



AHLI WARIS PENGGANTI DALAM KHI DITINJAU DARI PERSPEKTIF GENDER

Deden Hidayat¹, Siti Masitoh², Deden Inayatullah³

^{1,2,3}Universitas Mathla'ul Anwar Banten

dedenhidayat@unmabanten.ac.id¹, masitohsiti844@gmail.com², dedeninayatullah@unmabanten.ac.id³

ABSTRAK

Formulasi ahliwaris Pengganti diatur pada pasal 185 Kompilasi Hukum Islam, hal ini merupakan suatu terobosan hukum yang dilakukan oleh pemerintah guna menjunjung tinggi prinsip keadilan dalam warisan dan suatu kebijakan pewaris dalam pembagian warisan untuk cucu yang terhalang mendapatkan warisan akibat orangtuanya meninggal lebih dulu daripada pewaris atau termahjub baik cucu dari pancar laki-laki maupun cucu dari pancar perempuan dengan maksud untuk kemaslahatan dalam hidup bersaudara. Seperti halnya dengan tujuan hukum Islam (*maqashid al-syari'ah*) yang ditujukan untuk kemaslahatan ummat. Salah satunya teori mengenai Al-Maslahah Al-Mursalah yang diperlukan untuk kehati-hatian, dan kemaslahatan umat.

Kata Kunci: Waris, Ahliwaris Pengganti

ABSTRACT

*The formulation of the Successor heirs is regulated in article 185 of the Compilation of Islamic Law, this is a legal breakthrough made by the government to uphold the principle of justice in inheritance and a policy of heirs in the division of inheritance for grandchildren who are hindered from obtaining inheritance due to their parents dying first than the heirs or grandparents of both the grandsons of the male transmit and the grandchildren of the female transmitters with a view to the benefit of the life of the brothers. As is the case with the purpose of Islamic law (*maqashid al-shari'ah*) which is aimed at the benefit of the ummah. One of them is the theory about Al-Maslahah Al-Mursalah which is necessary for the prudence, and benefit of the people.*

Keywords: Heir, Successor Heir

PENDAHULUAN

Hukum waris Islam selalu dihadapkan pada kesetaraan laki-laki dan perempuan, bahkan stereotip ketidakadilan dalam Islam salah satunya dialamatkan pada ketimpangan hak waris antara anak laki-laki yang mendapatkan dua kali bagian anak perempuan. Penilaian atas ketidaksamaan hak laki-laki dan perempuan sepertinya tidak *fair* jika dilakukan dengan memperhatikan hukum waris Islam saat ini dengan realita sosial bangsa Arab dan sekitarnya pada awal perkembangan hukum Islam. Namun demikian, berbagai nada miring terhadap penilaian ketidakadilan tersebut tetap tidak dapat dihindarkan terutama bila dilihat dari sudut pandang pemikiran kesetaraan antara perempuan dan laki-laki. Pada gilirannya, perkembangan hukum waris Islam di belahan dunia dengan penduduk muslim terbanyak (semenanjung jazirah Arab maupun di wilayah Asia Tenggara) selalu dibayang-bayangi oleh



kritik ketimpangan hak waris antara laki-laki dan perempuan. Pada Makalah ini penulis akan mengkaji mengenai ahliwaris pengganti dalam KHI ditinjau dari Perspektif Gender.

Kata gender berarti *sex*, jenis kelamin yang berasal dari bahasa Inggris. Pengertian gender adalah pemahaman terhadap perbedaan antara laki-laki dan perempuan dari sudut pandang nilai dan tingkah laku, sehingga gender sebagai suatu konsep kultural yang membedakan peran, perilaku, mentalitas, dan karakteristik emosional antara laki-laki dan perempuan. Paradigma gender adalah perbedaan peran, fungsi, dan tanggungjawab antara laki-laki dan perempuan, yang merupakan hasil konstruksi sosial dan dapat berubah sesuai dengan perkembangan zaman. Istilah gender ini pertama kali tidak dimaksudkan sebagai sebuah pemikiran atas kesetaraan fungsi, tetapi dikemukakan oleh para ilmuwan sosial untuk menjelaskan perbedaan laki-laki dan perempuan mempunyai sifat bawaan (ciptaan Tuhan) dan bentukan budaya (konstruksi social) . Dengan demikian, gender meskipun bermakna jenis kelamin berbeda dengan *sex*, karena *sex* bermakna jenis kelamin dari sudut pandang fisik seperti postur tubuh, tingkah laku yang bersifat kodrati dan bentuk fisik lainnya.

Ahli waris pengganti disebutkan dalam Pasal 185 Kompilasi Hukum Islam (KHI) Inpres nomor 1 Tahun 1991, merupakan hasil ijtihad para mujtahid Indonesia yaitu Keputusan bersama tanggal 21 Maret 1985 Ketua Mahkamah Agung dan Menteri Agama Republik Indonesia yang membentuk panitia untuk mengumpulkan bahan-bahan dan merancang Kompilasi hukum Islam menyangkut hukum Perkawinan, Kewarisan dan Perwakafan untuk selanjutnya akan dipergunakan oleh Pengadilan Agama dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya. Pasal 185 KHI tersebut berbunyi:

- (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.

Dari pemaparan pasal 185 KHI jelas cucu di formulasikan sebagai penerima ahliwaris pengganti dan tidak dipaparkan mengenai cucu dari pancar laki-laki atau dari pancar perempuan, hal ini berbeda dengan pendapat para fuqaha yang membatasi bahwa hanya cucu dari pancar laki-lakilah yang berhak sedangkan dari pancar perempuan tidak berhak mendapatkan bagian dari pewaris. Berbicara mengenai istilah ahliwaris pengganti ini



merupakan terobosan baru yang dilakukan oleh pemerintah yang bertujuan agar para cucu pancar perempuan beroleh hak kewarisan dikarenakan selama ini mereka masuk dalam *zu al-arham*. Di negara-negara yang mayoritas muslim seperti Mesir, Maroko dan Tunisia Bagian cucu ini diformulasikan sebagai penerima wasiat wajibah.

HASIL DAN PEMBAHASAN

1. Dasar Hukum Ahli Waris Pengganti

Harus diakui bahwa ahli waris pengganti tidak dikenal dalam fikih yang ditulis oleh para ulama. Ia merupakan produk hukum baru yang bertujuan agar para cucu pancar perempuan beroleh hak kewarisan dikarenakan selama ini mereka masuk dalam *zu al-arham*. Sementara para cucu pancar lelaki dapat hak kewarisan. Kenyataan ini sebenarnya juga merupakan produk ijtihad ulama klasik.

لَا تَرِثُ بَنَاتُ الْإِبْنِ مَعَ وُجُودِ ذَكَرٍ وَارِثٍ مِنَ الْفُرُوعِ أَعْلَى مِنْهُنَّ مُطْلَقًا ، وَلَا مَعَ وُجُودِ أُنثَيْنِ وَارِثَتَيْنِ مِنَ الْفُرُوعِ أَعْلَى مِنْهُنَّ إِلَّا أَنْ يَكُونَ لِلْمَيِّتِ ابْنٌ أَوْ ابْنٌ بِدَرَجَتَيْنِ أَوْ أَنْزَلَ مِنْهُنَّ فَيَرِثَنَّ مَعَهُ بِالتَّعْصِيبِ لِلذَّكَرِ مِثْلَ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ

Tidak memperoleh waris cucu perempuan pancar lelaki ketika ada anak lelaki pewaris (anak) sebagai anak turun langsung dari pewaris secara mutlak. Dan demikian juga dengan adanya dua orang anak perempuan, keduanya mewaris sebagai anak turun langsung dari pewaris (para cucu perempuan pancar lelaki terhibab), kecuali mayit (pewaris) memiliki cucu lelaki pancar lelaki atau bersama muasibnya (yang sederajat) dengan pembagian bagi lelaki dua bagian dari seorang perempuan.

Ketentuan terhadap para cucu pancar perempuan tidak beroleh hak kewarisan atau hanya dimasukkan dalam *zu al-arham* juga tidak ditemukan dalam teks al-Qur'an maupun al-Sunnah seperti halnya adanya produk hukum baru seperti ahli waris pengganti. Fakta tersebut membuktikan bahwa persoalan kewarisan pada bagian tertentu sesungguhnya tidak lepas dari produk *ijtihad*. Dalam konteks inilah, kemaslahatan sebagai prinsip dari *maqāsid al-syari'ah* dilibatkan untuk membuat fakta bahwa ahli waris pengganti diadakan bertujuan agar para cucu pancar perempuan beroleh hak kewarisan sebagaimana layaknya para cucu pancar lelaki baik ia lelaki atau perempuan. Studi *maqāsid al-syari'ah* bila diterapkan pada masalah ahli waris pengganti dapat dilihat dari dua segi, *pertama* menemukan *maqāsid al-syari'ah* di antara teks al Qur'an tentang kewarisan nasabiyah. *Kedua*, memahaminya



sebagai produk ijtihad karena kepentingan maslahat dengan model istinbat *maqāsid al-syariah*. Di sini hasilnya adalah berwujud al-fiqh sebagai produk ijtihad. Studi atas bagian yang pertama terhadap teks norma dasar terhadap para nasabiyah yang dekat adalah pengaturan tentang kewarisan Q.S. al-Nisa ayat 11 dan 12.

يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَّاتِ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ وَلِأَبَوَيْهِ 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 إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا ١١

Allah mensyariatkan bagimu tentang (pembagian pusaka untuk) anak-anakmu. Yaitu : bahagian seorang anak lelaki sama dengan bagahian dua orang anak perempuan; dan jika anak itu semuanya perempuan lebih dari dua, Maka bagi mereka dua pertiga dari harta yang ditinggalkan; jika anak perempuan itu seorang saja, Maka ia memperoleh separo harta. dan untuk dua orang ibu-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.

وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَخْنَ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَلَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَخْتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّلُثُ مِمَّا تَرَخْتُمْ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورِثُ كَلَّةً أَوْ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَى بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَارٍّ وَصِيَّةٌ مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ خَلِيمٌ ١٢

Dan bagimu (suami-suami) seperdua dari harta yang ditinggalkan oleh isteri-isterimu, jika mereka tidak mempunyai anak. jika isteri-isterimu itu mempunyai anak, Maka kamu mendapat seperempat dari harta yang ditinggalkannya sesudah dipenuhi wasiat yang mereka buat atau (dan) seduh dibayar hutangnya. Para isteri memperoleh seperempat harta yang kamu tinggalkan jika kamu tidak mempunyai anak. jika kamu mempunyai



anak, Maka Para isteri memperoleh seperdelapan dari harta yang kamu tinggalkan sesudah dipenuhi wasiat yang kamu buat atau (dan) sesudah dibayar hutang-hutangmu. jika seseorang mati, baik laki-laki maupun perempuan yang tidak meninggalkan ayah dan tidak meninggalkan anak, tetapi mempunyai seorang saudara laki-laki (seibu saja) atau seorang saudara perempuan (seibu saja), Maka bagi masing-masing dari kedua jenis saudara itu seperenam harta. tetapi jika saudara-saudara seibu itu lebih dari seorang, Maka mereka bersekutu dalam yang sepertiga itu, sesudah dipenuhi wasiat yang dibuat olehnya atau sesudah dibayar hutangnya dengan tidak memberi mudharat (kepada ahli waris). (Allah menetapkan yang demikian itu sebagai) syari'at yang benar-benar dari Allah, dan Allah Maha mengetahui lagi Maha Penyantun.

Ayat tersebut di atas telah menampilkan secara lengkap jumlah *fard* yaitu bagian-bagian para ahli waris yang kemudian disebut oleh para ulama dengan istilah *ashab al-furud*. Mereka beroleh hak yang pasti dengan angka bagian (*fard*) yaitu $\frac{1}{2}$, $\frac{1}{4}$, $\frac{1}{3}$, $\frac{2}{3}$, $\frac{1}{6}$, $\frac{1}{8}$ dan angka berhak menghabisi sisa harta (*asabah*). Namun demikian ayat-ayat tersebut tidak memuat perolehan hak para cucu. Berkata Zayd ibn Sabit:

قَالَ زَيْدٌ وَلَدَ الْأَبْنَاءِ بِمَنْزِلَةِ الْوَلَدِ إِذَا لَمْ يَكُنْ دُونَهُمْ وَلَدَ ذَكَرَهُمْ كَذَكَرِهِمْ وَأُنْثَاهُمْ كَأُنْثَاهُمْ كَمَا يَرِثُونَ كَمَا يَرِثُونَ وَيَحْجُبُونَ
 كَمَا يَحْجُبُونَ وَلَا يَرِثُ وَلَدَ الْإِبْنِ مَعَ الْإِبْنِ

Anak dari anak laki-laki (cucu dari anak laki-laki) menempati kedudukan anak-anaknya (bapaknya) apabila tidak ada yang lain selain mereka. Anak-anak laki-laki mereka (cucu laki-laki) seperti laki-laki mereka (bapaknya) dan perempuan mereka (cucu perempuan) seperti perempuan mereka (ibunya). Mereka mewariskan sebagaimana mereka mewariskan dan mereka menghibah (menghalangi) yang lain, sebagaimana mereka menghibah. (H.R. Bukhari)

Berdasarkan pendapat Zayd ibn Sabit, maka cucu memperoleh hak warisnya sebagai pengganti dari orang tua mereka yaitu anak dari anak lelaki menempati kedudukan ayahnya (pancar lelaki), demikian pula cucu dalam garis perempuan menempati garis pancar perempuan. Pendapat ini sudah sangat baik dan dipandang sebagai kemaslahatan. Hanya jadi persoalan sistem ini mengakibatkan para cucu dari garis turun perempuan (pancar perempuan) sangat sulit memperoleh hak kewarisan. Para cucu pancar lelaki terhibah jika ada anak lelaki. Sedang para cucu pancar perempuan lebih lagi di mana mereka terhibah selama



ada ada ahli waris *zū al-furūd*. Anak-anak pancar lelaki (para cucu pancar lelaki) memperoleh `ushubah (mengambil semua sisa) jika si pewaris tidak mempunyai anak dan tidak ada ahli waris yang lain. Jika ia bersama dengan cucu lelaki pancar lelaki lain maka ia berbagi sama dan jika bersama dengan cucu perempuan pancar lelaki, maka cucu lelaki pancar lelaki memperoleh dua bagian (2:1). Sedangkan cucu perempuan pancar lelaki memperoleh bagian separoh (1/2) bila ia hanya sendirian dan 2/3 bila ia dua orang atau lebih. Jika ia bersama dengan cucu lelaki pancar lelaki maka ia memperoleh bagian separoh dari saudaranya lelaki (cucu pancar lelaki). Ini merupakan dialektis atas pemahaman terhadap anak lelaki dan anak perempuan pewaris dengan metode berfikir *qiyās* (analogi). Mereka juga memperkuat pendapat tersebut dengan dasar pendapat Ibn Mas`ūd (sahabat Rasulullah SAW) yang mengatakan bahwa Nabi Muhammad SAW memahami demikian:

حَدَّثَنَا آدَمُ حَدَّثَنَا شُعْبَةُ حَدَّثَنَا أَبُو قَيْشٍ سَمِعْتُ هَزِيلَ بْنِ شَرْحِبِيلٍ قَالَ سَمِعْتُ أَبَا مُوسَى عَنْ بِنْتِ وَابْنَةِ ابْنِ وَأَخْتِ فَقَالَ لِلْبَنَاتِ النِّصْفُ وَلِلْأَخْتِ النِّصْفُ وَأَتِ ابْنُ مَسْعُودٍ فَسَيِّئًا بَعْنِي فَسَمِعْتُ ابْنَ مَسْعُودٍ وَأَخْبَرَ يَقُولُ أَبِي مُوسَى فَقَالَ لَقَدْ ضَلَلْتُ إِذَا وَمَا أَنَا مِنَ الْمُهْتَدِينَ أَقْضَى فِيهَا بِمَا قَضَى النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لِلْبَنَاتِ النِّصْفُ وَلِلْأَخْتِ ابْنِ السُّدُسِ تَكْمِلَةً الثَّانِيْنَ وَمَا بَقِيَ فَلِلْأَخْتِ فَأَتَيْتُ أَبَا مُوسَى فَأَخْبَرَنَاهُ يَقُولُ ابْنُ مَسْعُودٍ فَقَالَ لَا تَسْأَلُونِي مَا دَامَ هَذَا الْخَبَرُ فِيكُمْ

Huzail Ibnu Surajil berkata, ditanyai Abu Musa tentang anak perempuan, cucu perempuan pancar lelaki dan saudara perempuan kandung maka Abu Musa berkata bahwa anak perempuan memperoleh separoh (1/2) dan saudara perempuan separohnya (1/2). Lalu aku datang kepada Ibnu Mas`ud ra maka ditanyakan kepadanya, lalu Ibnu Mas`ud ra mengabarkan perkataan Abu Musa ra berkata, sungguh aku sesat jika tidak termasuk orang yang diberi petunjuk, aku memutuskan dengan apa yang diputus oleh nabi saw yaitu anak perempuan separoh (1/2), cucu perempuan pancar lelaki seperenam (1/6) sebagai penyempurna dua pertiga dan sisanya untuk saudara perempuan. Maka aku datang kepada Abu Musa ra dan aku kabarkan perkataan Ibnu Mas`ud maka Abu Musa berkata, aku tidak pernah ditanyai tentang itu selama ini. (H.R. Bukhari)

Selanjutnya tentang cucu lelaki atau perempuan pancar perempuan, mereka dianggap tidak berhak atas waris bila masih ada *far`u waris* berupa *ashab al-furud* (orang-orang yang telah ditentukan bagiannya) dan *asabah* (orang yang menghabisi sisa). Mereka digolongkan termasuk sebagai *zu al-arham* yakni golongan yang bukan *ashab al-furūd* dan *asabah*. Alasan umum pendapat mereka adalah bahwa para cucu perempuan pancar perempuan tidak



dibicarakan dalam teks-teks al-Qur'an. Kelompok ini disponsori oleh mayoritas jumbuh ulama dalam mazhab Sunni (terutama Imam empat mazhab).

Meminjam istilah Jasser Auda, *maqasid al-syari'ah* selain menarik tujuan, dalam merealisasikannya diperlukan validasi terhadap semua pengetahuan. Di sini ada *'urf* yang perlu diperhatikan. Konsep *'urf* sendiri diekspansi dalam aspek sosiologis, filosofis dan yuridis dikarenakan ia hidup dalam sistem masyarakat. Secara sosiologis, para cucu dalam kehidupan masyarakat lebih dekat dengan orang yang meninggal ketimbang para saudara tanpa membedakan mereka dari anak turun lelaki (pancar lelaki) ataupun anak turun perempuan (pancar perempuan). Mereka tidak disebut dalam teks al-Qur'an lantaran masih ada orang tua mereka yang masih hidup. Untuk itulah Za'id ibn Tsabit berfatwa bahwa para cucu menggantikan orang tua mereka menunjuk kedekatan mereka. Studi ini dapat dikembangkan lagi pada tarap keadilan. Meskipun fatwa tersebut akhirnya mengenyampingkan anak turun perempuan (cucu pancar perempuan). Menafikan para anak turun perempuan merupakan kekeliruan secara sosiologis maupun filosofis kebenaran yang ditetapkan Allah SWT. Ini dibuktikan bahwa anak perempuan tetap beroleh hak waris seperti halnya anak lelaki meski dengan porsi separoh dari anak lelaki. Ini merupakan keadilan distributif 2:1

2. Ahliwaris pengganti Menurut Perspektif Gender

Konsep yuridis yang ditetapkan Allah SWT adalah bagian perempuan separoh dari bagian lelaki jika perempuan tersebut satu derajat dengan lelaki. Dan sedemikian pula seharusnya pada anak turun lelaki (cucu pancar lelaki) sederajat dengan anak turun perempuan (cucu pancar perempuan). Mereka hanya berbeda pada sistem bagian porsi distributif yaitu 2:1. Dengan cara ini juga Tuhan sebenarnya memberikan perlindungan kepada anak turun lelaki dan perempuan yang dalam konsep *maqāsid al-syari'ah* masuk dalam kategori memelihara keturunan (*hifz al-nasl*) dan memelihara harta (*hifz al-mal*). Dari konsep ini pula terlihat aspek yuridis al-Qur'an bahwa para cucu lelaki atau perempuan baik pancar lelaki dan perempuan merupakan hubungan nasabiyah (*genetik darah*) yang sama antara mereka. Tidak ada perbedaan mereka yang mengharuskan satu jalur tidak berhak atas



warisan sedang jalur yang lain beroleh kewarisan. Karena itulah dalam surah al-Nisā ayat 7 disebutkan :

“Bagi orang laki-laki ada hak bagian dari harta peninggalan ibu-bapa dan kerabatnya, dan bagi orang wanita ada hak bagian (pula) dari harta peninggalan ibu-bapa dan kerabatnya, baik sedikit atau banyak menurut bahagian yang telah ditetapkan”.

Hal ini menunjukkan hubungan antara mereka adalah sederajat yang tidak memungkinkan menutup satu jalur dan membuka jalur yang lain. Sedemikian pula dapat dirasakan oleh semua manusia cara penutupan satu jalur dengan yang lainnya adalah menutup pintu keadilan hubungan darah yang dekat antara mereka dengan pewaris.

Dalam konteks demikian, *maqāsid al syari`ah* yang terkandung pada ayat tersebut amat jelas betapa harta diperlukan sebagai alat maslahah bagi para keturunan. Keberadaan ini pula yang diistilahkan oleh al-Syathibi dalam penjelasan Ahmad al-Raisūni dengan istilah mewujudkan kemaslahatan, memelihara, melindungi manusia. Ini relevan dengan maksud dari norma yang ada pada Pasal 185 Kompilasi Hukum Islam yang dapat dikatakan sebagai produk hukum yaitu al-fiqh. Pasal 185 tersebut berbunyi:

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

Pelembagaan waris pengganti didasarkan atas rasa keadilan dan prikemanusiaan. Tidak layak, tidak adil, dan tidak manusiawi menghukum seseorang dengan tidak berhak menerima warisan yang semestinya harus diperoleh oleh ayahnya, hanya ada faktor kebetulan ayahnya lebih dulu meninggal dari kakek. Apabila jika hak ini dikaitkan dengan fakta, pada saat kakek meninggal, anak-anaknya semua sudah kaya dan mapan. Sebaliknya si cucu oleh karena ditinggal yatim, melarat, dan miskin. Apakah patut melenyapkan haknya untuk memperoleh apa yang semestinya menjadi bagian bapaknya.

Penulis sependapat karena, dalam konteks masyarakat Indonesia yang lebih dominan mengikuti sistem kekeluargaan bilateral atau parental pada satu sisi, sebagai sistem kekeluargaan yang dicita-citakan al-Qur'an, dan adanya realitas pergeseran bentuk keluarga dari keluarga besar (extended family) menjadi keluarga batih/inti (nuclear family)



yang hanya terdiri dari ayah, ibu dan anak-anak dengan resiko tuntutan kemandirian ekonomi lebih tinggi dalam masyarakat modern, maka konsep ahli waris pengganti lebih mampu memenuhi rasa keadilan bagi masyarakat Indonesia.

Usaha terhadap ijtihad hukum waris model Indonesia sebenarnya sudah dimulai sejak masa Hazairin. Hazairin melihat adanya ketimpangan hukum waris Islam antara kedudukan cucu dari anak laki-laki dengan cucu dari anak perempuan. Hazairin memandang corak waris yang saat ini berkembang, cenderung bersifat patrilineal. Hazairin berusaha untuk memberikan hak yang sama kepada cucu baik itu perempuan atau laki-laki dan apakah cucu perempuan tersebut dari garis keturunan anak laki-laki atau anak perempuan. Argumen Hazairin diawali dengan memperhatikan al-Quran yang menghilangkan larangan pernikahan dalam hukum adat (exogami dan endogami). Dalam kehidupan masyarakat suku Batak (patrilineal) pantang (tidak boleh) menikahi perempuan dalam satu marganya. Demikian juga dengan masyarakat suku Minangkabau, seorang laki-laki sedapat mungkin menikah dengan perempuan anak mamahnya (saudara laki-laki ibu) dan tidak boleh menikah antara laki-laki dengan perempuan dalam satu suku. Dengan melihat konsep sistem pernikahan dalam al-Quran yang bersifat bilateral, Hazairin berpendapat al-Quran secara keseluruhan menghendaki masyarakat yang bilateral sehingga tidak ada perbedaan yang signifikan antara laki-laki dan perempuan.

Kemudian Hazairin mengembangkan konsep *mawali* untuk memberikan kedudukan yang sama antara cucu dari anak laki-laki dan anak perempuan. Hazairin memahami kata *mawali* yang terdapat pada al-Quran al-Nisa ayat 33 adalah ahli waris. Ayat tersebut menghendaki bagi setiap orang ada *mawali* sebagai ahli warisnya. Sebagai contoh seseorang yang mempunyai anak yang telah meninggal dunia, maka ketika orang tersebut meninggal dunia, kedudukannya diganti oleh anak ahli waris (cucunya).

Nampaknya pendapat Hazairinlah yang kemudian dipertimbangkan sebagai mazhab hukum waris Islam di Indonesia. Teori Hazairin yang dikenal dengan *mawali* kemudian diadopsi dalam KHI dengan mempergunakan istilah ahli waris pengganti sebagaimana disebutkan pada KHI Pasal 185 (1) yang menyatakan bahwa ahli waris yang meninggal lebih dahulu dari pada si pewaris maka kedudukannya dapat digantikan oleh anaknya, kecuali mereka yang tersebut dalam Pasal 173 (berkenaan dengan alasan mendapat warisan).



Beberapa ahli hukum menilai, konsep *mawali* Hazairin bukanlah murni hasil pemikirannya melainkan adopsi dari hukum perdata Barat. Menurut penulis, memang benar konsep *mawali* Hazairin juga terdapat dalam KUHPerdata yang dikenal dengan ahli waris pengganti atau *plaatsvervulling*. Namun demikian, Hazairin berusaha mengaplikasikan teori tersebut ke dalam hukum waris Islam dengan menggunakan pendekatan hukum Islam itu sendiri.

Meskipun secara tekstual *nash* al-Quran menegaskan bahwa lelaki berbanding dua kali bagian perempuan, namun demikian tidak sedikit putusan Pengadilan telah memposisikan adanya kesetaraan hak waris antara laki-laki dan perempuan. Mukhtar Zamzami (Hakim Agung) dalam disertasinya menjelaskan bahwa terdapat putusan Pengadilan Agama yang memberikan nilai kesetaraan terhadap hak anak laki-laki dan anak perempuan. Zamzami menyebutkan tiga putusan fenomenal yang menjadi pelopor kesetaraan hak waris adalah putusan Pengadilan Agama Makasar Nomor: 338/Pdt.G/1998/PA.Upg, putusan Pengadilan Agama Makassar Nomor: 30/Pdt. G/2000/PA.Mks dan putusan Pengadilan Agama Medan Nomor: 92/Pdt.G/2009/PA.Mdn. Ketiga putusan tersebut secara eksplisit memberikan hak waris bagi anak laki-laki dan anak perempuan dengan sama besar.

KESIMPULAN

Kedudukan ahli waris pengganti dalam hukum Islam berlandaskan pada Pasal 185 Kompilasi Hukum Islam di Indonesia dengan berpegang pada prinsip *tauhid*, suatu ketaatan pada aturan Tuhan dengan tetap jangan melupakan *Ijtihad* karena *ijtihad* merupakan salah satu disebut dalam Al-Qur'an. Mengenai kemandirian ketataatan pada hukum Tuhan tidak boleh saling mengutamakan sesama manusia dan atau sesama makhluk lainnya termasuk mengutamakan harta, namun diwajibkan memelihara *harta*, menjaga hubungan baik dalam pembagian *harta* warisan. Dan hubungannya dengan prinsip keadilan dalam hukum Islam terdapat dalam rangka mendapatkan keadilan dengan penuh *hikmah*, serta mengandung aspek manfaat, atau *keamalahatan* sesuai dengan kaidah hukum fiqh bahwa : “ *Perubahan hukum itu terjadi karena perubahan waktu ruang, niat serta manfaat*” dan menjadi tanggung jawab negara untuk mengaturnya, dalam realisasinya negara sudah mengatur dengan hadirnya KHI.



DAFTAR PUSTAKA

- Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia* (Bandung: Citra Aditya. 2000)
- Bismar Siregar, *Bunga Rampai Karangan Terbesar Bismar Siregar* (Jakarta: Rajawali Press. 1989)
- Hazairin, *Hukum Kewarisan Bilateral Menurut Quran dan Hadits*, cet. ke-4.
- Herien Puspitawati, “Pengelan Konsep Gender, Kesetaraan dan Keadilan Gender,” Makalah disampaikan di IPB Bogor Bulan Maret Tahun 2012, hlm. 7, 12, 14. Fadlan, “Islam, Feminisme dan Konsep Kesetaraan Gender dalam al-Quran”, dalam Jurnal KARSA, vol. 9
- Muhammad Ibn Saleh al-USaymin, “*Talkis al-Fiqh al-Farāid*”, dalam *www. attassemem.com*.
- Muhammad bin Shâlih bin ‘Utsaymîn, *Tashil al-Farâ'idl* (Mamlakah ‘Arabiyyah: Dâr al-Thayyibah. 1983)
- Muhammad Abû Zahrah, *Ahkâm al-Tarikât wa al-Mawârîts* (Kairo: Dâr al-Fikr al-‘Arabî. 1963)
- Moh. Dja’far, *Polemik Hukum Waris* (Jakarta: Kencana Mas Publishing House. 2007)
- Muhammad ibn Isma’il al-Bukhari, *Sahih al-Bukhari* (Beirut: Dar al-Fikr, 2006),
- Nasih, “*Pergeseran Pola Maqāshid al-Shari’ah dari Tradisional Menuju Modern* ”
- Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah III* (Mesir: al-Fath lil i‘lâm al-‘Arabî, t.th.)
- Soenarjo dkk, *al-Qur’an dan Terjemahnya.* (Jakarta: Depag RI. 1971)
- Soerjono Soekanto, *Hukum Adat Indonesia* (Jakarta: RajaGrafindo Persada. 2010)
- Subekti, *Pokok-pokok Hukum Perdata* (Jakarta: Intermasa. 2005)
- www.badilag.net/arsip/hikmah-badilag/315-berita-kegiatan/9463-drsh-mukhtar-zamzami-sh-mh-meraih-predikat-cumlaude-09012012.html