perbuatan mulia tersebut, pada dasarnya sebagai sarana untuk menjalin ikatan lahir dan batin yang bersifat abadi, atas dasar dari maksud tersebutlah kemudian harus dapat di dirikan rumah tangga sakinah mawaddah warahmah yang sesuai dengan sebagaimana disebutkan dalam Undang-Undang perkawinan tersebut diatas.

Dengan demikian, hal ini memberikan pengertian dari literatur Islam serta hukum positif, bahwa perkawinan adalah merupakan bentuk ibadah dalam rangka mentaati perintah Allah SWT. Hal tersebut kemudian juga memberikan isyarat bahwa perkawinan tidak sekedar ikatan antara pria dan wanita dalam membentuk rumah tangga, akan tetapi juga untuk kebutuhan akhirat kelak.

Akad merupakan interpretasi dari suatu perjanjian. Hal tersebut seperti pasal 2 KHI yaitu akad yang sangat kuat untuk menaati perintah Allah dan melaksanakan ibadah. Akad adalah perwujudan dari *mitsaqon ghaliza* memiliki arti bahwa perkawinan bukan hanya suatu perjanjian dalam bentuk perdata, namun sebagai bentuk menaati perintah Allah SWT dan Rasulnya untuk mewujudkan sebuah sebuah keluarga yang Sakinah Mawaddah dan Warahmah.³

2. Tujuan perkawinan

Dikutip dari Undang-Undang perkawinan bahwa tujuan perkawinan yaitu membentuk keluarga yang bahagia dan kekal atas

³ Ibid

dasar ketuhanan Yang Maha Esa. Dengan demikian pernikahan adalah suatu akad yang merupakan bentuk yang sakral.⁴ Tujuan pernikahan sendiri semata-mata tidak hanya untuk memenuhi kebutuhan biologis semata pada manusia itu sendiri, akan tetapi untuk menaati perintah Allah dan menjalankan Sunnah Rasul-Nya. Empat tujuan dari perkawinan yaitu⁵ :

1. Berbakti kepada Allah SWT
2. Sebagai bentuk ibadah
3. Memberikan kebutuhan biologis sebagai makhluk hidup
4. Mempertahankan eksistensi manusia

Dalam sumber Hukum Islam, tujuan perkawinan sendiri tidak terbatas untuk memenuhi kebutuhan biologis manusia, tetapi untuk mentaati perintah Allah SWT, dan Rasul-Nya.⁶ sebagaimana terdapat dalam Q.S Ar-Rum ayat 21:

وَمِنْ ءَايَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ
بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ

Artinya: Dan di antara tanda-tanda kekuasaan-Nya ialah Dia menciptakan untukmu istri-istri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya, dan dijadikan-Nya diantaramu rasa kasih dan sayang. Sesungguhnya pada yang demikian itu

⁴ Musyafa Aisyah Ayu. Perkawinan Dalam Perspektif Filosofis Islam, *Jurnal Crepido* 2, No. 2, 2010, 112

⁵ Santoso, Hakekat Perkawinan Menurut Undang-Undang Perkawinan, *Jurnal Unissula*, Semarang, Vol. 7, No 2, 2016, 413-416.

⁶ Musyafa Aisyah Ayu. Perkawinan Dalam Perspektif Filosofis Islam, *Jurnal Crepido* 2, No. 2, 2010, 112

benar-benar terdapat tanda-tanda bagi kaum yang berfikir.⁷

Berdasarkan wahyu tersebut di atas, secara jelas bahwa Islam telah memberikan isyarat bahwa sepasang suami istri yang telah kawin/menikah dengan melalui akad perkawinan yang sah harus mempunyai tujuan kelanggengan/berlangsung lama. Kemudian dari rasa *As-Sakinah* tersebut akan menimbulkan rasa-rasa *Al-Mawaddah* yaitu rasa saling mengasihi dan menyayangi sehingga muncul lah rasa tanggung jawab diantara keduanya, para ulama ahli tafsir mengatakan bahwa dari keduanya tersebut *As-Sakinah* dan *Al-Mawaddah* yang akan menimbulkan *Ar-Rahmah*, atau *dzhuriyah* yang sehat dan di berkahi oleh Allah SWT, serta sebagai sesuatu yang kita dapat curahkan cinta serta kasih kepada suami istri dan anak-anak.

Dengan menjalin keharmonisan dengan saling mengasihi dan menyayangi antara pasangan agar suasana rumah terasa nyaman dan tentram. Rumah tangga yang seperti demikian yang di inginkan oleh Islam, yaitu rumah tangga yang *Sakinah*, *Mawaddah*, *Warahmah*, sebagaimana yang tersirat di dalam Q.S Ar-Rum ayat 21 tersebut di atas.⁸

⁷ <https://tafsirweb.com/7385-quran-surat-ar-rum-ayat-21.html> t.t.

⁸ Nurhayati, "PERNIKAHAN DALAM PERSPEKTIF ALQURAN," 2011, 101.

B. Syarat Sah Perkawinan

1. Syarat Perkawinan Menurut UU Perkawinan

Perkawinan merupakan perbuatan hukum, maka dari itu perkawinan memiliki akibat hukum, akibat hukum tersebut sangat erat kaitannya dengan sah atau perbuatan hukum tersebut. Oleh karena sah atau tidaknya suatu perkawinan dalam lingkup suatu negara khususnya di Indonesia juga ditentukan oleh hukum positif, yaitu Undang-Undang Perkawinan. Sebagaimana Undang-Undang pasal 2 ayat 1 yang berbunyi “Perkawinan sah adalah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu”. Namun perlu di perhatikan juga Undang-Undang pasal 2 ayat 2 yang berbunyi “Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan Undang-Undang yang berlaku.”

Dengan memperhatikan pasal di atas maka perkawinan di Indonesia harus tercatat karena untuk memenuhi syarat untuk keberlangsungan sebuah ikatan perkawinan yang sah. Bagi warga yang beragama Islam dilakukan oleh petugas pencatatan nikah, sebagaimana diatur dalam UU Nomor 32 tahun 1945, kemudian bagi non muslim dicatatkan di kantor pencatatan sipil dengan bersifat administratif karena hanya sebagai bukti telah melakukan peristiwa hukum sebagai bukti sahnya sebuah perkawinan.

Syarat-syarat yang harus dipenuhi untuk melangsungkan perkawinan menurut UU perkawinan sesuai syarat dan rukun perkawinan adalah sebagai berikut:

Syarat untuk kedua mempelai

1. Beragama Islam;
2. Jelas orangnya;
3. Dapat menerima dan memberikan persetujuan dalam sebuah perkawinanya;
4. Tidak adanya halangan dalam sebuah perkawinan;
5. Dan cakap umur.

Wali nikah:

1. Laki-laki;
2. Dewasa;
3. Memiliki hak untuk menjadi wali;
4. Tidak ada halangan untuk menjadi wali.

Saksi nikah:

1. Minimal 2 orang laki-laki;
2. Islam;
3. Hadir dan menyaksikan dalam proses ijab Kabul;
4. Faham dengan maksud akad;
5. Dewasa.

Ijab qabul

1. Adanya pernyataan dari wali untuk mengawinkan kedua mempelai;
2. Adanya pernyataan menerima dari mempelai laki-laki;
3. Memakai kata-kata nikah;
4. Antara ijab dan qabul harus tersambung;
5. Antara ijab dan qabul jelas maksudnya;
6. Orang yang terkait ijab dan qabul tidak sedang melaksanakan ihram maupun haji;
7. Majelis ijab dan qabul harus dihadiri minimal 4 orang, yaitu mempelai laki-laki, wali dari mempelai perempuan serta dua orang saksi.⁹

C. Pencatatan Perkawinan

1. Pengertian Pencatatan Perkawinan

Pencatatan perkawinan di terapkan di beberapa Negara dan Indonesia merupakan salah satu Negara yang melakukan pencatatan perkawinan tersebut, dimana setiap perkawinan wajib untuk didaftarkan di pencatatan yang ada di negara itu sendiri yang kemudian terbit suatu akta nikah sebagai syarat untuk kepentingan dalam mengurus apapun dengan secara administrasi, khusus untuk yang beragama Islam yaitu di KUA, karena pencatatan perkawinan ialah suatu aturan yang tertuang dalam Undang-Undang perkawinan yang terdapa dalam Undang-Undang Tahun 1974

⁹ Amiur nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, 62-63

tentang Perkawinan pada pasal 2 ayat 2 yang berbunyi “Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku”

Terdapat juga dalam KHI sebagai peraturan pelaksanaan yang mengatur tentang pencatatan perkawinan yang terdapat pada buku I Bab II, pasal 5-7 sebagai berikut, agar terjaminnya ketertiban perkawinan bagi setiap warga yang beragama Islam, maka setiap perkawinan harus dicatat.¹⁰

2. Tujuan Pencatatan Perkawinan

Dalam urusan administrasi pencatatan perkawinan menjadi salah satu syarat penting untuk tercapainya ketertiban dalam administrasi, dan pencatatan perkawinan untuk memberikan jaminan kepastian secara hukum positif dan adanya pencatatan perkawinan akan berdampak pada akibat yang terjadi dikemudian hari setelah berlangsungnya perkawinan itu. Pencatatan perkawinan dibutuhkan karena merupakan bentuk perlindungan dari negara terhadap para pihak dalam sebuah perkawinan seperti yang tercatat pada pasal 2 ayat 2 Undang-Undang nomor 1 Tahun 1974.¹¹

Pencatatan perkawinan untuk memberikan kepastian hukum, maka akan memberikan beberapa manfaat sebagai berikut:

¹⁰ Rodliyah, Pencatatan Perkawinan Dan Akta Nikah Sebagai Legalisasi Menurut Kompilasi Hukum Islam, Jurnal Pranata Hukum, Vol.8 No.1, 2013, 26.

¹¹ Julir, Pencatatan Perkawinan Di Indonesia Perspektif Ushul Fiqih, Jurnal Mizani, Vol.4 No.1, 2018, 56

1. Menjadi bukti otentik adanya sebuah perkawinan yang sah secara hukum positif;
2. Menjadi bukti otentik ketika ada perselisihan di pengadilan;
3. Menjadi bukti untuk mendapatkan perlindungan hukum;
4. Memudahkan segala urusan yang bersifat administrasi hingga kemudian hari.¹²

D. Isbat Nikah

1. Pengertian Isbat Nikah

Isbat nikah dari dua suku kata dalam bahasa Arab yaitu isbat dan nikah. Kata isbat adalah isim masdar yang berasal dari bahasa Arab *asbata-yasbitu-isbatan* yang berarti penentuan atau penetapan. Istilah ini kemudian menjadi istilah dalam bahasa Indonesia kata isbat diartikan dengan menetapkan berupa penetapan terkait kebenaran. Ahmad Warson Munawir dalam kamus besar Arab-Indonesia mengartikan istilah isbat dengan penetapan, penutupan dan pengiyaan.¹³

Isbat nikah menurut Keputusan Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor KMA/032/SK/2006 tentang pedoman pelaksanaan tugas dan administrasi Pengadilan adalah pengesahan atas perkawinan yang telah di langungkan menurut syariat Agama

¹² Rahmadi Usman, "Makna Pencatatan Perkawinan Dalam Peraturan Perundang-Undangan Perkawinan Di Indonesia" 2017, 256

¹³ Dahlan Abdul Aziz, Ensiklopedia Hukum Islam, Jakarta : Ictiar van Hoeve, 1996, 221

Islam, akan tetapi tidak dicatat oleh KUA atau PPN yang berwenang.

Isbat nikah juga mengandung arti suatu metode atau cara dalam menetapkan sahnyanya suatu perkawinan yang belum tercatat di KUA setempat, dengan ketentuan-ketentuan hukum yang berlaku terkait dengan hal perkawinan yang dilaksanakan di Pengadilan. Buku Pedoman Teknis Administrasi Peradilan Agama Tahun 2013 menjelaskan bahwa isbat nikah adalah pernyataan tentang sahnyanya tentang perkawinan yang dilangsungkan berdasarkan agama dan tidak dicatat oleh PPN yang berwenang.¹⁴

Undang-Undang perkawinan pada Pasal 64 menjelaskan bahwa untuk perkawinan dan segala sesuatu untuk perkawinan dan segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan yang terjadi sebelum Undang-Undang ini berlaku yang dijalankan menurut peraturan lama adalah sah. Dalam hal ini termasuk masalah isbat nikah. Kemudian dalam Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009, tentang perubahan kedua terhadap Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 disebutkan dalam pasal 49 ayat (2) yang dimaksud dalam Ayat 1 adalah hal-hal yang diatur berdasarkan pada Undang-Undang perkawinan yang berlaku.

¹⁴ Mahkamah Agung, Pedoman Tehnis Administrasi dan Teknis Peradilan Agama (Buku II) Jakarta 2013, 147

Sedangkan penjelasan pasal 49 Ayat (2) tersebut dikatakan bahwa salah satu bidang perkawinan yang diatur dalam Undang-Undang tersebut dikatakan bahwa salah satu bidang perkawinan yang terdiri dari 22 item salah satunya adalah pernyataan tentang sahnya perkawinan yang terjadi sebelum Undang-Undang tersebut, tentang perkawinan yang dijalankan menurut peraturan yang lain.¹⁵

2. Syarat-Syarat Isbat Nikah

Perkawinan hanya dapat dibuktikan dengan Akta nikah yang dibuat oleh pegawai pencatat nikah. Dalam hal perkawinan tidak dapat dibuktikan dengan akta nikah, dapat diajukan isbat nikahnya kepengadilan Agama. Adapun yang menjadi syarat isbat nikah sebagaimana dijelaskan dijelaskan dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 7 ayat (3) yaitu:

- a. Adanya keraguan tentang sah atau tidaknya salah satu syarat perkawinan
- b. Adanya perkawinan yang terjadi sebelum berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Perkawinan yang lakukan oleh mereka yang tidak mempunyai perkawilan menurut Undang-Undang Nomor Tahun 1974.

Berdasarkan syarat-syarat isbat nikah sebagaimana tersebut diatas dapat disimpulkan bahwa tidak dapat semua peristiwa perkawinan perkawinan dapat di isbatkan oleh pengadilan Agama.

¹⁵ Ibid

Artinya permohonan isbat nikah yang diajukan melalui Pengadilan Agama.

Setelah melalui proses persidangan ternyata syarat-syarat sebagaimana tersebut secara yuridis telah terpenuhi maka majelis hakim akan mengabulkan permohonan penetapan nikah tersebut, namun sebaliknya jika syarat-syarat diatas tidak terpenuhi secara yuridis maka hakim akan menolak permohonan isbat nikahnya tersebut karena tidak sesuai dengan aturan hukum yang ada.¹⁶

3. Tujuan Isbat Nikah

Sebagaimana diketahui bahwa menurut peraturan perundang undangan yang berlaku, serta Pasal 7 Kompilasi Hukum Islam adanya dengan akta nikah, artinya dalam hal perkawinan tidak mendapatkan akta nikah.

Maka solusi yang dapat ditempuh adalah mengajukan isbat nikah, artinya seseorang yang mengajukan permohonan isbat nikah bertujuan agar supaya perkawinan yang dilaksanakan mendapatkan bukti secara autentik berupa kutipan akta nikah dan mendapat legalisasi baik secara yuridis formal maupun di kalangan masyarakat luas.

¹⁶ Djohan Meita Oe. Isbat Nikah dalam hukum Islam dan perundang-undangan di Indonesia, Jurnal Pranata Hukum, Vol.8 No.2, 2013

Disamping itu untuk menghindari fitnah yang sewaktu-waktu dapat saja terjadi dalam pergaulan sehari-hari di dalam lingkungan masyarakat yang dampak langsung adalah perempuan pada umumnya.

Adapun yang menjadi syarat isbat nikah sebagaimana dijelaskan dijelaskan dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 7 ayat (3) yaitu:

1. Adanya keraguan tentang sah atau tidaknya salah satu syarat perkawinan
2. Adanya perkawinan yang terjadi sebelum berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai perkawinan menurut Undang-Undang Nomor Tahun 1974.

Maka majelis hakim akan mengabulkan permohonan penetapan nikah tersebut, namun sebaliknya jika syarat-syarat diatas tidak terpenuhi secara yuridis maka hakim akan menolak permohonan isbat nikahnya tersebut karena tidak sesuai dengan aturan hukum yang ada.

Karenanya isbat nikah yang menjadi kewenangan peradilan Agama adalah sebuah solusi yang bijaksana untuk menyelesaikan persoalan di dalam masyarakat, disamping itu sebagaimana diketahui bahwa salah satu fungsi hukum adalah mengatur dan memberi perlindungan atas hak-hak masyarakat.

Dengan adanya pencatatan dan isbat nikah bertujuan untuk mewujudkan ketertiban perkawinan dalam masyarakat yang berimplikasi pada upaya perlindungan pada hak-hak bagi siapa yang terkait dalam perkawinan tersebut.¹⁷

E. Implikasi Isbat Nikah

Menurut Bagir Manan kedudukan serta fungsi pencatatan perkawinan yaitu untuk memastikan ketertiban suatu hukum (*legal order*) merupakan fungsi dalam sebuah instrument sebagai upaya kepastian hukum, memudahkan dalam sebuah urusan yang berkaitan dengan hukum, disisi lain sebagai suatu alat bukti mengenai sebuah perkawinan yang sah menurut hukum.

Maka dari itu, jika suatu pasangan melaksanakan sebuah perkawinan yang sah tapi hanya menurut agama saja, namun tidak sesuai dengan sebuah pernikahan yang telah diatur oleh negara dan belum di KUA, maka Bagir Manan berpendapat bahwasanya pernikahan perlu dilakukan dengan sebuah pencatatan.

Jika akad nikah tersebut harus diulang kembali, maka akan bertentangan dengan Pasal 2 ayat (1), karena akibat dari perbuatan tersebut maka perkawinan yang baru akan tidak sah. Adanya pencatatan perkawinan, maka perkawinan tersebut memiliki kekuatan hukum dan perkawinan menjadi dianggap sah namun apabila memenuhi dua syarat, yaitu:

¹⁷ Satria Efendi M. Zein, (Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer, Pranada, Media, Jakarta, 2004), 86

1. Telah sesuai dengan ketentuan pada hukum materil, yaitu dengan memenuhi syarat dan rukun pada hukum Islam.
2. Telah sesuai dengan ketentuan pada hukum formil, yaitu telah dicatatkan oleh Pegawai di Pencatat Nikah yang berwenang.

Namun sebaliknya jika suatu perkawinan tidak dicatatkan dan perkawinan tersebut dilakukan secara ilegal atau disebut dengan (perkawinan di bawah tangan/nikah sirri) dan tidak mengajukan itsbat nikah di Pengadilan Agama, maka kedudukan perkawinan tersebut adalah:

- a. Pernikahan tersebut tidak diakui negara atau tidak memiliki kekuatan hukum dan tidak sah karena pernikahan dilakukan secara ilegal, sehingga tidak menimbulkan akibat hukum.
- b. Anak-anak yang lahir dari pasangan perkawinan tersebut hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibu dan keluarga ibu, sedangkan tidak ada hubungan perdata dengan ayahnya.
- c. Baik istri maupun anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut tidak berhak untuk menuntut nafkah atau warisan dari bapaknya. Setelah dikabulkannya itsbat nikah, implikasinya terhadap status perkawinan dimana perkawinan tersebut telah mempunyai kekuatan hukum.
- d. Begitu pula anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut mendapat pengakuan negara, dimana anak-anak tersebut berhak atas harta warisan dari bapaknya. Selain itu, harta yang

diperoleh sejak berlangsungnya perkawinan merupakan harta bersama.

Dengan demikian pencatatan perkawinan merupakan persyaratan formil sahnya perkawinan, persyaratan formil ini bersifat prosedural dan administratif. Itsbat nikah punya implikasi memberikan jaminan lebih konkret secara hukum atas hak anak dan isteri dalam perkawinan tersebut dan juga apabila pasangan suami isteri tersebut bercerai.

Dengan kata lain isbat nikah sebagai dasar hukum dari pencatatan perkawinan yang melahirkan kepastian hukum terhadap status perkawinan, status anak serta harta benda dalam perkawinan.¹⁸

F. Waris

Dalam sistem hukum Islam, kata waris merupakan kata yang diambil dari bahasa Arab yang artinya mewarisi.¹⁹ Jika dikaitkan dengan kondisi yang berkembang di masyarakat Indonesia, istilah waris dapat diartikan sebagai suatu perpindahan berbagai hak dan kewajiban serta harta kekayaan seorang yang telah meninggal dunia kepada orang yang masih hidup. Hukum yang mengatur pembagian harta warisan yang ditinggalkan oleh ahli waris, mengetahui bagian-bagian yang diterima dari peninggalan setiap ahli waris yang berhak menerimanya.²⁰

¹⁸ Djubaidah, Neng, *Pencatatan Perkawinan Dan Perkawinan Tidak Dicatat Menurut Hukum Tertulis di Indonesia Dan Hukum Islam*, Sinar Grafika, Jakarta, 2012.

¹⁹ Ahmad Warsom Al-Munawir, *Kamus Almunawir Arab Indonesia Terlengkap*, Yogyakarta: Pustaka Progesif, 1997, hlm. 1655

²⁰ Ah. Rofiq, *Hukum Islam Di Indonesia*, Jakarta: PT. Raja Grafindo, cet. Ke-4, 2000, 355

Selain kata waris tersebut, kita juga menemukan istilah lain yang berhubungan dengan warisan, diantaranya adalah:

1. Al-Warist, adalah orang yang termasuk ahli waris yang berhak menerima warisan.
 2. Muwaris, adalah orang diwarisi harta bendanya (orang yang meninggal) baik secara hakiki maupun hukmi karena adanya penetapan pengadilan.
 3. Al-Iris, adalah harta warisan yang telah diterima oleh ahli waris yang berhak setelah diambil untuk kewajiban, diantaranya pengurusan jenazah, melunasi hutang dan menunaikan wasiat.
 4. Warasah, yaitu harta warisan yang diterima oleh ahli waris.
 5. Tirkah, seperti dalam Pasal 171 huruf d KHI, yaitu seluruh harta peninggalan orang yang meninggal dunia sebelum diambil untuk pemeliharaan jenazah, melunasi hutang dan menunaikan wasiat.
- a. Pewaris dan ahli waris
1. Pewaris

Tentang pewaris tercantum dalam Pasal 171 huruf b :
 “Pewaris adalah orang yang pada saat meninggalnya atau yang dinyatakan meninggal berdasarkan putusan pengadilan beragama Islam, meninggalkan ahli waris dan harta peninggalan”.²¹

Dari redaksi di atas tampak bahwa untuk terjadinya pewarisan disyaratkan untuk pewaris adalah telah meninggal dunia,

²¹ Afdol, Penerapan Hukum Waris Islam Secara Adil, Airlangga University Press, Surabaya, 2003, 99

baik secara hakiki maupun hukum. Hal ini sebagaimana telah ditentukan oleh ulama tentang syarat-syarat terjadinya pewarisan antara lain meninggalnya pewaris baik secara hakiki, hukum atau takdir. Selain disyaratkan telah meninggal dunia, pewaris juga disyaratkan beragama Islam dan mempunyai ahli waris serta memiliki harta peninggalan.

2. Ahli Waris

Kriteria sebagai ahli waris tercantum di dalam Undang-undang Kompilasi Hukum Islam (KHI) pasal 171 huruf c yang berbunyi : “Ahli waris ialah orang yang pada saat meninggal dunia mempunyai hubungan darah atau hubungan perkawinan dengan pewaris, beragama Islam dan tidak terhalang karena hukum untuk menjadi ahli waris”.

Dari Pasal 174, 181, 182 dan 185 KHI dapat dilihat bahwa ahli waris terdiri atas:²²

- a. Ahli waris laki-laki, ialah ayah, anak laki-laki, saudara laki-laki, paman, kakek dan suami.
- b. Ahli waris perempuan, yaitu ibu, anak perempuan, saudara perempuan, nenek dan isteri.
- c. Ahli waris yang dimungkinkan sebagai ahli waris pengganti adalah seperti cucu laki-laki atau perempuan dari anak laki-laki atau perempuan.

²² Muhammad Daud Ali, Asas Hukum Islam, Jakarta, Rajawali Press, 1990, hlm. 129

Dari penjelasan tentang ahli waris menurut KHI ini, dapat disimpulkan bahwa syarat-syarat sebagai ahli waris adalah; mempunyai hubungan darah atau hubungan perkawinan, beragama Islam dan tidak terhalang karena hukum untuk menjadi ahli waris. Tentang beragama Islam bagi ahli waris ini lebih lanjut diatur dalam Pasal 172 KHI : “Ahli waris dipandang beragama Islam apabila diketahui dari kartu identitas atau pengakuan atau amalan atau kesaksian, sedangkan bagi bayi yang baru lahir atau yang belum dewasa, beragama menurut ayahnya atau lingkungannya.

Jadi menurut Kompilasi Hukum Islam, ahli waris adalah seseorang yang dinyatakan mempunyai hubungan kekerabatan baik hubungan darah (nasab), hubungan sebab semenda atau perkawinan dan beragama Islam serta tidak terhalang mewarisi seperti yang disebutkan di dalam pasal 173 KHI. Meskipun demikian tidak secara otomatis setiap anggota keluarga dapat mewarisi harta peninggalan pewarisnya, meskipun kriteria dalam pasal 173 KHI telah terpenuhi.

G. Perwalian

Perwalian dalam istilah bahasa adalah wali yang berarti menolong yang mencintai. Perwalian secara *etimologi* (bahasa), memiliki beberapa arti, diantaranya adalah kata perwalian berasal dari kata wali , dan jamak dari awliya. Kata ini berasal dari bahasa

Arab yang berarti teman, klien, sanak atau pelindung.²³ Dalam literatur fiqih Islam perwalian disebut dengan al-walayah (alwilayah), (orang yang mengurus atau yang menguasai sesuatu), seperti kata *ad-dalalah* yang juga bisa disebut dengan ad-di lalah. Secara etimologis, dia memiliki beberapa arti, di antaranya adalah cinta (*al- mahabbah*) dan pertolongan (*an-nashrah*) dan juga berarti kekuasaan atau otoritas (*as-saltah wa-alqudrah*) seperti dalam ungkapan al-wali, yakni “orang yang mempunyai kekuasaan”. Hakikat dari al-walayah (*alwilayah*) adalah “*tawalliy al-amr*”, (mengurus atau menguasai sesuatu).

Wali/perwalian ialah seseorang yang mengganti peran dari orang tua kandungnya, yang mana menurut hukum mewajibkan mewakili seseorang anak yang belum dewasa atau akil baligh dalam memlakukan perbuatan hukum.²⁴

Menurut Pasal 1 huruf h KHI, perwalian ialah kewenangan yang diberikan kepada seseorang untuk melakukan sesuatu perbuatan hukum sebagai wakil untuk kepentingan dan atas nama anak yang tidak mempunyai kedua orang tua, atau kedua orang tuanya masih hidup tetapi tidak cakap melakukan perbuatan hukum.²⁵

²³ Muhammad Amin Summa, *Hukum Keluarga Islam di Dunia Islam*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2005), 134-135.

²⁴ Sudaryo Soimin, *Hukum Orang dan Keluarga*, Sinar grafika, Jakarta, 1992, hlm. 60.

²⁵ Kompilasi Hukum Islam (KHI), tentang Hukum Perkawinan, Buku 1, Pasal 1 huruf h

Perwalian dalam istilah Fiqih disebut wilayah, yang berarti penguasaan dan perlindungan. Jadi arti dari kata perwalian menurut fiqih adalah penguasaan penuh yang diberikan oleh agama kepada seseorang untuk menguasai dan melindungi orang atau barang. Orang yang diberi kekuasaan perwalian disebut juga dengan wali. Ada beberapa penjelasan tentang pengertian perwalian diantaranya:²⁶

1. Perwalian/wali mempunyai arti orang lain yang berarti pengganti dari orang tua kandung anak yang menurut hukum mewajibkan mewakili seorang anak yang belum baligh atau belum dewasa untuk melakukan perbuatan hukum.
2. Didalam kamus bahasa Indonesia, kata wali yaitu orang yang menurut hukum (agama dan adat) diberikan kewajiban untuk menangani atau mengurus harta dari anak yatim sebelum anak tersebut dewasa atau pengasuh pengantin perempuan pada waktu nikah (yaitu orang yang melakukan janji nikah dengan pengantin laki-laki).
3. Amin Suma menyebutkan didalam bukunya “Hukum Keluarga Islam di Dunia Islam” perwalian yaitu kekuasaan atau otoritas (yang dimiliki) seorang untuk melakukan tindakan sendiri tanpa harus bergantung dengan orang lain atau terikat dengan izin orang lain.

²⁶ Ali Afandi, Hukum Waris Hukum Keluarga Hukum Pembuktian, Rineka Cipta, Jakarta, 2000, hlm. 156.

Jadi dapat di simpulkan parwalian adalah pengawasan terhadap orang, seperti yang di atur didalam undang-undang, dan pengurusan harta benda dan harta kekayaan dari anak yang belum. Begitu juga dengan perlindungan dan penguasaan terhadap orang yang akan menjadi wali, mereka mempunyai hubungan hukum atas anak-anak yang di berikan kekuasaan untuk bertindak sebagai wali.