

# BAB I

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang Masalah

*Fiqh* menurut bahasa adalah mengetahui. Menurut Ibnu Qayim *fiqh* lebih khusus dari faham ia adalah faham akan maksud pembicaraan”<sup>1</sup>. Abdul wahab khalaf diamping mengemukakan definisi *fiqh* sebagai ilmu juga mengemukakan definisi *fiqh* sebagai materi ketentuan hukum yaitu kumpulan hukum – hukum syara yang bersifat amali dari dalil – dalilnya yang tafsili<sup>2</sup>

Adapun ruang lingkup *fiqh*, seperti “*fiqh ‘ibadah*” untuk menamai kajian atau pembahasan atau sekumpulan hukum Islam yang berkaitan dengan peribadatan (hubungan manusia dengan Allah). Demikian juga, “*fiqh jinayah*” untuk sebutan kajian atau sekumpulan hukum pidana, “*fiqh munakahat*” untuk kajian atau sekumpulan hukum perkawinan, yang belakangan ini disebut “*fiqh al-ahwal al-syakshiyah*” (hukum keluarga) atau “*fiqh mu’amalah*” untuk kajian atau sekumpulan hukum Islam yang berhubungan dengan persoalan – persoalan sosial kemasyarakatan.<sup>3</sup>

Jadi *fiqh* waris termasuk dalam ruang lingkup *fiqh munakahat*, Hukum kewarisan Islam merupakan salah satu bagian dari hukum Islam, karena penetapannya didasarkan pada kaidah – kaidah yang bersumber dari Al- Qur’an, Sunnah, dan Ijtihad.<sup>4</sup>

Hukum waris merupakan salah satu permasalahan yang sangat fatal dalam kehidupan keluarga, dikarenakan waris ini selalu berkaitan dengan hak dan harta. Tidak sedikit hubungan keluarga menjadi pecah atau tidak harmonis disebabkan

---

<sup>1</sup> Syahrul Anwar, *Ilmu Fiqih & Ushul Fiqih*, 2009, 6.

<sup>2</sup> Syahrul Anwar, *ibid*, 6.

<sup>3</sup> Imam Nakha’i dan Marzuki Wahid, *Fiqh Keseharian Buruh Migran*, (ISIF, Cirebon), 9.

<sup>4</sup> Abdul Ghofur Anshori, *Hukum Kewarisan Islam di Indonesia: Eksistensi dan Adaptabilitas*, Yogyakarta: Penerbit Ekonisia, cet. 1, 2002, 160.

oleh warisan. Maka dalam penyelesaian pembagian waris harus dilakukan dengan baik, benar dan hati – hati.

Dengan adanya hukum waris dalam Islam ditujukan agar dalam pembagian waris dapat menciptakan kemaslahatan. Islam telah menetapkan aturan waris dalam bentuk – bentuk yang sudah teratur dan adil. Di dalamnya dibahas tentang ditetapkannya perpindahan hak dan kepemilikan harta bagi semua ahli warisnya, baik perempuan maupun laki – laki, kecil maupun besar, banyak ataukah sedikit harta yang ditinggalkan pewarisnya.

Asas *al 'adalah* yakni prinsip keadilan merupakan salah satu asas terpenting dalam waris. Tidak mengabaikan dan tidak melalaikan hak setiap ahli waris adalah ciri keadilan Allah SWT. Sehingga dengan aturan yang sangat sempurna dan jelas, Allah menentukan pembagian hak dengan adil dan penuh kebijaksanaan kepada setiap ahli waris. Allah menetapkan hal itu dengan tujuan mewujudkan keadilan dalam kehidupan manusia, meniadakan kezaliman laki – laki atas perempuan, menutup rapat – rapat ruang gerak para pelaku kezaliman dan membangkitkan semangat persamaan derajat untuk semua manusia yang hidup di muka bumi.<sup>5</sup>

Dalam memperoleh harta warisan, ada sebab – sebab seseorang berhak mendapatkan harta warisan. *Pertama*: adanya kekerabatan, *kedua*: sebab hubungan perkawinan, *ketiga*: memerdekakan hamba sahaya atau budak (*al-wala'*), adapun bagian yang memerdekakan hamba sahaya adalah 1/6 dari harta peninggalan.<sup>6</sup>

Sebab pertama yaitu kekerabatan, sebagaimana firman Allah SWT:

وَالَّذِينَ ءَامَنُوا مِن بَعْدُ وَهَاجَرُوا وَجَاهَدُوا مَعَكُمْ فَأُولَٰئِكَ مِنكُمْ وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ ۗ إِنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ

Artinya: Dan orang-orang yang beriman sesudah itu kemudian berhijrah serta berjihad bersamamu maka orang-orang itu termasuk golonganmu (juga). Orang-orang yang mempunyai hubungan kerabat itu sebagiannya lebih berhak

<sup>5</sup> Beni Ahmad Saebani, *Fikih Mawaris*, (Bandung: Pustaka Setia, 2000), 75.

<sup>6</sup> Ahmad Rofiq, Ahmad, *Fiqh Mawaris*, 1st edn (Jakarta: PT.Raja Grafindo Persada, 1993) (Jakarta: Rajawali Pers. Ed Revisi, cet.6. 2015), 45.

terhadap sesamanya (daripada yang bukan kerabat) di dalam kitab Allah. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui segala sesuatu.” (Al- Anfal : 75)

Sebab kedua yaitu perkawinan, sebagaimana firman Allah SWT:

﴿وَلَكُمْ نَصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ أَلْرُبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِيْنَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ ۚ وَلَهُنَّ أَلْرُبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ أَلْثُلُثُ مِمَّا تَرَكَنَّ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصَوْنَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ ۚ وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوْ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا أَلْسُدُسٌ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي أَلْثُلْثِ ۚ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرِ مُضَارٍّ ۚ وَصِيَّةٌ مِنَ ٱللَّهِ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ

“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) sesudah 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 saudara-saudara 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”. (An-Nisa' :12)

Sebab ketiga adalah memerdekakan budak. Dasar argumentasinya terletak pada Hadits nabi SAW.

Adapun seorang ahli waris tidak mendapatkan harta warisan apabila terdapat hal- hal yang menjadi penghalang menerima waris dalam dirinya. Dalam waris, penghalang tersebut diistilahkan dengan *mawani' al-irtsi*.

Hijab waris/ *mani'* atau penghalang kewarisan dalam hukum waris Islam ialah keberadaan penghalang yang menggugurkan hak seseorang untuk mewarisi harta peninggalan. Namun, ketiadaan penghalang bukan berarti harus memberikan hak waris kepada seseorang. Dengan kata lain, yang dimaksud dengan penghalang

mewarisi ialah tindakan atau hal-hal yang dapat menggunakan hak seseorang untuk mewarisi harta peninggalan setelah adanya sebab-sebab mewarisi.<sup>7</sup>

Penghalang mendapatkan waris yang mengakibatkan gugurnya mendapatkan hak ahli waris untuk menerima warisan dari pewaris ada tiga sebab. *Pertama*: pembunuhan. *Kedua*: beda agama. *Ketiga*: perbudakan (menjadi budak/hamba sahaya).<sup>8</sup> Beitupun dengan para ulama madzhab sepakat, ada tiga hal yang dapat menghalangi warisan yaitu pembunuhan, perbudakan, dan beda agama.

Dalam hukum waris Islam diantara penghalang kewarisan yang disepakati ada tiga hal, yaitu: berlainan Agama, perbudakan, dan pembunuhan. Bersamaan dengan perkembangan dan perubahan zaman cara yang dilakukan manusia untuk mempercepat mendapatkan warisan dari pewarisnya-pun sedikit demi sedikit mulai berubah. Dalam hal mempercepat mendapatkan warisan dari pewarisnya, seseorang tidak lagi dengan melakukan tindak pidana pembunuhan melainkan ada yang dengan melakukan tindak pidana penganiayaan kepada pewarisnya, memfitnah dan lain sebagainya. Hal yang semacam ini perlu adanya pembahasan yang lebih lanjut, karena mengingat dalam produk hukum Islam yang berupa fiqih madzhab tidak mencantumkan hal-hal tersebut sebagai penghalang kewarisan.

Di lihat dari sudut pandang kemanusiaan, perbuatan penganiayaan, memfitnah terhadap pewarisnya dengan niatan untuk mempercepat proses seseorang dalam mendapatkan warisan adalah merupakan tindakan yang tidak manusiawi dan membahayakan jiwa orang lain. Oleh sebab itu perlu adanya pembaharuan hukum atau perumusan produk hukum yang baru yang sesuai dengan kebutuhan umat Islam khususnya umat Islam yang ada di Indonesia.

Karena waris merupakan bagian dalam fiqh, maka tidak luput dari aspek ijtihad ataupun pembaharuan di dalam nya. Pembaharuan hukum Islam bersifat

---

<sup>7</sup> Komite Fakultas Syari'ah Universitas Al-Azhar Mesir, Komite Fakultas Syari'ah Universitas Al-Azhar, 'Ahkam Al-Mawarits Fi Al-Fiqhi Al-Islam', Diterjemahkan Addys Aldizar. Fathurrahman. Hukum Waris (Jakarta: Senayan Abadi Publishing, 2004) 'Ahkam Al-Mawarits Fi Al-Fiqhi Al-Islam', Diterjemahkan Addys Aldizar. Fathurrahman. Hukum Waris (Jakarta: Senayan Abadi Publishing, 2004), 30.

<sup>8</sup> Hasbiyallah, *Belajar Mudah Ilmu Waris*, (Bandung: PT Remaja Rosdakarya, 2007), 15.

natural dan alami, sebab hukum Islam selalu menuntut adaptasi serta relevansi pada semua situasi dan kondisi. Dengan dasar ini maka pembaharuan dalam hukum Islam, merupakan sebuah keniscayaan dan keharusan yang tidak dapat dihindari. Lahirnya Kompilasi Hukum Islam sebagai bagian dari transformasi dan pembaharuan hukum Islam di Indonesia, agar hukum Islam bisa tetap relevan dalam perkembangan zaman dengan konteks ke Indonesiaan.

Dalam ijtihad di Indonesia terdapat perbedaan pendapat dengan para imam madzhab dalam hal penghalang menerima harta waris, yaitu permasalahan fitnah. Dalam literatur kitab klasik tidak ditemukan istilah fitnah sebagai penghalang menerima kewarisan. Sedangkan di Indonesia fitnah dimasukkan sebagai penghalang menerima harta waris.

Pembaharuan hukum Islam di Indonesia, khususnya dalam hal perkawinan telah dirumuskan oleh para Ulama Indonesia yang pada akhirnya menghasilkan sebuah pedoman bagi Umat Islam, khususnya hakim yang berada dibawah naungan peradilan agama yang berupa Kompilasi Hukum Islam. Sementara itu dalam KHI yang mengatur tentang kewarisan adalah pada buku II yang terdiri dari 6 bab, 44 pasal. Pasal yang membicarakan tentang halangan kewarisan adalah pasal 173, dimana dinyatakan bahwa seseorang terhalang menjadi ahli waris apabila dengan keputusan hakim yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap di hukum:

Dalam Kompilasi Hukum Islam membagi penghalang kewarisan ada empat, sebagaimana tercantum dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 173 sebagai berikut:

Seorang terhalang menjadi ahli waris apabila dengan putusan hakim yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap dihukum karena:

- a. Dipersalahkan telah membunuh atau mencoba membunuh atau menganiaya berat para pewaris;

- b. Dipersalahkan secara memfitnah telah mengajukan pengaduan bahwa pewaris telah melakukan suatu kejahatan yang diancam dengan hukuman lima (5) tahun penjara atau hukuman yang lebih berat.<sup>9</sup>

Dikatakan pembunuhan sebagai alasan penghalang kewarisan dalam ayat a pasal 173 telah selaras dengan fiqh. Namun dijadikannya fitnah sebagai penghalang kewarisan, jelas tidak sejalan dengan fiqh madzhab manapun.

Dalam fiqh hanya pembunuhan yang menyebabkan dijadikan penghalang kewarisan, itupun pembunuhan yang sengaja, sedangkan yang tidak sengaja masih merupakan perdebatan yang berujung pada perbedaan pendapat di kalangan ulama.<sup>10</sup>

Hal inilah yang membuat penyusun untuk meneliti masalah tersebut dan menuliskannya dalam penulisan tesis yang berjudul: **“TERHALANGNYA WARIS DISEBABKAN FITNAH DALAM KOMPILASI HUKUM ISLAM PASAL 173 AYAT 2 (STUDI ANALISIS USHUL FIQH)”**

## **B. Rumusan Masalah**

Berdasarkan dari uraian latar belakang diatas, maka dapat di rumuskan bahwa pokok masalah yang akan dibahas dalam tesis ini antara lain:

1. Bagaimana aturan fitnah sebagai penghalang kewarisan dalam regulasi Kompilasi Hukum Islam ?
2. Bagaimana metode ushul fiqh Kompilasi Hukum Islam dalam menetapkan Fitnah sebagai penghalang mendapatkan waris ?
3. Analisis relevansi Terhalang Kewarisan Karena Fitnah menurut ushul fiqh Kompilasi Hukum Islam terhadap Pembaharuan hukum Islam?

<sup>9</sup> Kompilasi Hukum Islam Pasal 173.

<sup>10</sup> Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam*, (Jakarta: Kencana, ed. 1, cet 3, 2008). 328-329.



### **C. Tujuan**

Adapun tujuan yang ingin dicapai dari penelitian ini adalah:

1. Untuk mengetahui Bagaimana aturan fitnah sebagai penghalang kewarisan dalam regulasi Kompilasi Hukum Islam.
2. Bagaimana metode ushul fiqh Kompilasi Hukum Islam dalam menetapkan Fitnah sebagai penghalang mendapatkan waris.
3. Analisis relevansi Terhalang Kewarisan Karena Fitnah menurut ushul fiqh Kompilasi Hukum Islam terhadap Pembaharuan hukum Islam.

### **D. Kegunaan Penelitian**

Adapun kegunaan dari hasil penelitian ini diharapkan akan berguna, antara lain di bawah ini:

1. Manfaat Teoritis
  - a. Diharapkan dapat berguna bagi perkembangan ilmu terkhusus dalam ilmu waris
  - b. Diharapkan dapat berguna untuk dijadikan acuan bagi peneliti waris di sivitas akademika.
2. Manfaat Praktis
  - a. Hasil penelitian ini menjadi bahan pertimbangan dalam praktik waris di masyarakat.
  - b. Hasil penelitian ini menjadi bahan untuk membuat kebijakan di dalam bidang hukum waris

### **E. Hasil Penelitian Terdahulu**

Kajian pustaka ialah untuk mengetahui gambaran umum tentang topic yang akan diteliti dengan penelitian yang sejenis yang sudah pernah dilakukan oleh peneliti sebelumnya, sehingga tidak terjadinya pengulangan yang tidak perlu. Yang penulis ketahui sepanjang melakukan pencarian di *google scholar* maupun di

perpustakaan, belum ditemukan penelitian yang sejenis dengan penelitian yang sedang penulis teliti.

Ada beberapa karya tulis yang mendekati bahasan yang akan dikaji oleh penulis, yaitu:

Amru Syahputra Lubis, *Pandangan Ulama Kota Medan Terhadap Penghalang Mendapatkan Warisan Dalam KHI Pasal 173*,<sup>11</sup> tesis ini membahas bahwa seseorang terhalang untuk mendapatkan warisan dalam Kompilasi Hukum Islam yaitu dipersalahkan telah membunuh atau mencoba membunuh atau menganiaya berat para pewaris, dipersalahkan secara memfitnah telah mengajukan pengaduan bahwa pewaris melakukan suatu kejahatan yang diancam dengan hukuman 5 tahun penjara atau hukuman yang lebih berat. Berbeda dengan yang terdapat pada literature fiqh yang menyebutkan seseorang terhalang mendapatkan hak waris karena membunuh, perbudakan dan beda agama. Para ulama Medan melihat bahwa Kompilasi Hukum Islam dibuat dengan mempertimbangkan aspek sosiologis, yuridis dan filosofis. Dan juga melihat kondisi saat ini agar bisa memberikan rasa keadilan dan kesejahteraan bagi masyarakat Islam Indonesia. Sehingga rumusan yang dibuat dalam Kompilasi Hukum Islam sesuai dengan kondisi bangsa Indonesia.

Edi Gunawan dengan judul jurnal "*Pembaharuan Hukum Islam Dalam Kompilasi Hukum Islam*",<sup>12</sup> jurnal ini membahas tentang pembaharuan hukum Islam dalam Kompilasi Hukum Islam. Pembaharuan hukum Islam merupakan sebuah upaya untuk mencari relevansi hukum Islam dengan perkembangan zaman. salah satu Hukum Islam di Indonesia yang telah menjadi hukum positif adalah Kompilasi Hukum Islam. Dalam Kompilasi Hukum Islam terdapat beberapa pasal dalam pembaharuan hukum Islam, baik itu hukum perkawinan, waris ataupun pewakafan.

---

<sup>11</sup> Amru Syahputra Lubis, *Pandangan Ulama Kota Medan Terhadap Penghalang Mendapatkan Warisan Dalam KHI Pasal 173*, (IAIN Sumatera Utara, Medan), 2014.

<sup>12</sup> Edi Gunawan, *Pembaharuan Hukum Islam Dalam Kompilasi Huku Islam*, (Manado, IAIN Manado), 2015.



Ahda Fithriani dengan judul jurnal “*Penghalang Kewarisan Dalam Pasal 173 Huruf (a) Kompilasi Hukum Islam*”,<sup>13</sup> jurnal ini membahas bahwa kehadiran Kompilasi Hukum Islam pasal 173 huruf a telah membawa perubahan dalam kewarisan Islam di Indonesia. Dalam literature fiqh, fuqaha bersepakat bahwa ada tiga hal yang menjadikan seseorang terhalang mendapatkan hak waris yaitu perbudakan, pembunuhan dan perbedaan agama. Melalui sudut pandang lain bahwa Kompilasi Hukum Islam memasukan percobaan pembunuhan dan penganiayaan berat sebagai penghalang kewarisan. Dengan menggunakan metode ijthid *sad al – zari’at* , Kompilasi Hukum Islam menganggap bahwa dengan menggunakan metode *sad al – zari’at* ini akan menutup jalan bagi seseorang dalam upaya mempercepat pembagian harta warisan ketika melakukan percobaan pembunuhan dan penganiayaan berat terhadap *muwarrisnya*. Sehingga dapat disimpulkan, dengan metode ini maka pelaku percobaan pembunuhan dan penganiayaan berat akan terhalang mendapatkan hak waris.

Akhmad Khisni, “*Percobaan Pembunuhan Sebagai Penghalang Hak Waris Perspektif Hukum Islam dan Kompilasi Hukum Islam*”,<sup>14</sup> jurnal ini membahas bahwa ketentuan terhalangnya mendapatkan hak waris disebabkan tindak pidana percobaan pembunuhan terdapat perbedaan antara Kompilasi Hukum Islam dan Hukum Islam. Hukum Islam hanya menetapkan pembunuhan, perbudakan dan perbedaan agam yang menjadikan sebab terhalangnya hak kewarisan. Tidak ditemukan ketentuan tentang tindak pidana percobaan pembunuhan sebagai sebab terhalangnya seseorang mendapatkan hak waris. Akhmad Khisni menganggap bahwa Kompilasi Hukum Islam pasal 73 huruf a sebagai *ta’zir* yang dikeluarkan oleh *ulil amri* atau hakim atas tindak pidana percobaan pembunuhan.

---

<sup>13</sup> Ahda Fithriani dengan judul jurnal “*Penghalang Kewarisan Dalam Pasal 173 Huruf (a) Kompilasi Hukum Islam*”, (Banjarmasin, IAIN Antasari), 2015.

<sup>14</sup> Akhmad Khisni, “*Percobaan Pembunuhan Sebagai Penghalang Hak Waris Perspektif Hukum Islam dan Kompilasi Hukum Islam*”, (UNISSULA, 2016).

## F. Kerangka Pemikiran

Islam ialah agama yang dibawa oleh Nabi Muhammad SAW, dan ketika memahami ajaran agama islam tidak lah cukup jika mengartikan atau memahami ajaran agama islam itu hanya sekedar ritual saja, tetapi hampir kebanyakan umat muslim agapannya seperti ini, padahal didalam agama islam ada seperangkat unsur – unsur seperti ritual, doktrin, intelektual, ideological, dan sosial<sup>15</sup>.

Didalam ajarannya sudah termaktub semua tuntunan yang ideal dan luhur bagi umat manusia dimuka bumi ini agar bisa menjalani kehidupan yang bahagia di dunia dan akhirat dengan pedoman al-qur'an dan hadits nabi.

Musdah Mulia mengatakan bahwa “ajaran islam terbagi dua aspek: aspek vertical (*hablum-minallah*) dan aspek horizontal (*hablum-minannas*). Aspek vertical berisi seperangkat kewajiban manusia kepada Tuhan, sementara aspek horizontal terdiri dari seperangkat ajaran yang mengatur hubungan antara sesama manusia.”<sup>16</sup>

Seharusnya dari kedua aspek itu bisa dijalankan dengan seimbang. Namun secara realitasnya kebanyakan hanya mementingkan aspek vertikalnya saja, sehingga masih banyaknya ketimpangan – ketimpangan social di masyarakat, sehingga jika kita lihat di Negara kita yaitu Indonesia masih jauh dari gambaran adil, sejahtera, damai, ramah dan humanis.

Ketika berbicara agama islam maka tidak akan lepas dari syariah, yang dimaksud syariah disini menurut *fuqaha*, syariah berarti hukum ditetapkan oleh Allah melalui rasul-Nya untuk hamba-Nya, agar mereka menaati hukum atas dasar iman, baik yang berkaitan dengan akidah amaliyah (ibadah dan muamalah) dan yang berkaitan dengan akhlaq<sup>17</sup>. Dan dalam bidang *fiqh* terutama aspek amaliyah ini terutama dalam bidang muamalah banyak sekali yang bisa menimbulkan lapangan ijtihad, tetapi yang dimaksud ijtihad disini adalah proses pengambilan

<sup>15</sup> Ahmad Qadri A. Azizy, *Islam dan Permasalahan Sosial*, (LkiS, Yogyakarta, 2000), , xi.

<sup>16</sup> Musdah mulia, *Kemuliaan Perempuan Dalam Islam*, (Megawati Institut, Jakarta, 2014). 2.

<sup>17</sup> Syahrul Anwar, *Ilmu Fiqh & Ushul Fiqh*, (Ghalia Indonesia, Bogor, 2010), 9.

hukum syara' dari dalil – dalil yang terperinci<sup>18</sup> karena realitas, waktu dan tempat pun berbeda pula sehingga bisa menimbulkan ijtihad dan bisa jadi aturan hal atau perkara seperti itu belum ditemukan dizaman dulu.

Sebagai produk ijtihad, fikih tidaklah bersifat final, tetapi dinamis dan fleksibel. Secara historis, dinamika dan fleksibilitas fikih ditunjukkan dengan banyaknya mazhab fikih, baik internal maupun lintas mazhab. Transformasi fikih ini menolak asumsi wacana tertutupnya pintu ijtihad (*insidad bab al-ijtihad*) dan wacana jumud (*intellectual discontinuity*). Untuk tetap eksis dan menemukan relevansinya, fikih tidak cukup dibaca sebagai model *of reality* (representasi dari sebuah realitas) tetapi harus dibaca sebagai *models for reality* (konsep bagi realitas). Idealnya, fikih tidak hanya digali dengan metode deduktif atau induktif secara parsial. Fikih seharusnya lahir dari proses integrasi dialektik antara nas, akal dan realitas. Realitas di era modern tidak bisa dinafikan dari obyek kajian fikih. Kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi perlu direspons secara tepat dan relevan dengan konteksnya. Ketika literatur-literatur fikih klasik tidak cukup menjawab problematika kontemporer yang terus berkembang, maka dibutuhkan keberanian untuk melakukan reformulasi teoritik ijtihad dan rekonstruksi metodologis yang lebih *acceptable and compatible*.

Hukum Islam diartikan sebagai upaya manusiawi yang melibatkan proses penalaran, baik pada tataran teoritis maupun praktis, dalam memahami, menjabarkan atau mengelaborasi hukum-hukum agama. Dengan menyebut manusiawi, dimaksudkan untuk membedakan dengan syari'at yang secara longgar dipakai untuk menyebut agama Islam dan merujuk pada hukum Tuhan sebagaimana terkandung dalam korpus-korpus wahyu tanpa melibatkan unsur-unsur manusia.<sup>19</sup> Singkatnya, seperti diungkap oleh KH. Sahal Makhfud, fikih adalah refleksi syari'at.<sup>20</sup> Dengan pemahaman fikih yang demikianlah para ulama dahulu lalu

<sup>18</sup> Wahbah Az-Zuhaili, *Kebebasan Dalam Islam*, (Pustaka Al-Kautsar, Jakarta, 2005), 264.

<sup>19</sup> Norman Calder, *Legal Thought and Jurisprudence*, dalam John L. Esposito (ed.), *The Oxford Encyclopedia of the Islamic World* (Oxford: Oxford University Press, 1995), vol. 2, h. 451.

<sup>20</sup> Sahal Makhfudh, *Nuansa Fiqih Sosial* (Yogyakarta: LKiS, 1994), h. 18.

menyusun *ilm 'ushûl fikih (legal theory)* dan *qawa'id fikih (legal maxims)* sebagai perangkat untuk bisa melakukan penggalian hukum (*istimbat*). Yang pertama dipahami oleh para ahli hukum Islam sebagai bangunan prinsip dan metodologi investigasi yang dengannya aturan-aturan hukum praktis memperoleh sumber-sumber partikularnya.<sup>21</sup> Sedangkan yang kedua lebih bercorak pedoman pengambilan keputusan hukum agama secara praktis, yang menentukan bentuk akhir keputusan hukum yang akan diambil jika kondisi dan persyaratan yang melatarbelakangi suatu masalah yang tadinya sudah diputuskan telah mengalami perubahan.<sup>22</sup>

Kajian fikih, seperti yang selama ini kita kenal, terbagi pada dua pendekatan: formalis dan historis. Yang pertama mencurahkan perhatiannya kepada analisis aspek material disiplin ilmu fikih dan ushul fikih, seperti ibadah, muamalah, ijtihad, mashalah, *huqûqul-'ibad* dan sebagainya. Menurut Arkoun, pendekatan formalis bukan sekedar pendekatan tekstual melainkan juga pendekatan monolitik, sebuah pendekatan yang membatasi dirinya pada teks-teks tertulis dan kurang menaruh perhatian pada *the living Islamic tradition*.<sup>23</sup> Sedangkan yang terakhir lebih menekankan kajiannya pada dimensi historis fikih.

Menurut Tahir Mahmoud bahwa konsep dan metode dalam pembaharuan Islam di Negara – Negara muslim yaitu:

#### 1. Intra-doctrinal Reform

Nabi Muhammad SAW bersabda “perbedaan pendapat pada kalangan umat islam adalah rahmat”. Ini terbukti pada sejarah sosial hukum Islam. Perbedaan pendapat para ulama membuktikan bahwa hukum Islam sangat pluralitas dan fleksibel. Pada periode pertama pembentukan hukum islam, terkenal dengan munculnya madzhab dalam fiqh, para fuqoha yang terkenal pada periode ini yaitu:

<sup>21</sup> Farhat J. Ziadeh, *'Ushul Fiqih*, dalam John L. Esposito, *op.cit.*, vol. 4, h. 298.

<sup>22</sup> Abdurrahman Wahid, *NU dan Islam di Indonesia Dewasa ini*, dalam *Prisma Pemikiran Gus Dur* (Yogyakarta: LKiS, 1999), h. 153-155.

<sup>23</sup> Muhammad Arkoun, *Islamic Studies: Methodologies*, dalam John L. Esposito, *op.cit.*, vol. 2, h. 332-340.

- a. Sufyan bin Uyainah di Mekah
- b. Malik bin Anas di Madinah
- c. Al – Hasan Al – Bashri di Bashrah
- d. Abu Hanifah di Kufah
- e. Sufyan Ats – Tsaury di Kufah
- f. Al – Auza’I di Syam
- g. Asy – Syafi’I di Mesir
- h. Al – Laits bin Sa’ad di Mesir
- i. Ishaq bin Ruhawaih di Naisabur
- j. Abu Tsaury di Baghdad
- k. Ahmad Bin Hanbal di Baghdad
- l. Dawud Azh – Zhahiry di Baghdad
- m. Ibnu Jarir Ath – Thabary di Baghdad<sup>24</sup>

Sampai sekarang pengaruh fiqh dari madzhab – madzhab ini sangat kuat di beberapa Negara, sebagai contoh yaitu Dinasti Utsmani yang menganut madzhab hanafi, ajarannya menyebar ke daerah arab lalu Turki Utsmani membawa ajarannya ke Dinasti Mughal, yang pada akhirnya madzhab hanafi ini di anut oleh mayoritas muslim di Negara India, Pakistan dan Afganistan. Sedangkan penyebaran madzhab Syafi’I lebih banyak tersebar di daerah Melayu. Madzhab Ja’fari lebih dominan di Negara Iran. Sedangkan madzhab Maliki banyak tersebar di Negara Maroko, Tunisia, Libya, Algeria, dan Afrika Utara.

Tolak ukur dari metode Intra-doctrinal Reform ini yaitu pembaharuan hukum Islam yang berdasarkan pada madzhab fiqh yang di anutnya pada sebuah Negara, seperti Indonesia yang lebih didominasi oleh penganut madzhab Syafi’i. sehingga cara yang digunakan pada metode intra-doctrinal reform ini yaitu, dengan menggunakan *takhyir* (memilih salah satu pandangan madzhab fiqh, walupun

---

<sup>24</sup> Dedi Supriyadi, *Sejarah Hukum Islam Dari Kawasan Jazirah Arab Sampai Indonesia*, (Bandung: CV Pustaka Setia, 2010), 106.

ulama luar madzhabnya), atau bisa juga disebut *tarjih*, selanjutnya yaitu *talfiq* (menggabungkan pendapat para ulama).<sup>25</sup>

## 2. Extra-doctrinal Reform

Metode Extra-doctrinal reform merupakan metode dimana Negara muslim dalam melakukan pembaharuan hukum Islam keluar dari pendapat madzhab fiqh yang di ikutinya. Dengan metode extra-doctrinal reform ini mereka melakukan ijtihad yang baru. Dengan menggunakan *Sadd al – dhariah, masalahah mursalah, regulatori* dan *administrasi*.<sup>26</sup>

## 3. Regulatory Reform

Setelah bersentuhan dengan barat perkembangan Negara Islam banyak dipengaruhi, seperti prosedur yang ada pada hukum barat, legislasinya administrasi dengan sistem administrasinya yang modern. Pembaharuan hukum Islam dengan model ini digunakan oleh Negara Malaysia, Pakistan, Brunai, Singapura Indonesia dan sebagainya.

## 4. Codification

Metode Codification merupakan metode dimana materi hukum yg lengkap dan sistematis di bukukan. Disebabkan bertemunya masyarakat muslim dengan barat maka mbul pengaru dari barat seperti sistem hukum barat yang di adopsi oleh masyarakat muslim. Sehingga banyaknegara muslim yang membuat kodifikasi dengan cara meng undang – undangkan materi hukum Islam, dalm rangka menuju pembaharuan hukum Islam.

Proses pembaharuan hukum Islam menurut Tahir Mahmoud berasal pada teks – teks al –Quran, penafsiran para ulama dan risalah fuqaha pada abad pertengahan. Kemudian, terjadinya proses *tadwin* (kodifikasi) dan legislasi (*tashri' / tawdi*). Pada tahapan metodologis, pembaharuan hukum Islam bertumpu atas dasar doktrin *musawat al – madzahib fi al – fiqh* (persamaan madzhab hukum

<sup>25</sup> Khoeruddin Nasution, *Hukum Keluarga Perdata Islam Indonesia*, (Yogyakarta: Tazzafa Academia, 2010), 43.

<sup>26</sup> Khoeruddin Nasution, *Hukum Keluarga Perdata Islam Indonesia*, 44.



Islam), *istihsan* (juristic equity), *mashalih al – mursalah* (public interest), *istidlal* (jurstic resoning), *tadwin* (codification), dan *tadwi* (legislation).<sup>27</sup>

Kemudian Tahir Mahmud menjelaskan bahwa dalam hal teknik metodologi pembaharuan hukum Islam yang berdasarkan pada Ijma', qiyas, ijihad pardi maupun ijihad jamai' dengan prinsip – prinsip seperti *takhayur*, dan *talfiq*. Secara sederhana pembaharuan hukum Islam menurut Tahir Mahmud dibagi kepada dua macam yaitu: hukum islam yang tidak dikodifikasikan, dan hukum islam yang dikodifikasikan.<sup>28</sup>

Pembaharuan hukum islam di Indonesia mencakup 4 kategori:

#### 1. Fiqh

Bentuk hukum Islam yang sistematis dan terperinci adalah fiqh. Fiqh mencakup empat bidang: Ibadah adalah penataan hubungan antara manusia dan Tuhan. Kedua, pendidikan adalah kesepakatan hubungan antara orang-orang di lingkungan rumah. Ketiga, bidang Muamalah menyusun hubungan antara orang-orang dalam hubungan sosial. Keempat, domain Jinnaya adalah organisasi keamanan secara tertib yang menjadi keselamatan dan ketenangan kehidupan masyarakat. Itu karena periode kenabian, karena setiap masalah yang dengan mudah ada dapat diselesaikan oleh nabi sendiri melalui wahyu dan perkataannya. Munculnya dan evolusi studi disebabkan oleh masalah yang tumbuh di wilayah Islam dan meningkatnya jumlah umat Islam dari etnis dan budaya. Generasi selanjutnya harus berpikir untuk menyelesaikan masalah yang ada.

Dalam hal ini, fiqh adalah produk pemikiran hukum Islam di Indonesia, dan karakteristiknya sangat menonjol di kalangan orang Arab. Faktanya, jaringan intelektual pengacara Indonesia terlalu Arab. Kondisi ini berlangsung hingga paruh pertama abad ke-20. Dalam konteks ini, Hasbi Ash-Shiddiqy menjelaskan bahwa ada lima bagian Muslim Indonesia di wilayah Timur Tengah yang tidak sesuai

<sup>27</sup> Dedi Supriyadi, *Sejarah Hukum Islam Dari Kawasan Jazirah Arab Sampai Indonesia*, (Bandung: CV Pustaka Setia, 2010), 13.

<sup>28</sup> Dedi Supriyadi, *Sejarah Hukum Islam Dari Kawasan Jazirah Arab Sampai Indonesia*, (Bandung: CV Pustaka Setia, 2010), 13.

dengan gagasan melembagakan kesadaran hukum masyarakat Indonesia ke dalam hukum adat. , Atas dasar ini, Fiqh sangat disambut oleh masyarakat Indonesia, karena dianggap tidak sesuai dengan kepribadian bangsa Indonesia.

Keterasingan Fikh, sebagaimana ditunjukkan oleh Hasbi ash-Shiddiqy, sebagian disebabkan oleh visi fiqh yang terlalu formalistik. Kecenderungan fiqh semacam itu menjadikannya paradigma kebenaran ortodoks di mana seluruh realitas tunduk pada kebenaran fiqh. Terlalu banyak penekanan pada formalisme dan kecenderungan teologi Fiqh, yang mengarah pada yurisprudensi Indonesia, untuk menjauh dari realitas sosial dan budaya masyarakat yang menjadi tujuannya.<sup>29</sup>

Oleh karena itu saatnya untuk merefleksikan upaya mengubah paradigma Fiqh menjadi ortodoksi untuk memperoleh gambaran sosial-budaya dari paradigma fiqh, pembaruan paradigma fiqh yang terkait dengan budaya Indonesia dan nasionalisme Budaya dikomunikasikan dengan berpegang pada prinsip-prinsip hukum Islam universal. Hak untuk menerima agama, alasan, jiwa, kehormatan dan kekayaan. Jika paradigma pertama hitam dan putih untuk melihat kenyataan, yang kedua menunjukkan nuansa budaya. Diharapkan bahwa gagasan Gus Dur untuk pribumisasi Islam akan menerima pengakuan tambahan dan akan diperiksa sebagai bagian dari upaya reformasi sebagai produk pemikiran hukum Islam dengan budaya Islam yang penuh hormat. kearifan lokal.

## 2. Fatwa

Fatwa adalah hasil dari ijtihad seorang mufti sehubungan dengan peristiwa hukum yang disampaikan kepadanya. Produk-produk hukum Islam dalam kategori fatwa bersifat kasuistik, antara lain, karena memberikan jawaban atau jawaban atas pertanyaan yang diajukan oleh para pencari fatwa. Tidak seperti keputusan pengadilan, fatwa tidak mengikat secara hukum atau mengikat dalam arti bahwa mereka yang mengajukan fatwa tidak perlu mematuhi konten atau hukum yang diberikan kepada mereka. Demikian juga, fatwa tidak mengikat seluruh komunitas

---

<sup>29</sup> Marzuki Wahid Dan Rumadi 130 - 131

karena fatwa satu ulama di satu tempat mungkin berbeda dari cendekiawan lain di tempat yang sama. Secara umum, fatwa cenderung dinamis karena merupakan respons terhadap perkembangan baru yang dihadapi oleh individu atau kelompok yang ingin melakukannya. Isi fatwa tidak harus dinamis, tetapi sikap jawabannya setidaknya bisa dinamis. Meskipun fatwa dikeluarkan oleh korban, sejumlah lemak dari lama utama atau lembaga agama dan hukum dicatat, tetapi sistemnya masih berbeda dari fiqh.

Sejarah dimulai dengan penerapan fatwa karena agama Islam memperluas pengaruhnya di abad ke-7 dan ke-8. Muslim menghadapi berbagai masalah yang membutuhkan solusi hukum cepat untuk masalah baru. Bagi mereka yang tinggal di kota besar, mereka biasanya memecahkan masalah sistem peradilan atau hakim yang bisa menyelesaikan masalah. Tetapi bagi mereka yang tinggal jauh dari kota-kota besar, tanyakan saja atau tanyakan fatwa untuk seseorang yang dianggap cerdas.<sup>30</sup>

Di Indonesia, reformasi hukum Islam dikutip dalam kategori fatwa oleh organisasi berbasis masyarakat seperti NU, MUI, Muhammadiyah, dan Persis. Setiap organisasi memiliki lembaga khusus yang mereformasi hukum Islam dalam bentuk fatwa. Di lingkungan NU, kita mengalami pembaruan hukum Islam dalam bentuk fatwa yang dipimpin oleh bahtsul Masail. Lingkungan Persi adalah Dewan Hisbah. Pembaruan hukum Islam oleh organisasi ini memiliki aplikasi praktis, terutama bagi mereka yang membutuhkannya, baik dari pemerintah dan dari para pemimpin dan anggota masyarakat. Fatwa pada gilirannya dapat menjadi indikasi penerapan hukum Islam.

### 3. Putusan hakim atau peradilan agama (yurisprudensi)

Dalam literatur hukum Anglo-Saxon, kata-kata yuisprudensi memiliki makna yang lebih luas daripada yurisprudensi hukum Eropa kontinental. Dalam literatur Anglo-Saxon, yurisprudensi selain hukum kasus (dalam putusan) berarti filsafat hukum. Menimbang bahwa dalam literatur Eropa kontinental dan dalam

---

<sup>30</sup> Muhammmad Atho Mudzhar, *Fatwa – Fatwa Majelis Ulama*, (Jakarta: IMS, 1993), 3.

literatur hukum Indonesia, hukum kasus adalah serangkaian putusan Mahkamah Agung (dan Mahkamah Agung) tentang kasus-kasus spesifik berdasarkan kebijaksanaan hakim sendiri, diikuti oleh arahan lain untuk memutuskan yang sama atau hampir sama kasus.<sup>31</sup>

Pembaruan produk tentang hukum kasus Islam dianggap perlu dan bermanfaat. Ini karena hukum kasus, selain menggambarkan keadilan yang tumbuh dan berkembang di masyarakat, juga mendukung hati nurani hukum komunitas Muslim Indonesia dan menekankan bahwa hak-hak pengadilan agama yang membentuk hukum kasus termasuk hukum Islam dan hukum nilai, yang yang biasa ditemukan di Komunitas, akan diberikan pertimbangan khusus.

Selanjutnya, dapat dikatakan bahwa pembaruan hukum Islam oleh hukum kasus adalah hal yang baik, karena sejumlah alasan yang membenarkan keputusan hakim (hukum kasus) sebagai mengikat, khususnya di mana keputusan tersebut diadopsi oleh Pengadilan Tinggi. atau Mahkamah Agung.<sup>32</sup> Selain itu, Komunitas dapat menerima yurisprudensi dalam psikologi karena berasal dari kasus yang terjadi langsung di masyarakat. Ini berarti bahwa hukum kasus lebih banyak berurusan dengan masalah praktis tatanan sosial.

Dalam konteks ini, kita dapat mengatakan bahwa yurisprudensi, sebagai produk pemikiran hukum Islam, sangat dinamis karena menanggapi kasus nyata yang dihadapi masyarakat. Keputusan peradilan agama tidak mencakup semua aspek pemikiran hukum Islam dan juga fiqh, tetapi dari sudut pandang kekuatan hukum mereka, mereka lebih membatasi, terutama bagi mereka yang telah mengajukan tuntutan hukum

#### 4. Perundang undangan

Legislasi sebagai bentuk pembaruan hukum Islam, seperti yurisprudensi atau putusan pengadilan, mengikat. Bahkan kapasitas koneksi dalam komunitas

---

<sup>31</sup> Muhammad Daud Ali, *Hukum Islam Dan Peradilan Agama*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1996), 358.

<sup>32</sup> Muhammad Daud Ali, *Hukum Islam Dan Peradilan Agama*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1996), 360.

lebih besar, tidak hanya untuk beberapa bagian, tetapi juga untuk seluruh komunitas di wilayah tanggung jawab mereka. Unsur-unsur yang terlibat dalam perumusan undang-undang tidak terbatas pada kelompok ulama (fuqaha), tetapi juga mencakup elemen sosial lainnya seperti ilmuwan, politisi dan lain-lain. Masa berlaku hukum tetap berlaku sampai undang-undang dan peraturan baru menggantikannya.<sup>33</sup>

Di antara produk-produk hukum Islam yang telah dimasukkan dalam kategori legislasi adalah: UU Perkawinan No. 1 tahun 1974, pernyataan presiden No. 1 tahun 1991 tentang kompilasi hukum waris Islam, pernikahan, wakaf, hibah, sadaka dan wasiat, dan lainnya. Sebagai produk hukum Islam, hukum memberikan sanksi hukum yang melakukan pelanggaran. Sebagai produk kolektif, hukum memiliki kualitas mengikat yang melampaui keputusan pengadilan. Dalam hal ini, hukum harus memiliki unsur terpenting dari pemikiran hukum Islam: kualitas dan kemampuannya untuk mencerminkan realitas hukum yang berkembang dan berkembang di masyarakat.

Terlepas dari perdebatan tentang legitimasi yuridis Kompilasi Hukum Islam (KHI). Beberapa ketentuan hukum di Indonesia dianggap sebagai reformasi hukum keluarga Islam, termasuk: ta'lik talak dalam Pasal 45, ketentuan tentang aset bersama atau gono gini dalam Pasal 85 hingga 97, pengganti pewaris cucu yatim piatu sesuai dengan Pasal 185; Ketentuan tentang kehendak anak-anak dan orang tua angkat sesuai dengan Pasal 209 dan ketentuan tentang pemberian warisan sesuai dengan Pasal 221;

Dalam hal ini, pembaruan hukum Islam di Indonesia terjadi dalam dua cara, yaitu struktural dan budaya. Jalur struktural reformasi hukum Islam dihadapkan dengan kekuatan negara. Ini berarti bahwa reformasi hukum Islam dicapai melalui intervensi kekuasaan negara. Intervensi pemerintah dalam reformasi hukum Islam memiliki dua kebutuhan: mereka dapat bermanfaat dan berbahaya. Sementara reformasi hukum Islam melalui saluran budaya dilakukan oleh lembaga keagamaan seperti NU, Muhammadiyah, MUI, dll.

---

<sup>33</sup> Muhammmad Atho Mudzhar, *Fatwa – Fatwa Majelis Ulama*, (Jakarta: IMS, 1993), 3.

Sejak awal kemerdekaan Indonesia, rakyat Indonesia menginginkan hukum nasional yang dipenuhi dengan semangat hukum agama. Lebih jauh, hukum Islam adalah tatanan hukum yang dipatuhi oleh sebagian besar orang Indonesia, hukum yang telah hidup dalam masyarakat dan merupakan sumber normatif perilaku dan nilai-nilai moral yang menginspirasi kehidupan masyarakat.

Menurut Busthami Muhammad said<sup>34</sup> menyatakan bahwa pembaruan adalah suatu upaya untuk memberantas ajaran agama dari ajaran agama dan cara untuk memenuhi tantangan zaman kita. Sementara ia menyaksikan kebangkitan konteks sosio-teoretis, menurut Harun Nasution,<sup>35</sup> wacana pembaruan dalam khazanah pemikiran Islam identik dengan modernisasi. Dia menyebutkan bahwa istilah modernisasi atau modernisme berasal dari Barat. Modernitas dalam masyarakat Barat termasuk gagasan berpikir, mengalir, bergerak, dan berusaha mengubah ide, adat istiadat, lembaga lama, dan sebagainya. Beradaptasi dengan suasana baru yang diciptakan oleh kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi modern.

Di Indonesia, undang-undang Islam telah berkembang secara signifikan selama 30 tahun. Perubahan telah dibuat sejak penerapan UU Perkawinan No. 1 tahun 1974 dan Peraturan Pemerintah No. 9 tahun 1975, yang pada tahun-tahun berikutnya mengikuti adopsi beberapa undang-undang dan peraturan lainnya. Pembaruan yang terjadi adalah dihidupkannya kembali hukum keluarga di bidang yurisprudensi, yang bergerak ke nilai-nilai baru yang disebutkan dalam undang-undang dan tata cara serta keputusan pengadilan agama.

Hukum Islam telah diubah di beberapa bidang karena nilai-nilai dalam kasus hukum tidak lagi dapat menemukan solusi untuk masalah baru yang ditulis oleh pengacara pada saat hukum kasus. Masalah baru belum terjadi atau belum ada. Sebagai contoh, pernikahan konsensual disimpulkan melalui telepon, di mana pewaris dari berbagai agama dan pewaris mewariskan dengan cara wasiat wajibah

---

<sup>34</sup> Busthami Muhammad Said, *Maflum Tajdid Al – Din*, (Kuwait: Dar Al – Dakwah, 1984), 29.

<sup>35</sup> Harun Nasution, *Pembaharuan Hukum Islam Pemikiran Dan Gerakan*, (Jakarta: Bahrul Ulum, 1986), 11.



kepada anak adopsi diklasifikasikan sebagai berhak untuk mewarisi. Wills, wakaf dalam bentuk uang tunai dll. Saat ini, telah terjadi perubahan di sejumlah bidang lain karena kemajuan teknologi, informasi, industri dan bidang ilmiah lainnya. Ini mendorong negara untuk mengatur ini melalui undang-undang yang dirancang untuk mencegah kekacauan.

Karena waris merupakan bagian dalam fiqh, maka tidak luput dari aspek ijtihad ataupun pembaharuan di dalamnya. Pembaharuan hukum Islam bersifat natural dan alami, sebab hukum Islam selalu menuntut adaptasi serta relevansi pada semua situasi dan kondisi. Dengan dasar ini maka pembaharuan dalam hukum Islam, merupakan sebuah keniscayaan dan keharusan yang tidak dapat dihindari. Lahirnya Kompilasi Hukum Islam sebagai bagian dari transformasi dan pembaharuan hukum Islam di Indonesia, agar hukum Islam bisa tetap relevan dalam perkembangan zaman dengan konteks ke Indonesiaan.

Dalam ijtihad di Indonesia terdapat perbedaan pendapat dengan imam madzhab dalam hal penghalang menerima harta waris, yaitu permasalahan fitnah. Dalam literatur kitab klasik tidak ditemukan istilah fitnah sebagai penghalang menerima kewarisan. Sedangkan di Indonesia fitnah dimasukkan sebagai penghalang menerima harta waris.

Dalam referensi kitab – kitab fiqh, para ulama bersepakat bahwa hal – hal yang menghalangi mendapatkan hak waris ada tiga, yaitu Karena menjadi hamba sahaya, membunuh pewaris dan beda agama. Pembunuhan menjadi penghalang mendapatkan waris jika memang sudah benar – benar telah melakukan pembunuhan terhadap pewaris. Para ulama fiqh tidak menetapkan apakah orang yang melakukan penganiayaan berat, percobaan pembunuhan dan fitnah terhadap pewaris juga menghalangi hak kewarisan seseorang.<sup>36</sup> Ketentuan fitnah sebagai penghalang mendapatkan hak waris merupakan produk ijtihad para ahli hukum Islam di Indonesia.

---

<sup>36</sup> Abdul Hamid, Muhammad Muhyiddin, *Ahkam Al-Mawarith fi Shara'at Al – Islamiyyah ala Madzahib Al – Arba'ah*, (t.tp: Dar Al- Kitab Al- Arabi, t.t,) 37 – 39.

Fitnah ditetapkan sebagai penghalang kewarisan dalam Kompilasi Hukum Islam merupakan bukti dari salah satu perkembangan hukum Islam di Indonesia, dimana sejak zaman Nabi aturan tentang fitnah ini tidak dimasukkan dalam sebab penghalang kewarisan. Begitupun tidak ditemukan dalam hukum Islam yang secara tegas menyebutkan fitnah sebagai alasan penghalang kewarisan.

Dalam Kompilasi Hukum Islam pada pasal 173 seorang terhalang menjadi ahli waris apabila dengan putusan hakim yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap, dihukum karena (a) dipersalahkan telah membunuh atau mencoba membunuh atau menganiaya berat para pewaris, (b) dipersalahkan secara memfitnah telah mengajukan pengaduan bahwa pewaris telah melakukan suatu kejahatan yang diancam dengan hukuman 5 tahun penjara atau hukuman yang lebih berat.

Kompilasi Hukum Islam memberikan tambahan ketentuan hal – hal yang dapat menghalangi untuk mendapatkan hak waris. Disamping membunuh, percobaan pembunuhan, menganiaya berat dan memfitnah juga menjadi penyebab terhalangnya seseorang untuk mendapatkan hak waris.

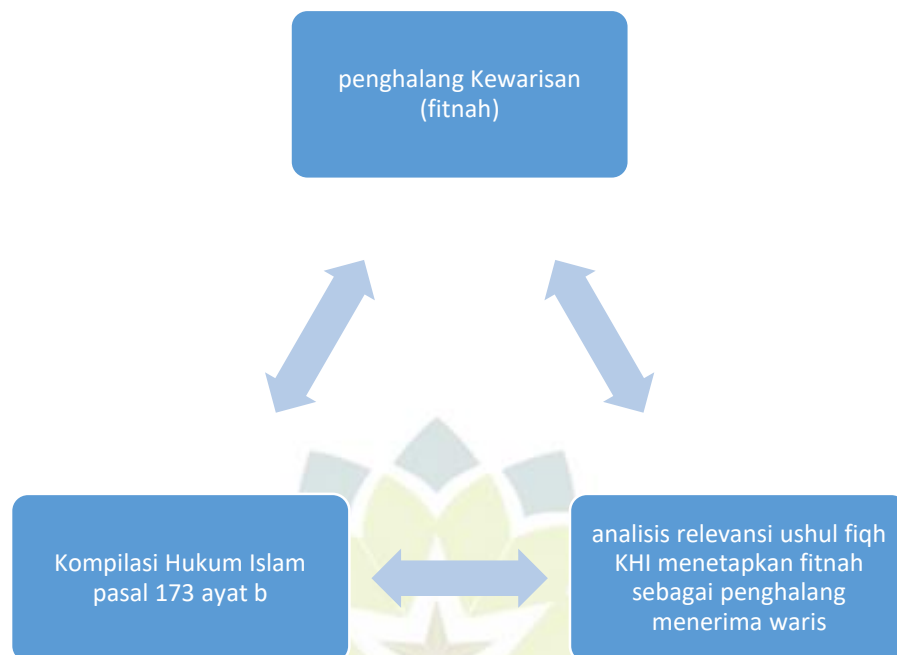
Sehingga dapat dikatakan dalam ketentuan pasal 173 ayat b Kompilasi Hukum Islam sebagai hasil ijithad ulama Indonesia. Dan sebagai bentuk keberanian pemerintah melalui ulama Indonesia dalam merumuskan pasal ini yang mengacu pada prinsip keadilan dan kemaslahatan sekaligus menghindari kerusakan baik di dunia maupun di akhirat. Selaras dengan kaidah fiqh:

درء المفاسد مقدم على جلب المصالح<sup>37</sup>

Sehingga skema yang digunakan dalam skripsi ini adalah sebagai berikut:

---

<sup>37</sup> Asjmuni A. Rahman, Fathur, Ilmu Waris, 1st edn (Bandung: PT Al-Ma'arif, 1975) *Qaidah – qaidah Fiqh*, cet. Ke-1 (Jakarta: Bulan Bintang, 1976), hlm. 29.



### G. Teknik Penulisan

Rencana penulisan skripsi ini akan disusun dalam empat bab dengan rincian sebagai berikut:

**Bab I** Pendahuluan. Bab ini akan menguraikan latar belakang judul ini, selanjutnya rumusan permasalahan yang menentukan arah penelitian dan ruang lingkup pembahasan, tujuan penelitian tesis, kegunaan penelitian, hasil penelitian terdahulu, kerangka berfikir, langkah - langkah penelitian dan sistematika penulisan skripsi.

**Bab II.** Bab ini membahas tinjauan umum tentang kewarisan Islam, yang meliputi pengertian waris, dasar hukum kewarisan Islam, syarat dan rukun warisan, sebab – sebab mewarisi, dan penghalang menerima waris dalam literatur fiqh dan dalam kompilasi hukum islam, kemudian penulis akan membahas tentang pembaharuan penghalang waris dalam Kompilasi Hukum Islam, serta penghalang waris oleh sebab fitnah.

**Bab III.** Dalam bab ini penulis akan membahas tentang metodologi yang berisi kajian pustaka dan kerangka pemikiran yang didalamnya meliputi pembaharuan hukum serta teori mashlahat.

**Bab IV.** Pada bab ini penulis akan menganalisis tentang terhalangnya waris disebabkan fitnah dalam kompilasi hukum islam pasal 173 ayat 2, kemudian dibahas mengenai latar belakang terbentuknya Kompilasi Hukum Islam, fitnah penghalang kewarisan dalam Kompilasi Hukum Islam pasal 173 ayat 2, analisis penghalang waris dalam Kompilasi Hukum Islam dan terakhir relevansi Ushul Fiqh Kompilasi Hukum Islam dalam menetapkan fitnah sebagai sebab penghalang kewarisan.

**Bab V.** Penutup. Bab ini akan dikemukakan rangkuman hasil penelitian dan analisis, sehingga dapat ditarik kesimpulan sebagai jawaban terhadap permasalahan yang diangkat, saran-saran, kata penutup dan di akhiri dengan daftar pustaka sebagai bahan rujukan.

