

BAB III

PEMBAHASAN

A. Beberapa faktor tujuan pembaharuan waris

1. Faktor keadilan

Hazairin berpendapat bahwa pada hakikatnya sistem kewarisan yang terkandung dalam AlQuran adalah sistem kewarisan yang bercorak bilateral (orangtua), seperti *dzul fara'idh*,¹ *dzul qarabat*,² dan *mawali*.^{3,4} Berlainan dengan rumusan ahli fiqih khususnya Madzhab Syafi'i dan Syi'ah yang menjelaskan bahwa sistem kewarisannya bersifat patrilineal yaitu *dzul fara'id*, *ashabah*⁵ dan *dzul arham*.⁶ Tiga landasan teologis normatif yang dijadikan Hazairin yaitu bahwa sistem kekeluargaan yang diinginkan AlQuran adalah sistem bilateral, antara lain:

¹ Hazairin, *Hukum Kewarisan Bilateral menurut AlQuran*. Cit.hal. 13-14. Lihat pula Sudarsono, *Hukum Waris dan Sistem Bilateral*, (Jakarta: Rineka Cipta, 1994), Cet. Ke-2, hal 198. *Zawu al-faraid* adalah ahli waris yang telah ditetapkan bagiannya dalam AlQuran. Dalam hal ini hampir seluruh mazhab fiqih menyepakatinya, baik Sunni maupun Syiah. Bagian mereka ini dikeluarkan dari sisa harta setelah harta peninggalan dibayarkan untuk wasiat, hutang, dan biaya kematian

² *Dzawu al-qarabat* adalah ahli waris yang tidak termasuk *zawu al-faraid* menurut sistem bilateral. Bagian mereka dikeluarkan dari sisa harta peninggalan setelah dibayar wasiat, hutang, dana kematian, dan bagian untuk *zawu al-faraid*.

³ *Mawali* adalah ahli waris pengganti, yang oleh Hazairin konsep ini di-istinbatkan dari Q.S. An-Nisa (4): 33. Adanya *mawali* (ahli waris pengganti) ini merupakan konsep yang benar-benar baru dalam ilmu faraid (waris).

⁴ Konsep yang dipandang agak mendekati *mawali* ini adalah konsep wasiat wajibah yang diberlakukan di beberapa negara Timur Tengah mulai tahun 1946, yaitu: Mesir, Syria, Tunisia, Maroko, dan Pakistan. Meskipun bentuk dan rinciannya berbeda-beda di antara negara-negara tersebut, namun substansinya sama yaitu mengakui adanya ahli waris pengganti bagi anak (cucu), dan tidak diatur ahli waris pengganti bagi saudara.

⁵ *Ashabah* adalah ahli waris yang memperoleh bagian sisa atau bagian terbuka atau bagian tidak tertentu.

⁶ keturunan ahli waris yang mempunyai hubungan kerabat dengan pewaris namun tidak mewarisi dalam kedudukan *dzul faraid* dan *ashabah*

- a. Apabila surat an-Nisâ ayat 23 dan 24 diperhatikan, akan ditemukan adanya keizinan untuk saling kawin antara orang-orang yang bersaudara sepupu. Fakta ini menunjukkan bahwa AlQuran cenderung kepada sistem kekeluargaan yang bilateral.
- b. Surat an-Nisa' ayat 11 yang menjelaskan bahwa semua anak baik laki-laki maupun perempuan menjadi ahli waris bagi orang tuanya. Ini merupakan sistem bilateral, karena dalam sistem patrilineal pada prinsipnya hanya anak laki-laki yang berhak mewarisi begitu juga pada sistem matrilineal, hanya anak perempuan yang berhak.
- c. Surat an-Nisa' ayat 12 dan 176 menjadikan saudara bagi semua jenis saudara (seayah dan seibu) sebagai ahli waris.⁷

Hal lain yang lain dijelaskan oleh Hazairin yang masih ada hubungannya dengan kewarisan bilateral adalah:

1. Keberadaan Mawali, dimana dalam ide pembaharuan dalam ilmu waris yang dicetuskan Hazairin pada intinya berintikan:
 - a. Ahli waris perempuan sama dengan laki-laki dapat menutup ahli waris kelompok keutamaan yang lebih rendah. Jadi, selama masih ada anak, baik laki-laki maupun perempuan, maka datuk ataupun saudara baik laki-laki maupun perempuan sama-sama terhibab.
 - b. Hubungan kewarisan melalui garis laki-laki sama kuatnya dengan garis perempuan. Karenanya penggolongan ahli waris menjadi *ashabah* dan *zawu al-arham* tidak diakui dalam teori ini.

⁷ Hazairin, *Hukum Kewarisan Bilateral menurut AlQuran*, (Jakarta:Tintamas, 1990), hal. 11-12

- c. Ahli waris pengganti selalu mewaris, tidak pernah tertutup oleh ahli waris lain (utama). Jadi, cucu dapat mewaris bersama dengan anak manakala orang tuanya meninggal lebih dulu daripada kakeknya dan bagian yang diterimanya sama besarnya dengan yang diterima oleh orang tuanya (seandainya masih hidup).

Berdasarkan teori ini Hazairin membagi ahli waris menjadi tiga kelompok, yakni: *zawu al-faraid*, *zawu al-qarabat*, dan *mawali*. Yang dimaksud *mawali* (ahli waris pengganti) di sini adalah ahli waris yang menggantikan seseorang untuk memperoleh bagian warisan yang tadinya akan diperoleh orang yang akan digantikan tersebut. Hal ini terjadi karena orang yang digantikan tersebut telah meninggal lebih dulu daripada si pewaris. Orang yang digantikan ini merupakan penghubung antara yang menggantikan dengan pewaris (yang meninggalkan harta warisan). Adapun yang dapat menjadi *mawali* yaitu keturunan anak pewaris, keturunan saudara pewaris, ataupun keturunan orang yang mengadakan semacam perjanjian (misalnya dalam bentuk wasiat) dengan si pewaris.⁸ Masalah ahli waris pengganti ini muncul karena Hazairin merasakan adanya ketidakadilan dalam pembagian warisan yang ada selama ini, yakni bahwa cucu perempuan yang ayahnya meninggal terlebih dahulu tidak mendapat harta warisan dari harta warisan yang ditinggalkan kakeknya. Dalam masalah ini ulama ahlusunah dan juga Syiah sepakat bahwa anak laki-laki menghibab (menutup) cucu laki-laki dan cucu

⁸ Sajuti Thalib, *Hukum Kewarisan Islam di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2000), hal. 80-81

perempuan. Keterangan lain oleh Hazairin atas madzhab syafi'i bahwa keberadaan ahli waris pengganti lebih banyak diposisikan sebagai *dzawul arham*.⁹ Oleh karenanya, cucu yang ayahnya meninggal terlebih dahulu, meskipun sangat berjasa dalam mengurus kakeknya, tetap tidak mendapat warisan dari kakeknya, karena ada anak kakek (saudara ayah) yang masih hidup yang menghibanya, meskipun ia (paman) tidak pernah berbuat jasa mengurus ayahnya. Menanggapi hal ini, Hazairin memberi penafsiran baru terhadap surah An Nisa (4) ayat 33. Hazairin mengartikan mawali dalam ayat itu dengan "pengganti ahli waris".

Artinya: "Bagi tiap-tiap harta peninggalan dari harta yang ditinggalkan ibu bapak dan karib kerabat, Kami jadikan pewaris-pewarisnya."

Ayat di atas menurut paham ini berarti, "Bagi mendiang anak, Allah mengadakan mawali sebagai ahli waris dalam harta peninggalan ayah atau ibu; dan bagi mendiang *aqrabun*, Allah mengadakan mawali sebagai ahli waris dalam harta peninggalan sesama *aqrabunnya*."¹⁰ Dalam pengertian ini cucu dalam kasus di atas bertindak sebagai pengganti ayahnya.

Dan telah masuk dalam KHI pasal 185 ayat (1) dan (2), bahwa:

- a. Ahli waris yang meninggal lebih dahulu daripada pewaris maka kedudukannya dapat diganti oleh anaknya, kecuali mereka yang tersebut dalam pasal 173

⁹ Ahmad Rafiq, *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2003), hal. 416

¹⁰ Hazairin, *Hukum Kewarisan Bilateral menurut AlQuran dan AlHadits*, (Jakarta: Tintamas, 1990), hal. 29

b. Bagian ahli waris pengganti tidak boleh melebihi dari bagian ahli waris yang sederajat dengan yang diganti.

2. Tentang Kalalah, bahwa kalalah¹¹ adalah keadaan khusus dan memperlihatkan hubungan anak dengan saudara. Kalau seseorang meninggal tidak mempunyai anak ada sedikit pembahasan dalam hukum kewarisan Islam. Kalalah atau punah ialah menurut AlQuran surah An Nisa ayat 176 disebutkan:

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

Jadi tentang kalalah, ialah kalau seorang “halaka” (celaka maksudnya meninggal dunia) dan tidak ada baginya anak maka (disebutlah) saudaranya tampil mewaris (dengan berbagai kombinasinya).¹² Menurut Hazairin, kalalah adalah keadaan seseorang yang meninggal dunia tanpa meninggalkan keturunan. Keturunan di sini adalah setiap orang dalam garis lurus kebawah, baik melalui anak laki-laki maupun melalui anak

¹¹ Hazairin, *Hukum Kewarisan Bilateral menurut AlQuran dan AlHadits*, (Jakarta: Tintamas, 1990), hal. 35. Kalalah dalam masalah kewarisan mempunyai beragam penafsiran di kalangan ulama tafsir, kalalah ialah: seseorang yang meninggal dunia yang tidak meninggalkan ayah dan anak.

¹² Sajuti Thalib, *Hukum Kewarisan Islam di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2000), hal. 88

perempuan¹³. Ahli warisnya berdasarkan surah An Nisa (4) ayat 12 adalah seorang saudara, baik laki-laki maupun perempuan, dengan ketentuan bagian 1/6 dari harta peninggalan. Jika mereka terdiri atas beberapa orang saudara, dan semuanya laki-laki atau perempuan atau laki-laki dan perempuan, maka mereka berbagi sama rata atas 1/3 dari harta peninggalan tersebut. Adapun berdasarkan surah An Nisa (4) ayat 176, ahli warisnya adalah juga seorang saudara, baik laki-laki maupun perempuan. Jika ahli warisnya hanya seorang perempuan, maka ia mendapat 1/2 dari harta warisan. Bila ahli warisnya seorang saudara laki-laki atau lebih, mereka mewarisi seluruh harta warisan. Bila ahli warisnya terdiri dari dua orang atau lebih saudara perempuan, maka mereka bersama-sama mewarisi 2/3 dari harta warisan. Kalau mereka terdiri atas beberapa saudara, laki-laki dan perempuan, maka mereka menerima harta warisan itu dengan ketentuan laki-laki mendapat dua kali lipat dari yang diterima saudara perempuan.¹⁴

Demikianlah bahwa Hazairin dalam urusan kewarisan dengan sistem kewarisan bilateral membawa corak baru berbeda dengan fiqih Ahlu Sunnah wal Jamaah/madzhab Syafi'i dengan melihat kenyataan dalam masyarakat adat yang terjadi di Indoensia, dan sistem bilateral inilah yang diterima oleh semua pihak baik dari kalangan umat Islam yang bermadzhab Syafi'i atau masyarakat Indonesia yang beraneka ragam

¹³ Hazairin, *Perdebatan dalam Seminar Hukum Nasional 1963 tentang Fara'id*, (Jakarta: Tintamas, 1963), hal. 66

¹⁴ Hazairin, *Perdebatan dalam Seminar Hukum Nasional 1963 tentang Fara'id*, (Jakarta: Tintamas, 1963), hal. 68

adat kebiasaan. Yang kemudian disahkannya pasal 805 ayat 1 dan 2 menjadi bagian dari KHI.

2. Faktor keadilan dan kontekstualisasi pemahaman teks

a. Konsep awal Munawwir Sjadzali

Munawwir mulai terinspirasi dalam pandangan warisnya lebih melihat faktor sosiologis-historis dari kedaerahan. Sehingga dalam pembagian waris Munawwir mencoba untuk lebih memperhatikan segala kondisi kekinian ketimbangan menggunakan patokan yang terdapat dalam AlQuran. Sehingga semasa beliau menjadi Menteri Agama beliau mencoba menawarkan konsep pembagian waris untuk laki-laki dan perempuan adalah 1:1. Gagasan ini sudah mulai Munawwir lemparkan kepada masyarakat di banyak kesempatan sejak awal tahun 1985 dan mendapat tanggapan yang biasa-biasa saja. Baru setelah 1985 dan mendapat tanggapan yang biasa-biasa saja, Munawwir sampaikan pada forum Paramadina, maka timbul reaksi pro-kontra yang cukup keras. Di antaranya ada yang mengingatkan agar Munawwir dan tokoh-tokoh “pembaharuan” yang lain jangan gegabah. Gagasan reaktualisasi yang coba ditawarkan Munawwir sesungguhnya merupakan ijtihadnya terhadap keprihatinannya terhadap kondisi dan fenomena yang terjadi di daerah dimana beliau amati. Dari situ mulailah pikiran Munawwir dapat tercurahkan dan mulai mengembangkannya dalam kehidupannya. Disini penulis berfikir bahwa Munawwir bisa berfikir secara mendalam

dan konsen terhadap pemikiran pembaharuan tak lepas juga karena *background* beliau yang memang memprihatinkan dalam konteks kebutuhan untuk hidup.

Corak pemikiran yang arif dari seorang Munawwir telah membawa pada sekte pembaharuan yang bisa dibilang cukup arif juga, walaupun banyak yang mengatakan bahwa gagasan beliau telah melampaui interpretasi dalam AlQuran. Seperti Ash Shabuni yang begitu keras mengkritik orang-orang yang berani merubah ketentuan-ketentuan pembagian waris karena semua itu justru menurut Ash Shabuni mereka itu telah mengingkari ayat-ayat Tuhan.¹⁵ Untuk itulah, pemikiran yang terdapat dalam gagasan Munawwir, sebenarnya sudah cukup banyak yang mengomentarnya, hal ini sebenarnya tidak membuat seorang Munawwir gentar untuk melanjutkan gagasannya itu. Karena menurut beliau AlQuran dan Assunah adalah sesuatu yang perlu adanya konfirmasi karena hal ini memberikan lapangan pengembangan dalam implementasi nilai-nilai yang terkandung dalam Islam.¹⁶

Dari uraian di atas jelas bahwa bukan Munawwir yang mengatakan bahwa hukum waris Islam seperti yang ditentukan oleh AlQuran itu tidak adil, tetapi justru Munawwir menyoroti sikap masyarakat yang tampaknya tidak percaya lagi kepada keadilan hukum fara'id. Namun demikian gagasan yang beliau tawarkan haruslah menjadi cakrawala berfikir bagi kehidupan mendatang. Karena

¹⁵ Muhammad Ali Ash-Shabuni, *Pembagian Hukum Waris di Indonesia* (Yogyakarta: Lkis, Pelangi Aksara, 1987), hal. 102

¹⁶ Munawir Syadzali, *Kontekstualisasi Ajaran Islam* (Jakarta:Pustaka Panjimas, 1988), hal. 1-11

Persoalan yang cukup menarik adalah sebuah penciptaan persepsi dan motivasi “keagamaan” (terutama agama Islam) melalui apresiasi yang lebih baik dari religius Islam. Secara historis sangatlah menarik apa yang dikemukakan oleh Abul A’la Maududi yang begitu intens menulis Risalah Dinayat dalam bukunya *ToWard Understanding Islam* menjelaskan: Bahwa dalam memandang dan memahami Islam tidaklah cukup dengan simbol ajaran dan sejarah muslim, akan tetapi Islam justru berdiri pada prinsip yang substansial yang menembus batas-batas tersebut.¹⁷

Suatu hal yang kedengarannya ganjil, kebanyakan dari yang memberikan reaksi keras menentang gagasan reaktualisasi itu justru golongan “modernis”, sedangkan para ulama tradisional lebih dapat mengerti dan bahkan cenderung untuk mendukungnya.

Seperti kita ketahui bersama gagasan reaktualisasi yang Munawwir tawarkan bersamaan dengan waktunya diluncurkannya Proyek Kompilasi Hukum Islam. Diantara langkah yang diambil oleh proyek dalam penyusunan tiga rancangan buku hukum Islam adalah mengirimkan daftar pertanyaan yang berisi 102 pertanyaan, kepada para ulama, ahli hukum Islam, dan organisasi-organisasi masa Islam. Sebagai tanggapan terhadap daftar pertanyaan itu NU Jawa Timur menyelenggarakan pertemuan Bahtsu al-Masa’il di Tambak Beras, Jombang. Munawwir diundang dan datang dengan membawa antara lain

¹⁷Abul A’la Maudidi, *ToWard Understanding Islam (Lahore/Pakistan)*(Islamic Publications, 1967), hal. 8

Prof. Dr. Busthanul Arifin, SH, Ketua Proyek dan Ketua Muda Mahkamah Agung Lingkungan Peradilan Agama.¹⁸ Kepada para ulama dari NU yang hadir pada pertemuan itu Munawwir menjelaskan gagasan reaktualisasi dengan mempergunakan bahasa dan kata-kata istilah yang mereka pahami dan kitab-kitab rujukan yang akrab dengan mereka, serta Qawa'id Fiqhiyah yang terdapat dalam buku-buku Ushul al-Fiqih seperti *Al-Risalah* karya tulis Imam Syafi'i.

b. Pandangan Munawwir Syadzali Tentang Waris Dan Implementasinya

Ketika pertengahan dekade delapan puluhan Munawwir yang ketika itu kebetulan juga menjabat sebagai Menteri Agama RI, melontarkan ide agar dalam pembagian waris umat Islam Indonesia memberikan bagian yang sama terhadap anak laki-laki dan perempuan. Maka spontan banyak ulama menentangnya karena dianggap bertentangan dengan ayat AlQuran yang secara sharih (eksplisit) telah mengatur hal itu. Meskipun setelah reaksi-reaksi keras itu Munawwir kemudian nampak membatasi diri untuk berbicara soal agama sebagai ajaran, mungkin karena kedudukan beliau menjadi menteri (pejabat Negara) membatasinya untuk berbuat seperti itu, tetapi gagasan yang dilontarkannya itu terus bergulir. Ketentuan AlQuran yang dikategorikan sharih yang mengatur bahwa bagian laki-laki itu dua kali lipat dari bagian perempuan adalah surat An-Nisa bagian awal ayat 11 yang artinya:

¹⁸ Munawwir Syadzali, *Ijtihad Dalam Sorotan*, (Bandung: Mizan, 1990), hal. 23

Allah mensyari'atkan bagimu tentang (pembagian pusaka untuk) anak-anakmu yaitu : bagian seorang anak lelaki sama dengan bagian dua orang anak perempuan, dan jika anak itu semuanya perempuan lebih dari dua, Maka bagi mereka dua pertiga dari harta yang ditinggalkan, jika anak perempuan itu seorang saja, maka ia memperoleh separo harta dan untuk dua orang ibu dan bapak, bagi masing-masingnya seperenam dari harta yang ditinggalkan, jika yang meninggal itu mempunyai anak jika orang yang meninggal tidak mempunyai anak dan ia diwarisi oleh ibu dan bapaknya saja, maka ibunya mendapat sepertiga jika yang meninggal itu mempunyai beberapa saudara, maka ibunya mendapat seperenam. Pembagian-pembagian tersebut di atas sesudah dipenuhi wasiat yang ia buat atau (dan) sesudah dibayar hutangnya. (Tentang) orang tuamu dan anak-anakmu, kamu tidak mengetahui siapa di antara mereka yang lebih dekat (banyak) manfaatnya bagimu. Ini adalah ketetapan dari Allah. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha Bijaksana.¹⁹

Walaupun demikian, bagi Munawwir konsep tersebut yang terdapat dalam QS. An-Nisa' masih sangat meragukan keadilannya. Berdasarkan kenyataan dan penelitian yang terjadi dalam masyarakat, menurut Munawwir, laporan para hakim di berbagai daerah yang kuat keIslamannya seperti di Sulawesi selatan dan Kalimantan Selatan ditemukannya tindakan masyarakat menyimpang terhadap ketentuan AlQuran tersebut tentang bagian 2:1. dalam praktek di masyarakat, para ahli waris tetap minta fatwa tentang ketetapan hukum waris sesuai dengan faraid Islam yang di dalamnya menetapkan kalkulasi lelaki dan perempuan 2:1 tetapi dalam pelaksanaannya kerap kali para ahli waris tidak melaksanakan fatwa ketetapan hakim pengadilan agama dengan pembagian 1:1 antara anak laki-laki dan perempuan atau secara legal mereka pergi ke Pengadilan Negeri untuk ditetapkan hukum yang hasilnya akan sangat berbeda dengan sistem pewarisan dalam Islam.

¹⁹ AlQuran dan Terjemahannya, (Jakarta : Depag RI, 1980).

Cara seperti ini bukan hanya dilakukan tokoh-tokoh organisasi yang cukup menguasai ilmu-ilmu keIslaman.²⁰

Disinilah letak alasan gagasan dari Munawwir untuk memberikan bagian yang sama kepada ahli waris laki-laki dan perempuan, menurut beliau sebelum masa Islam wanita sama sekali tidak mendapatkan bagian warisan. Setelah Islam datang, wanita diberi bagian warisan walaupun hanya setengah dari bagian laki-laki. Ini berarti secara sadar Islam hendak meningkatkan hak dan derajat wanita. Kenapa tidak sekaligus saja wanita diberi bagian yang sama dengan laki-laki memang tidak jelas, tetapi ajaran Islam itu memang sering diberlakukan secara bertahap. Karena itu dapat dipahami bahwa jiwa dari ayat waris tersebut diatas pada dasarnya usaha meningkatkan hak dan derajat wanita yang harus terus menerus dilakukan dan tidak boleh terhenti. Kemudian oleh karena kehidupan modern sekarang ini telah memberikan kewajiban yang lebih besar kepada wanita dibanding pada masa lalu sehingga wanita kini juga dapat memberikan peran yang sama dengan laki-laki dalam masyarakat, maka logis saja kalau hak-haknya dalam warisan juga ditingkatkan agar sama dengan laki-laki.²¹

Sebagaimana telah disinggung dimuka arti penting reaktualisasi ajaran Islam yang digagas oleh Munawwir terletak pada penafsirannya tentang masalah kewarisan. Pembahasan masalah ini terangkai dalam uraian panjangnya mengenai status dan kedudukan perempuan. Dalam

²⁰A. Sukris Sarmadi, *Transendensi Keadilan Hukum Waris Islam Transformatif*, (Jakarta: PT. Grafindo Persada, 1997), hal. 267

²¹ Munawwir Syadzali, *Ijtihad Dalam Sorotan*, (Bandung: Mizan, 1990), hal.23

pandangan Munawwir²² Islam sebenarnya mengajarkan prinsip persamaan antara sesama manusia, tanpa ada perbedaan derajat atau tingkat yang didasarkan atas kebangsaan, kesukuan, dan keturunan. Dengan mengacu pada QS. Al-Hujurat ayat 13,

Artinya: Hai manusia, Sesungguhnya kami menciptakan kamu dari seorang laki-laki dan seorang perempuan dan menjadikan kamu berbangsa-bangsa dan bersuku-suku supaya kamu saling kenal-mengenal. Sesungguhnya orang yang paling mulia diantara kamu disisi Allah ialah orang yang paling taqwa diantara kamu. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha Mengenal.

Disamping itu juga membudayanya penyimpangan kalkulasi 2:1 secara tidak langsung. Banyak kepala keluarga mengambil kebijakan kebijakan *preventive* di mana semasa hidup mereka telah membagikan harta kekayaan mereka kepada anak-anak mereka bagian yang sama rata tanpa membedakan jenis kelamin mereka sehingga ketika mereka meninggal, harta hanya sedikit sekali atau tidak ada sama sekali kecuali untuk penyelenggaraan jenazah dan sedikit hal lain. Cara ini walaupun secara langsung tidak bertentangan dengan kalkulasi 2:1 tetapi semangatnya telah dilumpuhkan, permainan dalam agama.

Dari kenyataan tersebut, secara ide, masyarakat muslim menerima konsep waris antara laki-laki dan perempuan 2:1 tetapi dalam prakteknya masyarakat menjalankan sistem pembagian 1:1 antara laki-laki dan perempuan. Masyarakat muslim sendiri tanpa disadari telah melakukan suatu dekonstruksi sistem kalkulasi 2:1 menjadi 1:1, maka bagi Munawwir persoalan tersebut harus dipikirkan dalam yurisdiksi

²²Mahsun Fuad, *Hukum Islam Indonesia: Dari Nalar Partisipatoris Hingga Emansipatoris*, (Yogyakarta: LKIS, 2005), hal. 94

Pengadilan Agama, tanpa harus sembunyi-sembunyi dengan melakukan cara lain, tetapi harus berdasarkan hukum yang didukung oleh penafsiran baru dalam AlQuran.²³

Disadari atau tidak sebenarnya jika sistem kalkulasi 1:1 diterapkan antara laki-laki dan perempuan (apakah nantinya didukung adanya interpretasi baru dan representative), ada beberapa masalah dalam penerapan, sebagai berikut:

- a. Mengenai sistem Hijab dan Mahjub ahli waris, apakah diterapkan dalam sistem versi sunni ataukah syi'ah atau lagi Hazairin.
- b. Sistem kalkulasi 1:1 apakah juga diterapkan terhadap pembagian antara bagian ayah dan ibu adalah sama, bagaimana juga terhadap nenek dan kakek terhadap saudara kandung, lelaki dengan perempuan, dan para saudara lainnya yang seayah dan yang seibu, anak turun anak-anak pewaris, antara mereka dan kekelakian dan kewanitaan dalam penderajatan, seterusnya dalam kondisi-kondisi lain yang dianggap bermasalah dikalangan fuqaha klasik.
- c. Apabila diterapkan hanya kepada anak-anak pewaris saja, mengapa tidak terhadap anak turun mereka dan para ahli waris lain, baik dalam pengertian garis genetik ataupun dalam pemahaman jenis kelamin.

²³ Mahsun Fuad, *Hukum Islam Indonesia: Dari Nalar Partisipatoris Hingga Emansipatoris*, (Yogyakarta: LKIS, 2005), hal. 207

- d. Kemungkinan lain terjadi yakni menggunakan sistem KUH Perdata (BW), dimana jenis kelamin antara laki-laki dan perempuan adalah sama, tanpa suatu perbedaan, perbedaan hanya terjadi dalam penarika garis keutamaan para ahli waris dimana garis genetic (nasabiyah) ke bawah lebih tinggi derajatnya dari garis ke atas dan menyamping. Konsekuensinya sistem parogan tetap terjadi dalam garis manapun.
- e. Dalam sistem kewarisan manapun juga, model keadilan tidak hanya ditentukan dalam porsi sama rata antara jenis kelamin, sifat keadilan beragam, terutama ketika dalam kondisi berbedanya genetic, harta mungkin dipecahkan atau tetap dalam suatu kebulatan perhitungan dengan sistem pembagian individual.²⁴

Munawwir benar-benar gemilang ia telah menawarkan tesis baru yang diwarnai dengan model penafsiran "bumi" di mana disadari atau tidak, ia telah menghembuskan penafsiran sosiologis kultural dalam setting lokal masyarakat hanya saja ketika situasi lain terjadi, dimana ahli waris bukan saja hanya anak-anak tetapi didalamnya ada istri dan suami, ayah dan ibu disamping para cucu dan para saudara, sistem tersebut menemui jalan buntu tanpa ada standar lain untuk memecahkannya. Dengan demikian tanpa harus menolaknya secara membabi buta, suatu penafsiran boleh jadi terjadi beberapa kekeliruan, dan mengharuskan orang-orang yang terbuka

²⁴A.Sukris Sarmadi, *Transendensi Keadilan Hukum Waris Islam Transformatif*, (Jakarta: PT. Grafindo Persada, 1997), hal. 270

hatinya untuk lebih jauh memikirkannya, setidaknya ada beberapa celah moril yang ditekankan sebagai latarbelakang deskripsi Munawwir, antara lain;

- a. Kebutuhan keadilan bukan hanya hak teks suci secara tersurat, tetapi ada sisi lain yang mengharuskan orang untuk menyelesaikannya secara mandiri.
- b. Efektifitas hukum terjadi karena adanya perpaduan nilai-nilai keadilan yang bersifat substantive antara pesan hukum (teks suci atau apa saja) dengan masyarakat sebagai orang-orang yang secara langsung dibebani hukum (mukallaf).
- c. Apabila terapi (a) dan (b) tidak diterapkan, akan terjadi kemungkinan respons masyarakat;
 1. Mengingkari seluruh peraturan yang dibuat (segala pesan hukum bukan hanya terbatas dalam bidang itu saja tetapi juga di bidang lain) secara langsung, dan mengabaikannya seperti meminta fatwa waris ke Pengadilan Umum.
 2. Mentaatinya secara doktriner karena adanya ikatan-ikatan tertentu yang mengharuskan untuk tetap tunduk dalam peraturan tersebut (seperti aturan agama, hukum waris dianggap suci, mengingkarinya berarti mengingkari agama).

3. Mengakui atau mentaatinya secara formil, dan mengingkarinya secara tidak langsung dalam etika moril yang didukung kemungkinannya lewat peraturan lain seperti yang terjadi tentang hibah kepada anak-anak 1:1 harta miliknya sehingga ketika ia meninggal hartanya hanya sedikit atau tidak ada sama sekali untuk dibagi.
- d. Nilai-nilai sosial kultural dapat diperhitungkan dalam sistem kewarisan dan jika mungkin diterapkan sesuai dengan atau dalam konteksnya.²⁵

3. Faktor keadilan dan kesetaraan gender

Konsep CLD-KHI dalam mengedepankan asas kesetaraan dan keadilan gender, hak asasi manusia, demokrasi, dan pluralisme dengan menerbitkan CLD-KHI yang memang waktu itu sangat membutuhkan suatu hukum yang baru dalam mengisi kekosongan hukum diperadilan agama. Dengan keluarnya produk hukum baru tersebut diharapkan bisa menjadi jawaban bagi para hakim dipengadilan agama. Tetapi kemudian setelah gagasan atau Konsep tersebut mendatangkan berbagai kontroversi di tengah masyarakat.

Para penentang konsep ini umumnya datang dari kelompok pejuang formalisasi syari'at, sedangkan para pendukungnya kebanyakan berasal dari kelompok yang gigih memperjuangkan kesetaraan dan keadilan gender, hak asasi manusia, demokrasi, dan pluralisme. Meski banyak para ulama dan cendekiawan muslim yang menolak CLD-KHI

²⁵ Munawir Syadzali, *Kontekstualisasi Ajaran Islam*, (Jakarta: Pustaka Panjimas, 1988), hal. 56

tersebut dengan alasan bahwa CLD-KHI tersebut tidak sesuai jalan AlQuran dan Alhadits. Salah satu contohnya adalah bagian ahli waris laki-laki itu sama dengan bagian waris perempuan.²⁶

Akan tetapi kalangan akademisi kebanyakan masih memberikan apresiasi terhadap konsep CLD-KHI ini, meskipun hanya menyetujui beberapa usulan tersebut. Penolakan terhadap draft ini lebih dikarenakan penggunaan perspektif yang kurang lazim diterapkan dalam hukum Islam, seperti demokrasi, gender, dan HAM, yang dianggap sebagai intervensi pemikiran Barat terhadap hukum Islam, sehingga tidak lagi murni bersumberkan AlQuran dan AlHadits. Kontroversi kedua muncul karena penyusunan draft ini didanai oleh the Asia Foundation, sehingga isu politik turut mewarnai perdebatan, terutama terkait dengan kepentingan politik Barat untuk menyebarkan liberalisme dan sekularisme. Dengan demikian, hukum Islam tidak lagi semata-mata teologis, tetapi merupakan konstruk sosial politik.

Terlepas dari perkembangan perdebatan di lapangan, CLD-KHI tampak gagal menyakinkan Pemerintah, DPR, dan sebagian besar tokoh-tokoh Islam, bahkan kian memperkeruh hubungan Islam liberal dengan Islam konservatif. Namun, secara konseptual CLD-KHI telah berhasil memadukan hukum Islam dengan kenyataan demokrasi, pluralisme, hak asasi manusia, dan keadilan gender, baik dalam tataran metodologi maupun rumusan ketentuan hukum Islam. Rumusan CLD-KHI telah

²⁶ Siti Musdah Mulia, *Muslimah Reformis: Perempuan Pembaru Keagamaan*, (Bandung: Mizan, 2005), hal. 29

menjadi bahan kajian dan perbincangan akademis yang cukup serius di banyak perguruan tinggi.²⁷

Tabel kewarisan

no	pembahasan	KHI Inpres no 1 tahun 1991	CLD-KHI
1	waris beda agama	beda agama menjadi penghalang proses waris mewarisi (pasal 171 dan 172)	beda agama bukan penghalang proses waris mewarisi (2)
2	anak diluar perkawinan	hanya memiliki hubungan waris dari ibunya, meskipun ayah biologisnya ditemukan (pasal 186)	Jika diketahui ayah biologisnya, anak tetap memiliki hak waris dari ayah biologisnya (Pasal 16)
3	Aul dan radd	Dipakai (Pasal 192 dan 193)	Dihapus
4	Pembagian waris bagi anak laki-laki dan perempuan	Bagian anak laki-laki dan perempuan adalah 2:1	Proporsinya sama, 1:1 atau 2:2 (Pasal 8)

B. Telaah sosio historis pembaharuan hukum Islam tentang kewarisan menuju KHI

1. konsep awal pembentukan KHI

Dengan dikumandangkannya Proklamasi Kemerdekaan pada tanggal 17 Agustus 1945, maka seluruh sistem hukum yang ada semuanya berdasarkan kepada sistem hukum Nasional, sebab pada tanggal 18 Agustus telah ditetapkan Undang-undang Dasar 1945 sebagai hukum dasar negara. Menurut Hazairin, sejak diproklamasikan kemerdekaan Republik Indonesia, hukum agama yang diyakini oleh pemeluknya memperoleh legalitas secara konstitusional yuridis, hal ini didasarkan atas

²⁷Siti Musdah Mulia, *Muslimah Reformis: Perempuan Pembaru Keagamaan*, (Bandung: Mizan, 2005), hal. 25

sila Ketuhanan Yang Maha Esa, yang kemudian lebih lanjut dijabarkan di dalam UUD 1945, khususnya pada pasal 29.²⁸

Perumusan dasar Negara lebih lanjut, yang dilakukan oleh wakil rakyat hasil pemilihan umum tahun 1955, muncul tiga usul tentang dasar Negara: Pancasila, Islam dan Sosialis Ekonomi. Namun Dalam lembaga legislatif yang dikenal de-Konstituante itu tidak berhasil memutuskan dasar Negara hingga kemudian keluar Dekrit Presiden 5 Juli 1959 yang menyatakan kembali kepada UUD 1945 termasuk di dalamnya dasar negara Pancasila.

Sebelumnya pada zaman kolonial Belanda, hukum Islam dipandang sebagai bagian dari sistem hukum adat (terutama sekali masalah hukum perkawinan), selain itu dalam hal kewarisan masyarakat sering mempergunakan hukum adat, oleh karena itu persoalan kewarisan dimasukkan ke dalam kekuasaan Pengadilan Negeri dan diadili berdasarkan hukum adat²⁹. Namun akhirnya teori resepsi ini dihapus berdasarkan Ketetapan MPRS Nomor 11 tanggal 3 Desember 1960. Sementara itu Lembaga Pembinaan Hukum Nasional (sekarang disebut BPHN) dalam suatu keputusannya yang dikeluarkan pada tanggal 28 Mei 1962 mengenai hukum kekeluargaan telah pula menetapkan asas-asas

²⁸ <http://afinz.blogspot.com/2010/04/sejarah-hukum-kewarisan-Islam-di.html>, download tanggal 17 februari 2012

²⁹ pada waktu itu, bahkan sampai dengan dikeluarkannya Undang-undang Nomor Tahun 1989 tentang Peradilan Agama pada tanggal 29 Desember 1989, disahkan dan diundangkan dalam Lembaran Negara RI tahun 1989 Nomor 49, keputusan pengadilan agama mempunyai kekuatan hukum apabila keputusan ini telah diperkuat oleh Pengadilan Negeri

hukum kekeluargaan Indonesia, yang mana dalam pasal 12 ditetapkan sebagai berikut;

- a. Di seluruh Indonesia hanya berlaku satu sistem kekeluargaan yaitu sistem parental, yang diatur dengan undang-undang, dengan menyesuaikan sistem-sistem lain yang terdapat dalam hukum adat kepada sistem parental.
- b. Hukum waris untuk seluruh rakyat diatur secara bilateral individual, dengan kemungkinan adanya variasi dalam sistem bilateral tersebut untuk kepentingan golongan Islam yang memerlukannya.
- c. Sistem keutamaan dan sistem penggantian dalam hukum waris pada prinsipnya sama untuk seluruh Indonesia, dengan sedikit perubahan bagi hukum waris Islam.
- d. Hukum adat dan yurisprudensi dalam bidang hukum kekeluargaan diakui sebagai hukum pelengkap di sisi hukum perundang-undangan.

Sampai tidak berlakunya lagi Ketetapan MPRS No.11/MPRS/1960 pada 27 Maret 1968 tidak satupun undang-undang muncul di bidang hukum perkawinan dan hukum kewarisan walaupun oleh Lembaga Pembinaan Hukum Nasional telah disiapkan RUU Peraturan Pelengkap Pencatatan Perkawinan, RUU Hukum Perkawinan, RUU Hukum Waris. Sebaliknya di bidang yurisprudensi dengan keputusan-keputusan Mahkamah Agung sejak tahun 1959 telah diciptakan beberapa keputusan

dalam bidang hukum waris nasional menurut sistem bilateral secara judge made law. Di sini terlihat di bidang hukum waris, nasional yang bilateral lebih mendekati hukum Islam dari pada hukum adat.

2. Hukum Kewarisan Islam dalam Kompilasi Hukum Islam

Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara Republik Indonesia sebagai badan penentu haluan negara, badan pengarah kehidupan negara dan masyarakat Indonesia di masa lalu (1960) itu, pernah memberikan pengarahan soal hukum kewarisan di Indonesia. Dalam lampiran ketetapan M.P.R.S. No. II/MPRS/1960 tanggal 3 Desember 1960 pada penjelasan lampiran A dengan penegasan dibawah No.38 bahwa mengenai huruf c. 2 dan 4 dalam penyempurnaan undang-undang hukum perkawinan dan hukum waris supaya diperhatikan adanya faktor-faktor agama, adat dan lain-lainnya.³⁰

Dalam membicarakan ketetapan MPRS dan lampiran A-nya tersebut Hazairin menyimpulkan pendapatnya bahwa MPRS menuntut agar kewarisan di Indonesia diatur secara parental (patrilinial) yang sesuai dengan kehendak AlQuran dan Sunnah Rasul. Begitupun adat dan lain-lain yang perlu diperhatikan itu adalah yang sesuai dengan AlQuran dan Sunnah Rasul, dan disini sejauh mengenai hukum kewarisan Islam.

Pada tanggal 21 Maret 1984 Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia dan Menteri Agama Republik Indonesia mengeluarkan Surat

³⁰ <http://afinz.blogspot.com/2010/04/sejarah-hukum-kewarisan-Islam-di.html> download tanggal 15 februari 2012

Keputusan Bersama, yang isinya membentuk sebuah panitia untuk mengumpulkan bahan-bahan dan merancang Kompilasi Hukum Islam yang menyangkut hukum Perkawinan, Kewarisan dan Perwakafan yang selanjutnya akan dipergunakan oleh Pengadilan Agama dalam rangka melaksanakan tugas dan wewenangnya.

Dalam melaksanakan tugasnya, panitia ini menggunakan empat jalur, yaitu: Pengkajian kitab-kitab fiqh dengan bantuan beberapa tenaga pengajar Fakultas Syariah IAIN seluruh Indonesia. Menghimpun pendapat ulama fiqh terkemuka di tanah air, Menghimpun yurisprudensi yang terhimpun dalam putusan-putusan Pengadilan Agama seluruh Indonesia sejak penjajahan Belanda sampai dengan kompilasi tersusun. Konsep KHI hasil tim tersebut kemudian dibahas oleh para ulama dan cendekiawan muslim pada loka karya yang diadakan pada tanggal 2-5 Pebruari 1988 di Jakarta.

Hasil Loka karya tersebut kemudian disampaikan oleh Menteri Agama kepada Presiden untuk memperoleh bentuk yuridis dalam pelaksanaannya. Kemudian pada tanggal 10 Juni 1991 keluarlah Instruksi Presiden No.1 Tahun 1991, yang memuat instruksi kepada Menteri Agama untuk menyebarkan KHI . kemudian pada tanggal 22 Juli 1991 Menteri Agama mengeluarkan Keputusan No. 154 Tahun 1991 yang menyerukan kepada seluruh instansi pemerintah lainnya yang terkait agar

menyebarkan KHI tersebut, dan sedapat mungkin menerapkannya di samping peraturan perundang-undangan lainnya.³¹

Kompilasi Hukum Islam terbagi atas tiga buku, dan masing-masing buku dibagi ke dalam beberapa bab dan pasal, khusus bidang Kewarisan diletakkan dalam buku II dengan judul Hukum Kewarisan, yang terdiri dari 6 bab dengan 214 pasal dengan perincian sebagai berikut:

Bab I : Ketentuan umum,

Bab II : Ahli waris (pasal 172 sampai dengan pasal 175)

Bab III : Besarnya bagian (pasal 176 sampai dengan pasal 191)

Bab IV : Aul dan Raad (pasal 192 sampai dengan pasal 193)

Bab V: Wasiat (pasal 194 sampai dengan pasal 209)

Bab VI: Hibah (pasal 210 sampai dengan pasal 214)

3. Pergeseran Hukum Waris di Indonesia

Pengertian hukum waris terdapat pada pasal 171 ayat (a) KHI yang berbunyi: "*Hukum kewarisan adalah hukum yang mengatur tentang pemindahan hak pemilikan harta peninggalan (tirkah) pewaris, menentukan siapa-siapa yang berhak menjadi ahli waris dan berapa bagiannya masing-masing.*" Dalam literatur hukum Islam ditemui beberapa istilah untuk menamakan hukum kewarisan Islam seperti faraid, fikih mawaris dan hukum waris. Perbedaan dalam penamaan ini terjadi karena perbedaan dalam arah yang dijadikan titik utama dalam

³¹Departemen Agama, Himpunan Peraturan Perundang-undangan dalam Lingkungan Peradilan Agama, (Jakarta: Proyek Peningkatan Pelayanan Aparatur Hukum 2004), hal. 303.

pembahasan. Selain kedua istilah tersebut, kata yang lazim dipakai adalah faraid.³²

Beberapa ahli hukum di Indonesia tidak mempergunakan penamaan tersebut secara seragam misalnya saja, Wirjono Prodjodokoro, menggunakan istilah hukum warisan. Hazairin, mempergunakan istilah hukum kewarisan dan Soepomo menyebutnya dengan istilah hukum waris.³³ Pembahasan hukum waris di sini hanya sebatas terhadap isu-isu yang terjadi pergeseran dalam pembahasan fiqh konvensional seperti yang telah disebutkan pada latar belakang di atas yaitu berkenaan dengan penghalang ahli waris yang murtad, kedudukan saudara, kedudukan anak angkat dan penggantian ahli waris.

4. Hukum Waris Islam dalam Kewarisan Nasional

Hukum waris yang ada dan berlaku di Indonesia sampai saat ini masih belum merupakan unifikasi hukum. Atas dasar peta hukum waris yang masih demikian pluralistiknya, sampai sekarang ini pengaturan masalah warisan di Indonesia masih belum terdapat keseragaman. Bentuk dan sistem hukum waris sangat erat kaitannya dengan bentuk masyarakat dan sifat kekeluargaan. Sedangkan sistem kekeluargaan pada masyarakat Indonesia, berpokok pangkal pada sistem menarik garis keturunan. Berkaitan dengan sistem penarikan garis keturunan, seperti telah diketahui di Indonesia secara umum. Setidak-tidaknya dikenal tiga macam sistem

³² Amir Syarifudin, *Hukum Kewarisan Islam*, (Jakarta: Prenada Media, 2005) hal. 5

³³ Eman Suparman, *Hukum Waris Indonesia, Dalam Perspektif Islam, Adat dan BW*, (Bandung, 2005) hal. 1

keturunan. Berkaitan erat dengan berbagai keinginan umat Islam dewasa ini yang bukan saja tentang pengharapan pengembangan ide-ide pembaharuan hukum waris Islam tetapi juga keinginan agar hukum Islam dapat mewakili menjadi hukum waris nasional, setidaknya bukan hanya sekedar dipertimbangkan, tetapi pula dijadikan kerangka acuan yang terbaik dan kongkrit mewujudkan keadilan universal³⁴.

Di sisi lain, dalam hal tertentu kalangan intern umat Islam sendiri mengenai hukum kewarisan masih menjadi persoalan dan menjadi polemik yang berkepanjangan. Berbagai kritik dan ide pembaharuan merupakan fakta sosial aspirasi sebagian ummat Islam Indonesia. Baik ide Hazairin, Munawir Sjadzali ataupun lebih jauh berbagai tanggapan dan ijtihad di kalangan ulama sepanjang sejarah sejak masa sahabat yang secara kronologis diwarisi oleh para pengikut pemikiran mereka masing-masing.

Sebagian masyarakat Indonesia beragama Islam, hukum adat yang ada sudah dianggap mengakar menyulitkan menjadikan hukum waris Islam sebagai alternatif yang mana mana hukum adat terlahir karena adanya hubungan-hubungan hidup bersama dalam masyarakat yang secara sosiologis telah lama melembaga. Menurut Sukris Sarmadi³⁵ dengan dijadikannya hukum adat sebagai realitas salah satu sumber dalam pembinaan hukum Nasional sebagaimana pula dengan hukum Islam, yang mana dianggap representatif sebagai preseden-preseden bagi hukum

³⁴ M. Idris Ramulyo, *Hukum Kewarisan Islam* (Jakarta: Grafika Tama, 1998),. Hal. 26

³⁵ A. Sukris Sarmadi, *Transendensi Keadilan Hukum Waris Islam Transformatif*, (Jakarta: PT. Grafindo Persada, 1997) hal. 20

Nasional, dan dirancang serta diberlakukannya dua hukum itu dengan cara “tambal sulam” sebagai kebijakan Nasional, barangkali akan dianggap telah melenyapkan hukum kewarisan Islam karena hukum Islam mengenai kewarisan selama ini dipahami sebagai ajaran yang mutlak dengan cirri-ciri keadilan yang trasedental. Ditambahkan bahwa masyarakat yang beragama Islam walaupun dengan berlatar sosial budaya yang sebelumnya jauh berbeda dengan prinsip-prinsip Islam seperti masyarakat patrilineal, matrilineal ataupun bilateral tertentu dengan keberadaan sistem hukum adatnya yang mempengaruhinya, maka sangat sulit untuk diterapkan suatu unifikasi hukum dalam suatu kodifikasi yang bersifat nasional.