

**KETENTUAN *GHARAWAYN* DALAM PASAL 178 AYAT (2)
KOMPILASI HUKUM ISLAM PERSPEKTIF TEORI *MAŞLAĤAH*
MUHAMMAD SA'ĪD RAMADLĀN AL-BŪŢĪY**

Tesis

OLEH
MUHAMMAD ALY MAHMUDI
NIM 14781005



**PROGRAM MAGISTER AL-AHWAL AL-SYAKHSHIYYAH
PASCASARJANA UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
MAULANA MALIK IBRAHIM MALANG**

2016

**KETENTUAN *GHARAWAYN* DALAM PASAL 178 AYAT (2)
KOMPILASI HUKUM ISLAM PERSPEKTIF TEORI *MAŞLAĤAH*
MUHAMMAD SA'İD RAMADLĀN AL-BŪṬIY**

Tesis
Diajukan kepada
Pascasarjana Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang
untuk memenuhi salah satu persyaratan dalam menyelesaikan
Program Magister Al-Ahwal Al-Syakhshiyah

OLEH
MUHAMMAD ALY MAHMUDI
NIM 14781005

**PROGRAM MAGISTER AL-AHWAL AL-SYAKHSHIYYAH
PASCASARJANA UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
MAULANA MALIK IBRAHIM MALANG**

2016

LEMBAR PERSETUJUAN

Tesis dengan judul **Ketentuan Gharawain dalam Pasal 178 ayat (2) Kompilasi Hukum Islam Perspektif Teori Maşlahah Muhammad Sa'îd Ramadlân al-Büţiy** ini telah diperiksa dan disetujui untuk diuji,

Malang, 12 Desember 2016
Pembimbing I



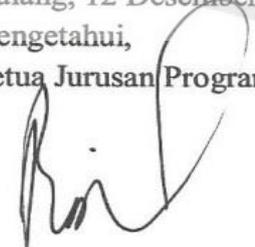
Dr. Zaenul Mahmudi, MA.
NIP: 197306031999031001

Malang, 12 Desember 2016
Pembimbing II



Dr. H.M. Thoriquddin, Lc., M.HI.
NIP: 1973303062006041001

Malang, 12 Desember 2016
Mengetahui,
Ketua Jurusan Program Magister al-Ahwal al-Syakhshiyah

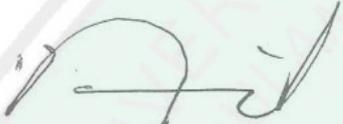


Dr. H. Fadil Sj., M.Ag.
NIP: 196512311992031046

PERSETUJUAN DAN PENGESAHAN TESIS

Tesis dengan judul: *Ketentuan Gharawain dalam Pasal 178 ayat (2) Kompilasi Hukum Islam Perspektif Teori Maṣlaḥah Muhammad Sa'īd Ramadlān al-Būṭiy* ini telah diuji di depan sidang dewan penguji pada tanggal 20 Desember 2016

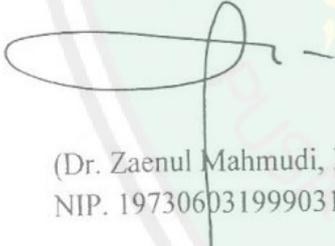
Dewan penguji,


(Dr. H. Noer Yasin, M.Hl.)
NIP. 196111182000031001

Ketua


(Dr. H. Saifullah, SH., M.Hum.)
NIP. 196512052000031001

Penguji utama


(Dr. Zaenul Mahmudi, MA.)
NIP. 197306031999031001

Anggota


(Dr. H.M. Thoriquddin, Lc., M.Hl.)
NIP. 1973303062006041001

Anggota


Mengetahui
Direktur Pasca Sarjana
(Prof. Dr. H. Baharuddin, M. Pd.I)
NIP. 195612311983031032

PENYATAAN KEASLIAN TULISAN

Saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Muhammad Aly Mahmudi

NIM : 14781005

Program Studi : al-Ahwal al-Syakhshiyah

Judul Penelitian: **Ketentuan *Gharawayn* dalam Pasal 178 ayat (2)
Kompilasi Hukum Islam Perspektif Teori Masalahah
Muhammad Sa'id Ramadlān al-Būṭiy**

Menyatakan dengan sebenarnya bahwa dalam hasil penelitian saya tidak terdapat unsur-unsur penjiplakan karya ilmiah atau karya penelitian yang pernah dilakukan atau dibuat orang lain, kecuali yang secara tertulis dikutip dalam naskah ini dan disebutkan dalam sumber kutipan dan daftar pustaka.

Apabila dikemudian hari ternyata hasil penelitian ini terbukti terdapat unsur-unsur penjiplakan dan ada klaim dari pihak lain, maka saya bersedia diproses sesuai undang-undang yang berlaku.

Demikian surat pernyataan ini saya buat dengan sebenar-benarnya dan tanpa paksaan dari siapapun.

Batu, 20 Desember 2016

Hormat Saya



Muhammad Aly Mahmudi
NIM: 14781005

MOTTO

الحكمة : حيثما تستقم يقدر لك الله نجاحا في غابر الأزمان

“ Jika kamu konsisten maka Allah akan menjadikanmu sukses kapanp`un “



PERSEMBAHAN

Tesis ini saya persembahkan untuk:

1. Agama, Nusa dan Bangsa
2. Kedua orang tua tercinta yang telah mencurahkan daya dan upayahnya untuk pendidikan putranya
3. Istri tercinta Nila Huda
4. Anak tercinta Muhammad Ashraf Abdillah



ABSTRAK

Aly Mahmudi, Muhammad. 2016. *Ketentuan Gharawayn dalam Pasal 178 ayat (2) Kompilasi Hukum Islam Perspektif Teori Maṣlaḥah Muhammad Sa'īd Ramadlān al-Būṭīy*. Tesis, program al-Ahwal al-Syakhshiyah, Pascasarjana Universitas Islam Negeri Malang, Pembimbing: (1) Dr. Zaenul mahmudi., MA, (2) Dr.H.M. Thoriquddin, lc., M.HI.

Kata Kunci : Ketentuan *Gharawayn* dalam KHI, *Maṣlaḥah* al-Būṭīy

Gharawayn merupakan salah satu dari pasal pembahasan waris dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) yang berada pada pasal 178 ayat (2), pasal ini bersumber dari salah satu ijtihad Umar bin Khattab dalam hal waris. Dalam ketentuan *gharawayn* terdapat dua akibat hukum yang kontradiksi antara pelaksanaan kaedah 2 berbanding 1 (2:1) tentang ahli waris laki-laki dan perempuan dengan ketidak sesuaian dengan *naṣ* tentang kewarisan ibu. Ketidakselarasan dengan keadilan dalam perbandingan waris 2:1 pada *gharawayn* ini menjadi perhatian penting untuk dapat diberlakukannya pasal dalam konteks Indonesia. Di lain sisi *naṣ* yang dianggap dogmatis juga harus ditemukan pemecahannya agar tidak dianggap deviatif. Teori *maṣlaḥah* al-Būṭīy dianggap tepat untuk menganalisis permasalahan karena memiliki kriteria *maṣlaḥah* yang rinci dan dapat disesuaikan dengan perkembangan zaman tapi dengan tetap memperhatikan nilai dari kaedah dasar yang terdapat dalam syariah.

Penelitian ini berusaha untuk mengungkap nilai *maṣlaḥah gharawayn* dalam pasal 178 ayat (2) KHI menggunakan teori *maṣlaḥah* Muhammad Sa'īd Ramadlan al-Būṭīy dengan fokus penelitian: (1) bagaimana Ketentuan *gharawayn* pada Pasal 178 (2) Kompilasi Hukum Islam pada konteks Indonesia? (2) bagaimana konsep *gharawayn* menurut teori *maṣlaḥah* al-Būṭīy?.

Penelitian ini menggunakan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dengan rancangan studi *library research*. Bahan hukum primer pada penelitian ini adalah pasal 178 ayat (2) Kompilasi Hukum Islam dan buku *Dhawabiṭul al- maṣlaḥah fī ashariah al- Islamiyah* untuk teori *maṣlaḥah*. Pengumpulan data dilakukan menggunakan studi dokumen atau dokumentasi sebagai alat pengumpulan data. Teknik analisis data dengan mereduksi data, menyajikan data dan menarik kesimpulan.

Hasil penelitian menunjukkan bahwa: (1) problematika penerapan *gharawayn* dipengaruhi dengan minimnya pemberlakuan KHI terutama dalam hal kewarisan yang ini dipengaruhi oleh; *pertama*: minimnya pemahaman tentang KHI, *kedua*: bedanya sudut pandang tokoh masyarakat tentang KHI semisal ahli waris pengganti dan ahli waris anak angkat, *ketiga*: pertentangan KHI dengan adat yang ada dalam sistem keluarga yang bervariasi pada adat Indonesia. (2) *Gharawayn* memiliki nilai *maṣlaḥah* dalam perspektif teori *maṣlaḥah* al-Būṭīy, namun penerapannya dalam konteks Indonesia perlu diperhatikan peran ayah dalam kontribusinya terhadap kewajiban atas menanggung keluarga.

ABSTRACT

Aly Mahmudi, Muhammad. 2016. ***Gharawayn's Provision in Subsection 178 Paragraph (2) of Compilation of Islamic Law (Kompilasi Hukum Islam) on the Perspective of Maşlahah Theory by Muhammad Sa'id Ramadlan al-Buṭṭiy***. Thesis, al-Ahwal al-Syakhshiyah Study Program of Postgraduate Program of Maulana Malik Ibrahim State Islamic University of Malang, Advisor: (1) Dr. Zaenul Mahmudi., MA, (2) Dr.H.M. Thoriquddin, lc., M.HI.

Keywords: *Gharawayn's* provision in KHI, al-Buṭṭiy's maşlahah

Gharawayn is one of the theme that discussing about inheritance in Compilation of Islamic Law (KHI), which prevails in subsection 178 paragraph (2), this theme was excepted from one of the ijtiḥad Umar bin Khattab. In the *gharawayn* there are two things seemed to be contrary in the application of rule that the share of man is double that of women there is incompatibility in mothers inheritance with the nas. incompatibility with the fairness in comparison of heir 2:1 on *gharawayn* becomes an important concern for the chapter's enforceability in the context of Indonesia. On the other hand, the dogmatic nas must find solution so it can't be considered as a deviatif. Theory of maşlahah al-Buṭṭiy is appropriate to analyze the problem because it has detailed criteria of maşlahah and can be adjusted with the times but with due regard to the value of the basic rule that contained in shariah.

This study aims to uncover the value *gharawayn's* maşlahah in the subsection 178 paragraph (2) of Compilation of Islamic Law (KHI) that using theory of maşlahah Muhammad Said Ramadan al-Buṭṭiy with a focus on: (1) how is *gharawayn's* provisions in the subsection 178 paragraph (2) Compilation of Islamic Law (KHI) in the context of Indonesia? (2) how is the concept of *gharawayn* according to the theory of al-Buṭṭiy's maşlahah ?.

This study using a statue approach with the study design is library research. Primary legal materials in this study are the subsection 178 paragraph (2) Compilation of Islamic Law (KHI) and the book of *Dhawabiṭul al maşlahah fi al-shariah al-Islamiyah* for the *maşlahah's* theory. Data is collected by using documentary study or documentation as a tool of data collection. Techniques of data analysis with the reducing data, presenting data and draw a conclusion.

The result of research showed that: (1) The problem of the application of *gharawayn* affected by the lack of enforcement of Compilation of Islamic Law (KHI), especially in the case of inheritance that is influenced by; First: the lack of understanding of Compilation of Islamic Law (KHI), second: differentiation in viewpoints of public figures about Compilation of Islamic Law (KHI) such are representation of heirs and the heirs of the adopted children, third: The contradiction of Compilation of Islamic Law (KHI) with tradition that exist in the varied family systems in Indonesia's customs. (2) *Gharawayn* have the value of *maşlahah* in the perspective of theory maşlahah al-Buṭṭiy, but the application in the context of Indonesia have to consider the father's role in his contribution in the family.

ملخص البحث

علي محمودي، محمد. ٢٠١٦. تعيين الغروين في نظام مجموعة الأحكام الإسلامي (KHI) فصل ١٧٨ أية (٢) عند نظرية المصلحة لمحمد سعيد رمضان البوطي. رسالة الماجستير، تخصص الأحوال الشخصية، جامعة الإسلامية الحكومية مالانج، مشريف: (١) الدكتور زين المحمودي الماجستير، (٢) الدكتور الحاج محمد طريق الدين اليسانس الماجستير. الكلمة المفتاحية: تعيين الغروين في نظام مجموعة الأحكام الإسلامي (KHI)، نظرية مصلحة البوطي.

الغروين هو أحد مباحث الإرث الذي يوجد في فصل ١٧٨ أية (٢) من مجموعة الأحكام الإسلامي (KHI). في مبحث الغروين توجد معارضة بين قاعدة للذكر مثل حظ الأنثيين مع ظاهر النص على حظ الأم. هذا التعارض في مساواة بين الذكر والأنثى صار مبحثا مهما على تطبيق هذا الفصل في إندونيسيا. وفي جهة أخرى يجب تحليل على مشكلة المعارضة مع النص القران.

هذا البحث قصد لإظهار مصلحة الغروين في فصل ١٧٨ أية (٢) مجموعة الأحكام الإسلامي (KHI) مع تحديد البحث: (١) ما هي مشكلة تطبيق الغروين في إندونيسيا؟، (٢) كيف مفهوم الغروين عند نظرية المصلحة للبوطي؟.

هذا البحث استخدم منهج statute approach مع هيكل دراسة المكتبي. جمع البيانات استخدم دراسة التراثي أو التوثيقي. تحليل البيانات مع تحفيض البيانات و تخضيرها ثم استنتاج النتيجة.

نتيجة البحث تدل على أن: (١) مشكلة تطبيق الغروين تتعلق مع قلة تطبيق مجموعة الأحكام الإسلامي (KHI) وبالخصوص في أحكام الإرث، وهذا بسبب تأثير: الأول: قلة الفهم على مجموعة الأحكام الإسلامي (KHI)، الثاني: اختلاف الفهم بين قادة المجتمع مع مجموعة الأحكام الإسلامي (KHI) في أحكام الإرث، الثالث: معارضة مجموعة الأحكام الإسلامي (KHI) مع العادة. (٢) يشتمل الغروين على المصلحة عند نظرية المصلحة للبوطي، لكن في تطبيقها يجب مراعاة على مساهمة الأب في أهله.

KATA PENGANTAR

Syukur alhamdulillah, penulis ucapkan atas limpahan rahmat dan petunjuk Allah SWT, tesis yang berjudul **Ketentuan *Gharawayn* dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 178 (2) Perspektif Teori *Maşlahah* Muhammad Saïd Ramadlan al-Buḩīy** dapat terselesaikan dengan baik. Sholawat serta salam semoga tercurahkan kepada nabi Muhammad SAW yang telah menuntun manusia untuk menuju jalan kebenaran dan kebaikan.

Banyak pihak yang membantu dalam menyelesaikan tesis ini. Untuk penulis sampaikan terima kasih dan penghargaan yang sebesar-besarnya dengan ucapan *jazakumullah ahsanul jaza'* terkhusus kepada:

1. Rektor UIN Malang, Bapak Prof. Dr. H.M. Mudjia Raharjo dan para pembantu rektor.
2. Direktur sekolah Pascasarjana UIN Malang, Bapak Prof. Dr. H. Baharuddin, M.Pd.I atas segala layanan dan fasilitas yang telah diberikan selama penulis menempuh studi.
3. Ketua program studi al-Ahwal al- Syakhshiyah Dr. H. Fadil Sj., M.Ag. atas motivasi, koreksi dan kemudahan pelayanan selama studi.
4. Dosen pembimbing I Dr. Zaenul Mahmudi, MA. atas bimbingan, saran, kritik dan koreksi dalam penulisan tesis.
5. Dosen pembimbing II Dr. H.M. Thoriquddin, M., HI. Atas bimbingan, saran, kritik dan koreksi dalam penulisan tesis.
6. Semua staf pengajar atau dosen dan semua staff TU sekolah Pascasarjana UIN Malang yang tidak bisa penulis sebut satu persatu karena terlalu

banyak yang membantu dalam memberikan wawasan keilmuan dan kemudahan-kemudahan selama masa studi.

7. Kedua orang tua, ayahanda H. Dahlan dan ibunda Hj. Chasanah yang tidak henti-hentinya membantu penulis baik secara materil maupun doa sehingga dapat menyelesaikan studi, semoga menjadi amal yang diterima di sisi Allah SWT.
8. Istri tercinta, Nila Huda dan juga putra yang sangat saya sayangi M. Ashraf Abdillah yang telah mensupport penulis dengan banyak membantu juga perhatian dan pengertiannya selama studi.
9. Semua keluarga baik di Gresik maupun Lamongan yang selalu menjadi inspirasi dalam menjalani kehidupan terutama dalam masa studi.

Batu, 20 Desember 2016

Penulis,

Muhammad Aly Mahmudi

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL.....	II
LEMBAR PERSETUJUAN.....	III
PERSETUJUAN DAN PENGESAHAN TESIS	IV
PERNYATAAN KEASLIAN TULISAN	V
MOTTO	VI
PERSEMBAHAN	VII
ABSTRAK	VIII
KATA PENGANTAR	XI
DAFTAR ISI.....	XIII
DAFTAR TABEL.....	XV
DAFTAR GAMBAR	XVI
LAMPIRAN-LAMPIRAN.....	XVII
PEDOMAN TRANSLITERASI.....	XVIII
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Konteks Penelitian.....	1
B. Fokus Penelitian	6
C. Tujuan Penelitian.....	6
D. Manfaat Penelitian.....	6
E. Orisinalitas Penelitian	7
F. Definisi Istilah	12
BAB II KAJIAN PUSTAKA	13
A. <i>Gharawayn</i>	13
1. Definisi	13
2. Sejarah <i>Gharawayn</i>	14
3. Konsep <i>Gharawayn</i>	17
4. Perbedaan Pendapat tentang <i>Gharawayn</i>	18
B. <i>Maşlahah</i>	21
1. Definisi.....	21
2. Macam-Macam <i>Maşlahah</i> Berdasarkan Kekuatannya.....	22
a. <i>Dlarūriyat</i>	22
b. <i>Hajjiyat</i>	24
c. <i>Tahşīniyat</i>	25
3. Macam-Macam <i>Maşlahah</i> Berdasarkan Cakupannya	27
a. <i>Maşlahah ‘Ammah</i>	27
b. <i>Maşlahah Aghlab</i>	28
c. <i>Maşlahah Khaşşah</i>	28
C. Teori <i>Maşlahah</i> al-Būṭiy	30
1. Biografi al-Būṭiy	30
2. Kehidupan Sosial dan Politik	32
3. Pendidikan	33
4. Pemikiran	34
5. Konsep <i>Maşlahah</i> dalam Teori al-Būṭiy.....	35

a. Maqāṣid Al-Sharī'ah	36
b. Al-Qur'an	38
c. Al-Hadith	39
d. Qiyas	41
e. Maṣlahah	43
D. Kondisi Sosial Keluarga Indonesia	45
BAB III METODE PENELITIAN	48
A. Pendekatan dan Jenis Penelitian	48
B. Data dan Sumber Data Penelitian	49
C. Teknik Pengumpulan Data	50
D. Teknik Analisis Data	50
BAB IV PAPARAN DATA DAN ANALISIS	52
A. <i>Gharawayn</i> dalam Kompilasi Hukum Islam	52
B. Konsep <i>Gharawayn</i> dalam Teori <i>Maṣlahah al-Būṭiy</i>	54
1. <i>Gharawayn</i> dalam Maqāṣid al-Sharī'ah	55
2. <i>Gharawayn</i> dalam Al-Qur'an	58
a. Ayat Tentang Kewarisan Laki-Laki dengan Perempuan 2:1	59
b. Ayat Tentang Kewarisan Ibu	61
3. <i>Gharawayn</i> dalam al-Hadīth	64
4. <i>Gharawayn</i> dalam Qiyās	67
5. <i>Gharawayn</i> dalam Maṣlahah	67
6. Kaedah Tentang Perubahan Hukum Islam	69
C. Ayah dan Ibu dalam Hukum Kewarisan di Indonesia	72
1. Kedudukan Kewarisan Ayah	72
2. Kedudukan Kewarisan Ibu	76
a. Dimensi Keadilan dalam Konsep Umum	79
b. Paradigma Penalaran Keadilan Terhadap Hukum Kewarisan Islam	80
c. Keadilan Kewarisan Wanita dalam Islam	82
D. Problematika Sistem Kewarisan KHI di Indonesia	85
E. Ketentuan <i>Gharawayn</i> pada Pasal 178 (2) Kompilasi Hukum Islam dalam Konteks Indonesia	90
F. <i>Maṣlahah</i> dalam <i>Gharawayn</i> Perspektif Teori <i>Maṣlahah al-Būṭiy</i> pada konteks Indonesia	92
BAB V PENUTUP	95
A. Simpulan	95
B. Implikasi	96
C. Saran	96
DAFTAR PUSTAKA	97
LAMPIRAN	102

DAFTAR TABEL

		Halaman
Tabel 1.1	Persamaan dan Perbedaan Kajian Penelitian dengan Penelitian Terdahulu	11
Table 2.1	Perhitungan Bagian Ahli Waris Istri, Ibu dan Ayah (Pewaris Laki-Laki) Konsep “ <i>faliuummihi al-thuluthu</i> ”	15
Tabel 2.2	Perhitungan Bagian Ahli Waris Suami, Ibu dan Ayah (Pewaris Perempuan) Konsep “ <i>faliuummihi al-thuluthu</i> ”	15
Tabel 2.3	Perhitungan Bagian Ahli Waris Istri, Ibu dan Ayah (Pewaris Laki-Laki/Suami) Konsep <i>Gharawayn</i>	18
Tabel 2.4	Perhitungan Bagian Ahli Waris Suami, Ibu dan Ayah (Pewaris Perempuan/Istri) Konsep <i>Gharawayn</i>	18

DAFTAR GAMBAR

Gambar 2.1 Kerangka Berfikir

Halaman
49



LAMPIRAN-LAMPIRAN

Lampiran

Halaman
106



PEDOMAN TRANSLITERASI

A. Umum

Pedoman transliterasi penulisan tesis ini adalah sesuai Arab-Indonesia latin dibawah ini. Telah disesuaikan dengan yang digunakan oleh Pascasarjana UIN Maulana Malik Ibrahim Malang yaitu merujuk pada *transliteration of Arabic words and names used by the Institute of Islamic Studies, McGill University*. Kecuali untuk nama orang atau istilah yang telah umum ditulis dalam bahasa Indonesia, maka penulisan nama orang dan istilah tersebut tidak mengikuti pedoman transliterasi ini.

B. Konsonan

ا	=	Tidak dilambangkan	ض	=	DI
ب	=	B	ط	=	t
ت	=	T	ظ	=	d
ث	=	Th	ع	=	(') koma menghadap ke atas
ج	=	J	غ	=	Gh
ح	=	h	ف	=	F
خ	=	Kh	ق	=	Q

د	=	D	ك	=	K
ذ	=	Dh	ل	=	L
ر	=	R	م	=	M
ز	=	Z	ن	=	N
س	=	S	و	=	W
ش	=	Sh	هـ	=	H
ص	=	ṣ	ي	=	Y

Hamzah (ء) yang sering dilambangkan dengan alif, apabila terletak di awal kata maka dengan transliterasinya mengikuti vokalnya, tidak dilambangkan, namun apabila terletak ditengah atau akhir kata, maka dilambangkan dengan tanda koma di atas ('), berbalik dengan koma (˘) untuk pengganti lambang “ع”.

C. Vokal, Panjang dan Diftong

Setiap penulisan Bahasa Arab dalam bentuk tulisan latin vokal *fathah* ditulis dengan “a”, *kasrah* dengan “i”, *damamah* dengan “u”, sedangkan bacaan panjang masing-masing ditulis dengan cara berikut:

Vokal Pendek		Vokal Panjang		Diftong	
ا	A	آ	a>	أَي	Ay

اَ	I	يَ	i>	اَو	Aw
اُ	U	وُ	u>	بَا	ba'

Vokal (a) panjang	Ā	Misalnya	قال	Menjadi	Qāla
Vokal (i) panjang	Ī	Misalnya	قِيلَ	Menjadi	Qīla
Vokal (u) panjang	Ū	Misalnya	دُون	Menjadi	Dūna

Khusus untuk bacaan ya' nisbat, maka tidak boleh digantikan dengan “ī”, melainkan tetap dituliskan dengan “iy” agar dapat menggambarkan ya' nisbat akhir. Begitu juga untuk suara diftong “aw” dan “ay”. Perhatikan contoh berikut:

Diftong (aw)	=	اَو	Misalnya	قول	Menjadi	qawlun
Diftong (ay)	=	يَ	Misalnya	خير	Menjadi	Khayrun

Bunyi hidup (harakah) huruf konsonan akhir pada sebuah kata tidak dinyatakan dalam transliterasi. Transliterasi hanya berlaku pada huruf konsonan akhir tersebut. Sedangkan bunyi (hidup) huruf akhir tersebut tidak boleh ditransliterasikan. Dengan demikian maka kaidah gramatika Arab tidak berlaku untuk kata, ungkapan atau kalimat yang dinyatakan dalam bentuk transliterasi latin. Seperti:

Khawāriq al-‘āda, bukan khawāriq al-‘ādati, bukan khawāriqul-‘ādat; Inna al-dīn ‘inda Allāh al-Īslām, bukan Inna al-dīna ‘inda Allāhi al-Īslāmu, bukan Innad dīna ‘inda Allāhil-Īslāmu dan seterusnya.

D. Ta’marbūṭah (ة)

Ta’marbūṭah ditransliterasikan dengan “t” jika berada ditengah kalimat, tetapi apabila Ta’marbūṭah tersebut berada di akhir kalimat, maka ditransliterasikan dengan menggunakan “h” misalnya الرسالة للمدرسة menjadi *al-risalat lil al-mudarrisah*, atau apabila berada di tengah-tengah kalimat yang terdiri dari susuna *muḍaf* dan *muḍaf ilayh*, maka ditransliterasikan dengan menggunakan “t” yang disambungkan dengan kalimat berikutnya, misalnya menjadi *fi raḥmatillāh*. Contoh lain:

Sunnah sayyi’ah, nazrah ‘āmmah, al-kutub al-muqaddah, al-ḥādīth al-mawḍū’ah, al-maktabah al-miṣrīyah, al-siyāsah al-shar’īyah dan seterusnya.

E. Kata Sandang dan Lafaz al-Jalālah

Kata sandang berupa “al” (ال) ditulis dengan huruf kecil, kecuali terletak di awal kalimat, sedangkan “al” dalam lafaz al-jalālah yang berada di tengah-tengah kalimat yang disandarkan (izafah) maka dihilangkan. Perhatikan contoh-contoh berikut ini:

1. Al-Imām al-Bukhāriy mengatakan...
2. Al-Bukhāriy dalam muqaddimah kitabnya menjelaskan...

3. Maşa' Allāh kāna wa mā lam yaşa' lam yakun.
4. Billāh 'azza wa jalla.



BAB I

PENDAHULUAN

A. Konteks Penelitian

Wahbah Zuhailiy dalam pendapatnya mengatakan bahwa shariah Islam melingkupi tiga aspek yang harus benar-benar diperhatikan. Pertama hubungan manusia dengan dirinya sendiri, kedua hubungan manusia dengan manusia lainnya dan ketiga adalah hubungan manusia dengan tuhan¹.

Dalam mengatur hubungan dengan sesama manusia, shariah memberikan solusi untuk menyinambungkan keselarasan dengan sesamanya, salah satunya adalah hubungan kebendaan dengan sesama. Di antara hak kebendaan yang perlu diatur adalah hak kebendaan yang ditinggalkan orang yang meninggal dunia atau yang disebut dengan waris. Menurut Omar Salim, waris didefinisikan sebagai suatu cara penyelesaian perhubungan-perhubungan hukum dalam masyarakat yang melahirkan sedikit-banyaknya kesulitan sebagai akibat dari meninggalnya seorang manusia².

Di Indonesia, Hukum waris Islam diakui oleh negara berdasarkan instruksi presiden nomor 1 tahun 1991 tanggal 10 juni 1991 atau Kompilasi Hukum Islam (KHI), masalah pewarisan bagi penduduk Indonesia yang beragama Islam diatur dalam buku II hukum kewarisan (pasal 171-214) KHI. Hukum waris

¹Dari tulisan Wahbah Zuhailiy dalam buku karangan Jamal 'Aṭīyah Dan Wahbah Zuhailiy, *Tajdīd al-Fiqh al-Islāmiy*, (Damaskus: Dār al-Fikr, 2000), hlm. 157.

²Oemarsalim, S.H., *Dasar-Dasar Hukum Waris di Indonesia*, (Jakarta: Bina Aksara, 1987), hlm. 2.

Islam di Indonesia ini bersifat *bilateral*³ dengan tanpa mengunggulkan aspek *patrilineal* maupun *matrilineal* yang terdapat di kebanyakan masyarakat adat Indonesia, sehingga menjadikan pengaruh pada hukum yang ditetapkan beserta sifatnya.

Pasal 178 KHI secara tidak langsung mengingatkan kita pada ijihad Umar bin Khaṭṭāb r.a. tentang kewarisan ibu yang dianggap terobosan baru yang sebelumnya belum pernah terjadi semasa hidup Nabi SAW. Hal ini dikarenakan bentuk pemberian bagian ibu yang telah tertera dalam al-Qur'an tidak diberikan pada ibu pada saat masalah ini terjadi, sehingga terjadi perbedaan pendapat sahabat pada kala itu. Antara kubu Umar bin Khaṭṭāb r.a. dengan sahabat Ibnu Abbās r.a. tentang penafsiran ayat 11 surat an-Nisa'.

Pada ayat tersebut ibu mendapat bagian sepertiga ketika tidak bersamaan dengan anak, dan jika bersama anak bagian ibu berkurang menjadi seperenam. Hal ini serasa wajar tidak dipermasalahkan karena sudah ditentukan dalam al-Qur'an yang dalam istilah mawaris dikenal dengan *furūdl al-muqaddarah*⁴. Tapi menjadikan masalah jika ketiadaan anak ini disertai adanya salah satu suami atau istri yang menyebabkan bagian ayah lebih sedikit atau sama dengan bagian ibu⁵.

³*Bilateral* adalah system kewarisan yang menganggap dari fihak ayah dan ibu sama mendapat hak kewarisan, sedang *patrilineal* adalah yang mengunggulkan dari fihak ayah dan *matrilineal* yang mengunggulkan dari fihak ibu. Namun dalam hal ini Sajuti Thalib menganggap pewarisan Islam terutama yang menganut *madhhab* Shāfi'iy ini bersifat *patrilinial* karena penafsiran ayat sebagai dasar pewarisan yang ada dalam kondisi Arab yang mengunggulkan kaum lelaki, tapi *patrilinial* menurut Sajuti Thalib ini bukan berarti dari pihak ibu tidak mendapat warisan melainkan faktor pengutamakan kaum laki-laki dari perempuan (Sajuti Thalib, *Hukum Kewarisan Islam di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2002), hlm.111-112.)

⁴*Furūdl al-muqaddarah* merupakan bagian ahli waris yang telah ditentukan ukurannya dalam al-Qur'an sehingga tidak akan berkurang juga bertambah kecuali ketika terjadi *aul* atau *rad* (lihat *Bujairamiy'Alāal-Khaṭīb*, juz 4, hlm: 30.)

⁵Muhammad Ali al-Saisiy, *Tafsīr Ayāt al-Ahkām*, (Beirut: Dār al-Kutub Ilmiyyah, t.th), Juz 1, hlm. 47.

Ketika permasalahan ini muncul dan memang belum pernah terjadi pada masa Nabi SAW. Umar bin Khaṭṭāb r.a. dengan sigap memberikan kebijakannya setelah mengalami kebimbangan dengan pemberian ibu bagian sepertiga sisa dari harta yang sudah dibagi kepada suami atau istri yang menyertai. Karena dianggap kebijakan ini realistis para sahabat menyokongnya dan menjadi ijma sahabat⁶, walaupun Ibnu ‘Abbās r.a. secara lantang menentang ketentuan ini karena tidak disebutkan dalam al-Qur’an dan dianggap merusak ijma yang ada⁷. Pendapat Ibnu ‘Abbās r.a. ini didukung secara tidak langsung oleh Ibnu Sīrīn ketika pewarisan ayah dan ibu ini bersama suami saja, tetapi tidak ketika bersama istri⁸.

Jika ditarik dalam konteks Indonesia sebagai negara agraris yang memiliki bermacam suku, adat dan kebudayaan yang berbeda yang semestinya memiliki sistem pewarisan yang bervariasi juga. Secara garis besar, sistem kekeluargaan di Indonesia menganut sifat *patrilineal*, *matrilineal* dan juga *bilateral* yang juga merupakan pokok titik tolak hukum waris adat dari bentuk masyarakat dan sifat kekeluargaan dalam sistem keturunan⁹. menjadikan konsekuensi logis terhadap perbedaan sistem kewarisan yang dianut oleh masyarakat majemuk yang ada di nusantara Indonesia.

Dari sistem kekeluargaan yang bervariasi di masyarakat, Indonesia memiliki ciri khas sistem dalam kewarisan. *Pertama*: sistem kewarisan individual yang menentukan ahli waris mewaris secara perorangan, *kedua*: sistem kolektif

⁶t.p., *Hashiat al-Ṣowi ‘Alā Tafsīr Jalālain*, (Beirut: Dār al-Fikr, 2004) juz :1, hlm. 275

⁷Ibnu Hajar Al-Haitamiy, *Tuhfatu al-Muhtāj Bisharhi al-Minhāj*, (Beirut: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 2011), juz 3, hlm.43.

⁸Abdullah al-Shansūriy al-Shāfi’iy, *Fawāid Shansūriyyah Fī Sharḥi al-Mandūmat al-Raḥābiyyah*, (Hudaidah: Maktabah al-‘Ulūm, 2008), hlm.29.

⁹Eman Suparman, *Hukum Waris Indonesia*, (Bandung: Refika Aditama, 2007), hlm. 41-42.

pewarisan secara bersama (harta warisan tidak dapat dibagi), *ketiga*: sistem kewarisan mayorat yang mana warisan hanya diwarisi oleh seorang anak baik laki-laki maupun perempuan¹⁰.

Perkembangan masyarakat yang ada di Indonesia juga mulai merangkak untuk lebih reformis, mulai dari pendidikan sampai pada sistem pemerintahan. Pemimpin perempuan yang dulu dianggap tabu dan ambigu serta menimbulkan beberapa kontroversi pendapat sekarang mulai diterima dan bahkan mendapat dukungan dengan keberhasilannya. Semisal kasus naiknya Megawati Soekarno Putri sebagai kepala Negara NKRI kala itu berbeda dengan posisi Tri Rismaharini sekarang dan bahkan menjadi perebutan untuk dijadikan walikota. Ini merupakan perubahan sosial dalam masyarakat Indonesia yang menunjukkan peran perempuan dalam masyarakat.

Hal ini menjadikan celah bagi para pemikir untuk bertendensi atas tidak ada keadilan dalam sistem waris Islam, karena jatah perempuan selalu setengah jatah dari laki-laki. Jika melihat realita perempuan yang ada di Indonesia yang saat ini perannya mulai diperhitungkan. Karena masalah *gharawayn* ini merupakan sengketa lanjutan yang bertolak dari dua banding satu yang dianggap sudah tidak relevan lagi dengan keadaan dan tuntutan zaman¹¹. Ketentuan ini secara sepintas dianggap menunjukkan suatu kepincangan yang menyinggung rasa keadilan¹².

¹⁰Eman Suparman, *Hukum Waris Indonesia*, (Bandung: Refika Aditama, 2007), hlm. 43.

¹¹Muhammad Amin Suma, *Keadilan Hukum Waris Islam dalam Pendekatan Teks dan Konteks*, (Jakarta: Raja Grafindo Perkasa, 2013), hlm. 7.

¹²Anwar Harjono, *Hukum Islam Keleluasan dan Keadilannya*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1987), hlm. 225.

Dilain sisi, pertentangan dengan *dāhir* dari ayat yang memberikan *Furūd* seorang ibu menjadi konsekuensi ini seakan berkelanjutan menghadapi dilema. Karena *naş* yang sakral dianggap tidak boleh diganggu gugat dengan campurtangan manusia ketika sudah memiliki otoritas dalam ke-*qoṭ*'iannya. Ini mungkin bisa dilihat dari perbedaan pendapat tentang kebolehan *menasakh* al-Qur'an dengan Hadīth yang merupakan sabda Rasul, walaupun memiliki otoritas dalam mengemban amanah dakwah risalah bagaimana dengan ikut serta ijtihad dalam *naş*.

Penerapan *gharawayn* dalam pasal 178 KHI ayat 2 (dua) mengenai bagian ibu ketika bersama ayah berbunyi:

Ibu mendapat sepertiga bagian dari sisa sesudah diambil oleh janda atau duda jika bersama–sama dengan ayah.

Menarik untuk dianalisis aspek *maşlahah* yang diberikan sehingga dapat mengetahui nilai yang menyebabkan Umar bin Khaṭṭāb r.a. memberikan kebijakan ini sampai diterapkan di Indonesia yang dalam hal ini pada Kompilasi Hukum Islam (KHI). Nilai ketertarikannya terletak pada perbandingan dua banding satu pada laki-laki dan perempuan yang menjadi tolak dasar masalah ini, serta ketidakselarasan dengan *naş* yang ada tentang masalah kewarisan ibu¹³.

¹³Dua hal yang dianggap kontradiksi ini serasa pada satu sisi ijtihad ini menentang kaum liberal yang pada hal ini diwakili oleh gender dengan ketidakadilan waris 2:1 antara laki-laki dengan perempuan, dilain sisi masalah ini mendukung penerobosan terhadap *naş* yang banyak diadopsi oleh pemahaman liberal dengan tendensi substansi nilai *naşlah* yang penting untuk dijalankan.

B. Fokus Penelitian

Karena luasnya masalah, maka penelitian ini akan difokuskan dalam 2 variabel yang disebut dengan batasan masalah yang menjadi fokus penelitian¹⁴:

1. Bagaimana ketentuan *gharawayn* pada pasal 178 ayat (2) Kompilasi Hukum Islam dalam konteks Indonesia?
2. Bagaimana konsep *gharawayn* menurut teori *maṣlahah* al-Būṭiy dalam konteks Indonesia?

C. Tujuan Penelitian

Secara umum penelitian ini dimaksudkan untuk mengetahui bagaimana konsep dan *maṣlahah* yang ada pada *gharawayn*. Mengapa Umar bin Khaṭṭāb r.a. yang memiliki kredibilitas dalam pemahaman ayat memberikan kebijakan yang seakan bertentangan dengan al-Qur'an pada satu sisi dan pada sisi lainnya Umar dianggap konservatif terhadap prinsip 2:1 dalam kewarisan. Secara khusus tujuan penelitian ini ada dua, yaitu:

1. Untuk menjelaskan ketentuan *gharawayn* pada pasal 178 ayat (2) Kompilasi Hukum Islam dalam konteks Indonesia.
2. Untuk menjelaskan konsep *gharawayn* menurut teori *maṣlahah* al-Būṭiy dalam konteks Indonesia.

D. Manfaat Penelitian

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat sebagai berikut:

¹⁴Sugiono, *Metode Penelitian Kuantitatif Kualitatif dan R&D*, (Bandung: Alfabeta, 2008), hlm. 207.

1. Memberikan sumbangan secara teoritis:
 - a) Menunjukkan konsep *maṣlahah* dalam Islam untuk memenuhi kebutuhan umat.
 - b) Menunjukkan nilai *maṣlahah gharawayn* dalam Kompilasi Hukum Islam terutama dalam pasal 178 ayat (2).
2. Secara praktisi penelitian ini memberikan sumbangan bagi para praktisi, yaitu para ulama, hakim, pengadilan Agama, notaris, penasehat hukum, advokat, mahasiswa, peneliti dosen khususnya pada bidang hukum keluarga Islam maupun umat Islam pada umumnya dalam menghadapi kasus warisan *gharawayn*.

E. Orisinalitas Penelitian

Orisinalitas penelitian digunakan untuk menyajikan persamaan dan perbedaan bidang kajian yang diteliti antara peneliti dan peneliti-peneliti sebelumnya. Hal ini digunakan untuk menghindari pengulangan kajian terhadap hal yang sama juga dapat mempermudah peneliti untuk dijadikan batu pijakan melakukan penelitian yang baru dalam satu tema¹⁵.

1. Penelitian Anis Nasim Mahiroh, SH.I. Yang berjudul *Menimbang Keadilan dalam Praktik Penyelesaian Gharawayn pada Pengadilan Agama*, dalam Jurnal Mimbar Hukum dan Peradilan tahun 2013¹⁶. Penelitian tersebut berusaha mengungkap bagaimana jika *illat* hukum dalam *gharawayn* tidak

¹⁵Tim penyusun, *Pedoman Penulisan Tesis, Disertasi dan Makalah*, (Malang: Pascasarjana UINMalang, 2014), hlm. 28.

diketemukan serta menjawab nilai integritas sudut pandang ayah yang dianggap lebih daripada seorang ibu. Persamaan dengan penelitian ini adalah dalam aspek kewarisan *gharawayn*, sedangkan perbedaannya adalah penelitian yang akan dilakukan ini mencoba mencari *maṣlahah gharawayn* yang menjadi pasal 178 ayat (2) dalam Kompilasi Hukum Islam¹⁷. Penelitian yang telah dilakukan tersebut secara tidak langsung dapat membantu dalam melacak *illat* hukum yang ada dalam *gharawayn* yang menjadi pembahasan pada kajian.

2. Tesis Asep Fauzi Firmansyah yang berjudul *Konsep Keadilan dalam Pembagian Harta Warisan terhadap Istri* (Studi Istri Yang Menanggung Nafkah Keluarga), mahasiswa pascasarjana Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Syekh Nurjati Cirebon tahun 2011. Tesis ini berusaha meneliti nilai keadilan waris istri yang turut menghidupi keluarga yang seakan tidak mempunyai bagian dari harta yang dicari secara bersama. Persamaan penelitian ini yaitu pada sisi hak perempuan yang dianggap tidak memenuhi konsep keadilan waris. Sedangkan perbedaannya jika pada tesis ini tertuju pada keadilan terhadap waris perempuan, penelitian yang akan dilakukan lebih pengerucut pada kewarisan ibu dalam masalah *gharawayn*¹⁸. Dari tesis ini dapat diperoleh cara menimbang keadilan dua banding satu dalam pewarisan yang merupakan satu unsur pembahasan penting dalam *gharawayn*.

¹⁷Anis Nasim Mahiroh, SHI. “Menimbang Keadilan dalam Praktik Penyelesaian Gharawain pada Pengadilan Agama”, *Jurnal Mimbar Hukum dan Peradilan*, 77 (2013), hlm. 1.

¹⁸Asep Fauzi Firmansyah, *Konsep Keadilan dalam Pembagian Harta Warisan terhadap Istri* (Studi Istri yang Menanggung Nafkah Keluarga), Tesis (Cirebon: Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Syekh Nurjati, 2011).

3. Penelitian M. Luthfi Hakim, mahasiswa STIS Syarif Abdurrahman Pontianak yang berjudul “*Keadilan Kewarisan Islam terhadap Bagian Waris 2:1 antara Laki-Laki dengan Perempuan Perspektif Filsafat Hukum Islam*”. Penelitian yang menggunakan metode *library research* ini berusaha mengungkap keadilan dalam kewarisan Islam dengan menggunakan konsep keadilan distributif dan dirasa kurang relevan jika menggunakan perspektif subyek hukum¹⁹. Persamaan dengan penelitian adalah konservatif dalam memandang keadilan dalam Islam dalam sistem kewarisan. Dan perbedaan dengan penelitian ini lebih mengarah kepada kewarisan ibu dalam *gharawayn* secara umum, sedangkan penelitian Luthfi lebih mengarah pada konsep keadilan. Dalam penelitian ini penulis dapat memperoleh nilai keadilan yang konservatif dalam shariah Islam yang telah ditentukan didalamnya.
4. Penelitian Drs. H. Abd. Salam, SH.,MH. Yang berjudul “*Manhaj*” *Ijtihad Umar bin al-Khaththab dalam Penyelesaian Masalah Kewarisan*”. Dalam Jurnal Mimbar Hukum dan Peradilan edisi No. 77, 2013 yang berusaha mengungkap nilai sinergi ijtihad Umar bin Khaṭṭāb r.a. dalam memutuskan permasalahan baru dengan tetap memperhatikan *naṣ* tetapi tidak mengabaikan kontekstual. Persamaan dengan penelitian ini adalah berusaha menjawab nilai sinergi ijtihad Umar terhadap shariah, sedang perbedaannya terletak pada fokus masalah *gharawayn* yang belum dibahas pada penelitian ini²⁰. Dalam

¹⁹M. Luthfi Hakim, *Keadilan Kewarisan Islam terhadap Bagian Waris 2:1 antara Laki-Laki dengan Perempuan Perspektif Filsafat Hukum Islam*, STIS Syarif Abdurrahman Pontianak.

²⁰Drs.H.Abd. Salam, SH.,MH. ,“Manhaj” Ijtihad Umar bin al-Khaththab dalam Penyelesaian Masalah Kewarisan, *Jurnal Mimbar Hukum dan Peradilan*, 77(2013).

kajian ini penulis dapat melacak ijtihad sayyidina Umar yang merupakan pokok kajian penting dalam pembahasan *Gharawayn*.

5. Penelitian Siswati Tarigan, mahasiswi pascasarjana program magister Kenotariatan Universitas Sumatra Utara tahun 2005 yang berjudul “*Kedudukan Wanita dalam Hukum Kewarisan Islam(Studi Tentang Pengaruh Peranan Wanita dalam Keluarga terhadap Pembagian Harta Warisan bagi Masyarakat Melayu di Kota Batam)*”.Peneletian yang menggunakan pendekatan *yuridis-sosiologis* ini berusaha untuk mengetahui status dan peranan wanita di dalam keluarga menurut hukum waris yang berlaku pada suku melayu Riau dalam pembagian waris yang diberlakukan atau dibagikan pada suku melayu Riau dan faktor-faktor yang mempengaruhi besar kecilnya perolehan bagian warisan yang diterima oleh para ahli waris di kota Batam²¹. Persamaan dengan penelitian ini adalah pembahasan tentang kewarisan perempuan dalam perspektif Islam, sedangkan perbedaannya terletak pada kewarisan ibu yang diteliti dalam penelitian ini terkhusus masalah *gharawayn*. Dalam penelitian ini penulis menemukan perbandingan keadilan yang ada dalam konteks al-Qur’an dan realita masyarakat Indonesia.

²¹Siswati Tarigan, *Kedudukan Wanita dalam Hukum Kewarisan Islam(Studi tentang Pengaruh Peranan Wanita dalam Keluarga terhadap Pembagian Harta Warisan bagi Masyarakat Melayu di Kota Batam*, Tesis (Medan: Universitas Sumatra Utara, 2005).

Tabel 1.1. Persamaan dan Perbedaan Kajian Penelitian dengan Penelitian Terdahulu

No	Nama Peneliti, Judul dan Tahun	Persamaan	Perbedaan dan Orisinalitas Penelitian
1.	Anis Nasim Mahiroh, S.HI., “Menimbang Keadilan dalam Praktik Penyelesaian Gharawayn pada Pengadilan Agama”, 2013	<i>Gharawayn</i>	<i>maṣlahah</i>
2.	Asep Fauzi Firmansyah, “Konsep Keadilan dalam Pembagian Harta Warisan terhadap Istri(Studi Istri yang Menanggung Nafkah Keluarga)”, 2011	Kewarisan wanita	1. <i>maṣlahah</i> 2. <i>Gharawayn</i>
3.	M. Luthfi Hakim, “Keadilan Kewarisan Islam terhadap Bagian Waris 2:1 antara Laki-Laki dengan Perempuan Perspektif Filsafat Hukum Islam”	Kewarisan wanita	1. <i>maṣlahah</i> 2. <i>Gharawayn</i>
4.	Drs. H. Abd. Salam, SH.,MH., “Manhaj” <i>Ijtihad Umar bin al-Khaththab dalam Penyelesaian Masalah Kewarisan</i> ”, 2013	Ijtihad Umar bin Khaṭṭāb	1. <i>maṣlahah</i> 2. <i>Gharawayn</i>
5.	Siswati Tarigan, “Kedudukan Wanita dalam Hukum Kewarisan Islam(Studi tentang Pengaruh Peranan Wanita dalam Keluarga terhadap Pembagian Harta Warisan bagi Masyarakat Melayu di Kota Batam)”, 2005	Kewarisan wanita	1. <i>maṣlahah</i> 2. <i>Gharawayn</i>

F. Definisi Istilah

Agar tidak terjadi salah penafsiran terhadap judul dan ruang lingkup masalah yang diteliti, maka peneliti akan mendefinisikan beberapa istilah penting dalam judul:

1. Ketentuan *Gharawayn* dalam KHI: adalah pemberian bagian waris ibu sepertiga sisa yang dimasukkan dalam pasal 178 ayat (2) Kompilasi Hukum Islam.
2. *Maṣlahah* al-Būṭiy: adalah suatu sifat yang memberikan kemanfaatan sehingga dapat menghilangkan kesukaran–kesukaran yang terjadi dan memberikan keuntungan bagi yang memperolehnya yang tidak boleh keluar dari lima batasan shariah yaitu *maqāṣid al-sharī'ah*, al-Qur'an, al-Hadith, *qiyās* dan *maṣlahah*

BAB II

KAJIAN PUSTAKA

A. *Gharawayn*

1. Definisi

Kata *gharawayn* berasal dari kata *gharra yagharru* *gharaaratan-ghurratan* yang memiliki arti menjadi putih (bersinar).²² Sebagaimana yang dijelaskan dalam sebuah Hadīth dari Abū Hurairah:

إن أمّتي يدعون يوم القيامة غرا محجلين من أثر الوضوء

Artinya: “*Sesungguhnya umatku besok di hari kiamat akan dsiseru dalam keadaan bersinar terang wajah dan kedua tangan serta kakinya sebab bekas wudhu*”²³.

Gharawayn selanjutnya dijadikan sebagai sebutan, bagi metode penyelesaian dua masalah kewarisan dalam Islam yang merupakan kebijakan Umar bin Khaṭṭāb r.a. berkaitan dengan bagian ibu ketika ia bersama dengan ayah dan salah satu suami atau istri pewaris.

Kata *gharawayn* ini merupakan bentuk *muthanna* dari bentuk *mufrad* lafaḍ *gharra'*, dan disebut *gharawayn* disebabkan dua masalah tersebut diselesaikan dengan cara tertentu dan terkenal penyelesaian tersebut dalam

²²Ma'luf al-Yasu'iy dan Totel al-Yasu'iy, *Al-Munjīd Fī Lughah Wa A'lam*, (Beirut: Dār al-Mashreq, 2005), hlm. 546.

²³Muhammad ibnu Hibbān, *Ṣaḥīh ibnu Hibbān*, (Beirut: Mishkat, 1988), juz 5, hlm. 94.

masalah faraidl. Karena terkenal masalah ini sehingga diibaratkan bagaikan bintang yang bersinar terang²⁴.

Selain disebut dengan *gharawayn*, masalah ini memiliki beberapa penamaan lain diantaranya: *gharibatain* karena kasus ini merupakan kasus langka dalam kewarisan, *gharimatain* karena pada masalah ini ada dua orang yang saling berperkara (ayah dan ibu), dan *umariyatain*, karena masalah waris yang diselesaikan oleh Umar bin Khaṭṭāb r.a.²⁵.

Jadi dapat dikatakan *gharawayn* adalah pemecahan dua masalah kewarisan yang diputuskan oleh Umar bin Khaṭṭāb r.a. ketika ditemukan suami atau istri yang mewaris bersama ayah dan ibu pewaris dengan cara yang adil sehingga diperumpamakan sebagai bintang yang terang karena jelas dan gamblang.

2. Sejarah *Gharawayn*

Dalam catatan sejarah, pada awalnya sebelum dicetuskan metode *gharawayn* ditemukan penyelesaian atas dua kasus kewarisan sebagai berikut:

- a. Pewaris adalah seorang laki-laki, meninggalkan ahli waris: istri, ibu, dan ayah. Bagian masing-masing ahli waris tersebut sesuai ketentuan dalam ayat QS. [4] :11, QS.[4] :12 dan sesuai dengan riwayat Hadīth riwayat BukhāriyMuslim:

ألحقو الفرائض بأهلها فما بقي فلأولي رجل ذكر (متفق عليه)

²⁴Wahbah Zuhailiy, *Al-Fiqh al-Islāmiy Wa Adillātuhū*, (Syiria: Dār al-Fikr, 1989), Juz 8, hlm. 326.

²⁵Sulaiman bin Muhammad bin Umar al-Bujairamiy al-Shāfi'iy, *Bujairamiy'Alāal-Khaṭīb*, (Beirut: Dār al-Kutub Ilmiyyah,1996), hlm. 31.

adalah istri mendapat bagian $\frac{1}{4}$ tirkah sedangkan ibu mendapat bagian $\frac{1}{3}$ tirkah dan ayah sebagai satu-satunya ahli waris ‘aṣābah binafsih, sehingga hasil perhitungan dapat dilihat pada Tabel 2.1.

- b. Pewaris adalah seorang perempuan, meninggalkan ahli waris: suami, ibu, dan ayah, maka hasil perhitungannya sebagaimana pada Tabel 2.2.

Tabel 2.1. Perhitungan Bagian Ahli Waris Istri, Ibu dan Ayah (Pewaris Laki-Laki) Konsep “*faliummihī al-thuluthu*”

Ahli waris	Bagian	Asal Masalah = 12	Keterangan
Istri	$\frac{1}{4}$	$\frac{1}{4} \times 12 = 3$	Terlihat bagian ayah hampir sama dengan bagian ibu *tidak sesuai dengan kaidah 2:1
Ibu	$\frac{1}{3}$	$\frac{1}{3} \times 12 = 4$	
Ayah	‘aṣābah Binafsih	Sisa dari $12 - 7 = 5$	

Tabel 2.2. Perhitungan Bagian Ahli Waris Suami, Ibu dan Ayah (Pewaris Perempuan) Konsep “*faliummihī al-thuluthu*”

Ahli waris	Bagian	Asal Masalah = 6	Keterangan
Suami	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{2} \times 6 = 3$	Terlihat bagian ayah setengah dari bagian ibu (1:2)
Ibu	$\frac{1}{3}$	$\frac{1}{3} \times 6 = 2$	
Ayah	‘aṣābah Binafsih	Sisa dari $6 - 5 = 1$	

Dari dua kasus diatas, terlihat bahwa ayah sebagai ahli waris ‘aṣābah bagiannya relatif kecil (tidak sesuai kaidah 2:1). Hal ini belum sesuai dengan asas hukum waris Islam yang berupa asas keadilan berimbang, di mana pembagian waris mengikuti kaidah “*li al-dhakari mithlu ḥaḍḍi al-unthayain*”.

Pada periode selanjutnya, masa kepemimpinan *khulafa arrasyidin*, masyarakat muslim dan tokoh ahli hukum Islam mulai tergugah atas hasil

penyelesaian tersebut. Mereka menyadari dan merasakan adanya suatu ketimpangan bagian antara yang diperoleh ayah dan ibu dalam dua kasus diatas, karena hasil pembagiannya justru dinilai tidak berpedoman pada kaedah kewarisan yang telah ditentukan (2:1).

Penafsiran terhadap ayat “*wawarithahū abawāhu faliummihi al-thuluth*” dengan ayat “*li al-dhakari mithlu ḥaḍḍi al-unthayain*” akhirnya melahirkan metode penyelesaian yang cemerlang yang selanjutnya dikenal dengan masalah “*al-gharawayn*”. Di mana Umar bin Khaṭṭāb r.a. telah berhasil melakukan reaktualisasi dengan memberikan penafsiran makna “*faliummihi al-thuluthu*” secara khas, yaitu penafsiran secara *analogis* (*qiyāsiy*) terhadap ayat sebelumnya “*li al-dhakari mithlu ḥaḍḍi al-unthayain*”. Metode penyelesaian *gharawayn* tersebut kemudian dijadikan sebagai *yurisprudensi* oleh mayoritas (*jumhūr*) ulama dan para hakim pada zaman itu dalam penyelesaian kasus serupa yang terjadi selanjutnya.

Dalam masalah *gharawayn* Umar bin Khaṭṭāb r.a. tetap memberikan bagian ibu yang bersama dengan ayah dan istri/suami dengan bagian 1/3 sebagaimana ayat “*faliummihi al-thuluthu*” yang pada hakikatnya adalah seperempat ketika bersama suami dan seperenam ketika bersama istri²⁶. Hanya saja kata *al-thuluthu* ditafsirkan bukan sebagai 1/3 dari seluruh harta peninggalan namun ditafsirkan sebagai 1/3 dari bagian hak bersama antara ayah dan ibu, yaitu 1/3 sisa setelah harta tinggalan diambil oleh suami/istri. Hal ini dengan alasan

²⁶Sulaiman bin Muhammad bin Umar al-Bujairamiy al-Shāfi'iy, *Bujairamiy'Alāal-Khaṭīb*, (Beirut: Dār al-Kutub Ilmiyyah,1996), hlm. 31.

agar tidak menafikan kaedah dari ayat “*wawarithahū abawāhu*”(kedua orang tuanya (bersama-sama) mewarisi harta pewaris)²⁷.

3. Konsep *Gharawayn*

Konsep dasar *gharawayn* berasal dari bagian ibu yang dijelaskan dalam QS.[4]:11:

... وَلَا بَوِيهَ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا الشُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ الشُّدُسُ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةِ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنِ آبَائِكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفَعًا فَرِيضَةً مِنَ اللَّهِ إِنْ اللَّهُ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا

Artinya:

... dan untuk dua orang ibu-bapa, bagi masing-masingnya seperenam dari harta yang ditinggalkan, jika yang meninggal itu mempunyai anak; jika orang yang meninggal tidak mempunyai anak dan ia diwarisi oleh ibu-bapanya (saja), Maka ibunya mendapat sepertiga; jika yang meninggal itu mempunyai beberapa saudara, Maka ibunya mendapat seperenam. (Pembagian-pembagian tersebut di atas) sesudah dipenuhi wasiat yang ia buat atau (dan) sesudah dibayar hutangnya. (Tentang) orang tuamu dan anak-anakmu, kamu tidak mengetahui siapa di antara mereka yang lebih dekat (banyak) manfaatnya bagimu. ini adalah ketetapan dari Allah. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha Bijaksana.

Bagian pasti (*furūdl al-muqaddarah*) kewarisan dari ibu tidak diberikan semestinya akibat dari konsekuensi kaedah dasar kewarisan Islam. Sehingga 1/3 yang dimaksud ketika ibu tidak bersama *fara'* waris, ditafsirkan dengan sepertiga sisa yang dibagi bersama ayah dengan tendensi kalimat “*wawaristhahū*

²⁷Wahbah Zuhailiy, *Al-Fiqh al-Islāmiy Wa Adillātuhū*, (Syiria: Dār al-Fikr, 1989), Juz 8, hlm. 340.

abawāhu". Ulama mengatakan masalah ini hanya terdapat pada dua model pembagian warisan²⁸, yaitu ketika terjadi berkumpulnya ahli waris sebagai berikut:

- a. Pewaris adalah suami dan hanya meninggalkan ahli waris istri, ayah dan ibu, maka perhitungan bagian ahli waris seperti terlihat pada Tabel 2.3.
- b. Pewaris adalah istri dan hanya meninggalkan ahli waris suami, ayah dan ibu, maka perhitungan bagian ahli waris dapat dilihat pada Tabel 2.4.

Tabel 2.3. Perhitungan Bagian Ahli Waris Istri, Ibu dan Ayah (Pewaris Laki-Laki/Suami) Konsep *Gharawayn*

Ahli waris	Bagian	Asal Masalah = 12	Keterangan
Istri	$\frac{1}{4}$	$\frac{1}{4} \times 12 = 3$	Terlihat bagian ayah ada 2:1 dengan bagian ibu
Ibu	1/3 sisa	$\frac{1}{3} \times 9 = 3$	
Ayah	'aṣābah Binafsih	Sisa dari $12 - 6 = 6$	

Tabel 2.4. Perhitungan Bagian Ahli Waris Suami, Ibu dan Ayah (Pewaris Perempuan/Istri) Konsep *Gharawayn*

Ahli waris	Bagian	Asal Masalah = 6	Keterangan
Suami	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{2} \times 6 = 3$	Terlihat bagian ayah ada 2:1 dengan bagian ibu
Ibu	1/3 sisa	$\frac{1}{3} \times 6 = 2$	
Ayah	'aṣābah Binafsih	Sisa dari $6 - 4 = 2$	

4. Perbedaan Pendapat tentang *Gharawayn*

Dalam perjalanan sejarah hukum waris Islam, masalah *gharawayn* ini memang telah menjadi perdebatan. Dimana saat itu Ibnu 'Abbās r.a., seorang

²⁸Muhammad bin Sālim bin Ḥafīd bin Syekh Abī Bakr bin Sālim al-Alawiy al-Ḥasaniy al-Tarīmiy, *Takmilatu Zubdati al-Hadīth Fī Fiqhi al-Mawāriṭh*, (Hadramaut: Maktabah Tarem Hadīth, 2005), hlm. 20.

sahabat tokoh fikih Makkah²⁹, tidak sepakat dan tetap dengan pendirian semula bahwa ibu mendapat sepertiga dari keseluruhan harta pusaka. Adapun alasan yang dikemukakan Ibnu ‘Abbās sebagai berikut³⁰:

- a. Bahwa kalimat “*faliuummihi al-thuluthu*” (maka bagi ibu bagiannya adalah setengah) dalam QS.[4]: 11 tersebut memiliki hukum pemahaman yang sama dengan kalimat “*wa liabawaihi likulli wāhidin minhumā al-sudusu*” (bagi masing-masing ayah ibu adalah mendapat bagian seperenam) bagian seperenam tersebut dinisbatkan dengan “*min mā taraka*” (dari seluruh harta yang ditinggalkan oleh pewaris), dengan demikian kalimat “*faliuummihi al-thuluthu*”(maka bagi ibu bagiannya adalah sepertiga) juga hendaklah difahami sebagai sepertiga harta (keseluruhan) yang ditinggalkan, bukan sepertiga dari sisa setelah diambil suami/istri pewaris.
- b. Bahwa semua *furūdl al-muqaddarah* yang disebutkan dalam al-Qur’an (1/2, 1/3, 1/4, 1/6, 1/8 dan 2/3) adalah merujuk pada keseluruhan harta pusaka. Oleh karenanya sepertiga bagian ibu tersebut semestinya difahami merujuk pada keseluruhan harta pusaka dan tidak ada pemberian bagian kecuali bagian yang telah ditetapkan.
- c. Ibu termasuk *dhawī al-furūdl*, sedangkan ayah lebih dominan dimasukkan sebagai ahli waris ‘*aṣābah binafsih* daripada *dzawī al-furūdl*. Oleh karenanya, wajib bagi ibu untuk diberi bagian sempurna (sesuai dengan *naṣ*), sedangkan ayah mendapatkan sisa (baik banyak maupun sedikit)

²⁹ A. Djazuli, *Ilmu Fikih: Penggalan, Perkembangan, dan Penerapan Hukum Islam*, (Jakarta: Kencana, 2006), hlm. 148-149.

³⁰ Wahbah Zuhailiy, *Al-Fiqh al-Islāmiy Wa Adillātuhū*, (Syiria: Dār al-Fikr, 1989), Juz 8, hlm. 327

setelah *tirkah* dibagi kepada seluruh ahli waris *dzawī al-furūd*. Hal tersebut merupakan ketentuan pembagian waris pada umumnya. Di mana orang-orang yang mendapat bagian ‘*aṣābah* itu hanya bisa menerima harta pusaka setelah bagian *dhawīal-furūd* diberikan terlebih dahulu, sesuai dengan Hadīth riwayat Muslim³¹:

أَلْحَقُوا الْفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا فَمَا بَقِيَ فَلْأُولَىٰ رَجُلٍ ذَكَرَ (متفق عليه)

Artinya: “Bagikan bagian harta pusaka itu kepada ahlinya(yang berhak) selanjutnya jika ada sisa (sisa tersebut) diberikan kepada lelaki yang paling utama (derajat kedekatannya dengan pewaris)”.

Pendapat Ibnu ‘Abbās r.a. ini didukung oleh Shuraih dan Ibnu Sīrīn³². Akan tetapi Ibnu Sīrīn setuju dengan pendapat ini ketika bagian ayah tidak kurang dari bagian ibu yang terdapat pada satu masalah (istri, ayah dan ibu)³³.

Adapun sanggahan Umar bin Khaṭṭāb r.a. mengatakan ibu mendapat bagian sepertiga dari sisa pembagian suami atau istri yang ditinggal mati dengan tendensi sebagai berikut³⁴:

- a. Dalam QS.[4]:11 terdapat kalimat “*wawaristhahū abawāhu*” yang menjelaskan bahwasannya bagian sepertiga itu diambilkan dari bagian bersama ayah atau sisa dari pembagian sebelumnya (setelah bagian

³¹Muhammad al-Shaukaniy, *Nail al-Authār*, (Beirut: Dār al-ibnu Qayyīm, 2008), juz 6, hlm.55.

³²Muhyiddin al-Nawawiy, *Majmū’ Bi Sharḥial-Minhāj*, (Jeddah: Maktabah al-Irshād, t.th), hlm.80.

³³Abdullah al-Shansūriy al-Shāfi’iy, *Fawāid Shansūriyyah FīSharḥi al-Manḍūmat al-Raḥābiyyah*, (Hudaidah: Maktabah al-‘Ulūm, 2008), hlm. 29.

³⁴Maryam Ahmad al-Daghistāniy, *Al-Mawārith Fī Sharī’atīal-Islāmiyyah ‘Alā Madhāhibi al-Arba’ah Wa al-‘Amal ‘Alaihi Fīal-Maḥākimi al-Miṣriyyah*, (Mesir: al-Azhār, 2001), hlm. 36.

suami/istri). Seumpama kalimat ini tidak memiliki maksud maka seakan tidak ada fungsi diletakkan kalimat ini.

- b. Ketika ibu diberi bagian sepertiga dari semua harta warisan maka bagiannya akan melebihi bagian ayah, sedangkan dalam kaedah waris disebutkan bahwa lelaki mendapat bagian dua kali perempuan ketika sederajat, semisal ayah dan ibu pada masalah ini. Walaupun pada ayat yang mengatur kaedah tertuju untuk anak tapi kaedah ini juga diperuntukkan untuk ayah dan saudara laki-laki³⁵.
- c. kalimat “*wawaristhahū abawāhu*” bersifat khusus yang memperinci bagian ibu yang masih umum, sehingga menghasilkan makna bahwa sepertiga itu diperuntukkan untuk ayah dan ibu melihat kata “*abawāhu*” yang ada pada ayat, kedua tentang Hadīth dari Nabi SAW di atas bahwasannya bukan bagian yang hanya dimiliki ayah, karena ayah juga memiliki bagian *furūd* sesuai yang tertera dalam QS.[4]:11³⁶.

B. *Maṣlaḥah*

Terdapat beberapa pembahasan penting dalam *maṣlaḥah* sebelum memasuki teori *maṣlaḥah* yang digagas oleh al-Būṭīy.

1. Definisi

Maṣlaḥah dalam bahasa Arab merupakan semua hal yang memberikan kemanfaatan, baik manfaat itu dapat melakukan sesuatu sehingga dapat

³⁵Ibnu al-‘Arabiyy, *Ahkām al-Qur’an*, (Mesir: Dār al-Fikr, t.th), juz 1, hlm. 439.

³⁶Maryam Ahmad al-Daghistāniyy, *Al-Mawārith Fī Sharī’at al-Islāmiyyah ‘Alā Madhāhibi al-Arba’ah Wa al-‘Amal ‘Alaihi Fī al-Mahākimi al-Miṣriyyah*, (Mesir: al-Azhār, 2001), hlm. 36.

merasakan suatu kesenangan atau faedah, maupun dengan menghindari atau menjauhi sesuatu yang membahayakan sehingga terhindar darinya. Dalam hal ini, *maṣlahah* dapat dihasilkan dengan melakukan sesuatu atau ditetapkan dengan menghindari sesuatu agar tidak hilang.

Wahbah Zuḥailīy mendefinisikannya sebagai suatu sifat yang sesuai dengan tuntunan syariah beserta tujuannya tapi tidak disertai dalil khusus yang melarang maupun menyuruhnya³⁷. Dengan demikian, realisasi dari *maṣlahah* bisa berupa mendatangkan kemaslahatan atau menghindari kerusakan bagi kehidupan manusia. *maṣlahah* dicontohkan pada masa sahabat tentang pembukuan *muṣḥaf*, membuat penjara, menjadikan mata uang dan membiarkan lahan pertanian pada wilayah yang dikuasai pemiliknya dengan memungut pajak dari pemiliknya.

2. Macam-Macam *Maṣlahah* Berdasarkan Kekuatannya

Maṣlahah dilihat dari segi kuat dan lemahnya yang berpengaruh terbagi menjadi tiga macam³⁸:

a. *Dlarūriyat*

Dlarūriyat yaitu *maṣlahah* yang bergantung padanya kehidupan manusia baik untuk kepentingan hidup maupun kepentingan agama. Ketika seseorang kehilangan *maṣlahah* ini dia akan kehilangan kehidupannya, dan tersebarlah kerusakan serta kehilangan kenikmatan abadi, terhindar dari siksa akhirat. Ini merupakan bentuk masalah yang paling kuat karena harus didahulukan daripada kepentingan *taḥsīniy* dan *hajjiy*.

³⁷Wahbah Zuḥailiy, *Al-Wajīz Fī Uṣūl al-Fiqhi*, (Damaskus: Dār al-Fikr, 2011), hlm.92.

³⁸Wahbah Zuḥailiy, *Al-Wajīz Fī Uṣūl al-Fiqhi*, ... 217-223.

Islam telah mengatur untuk menjaga *maṣlahah* ini dengan beberapa hukum dari dua segi: aspek menjadikan dan memunculkan hukum, serta aspek melanggengkan atau menjaganya. Semisal masalah agama yang merupakan kumpulan keyakinan, ibadah, dan aturan sosial yang telah diatur oleh Allah untuk mengatur hubungan manusia dengan tuhanNya maupun manusia dengan sesama. Allah mengaturnya dengan memunculkan suatu hukum yaitu dengan melaksanakan rukun Islam yang lima seperti shahadat, ṣolat, zakat, puasa, dan haji. Selain itu Allah juga mengatur tentang bagaimana melanggengkan hal ini dengan dishariahkan jihad dan hukuman bagi orang yang melanggar aturan baik keluar dari agama maupun merusak beberapa hukum yang telah ditentukan.

Dalam masalah jiwa manusia Islam juga mengatur bagaimana cara agar manusia bisa berkembang jumlahnya dan tetap lestari keberadaanya dengan diaturnya hukum pernikahan untuk menghasilkan keturunan, juga menjaga kelestarian hidupnya. Islam mewajibkan untuk manusia tetap makan dan minum juga mewajibkan hukuman bagi yang menghilangkan nyawa baik berupa *qiṣaṣ*, *diyat* maupun *kafārat*, juga dilarangnya merusak jiwa dan wajibnya menjaga dari hal yang membahayakan. Begitu juga untuk menjaga *dlarūriyat* ini diperbolehkan melakukan yang dilarang untuk menjaganya.

Dalam masalah akal, Allah mengaturnya untuk tetap berkembang dan untuk menjaganya dengan melarang semua hal yang dapat merusakkannya seperti hal yang memabukkan dan mewajibkan hukuman bagi yang melanggar larangan tersebut.

Dalam masalah *nasab* dan kehormatan syariah mengaturnya dengan menjaga keberadaannya dalam peraturan nikah dan mengharamkan zina serta memberikan hukuman bagi yang melanggarnya demi untuk menjaga kehormatan dan kemurnian *nasab*.

Dalam masalah harta yang merupakan penunjang kehidupan, syariah menganjurkan untuk mencarinya dengan diperbolehkan berinteraksi dengan sesamanya dalam berdagang, persewaan, hibah dan yang lainnya. Dan untuk menjaga syariah Allah mengharamkan pencurian, perampokan dan *ghaşab*.

b. Hajjiyat

Hajjiyat merupakan kemaslahatan yang dibutuhkan oleh manusia untuk mempermudah kehidupannya dan menghilangkan kesulitan. Ketika kehilangan *maşlahah* ini tidak sampai menghilangkan kehidupan manusia seperti *maşlahah dlarūriyat*, tapi dapat mendatangkan *mashaqqāt* dan kesulitan-kesulitan. Oleh karena itu syariah memberikan beberapa hukum dalam masalah ibadah dan *mu'amalah* serta hukuman demi untuk menghilangkan kesulitan dan *mashaqqāt* yang ada.

Dalam masalah Ibadah semisal dishariahkan keringanan untuk *qaşar* salat dan *jama'* antara dua salat bagi yang bepergian, diringankan untuk dapat tidak puasa bagi yang sakit dan bepergian, gugurnya kewajiban salat bagi yang haidl dan nifās, diperbolehkan tayammum bagi yang tidak menemukan air atau sakit dan lain-lain.

Dalam masalah mu'amalah diperbolehkannya semua transaksi dan pengelolaan harta seperti perdagangan, persewaan, *sharīkah* dan yang lainnya

untuk kepentingan manusia. Diperbolehkan juga *aqad* yang dikecualikan seperti *salām*, ‘*araya*, *istiṣna*’ dan yang lainnya. Untuk mengurungkan *aqad* dengan *ṭalāq* pada pernikahan, pengecualian pada masalah *ijārah*.

Pada masalah hukuman dishariahkan bagi wali untuk memiliki kewenangan dalam memaafkan *qiṣaṣ* dan menjadikan *diyat* dibebankan bagi keluarga pembunuh untuk meringankan kasus pembunuhan tidak sengaja, juga dihilangkannya hukuman *ḥudūd* ini dapat dikarenakan terjadi *shubhat*.

c. *Tahsīniyat*

Tahsīniyat merupakan kemaslahatan yang mendatangkan kewibawaan, dengan menggunakan kebaikan yang ada dalam kebiasaan dan perilaku. Jika kehilangan *maṣlahah* ini tidak sampai menghilangkan kehidupan manusia juga tidak akan mendapat kesulitan dalam melakukan sesuatu tapi akan terlihat kekurangan dalam pandangan orang yang mengerti.

Dalam masalah ibadah dishariahkan bersuci dan menjauhi najis serta menutup aurat pada waktu salat. Dan dianjurkan untuk menggunakan pakaian yang bagus serta wewangian untuk masuk masjid, dan mendekati diri kepada Allah dengan berbagai macam ibadah sunnah.

Dalam bidang *mu’amalah* diaturnya pelarangan untuk menjual hal yang najis atau yang membahayakan, menjual manusia. Juga pelarangan peminangan diatas pinangan orang lain, dan dilarangnya kecurangan dan berlebihan, mengatur hubungan antara suami istri dengan cara yang baik dan yang lainnya.

Pada masalah hukum, dilarangnya hukuman mutilasi dan membakar, dilarang membunuh anak-anak perempuan dalam masalah jihad dan yang lainnya.

Selain tiga hal di atas *shariah* juga mengatur untuk kesempurnaan akan menjaga tiga hal di atas dengan cara pengaturan yang lainnya sebagai penyempurna sekaligus menjaganya baik *dlarūriyat*, *hajjiyat* maupun *tahsīniyat*, yang pada dasarnya ketika tidak dilakukan tidak sampai menghilangkan hikmah yang sesungguhnya.

Semisal penyempurnaan *dlarūriyat* yaitu salat jama'ah, adzan, dan *iqāmah* untuk panggilan adzan sehingga tampak syiar agama dan menyempurnakan kewajiban salat. Dan penyamaan dalam melakukan *qisas* demi untuk mencegah dendam dan pertumpahan darah yang merupakan penyempurna dalam penjagaan jiwa. Diharamkan hal yang memabukkan walupun hanya sedikit karena dapat menyebabkan meminum lebih banyak lagi yang merupakan penyempurna dalam menjaga akal. Diharamkan juga melihat kepada perempuan asing, *khalwat* untuk mencega zina yang merupakan penyempurna penjagaan nasab dan kehormatan.

Pada penyempurna *hajjiyat* disyaratkan *kafa'ah* dalam pernikahan untuk menjaga keharmonisan serta keselarasan antara pasangan suami istri. Pada pernikahan dengan menggunakan mahar *misl* ketika tidak disebutkan bilangannya. Melarang untuk melakukan kecurangan dan ketidak tahuan dalam jual beli yang belum terlihat dalam peraturan jualbeli *ijārah* dan *sharīkah*, diaturnya *khiyār* dalam jual beli, dan diaturnya persyaratan dalam *aqad* untuk

menunjukkan ridla serta menjauhkan dari pertikaian dan perselisihan. Diaturinya persaksian dalam transaksi untuk memberikan kepercayaan dalam *aqad*, juga diperbolehkan menjama' salat untuk menyempurnakan kebolehan *qaṣar* dalam salat.

Pada penyempurnaan *tahsīniyat* diaturinya tentang kesunahan bersuci, berinfak dengan hasil pekerjaan yang halal dan memilih hewan yang bagus dalam korban dan *aqiqah* dan lain sebagainya.

3. Macam-Macam *Maṣlahah* Berdasarkan Cakupannya

Maṣlahah dilihat dari segi cakupannya dibagi menjadi tiga macam yang meliputi:

a. *Maṣlahah 'Ammah*

Maṣlahah 'ammah adalah *maṣlahah* yang memberi dampak kepada manusia secara umum, oleh karena itu *maṣlahah* ini mendapat tingkatan tertinggi karena mencakup kemaslahatan manusia dalam skala yang besar. Kemaslahatan umum ini bukan berarti untuk kepentingan semua orang, tapi bisa berbentuk kepentingan mayoritas ummat atau kebanyakan umat³⁹. *Maṣlahah seperti* ini dapat dicontohkan masalah menjaga negara Islam dan kelestarian shariahnya, semisal dalam aspek keadilan, perekonomian, dan keamanan.

³⁹Nasroun Haroen, *Ushul Fiqh*, (Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 1997), hlm. 116.

b. *Maṣlahah Aghlab*

Maṣlahah aghlab yaitu kemaslahatan yang memberi manfaat pada suatu golongan manusia atau sekelompok yang lainnya, secara khusus *maṣlahah* ini memiliki cakupan yang lebih sedikit dari *maṣlahah ‘amah*. Contoh dalam *maṣlahah* ini adalah *maṣlahah* yang bermanfaat pada suatu wilayah tertentu seperti pelebaran jalan, pemenuhan fasilitas umum. Memenuhi kebutuhan mayoritas dalam kesaksian dua orang laki-laki, sholat di belakang imam yang fasik pada suatu wilayah tertentu.

c. *Maṣlahah Khaṣṣah*

Bisa dikatakan bahwa *maṣlahah* ini termasuk pada jajaran manfaat yang diberikan pada person atau individu sehingga yang dapat merasakannya hanya individu dan perorangan tertentu sesuai dengan permasalahan yang terjadi. *Maṣlahah* seperti ini jarang ditemukan atau langkah untuk ditemui. Sebagai gambarannya *maṣlahah* seperti ini dapat ditemui pada keputusan mendapatkannya warisan seseorang yang ditalak ketika dalam sakaratul maut, hukum menggunakan alat kontrasepsi (metode KB) untuk mencegah kehamilan demi mendapat kenikmatan seksual dan yang lainnya.

Sebagian ulama membagi *maṣlahah* menurut cakupannya ini hanya menjadi dua, yaitu *maṣlahah ‘ammah* dan *khaṣṣah* saja, dengan tanpa menyebutkan *maṣlahah* secara *aghlab*. Hemat peneliti pembagian seperti ini dapat dijadikan satu dengan memasukkan kriteria *aghlab* pada ruang *‘ammah* karena *‘ammah* sendiri tidak bisa dimasukkan pada makna absolute yaitu mencakup semua orang. Tapi bagaimanapun juga pembagian dengan jumlah

yang lebih banyak memiliki dampak rinci jika diorientasikan pada tujuan pembagian ini yaitu mendahulukan prioritas ketika terdapat pertentangan antara tingkatan dengan mendahulukan *'ammah* kemudian *aghlab* selanjutnya *khaṣṣah*.

Ada dua hal penting mengenai pembahasan *maṣlaḥah* dari segi cakupannya, Husein Hamid Hissan⁴⁰ menganggap hal penting tersebut adalah:

a. Mengetahui jenis *maṣlaḥah* yang boleh dijadikan hujjah.

Sebagian ulama mendasarkan syarat *maṣlaḥah* yang boleh dijadikan hujjah pada pendapat al-Ghazali dalam memberikan persyaratan harus primer, *kulliy*, dan *qaṭ'iy*⁴¹. Sedangkan Ghazali sendiri memberikan syarat yang berbeda dengan anggapan Ghazali sendiri yang menyatakan *maṣlaḥah* tidak boleh *bid'ah* dan berbentur dengan *naṣ* yang ada.

Ghazali sendiri memeberikan tiga *maṣlaḥah juz'iy* yang masih dalam ranah ijtihad dengan menerima salah satunya dan menolak dua yang lainnya. Contoh tersebut adalah ketika terjadi pernikahan dengan dua orang mempelai laki-laki secara bersamaan dan tidak diketahui mana yang dahulu, kedua *iddah* perempuan yang haidnya lama dengan mengambil hitungan bulan, yang ketiga perempuan yang ditinggal suaminya dalam masa yang lama dalam melaksanakan pernikahan lagi.

b. Untuk membantu tarjih ketika terjadi pertentangan antara dua *maṣlaḥah* atau lebih.

⁴⁰ Husein Hamid Hassan, *Nadhariāt al-Maṣlaḥah Fī al-Sharī'at al-Islāmiyyah*, (tk: tp, tt), hlm. 31-32.

⁴¹ Husein Hamid Hassan, *Nadhariāt al-Maṣlaḥah...* hlm.34.

Pendapat ini diperkuat oleh Şolahuddin Abdul Halim Sulţon dalam menyeleksi *maşlahah* yang bertentangan⁴². Semisal *maşlahah* yang ada pada jaminan produk oleh pabrik wajib bukan kepada konsumen, karena *maşlahah* yang dimiliki individu pabrik lebih sempit cakupannya dibanding konsumen yang banyak.

Dasar dari pendahuluan *maşlahah* yang lebih umum atau memiliki cakupan lebih universal ini bersandar dari larangan Nabi SAW terhadap jual beli *al-ḥadhīr lī al-badīy* dan *talaqqī ar-rukbān*⁴³, untuk menjaga hak masyarakat dari kepentingan beberapa orang. Juga pelarangan atas penimbunan bahan makanan pokok untuk menjaga stabilitas perekonomian penduduk⁴⁴.

C. Teori *Maşlahah* al-Būṭiy

1. Biografi al-Būṭiy

Syekh Muhammad Sa'īd Ramadlān al-Būṭiy lahir di Buthan (Turki) pada tahun 1929 M. dari keluarga agamis, dengan nama ayah yang juga seorang ulama, Syekh Mulā Ramadlān. Pada tahun 1933, karena faktor politik yang merubah Turki menjadi negara sekuler sehingga menjadikan Syekh al-Būṭiy dan

⁴² Şolahuddin Abdulhalim Sulţon, *Al-Maşlahah al-Mursalah Wa Madā Hujjiyatihā*, (USA: Sulţon lī an-Naşr, 2004), hlm. 31.

⁴³ Jual beli *al-ḥadhīr lī al-badīy* adalah model jual beli dengan cara mendatangi si penjual yang masih di daerah sebelum membawa dagangannya ke pasar sehingga barang yang dipasar harganya dapat diatur si pembeli diluar pasar, sedang jual beli *talaqqī ar-rukbān* adalah jenis aqad jual beli dengan membeli barang dari penjual sebelum dijual dipasar dengan jumlah yang besar. Keduanya adalah mafsadah terhadap orang banyak sehingga dilarang oleh nabi SAW.

⁴⁴ Wabbah Zuḥailiy, *Uşul al-Fiqhi al-Islamiy*, (Damsyiq: Dar Alfikr, 1986), juz . 1, hlm.808.

keluarganya berhijrah ke Shiria⁴⁵. Pendidikan agama beliau dapatkan dari sang ayah. Darinya, al-Būṭiy belajar *aqīdah, sīrah nabawiy, nahwu* dan *ṣharf*. Kecerdasan beliau sudah terlihat masih kecil. Pada usia 4 tahun beliau sanggup menghafal *Alfiyah ibnu Malik* dan menyelesaikan hafalan al-Qur'an pada usia 6 tahun.

Perjalanan akademik al-Būṭiy dimulai dengan melanjutkan belajarnya di *Institut al-Taujīh al-Islāmiy* Damaskus dibawah bimbingan Syekh Hasan Habannakeh hingga selesai pada tahun 1953 M. Kemudian beliau melanjutkan belajar di Universitas al-Azhar, Kairo, jurusan *Ṣharī'ah*, lalu diploma jurusan Bahasa Arab. Pada tahun 1965 al-Būṭiy berhasil menyelesaikan gelar doktoral dengan judul disertasi *Dlawābiṭ al-maṣlahah Fī al-Sharī'at al-Islāmiyyah* yang monumental.

Selama hidupnya beliau disibukkan dengan dunia ilmu. Hal ini terbukti dengan 75 karya yang tercipta dari pemikirannya. Ulama Shafi'iyah dan Ash'ariyah ini aktif dalam membendung arus *radikalisme*. Dalam bukunya yang berjudul *Al-Salafiyah: Marhalah Zamāniyah Mubārahah, Lā Madhhab Islāmiy* dan *Al-Lāmadhhabiyah: Akhṭaru Bid'atin Tuhaddidu al-Sharī'ah al-Islāmiyyah* banyak mengkritik kelompok yang mengklaim sebagai *salafiyah*. Dalam kitab yang lainnya yang berjudul *Kubra Yaqīniyat al-Kaunīyah* beliau juga menghujam *teori evolusi Darwin* dan *filsafat dialektika*.

Syekh al-Būṭiy meninggal saat melakukan kajian rutin pada malam jum'at tanggal 21 Maret 2013 di masjid Umawiy. Beliau menghembuskan nafas

⁴⁵Muhammad Sa'īd Ramadlān al-Būṭiy, *Hādḥā Wālidīy*, (Beirut: Dār al-Fikr, t.th), hlm. 29-30.

terakhirnya pada usia 84 tahun dan dimakamkan di samping makam sultan Ṣalāḥuddīn al-Ayyūbiy.

2. Kehidupan Sosial dan Politik

Al-Būṭiy memiliki hubungan harmonis dengan pemerintahan Shiria khususnya pada rezim Hafīḍ al-Asad pada permulaan tahun yang terlihat dalam pemberitaan resmi Shiria. Hubungan ini dimulai saat permintaan presiden untuk bertemu al-Būṭiy secara khusus untuk melihat beberapa karangannya, sehingga sering kali diundang ke istana kepresidenan dalam membahas permasalahan.

Diantara hasil pertemuannya adalah memberikan banyak hasil yang berhubungan dengan kemaslahatan warga Shiriah terutama bagi umat Islam, di antaranya adalah perhatian tentang pendidikan Islam dan pengajaran kitab-kitab Islam. Kedekatannya dengan rezim Hafīḍ ini menjadikan renggangnya hubungan dengan *Ikhwan al-Muslimin*, kala itu menjadi kelompok oposisi yang menginginkan tumbangannya rezim yang berkuasa saat itu karena kejadian di kota Hamah pada tahun 1982.

Kedekatannya dengan pemerintahan Shiriah ini bukan berarti beliau berkecimpung langsung dalam partai politik, tapi beliau memanfaatkannya untuk mendekati pemerintahan dalam rangka kemaslahatan umat Islam yang ada di Shiriah. Dengan langkah ini banyak membuka peluang bagi dakwah Islam, juga di antaranya gerakan pendukung kemerdekaan Palestina.

Hubungan baik ini berlangsung sampai pada rezim Bashar al-Asad sehingga pengaruh beliau dalam setiap keputusan nasional Shiriah begitu kuat. Di antaranya ketika pencabutan perundangan tentang pelarangan kepegawaian dalam

masalah pendidikan dan ditutupnya tempat hiburan yang berada dalam bandara di Shiriah. Walaupun begitu, al-Būṭiy selalu menghindari politik praktis juga menghimbau para pendakwah untuk mendekati masalah politik.

Pada masa krisis Shiriah tahun 2011-2013 al-Būṭiy menolak untuk bergabung dengan para oposisi untuk menumbangkan rezim Bashar al-Asad yang dianggap menyeleweng⁴⁶. Pertimbangan beliau adalah ajakan yang tidak jelas itu akan menimbulkan *madlarah* yang lebih besar daripada *maṣlahah* yang didapat selain itu hukum menumbangkan rezim kala itu pun jelas ketidak bolehannya karena presiden kala itu masih muslim.

3. Pendidikan

Pembelajaran ayahnya dikala al-Būṭiy kecil begitu membekas kepada dirinya. Ayahnya yang bernama Syekh Mulā Ramadlān merupakan seorang ahli fikih Shāfi'iy dan tokoh ṣufi. Ayahnya yang berfaham aqidah Ash'ariyah merupakan ulama terpandang baik di Turki maupun tempat hijrahnya yang menjadi wilayah domisili sampai beliau meninggal.

Syekh Mulā menitipkan Sa'īd Ramadlān al-Būṭiy kecil pada usia 6 tahun kepada seorang guru dan belajar al-Qur'an dalam waktu 6 bulan, kemudian al-Būṭiy melanjutkan pendidikan ibtidaiyah di madrasah di daerah dekat pasar Sarujah, sebuah daerah yang terletak di salah satu wilayah Damaskus lama. Di

⁴⁶<http://www.fromsyria.com/index.php/syiria-news/9250.html>, diakses tanggal 1 Agustus 2016.

sana beliau hanya mempelajari dasar ilmu agama dan gramatikal bahasa Arab serta berhitung⁴⁷.

Selesai itu beliau melanjutkan pendidikannya di Ma'had Taujīh al-Islāmiy yang kala itu diasuh oleh Syekh Ḥasan Habannakeh Al-Maidāniy dan selesai pada tahun 1953⁴⁸. Usai itu beliau melanjutkan jenjang kuliah di Universitas al-Azhār Mesir sampai tahun 1955 di fakultas Sharī'ah dan menyelesaikan program pasacasariannya di bidang adab pada tahun 1956.

Dari riwayat pendidikannya yang tampak dalam pengaruh pemikiran al-Būṭiy adalah gurunya yang sekaligus ayahnya, Syekh Mulā Ramadlān serta pengasuh Ma'had Taujīh Al-Islāmiy yaitu Syekh Ḥasan Habannakeh yang memberikan perhatian khusus kepada beliau saat belajar disana⁴⁹.

4. Pemikiran

Pemikiran al-Būṭiy sering disampaikan kepada para ilmuwan dan pemikir Islam yang kebanyakan dari mereka hanya menjadikan Islam sebagai kajian semata, sehingga menjadikan Islam hanya sebatas teori dan bukan amalan. Beliau banyak menyinggung mereka untuk tidak melupakan tujuan utama dalam mengamalkan ilmu terutama dalam bidang ibadah dan dakwah yang merupakan bekal utama manusia.

Kritis terhadap kajian “*al-Fikr al-Islāmiy*” dan “*al-Mufakkirin al-Islāmiy*” selalu menjadi perbincangan beliau dibanyak kajian dan karangan yang

⁴⁷Muhammad Sa'īd Ramadlān al-Būṭiy, *Hādḥā Wālidīy*... hlm. 55-56.

⁴⁸Muhammad Sa'īd Ramadlān al-Būṭiy, *Hādḥā Wālidīy*... hlm. 58.

⁴⁹Mawqī' Naseem al-Sham, “Nubdhah ‘an Hayati al-Alāmah al-Imām al-Shahīd Muhammad Sa'īd Ramadlān al-Būṭiy”, http://Naseemalsham.com/ar/pages.php?mufty&pg_id=1992, diakses tanggal 3 Agustus 2016.

beliau tulis. Kritikan tersebut beliau berikan kepada mereka yang mencoba mengunggah Islam dalam liberalisasi⁵⁰. Di lain sisi beliau juga kritis terhadap acara Islam yang dianggap tidak sesuai dengan shariah seperti maulid yang dicampur antara laki-laki dan perempuan, juga perilaku berlebihan yang dilakukan oleh para murid *ṭarīqah* kepada gurunya, walaupun beliau juga terkenal dengan seorang sufi modern. Hal ini tidak menjadikan beliau membela apa yang salah pada kalangan tasawwuf.

Beliau tidak henti-hentinya memberikan nasehat terhadap pemerintah baik secara langsung maupun tidak langsung, semisal kritikan beliau terhadap salat para aparat negara, dan menuntut untuk dihentikannya tayangan televisi yang tidak baik.

5. Konsep *Maṣlahah* dalam Teori al-Būṭiy

Menurut al-Būṭiy, *maṣlahah* didefinisikan sebagai sebuah kemanfaatan yang dimaksudkan oleh Allah bagi hambanya, dari segi menjaga agama, jiwa, akal, keturunan, harta, yang secara berurutan tingkatannya⁵¹. Jadi menurut al-Būṭiy *maṣlahah* bagi umat Islam ini terkonsep dari dua sisi, yaitu sisi duniawi dan ukhrawiy, bahkan kemaslahatan duniawi ini ukurannya juga menjadi kemaslahatan di akhirat.

Seperti penggagas *maṣlahah* yang lainnya al-Būṭiy memiliki kriteria tersendiri dalam teori *maṣlahah*, tapi dengan karakteristik tersendiri

⁵⁰Lihat muqaddimah Muhammad Sa'īd Ramadlān al-Būṭiy, *Al-Jihād Fī al-Islām; Kaifa Naḥamuhu wa Numārisuhu?*, (Damaskus: Dār al-Fikr, 1993), hlm. 11-12.

⁵¹Muhammad Sa'īd Ramadlān al-Būṭiy, *Dlawābiṭ al-Maṣlahah Fī al-Sharī'at al-Islāmiyyah*, (Damaskus: Dār al-Fikr, 2005), hlm. 37.

menjadikannya berbeda dengan yang lain seperti al-Ṭūfiy dan penggagas *maṣlahah* yang banyak dikenal. Al-Būṭiy lebih membatasi *maṣlahah* dengan lima aspek penting, yaitu:

a. Maqāṣid Al-Sharī'ah

Dalam teori al-Būṭiy menyebut bahwasannya *maqāṣid al-sharī'ah* itu sendiri sebagai bangunan yang memiliki lima sendi yang harus dijaga yaitu menjaga lima hal: agama, jiwa, akal, keturunan dan harta. Selain itu untuk dapat merealisasikan penjagaan lima hal tersebut harus melalui perantara atau *waṣilah* yang bertingkat, yaitu *dlarūriyah*, *hajjiyah*, *tahsiniyah*⁵². Selama hal yang dipandang sebagai *maṣlahah* itu masih dalam ruang lingkup tiga tingkatan *maqāṣid* tadi maka hal tersebut merupakan *maṣlahah* perspektif shariah.

Pada tiga tingkatan tersebut, al-Būṭiy mengambil pendapat Syātibiy dalam menjaga atau mewujudkan *maṣlahah*⁵³. Dalam merealisasikannya bisa dengan dua cara, *pertama*: membuat dan memunculkan bentuk aslinya atau *kedua*: dengan menjaganya dari kerusakan⁵⁴.

Menurut al-Būṭiy semua batasan dalam *maqāṣid al-sharī'ah* tersebut hanyalah perantara untuk mencapai tujuan utama yang lebih penting. Bukan hanya berhenti pada batasan batasan tersebut sehingga pembatasan itu dianggap sebagai penyalur menuju maksud utama dari shariah yang dianggap

⁵²M. Saīd Ramadlānal-Būṭiy, *Dlawābūṭ al-Maṣlahah ...* hlm. 131.

⁵³ Abi Ishāq Ashātibiy, *Al-Muwafaqat Fi Ushuli Asshariah*, (Cairo: Al-Tawfiqiyah, 2012), juz; 2, hlm. 272.

⁵⁴M. Saīd Ramadlānal-Būṭiy, *Dlawābūṭ al-Maṣlahah ...* hlm. 131.

lihat pendapat Ashātibiy yang dinukil oleh Ibnu Asyur dalam "*maqashidusyariah..*" Juz: 2, hlm. 302.

nya sebagai ma'rifat kepada allah dan benar dalam menjalankan ibadah kepadanya⁵⁵.

Orientasi *maṣlahah* al-Būṭiy di atas berlandaskan pada konsep *maṣlahah*nya yang tidak memisahkan antara kepentingan *ukhrawiyy* yang dianggap pada konteks 'ubudiyah dan aqidah, serta kepentingan *duniawiy* yang berorientasi pada *mu'amalah*.

Menurut al-Būṭiy pembagian kepentingan *ubudiyah* dan *mu'amalah* tidak penting karena semua yang ada dalam *shariah* baik ibadah, *mu'amalah* dan *aqidah* menjamin untuk *maṣlahah* itu sendiri baik di dunia maupun akhirat⁵⁶. Namun efek yang didapat dari *maṣlahah* waktunya yang berbeda, jika *mu'amalah* efeknya langsung bisa dirasakan di dunia dan baru dirasakan dalam jangka panjang untuk *maṣlahah* di akhirat begitu juga *ubudiyah* dan *mu'amalah* mempermudah dalam mengambil hukum *mu'amalah* sehingga memberi efek *maṣlahah* di dunia tidak secara langsung⁵⁷.

Setelah persyaratan *maqāṣid al-sharī'ah* terpenuhi, menurut al-Būṭiy ada dua hal penting yang dapat merusak eksistensi dari *maqāṣid* itu sendiri. *Pertama*: bertentangan dengan esensi *maqāṣid* yang ada dalam batasannya. Semisal membebaskan diri dari ibadah demi untuk mendapat *maṣlahah* ketenangan hidup dari peraturan, meminum *khamr* untuk dapat *maṣlahah* kelezatan dan yang lainnya; *Kedua*: tidak bertentangan dengan esensi *maqashid* itu sendiri melainkan berubah dari *maṣlahah* menjadi *mafsadah*

⁵⁵ M. Saīd Ramadlānal-Būṭiy, *Dlawābūṭ al-Maṣlahah* ... hlm. 133.

⁵⁶ M. Saīd Ramadlānal-Būṭiy, *Dlawābūṭ al-Maṣlahah* ... hlm. 96.

⁵⁷ M. Saīd Ramadlānal-Būṭiy, *Dlawābūṭ al-Maṣlahah* ... hlm. 98.

karena faktor tujuan menggunakan *maṣlahah* tersebut. Sehingga ketika batasan *maṣlahah* sudah terpenuhi namun digunakan untuk tujuan yang salah akan berbalik menjadi *mafsadah*⁵⁸.

Namun kriteria kedua ini tidak berhubungan dengan sah atau tidaknya *maqāṣid* itu karena aspek tujuan tidak menjadi jangkauan nalar manusia. Pendapat ini dimunculkan untuk menjaga *maqāṣid* lebih sempurna sehingga *maṣlahah* dari dua aspek *duniawiy* dan *ukhrawiyy* bisa didapatkan.

b. Al-Qur'an

Maṣlahah tidak bertentangan dengan al-Qur'an. Maksudnya *maṣlahah* tersebut tidak boleh didahulukan atas pemahaman *naṣ* atau *dāhir* dari sebuah ayat. Menurut syekh al-Būṭiy banyak pemikir muslim maupun orientalis yang tidak memperhatikan rambu-rambu ini sehingga tak jarang mereka mendahulukan *maṣlahah* atas *naṣ*. Kebanyakan dari mereka menggunakan tendensi keputusan Umar bin Khaṭṭāb r.a. dalam memberikan kebijakan yang menurut mereka menitik beratkan pada *maṣlahah*.

Menurut al-Būṭiy *maṣlahah* yang dianggap bertentangan dengan al-Quran ada dua macam; *pertama: maṣlahah* yang tidak disandarkan pada asal yang *dīqiyāskan* dan membentur *naṣ* al-Quran baik *naṣ dhahir* maupun *jaliy*. Kedua: *maṣlahah* yang disandarkan pada *aṣl* yang *dīqiyāskan* yang sesuai namun masih bertentangan dengan *naṣ* al-Qur'an tapi hanya pertentangan partikular seperti khusus dan umum, *muṭlaq* dan *muqayyad* jadi pertentangan di sini terjadi antara *dāhir* dari *naṣ* dengan *maṣlahah* yang disandarkan pada *qiyās*

⁵⁸ M. Saīd Ramadlān al-Būṭiy, *Dlawābiṭ al-Maṣlahah* Hlm. 136

yang sempurna, *istinbath* di sini diserahkan kepada mujtahid untuk mengambil salah satunya dengan pertimbangan yang matang⁵⁹.

Dapat disimpulkan *bahwa* pertentangan yang dapat diambil *istinbath* hukum menurut al-Būṭiy hanya antara *dhahir naṣ* dengan *maṣlahah* yang memiliki dasar *qiyās* yang sempurna. Karena mengamalkan *dhahir* ayat wajib kecuali ditemukan *qarinah* dari *shariah*, akal, bahasa atau kebiasaan umum yang menjelaskan maksudnya, sehingga *naṣ dhahir* dengan *maṣlahah* yang tidak memiliki sandaran hukum tidak bisa dijadikan penjelas dari *dhahir* al-Qur'an, karena berulang kali al-Būṭiy menyebutkan bahwasannya *maṣlahah* bukanlah dalil independen yang dapat merubah *naṣ* apalagi sampai menjadikannya *nasekh* atau penghusus dari *naṣ* itu sendiri.

c. Al-Hadith

Sunnah oleh beliau adalah segala perkataan, perbuatan dan ketetapan Nabi yang saḥīḥ sanadnya baik mencapai derajat *mutawattir* maupun *aḥad*.

Sunnah dimaksudkan pada Hadīth sahih baik dari riwayat *mutawattir* maupun *aḥad*. Adapun aspek Hadīth yang terbagi dari tiga yaitu perkataan, perbuatan dan ketetapan Nabi SAW memiliki perincian masing-masing.

Perkataan Nabi SAW yang jelas dan tidak memerlukan keterangan lagi. Adapun perbuatan Nabi SAW, yang dimaksud adalah perbuatan yang bukan khususiyah dari Nabi sendiri atau perbuatan yang merupakan kebiasaan manusiawinya, ketika perbuatan Nabi tidak disertai dua *qarinah* ini maka jika

⁵⁹ M. Saīd Ramadlān al-Būṭiy, *Dlawābiṭ al-Maṣlahah* ... hlm.143-150.

tampak perbuatan ini dengan tujuan *qurbah*⁶⁰ secara umum teridentifikasi hukum taklifi antara sunnah dan wajib, tapi jika tidak tampak maksud dari *qurbah* itu sendiri maka identifikasi hukum taklifi pada mubah, sunnah dan wajib. Yang dimaksud al-Būṭiy bertentangan dengan sunnah *qauliyah* di sini adalah *maṣlahah* tersebut menyalahi pada semua identifikasi hukum yang mengarah pada perbuatan Nabi SAW, bukan menentukan salah satu dari beberapa hukum yang teridentifikasi, karena itu masuk pada ranah ijtihad. Sedang ketetapan Nabi SAW adalah diamnya Nabi atas apa yang diketahuinya terhadap seorang muslim yang mukalaf baik perkataan maupun perbuatan disertai dengan luasnya Nabi untuk mengingkarinya jika salah. jadi *maṣlahah* setidaknya tidak berbentur dengan ketetapan Nabi SAW⁶¹.

Jika Hadīth mutawattir jelas memiliki hukum *qath'iy* yang paten tidak boleh dibentur dengan *maṣlahah*, adapun Hadīth ahad yang dimaksud adalah yang wajib diamalkan. Pembahasan Hadīth ahad yang wajib diamalkan meliputi tiga hal yaitu kriteria, *Pertama* Hadīth ahad yang wajib diamalkan dengan dua syarat yaitu tidak terkumpul syarat yang menjadikannya riwayat *mutawattir*⁶² juga tidak termasuk bagian dari *umumu al-balwa*. *Kedua* Hadīth ahad walaupun *dhanniy thubut* tapi tidak menutup kemungkinan *qath'iu wujub* dalam mengamalkannya. *Ketiga*: membedakan antara perbuatan Nabi yang berhubungan dengan fatwa dan kepemimpinan⁶³.

⁶⁰ Ibadah.

⁶¹ M. Saīd Ramadlān al-Būṭiy, *Dlawābiṭ al-Maṣlahah* ... hlm.176-177.

⁶² Karena kalau terkumpul syarat mutawattir, semisal kejadian didepan umum namun yang meriwayatkan segelintir orang, berarti terjadi kejanggalan dan indikasi kebohongan.

⁶³ M. Saīd Ramadlān al-Būṭiy, *Dlawābiṭ al-Maṣlahah* ... hlm.178-188.

d. Qiyas

Al-Buṭṭīy menjelaskan hubungan *qiyās* dan *maṣlahah* adalah umum-khusus-mutlak. Setiap *qiyās* pasti mengandung *maṣlahah* namun tidak semua *maṣlahah* itu *qiyās*. Beliau juga beranggapan bahwa antara *qiyās* dan *maṣlahah* itu sama posisinya sehingga ketika terjadi pertentangan dapat gugur salah satunya.

Menurut al-Buṭṭīy *qiyās* didefinisikan sebagai penjagaan terhadap *maṣlahah* yang ada pada *far'* didasarkan pada persamaan dengan *illat* yang terkandung pada *ashl* suatu hukum yang sudah ada *naṣ* nya. Jadi *maṣlahah* sendiri merupakan salah satu pertimbangan yang ada dalam *qiyās*, tapi perlu dibedakan antara *maṣlahah* yang ada dalam *qiyās* dengan *maṣlahah mursalah*. Keduanya dibedakan dari sisi pertimbangan pada *illat* jika *maṣlahah qiyās* sedangkan *maṣlahah mursalah* tidak.

Al-Buṭṭīy memiliki pandangan sama dengan para ulama tentang persyaratan *qiyās* yang harus memiliki *ashl*, *far'*, *ushul*, dan hukum. Kelima syarat tersebut harus dijadikan aspek inti untuk dapat mengkiyaskan suatu hukum baru yang tentunya dengan pertimbangan *maṣlahah*.

Maṣlahah mursalah sendiri menurut al-Buṭṭīy walaupun berbeda dengan *maṣlahah qiyās* yang mempertimbangkan *illat*, namun tetap *maṣlahah mursalah* itu tidak boleh lepas dari sandaran dalil walaupun tidak secara

langsung. Pertimbangan ini menjadi penting karena setiap hukum itu dikembalikan kepada sang pemberi hukum dalam menentukannya⁶⁴.

Batasan ini diberikan oleh al-Būṭiy bukan berarti mengunggulkan *madzhab* syafi'iy sehingga menjadikan para penolak qiyās seperti *hanafiy* dan *malikiy* tidak bisa mempertimbangkan *maṣlahah* karena penolakan *madzhab* mereka. Namun al-Būṭiy menjelaskan lebih dalam lagi antara qiyās *syafi'iy* dan *istiḥsan* yang dimiliki oleh *hanafiy* sejatinya tidak berbeda hanya cara aplikasinya yang berbeda, secara intens memiliki hasil yang sama.

Secara terperinci al-Būṭiy memandang qiyās dari dua aspek pertama: sebagai -pengambilan hukum yang dilakukan oleh mujtahid namun kesulitan untuk mengungkapkan dalil dari *naṣ* al-Qur'an atau Hadīth sehingga ada dua kemungkinan yang pertama mujtahid yakin dengan hasil ijtihadnya namun secara *ḍahir* belum mengungkap dalilnya kedua mujtahid ragu dan bimbang akan dalil dari ijtihadnya tersebut.

Kedua maksud dari *istiḥsan* adalah dalil yang menentang qiyās secara *ḍahir* pemahaman langsung. Dan makna *istiḥsan* kedua inilah yang dimaksud oleh penentang *qiyās* dari kalangan yang menggunakan *istiḥsan* sebagai gantinya⁶⁵.

Secara keseluruhan syafi'i tidak menentang *istiḥsan* tapi inti dari penolakannya adalah memunculkan hukum baru yang tanpa didasari dengan dalil (al-Qur'an dan Hadīth). Itulah yang menjadikan syafii menolak *istiḥsan*, tapi jika dilihat dari pembagiannya *istiḥsan* sesuai yang telah diurai oleh al-

⁶⁴ M. Saīd Ramadlānal-Būṭiy, *Dlawābiṭ al-Maṣlahah* ...hlm. 230.

⁶⁵ M. Saīd Ramadlānal-Būṭiy, *Dlawābiṭ al-Maṣlahah* ...hlm. 249-251.

Būtiy dari beberapa pembagiannya hanya satu bagian dari beberapa bagian yang tidak memiliki dalil atau tidak diikuti dengan dasar dalil.

Menurut *hanafiah* dan *malikiah istiḥsan* dibagi menjadi *istiḥsan qiyās*, *istiḥsan ijma'*, *istiḥsan as sunnah*, *istiḥsan adḍarurah*. Sedang yang ditolak asyafii adalah *istiḥsan qiyās* yang mendahulukan qiyās khafi atas qiyās jali, karena bertentangan dengan kaedah umum yaitu mendahulukan yang bersifat jelas daripada samar. Adapun pembagian *qiyās* yang lain menurut syafii bukanlah *istiḥsan*⁶⁶.

Jadi selama *istiḥsan* tersebut tidak keluar dari dalil sebagai sandarannya maka menurut peneliti sendiri tidak ada masalah dan itu sah dijadikan dalil, karena baik qiyās⁶⁷ maupun *istiḥsan* sendiri memiliki tingkatan *dhan* dalam menentukan hukum bukan secara *qath'iy*.

e. Maṣlahah

Maṣlahah yang lebih kuat atau setingkat dengannya, untuk menjelaskan batasan *maṣlahah* itu syekh al-Būtiy menjelaskan tingkatan *maṣlahah* dari tiga tinjauan, yaitu objek, jangkauan dan kepastian.

Al-Būtiy membagi masalah menurut penting tidaknya menjadi tiga bagian, *pertama*: dilihat dari segi *maṣlahah* itu sendiri, *kedua*: dari segi cakupannya, *ketiga*: dari segi adanya hasil yang dicapai dan tidak adanya⁶⁸.

Dari pembagian tersebut digunakan untuk seleksi *maṣlahah* yang lebih penting

⁶⁶Sulaiman Abdullah, *Dinamika Qiyas Dalam Pembaharuan Hukum Islam; Kajian Konsep Qiyas Imam Syafi'i*, (Jakarta: Pedoman Ilmu Jaya, 1996), hlm. 184-185.

⁶⁷Sulaiman Abdullah, *Dinamika Qiyas Dalam Pembaharuan Hukum Islam; Kajian Konsep Qiyas Imam Syafi'i...* hlm. 102.

⁶⁸M. Sa'īd Ramaḍān al-būtiy, *Dlawābiṭ al-Maṣlahah...* hlm. 261

dan meninggalkan yang kurang penting tingkatan *maṣlahah* sehingga nilai *maṣlahah* yang diinginkan dapat maksimal.

Ketika terjadi *maṣlahah* bertentangan antara satu tingkatan dengan yang lainnya maka didahulukan yang paling penting semisal antara *dlarūriy* dengan *hajjiy*, maka didahulukan kepentingan *dlarūriy*, begitu juga ketika terjadi antara *hajjiy* dengan *tahsiniy* maka *hajjiy* yang menjadi prioritas unum.

Jika pertentangan tersebut dalam satu tingkatan namun berhubungan dengan hal yang berbeda maka didahulukan hubungan *maṣlahah* yang paling tinggi. Semisal terjadi antara *dlarūriy* yang berhubungan dengan *hifduaddin* dengan *dlarūriy hifdu an nafs*. Maka yang berhubungan dengan penjagaan agamalah yang menjadi prioritasnya.

Namun jika terjadi pertentangan pada tingkatan yang sama dengan hubungan yang sama juga, maka di sini urutan prioritas kepada cakupan *maṣlahah* yang lebih umum atau yang dapat dirasakan oleh khalayak yang lebih banyak atau manfaat yang diberikan lebih tinggi. Semisal prioritas penjagaan akal khalayak umum dari pemikiran yang salah dari kepentingan perorangan untuk bebas mengungkapkan tulisan dan pendapat, karena efek dari pemberian kebebasan untuk mengungkap pendapat yang salah dapat membahayakan khalayak umum dalam memahami sesuatu daripada manfaat perorangan yang dikekang pendapatnya.

Bagian ketiga dari pembagian al-Būtiy berfungsi ketika tidak dapat diselesaikan dengan bagian pertama dan kedua dalam prioritasnya, maka prioritas menurut kemungkinan yang dicapai ada atau tidaknya bisa dijadikan

patokan untuk mencari hasil maksimal dalam realisasi *maṣlahah*. Sehingga *maṣlahah* yang lebih memungkinkan hasilnya untuk dapat dirasakan menjadi prioritas untuk didahulukan.

D. Kondisi Sosial Keluarga Indonesia

Indonesia memiliki sistem kekeluargaan bervariasi yang dipengaruhi akan keanekaragaman budaya serta suku yang hidup di dalamnya. Keanekaragaman ini terlihat unik dan sekaligus rumit dalam memahaminya karena perubahan struktur sosial yang telah berkembang. Terutama perubahan strata sosial yang telah terjadi sejak awal era globalisasi.

Patrilineal yang selalu mengedepankan laki-laki dalam segala hal dirasa sudah bergeser. Peranan dan fungsi perempuan yang dahulu hanya dalam lingkup rumah tangga sekarang sudah berubah, banyak ditemukan wanita karir dari kalangan perempuan mulai dari ojek go-ojek sampai presiden wanita pun pernah dijabat oleh perempuan di Indonesia. Tidak ayal jika paham feminis berkembang yang memiliki tujuan mengentaskan ketertindasan wanita menurut pengusung paham ini.

Pergulatan perempuan dalam strata sosial ini berakibat mendesak terhadap pemahaman agama tentang perempuan. Penafsiran dan pemahaman dalam lingkup *shari'ah* yang dirasa merugikan pihak perempuan mulai didekonstruksikan untuk disetarakan tanpa membedakan laki-laki dengan perempuan.

Pada masalah pernikahan misalnya, dalam ayat Al-Qur'an tentang kebolehan melakukan poligami dirasa perlu ditafsiri secara kontekstual sehingga nilai kebolehan tersebut dianggap tidak relevan lagi untuk dilakukan. Begitu juga masalah talak yang hanya menjadi kewenangan laki-laki sedang perempuan dianggap sebagai objek yang hanya bisa menerima apa yang dikatakan laki-laki⁶⁹.

Pada permasalahan warisan yang menjadi objek kajian khusus penelitian ini tidak lepas dari efek perubahan sosial yang telah terjadi. Bagian perempuan yang menjadi topik kajian lama dengan ketentuan 2:1 dalam kewarisan. Perbandingan ini merupakan ketidak seimbangan bagian yang jelas memerlukan penafsiran ulang menurut mereka. Paradigma seperti ini akhirnya menimbulkan banyak kritik khususnya bagi para feminis⁷⁰.

Di sisi lain Musdah Mulia yang merupakan penggiat gender Indonesia mengungkapkan akan perlunya pembaharuan dalam KHI yang dirasa bersebrangan dengan beberapa prinsip. Diantara prinsip yang dianggapnya yaitu *pertama*, karena KHI tidak sepenuhnya digali dari kenyataan empiris Indonesia, melainkan lebih banyak mengambil dari literatur-literatur klasik yang dianggap kurang memberi manfaat dalam kemaslahatan ummat Islam Indonesia. *Kedua*, tidak sesuai dengan perkembangan sosial yang ada, karena sudah ditemukan realita masyarakat Indonesia yang memiliki kedudukan yang sama antara laki-laki dan perempuan yang sama-sama mencari nafkah dan bahkan ada yang menjadi tulang punggung keluarga, ini diperkuat dengan adanya data statistik Biro Pusat

⁶⁹Siti Musdah Mulia, *Muslimah Reformis*, (Bandung: Mizan Media Utama, 2005), hlm. 219.

⁷⁰Mohammad Nor Ichwan, *Prof. M. Quraish Shihab Membincasng Soal Gender*, (Semarang: Rasail Media Group, 2013), hlm. 145.

Statistika tahun 2002 menunjukkan satu dari Sembilan kepala keluarga adalah wanita⁷¹.

Menurut Mufidah isu gender yang berkembang di Indonesia sejak tahun 80-an yang dipelopori beberapa karya terjemahan berperspektif gender seperti Aminah Wadud, Fathima Mernisi dan Zafrullah Khan. Dalam catatannya isu gender dan Islam berkembang di Indonesia karena dua hal: *pertama*, Islam dianggap memiliki daya tarik, terutama dalam mengkaji secara *intens* tema-tema seputar pengembangan pemikiran kontemporer yang berkaitan dengan isu HAM, pluralisme dan gender; *kedua*, Islam memiliki daya dorong bagi umatnya untuk tidak hanya mengkritisi masalah-masalah sosial di masyarakat seiring kemajuan pengetahuan dan teknologi, namun juga bagaimana mereka mengambil peran signifikan dalam mencari solusi atas permasalahan ini⁷².

⁷¹Siti Musdah Mulia, *Muslimah Reformis*, (Bandung: Mizan Media Utama, 2005), hlm. 383-384.

⁷²Dr. Hj. Mufidah Ch., M.Ag., *Pengarusutamaan Gender pada Basis Agama*, (Malang: UIN Malang Press, 2009), hlm. 12.

BAB III

METODE PENELITIAN

A. Pendekatan dan Jenis Penelitian

Pendekatan penelitian ini adalah pendekatan perundang-undangan (*statute aproach*) dengan rancangan studi kajian pustaka (*library research*), yaitu telaah yang dilaksanakan untuk memecahkan suatu masalah yang pada dasarnya bertumpu pada penelaahan kritis terhadap bahan-bahan pustaka yang relevan⁷³. Penelitian ini berusaha mengungkap konsep kemaslahatan dalam pembagian waris *gharawayn* dengan cara membaca dan mencatat informasi yang relevan dengan kebutuhan bahan bacaan mencakup buku-buku *uṣūl fikih*, *maqāṣid as-shar'iyah* atau *tafsir*, juga hasil penelitian yang telah ada.

Penelitian ini bersifat kualitatif karena uraian-uraian datanya menekankan proses menganalisa data secara induktif dan rancangan yang bersifat sementara. Menurut Sugiono, pendekatan kualitatif digunakan untuk mendapatkan data yang mendalam guna mengkonstruksikan hubungan antara fenomena. Obyek yang diteliti tidak dapat dilihat parsial dan dipecah kedalam beberapa variabel karena setiap aspek penelitian ini merupakan hasil konstruksi pemikiran⁷⁴.

Pendekatan penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah analisis isi (*content analisis*). Analisis ini merupakan metodologi penelitian yang

⁷³Tim penyusun, *Pedoman Penulisan Karya Ilmiah: Skripsi, Tesis, Artikel, Disertasi, Makalah, Laporan Penelitian*, (Malang: IKIP Malang, 1996), hlm.2.

⁷⁴Sugiono, *Memahami Penelitian Kualitatif*, (Bandung: Alfabeta, 2008), hlm.5.

memanfaatkan seperangkat prosedur menarik kesimpulan yang benar dari sebuah buku atau dokumen.

B. Data dan Sumber Data Penelitian

Sebagai salah satu penelitian kualitatif-normatif, data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data sekunder. Data sekunder ini dapat berupa buku, terbitan berkala, atau bahan non-buku yang berupa keterangan dari pakar yang ahli. Dengan demikian, jika dirinci lebih jauh, data sekunder terdiri dari bahan hukum primer, dan bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier.⁷⁵

1. Bahan hukum primer adalah bahan pustaka yang mempunyai otoritas yang terdiri dari (a) peraturan perundang-undangan, (b) catatan-catatan resmi, (c) putusan hakim⁷⁶. Bahan data primer untuk penelitian ini akan diambil dari Kompilasi Hukum Islam (KHI) pasal 178 ayat (2) tentang kewarisan ibu. Dan bahan primer dalam membahas *gharawayn* adalah *Al-Fiqhu al-Islāmiy Wa Adillātuhū* karya Wahbah Zuhailiy dan dalam teori *maṣlahah* adalah karya Muhammad Sa'īd Ramadlān al-Būṭiy yang berjudul *Dlawābiṭ al-maṣlahah Fī al-Sharī'at al-Islāmiyyah*.
2. Bahan hukum skunder adalah bahan pustaka yang berisikan informasi tentang bahan primer baik untuk memperkuat atau menambah dan memberikan penjelasan. Bahan sekunder dalam membahas *gharawayn*

⁷⁵Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat* (Jakarta: Raja Grafindo, 2007), hlm. 29.

⁷⁶Zainuddin Ali, *Metode Penelitian Hukum*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), hlm. 47.

berasal dari jurnal, buku-buku pendukung semisal jurnal hukum, kitab fikih sunni dan yang lainnya.

3. Bahan hukum tersier merupakan bahan hukum yang berfungsi memberikan penjelasan bahan hukum primer dan skunder seperti kamus bahasa Indonesia, kamus hukum, kamus bahasa Arab, ensiklopedia dan artikel-artikel yang dapat membantu penelitian ini.

C. Teknik Pengumpulan Data

Dalam mengumpulkan data, peneliti memilih untuk menggunakan studi dokumen atau dokumentasi sebagai alat pengumpulan data. Metode dokumentasi adalah mencari data mengenai hal-hal atau variabel yang berupa catatan, transkrip, buku, surat kabar, majalah dan sebagainya⁷⁷. Dalam penelitian ini, penulis mencari data mengenai teori *maṣṭalah* al-Būṭiy dan *gharawayn* dalam literatur-literatur ilmiah, dan hal-hal yang berkaitan dengan pembahasan.

D. Teknik Analisis Data

Adapun proses analisis data yang dilakukan dalam penelitian ini adalah analisis data kualitatif. Maksudnya adalah mengolah data dengan menganalisis bahan yang sudah terkumpul dari berbagai sumber sesuai dengan metode pengumpulan dokumentasi⁷⁸. Analisis data kualitatif dilakukan dengan mengorganisasikan data, menjabarkannya kedalam unit-unit, melakukan sintesa,

⁷⁷Suharsimi Arikunto, *Prosedur Penelitian Suatu Pendekatan Praktek*, (Jakarta: Rineka Cipta, 2002), hlm. 158.

⁷⁸Sugiono, *Memahami Penelitian Kualitatif*, (Bandung: Alfabeta, 2008), hlm.87.

menyusun kedalam pola, memilih mana yang penting dan yang akan dipelajari serta membuat kesimpulan⁷⁹. Sehingga terhadap data tersebut dilakukan hal sebagai berikut:

1. Memilih pasal dan ayat yang berhubungan dengan *gharawayn* seperti pasal 178 ayat (2) Kompilasi Hukum Islam dan QS.[4]:11 serta pandangan ahli hukum Islam terutama dengan teori *maṣlahah* al-Būṭiy agar dapat menjawab permasalahan dalam penelitian ini.
2. Mengolah data, yaitu data yang dikumpulkan lalu dikelompokkan, kemudian dianalisis dan disistematiskan dalam uraian. Data skunder yang diperoleh melalui studi literatur yang berkaitan dengan pokok pembahasan, dianalisis dengan objektif, serta menghubungkannya dengan pendapat ahli *maṣlahah* dan para pemikir lainnya kemudian hasilnya ditafsirkan dan dirumuskan menjadi penemuan dan kesimpulan penelitian.

Dengan metode ini, data kualitatif yang diperoleh kemudian dipaparkan dan dianalisis kritis untuk mendapatkan kesimpulan yang tepat. Data tersebut kemudian dikaji lebih dalam lagi sehingga mencapai hasil pemecahan pada permasalahan yang dibahas.

⁷⁹Sugiono, *Memahami Penelitian Kualitatif...* hlm. 88.

BAB IV

PAPARAN DATA DAN ANALISIS

A. *Gharawayn* dalam Kompilasi Hukum Islam

Gharawayn pada dasarnya merupakan problematika tentang bagian warisan ibu. Dalam Kompilasi Hukum Islam bagian ibu terdapat pada pasal 178 ayat 1 dan 2, pada ayat (1) berbunyi:

Ibu mendapat bagian seperenam bila ada anak atau dua saudara atau lebih. Bila tidak ada anak atau dua saudara lebih maka ia mendapat sepertiga bagian.

Dalam pasal tersebut menjelaskan bagian ibu mendapat sepertiga ketika tidak disertai dengan anak pewaris maupun bilangan dari saudara. Jika ditemukan dari salah satu anak atau saudara berbilang pewartis maka bagiannya berubah menjadi seperenam.

Pada pasal selanjutnya, secara jelas *gharawayn* dibahas dalam Kompilasi Hukum Islam berbunyi:

Ibu mendapat sepertiga bagian dari sisa sesudah diambil oleh janda atau duda jika bersama-sama dengan ayah.

Kata “*sepertiga bagian dari sisa*” memberikan indikasi bahwasannya kewarisan ibu diberikan setelah pembagian dari bagian janda atau duda si pewartis sehingga konsekuensinya bagian ibu lebih sedikit dari bagian aslinya dan hal ini yang didalam ilmu waris dikenal dengan sepertiga sisa.

Seper tiga sisa kemudian terkenal dengan pembagian waris *gharawayn* yang artinya dua bintang yang terkenal karena permasalahan ini hanya bisa

teralisasi pada dua bentuk kumpulan ahli waris, yaitu ketika ibu bersama dengan janda dan ayah atau bersama dengan duda dan ayah.

Dalam al-Qur'an *gharawayn* sendiri juga tidak dibahas secara spesifik namun sayyidina Umar untuk melegitimasi ijtihadnya menghubungkan *gharawayn* ini dengan ayat kewarisan ibu yang ketika tidak bersama dengan ayah. Ayat tersebut adalah QS.[4]:11:

...وَلِأَبْوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ آبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفَعًا فَرِيضَةٌ مِنَ اللَّهِ إِنْ اللَّهُ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا

Artinya:

... dan untuk dua orang ibu-bapa, bagi masing-masingnya seperenam dari harta yang ditinggalkan, jika yang meninggal itu mempunyai anak; jika orang yang meninggal tidak mempunyai anak dan ia diwarisi oleh ibu-bapanya (saja), Maka ibunya mendapat sepertiga; jika yang meninggal itu mempunyai beberapa saudara, Maka ibunya mendapat seperenam. (Pembagian-pembagian tersebut di atas) sesudah dipenuhi wasiat yang ia buat atau (dan) sesudah dibayar hutangnya. (Tentang) orang tuamu dan anak-anakmu, kamu tidak mengetahui siapa di antara mereka yang lebih dekat (banyak) manfaatnya bagimu. ini adalah ketetapan dari Allah. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha Bijaksana.

Potongan ayat فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ menunjukkan akan adanya kewarisan ibu tatkala tidak bersama dengan anak baik laki-laki maupun perempuan, para pendukung ijtihad sayyidina Umar mengatakan bahwasannya

kata أَبَوَاهُ mempunyai makna bahwasannya yang mewaris adalah bapak dan ibu bersama dengan bagian ibu sepertiga.

Ayat tersebut dijadikan dasar menunjukkan bahwasannya bagian ibu sepertiga ketika bersama ayah, namun yang menjadi masalah adalah dalam ayat tidak menyebutkan akan adanya salah satu dari janda atau duda ketika ibu harus mewaris sepertiga bersama ayah.

Selain ayat diatas *gharawayn* juga menggunakan ayat kewarisan dua banding satu yang menunjukkan akan kewarisan anak laki-laki ketika bersama perempuan, analogi ayat tersebut menjadikan keharusan bagian ayah ketika bersama ibu harus lebih banyak.

B. Konsep *Gharawayn* dalam Teori *Maṣlahah al-Būṭiy*

Dalam teori al-Būṭiy, *maṣlahah* bisa diterima jika memenuhi persyaratan yang telah ditentukan yaitu *maṣlahah* tersebut termasuk bagian dari *maqāṣid al-sharī'ah*, tidak bertentangan dengan al-Qur'an, tidak menyalahi maksud dari *sunnah*, tidak melenceng dari *qiyās* juga tidak menghilangkan *maṣlahah* yang semisal atau bahkan lebih tinggi derajatnya.

Namun *gharawayn* setelah ditelisik ternyata memiliki kontradiksi dengan *naṣ* ayat yang memberikan bagian ibu sepertiga, ini jelas karena sepertiga sisa yang dipertentangkan oleh Ibnu Abbās karena tidak disebutkan dalam ayat maupun *hadith*.

Untuk lebih jelas dalam analisis kemaslahatan *gharawayn* dalam pasal 178 ayat (2) pada teori *maṣlahah* yang diberikan oleh al-Būṭiy, maka perlu

dimasukkan *gharawayn* terhadap sub teori *maṣlahah* yang dimiliki al-Butīy yaitu *maqashid ashariah, al-Qur'an, Hadith, qiyas dan maṣlahah*. Jika *gharawayn* tidak melampaui batasan tersebut berarti *gharawayn* memiliki nilai *maṣlahah*.

1. *Gharawayn* dalam *Maqāṣid al-Sharī'ah*

Gharawayn merupakan salah satu masalah kewarisan yang dibahas dalam satu permasalahan yang lebih spesifik dengan kriteria khusus, sehingga permasalahan *gharawayn* ini memiliki persyaratan tersendiri yang keluar dari kaedah umum al-Qur'an dalam permasalahan kewarisan ibu.

Keluar dari pembahasan spesifik *gharawayn*, dalam kaca mata *maqāṣid gharawayn* bisa dimasukkan dalam klasifikasi *hifd al-māl* yang merupakan tujuan syariah tingkatan ke lima setelah menjaga *nasab* atau keturunan. Kriteria *maqāṣid* atau tujuan syariah *gharawayn* kepada penjagaan terhadap harta didasarkan atas masuknya *gharawayn* terhadap bab kewarisan yang mana inti dari tujuan kewarisan adalah menjaga harta orang yang memiliki hak supaya mendapatkan haknya⁸⁰.

Pertimbangan selanjutnya karena waris merupakan bagian dari *mu'amalah* yang menjaga kemaslahatan manusia dengan sesamanya dalam hal pengaturan harta yang ditinggalkan pewaris. Pendapat ini ditopang oleh Shātibiy dengan menjadikan dasar penjagaan harta adalah melalui pintu *mu'amalah*⁸¹.

⁸⁰ Definisi waris yaitu : hak yang bisa dibagi pada orang yang berhak setelah ditinggal mati pemilik asalnya sebab kerabat atau yang lainnya. (lihat muhammad bin salim bin hafidz, takmilat azubdah al-hadith, (hadhramaut, maktabah tareem hadith, 2005), hlm.12.)

⁸¹ Abi Ishāq Ashātibiy, *Al-Muwafaqat Fi Ushuli Ashariah*, (Caero: Altawfikiyah, 2012), juz; 2, hlm. 273.

Menjaga harta sendiri meliputi cara untuk memiliki harta tersebut dengan jalan yang benar dan ditentukan syariah baik dengan bekerja maupun yang lainnya, juga tentang bagaimana mengembangkan yang diperbolehkan dan tentang bagaimana cara mengalokasi harta tersebut sesuai dengan syariah sehingga mencapai tujuan utamanya⁸². Dalam menghasilkan harta tersebut dapat diklasifikasikan menjadi dua macam; *pertama*: dengan bekerja yang diwakili dengan berdagang, berburu dan yang lainnya, *kedua*: dengan tanpa bekerja semisal bagian dari *bait al-māl* atau zakat, juga bagian warisan, maupun wakaf⁸³. Sehingga klasifikasi *gharawayn* ini masuk pada pen jagaan harta yang didapatkan tanpa proses bekerja, karena bagian dari kewarisan yang ada dalam syariah Islam.

Dari segi kekuatannya atau perantara untuk menjaga lima tujuan syariah, *gharawayn* memiliki tingkatan maqāsid yang *dlarūriyah* karena *maṣlahah gharawayn* ini tidak merupakan suatu kemurahan yang bisa ditinggalkan semisal pembolehan aqad *salām*, *qirādh*, *masaqqah* dan yang lainnya yang merupakan kriteria *hajjiyah*. Juga bukan masuk pada *tahsiniyah* yang merupakan tambahan yang ketika dihilangkan tidak memiliki efek karena hanya sebagai pelengkap⁸⁴ seperti pelarangan menjual barang najis dan lebihan air serta pelarangan budak untuk menjadi pemimpin.

⁸² Muhammad Ali Harib Jabran, *Maqashid Shariah Al-Islamiyah*, (Shan'a: Khalid Bin Walid, 2009), hlm. 135

⁸³ Muhammad Ali Hārib Jabrān, *Maqashid Shariah Al-Islamiyah*... hlm.136-142.

⁸⁴ Tgk. Safriadi, *Maqashid Asyariyah Ibnu Asyur*, (Aceh Utara :cv. Seva Bumi Persada, 2014), hlm. 110.

Lebih dalam lagi Abdul Ghafur Anshari lebih mengedepankan aspek primer pada warisan dengan keterangan dari *naṣ* al-Qur'an yang ada pada QS:4:11 yang mengatakan "*faridhatan mina allah*" juga didukung oleh ayat lain pada ayat 12 juga 176. Semua ayat tersebut menunjukkan nilai *dlarūriyah* yang telah diatur oleh syariah⁸⁵.

Muhammad Hasyim Kamali lebih mengedepankan klasifikasi *maqāṣid dlarūriyah* dengan dapat dilihatnya *maqāṣid* tersebut sebagai definitif (*qath'iy*). Selain itu cara mengidentifikasinya juga dapat dilakukan dengan induksi (*istiqra'*) dari perintah – perintah yang jelas (*nushus*). Tidak berhenti sampai di sini selain dua cara tersebut *maqāṣid* masih bisa dilihat sebagai definitif jika terdapat konsensus umum atau legislasi yang jelas untuk mendukungnya⁸⁶.

Dilihat dari segi definitif mungkin *gharawayn* belum memiliki kriteria tersebut, namun *gharawayn* merupakan hasil *istiqra'* dari *naṣ* al-Qur'an yaitu surat al-Maidah ayat: 115 dengan korelasi konsesnsus umum yang dilakukan oleh Umar bin Khaṭṭāb r.a serta mendapat legislasi yang jelas dari para sahabat kala itu, terbukti lebih banyaknya sahabat yang mendukung kebijakan Umar bin Khaṭṭāb r.a ini dari penentangannya yang dipimpin oleh Ibnu 'Abbās r.a.

Klasifikasi *gharawayn* merupakan bentuk *maqāṣid dlarūriyah* yang mengarah pada penjagaan terhadap harta dalam hal kewarisan. Penjagaan harta ini bisa dilihat pada pemenuhan hak ayah yang memiliki bagian yang

⁸⁵ Abdul Ghafur Anshari, *Hukum Kewarisan Islam Di Indonesia Eksistensi Dan Adaptabilitas*, (Yogyakarta: Gajah Madah University Press, 2012), hlm.88-89.

⁸⁶ Muhammad Hashim Kamali, *Syariah Law, An Introduction*, terj. Miki Salman (cet. I; jakarta: mizan ,2013), hlm.180.

semestinya memang harus diberikan kepadanya dengan dasar pedoman kewarisan umum yang ada dalam kewarisan Islam.

2. *Gharawayn* dalam Al-Qur'an

Gharawayn memiliki unsur deviasi dengan *naş* al-Qur'an tentang kewarisan ibu yaitu pada QS.[4]:12

وَأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ آبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفَعًا فَرِيضَةٌ مِنَ اللَّهِ إِنْ اللَّهُ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا

Yang berarti bagian ibu tidak diberikan sesuai dengan *dhahir* dari ayat yang berhubungan. *Gharawayn* sendiri tidak berdiri dari satu dalil maka pada pembahasan selanjutnya akan dibahas ayat al-Qur'an yang menjadi landasan dalil dari *gharawayn* yaitu QS.[4]:11:

يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ مِثْلِ الْأُنثَيَيْنِ

Dua poin penting yang terdapat dalam satu ayat tersebut berhubungan dengan konsep waris *gharawayn*, yang *pertama* adalah konsep kewarisan dua banding satu antara laki-laki dan perempuan *kedua* adalah ayat tentang bagian ibu .

a. Ayat Tentang Kewarisan Laki-Laki dengan Perempuan 2:1

Pada potongan QS.[4]:11 terdapat pokok kaedah dasar kewarisan Islam yang memang menjadi polemik dan pembahasan menarik. Konsep keadilan dalam perbandingan ini menjadikan perdebatan panjang yang belum menuai penyelesaian karena antara pro dan kontra sama-sama memiliki dalil yang dimunculkan. Keluar dari pro dan kontra tentang ayat ini peneliti akan menyampaikan beberapa pendapat tentang penafsiran potongan ayat yang dijadikan konsep dasar kewarisan Islam.

يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَّاتِ

Artinya: “Allah menshari’atkan bagimu tentang (pembagian pusaka untuk) anak-anakmu. Yaitu bahagian seorang anak lelaki sama dengan bahagian dua orang anak perempuan”.

Kata *adzakar* disitu mengisyaratkan tanpa adanya perbedaan usia maupun golongan laki-laki tertentu, berbeda dengan penggunaan kata *rajul* yang diidentikkan kepada laki-laki yang dewasa. Dalam penggunaan kata di atas menunjukkan bahwa al-Qur’an berusaha untuk memberikan keadilan kepada ahli waris tanpa membedakan usia yang mereka sandang.

Muhammad Ali Şābuniy memiliki pendapat tentang makna potongan ayat yang membahas bagian laki-laki dan perempuan. Secara umum Sābuniy setuju dengan makna *naş* ayat yang menyatakan kewarisan laki-laki memang harus melebihi perempuan karena beban tanggung jawab yang dipikul laki-laki lebih berat. Oleh karena itu wajar jika bagiannya juga lebih banyak. Sekaya apapun perempuan mereka tidak akan terkena

beban nafkah terhadap siapapun dalam aturan syariah. Inilah yang menjadikan wajar jika bagian laki-laki melebihi bagian perempuan⁸⁷.

Aturan yang telah diatur oleh *shariah* adalah seperangkat yang tidak dapat dipisahkan dengan pisau analisis dari tinjauan perangkat lain. Karena dalam paket peraturan *shariah* laki-laki diberi tanggung jawab sedang perempuan sebagai fihak yang ditanggung laki-laki walaupun sebenarnya perempuan tersebut mampu (dalam pembahasan zakat fitrah perempuan tidak wajib membayar zakat fitrah selama masih punya suami walaupun perempuan itu kaya), jadi wajar sekiranya bagian yang dimiliki laki-laki lebih banyak.

Muhammad Abduh memiliki konsep berbeda dengan mayoritas ulama ketika menafsirkan ayat-ayat pada surat an-Nisa'. Abduh berpendapat bahwa penekanan dalam surah an-Nisa' adalah bagian perempuan menjadi asas bagian laki-laki. Kalimat ini dipilih untuk menghapus kebiasaan laki-laki arab jahiliyah yang tidak mengakui hak waris perempuan dan menjadikan laki-laki sebagai asas sendi-sendi kehidupan dalam periode tersebut.

Dari dasar penafsiran tersebut makna ayat "*lidzakari mitslu hadzil untsayaini*" adalah bagian laki-laki adalah dua kali bagian perempuan, bukan seperti pemahaman kebanyakan orang yang mengatakan bahwa bagian perempuan setengah bagian laki-laki.

⁸⁷ Muhammad Ali As-Shobuniy, *Almawarith Fi Al-Shariah Al-Islamiyah Fi Dhawi Al-Kitab Wa Assunnah*, (Beirut: Al-Ashriyah, 2005), hlm. 18-19.

Dari pemahaman tersebut Abdul mengungkap bahwa makna signifikasinya adalah adanya pengakuan dan perluasan hak perempuan serta adanya pembatasan terhadap hak-hak kaum laki-laki⁸⁸.

Abdul Ghafur setelah mengulas pendapat Hamka tentang perbandingan waris wanita dengan laki-laki yang mengatakan akan kewajaran tersebut karena pria tidak boleh lepas tanggung jawab terhadap wanita, menyimpulkan bahwa konsep tersebut secara normatif di dalam kita suci didasarkan pada asas keadilan berimbang⁸⁹.

b. Ayat Tentang Kewarisan Ibu

....وَلِأَبْوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ آبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفْعًا فَرِيضَةٌ مِنَ اللَّهِ إِنْ اللَّهُ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا

Artinya:

... dan untuk dua orang ibu-bapa, bagi masing-masingnya seperenam dari harta yang ditinggalkan, jika yang meninggal itu mempunyai anak; jika orang yang meninggal tidak mempunyai anak dan ia diwarisi oleh ibu-bapanya (saja), Maka ibunya mendapat sepertiga; jika yang meninggal itu mempunyai beberapa saudara, Maka ibunya mendapat seperenam. (Pembagian-pembagian tersebut di atas) sesudah dipenuhi wasiat yang ia buat atau (dan) sesudah dibayar hutangnya. (Tentang) orang tuamu dan anak-anakmu, kamu tidak mengetahui siapa di antara mereka yang lebih

⁸⁸ Mukhtar Zamzami, *Perempuan Dan Keadilan Dalam Hukum Kewarisan Indonesia*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2013), hlm. 244.

⁸⁹ Abdul Ghafur Anshari, *Filsafat Hukum Kewarisan Islam; Konsep Kewarisan Hazairin*, (Yogyakarta: UII Press, 2010), hlm. 41.

dekat (banyak) manfaatnya bagimu. ini adalah ketetapan dari Allah. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha Bijaksana.

Dalam ayat tersebut jelas secara gamblang menerangkan bagian ibu secara detail dengan bagian yang didapat dari mulai sepertiga sampai seperenam. Bagian ibu tersebut dijelaskan beserta persyaratan yang diberikan pada tiap kriteria yang ada.

Semisal ibu mendapat bagian sepertiga ketika ibu mewaris dengan tidak bersamaan dengan anak pewaris. Jika bersamaan dengan anak atau lebih dari satu saudara pewaris maka bagian ibu turun sehingga menjadi seperenam dari keseluruhan harta yang ada. Itu adalah keterangan ayat yang mengenai bagian ibu⁹⁰.

Secara jelas bagian ibu pada ayat tersebut sudah mendetail dan ayat tersebut termasuk ayat yang *muhkam* dan tidak perlu ditafsirkan lagi. Tapi menjadi masalah jika kewarisan ibu bersama ayah tanpa disertai anak tapi bersama dengan salah satu suami atau istri pewaris sehingga terjadi perbedaan pendapat antara sahabat.

Inti dari pertentangan adalah bagian ibu yang tidak sesuai dengan *naş* al-Qur'an ketika mendapat sepertiga sisa dan tidak sesuai dengan prinsip dasar waris “ *lidzakari mitslu hadhil untsayaini*” ketika ibu mendapat bagiannya yang sesuai pada ayat.

⁹⁰ Wahbah Zuhailiy, *Fiqih Al Islamiy Wa Adillatuh...* hlm. 325-326.

Namun jumhur ulama sepakat dengan pemberian bagian ibu sepertiga sisa dengan prinsip dua banding satu walaupun tidak sesuai dengan bagian ibu yang sudah ditentukan pada ayat⁹¹.

Ada beberapa alasan yang diberikan jumhur terhadap bagian ibu yang keluar dari *naş* yang ada, diantaranya adalah kata “*abawahu*” merupakan tahsis dari kata *faliummihithuluthu* sehingga memiliki arti sepertiga itu diambil bersama ayah dan ibu bukan hanya ibu yang dapat.

Selain itu juga kaedah umum yang menyatakan kewarisan laki-laki dengan perempuan dua banding satu yang ada pada ayat lain yang juga berlaku atas kewarisan ayah ibu juga ketika bersama. Tapi peneliti juga terdapat kejanggalan ketika kaedah ini tidak berlaku juga pada kewarisan ayah ibu ketika bersama anak laki-laki⁹². Pembahasan perbandingan 2:1 akan lebih detail pada pembahasan batasan *qiyās* selanjutnya.

Dari keterangan di atas dapat diambil kesimpulan bahwasannya bagian ibu yang tidak disebutkan dalam *naş* secara dhahir ternyata terdapat *tahsis* yaitu kata *abawahu* yang menghususkan bagian ibu dari sepertiga sendiri menjadi sepertiga bersama dengan ayah. Jadi pertentangan di sini dapat disatukan dengan *tahsis* dan memberlakukan kaedah ushul dengan mendahulukan pengamalan *naş* yang bersifat khusus.

⁹¹ Wahbah zuhailiy, *Fiqh Al Islamiy Wa Adillatuh...* hlm. 227.

⁹² Ayah mendapat seperenam dengan bagian satu ibu mendapat seperenma dengan bagian satu dan anak laki-laki mendapat bagian empat. Ayah dan ibu di sini bagiannya sama tidak dua banding satu.

3. *Gharawayn* dalam al-Hadīth

Ada beberapa Hadīth atau sunnah qauliyah yang dijadikan Ibnu Abbās atau yang mendukung pendapatnya yang menolak bagian ayah diberikan lebih dari apa yang telah ditentukan. Karena itu salah satunya adalah tentang bagian ayah yang mendapat *aṣobah* ketika tidak bersama anak perempuan dan laki-laki. Para permasalahan *gharawayn* yang hanya memiliki dua model saja tersebut tidak disertai dengan adanya ahli waris yang bisa mengubah atau menjadikan bagian ayah berubah dari *aṣobah*. Yaitu Hadīth riwayat Muslim:

أَلْحَقُّوْا الْفَرَايِضَ بِأَهْلِهَا فَمَا بَقِيَ فَلْأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرَ (مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ)

Artinya: “Bagikan bagian harta pusaka itu kepada ahlinya (yang berhak) selanjutnya jika ada sisa (sisa tersebut) diberikan kepada lelaki yang paling utama (derajat kedekatannya dengan pewaris)”.

Maksud dari bagian pasti pada Hadīth adalah bagian yang telah ditentukan dalam al-Qur’an yang ada enam yaitu setengah, sepertiga, dua pertiga, seperempat, seperenam dan seperdelapan untuk diberikan pada mereka yang telah ditentukan. Kemudian sisa dari hasil pembaian pada bagian pasti di atas diberikan kepada ahli waris laki-laki. Maksud dari ahli waris laki-laki di atas adalah ahli waris laki-laki yang mendapat bagian ‘*aṣobah* seperti anak dan

cucu laki-laki, ayah, saudara laki-laki, paman dan mendahulukan yang lebih dekat ke pewaris⁹³.

Bagian *aşobah* memang tidak disebutkan secara jelas dalam al-Qur'an, begitu pula bagian ayah yang tidak meninggalkan anak atau cucu tidak disebutkan bagiannya padahal sebelumnya dijelaskan bahwa bagiannya seperenam ketika bersama anak atau cucu namun bagian ayah ini diambil dari kesimpulan ayat waris QS.(4):11 yang menyatakan bagian anak laki-laki dua bagian anak perempuan tanpa menyebutkan seperberapa bagian warisan tersebut, oleh karena itu anak laki-laki termasuk bagian *aşobah* yang tidak memiliki bagian tertentu karena tidak disebutkan dalam al-Qur'an bagian pastinya. Jadi ayah mendapat *aşobah* ketika tidak bersama dengan anak atau cucu⁹⁴.

Imam Nawawiy dalam pendapatnya pada Şahih Muslim, dalam Hadīth tersebut menyebutkan ahli waris laki-laki sedang yang dimaksud adalah ahli waris *aşobah* karena salah satu penyebab *aşobah* adalah sifat kekelakiannya⁹⁵. Karena dari tiga bentuk *aşobah*⁹⁶ kesemuanya disebabkan oleh adanya sifat laki-laki baik karena dirinya sendiri maupun dengan keberadaannya bersama yang lain. Ayah merupakan salah satu ahli waris laki-laki yang mendapat bagian *aşobah*.

⁹³ Muhammad bin Amir Aşan'ani, *Subulussalam*, (Caero: Dar Alhadith, 2008), juz: 3, hlm.133.

⁹⁴ Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Waris Islam*, (Jogjakarta: UII pres, 2001), Hlm.138-139.

⁹⁵ Nawawiy, *Syarh Sahih Al-Muslim*, (Beirut: Dar Ihya' Turath Al-Arabiy, tt), juz 11, hlm.53.

⁹⁶ *Aşobah* terbagi menjadi tiga macam, *aşobah binafsihi*, *aşobah bi al-ghairihi*, *aşobah la al-ghairihi*.

Kewarisan ayah sebagai ahli waris *aşobah* secara *mafhum* tertera dalam ayat kewarisan ibu yang ada pada *gharawayn*

فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ

Artinya: “Jika yang meninggal itu mempunyai anak; jika orang yang meninggal tidak mempunyai anak dan ia diwarisi oleh ibu-bapanya (saja), Maka ibunya mendapat sepertiga”.

Harta sisa di atas bagi ayah dan ibu namun al-Qur’an secara jelas menyebut bagian ibu yaitu sepertiga sedang ayah tidak disebutkan sehingga dapat difahami bagian ayah adalah sisa dari sepertiga yang telah diambil oleh ibu⁹⁷. Dan pembahasan ini sudah peneliti ungkapkan pada tafsir al-Qur’an dipembahasan sebelumnya.

Jadi bagian ayah di sini tetap *aşobah* namun yang jadi masalah apakah *aşobah* ayah ini sisa dari bagian ibu yang mengambil dari keseluruhan harta atau dari sisa pembagaian salah satu suami atau istri yang telah diambil kemudian dibagikan kepada ibu. Disinilah *qiyāsan “lidzakari mitslu hadzil unthayain”* yang akan dibahas pada batasan *qiyās* berlaku sehingga sisa yang didapat dari bagian *aşobah* ayah sesuai dengan kaedah juga tahsis ayat yang berlaku.

⁹⁷ Muhammad Ali As-Shobuniy, *Almawarith Fi Al-Shariah Al-Islamiyah Fi Dhawi Al-Kitab Wa Assunnah*, (Beirut: Al-Ashriyah, 2005), hlm. 66.

4. *Gharawayn* dalam *Qiyās*

Gharawayn merupakan penyelesaian kewarisan antara ayah dan ibu menggunakan dasar *qiyās* bagaikan laki-laki dan perempuan dalam perbandingannya. Kata dua banding satu sebenarnya terdapat dalam lanjutan ayat yang membahas tentang kewarisan anak laki-laki dan perempuan bukan semua ahli waris laki-laki dan perempuan secara mutlak.

Dalam permasalahan ini bagian ayah-ibu diqiyāskan dengan bagian anak laki-laki ketika bersama anak perempuan yang diambil dari *illat* yaitu sifat laki-laki dan tanggung jawab yang dimiliki keduanya adalah sama yaitu sama-sama menanggung beban nafkah terhadap perempuan baik anak perempuan maupun ibu sebagai fihak yang ditanggung oleh laki-laki baik anak laki-laki maupun ayah⁹⁸.

Jadi hukum *aṣl* pada *qiyās* yang ada dalam proses *qiyās* di atas adalah bagian dua banding satu pada anak, sedang *illat*nya adalah sifat laki-laki dan tanggung jawab yang dimiliki antara anak laki-laki maupun ayah, sedang hukum yang diberikan adalah wajibnya memberi bagian dua banding satu kepada ahli waris laki-laki dan perempuan karena *naṣ* yang menunjukkan kata yang *muhkam* dan jelas maknanya.

5. *Gharawayn* dalam *Maṣlaḥah*

Setelah dibahas pada pembahasan *gharawayn* dalam *maqāṣid ashariah* di atas, bahwasannya *gharawayn* memiliki tingkatan *dlarūriy* dalam

⁹⁸Ibnu al-Ārabi, *Ahkam al Qur'an*... hlm. 349.

penjagaan harta. Sifat *dlarūriy* yang diambil dari *qiyās* yang didukung oleh para sahabat sehingga permasalahan *gharawayn* menempati tingkatan *dlarūriy*.

Jika dilihat antara kewarisan *gharawayn* dengan bagian ibu yang ada pada ayat, keduanya dalam derajat *dlarūriy*. Jika pada ayat bagian ibu bersifat definitiv, *gharawayn* juga merupakan analogi yang mendapat dukungan dari jumhur sahabat. Maka disini perlu memasukkan pada tahapan kedua dalam menimbang *maṣlahah*, yaitu dari segi cakupannya.

Adapun cakupan *maṣlahah* yang dimiliki oleh kasus *gharawayn* adalah lebih luas daripada menghilangkan *maṣlahah* yang ada pada *gharawayn* dengan tetap memberikan bagian ibu sesuai dengan *naṣ* yang ada. Karena cakupan harta yang dimiliki ayah manfaatnya akan lebih dirasakan pada fihak yang wajib dinafkahinya, termasuk ibu didalamnya. Berbeda ketika bagian ibu yang diberikan lebih banyak maka manfaat yang dirasakan hanya terbatas pada ibu saja jika dimasukkan pada pembahasan hak dan kewajiban, ini dikarenakan dalam *shariah* kewajiban menafkahi dibebankan kepada laki-laki.

Dalam pembahasan hasil yang dicapai bentuk realisasinya tidak perlu dibahas Karena pada tingkatan kedua *maṣlahah* yang dimiliki *gharawayn* sudah dapat dilihat dan disimpulkan.

Dari lima batasan yang terdapat dalam teori *maṣlahah* al-Butiy *gharawayn* telah memenuhi semua sub batasan dengan tanpa bertentangan dengan salah satunya sehingga *gharawayn* disini memiliki nilai *maṣlahah*.

6. Kaedah Tentang Perubahan Hukum Islam

Dalam kaedah ini sering digunakan untuk mengatasi problematika perubahan hukum yang ada dalam Islam, kaedah yang menyuguhkan bahwasannya adat bisa dijadikan hukum berarti adat itu sendiri memiliki peranan penting dalam membuat hukum.

Perkembangan yang tidak mungkin dibendung menggeliatkan para mujtahid untuk dapat mensinergikan antara hukum itu dengan perkembangan sehingga nilai efektifitas hukum tercapai dan dapat terlaksana demi menjaga keselarasan dengan para objek hukum sehingga tujuan pembuatan hukum dapat tercapai.

Sebelum menggunakan kaedah dalam pembaharuan hukum perlu difahami secara mendetail bahwasannya kaedah tersebut memiliki perincian yang dalam sehingga pembuatan hukum tidak asal-asalan dan tidak keluar hukum dari konteks *shariah*.

Adat dalam hubungannya dengan *shariah* terbagi menjadi tiga macam; *pertama*: adat yang mendapat legalisasi *shariah* secara langsung, *kedua*: adat yang berhubungan dengan hukum *shariah*, *ketiga* adalah adat yang tidak memiliki hubungan sama sekali dengan *shariah*.

Adat pertama dicontohkan dengan kebiasaan jahiliyah dalam *qisas* orang yang membunuh, kewajiban suami untuk memberi nafkah terhadap isteri, bersuci dari najis dan *hadath*, menutup aurat, kesemuanya merupakan

adat masa jahiliyah yang mendapat aklamasi dari shariah sehingga diberlakukan sebagai hukum yang tetap⁹⁹.

Pada contoh adat yang pertama ini tidak bisa berubah mengikuti perubahan zaman dan penggantian, karena adat pada pembagian pertama ini merupakan hukum shariah itu sendiri. Karena jika hukum yang sudah ditentukan ini berubah seakan ada penasekh pada hukum setelah meninggalnya nabi, dan hal ini mustahil karena penasekhan hukum tidak mungkin terjadi sepeninggal nabi.

Kedua adalah adat yang berhubungan dengan hukum shariah, yaitu adat yang tidak diakui oleh hukum shariah sebagai hukum tapi memiliki hubungan yang intens dengan hukum itu sendiri. Adat yang seperti ini memiliki peran penting dalam hukum shariah tapi bukan sebagai hukum utama melainkan penentu skunder yang penting.

Adat seperti ini dicontohkan dengan perbedaan kata yang digunakan pada transaksi jual beli setiap daerah yang berbeda, atau kebiasaan dalam memilih makanan pokok juga kebiasaan dalam menerima mahar sebelum duhul dalam pernikahan, perbedaan umur baligh antara tiap daerah yang tidak sama.

Semua contoh diatas tidak merupakan hukum *shariah* tapi diterimanya hukum shariah bergantung pada kebiasaan dan adat yang ada pada contoh kedua, karena perbedaan wilayah juga waktu yang selalu berkembang menjadi berubah sesuai dengan kondisi yang ada. Dalam model adat yang kedua inilah

⁹⁹M. Sa'īd Ramaḍān al-Būṭīy, *Dlawābiṭ al-Maṣlahah* ... hlm. 293.

kaedah tersebut berlaku. Nilai efektifitas hukum bisa dipertimbangkan karena menjaga perbedaan kebiasaan yang ada.

Seperti disyaratkannya saksi pada *qadla* harus menjaga wibawa dan harga dirinya agar bisa diterima dalam peradilan, namun kriteria menjaga wibawa itu sendiri berbeda antara satu daerah dengan daerah yang lain, semisal wilayah timur menganggap bahwa orang yang membiarkan kepalanya terbuka dalam umum merupakan orang yang tidak bisa menjaga *muruah* atau harga dirinya lain halnya diwilayah barat hal tersebut sudah menjadi kebiasaan yang tidak merusak wibawa seseorang. Imbasnya seorang saksi diwilayah timur harus selalu menutup kepalanya, namun tidak disyaratkan diwilayah barat.

Namun perlu diperhatikan yang berubah disini bukan hukumnya tapi hal yang berhubungan dengan hukum syariah itu sendiri, karena pada contoh diatas yang berubah adalah syarat seorang saksi bukan penghilangan hukum persaksian atau diganti dengan kamera atau alat canggih yang lain misalnya.

Ketiga adalah adat yang tidak ada hubungannya dengan syariah sehingga hukum tidak terpengaruh oleh keberadaan adat atau kebiasaan tersebut. Adat seperti ini terbagi menjadi dua macam yaitu *pertama*: tidak bertentangan dengan syariah Islam dan yang kedua bertentangan dengan syariah. Untuk yang pertama syariah tidak melarangnya bahkan mendukungnya untuk kemaslahatan dan kemajuan umat manusia, namun untuk hal yang kedua dilarang dan harus ditinggalkan.

Dari beberapa adat diatas *gharawayn* masuk pada jenis adat yang diakui oleh *syariah* karena kaedah perbandingan dua banding satu yang

dulunya merupakan hasil pembatasan atas kewarisan jahiliyah sehingga menjadi adat yang telah diakui dan menjadi pertimbangan penting dalam kewarisan sehingga perubahan wilayah maupun tempat tidak dapat mempengaruhi keberadaan hukum ini.

Namun tentu harus memenuhi persyaratan agar memenuhi pengkinyasan ayah dengan anak laki-laki, jika salah satu ilat tidak terpenuhi maka bagian ibu tetap sesuai dengan apa yang tertera dalam *naş*.

7. Ayah dan Ibu dalam Hukum Kewarisan di Indonesia

Hukum kewarisan yang ada di Indonesia terbagi menjadi tiga macam, yaitu hukum kewarisan Perdata, hukum kewarisan adat dan hukum kewarisan Islam. Ketiga macam hukum tersebut berlaku dan mendapat pengakuan negara dalam melaksanakannya.

Bagian ayah dan ibu terdapat dalam ketiga hukum waris yang berlaku di Indonesia terdapat perbedaan dalam cara memberikan bagian dan pengaturan dalam pewarisan yang lainnya. Karena setiap hukum yang berlaku memiliki kriteria masing masing yang berbeda antara satu dengan lainnya.

1. Kedudukan Kewarisan Ayah

Dalam konteks hukum kewarisan perdata barat mengategorikan ahli waris menjadi 4 (empat) golongan, yakni: (1) Golongan I terdiri dari suami-istri dan anak beserta keturunannya; (2) Golongan II, terdiri dari orang tua dan saudara-saudara beserta keturunannya; (3) Golongan III, terdiri dari kakek dan nenek dan seterusnya ke atas; (4) Golongan IV, terdiri dari keluarga dalam

garis menyamping yang lebih jauh, termasuk saudara-saudara ahli waris Golongan III beserta keturunannya¹⁰⁰.

Dalam pewarisan ini, keluarga pewaris disusun dalam kelompok-kelompok yang disebut Golongan Ahli Waris. Golongan ini diukur menurut jauh dekatnya hubungan darah dengan pewaris, dimana golongan yang terdekat yang dimulai dari Golongan I menutup kemungkinan waris Golongan yang lebih jauh¹⁰¹.

Ahli waris golongan II yang meliputi orang tua dan keturunan dari saudara. Untuk menetapkan warisan dari orang tua, maka warisan dibagi menjadi dua bagian yang sama menurut banyaknya orang, antara orang tua dan saudara laki-laki serta perempuan, akan tetapi bagian dari orang tua tidak pernah kurang dari $\frac{1}{4}$ (pasal 854-855 KUH perdata). Apabila pewaris tidak meninggalkan keturunan maupun suami atau istri, maka bapak dan ibu mendapat $\frac{1}{3}$ bagian dan saudara laki-laki atau perempuan mendapat $\frac{1}{3}$ bagian (pasal 854 ayat (1) KUH perdata). Apabila bapak atau ibu mewaris dengan dua saudara perempuan atau laki-laki maka bapak dan / atau ibu mendapat $\frac{1}{4}$ bagian, dan sisanya adalah untuk saudara dengan bagian yang sama besar (Pasal 854 ayat (2) KUH perdata), tapi ketika bapak atau ibu mewaris bersama lebih dari dua orang saudara laki-laki atau perempuan, maka bapak dan / atau ibu masing-masing $\frac{1}{4}$ bagian diambil terlebih dahulu, dan sisanya dibagi untuk saudara laki-laki atau perempuan dengan bagian yang

¹⁰⁰Salim H.S. *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)*, (Jakarta: sinar grafika, 2002), Hlm. 140.

¹⁰¹Mukhtar Zamzami, *Perempuan Dan Keadilan Dalam Hukum Kewarisan Indonesia*, (Jakarta: Kencana: 2013), Hlm151.

sama besar . apabila bapak dan/ atau ibu mewaris tanpa saudara laki-laki atau perempuan , maka mereka mewarisi seluruh warisan dan masing-masing mendapat setengah bagian (Pasal 859 KUHPerdata)¹⁰².

Perlu dicermati pada hukum perdata barat ini adalah persamaan bagian antara ibu dan ayah dalam mewaris ketika mereka berdua menjadi ahli waris. Dapat diambil kesimpulan bahwa dalam hukum perdata ini tidak berlaku prinsip lebih bagian perempuan dan laki-laki ketika masih dalam satu Golongan.

Dalam pewarisan perdata barat berarti juga tidak berlaku waris *gharawayn* karena ahli waris *gharawayn* terdiri dari suami-istri, ayah dan ibu terdapat dalam golongan yang berbeda. Karena posisi suami-istri terdapat pada Golongan II maka menutup bagian ayah dan ibu yang terdapat pada Golongan II. Sehingga pewarisan mereka bersama tidak mungkin terjadi dalam pewarisan KUHPerdata.

Beberbeda dengan kewarisan perdata, kewarisan adat dalam hukum kewarisan mengenal tiga sistem keluarga dengan berbagai macam cara kewarisan. Dalam kewarisan adat menurut Sri Widoyati Wiranto Soikito, di indonesia terdapat tiga sistem kekerabatan, yaitu : a. Sistem kekerabatan patrilineal yaitu sitem kekerabatan yang menarik garis keturunan dari laki-laki (ayah), sistem ini banyak dianut di Tapanuli, Lampung, Bali, dan wilayah lain; b. sistem kekerabatan matrilineal yang menarik garis keturunan dari garis perempuan (ibu), sistem ini banyak dianut di Sumatera Barat; c. sistem

¹⁰²Mukhtar Zamzami, *Perempuan dan Keadilan ...*Hlm.153.

kekerabatan parental yaitu sistem yang menarik keturunan dari garis laki-laki (ayah) dan perempuan (ibu), sistem ini banyak dianut Jawa, Madura, Sumatera Selatan¹⁰³.

Dalam kenyataannya walaupun sistem hukum kewarisan adat memiliki tiga kriteria dalam bentuknya namun pada umumnya kekuasaan tetap berada di tangan laki-laki, menurut Mukhtar hal tersebut merupakan akibat dari pengaruh ideologi patriarki yang dominan dalam masyarakat Indonesia¹⁰⁴.

Sistem kekerabatan patrilineal yang dianut sebagian masyarakat Indonesia menempatkan ayah pada kedudukan yang tinggi. Laki-laki berkedudukan sebagai ahli waris, sebagai pelanjut nama keluarga, sebagai penerus keturunan, sebagai anggota masyarakat adat dan juga mempunyai peranan dalam pengambilan keputusan keluarga maupun masyarakat luas. Dalam masyarakat patrilineal kedudukan ibu atau perempuan secara umum dianggap rendah sehingga tidak menjadi bagian dari warisan. Hal ini didasarkan dari peranan perempuan itu sendiri yang hanya mengikut kepada suami.

Jadi ayah memiliki kewarisan dalam kedudukan tertinggi dalam kewarisan adat yang menganut sistem kekeluargaan patrilineal, namun dalam sistem kekerabatan matrilineal ayah tidak memiliki hak waris atau diluar batas waris karena sistem kekeluargaan tersebut hanya mengakui dari garis keturunan ibu. Sedangkan dalam kewarisan sistem kekerabatan parental ayah dan ibu

¹⁰³Sri Widoyati Wiratmo Soekito, *Anak dan Wanita Dalam Hukum*, (Jakarta: LP3S, 1989), Hlm. 58-59.

¹⁰⁴Mukhtar Zamzami, *Perempuan dan Keadilan ...* Hlm. 157-158.

memiliki kedudukan yang sama dalam kewarisan namun mungkin ditemukan perbedaan bagian yang diterima.

Berbeda dengan kewarisan KUHPPerdata juga kewarisan adat bagian ayah dalam Islam diatur secara rinci dan detail, sehingga bagiannya menjadi jelas dan terperinci. Ayah dalam hukum Islam memiliki tiga bagian waris yaitu: *aşobah* ketika tidak bersama anak baik laki-laki maupun perempuan, seperenam ketika bersama dengan anak laki-laki, dan seperenam ditambah *aşobah* ketika bersama dengan anak perempuan¹⁰⁵.

Dalam kewarisan Islam memberikan kesempatan yang sama antara ayah dan ibu dalam mewaris namun berbeda pada bagian mereka dapatkan hal karena beberapa peraturan lain yang terdapat dalam syariah lebih membebankan kepada ayah yang memiliki tanggung jawab besar dalam sebuah keluarga, seperti menanggung nafkah, mahar dan yang lainnya.

Begitu juga dalam konteks Indonesia laki-laki dibebani tanggungan terhadap perempuan, ini ditunjukkan dengan peraturan kewajiban yang dibebankan kepada laki-laki terhadap istrinya pada istrinya yaitu UU No.1 Tahun 1974 Pasal 34 Ayat 1 menyebutkan:

“Suami wajib melindungi istrinya dan memberi segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuan”

2. Kedudukan Kewarisan Ibu

Dalam KUHPPerdata bagian ibu relatif sama dengan bagian ayah, karena dalam pewarisan Perdata ayah dan ibu berada pada satu Golongan

¹⁰⁵Wahbah Zuhailiy, *Fiqih Al Islamiy Wa Adillatuh...* hlm. 295-296.

kewarisan dalam kelompok ke II bersamaan dengan saudara laki-laki dan perempuan.

Dalam kewarisan adat, kedudukan ibu dipandang rendah ketika memasuki sistem kekerabatan patrilineal karena kalah peran dengan keberadaan laki-laki. Namun dalam sistem kekeluargaan matrilineal ibu menjadi tolak ukur akan kewarisan, karena ahli waris yang diakui hanya dari garis keturunan ibu. Semisal di Minangkabau, jika ia perempuan hanya mempunyai keturunan yang terdiri dari anak-anak laki-laki maupun perempuan, selanjutnya cucu yang terlahir dari anak perempuan dan seterusnya. Dengan demikian sistem matrilineal di minangkabau menjadikan seorang laki-laki tidak mempunyai keturunan yang menjadi anggota keluarganya¹⁰⁶.

Ibu dalam kewarisan Islam memiliki tiga bagian pasti atau *furudh al-muqaddrah* bagian pasti ibu adalah; a. seperenam ketika ibu mewaris bersamaan dengan anak baik laki-laki maupun perempuan; b. sepertiga sempurna ketika tidak bersamaan dengan anak; c. sepertiga sisa ketika bersamaan dengan suami atau istri dan ayah¹⁰⁷.

Dalam kewarisan Islam bagian ibu memang relatif sama dengan ayah kecuali pada permasalahan *gharawayn* atau sepertiga sisa bagian ibu seakan dipaksa untuk tidak melebihi ayah sehingga bagiannya berkurang tidak sesuai semestinya. Dalam hal ini ada beberapa hal yang perlu dibahas untuk menemukan titik temu yang menjadikan bagian ibu berkurang menjadi

¹⁰⁶ Hazairin, *Hendak Kemana Hukum Islam*, (Jakarta: Tintamas, 1960), hlm. 18.

¹⁰⁷ Wahbah Zuhailiy, *Fiqh Al Islamiy Wa Adillatuh...*, Hlm. 325-326.

sepertiga sisa yang didasarkan dengan prinsip kewarisan dua banding satu antara laki-laki dan perempuan dari sisi keadilan tersebut.

Keadilan kewarisan wanita di sini kembali dijadikan tema untuk dikaji. Dalam setiap agama menurut Asghar Ali Engineer mengatakan semuanya memposisikan wanita dalam keadaan yang sama yaitu urutan kedua. Menurut pandangan Engineer, wanita seakan ingin dibebaskan dalam belunggu sehingga dalam mengangkat kedudukannya ini perlu beberapa langkah dan tindakan yang progresif.

Agama sebagai budaya yang kukuh menjadi tantangan dasar dalam mengentaskan ketertindasan ini. Menurutny ada dua golongan yang menjadi andil besar dalam mereposisi kedudukan wanita. Hal terbesar menurutny pandangan yang ingin menjadikan al-Qur'an diberlakukan yaitu mendekonstruksi tafsir pemahaman al-Qur'an sehingga umat Islam tidak meninggalkannya karena sudah tidak bisa sejalan dengan realita sosial yang ada. Menurutny para pemikir kontemporer ini memiliki andil dalam menjaga umat agar tidak meninggalkan al-Qur'an¹⁰⁸.

Keadaan sosial yang selalu berubah menjadikan kedudukan wanita yang dulu hanya berada dirumah sekarang sudah banyak yang menduduki jabatan dalam publik. Bahkan sejarah Indonesia pernah mentorehkan salah satu pimpinan tertinggi adalah wanita. Ini menjadikan gugahan yang sebelumnya tertidur menjadi tema yang ingin diangkat oleh para feminim. Bertolak dari

¹⁰⁸ Asghar Ali Engineer, *Hak-Hak Perempuan Dalam Islam*, (tk: LSPPA, tt), hlm.3.

strata sosial yang mereka duduki sekarang lebih memiliki keinginan dalam kesetaraan dengan laki-laki dalam semua aspek.

Pembahasan akan keadilan wanita dalam waris menjadi penting guna menjaga efektifitas hukum kewarisan terutama kewarisan Islam yang ada pada *gharawayn*. Karena kasus *gharawayn* ini merupakan kasus kewarisan yang menjadikan bagian wanita sebagai acuan utamanya.

a. Dimensi Keadilan dalam Konsep Umum

Sebelum membahas keadilan perlu kiranya meninjau dari beberapa ahli dalam memandang keadilan, diantaranya adalah plato. Dalam mengartikan keadilan plato sangat dipengaruhi oleh cita-cita kolektivistik yang memandang keadilan sebagai hubungan harmonis dengan berbagai organisme sosial.

Aristoteles dalam mengartikan keadilan lebih terpusat pada unsur terhadap kepemilikan barang tertentu. Dalam pandangannya keadilan ideal terjadi ketika semua masyarakat mendapat bagian yang sama dari semua benda yang ada di alam. Namun pandangan ini ditolak oleh William K Frena yang menyatakan bahwa keadilan merupakan distribusi barang , akan tetapi distribusi yang adil bukan hanya distribusi sama rata tapi berbeda dalam keadaan tertentu juga merupakan keadilan.

Abdul Ghafur mengutip pendapat Rawls yang mengatakan bahwa keadilan tidak selalu berarti semua orang harus selalu mendapatkan sesuatu dalam jumlah yang sama, keadilan juga tidak berarti semua orang harus diperlakukan sama tanpa memperhatikan perbedaan – perbedaan penting

yang secara obyektif ada pada setiap individu, ketidaksamaan dalam distribusi nilai-nilai sosial selalu dapat dibenarkan asalkan kebijakan itu ditempuh demi menjamin dan membawa manfaat bagi semua orang¹⁰⁹.

Para filsuf hukum kemasyarakatan menyimpulkan dari beberapa definisi keadilan dan merumuskannya tidak dalam istilah mutlak namun tetap berkaitan dengan peradaban, semisal Nietzsche memahami keadilan sebagai kebenaran dari orang terkuat, sedangkan Hobbes menganggap keadilan adalah apabila perjanjian dilaksanakan sebagaimana mestinya. Adapun Dewey mengartikan bahwa keadilan tidak dapat digambarkan dalam pengertian yang terbatas dan kebaikan yang tidak dapat diubah-ubah bahkan persaingan adalah wajar dan adil dalam kapitalisme kompetitif individualistik.

Yang menarik di sini adalah pendapat Friedman yang menganggap bahwa kegagalan standar keadilan selama ini adalah sebab kesalahan standar pembentuk keadilan itu sendiri, standar keadilan yang mutlak adalah keadilan dengan dasar agama¹¹⁰.

b. Paradigma Penalaran Keadilan Terhadap Hukum Kewarisan Islam

Secara teoritis menurut Abdul Ghafur hukum kewarisan Islam dipandang oleh para ulama Islam menjadi tiga pandangan: *pertama*, hukum Islam tidak terkait dengan *maṣlaḥah*, karena sebagai makhluk tidak boleh

¹⁰⁹ Abdul Ghafur Anshari, *Hukum Kewarisan Islam Di Indonesia Eksistensi Dan Adaptabilitas...* hlm. 92.

¹¹⁰ M. Muslehuddin, *Filsafat Hukum Islam Dan Pemikiran Orientalis; Studi Perbandingan System Hukum Islam*, terj. Yudian Wahyudi, (Jogjakarta: Tiara Wacana, 1991), hlm. 78-79.

mengintervensi tuhan untuk selalu membuat *maṣlahah*. *Kedua*: masalah merupakan illat suatu hukum untuk ada tapi hanya sebagai tanda sebuah hukum bukan penggerak Allah untuk menentukan sebuah hukum, *ketiga* : menganggap semua hukum Islam pasti terkait dengan *maṣlahah* tanpa dikaitkan dengan *iradat* Allah, sepanjang *ta'wil* itu tidak mengakibatkan gugurnya *naṣ* jika tidak mengandung *maṣlahah*¹¹¹.

Dari penalaran kemaslahatan pada hukum Islam di atas menjadikan beberapa golongan dalam memandang paradigma pada ayat yang berbicara tentang kewarisan dan pembagiannya.

Pertama adalah Skriptualisme Konservatif yang memandang hukum kewarisan secara tekstual tanpa memandang efektifitas hukum dalam kehidupan serta mengabaikan kemungkinan penafsiran lain yang menyalahi teks tertulis dalam *naṣ* agama.

Kedua adalah Skriptualisme Moderat yang memahami *naṣ* secara tekstual tanpa mengabaikan adanya kemungkinan interpretasi yang luas terhadap teks suci dalam batas metode istinbath hukum.

Ketiga adalah Esensialisme Rasional, golongan ini mendasarkan pemahaman kepada esoteris *naṣ* agama di atas komitmennya terhadap justifikasi rasional. Menurut mereka situasi dan kondisi politik, ekonomi dan sosiokultural sangat berperan mendasari penafsiran *naṣ* agama sebagai cara interaksi rasio terhadap *naṣ*, demi untuk mewujudkan efektifitas hukum dan keadilan yang difahami secara empiris.

¹¹¹ Abdul Ghafur Anshari, *Hukum Kewarisan Islam Di Indonesia Eksistensi Dan Adaptabilitas...* hlm. 89.

Keempat Rasionalisme Liberal mereka memandang *naş* agama keseluruhan dipandang secara umum , sehingga doktrin agama normative dimanifestasikan sebagai percontohan pembinaan hukum ilahiyah yang karena permunculan hukum baru merupakan kebebasan rasio yang berlandaskan tanggung jawab penuh terhadapnya, hal yang terpenting adalah keadilan hukum dalam Islam yang menjadi tolak ukur pembentukan hukum Islam

Kelima Universalisme Transformative, kelompok ini berupaya untuk memadukan corak pemikiran keseluruhan kelompok-kelompok yang ada, dan menggunakan pemikiran mereka dalam konteks yang sesuai, sehingga formulasi yang digunakan berubah-ubah tanpa harus tergantung pada haluan satu kelompok dan bersifat kasuistik ¹¹².

c. Keadilan Kewarisan Wanita dalam Islam

Masalah yang sering dikaji oleh banyak orang adalah tentang keadilan bagian wanita dalam Islam yang dianggap selalu diberikan bagian setengah daripada laki-laki. Permasalahan ini sebenarnya sudah banyak dijawab oleh para pemikir Islam dengan berbagai aspek.

Pandangan ketidakadilan mungkin diberikan dengan merujuk keadilan yang digagas oleh Aristoteles dengan dasar kepemilikan barang, karena menurutnya keadilan yang ideal adalah pemberian bagian yang sama rata pada tiap masyarakat tanpa memandang kelamin maupun usia.

¹¹² A. Surkis Samardi , *Transendensi Keadilan Hukum Waris Islam Transformative*,(Jakarta: Pt Raja Grafindo Persada, 1997), hlm. 9-12.

Pandangan orientalis menganggap Islam terlalu menyudutkan perempuan dengan menempatkannya posisi tidak setara dengan lelaki. Dalam masalah hudud misalnya ketika pembayaran *diyat* untuk perempuan nilainya adalah setengah, begitu juga pada permasalahan kewarisan anak laki-laki memiliki bagian dua kali dari anak perempuan.

Dalam permasalahan kewarisan Engineer berpendapat kaedah yang bersumber tentang perbedaan ayat 2:1 bukan berarti merendahkan martabat wanita karena harus dibedakan antara permasalahan kategori moral yang ada pada kesetaraan dengan kategori ekonomi yang diwakili kewarisan. Jika dalam kewarisan bagian laki-laki mendapat lebih banyak daripada perempuan bukan berarti penerima yang sedikit adalah rendah martabatnya¹¹³.

Jika dilihat dari sejarah turunnya ayat yang memberikan batasan laki-laki dan perempuan, menggambarkan tentang pemberian kepastian bagian perempuan yang sebelumnya tidak diberi hak, disisi lain pedoman ini juga diambil dari pedoman syariah yang mewajibkan laki-laki untuk menanggung setiap kepentingan wanita yang ada dalam tanggungannya seperti nafkah, mahar, zakat dan yang lainnya. Maka sangat wajar jika dikatakan bagian yang diberikan di sini adalah secara distributif.

Pertimbangan lainnya yaitu kacamata waktu, jika sekarang wanita mendapat bagian separuh dari laki-laki, maka dalam masa akan datang dia akan merasakan bagian laki-laki walaupun dalam konteks yang berbeda,

¹¹³ Asghar Ali Engineer, *Hak-Hak Perempuan Dalam...* hlm. 97.

sehingga bagiannya lebih banyak karena tidak ada pembebanan dalam diri perempuan bahkan dalam menafkahi dirinya sendiri dia menerima dari laki-laki¹¹⁴.

Lebih spesifik pada ayat “*li al-dhakari mithlu ḥaḍḍi al-unthayain*” al-Būṭiy mengatakan bahwa ayat tersebut tidak menghilangkan kesetaraan hak kewarisan lak-laki dengan perempuan namun potongan ayat tersebut lebih pada bagian laki dan perempuan yang setingkat. Pada anak laki-laki dan perempuan, saudara laki-laki dan perempuan serta ayah dan ibu, selebihnya kaedah ini tidak berlaku. Meneruskan pendapat ini bahkan ditemukan kewarisan perempuan bersama laki-laki mendapat bagian dua kali lipat laki-laki. Semisal ahli waris yang ditinggal adalah anak perempuan, suami dan saudara laki-laki, maka bagian anak perempuan yang mewakili wanita mendapat hak dua kali dari bagian suami yang mewakili laki-laki¹¹⁵.

Dari beberapa pemaparan dapat dibedakan antara keadilan tuhan yang mendasarkan pada pengertian bahwa keadilan berasal dari yang transenden yang memiliki maksud keadilan itu ada jika meletakkan tuhan sebagai titik sentral setiap gerak dan laku makhluk. Sedang keadilan manusia adalah keadilan yang mendasarkan prinsipnya pada nilai keadilan manusiawi.

¹¹⁴ Asghar Ali Engineer, *hak-hak perempuan ...*, hlm. 101.

¹¹⁵ M. Saīd Ramadhan Alboutiy, *Qadhaya Fiqhiya Muashirah*, (Syiriah: Dar Alfarabi, 2009), hlm. 559-560.

Keadilan sendiri menurut Kelsen dibedakan menjadi rasional dan metafisis. Dimana keadilan rasional mencoba menjawab keadilan dengan mendefinisikannya dalam suatu pola ilmiah atau quasi ilmiah. Sedangkan keadilan metafisis merupakan diarahkan pada dunia lain di balik pengalaman manusia, yaitu keadilan yang terpancar dari pedoman dasar sumber keadilan metafisis itu yaitu al-Qur'an dan Hadith¹¹⁶.

Sehingga keadilan dalam hukum kewarisan Islam ini dapat dinyatakan sebagai keadilan tuhan yang memiliki nilai keadilan metafisis walaupun nilai keadilan rasionalis juga terkandung di dalamnya , namun tidak menjadi tolak ukur akan hukum kewarisan yang ada dalam Islam.

8. Problematika Sistem Kewarisan KHI di Indonesia

Dari beberapa daerah di Indonesia rating permasalahan yang sering dihadapi pada masalah keluarga yang dilaporkan kepada peradilan agama untuk diselesaikan adalah perceraian, warisan masih sangat sedikit dilaporkan bahkan kalkulasinya bisa hanya 5 persen dari semua permasalahan yang terlapor.

Puslitbang dalam penelitiannya terhadap penerapan Kompilasi Hukum Islam dalam system nasional menyimpulkan penerapan KHI relatif berumur muda, terutama di bidang Hukum Kewarisan. Hal tersebut dipengaruhi oleh respon dan pengetahuan tokoh masyarakat dan pengikutnya. Permasalahan intens yang sering muncul tersebut adalah *pertama*: sosialisasi KHI terhadap warga masyarakat terutama umat Islam yang minim sehingga berpengaruh pada

¹¹⁶ Abdul Ghafur Anshari, *Hukum Kewarisan Islam Di Indonesia Eksistensi Dan Adaptabilitas...*Hlm. 96.

pemahaman mereka terhadap KHI. *Kedua*: persepsi tokoh masyarakat yang memiliki keterikatan ketat dengan ajaran fuqaha dalam kitab fiqih menganggap berbeda dengan KHI. *Ketiga*: terjadinya perbenturan antara KHI dengan struktur dan pola budaya masyarakat¹¹⁷.

Menurut Afdol 88,18 persen kasus kewarisan yang ada di Indonesia di ajukan ke pengadilan negeri yang mengadili berdasarkan Hukum adat dan sisanya yaitu 11,82 persen diajukan ke pengadilan agama. Faktor yang mempengaruhi adalah Kompilasi Hukum Islam masih dianggap kurang memenuhi rasa keadilan karena tekstual dalam penerapan hukum Islam¹¹⁸.

Abdul Ghofur menambahi akan kecenderungan individu dalam menyelesaikan kewarisan kepada pengadilan agama terindikasi dari dua hal, yaitu faktor dari dalam individu tersebut berupa kesan individu tentang wewenang dan status PA, adapun faktor yang kedua ada faktor yang dipengaruhi oleh orang lain semisal imitasi, sugesti, simpati dan faktor sosialisasi, selain itu adanya tokoh masyarakat yang menyelesaikan kewarisan ke PA juga berpengaruh terhadap warga sekitarnya untuk mengikuti¹¹⁹.

Secara umum masyarakat Indonesia cenderung menyelesaikan perkara warisnya di luar pengadilan melalui tokoh masyarakat atau tokoh agama. Perkara kewarisan di pengadilan kebanyakan hanya berupa P3HP (Permohonan Pertolongan Pembagian Harta Pusaka) dan itupun hanya dilakukan oleh kalangan

¹¹⁷Badan Litbang Dan Diklat Kementerian Agama, *Pelaksanaan Hukum Waris Dikalangan Umat Islam Indonesia*, Editor: Muchith A Karim, (Jakarta: Maloho Jaya Abadi Press, 2010), Hlm.7-8.

¹¹⁸ Afdol, *Legislasi Hukum Islam Di Indonesia*, (Surabaya: Airlangga University Press, 2006), Hlm. 53-54.

¹¹⁹ Abdul Ghofur Anshari, *Hukum Kewarisan Islam*. hlm. 102.

menengah keatas dan terdidik atau dilakukan oleh keluarga yang potensi konfliknya dalam pembagian waris cukup besar¹²⁰. Itu semua disebabkan faktor kepentingan dan kebutuhan individu.

1. Minimnya Pemahaman Terhadap KHI

Tingkat pengetahuan tentang KHI merupakan salah satu faktor sedikitnya pemberlakuan hukum Islam yang dalam ini diwakili oleh kompilasi hukum Islam yang diakui oleh Indonesia menjadi minim. Hal ini terbukti dengan sedikitnya kasus terutama kewarisan pada pengadilan agama.

Bukan berarti para ulama Indonesia tidak mengetahui cara pembagian kewarisan Islam, melainkan beberapa hal yang ada pada KHI itu sendiri ada yang tidak sesuai atau bahkan para kalangan pesantren lebih mengenal kewarisan dari kitab-kitab fikih daripada dari KHI.

Tokoh masyarakat yang menjadi panutan masyarakat dalam pengetahuannya tentang KHI terbagi menjadi tiga kelompok. *Pertama*: ulama yang belum mengerti Kompilasi Hukum Islam, *kedua*: ulama yang mengetahui Kompilasi Hukum Islam tapi tidak secara mendalam, *ketiga*: ulama yang mengetahui dan mendalami isi Kompilasi Hukum Islam¹²¹.

Minimnya pengetahuan tentang Kompilasi Hukum Islam inilah yang menjadi salah satu pemicu sedikitnya penyelesaian perkara waris menggunakan KHI. Faktor ini salah satunya diindikasikan atas minimnya sosialisasi tentang

¹²⁰Badan Litbang Dan Diklat Kementerian Agama, *Pelaksanaan Hukum Waris Dikalangan Umat IslamIndonesia...* hlm V.

¹²¹Badan Litbang Dan Diklat Kementerian Agama, *Pelaksanaan Hukum Waris Dikalangan Umat IslamIndonesia...* hlm.ii.

Kompilasi Hukum Islam, sehingga dua dari tiga kelompok tokoh masyarakat tidak mendalami akan hal ini.

2. Respon Ulama dan Tokoh Masyarakat Tentang KHI

Respon ulama dan hakim agama juga menjadi tolak ukur terhadap pelaksanaan KHI. Setidaknya ada tiga kelompok ulama dan hakim agama tentang status KHI.

Kelompok pertama: menilai tidak semua Kompilasi Hukum Islam sesuai dengan fiqih Islam dalam kitab klasik yang banyak dijadikan rujukan oleh tokoh masyarakat, seperti konsep harta bersama, ahli waris pengganti, dan wasiat wajibah untuk bapak dan anak angkat, dalam hal ini mereka hanya bisa menerima pasal-pasal Kompilasi Hukum Islam yang ada rujukannya dalam al-Quran dan Hadīth.

Kelompok kedua, menyatakan bahwa Kompilasi Hukum Islam sebagian besar merujuk dari kitab-kitab fiqih Islam, mereka juga menolak tentang pasal yang juga tidak ada rujukannya dalam al-Quran dan Hadīth.

Kelompok ketiga, menganggap tidak perlu menghadapkan KHI dengan fikih Islam karena KHI merupakan fikih produk khas Indonesia, sehingga dalam pelaksanaannya mereka lebih menerima, walaupun ada tidak kesesuaian dengan fikih Islam yang lama dengan alasan hal baru tersebut merupakan buah ijtihad dalam konteks Indonesia. Kalangan ketiga ini banyak

diwakili oleh akademisi dan para hakim pengadilan agama dan pengadilan tinggi agama¹²².

Dari ketiga tipe tokoh masyarakat yang secara penuh ada potensi melaksanakan Kompilasi Hukum Islam hanya satu kriteria tokoh masyarakat yaitu tipe terakhir adapun kriteria yang pertama menolak secara keseluruhan dan yang kedua menerima namun sebagian yang sesuai dengan fikih klasik. Sehingga hanya satu dari tiga tipe tokoh masyarakat yang dapat mengimitasi khalayak ramai untuk dapat melaksanakan kewarisan Islam dalam KHI.

3. Terjadinya Perbenturan Antara KHI Dengan Struktur Dan Pola Budaya Masyarakat

Kompilasi hukum Islam diputuskan oleh elit-elit masyarakat di pusat pemerintahan dan pendidikan, sementara sebagian warga besar masyarakat bermukim di pedesaan yang sangat terikat dengan kondisi lokal. Masih besar kemungkinan, masyarakat menerima kewarisan Islam secara simbolik, sedang substansinya mengacu pada kaidah lokal yang berlaku secara turun temurun.

Dalam teori *receptie* Snouck Hurgronje dan C. Van Vollenhoven menjadikan adat sebagai acuan pemberlakuan hukum agama, dalam teori ini menganggap bahwasannya semua ajaran agama telah diikuti dalam kebiasaan umat Islam¹²³.

Dalam Islam sendiri budaya lokal tidak harus dihilangkan selama tidak bertentangan dengan syariah, disamping itu juga kewarisan dianggap

¹²²Badan Litbang Dan Diklat Kementerian Agama, *Pelaksanaan Hukum Waris Dikalangan Umat IslamIndonesia...* hlm.iii.

¹²³ Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam...* hlm. 324.

sebagai aspek muamalah yang dapat luwes mengikuti budaya lokal dalam kewarisan.

9. Ketentuan *Gharawayn* pada Pasal 178 (2) Kompilasi Hukum Islam dalam Konteks Indonesia

Problematika penerapan pasal 178 (2) KHI tentang *gharawayn* tidak lepas daripada problematika penerapan KHI secara umum. Diantara faktor penerapan KHI menjadi terkendala ketika terdapat minimnya pemahaman akan KHI itu sendiri dilain hal itu dimungkinkan karena faktor kebudayaan lokal dalam menangani kewarisan yang tidak sesuai KHI.

Jika ditarik kesimpulan bahwa efektifitas hukum *gharawayn* ini tidak terpenuhi karena faktor masyarakat yang tidak menerapkannya. Hal ini menurut Soerjono Soekanto merupakan salah satu dari lima unsur efektifitas hukum yang tidak terpenuhi¹²⁴.

Meskipun kewarisan merupakan ajaran agama namun tidak semua umat Islam mengetahuinya secara baik sebagaimana yang berkenaan dengan ibadah seperti sholat, puasa dan lainnya. Alasan ini dikarenakan pertama karena peristiwa kematian yang menyebabkan kewarisan dalam suatu keluarga merupakan peristiwa yang jarang. Kedua, tidak semua orang mati meninggalkan harta waris. Ketiga, karena waris berbicara tentang matematis yang tidak semua orang tertarik kepadanya¹²⁵.

¹²⁴ Soerjono Soekanto, *Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2008), hlm.8.

¹²⁵ Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam*,(Jakarta: Kencana, 2008), hlm.322.

Gharawayn juga menyangkut dengan *maṣlahah* keadilan wanita pada kasus ini dijadikan kaedah dasar sebagai pertimbangan penyelesaian dengan beberapa pertimbangan lain. Kewarisan wanita disini tidak diberikan secara setara antara laki-laki dengan perempuan walaupun bagian wanita pada kasus ini diwakili ibu sudah memiliki ketentuan bagiannya dalam *naṣ*.

Jumhur ulama' yang mendukung dalam keputusan *gharawayn* menginginkan bagian ayah dua kali bagian ibu sebagaimana anak laki-laki ketika bersama anak perempuan juga saudara laki-laki ketika bersama dengan anak perempuan¹²⁶. Ini dipengaruhi oleh patrilineal yang ada pada masa arab kuno yang mengunggulkan laki-laki dari perempuan hemat Amir Syarifuddin, namun realitas ini masih berlaku jika ditelisik dari sistem kekeluargaan yang ada di Indonesia.

Menurut peneliti benturan dengan *naṣ* pada ayat kewarisan ibu sudah dapat disatukan dengan cara *mentahsis* ayat tersebut dengan kalimat yang ada pada lanjutan ayatnya, sehingga pemberian bagian ibu dalam *gharawayn* tidak dianggap membentur dengan *naṣ* yang ada. Dan pernyataan ini diberikan oleh mayoritas para pendukung *gharawayn* untuk diterapkan.

Namun perlu dijadikan pertimbangan pada kasus kewarisan wanita yang dijadikan acuan adalah nilai distributif. Kontribusi pada perempuan sangat minim dalam peraturan shariah, namun tidak menutup kemungkinan pada masa ini perempuan memiliki peran penting dalam keluarga, bahkan menjadi tulang punggung sebuah keluarga. Jadi pelaksanaan waris *gharawayn* ini bisa

¹²⁶ Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam...* hlm.112.

diberlakukan ketika ibu tidak memiliki peran kontribusi dalam keluarga. Sehingga *maṣlahah* yang menjadi pertimbangan *gharawayn* berlaku dan seimbang.

Ini berbeda dengan konsep fiqih Madhhab Nasional Hazairin yang menginginkan kesetaraan wanita dengan laki-laki pada warisan dengan mengusung jargon waris bilateral, yang hanya mereduksi prioritas laki-laki dalam menhijab ahli waris lainnya tapi tidak memandang nilai kontribusi antara peran ahli waris¹²⁷.

10. *Maṣlahah* dalam *Gharawayn* Perspektif Teori *Maṣlahah*-Būṭiy pada konteks Indonesia

Maṣlahah yang didapat dalam teori al-Būṭiy yaitu kemanfaatan akan cakupan yang diperoleh dalam pertimbangan lebih luas. Karena pada kasus *gharawayn* ini bagian ayah diberikan lebih dengan maksud *maṣlahah* harta yang dimiliki ayah akan lebih bisa dirasakan orang banyak karena kewajibannya dalam memberi nafkah sesuai dengan peraturan syariah.

Maqāṣid pada *gharawayn* memiliki tingkatan *dlarūriy* yang didasarkan atas analogi *qiyās* yang didukung oleh para sahabat, sehingga *gharawayn* memiliki kapasitas intens dalam penjagaan harta yang ada dalam *maṣlahah* kewarisan. *Gharawayn* dalam hal ini pada tingkatan *dlarūriy* dengan penjagaan pada harta.

Adapun ayat al-Qur'an yang membahas bagian ibu diberikan tidak sesuai dengan *naṣ* yang ada merupakan bentuk pertentangan antara *naṣ* yang umum

¹²⁷ Abdul Ghafur Anshari, *Filsafat Hukum Waris Islam...* hlm. 48

dengan husus. *Naş* menghususkan bagian ibu yang secara umum dengan bagian tersebut dimiliki oleh ayah dan ibu secara bersamaan, sehingga *naş* tidak dikesampingkan dalam *maşlahah* ini.

Hadith yang membahas bagian ayah *aşābah* tetap berlaku dan diberikan setelah *naş* yang husus diberlakukan, yaitu dengan memberikan ibu bagian sepertiga sisa dari pembagian waris dan *aşābah* tetap diberikan kepada ayah untuk menerima bagiannya.

Dalam masalah *qiyās gharawayn* menqiyaskan bagian anak laki-laki ketika bersamaan dengan anak perempuan pada ayat “*li adzkarai miṭlu hdzi al-unthayain*” dengan ayah ketika bersama ibu pada kasus ini. Qiyasan ini didasarkan pada *illat* yang sama yaitu sifat kelelakian dan distribusi dalam keluarga yang diemban oleh keduanya sama.

Cakupan *maşlahah* yang dimiliki oleh kasus *gharawayn* adalah lebih luas daripada menghilangkan *maşlahah* yang ada pada *gharawayn* dengan tetap memberikan bagian ibu sesuai dengan *naş* yang ada. Karena cakupan harta yang dimiliki ayah manfaatnya akan lebih dirasakan pada fihak yang wajib dinafkahnya, termasuk ibu didalamnya. Berbeda ketika bagian ibu yang diberikan lebih banyak maka manfaat yang dirasakan hanya terbatas pada ibu saja jika dimasukkan pada pembahasan hak dan kewajiban, ini dikarenakan dalam syariah kewajiban menafkahi dibebankan kepada laki-laki.

Adapun konteks indonesia yang mungkin berbeda dengan dimensi penetapan hukum waris *gharawayn* tersebut berdasarkan perbedaan keadaan wanita kala itu dengan konteks indonesia dalam mempengaruhi hukum kewarisan

ini tidak dapat mempengaruhi karena kaedah dasar *gharawayn* merupakan adat yang mendapat aklamasi dari al-Qur'an yang dijadikan dasar shariah dalam kewarisan.

Namun kewarisan *gharawayn* ini tetap berlaku jika ayah memiliki kontribusi pada keluarga yang berada dalam tanggung jawabnya karena *qiyasan* ayah dalam kaedah dua banding satu adalah karena sifat laki-laki dan kontribusi terhadap keluarga yang ditanggung, jika hal tersebut tidak dapat terpenuhi maka bagian ibu dapat diberikan sebagaimana mestinya dan sesuai dengan pendapat Ibnu Abbas juga Ibnu Sirin.

Hal senada digagas oleh Hazairin dalam Madhhab Nasional-nya dengan memberikan bagian ibu dengan bagian yang tertera dalam ayat al-Qur'an karena ingin menonjolkan unsur bilateral dalam kewarisan yang ada dalam Islam dengan tanpa menonjolkan garis keturunan laki-laki daripada perempuan¹²⁸.

¹²⁸ Abdul Ghafur Anshari, *Filsafat Hukum Kewarisan...*Hlm. 103 dan 105

BAB V

PENUTUP

A. Simpulan

Gharawayn merupakan salah satu dari pasal pembahasan waris dalam KHI yang berada pada 178 (2) yang memiliki nilai *maṣlahah dlāruriyah* dalam penjagaan harta ummat Islam yang ada di Indonesia.

1. Penerapan *gharawayn* sangat minim ini dikarenakan penggunaan KHI dalam penyelesaian kewarisan juga nilai skalanya sangat sedikit, bahkan di kalangan umat Islam sendiri. Faktor sedikitnya yang memahami KHI salah satunya yang menjadikan pemberlakuannya sedikit terutama tentang kewarisan. Dilain sisi kontradiksi dengan budaya lokal juga menjadi pemberlakuan ini juga hanya sekedar dalam simbol Islam.
2. Nilai *maṣlahah* pada *gharawayn* dapat dilihat dalam perspektif teori *maṣlahah al-Būtīy* yang memiliki lima batasan penting dan kesemuanya tidak dilanggar dalam permasalahan *gharawayn*. Namun untuk diterapkan pada konteks Indonesia ayah yang ada dalam kewarisan *gharawayn* harus memenuhi persyaratan ilat yang mengiyaskannya dengan bagian anak laki-laki.

B. Implikasi

Gharawayn merupakan permasalahan kewarisan ibu yang memiliki nilai *masalah* sehingga dalam pasal 178 (2) KHI cocok untuk diterapkan dalam konteks Indonesia dengan pertimbangan yang telah diberikan ketika kasus tersebut terjadi.

Efektifitas pemberlakuan pasal ini perlu dengan mensosialisasikan Kompilasi Hukum Islam sehingga pemberlakuannya sebagai acuan kewarisan terkhusus kewarisan Islam terlaksana.

C. Saran

Saran dalam penelitian selanjutnya untuk lebih menganalisis *gharawayn* menggunakan teori keadilan sehingga secara lengkap dapat dilihat nilai keadilan yang ada dalam pasal 178 (2) Kompilasi Hukum Islam

Pendalaman tentang kaedah “ *li adzakari mithlu hadzi al-unthayain*” dengan pemberlakuan kepada setiap anggota waris yang memiliki tingkatan yang sama dengan jenis kelamin yang berbeda juga penting guna mendalami kaedah dasar kewarisan yang ada dalam Islam.

DAFTAR PUSTAKA

Al-Qur’ān al-Karīm

- ‘Aṭīyah, Jamal dan Wahbah Zuḥailiy. *Tajdīd al-Fiqhi al-Islāmiy*. Damaskus: Dār al-Fikr, 2000.
- Sulṭon, Sholahuddin Abdul Halim. *Al-Maṣlahah al-Mursalah Wa Madā Hujjiyatihā*. USA: Sulṭon li An Naṣr, 2004.
- Abdullah, Sulaiman. *Dinamika Qiyas Dalam Pembaharuan Hukum Islam; Kajian Konsep Qiyas Imam Syafī’i*. Jakarta: Pedoman Ilmu Jaya, 1996.
- Afdol. *Legislasi Hukum Islam di Indonesia*. Surabaya: Airlangga University Press, 2006.
- Al-Daghistāniy, Maryam Ahmad. *Al-Mawārith Fī Sharī’ati al-Islāmiyyah ‘Alā Madhāhibi al-Arba’ah Wa al-‘Amal ‘Alaihi Fī al-Maḥākimi al-Miṣriyyah*. Mesir: al-Azhār, 2001.
- Al-‘Arabiy, Ibnu. *Ahkām al-Qur’an*. juz 1. Mesir: Dār al-Fikr, t.th.
- Al-Bujairamiy al-Shāfi’iy, Sulaiman bin Muhammad bin Umar. *Bujairamiy ‘Alā al-Khaṭīb*. Beirut: Dār al-Kutub Ilmiyyah, 1996.
- Al-Būṭiy, Muhammad Sa’īd Ramadlān. *Al-Jihād Fī al-Islām: Kaifa Naḥamuhu Wa Numārisuhu?*. Damaskus: Dār al-Fikr, 1993.
- Al-Būṭiy, Muhammad Sa’īd Ramadlān. *Dlawābiṭ al-maṣlahah Fī al-Sharī’at al-Islāmiyyah*. Damaskus: Dār al-Fikr, 2005.
- Al-Būṭiy, Muhammad Sa’īd Ramadlān. *Hādhā Wālidiy*. Beirut: Dār al-Fikr, t.th.
- Al-Būṭiy, Muhammad Sa’īd Ramadhan. *Qadhaya Fiqhiya Muashirah*. Shiriah: Dar Alfarabi, 2009.
- Al-Haitamiy, Ibnu Hajar. *Tuhfatu al-Muhtāj Bisharhi al-Minhāj*. juz 3. Beirut: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 2011.
- Engineer, Asghar Ali. *Hak-Hak Perempuan Dalam Islam*. tk: LSPPA, tt.
- Jabran, Muhammad Ali Harib. *Maqashid Shariah Al-Islamiyah*. Shan’a: Khalid Bin Walid, 2009.
- Ali, Zainuddin. *Metode Penelitian Hukum*. Jakarta: Sinar Grafika, 2011.

- Al-Nawawiy, Muhyiddin. *Majmū' Bi Sharḥi al-Minhāj*. Jeddah: Maktabah al-Irshād, t.th.
- Al-Saisiy, Muhammad Ali. *Tafsīr Ayāt al-Ahkām*. Juz 1. Beirut: Dār al-Kutub Ilmiyyah, t.th.
- Al-Shāfi'iy, Abdullah Al-Shansūriy. *Fawāid Shansūriyyah Fī Sharḥi al-Mandūmat al-Raḥābiyyah*. Hudaidah: Maktabah al-'Ulūm, 2008.
- Al-Shaukaniy, Muhammad. *Nail al-Authār*. juz 6. Beirut: Dār al-ibnu Qayyīm, 2008.
- Al-Tarīmiy, Muhammad bin Sālim bin Ḥafīḍ bin Syekh Abī Bakr bin Sālim al-Alawiy al-Ḥasaniy. *Takmilatu Zubdati al-Hadīth Fī Fiqhi al-Mawāriṭh*. Hadramaut: Maktabah Tarem Hadīth, 2005.
- Al-Yasu'iy, Ma'luf dan Totel al-Yasu'iy. *Al-Munjīd Fī Lughah Wa A'lam*. Beirut: Dār al-Mashreq, 2005.
- Suma, Muhammad Amin. *Keadilan Hukum Waris Islam dalam Pendekatan Teks dan Konteks*. Jakarta: Raja Grafindo Perkasa, 2013.
- Anshari, Abdul Ghafur. *Hukum Kewarisan Islam Di Indonesia Eksistensi Dan Adaptabilitas*. Yogyakarta: Gajah Madah University Press, 2012.
- Arikunto, Suharsimi. *Prosedur Penelitian Suatu Pendekatan Praktek*. Jakarta: Rineka Cipta, 2002.
- Al-ṣan'ani, Muhammad bin Amir. *Subulu as-Salam*. juz: 3. Caero: Dar Alhadith, 2008.
- Al-shātibiy, Abi Ishāq. *Al-Muwafaqat Fi Ushuli Ashariah*. Caero: Al-Tawfiqiyah, 2012.
- Al-Shobuniy, Muhammad Ali. *Almawarith Fi Al-Shariah Al-Islamiyah Fi Dhaui Al-Kitab Wa Assunnah*. Beirut: Al-Ashriyah, 2005.
- Badan Litbang Dan Diklat Kementrian Agama. *Pelaksanaan Hukum Waris Dikalangan Umat Islam Indonesia*. Editor: Muchith A Karim. Jakarta: Maloho Jaya Abadi Press, 2010.
- Ch, Mufidah, *Pengarusutamaan Gender pada Basis Agama*. Malang: UIN Malang Press, 2009.

- Departemen Agama. *Himpunan Peraturan Perundang-Undangan dalam Lingkungan Peradilan Agama*. Jakarta: Proyek Peningkatan Pelayanan Aparatur Hukum, 2004.
- Djazuli ,A. *Ilmu Fikih: Penggalian, Perkembangan, dan Penerapan Hukum Islam*. Jakarta: Kencana, 2006.
- Fauzi Firmansyah, Asep. Konsep Keadilan dalam Pembagian Harta Warisan Terhadap Istri (Studi Istri yang Menanggung Nafkah Keluarga). Tesis (Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Syekh Nurjati Cirebon, 2011.
- Hakim, M. Luthfi. Keadilan Kewarisan Islam terhadap Bagian Waris 2:1 antara Laki-Laki dengan Perempuan Perspektif Filsafat Hukum Islam, Tesis. STIS Syarif Abdurrahman Pontianak
- Harjono, Anwar. *Hukum Islam Keleluasan dan Keadilannya*. Jakarta: Bulan Bintang, 1987.
- Haroen, Nasroun. *Ushul Fiqh*. Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 1997.
- Hassan, Husein Hamid. *Nadhariāt al-maṣlaḥah Fī al-Sharī'at al-Islāmiyyah*. tk: tp, tt.
- Ibnu Ḥibbān, Muhammad. *Ṣaḥīḥ ibnu Ḥibbān*. juz 5. Beirut: Mishkat, 1988.
- Ichwan, Mohammad Nor. *Prof. M. Quraish Shihab Membincang Soal Gender*. Semarang: Rasail Media Group, 2013.
- J. Moleong, Lexi. *Metode Penelitian Kualitatif*. Bandung: Remaja Rosda Karya, 2004.
- Jabran, Muhammad Ali Harib. *Maqashid Shariah Al-Islamiyah*. Shan'a: Khalid Bin Walid, 2009.
- Kamali, Muhammad Hashim. *Syariah Law, An Introduction*. terj. Miki Salman .cet. I. Jakarta: Mizan ,2013.
- Mahiroh, Anis Nasim. “Menimbang Keadilan dalam Praktik Penyelesaian *Gharawayn* pada Pengadilan Agama”. *Jurnal Mimbar Hukum dan Peradilan*, 77,2013
- Mawqī' Naseem al-Sham, “*Nubdhah 'an Hayati al-Alāmah al-Imām al-Shahīd Muhammad Sa'īd Ramadlān al-Būṭiy*”,

http://Naseemalsham.com/ar/pages.php?mufty&pg_id=1992. Diakses tanggal 3 Agustus 2016

- Mulia, Siti Musdah. *Muslimah Reformis*. Bandung: Mizan Media Utama, 2005.
- Muslehuddin, M. *Filsafat Hukum Islam Dan Pemikiran Orientalis; Studi Perbandingan System Hukum Islam*. terj. Yudian Wahyudi. Jogjakarta: Tiara Wacana, 1991.
- Nawawiy. *Syarh Sahih Al-Muslim*. juz 11. Beirut: Dar Ihya' Turath Al-Arabiy, tt..
- Safriadi. *Maqashid Asyariyah Ibnu Asyur*. Aceh Utara : CV. Seva Bumi Persada, 2014.
- Salam, Abd. "Manhaj" Ijtihad Umar bin Al-Khaththab dalam Penyelesaian Masalah Kewarisan, *Jurnal Mimbar Hukum dan Peradilan*, 77, 2013.
- Salim, Oemar. *Dasar-Dasar Hukum Waris di Indonesia*. Jakarta: Bina Aksara, 1987.
- Samardi, A. Surkis. *Transendensi Keadilan Hukum Waris Islam Transformative*. Jakarta: Pt Raja Grafindo Persada, 1997.
- Soekanto, Soerjono dan Mamudji, Sri. *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat*. Jakarta: Raja Grafindo, 2007.
- Sugiono. *Memahami Penelitian Kualitatif*. Bandung: Alfabeta, 2008.
- Sugiono. *Metode Penelitian Kuantitatif Kualitatif Dan R & D*. Bandung: Alfabeta, 2008.
- Sulṭon, Ṣolahuddin Abdulhalim. *Al-Maṣlahah al-Mursalah Wa Madā Hujjiyatihā*. USA: Sulṭon lī an-Naṣr, 2004.
- Suparman, Eman. *Hukum Waris Indonesia*. Bandung: Refika Aditama, 2007.
- t.p., *Hashiat al-Ṣowi 'Alā Tafsīr Jalālain*. Beirut: Dār al-Fikr, 2004.
- Tarigan, Siswati, Pascasarjana Program: Kedudukan Wanita dalam Hukum Kewarisan Islam (Studi tentang Pengaruh Peranan Wanita dalam Keluarga terhadap Pembagian Harta Warisan bagi Masyarakat Melayu di Kota Batam, Tesis (Universitas Sumatra Utara, 2005)
- Thalib, Sajuti. *Hukum Kewarisan Islam di Indonesia*. Jakarta: Sinar Grafika, 2002.

- Tim Penyusun. *Pedoman Penulisan Karya Ilmiah: Skripsi, Tesis, Artikel, Disertasi, Makalah, Laporan Penelitian*. Malang: IKIP Malang, 1996.
- Tim Penyusun. *Pedoman Penulisan Tesis, Disertasi dan Makalah*. Malang: Pascasarjana UINMalang, 2014.
- Wahid, Marzuki. *Fikih Indonesia*. Cirebon: ISIF, 2014.
- Zamzami, Mukhtar. *Perempuan Dan Keadilan Dalam Hukum Kewarisan Indonesia*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2013.
- Zuhailiy, Wahbah. Juz 8. *Al-Fiqh al-Islāmiy Wa Adillātuh*. Shiriah: Dār al-Fikr, 1989.
- Zuhailiy, Wahbah. *Al-Wajīz Fī Uṣūl al-Fiqhi*. Damaskus: Dār al-Fikr, 2011.
- Zuhailiy, Wahbah. *Uṣūl al-Fiqhi al-Islamiy*. Damsyiq: Dar Alfikr. 1986. juz . 1.
- Zuhri, Afifuddin. “Sejarah Hukum Kewarisan Islam di Indonesia”, <http://afinz.blogspot.co.id/2010/04/sejarah-hukum-kewarisan-Islam-di.html>. Diakses tanggal 19 Agustus 2016.

LAMPIRAN

KOMPILASI HUKUM ISLAM BUKU II

HUKUM KEWARISAN

BAB I KETENTUAN UMUM

Pasal 171

Yang dimaksud dengan:

1. 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.
2. Pewaris adalah orang yang pada saat meninggalnya atau yang dinyatakan meninggal berdasarkan putusan Pengadilan beragama Islam, meninggalkan ahli waris dan harta peninggalan.
3. Ahli waris adalah orang yang pada saat meninggal dunia mempunyai hubungan darah atau hubungan perkawinan dengan pewaris, beragama Islam dan tidak terhalang karena hukum untuk menjadi ahli waris.
4. Harta peninggalan adalah harta yang ditinggalkan oleh pewaris baik yang berupa benda yang menjadi miliknya maupun hak-haknya.
5. Harta waris adalah harta bawaan ditambah bagian dari harta bersama setelah digunakan untuk keperluan pewaris selama sakit sampai meninggalnya, biaya pengurusan jenazah (tajhiz), pembayaran hutang dan pemberian untuk kerabat.
6. Wasiat adalah pemberian suatu benda dari pewaris kepada orang lain atau lembaga yang akan berlaku setelah pewaris meninggal dunia.
7. Hibah adalah pemberian suatu benda secara sukarela dan tanpa imbalan dari seseorang kepada orang lain yang masih hidup untuk dimiliki.
8. Anak angkat adalah anak yang dalam pemeliharaan untuk hidupnya sehari-hari, biaya pendidikan dan sebagainya beralih tanggung jawabnya dari orang tua asal kepada orang tua angkatnya berdasarkan putusan Pengadilan.
9. Baitul Mal adalah Balai Harta Keagamaan.

BAB II

AHLI WARIS

Pasal 172

Ahli waris dipandang beragama Islam apabila diketahui dari Kartu Identitas atau pengakuan atau amalan atau kesaksian, sedangkan bagi bayi yang baru lahir atau anak yang belum dewasa, beragama menurut ayahnya atau lingkungannya.

Pasal 173

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

1. dipersalahkan telah membunuh atau mencoba membunuh atau menganiaya berat para pewaris;
2. dipersalahkan secara memfitnah telah mengajukan pengaduan bahwa pewaris telah melakukan suatu kejahatan yang diancam dengan hukuman 5 tahun penjara atau hukuman yang lebih berat.

Pasal 174

- (1) Kelompok-kelompok ahli waris terdiri dari:
 1. Menurut hubungan darah:
 - Golongan laki-laki terdiri dari: ayah, anak laki-laki, saudara laki-laki, paman dan kakek.
 - Golongan perempuan terdiri dari: ibu, anak perempuan, saudara perempuan dari nenek.
 2. Menurut hubungan perkawinan terdiri dari: duda atau janda.
- (2) Apabila semua ahli waris ada, maka yang berhak mendapat warisan hanya : anak, ayah, ibu, janda atau duda.

Pasal 175

- (1) Kewajiban ahli waris terhadap pewaris adalah:
 1. mengurus dan menyelesaikan sampai pemakaman jenazah selesai;
 2. menyelesaikan baik hutang-hutang berupa pengobatan, perawatan, termasuk kewajiban pewaris maupun penagih piutang;
 3. menyelesaikan wasiat pewaris;
 4. membagi harta warisan di antara ahli waris yang berhak.
- (2) Tanggung jawab ahli waris terhadap hutang atau kewajiban pewaris hanya terbatas pada jumlah atau nilai harta peninggalannya.

BAB III BESARNYA BAHAGIAN

Pasal 176

Anak perempuan bila hanya seorang ia mendapat separoh bagian, bila dua orang atau lebih mereka bersama-sama mendapat dua pertiga bagian, dan apabila anak perempuan bersama-sama dengan anak laki-laki, maka bagian anak laki-laki adalah dua berbanding satu dengan anak perempuan.

Pasal 177

Ayah mendapat sepertiga bagian bila pewaris tidak meninggalkan anak, bila ada anak, ayah mendapat seperenam bagian¹²⁹.

Pasal 178

- (1) Ibu mendapat seperenam bagian bila ada anak atau dua saudara atau lebih. Bila tidak ada anak atau dua orang saudara atau lebih, maka ia mendapat sepertiga bagian.
- (2) Ibu mendapat sepertiga bagian dari sisa sesudah diambil oleh janda atau duda bila bersamasama dengan ayah.

Pasal 179

Duda mendapat separoh bagian, bila pewaris tidak meninggalkan anak, dan bila pewaris meninggalkan anak, maka duda mendapat seperempat bagian.

Pasal 180

Janda mendapat seperempat bagian bila pewaris tidak meninggalkan anak, dan bila pewaris meninggalkan anak maka janda mendapat seperdelapan bagian.

Pasal 181

Bila seorang meninggal tanpa meninggalkan anak dan ayah, maka saudara laki-laki dan saudara perempuan seibu masing-masing mendapat seperenam bagian. Bila mereka itu dua orang atau lebih maka mereka bersama-sama mendapat sepertiga bagian.

¹²⁹ Berdasarkan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor : 2 Tahun 1994, maksud pasal tersebut ialah : ayah mendapat sepertiga bagian bila pewaris tidak meninggalkan anak, tetapi meninggalkan suami dan ibu, bila ada anak, ayah mendapat seperenam bagian.

Pasal 182

Bila seorang meninggal tanpa meninggalkan anak dan ayah, sedang ia mempunyai satu saudara perempuan kandung atau seayah, maka ia mendapat separoh bagian. Bila saudara perempuan tersebut bersama-sama dengan saudara perempuan kandung atau seayah dua orang atau lebih, maka mereka bersama-sama mendapat dua pertiga bagian. Bila saudara perempuan tersebut bersama-sama dengan saudara laki-laki kandung atau seayah, maka bagian saudara laki-laki dua berbanding satu dengan saudara perempuan.

Pasal 183

Para ahli waris dapat bersepakat melakukan perdamaian dalam pembagian harta warisan, setelah masing-masing menyadari bagiannya.

Pasal 184

Bagi ahli waris yang belum dewasa atau tidak mampu melaksanakan hak dan kewajibannya, maka baginya diangkat wali berdasarkan keputusan Hakim atas usul anggota keluarga.

Pasal 185

- (1) Ahli waris yang meninggal lebih dahulu dari pada sipewaris maka kedudukannya dapat digantikan oleh anaknya, kecuali mereka yang tersebut dalam Pasal 173.
- (2) Bagian ahli waris pengganti tidak boleh melebihi dari bagian ahli waris yang sederajat dengan yang diganti.

Pasal 186

Anak yang lahir di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan saling mewaris dengan ibunya dan keluarga dari pihak ibunya.

Pasal 187

- (1) Bilamana pewaris meninggalkan warisan harta peninggalan, maka oleh pewaris semasa hidupnya atau oleh para ahli waris dapat ditunjuk beberapa orang sebagai pelaksana pembagian harta warisan dengan tugas:
 1. mencatat dalam suatu daftar harta peninggalan, baik berupa benda bergerak maupun tidak bergerak yang kemudian disahkan oleh para ahli waris yang bersangkutan, bila perlu dinilai harganya dengan uang;
 2. menghitung jumlah pengeluaran untuk kepentingan pewaris sesuai dengan Pasal 175 ayat (1) sub a, b, dan c.
- (2) Sisa dari pengeluaran dimaksud di atas adalah merupakan harta warisan yang harus dibagikan kepada ahli waris yang berhak.

Pasal 188

Para ahli waris baik secara bersama-sama atau perseorangan dapat mengajukan permintaan kepada ahli waris yang lain untuk melakukan pembagian harta warisan. Bila ada diantara ahli waris yang tidak menyetujui permintaan itu, maka yang bersangkutan dapat mengajukan gugatan melalui Pengadilan Agama untuk dilakukan pembagian warisan.

Pasal 189

- (1) Bila warisan yang akan dibagi berupa lahan pertanian yang luasnya kurang dari 2 hektar, supaya dipertahankan kesatuannya sebagaimana semula, dan dimanfaatkan untuk kepentingan bersama para ahli waris yang bersangkutan.
- (2) Bila ketentuan tersebut pada ayat (1) pasal ini tidak dimungkinkan karena di antara para ahli waris yang bersangkutan ada yang memerlukan uang, maka lahan tersebut dapat dimiliki oleh seorang atau lebih ahli waris yang dengan cara membayar harganya kepada ahli waris yang berhak sesuai dengan bagiannya masing-masing.

Pasal 190

Bagi pewaris yang beristeri lebih dari seorang, maka masing-masing isteri berhak mendapat bagian atas gono-gini dari rumah tangga dengan suaminya, sedangkan keseluruhan bagian pewaris adalah menjadi hak para ahli warisnya.

Pasal 191

Bila pewaris tidak meninggalkan ahli waris sama sekali atau ahli warisnya tidak diketahui ada atau tidaknya, maka harta tersebut atas putusan Pengadilan Agama diserahkan penguasaannya kepada Baitul Mal untuk kepentingan Agama Islam dan kesejahteraan umum.

BAB IV AUL DAN RAD

Pasal 192

Apabila dalam pembagian harta warisan di antara para ahli warisnya Dzawil furud menunjukkan bahwa angka pembilang lebih besar dari angka penyebut, maka angka penyebut dinaikkan sesuai dengan angka pembilang, dan baru sesudah itu harta warisnya dibagi secara aul menutu angka pembilang.

Pasal 193

Apabila dalam pembagian harta warisan di antara para ahli waris Dzawil furud menunjukkan bahwa angka pembilang lebih kecil dari angka penyebut, sedangkan tidak ada ahli waris asabah, maka pembagian harta warisan tersebut dilakukan secara rad, yaitu sesuai dengan hak masing-masing ahli waris sedang sisanya dibagi berimbang di antara mereka.

**BAB V
WASIAT****Pasal 194**

- (1) Orang yang telah berumur sekurang-kurangnya 21 tahun, berakal sehat dan tanpa adanya paksaan dapat mewasiatkan sebagian harta bendanya kepada orang lain atau lembaga.
- (2) Harta benda yang diwasiatkan harus merupakan hak dari pewasiat.
- (3) Pemilikan terhadap harta benda seperti dimaksud dalam ayat (1) pasal ini baru dapat dilaksanakan sesudah pewasiat meninggal dunia.

Pasal 195

- (1) Wasiat dilakukan secara lisan dihadapan dua orang saksi, atau tertulis dihadapan dua orang saksi, atau dihadapan Notaris.
- (2) Wasiat hanya diperbolehkan sebanyak-banyaknya sepertiga dari harta warisan kecuali apabila semua ahli waris menyetujui.
- (3) Wasiat kepada ahli waris berlaku bila disetujui oleh semua ahli waris.
- (4) Pernyataan persetujuan pada ayat (2) dan (3) pasal ini dibuat secara lisan di hadapan dua orang saksi atau tertulis di hadapan dua orang saksi di hadapan Notaris.

Pasal 196

Dalam wasiat baik secara tertulis maupun lisan harus disebutkan dengan tegas dan jelas siapa-siapa atau lembaga apa yang ditunjuk akan menerima harta benda yang diwasiatkan.

Pasal 197

- (1) Wasiat menjadi batal apabila calon penerima wasiat berdasarkan putusan Hakim yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap dihukum karena:
 1. dipersalahkan telah membunuh atau mencoba membunuh atau menganiaya berat kepada pewasiat;

2. dipersalahkan secara memfitnah telah mengajukan pengaduan bahwa pewasiat telah melakukan sesuatu kejahatan yang diancam hukuman lima tahun penjara atau hukuman yang lebih berat;
 3. dipersalahkan dengan kekerasan atau ancaman mencegah pewasiat untuk membuat atau mencabut atau merubah wasiat untuk kepentingan calon penerima wasiat;
 4. dipersalahkan telah menggelapkan atau merusak atau memalsukan surat wasiat dan pewasiat.
- (2) Wasiat menjadi batal apabila orang yang ditunjuk untuk menerima wasiat itu:
1. tidak mengetahui adanya wasiat tersebut sampai meninggal dunia sebelum meninggalnya pewasiat;
 2. mengetahui adanya wasiat tersebut, tapi ia menolak untuk menerimanya;
 3. mengetahui adanya wasiaty itu, tetapi tidak pernah menyatakan menerima atau menolak sampai ia meninggal sebelum meninggalnya pewasiat.
- (3) Wasiat menjadi batal apabila yang diwasiatkan musnah.

Pasal 198

Wasiat yang berupa hasil dari suatu benda ataupun pemanfaatan suatu benda harus diberikan jangka waktu tertentu.

Pasal 199

- (1) Pewasiat dapat mencabut wasiatnya selama calon penerima wasiat belum menyatakan persetujuan atau sesudah menyatakan persetujuan tetapi kemudian menarik kembali.
- (2) Pencabutan wasiat dapat dilakukan secara lisan dengan disaksikan oleh dua orang saksi atau tertulis dengan disaksikan oleh dua prang saksi atau berdasarkan akte Notaris bila wasiat terdahulu dibuat secara lisan.
- (3) Bila wasiat dibuat secara tertulis, maka hanya dapat dicabut dengan cara tertulis dengan disaksikan oleh dua orang saksi atau berdasarkan akte Notaris.
- (4) Bila wasiat dibuat berdasarkan akte Notaris, maka hanya dapat dicabut berdasarkan akte Notaris.

Pasal 200

Harta wasiat yang berupa barang tak bergerak, bila karena suatu sebab yang sah mengalami penyusutan atau kerusakan yang terjadi sebelum pewasiat meninggal dunia, maka penerima wasiat hanya akan menerima harta yang tersisa.

Pasal 201

Apabila wasiat melebihi sepertiga dari harta warisan sedangkan ahli waris ada yang tidak menyetujui, maka wasiat hanya dilaksanakan sampai sepertiga harta warisnya.

Pasal 202

Apabila wasiat ditujukan untuk berbagai kegiatan kebaikan sedangkan harta wasiat tidak mencukupi, maka ahli waris dapat menentukan kegiatan mana yang didahulukan pelaksanaannya.

Pasal 203

- (1) Apabila surat wasiat dalam keadaan tertutup, maka penyimpanannya di tempat Notaris yang membuatnya atau di tempat lain, termasuk surat-surat yang ada hubungannya.
- (2) Bilamana suatu surat wasiat dicabut sesuai dengan Pasal 199 maka surat wasiat yang telah dicabut itu diserahkan kembali kepada pewasiat.

Pasal 204

- (1) Jika pewasiat meninggal dunia, maka surat wasiat yang tertutup dan disimpan pada Notaris, dibuka olehnya di hadapan ahli waris, disaksikan dua orang saksi dan dengan membuat berita acara pembukaan surat wasiat itu.
- (2) Jika surat wasiat yang tertutup disimpan bukan pada Notaris maka penyimpan harus menyerahkan kepada Notaris setempat atau Kantor Urusan Agama setempat dan selanjutnya Notaris atau Kantor Urusan Agama tersebut membuka sebagaimana ditentukan dalam ayat (1) pasal ini.
- (3) Setelah semua isi serta maksud surat wasiat itu diketahui maka oleh Notaris atau Kantor Urusan Agama diserahkan kepada penerima wasiat guna penyelesaian selanjutnya.

Pasal 205

Dalam waktu perang, para anggota tentara dan mereka yang termasuk dalam golongan tentara dan berada dalam daerah pertempuran atau yang berada di suatu tempat yang ada dalam kepungan musuh, dibolehkan membuat surat wasiat di hadapan seorang komandan atasannya dengan dihadiri oleh dua orang saksi.

Pasal 206

Mereka yang berada dalam perjalanan melalui laut dibolehkan membuat surat wasiat di hadapan nakhoda atau mualim kapal, dan jika pejabat tersebut tidak ada, maka dibuat di hadapan seorang yang menggantinya dengan dihadiri oleh dua orang saksi.

Pasal 207

Wasiat tidak diperbolehkan kepada orang yang melakukan pelayanan perawatan bagi seseorang dan kepada orang yang memberi tuntutan kerohanian sewaktu ia mewnderita sakit sehingga meninggalnya, kecuali ditentukan dengan tegas dan jelas untuk membalas jasa.

Pasal 208

Wasiat tidak berlaku bagi Notaris dan saksi-saksi pembuat akte tersebut.

Pasal 209

- (1) Harta peninggalan anak angkat dibagi berdasarkan Pasal 176 sampai dengan Pasal 193 tersebut di atas, sedangkan terhadap orang tua angkat yang tidak menerima wasiat diberi wasiat wajibah sebanyak-banyaknya $\frac{1}{3}$ dari harta wasiat anak angkatnya.
- (2) Terhadap anak angkat yang tidak menerima wasiat diberi wasiat wajibah sebanyak-banyaknya $\frac{1}{3}$ dari harta warisan orang tua angkatnya.

**BAB VI
HIBAH****Pasal 210**

- (1) Orang yang telah berumur sekurang-kurangnya 21 tahun berakal sehat tanpa adanya paksaan dapat menghibahkan sebanyak-banyaknya $\frac{1}{3}$ harta bendanya kepada orang lain atau lembaga di hadapan dua orang saksi untuk dimiliki.
- (2) Harta benda yang dihibahkan harus merupakan hak dari penghibah.

Pasal 211

Hibah dan orang tua kepada anaknya dapat diperhitungkan sebagai warisan.

Pasal 212

Hibah tidak dapat ditarik kembali, kecuali hibah orang tua kepada anaknya.

Pasal 213

Hibah yang diberikan pada swaat pemberi hibah dalam keadaan sakit yang dekat dengan kematian, maka harus mendapat persetujuan dari ahli warisnya.

Pasal 214

Warga negara Indonesia yang berada di negara asing dapat membuat surat hibah di hadapan Konsulat atau Kedutaan Republik Indonesia setempat sepanjang isinya tidak bertentangan dengan ketentuan pasal-pasal ini



DAFTAR RIWAYAT HIDUP



Muhammad Aly Mahmudi lahir di Kabupaten Gresik, Jawa Timur pada tanggal 19 Januari 1989. Pendidikan dasar diselesaikan di MI Al-Falah Sembayat Kec. Manyar Kab. Gresik lulus pada tahun 1999. Kemudian melanjutkan di Mts Assa'adah I Sampornan Kec. Bungah Kab. Gresik, lulus tahun 2004. Kemudian melanjutkan ke Pondok Pesantren al-Muhibbin, Tambakberas Jombang dengan pendidikan formal MAN Tambakberas Jombang dan lulus tahun 2007. Setelah lulus, melanjutkan ke Jami'ah Daarul Ulum as-Syar'iyah Hudaidah Yaman dengan mengambil program studi Dirasat al-Islamiyah, lulus pada tahun 2014.

Muhammad menekuni profesi sebagai staf pengajar di MA Tarbiyatut Tholabah Kranji Paciran Lamongan, selain itu juga mengabdikan diri di Ma'had Darut Tauhid Malang. Dalam organisasi, Muhammad pernah menjadi jajaran kepengurusan PPI Hudaidah Yaman dan PCI NU Yaman, sekarang masih menjabat sebagai koordinator FORSIDA (Forum Silaturahmi Daarul Ulum Asyariah) Jawa Timur.