

BAB II

LANDASAN TEORI TENTANG HIBAH SEBAGAI ALTERNATIF PEMBAGIAN HARTA WARISAN

A. Pengertian Hibah

Hibah berasal dari bahasa arab yang secara etimologis berarti melewatkan atau menyalurkan, juga bisa di artikan memberi. Hibah merupakan salah satu contoh akad tabarru, yaitu akad yang dibuat tidak ditujukan untuk mencari keuntungan. Melainkan ditujukan kepada orang lain secara cuma-cuma.

Berdasarkan kriteria di atas, maka kriteria hibah adalah:

1. Suatu pemberian
2. Tanpa mengharapkan kontraprestasi atau secara Cuma-Cuma
3. Dilakukan ketika pemberi hibah masih hidup
4. Tidak dapat ditarik kembali
5. Hibah merupakan perjanjian bersegi satu (bukan timbal balik), karena terdapat satu pihak yang berprestasi.¹

Nabi Saw adalah orang yang sering memberi hadiah sekaligus menerimanya. Beliau juga sering memberi dan mendapat pemberian. Hibah dan hadiah merupakan perbuatan sunnah yang dianjurkan.²

¹ Mardani, *Hukum Kewarisan Islam di Indonesia*, Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2014. hlm 125

² Syaikh Shaleh bin Fauzan Al-Fauzan, *Mulakhkhas Fiqhi*, terj. Sufyan bin Fuad Baswedan, *Al-Mulakhkhas al-fiqhi*, Jakarta: Pustaka Ibnu Katsir, 2013. hlm 323

Menurut hukum syara' hibah berarti akad yang pokok persoalannya pemberian harta milik seseorang kepada orang lain di waktu dia hidup, tanpa adanya imbalan. Apabila seseorang memberikna hartanya kepada orang lain untuk dimanfaatkan tetapi tidak diberikan kepadanya hak pemilikan, maka hal itu disebut *I'arah* (pinjaman).³

Bahwasannya keluarnya harta dengan derma (pemberian) bisa berupa hibah, hadiah dan sedekah. Jika tujuannya adalah untuk mendapatkan pahala akhirat, maka di namakan sedekah. Jika yang dimaksudkan untuk kasih sayang dan mempererat hubungan, maka dinamakan hadiah. Sedangkan yang dimaksudkan agar orang yang diberi, dapat memanfaatkannya, maka dinamakan hibah. Inilah perbedaan dari beberapa hal diatas. Kasih sayang dan mempererat hubungan merupakan alasan yang disyari'atkan yang tujuannya untuk mendapatkan pahala di akhirat..

Walaupun begitu, semuanya memiliki satu kesamaan, yaitu berupa derma (pemberian) murni, yang pelakunya tidak mengharapkan sesuatu darinya.⁴ Dalam hibah yang diberikan, ialah harta yang telah menjadi milik dari orang yang menghibahkan, bukan hasil dari harta itu. Menjadikan orang lain

³ Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah jilid (14)*, terj, Drs. Mudzakir, : Al-ma'arif. hlm 167

⁴ Syaikh Muhammad bin Shalih al-'Utsaimin, terj, Abu Hudzaifah , *Panduan Wakaf, Hibah dan* 986. hlm 199

sebagai pemilik hasil atau manfaat dari harta itu sendiri disebut *'ariyah*.

Seorang penerima hibah menjadi milik dari harta yang dihibahkan kepadanya, sedang dalam *'ariyah*, si penerima hanya memperoleh hak memakai atau menikmati kegunaan atau hasil dari benda itu dalam waktu tertentu, tidak menjadi miliknya. Pada hibah tidak ada penggantian.

Pemberian dengan penggantian disebut *bai'i* (jual –beli). Jadi hibah merupakan pemindahan langsung hak milik itu sendiri oleh seseorang kepada orang yang lain tanpa pamrih atau tanpa mengharap balasan. Jarang suatu pemberian yang diberikan tanpa pamrih atau tanpa mengharap balasan, atau sebagai pembalas dari sesuatu yang telah diberikan sebelumnya.⁵

Praktik pelaksanaannya di Indonesia, khususnya penghibahan atas barang-barang yang tidak bergerak, seperti penghibahan atas tanah dan rumah, selalu dipedomani ketentuan yang termaktub dalam Pasal 1682 dan 1687Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, yaitu adanya suatu formalitas dalam bentuk akta notaris. Maksudnya pernyataan penghibahan itu dilaksanakan di hadapan notaris, hal ini kaitannya dengan pnegurusan surat-surat balik nama atas benda-benda tersebut.

Sedangkan apabila benda-benda yang dihibahkan tersebut berbentuk tanah yang sudah mempunyai sertifikat, maka

⁵ Asyuni A. Rahman, Dkk, *Ilmu Fiqih*, Jakarta; Departemen Agama Republik Indonesia,

penghibahan harus dilakukan di depan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) di daerah mana tanah tersebut berada. Penghibahan atas barang-barang bergerak tidak ada formalitas yang harus diikuti, dan sah dilakukan dengan cara menyerahkan langsung barang tersebut kepada penerima hibah, atau orang lain yang bertindak untuk atas nama penerima hibah, dan seketika itu juga telah terjadi perpindahan hak dari hak pemberi hibah kepada penerima hibah.⁶

Macam- macam hibah bersyarat:

1. Hibah ‘umra (kuberikan benda ini kepadamu selama kau masih hidup kalau kau mati sebelum saya, benda kembali kepada saya); jadi hibah untuk selama hidup pihak yang diberi.
2. Hibah ruqba (kuberikan benda ini kepadamu dengan syarat: kalau kau mati sebelum saya, benda ini tetap milikku; kalau saya mati lebih dulu menjadilah milikmu).

Kedua macam hibah ini tidak diperkenankan, karena hak milik atas benda yang dihibahkan seharusnya sudah berpindah bila sudah diucapkan kabul dan benda telah berada di tangan pihak yang diberi. Di kalangan masyarakat lazim digunakan istilah hibah, yang tidak sesuai dengan ketentuan hibah yang dimaksud di atas, misalnya hibah sebidang tanah seorang tua yang tanpa keturunan kepada seorang yang diharapkan akan merawatnya

⁶Chairuman Pasaribu, Suhrawardi K. Lubis, *Hukum Perjanjian Dalam Islam*. Jakarta: Sinar Grafika, 2004. hlm 117

kelak di hari tua. Berarti ada imbalan dan pamrih, jadi sebenarnya bukan hibah melainkan perjanjian baku piara.⁷

B. Dasar Hukum Hibah

Dasar hukum Hibah ini adalah firman Allah :

وَأَتَى الْمَالَ عَلَى حُبِّهِ ذَوِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسْكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ
وَالسَّائِلِينَ وَفِي الرِّقَابِ

Artinya : “..... dan memberikan harta yang dicintainya kepada kerabatnya , anak-anak yatim , orang-orang miskin, musafir (yang memerlukan pertolongan), orang-orang yang memintaminta , dan (memerdekakan) hamba sahaya. (QS. Al-baqarah: 177)⁸

Firman Allah:

لَنْ تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّىٰ تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ وَمَا تُنْفِقُوا مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ
عَلِيمٌ ٩٢

Artinya: “Kamu tidak akan memperoleh kebajikan, sebelum kamu menginfakan sebagian harta yang kamu cintai. Dan apa pun yang kamu infakkan, tentang hal itu, sungguh Allah Maha mengetahui.(QS. Ali-‘imron: 92)”⁹

⁷ Andi Tahir Hamid, *Beberapa Hal Baru Tentang Peradilan Agama Dan Bidangannya*, Jakarta : Sinar Grafika, 1996. hlm 72

⁸ Departemen Agama, Al-Qur’an dan Terjemahnya, surat al-Baqarah (177), Semarang: Toha Putra

⁹ Departemen Agama Al-Qur’an dan Terjemahnya, surat ali-imron (92), Semarang Toha Putra

C. Rukun dan Syarat Hibah

1. Rukun Hibah

a. Pemberi hibah

Pemberi hibah adalah pemilik sah barang yang akan dihibahkan dan pada waktu pemberian itu dilakukan berada dalam keadaan sehat, baik jasmani maupun rohaninya. Selain itu, pemberi hibah harus memenuhi syarat sebagai orang yang telah dewasa serata cakap melakukan tindakan hukum dan mempunyai harta atau barang yang akan dihibahkan.

b. Penerima hibah

Penerima hibah adalah setiap orang, baik perorangan maupun badan hukum dan layak untuk memiliki barang yang dihibahkan kepadanya. Penerima hibah disyaratkan sebagai orang yang cakap melakukan tindakan hukum. Kalaupun ia masih di bawah umur, diwakili oleh walinya. jasmani maupun rohaninya. Pemberi hibah harus memenuhi syarat sebagai orang yang telah dewasa serta cakap melakukan tindakan hukum dan mempunyai harta atau barang yang akan dihibahkan. Pada dasarnya pemberi hibah adalah setiap orang badan baik jasmani maupun rohaninya. Pemberi hibah juga harus memenuhi syarat sebagai orang yang telah dewasa serata cakap melakukan tindakan hukum dan mempunyai harta atau barang yang akan dihibahkan.

c. Harta atau barang yang dihibahkan

Harta atau barang yang dihibahkan dapat berupa segala barang, baik bergerak maupun tidak bergerak, yang penting bersifat permanen. Selain itu, hibah mempunyai syarat-syarat tertentu, yaitu (1) barang itu nilainya jelas : (2) barang itu ada sewaktu terjadi hibah . buah-buahan yang akan dipetik tahun depan atau binatang yang akan lahir, tidak sah untuk dihibahkan; (3) barang itu berharga menurut agama Islam. Karena bangkai, darah , babi, khamar, tidak sah dihibahkan; (4) barang itu dapat diserahkan; (5) barang itu dimiliki oleh pemberi hibah.

d. Ijab-Qabul

Ijab-qabul (serah terima) di kalangan ulama madzhab Syafi'i merupakan syarat sahnya suatu hibah. Selain itu, mereka menetapkan beberapa syarat yang berkaitan dengan ijab-qabul, yaitu (1) sesuai antara qabul dengan ijabnya; (2) qabul mengikat ijab; (3) akad hibah tidak dikaitkan dengan sesuatu (akad tidak terikat) seperti perkataan: "aku hibahkan barang ini padamu, bila si anu datang dari makkah,". Hibah pada dasarnya dapat dilakukan secara lisan dihadapan dua orang saksi yang memenuhi syarat. Namun, untuk kepastian hukum

sebaiknya pelaksanaannya dilakukan secara tertulis sesuai dengan anjuran Al-Qur'an.¹⁰

Adapun hibah sah melalui *ijab-qabul* dalam bentuk apa pun selagi pemberian harta tersebut tanpa imbalan. Misalnya, seorang penghibah berkata, “ Aku hibahkan kepadamu, aku hadiahkan kepadamu, aku berikan kepadamu,” atau semisalnya. Sedangkan orang lain berkata, “Ya, aku terima.” Malik dan Syafi'i berpendapat bahwa dipegangnya *qabul* di dalam hibah. Kalangan madzhab Hanafi berpendapat bahwa *ijab* sudah cukup dan itu adalah yang paling sah. Sedangkan kalangan madzhab Hambali berpendapat bahwa hibah itu sah dengan pemberian yang menunjukkan keterkaitan dengannya, karena Nabi Saw memberikan dan diberi hadiah. Begitu juga yang dilakukan oleh para sahabat bahwa mereka tidak mensyaratkan *ijab qabul* atau semisalnya.¹¹

2. Syarat Hibah

a. Syarat orang yang menghibahkan, yaitu :

- 1) Orang yang cakap bertindak hukum, balig, berakal dan cerdas, oleh karena itu, anak kecil dan orang gila tidak sah hibahnya, karena mereka termasuk orang

¹⁰Zainuddin Ali , *Hukum Perdata Islam Di Indonesia*, Jakarta : Sianar Grafika, 2006. hlm 138-139

¹¹ Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah jilid (4)*, Jakarta : Pena Pundi Aksara, 2006.hlm 437

yang tidak cakap bertindak hukum. Menurut kompilasi hukum islam, untuk kepastian hukum maka standar umur yang menghibahkan adalah telah berumur sekurang-kurangnya 21 tahun, dan berakal sehat.

- 2) Pemilik apa yang dihibahkan.
 - 3) Bukan orang yang dibatasi haknya karena suatu alasan.
 - 4) Tidak ada paksaan.
 - 5) Dapat menghibahkan sebanyak-banyaknya $\frac{1}{3}$ harta bendanya kepada orang lain atau lembaga di hadapan orang saksi untuk dimiliki.
- b. Syarat harta yang dihibahkan, yaitu:
- 1) Benar-benar ada
 - 2) Harta yang bernilai
 - 3) Dapat dimiliki zatnya, yakni apa yang biasanya dimiliki, diterima peredarannya dan kepemilikannya dapat berpindah tangan.
 - 4) Tidak berhubungan dengan tempat milik penghibah dan wajib dipisahkan dan diserahkan kepada yang diberi hibah sehingga menjadi milik baginya.
 - 5) Dikhususkan, yakni yang dihibahkan itu bukan untuk umum. Namun Imam Malik, As-Syafi'I, Ahmad, Abu Tsauro tidak mensyaratkan demikian, dan menurutnya hibah untuk umum yang tidak dibagi-bagi tidak sah.

c. Syarat Lafaz Hibah (Ijab Qabul)

Ijab qabul harus didasarkan pada kesepakatan bebas dari para pihak, tanpa adanya unsure paksaan, kekhilafan, atau penipuan. Pernyataan ijab qabul dapat dilaksanakan baik lisan maupun tertulis.

d. Syarat Penerima Hibah

Orang yang bertindak sebagai penerima hibah harus benar-benar sudah ada. Sehingga bayi di dalam kandungan tidak diperkenankan menerima hibah. Sebagai penerima hibah ia tidak dipersyaratkan harus sudah dewasa atau berakal sehat.¹²

Bila seseorang menderita sakit yang menyebabkan kematian, sedang dia menghibahkan kepada orang lain, maka hukum hibahnya itu seperti wasiatnya. Apabila dia menghibahkan kepada seseorang diantara ahli waris, kemudian dia mati, sedang ahli waris yang lain mendakwakan bahwa dia menghibahkan kepadanya dalam keadaan sakit yang menyebabkan kematian, dan orang yang diberi hibah mendakwa bahwa hibah itu diberikan kepadanya diwaktu penghibah sehat; maka orang yang diberi hibah wajib memperkuat katanya-katanya. Bila dia tidak memperkuat kata-katanya, maka dianggap hibahnya itu terjadi pada waktu sakit. Dan hukum yang berlaku untuk itu adalah bahwa hibah

¹² Mardani, *Hukum Kewarisan Islam di Indonesia*, Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2014. hlm 129-130

itu tidak sah kecuali bila diperbolehkan oleh semua ahli waris.¹³

Menurut mayoritas ulama bahwa seseorang dibolehkan untuk menghibahkan semua yang dimilikinya kepada orang lain. Muhammad ibnu Hasandan sebagian kalangan ulama hanafi berkata, ” tidak sah menghibahkan semua harta meskipun dengan tujuan kebaikan.” Mereka menganggap bahwa orang yang berbuat demikian itu sebagai orang bodoh yang wajib dibatasi tindakannya. Sebagian ulama berpendapat bahwa suatu hibah menjadi hak penerima hanya dengan akad semata tanpa diharuskan syarat penerimaan langsung, sebab pokok masalah ini ialah perjanjian itu sah tanpa syarat harus diterima langsung, demikianlah pendapat Ahmad, Malik , Abu Tsaur, dan halangan Zhahiriyah. Berdasarkan pendapat tersebut, jika seseorang pemberi hibah atau penerima hibah meninggal sebelum penyerahan barang hibah, maka hibah tersebut tidak batal. Sebab, akad semata suatu hibah telah menjadi milik orang yang menerima hibah itu.

Abu Hanifah, Syafi'i dan ats-Tsauri mengatakan bahwa penerimaan secara langsung merupakan syarat sahnya hibah belum ditetapkan. Jika pemberi hibah atau penerima

¹³ Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah jilid (14)*, terj, Mudzakir, : Al-ma'arif. hlm 172

hibah meninggal sebelum adanya serah terima maka hibah tersebut dinilai batal.¹⁴

Penarikan kembali atas sesuatu hibah adalah merupakan perbuatan yang diharamkan, meskipun hibah itu terjadi antar dua orang yang bersaudara atau suami isteri. Adapun hibah yang boleh ditarik hanyalah hibah yang dilakukan atau diberikan oleh orang tua kepada anak-anaknya.

Namun demikian walaupun tertutup kemungkinan untuk menarik kembali sesuatu barang yang telah dihibahkan (menurut sebagian pendapat kecuali hibah yang diberikan terhadap anak), penarikan itu dapat juga dilakukan seandainya hibah yang diberikan tersebut guna mendapatkan imbalan atau balasan atas hibah yang diberikannya. Misalnya seseorang yang telah berusia lanjut memberikan hibah kepada seseorang tertentu, dengan harapan kiranya si penerima hibah memeliharanya, namun kemudian setelah hibah dilaksanakan si penerima hibah tidak memperhatikan keadaan si pemberi hibah. Maka dalam hal seperti ini si penerima hibah dapat menarik kembali hibah yang telah diberikannya.

Dalam ketentuan kitab undang-undang hukum perdata tentang penarikan kembali hibah ini diatur dalam ketentuan pasal 1688, yang mana menurut pasal ini kemungkinan untuk mencabut atau menarik kembali atas

¹⁴ Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah jilid (4)*, Jakarta : Pena Pundi Aksara, 2006.hlm 439

sesuatu hibah yang diberikan kepada orang lain ada, apabila terjadi hal-hal sebagai berikut :

- a. Karena si penerima hibah tidak memenuhi syarat-syarat yang telah ditentukan oleh si penghibah. Syarat ini lazimnya berbentuk pembebanan kepada si penerima hibah.
 - b. Si penerima hibah telah bersalah melakukan atau membantu melakukan sesuatu kejahatan yang bertujuan menghilangkan jiwa si penghibah, atau sesuatu kejahatan yang bertujuan menghilangkan jiwa si penghibah, atau sesuatu kejahatan dalam bentuk lain yang bertujuan mencelakakan diri si penghibah
 - c. Jika penerima hibah menolak untuk memberikan tunjangan nafkah terhadap diri si penghibah, apabila ia jatuh miskin.¹⁵
3. Hikmah dan manfaat disyariatkannya hibah adalah sebagai berikut:
- a. Memberi hibah dapat menghilangkan penyakit dengki, yakni penyakit yang terdapat dalam hati dan dapat merusak nilai-nilai keimanan. Hibah yang dilakukan sebagai penawar racun hati, yaitu dengki.

¹⁵ Chairuman Pasaribu., Suhrawardi K. Lubis., *Hukum Perjanjian Dalam Islam*, Jakarta: Sinar Grafika, 2004. hlm 119

- b. Hibah dapat mendatangkan rasa saling mengasihi dan menyayangi. Hibah atau hadiah dapat menghilangkan rasa dendan.¹⁶

D. Hibah Dalam Hukum Adat

Hibah dalam hukum adat dikenal dengan “beri-memberi” yang memiliki makna memberi orang lain barang-barang untuk menunjukkan belas kasih, harga mengahragai, tanda ingat, tanda hormat, tanda terima kasih, tanda akrab, tanda prihatin, dan sebagainya. Beri memberi ini dapat dilakukan dengan objek yang berupa barang ringan atau barang berat. Barang ringan adalah barang-barang yang nilai harganya rendah, sedangkan barang berat adalah barang-barang yang bernilai tinggi.

Misalnya barang ringan adalah uang belanja, bahan makanan, pakaian, perhiasan, alat rumah, tangga dan lain-lain. menjadi adat kebiasaan anggota masyarakat untuk menyampaikan *buah tangan* ketika bertamu pada kenalan. Pada umumnya karya budi budi perorangan ini tidak mengharap adanya balasan yang langsung, namun sekedar untuk menunjukkan harga diri, agar dipuji dan tahu adat.

Untuk beri-memberi barang berat, misalnya tanah, dapat terjadi dalam hubungan kekerabatan atau dikarenakan balas budi dalam hubungan ketetanggaan atau persahabatan yang segala sesuatunya dijiwai oleh rasa kekeluargaan. Tidak semua barang

¹⁶ Mardani, *Hukum Kewarisan Islam di Indonesia*, Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2014. hlm 132

berat dapat diberikan kepada orang lain. harta pusaka keturunan, harta benda alat perlengkapan adat, dan gelar-gelar kepemimpinan adat tidak boleh diberikan kepada seseorang yang tidak pada tempatnya.

Istilah beri-memberi yang menyangkut barang berat sesungguhnya adalah merupakan hibah yang dilakukan seseorang kepada orang lain yang tidak ada sangkut pautnya dengan waris. Artinya pemberian itu terjadi sebelum si pemilik benda meninggal. Di Lampung yang pada dasarnya anak wanita tidak mendapatkan warisan dari orang tuanya, oleh karena itu orang tua memberi barang bawaan (*sesan*) kepada anak wanita saat ia pergi bersuami dalam bentuk perkawinan dengan *jujur* atau *sereh*. Di Jawa berlaku pemberian harta sebagai modal kehidupan tatkala anaknya *mencar* atau mentas disebabkan sudah berumah tangga sendiri. Terhadap pemberian barang berat ini disyaratkan orangnya tertentu dan penyerahannya harus terang dan tunai.

Pada harta biasa seorang yang tidak kaya, bekal hidup yang diterima si anak di saat ia menginjak ambang hidup baru itu adalah sama besarnya dengan bagiannya di dalam harta peninggalan selaku ahli waris. Tambahan bekal tersebut hanya mungkin diberikan bila si pewaris termasuk orang yang mampu atau berada. Dalam hal demikian harta-harta yang merupakan pemberian seorang kepada keluarganya (anaknya) kelak akan diperhitungkan pada pembagian harta peninggalan, sesudah kedua orang tuanya meninggal.

Dalam pembagian harta orang tua kepada anaknya ni Djodjodiguno dan Tirtawinata mengemukakan suatu dalil, bahwa dalam Hukum Adat Di Jawa Tengah, pemberian secara berbeda-beda kepada anak-anak ini tidak boleh sedemikian rupa, sehingga seorang anak yang tidak disenangi oleh ayahnya, tidak mendapatkan harta kekayaan yang cukup untuk menjadi bahan hidup yang pantas menurut keadaan bagi keluarga sesomah. Tegasnya adalah bahwa orang tua terikat kepada asas, bahwa semua anak harus mendapat bagian pantas dari harta kekayaannya (bahwa pencabutan hak waris seseorang anak adalah terlarang), namun ia mempunyai kebebasan mengenai cara pembagian dan mengenai ketentuan tentang jumlah bagian-bagian masing-masing. Parameter yang digunakan dalam hukum adat ini tidak pasti dikarenakan hukum waris adat tidak mengenal asas *legitime portie* atau bagian mutlak sebagian hukum waris barat yang telah menentukan hak-hak waris atas bagian tertentu dari harta warisan mana diatur dalam pasal 913 KUHPerdata atau di dalam hukum Islam yang dengan tegas mengatur bagian ahli waris dalam QS. An-Nisa'.

Pemberian hibah ini tidak memerlukan persetujuan ahli waris namun tidak boleh merugikan ahli waris dari si penghibah. Hal demikian juga berlaku bila terdapat anak angkat. Anak-anaknya sendiri selayaknya harus mendapat bagian dari harta warisan yang sekurang-kurangnya sepadan dengan barang-barang yang diberikan kepada anak angkat tadi.

Ada kalanya suatu penghibahan pada waktu seorang pemilik barang masih segar bugar, dianggap selaku permulaan dari pembagian warisan si penghibah itu kelak pada waktu ia meninggal dunia. Hal ini berpengaruh pada kebolehan penarikan kembali hibah, karena jika hibah dianggap sebagai wasiat maka hibah tersebut dapat ditarik kembali, namun jika hibah tersebut merupakan hibah biasa maka tidak dapat ditarik kembali.

Dalam hukum adat dikenal adanya syarat penghibahan itu harus dilakukan di depan notaris. Meskipun penghibahan itu dilaksanakan tidak di depan notaris hibah tersebut tetap saja dan mempunyai kekuatan hukum. Ketentuan ini adalah sejalan dengan Surat Edaran Mahkamah Agung RI tanggal 5 september 1963 yang ditujukan kepada seluruh Pengadilan Tinggi dan Pengadilan Negeri seluruh Indonesia yang menyatakan bahwa Akta Notaris, khususnya dalam hibah tidak diperlukan lagi. Gagasan ini dipelopori oleh Almarhum Suhardjo ketika menjabat sebagai Menteri Kehakiman RI. Beliau mengemukakan bahwa KUHPerdara bukanlah kitab undang-undang (*wet book*), tetapi hanya sebagai kumpulan hukum (*recht book*) belaka.¹⁷

¹⁷ Abdul Ghafur Anshori, Filsafat Hukum Hibah dan Wasiat di Indonesia. Yogyakarta, Universitas Gajah Mada Press, 2011.

E. Pengertian Waris

Waris adalah perpindahan kepemilikan dari orang yang telah meninggal kepada ahli warisnya yang masih hidup, baik berupa harta, hutang, atau hak-hak syariahyah¹⁸

Secara bahasa, kata *Mawarits* merupakan jamak dari *mirats*, (*irts*, *wirts*, *wiratsah* dan *turats* yang dimaknakan dengan *mauruts*) adalah “harta peninggalan orang yang meninggal yang diwariskan kepada para warisnya.” Orang yang meninggalkan disebut *muwarits*. Sedang yang berhak menerima harta waris disebut *warits*.¹⁹

F. Sebab-sebab kewarisan

1. Hubungan kekeluargaan

Hubungan kekeluargaan dibagi dua, yaitu kekeluargaan yang sebenarnya dan hubungan kekeluargaan yang disebabkan oleh pembebasan budak.

2. Hubungan perkawinan

3. Hubungan Agama (sesama muslim)

Orang Islam mendapat warisan dari orang yang meninggal melalui dua jalur:

- a. Ahli warisnya atau rahimnya tidak ada. Oleh karena itu, harta tersebut diserahkan ke baitul mal. Akan tetapi, apabila baitul mal itu belum teratur baik, maka harta itu

¹⁸ Muhammad Ali Ash-Shabuni, Hukum Waris, terj. Abdul Hamid Zahwan, Solo: CV. Pustaka Mantiq, 1994, hlm 31

¹⁹ Pasal 171 huruf a KHI

diserahkan kepada seseorang (muslim) yang adil, ahli dan bijaksana, supaya disalurkan untuk kemaslahatan umum.

- b. Ahli warisnya hanya salah seorang dari suami atau istri, sedangkan rahimnya juga tidak ada. Sisa dari bagian suami atau istri, diserahkan ke baitul mal.
4. Hubungan *Wala'* (sebab memerdekakan budak)

Yaitu majikan mewarisi kepada budaknya yang telah ia merdekakan, tidak sebaliknya. Hubungan ini sudah tidak berlaku lagi, karena setelah islam datang, perbudakan sudah dihapus oleh Islam, karena perbudakan bertentangan dengan syariat Islam.²⁰

G. Sebab-sebab tidak mendapat warisan

Adapun yang menjadi sebab seseorang itu tidak mendapat warisan (hilangnya hak kewarisan/penghalang mempusakai) adalah disebabkan secara garis besar dapat diklarifikasikan kepada:

1. Karena halangan kewarisan

Dalam hukum kewarisan Islam, yang menjadi penghalang bagi seseorang ahli waris untuk mendapatkan warisan disebabkan karena hal-hal berikut;

- a. Pembunuhan
- b. Perbedaan agama

²⁰ Mardani, *Hukum Kewarisan Islam di Indonesia*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2014. hlm 25-27

2. Karena adanya kelompok keutamaan dan hijab.

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

Kelompok keutamaan ini juga dapat disebabkan kuatnya hubungan kekerabatan, misalnya saudara kandung lebih utama dari saudara seayah atau seibu, sebab saudara kandung mempunyai dua garis penghubung (yaitu dari ayah dan ibu) sedangkan saudara seapak dan seibu hanya dihubungkan oleh satu garis penghubung (yaitu ayah atau ibu saja).

Sebelum harta peninggalan dibagikan kepada ahli waris, terlebih dahulu harus dikeluarkan hak-hak yang berhubungan dengan harta peninggalan si mayit, yang terdiri dari:

a. Zakat atas harta peninggalan

Adapun yang dimaksud dengan zakat atas harta peninggalan, yaitu zakat yang semestinya harus dibayarkan oleh si mayit, akan tetapi zakat tersebut belum dapat direalisasikan, lantas ia meninggal, maka untuk ini zakat tersebut harus dibayar dari harta peninggalannya tersebut, seperti zakat pertanian dan zakat harta.

b. Biaya pemeliharaan mayat

Adapun yang dimaksud dengan biaya pemeliharaan si mayit adalah biaya yang dikeluarkan untuk penyelenggaraan jenazah, seperti kafan dan penguburan.

c. Biaya hutang yang masih ditagih oleh kreditor (pemberi pinjaman)

Hal ini sejalan dengan hadis yang diriwayatkan oleh Ahmad yang artinya berbunyi sebagai berikut: Jiwa orang mukmin disangkutkan dengan utangnya, sehingga utangnya. Sehingga utangnya itu di lunasi.

d. Wasiat

Adapun yang dimaksud dengan wasiat di sini adalah yang bukan untuk kepentingan ahli waris, dan jumlah keseluruhan wasiat itu tidak boleh lebih dari sepertiga ($1/3$) dari jumlah keseluruhan harta peninggalan.

Setelah dikeluarkan apa yang dikemukakan pada poin a,b,c dan d. Barulah harta tersebut berbentuk harta warisan, dan selanjutnya harta inilah yang dibagi-bagikan kepada ahli waris sesuai dengan ketentuan.²¹

Harta warisan menurut Hukum Islam ialah segala sesuatu yang ditinggalkan oleh pewaris yang secara hukum dapat beralih kepada ahli warisnya. Dalam pengertian ini dapat dibedakan

²¹ Suhrawardi K. Lubis., Komis Simanjutak., *Hukum Waris Islam*, Jakarta : sinar Grafika offset, 2008. hlm 52

antara harta warisan dengan harta peninggalan. Harta peninggalan adalah semua yang ditinggalkan oleh si mayit atau dalam arti apa-apa yang ada pada seseorang saat kematiannya; sedangkan harta warisan ialah harta peninggalan yang secara hukum syara' berhak diterima oleh ahli warisnya.²²

Harta warisan menurut beberapa madzhab

1. Menurut kalangan Hanafiyah

Pendapat yang termasyhur dari kalangan hanafiyah (ahli-ahli hukum madzhab hanafi) mengemukakan bahwa harta benda yang ditinggalkan si mati yang tidak mempunyai hubungan dengan orang lain (dengan pihak ketiga).

2. Menurut ulama Malikiyah, Syafi'iyah, dan Hanafiyah

Menurut pendapat ulama-ulama ini yang dimaksud dengan harta peninggalan itu adalah segala yang ditinggalkan oleh si mati, baik berupa harta benda, maupun hak-hak. Baik hak-hak tersebut hak-hak kebendaan maupun bukan kebendaan.

Harta warisan itu terdiri beberapa macam. Bentuk yang lazim adalah harta yang berwujud benda, baik benda bergerak, maupun benda tidak bergerak.

Tentang yang menyangkut dengan hak-hak yang bukan berbentuk benda, oleh karena tidak ada petunjuk yang pasti dari al-Qur'an maupun hadis Nabi, terdapat perbedaan pendapat

²² Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam*, Jakarta : Kencana, 2008.hlm 209

dikalangan ulama berkaitan dengan hukumnya. Dalam menentukan bentuk hak yang mungkin dijadikan harta warisan menurut perbedaan pendapat para ulama tersebut Dr. Yusuf Musa mencoba membagi hak tersebut kepada beberapa bentuk sebagai berikut:

1. Hak kebendaan; yang dari segi haknya tidak dalam rupa benda/harta tetapi karena hubungannya yang kuat dengan harta dinilai sebagai harta ; seperti hak lewat dijalan umum atau hak pengairan;
2. Hak-hak kebendaan tetapi menyangkut pribadi si meninggal seperti mencabut pemberian kepada seseorang;
3. Hak-hak kebendaan tetapi menyangkut dengan kehendak si mayit , seperti hak khiyar (pilihan untuk melangsungkan atau membatalkan sebuah transaksi);
4. Hak-hak bukan berbentuk benda dan menyangkut pribadi seseorang seperti hak ibu untuk menyusukan anak.

Tentang hak-hak mana diantara hak-hak tersebut diatas yang dapat diwariskan dapat dirumuskan sebagai berikut:

1. Hak-hak yang oleh ulama disepakati dapat diwariskan yaitu hak-hak kebendaan yang dapat dinilai dengan harta seperti hak melewati jalan.
2. Hak-hak yang disepakati oleh ulama tidak dapat diwariskan yaitu hak-hak yang bersifat pribadi, seperti hak pemeliharaan dan hak kewalian ayah atas anaknya.
3. Hak-hak yang diperselisihkan oleh ulama tentang kelegalan pewarisnya adalah hak-hak yang tidak bersifat pribadi dan

tidak pula bersifat kebendaan, seperti hak khiyar dan hak pencabutan pemberian.²³

H. Ahli waris dan haknya

Ahli waris atau disebut juga warits dalam istilah fikih ialah orang yang berhak atas harta warisan yang ditinggalkan oleh orang yang mempunyai hubungan kekerabatan atau hubungan perkawinan dengan pewaris yang meninggal. Disamping adanya hubungan kekerabatan dan perkawinan itu, mereka baru berhak menerima warisan secara hukum dengan terpenuhinya persyaratan sebagai berikut:

1. Ahli waris itu telah atau masih hidup pada waktu meninggalnya pewaris;
2. Tidak ada hal-hal yang menghalanginya secara hukum untuk menerima warisan;
3. Tidak terhibab atau tertutup secara penuh oleh ahli waris yang lebih dekat.

Perincian ahli waris

1. Ahli waris dalam hubungan kerabat;
 - a. Anak laki-laki dan anak perempuan
 - b. Cucu, baik laki-laki maupun perempuan
 - c. Ayah
 - d. Ibu
 - e. Kakek

²³ Yusuf Musa, 1960, hlm.96

- f. Nenek saudara anak saudara
 - g. Paman
 - h. Anak paman
2. Ahli waris dalam hubungan perkawinan

Ahli waris yang disebabkan oleh hubungan perkawinan ialah suami atau istri. Suami menjadi ahli waris bagi istrinya dan sebaliknya istri adalah ahli waris bagi suaminya. Kedudukan suami atau istri sebagai ahli waris dijelaskan Allah dalam surah al-Nisa' ayat 12.

Adanya hubungan perkawinan antara seseorang laki-laki dengan seseorang perempuan tidak menyebabkan hak kewarisan apapun terhadap kerabat istri atau kerabat suami. Dalam hal ini anak tiri dari suami bukanlah ahli waris dari suami, demikian pula anak tiri dari istri bukanlah ahli waris dari istri. Dalam hal ini tidak ada perbedaan pendapat dikalangan ulama fikih.²⁴

I. Hibah Hubungannya Dengan Warisan

Hibah dari orang tua kepada anaknya dapat diperhitungkan sebagai warisan (Pasal 211 KHI). Yang terpenting dalam pemberian hibah tersebut adalah dilakukan secara musyawarah dan atas persetujuan anak-anak yang ada, agar tidak terjadi perpecahan di dalam keluarga.

²⁴ Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam*, Jakarta : Kencana, 2008.hlm 210-221

Memang, di dalam prinsip pelaksanaan hibah orang tua kepada anak sesuai dengan petunjuk Rasulullah Saw. Hendaknya bagian mereka disamakan walaupun dibedakan, hanya bisa dilakukan jika mereka saling menyetujuinya.

Dengan demikian dapat ditegaskan bahwa pemeberian hibah dapat diperhitungkan sebagian warisan. Boleh jadi, pola pembagian demikian, oleh sementara pendapat dianggap sebagai sikap mendua kaum muslimin menghadapi soal warisan. Di satu sisi menghendaki hukum waris Islam dilaksanakan, namun realisasinya telah ditempuh dengan cara hibah, justru sebelum si pewaris meninggal dunia. bahwa kemudian kompilasi, menegaskan demikian, kelihatannya didasari oleh kebiasaan yang dianggap “positif” oleh masyarakat. Karena, bukanlah sesuatu yang aneh, apabila pembagian waris, dilakukan akan menimbulkan penderitaan pihak tertentu, lebih-lebih apabila penyelesaian dalam bentuk gugatan di pengadilan. Kadang-kadang hibah diberikan kepada sebagian ahli waris diikuti dengan perjanjian bahwa apabila ia sudah menerima hibah dalam jumlah tertentu. ia berjanji tidak akan meminta bagian warisan kelak jika si pemberi hibah meninggal. Perjanjian semacam ini disebut dengan pengunduran diri.

Persoalan sekarang, perlu diidentifikasi agar jelas, apakah hibah yang diberikan seseorang kepada anak-anaknya itu dianggap sebagai warisan, ataukah sebagai hibah biasa. Keduanya memiliki implikasi hukum yang berbeda. **Pertama**, apabila hibah itu

diperhitungkan sebagai warisan, sangat tergantung kepada kesepakatan anak-anaknya, atau diperhitungkan menurut sistem kewarisan. Karena seperti kata Umar ibn al-Khattab, perdamaian justru lebih baik, dari pada nantinya harus melibatkan pengadilan. **Kedua**, apabila pemberian itu dinyatakan sebagai hibah saja, maka menurut petunjuk Rasulullah Saw. Pembagiannya harus rata.

Yang tidak kalah pentingnya dalam pelaksanaannya hibah adalah persaksian dua orang saksi, dan dibuktikan dengan buku otentik. Ini dimaksud agar kelak dikemudian agar kelak dikemudian hari ketika si pemberi hibah meninggal dunia, tidak ada anggota keluarga atau ahli warisnya mempersoalkannya karena iktikad yang kurang atau tidak terpuji.²⁵

J. ‘Urf

Al-‘Urf adalah apa yang dikenal oleh manusia dan menjadi tradisinya, baik ucapan, perbuatan atau pantangan-pantangan, dan disebut juga adat. Menurut istilah ahli syara’, tidak ada perbedaan antara *al-‘urf* dan adat. Adat perbuatan, seperti kebiasaan umat manusia berjual beli dengan tukar-menukar secara langsung, tanpa bentuk ucapan akad. Adat ucapan, seperti kebiasaan manusia menyebut *al-walad* secara mutlak berarti anak laki-laki, bukan anak perempuan dan kebiasaan mereka untuk mengucapkan kata “daging” sebagai “ikan”. Adat terbentuk dari

²⁵ Ahmad Rofiq, *Hukum kewarisan Islam di Indonesia*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1998. hlm 473

kebiasaan manusia menurut derajat mereka, secara umum maupun tertentu. Berbeda dengan ijmak, yang terbentuk dari kesepakatan para mujtahid saja, tidak termasuk manusia secara umum.

Ada dua macam *al'urf* (adat) yaitu: adat yang benar adalah kebiasaan yang dilakukan manusia, tidak bertentangan dengan dalil syara', tidak menghalalkan yang haram dan tidak membatalkan kewajiban. Seperti adat meminta pekerjaan. Adapun adat yang rusak adalah kebiasaan yang dilakukan oleh manusia tetapi bertentangan dengan syara', menghalalkan yang haram, atau membatalkan kewajiban. Seperti banyak kebiasaan mungkar pada saat menghadapi kelahiran, di tempat kematian, serta kebiasaan memakan barang riba dan akad perjudian.²⁶

Definisi ini menunjukkan bahwa apabila suatu perbuatan dilakukan secara berulang-ulang menurut hukum akal, tidak dinamakan adat. Definisi ini juga menunjukkan bahwa adat itu mencakup persoalan yang sangat luas, yang menyangkut permasalahan pribadi, seperti kebiasaan seseorang dalam tidur, makan, dan mengkonsumsi jenis makanan tertentu, atau permasalahan hasil hasil pemikiran yang baik dan yang buruk.

Adat juga bisa muncul dari hawa nafsu dan kerusakan akhlak, seperti korupsi, sebagaimana juga adat juga bisa muncul dari kasus-kasus tertentu, seperti perubahan budaya satu daerah disebabkan oleh pengaruh budaya asing.

²⁶Abdul Wahab Khallaf, Ilmu Ushul Fikih, terj, Faiz el Muttaqin; Jakarta, Pustaka Amani, 2003. Hlm 117

Musthafa Ahmad Al-Zarqa' mengatakan bahwa 'urf merupakan bagian dari adat, karena adat lebih umum dari 'urf. Suatu 'urf, menurutnya harus berlaku pada kebanyakan orang di daerah tertentu, bukan pada pribadi atau kelompok tertentu dan 'urf bukanlah kebiasaan alami sebagaimana yang berlaku dalam kebanyakan ada, tetapi muncul dari suatu pemikiran dan pengalaman.²⁷

²⁷Nasrun Haroen, *Ushul Fiqih 1* ; jakarta, PT Logos Wacana Ilmu. Hlm 137-138