

**UPAYA HAKIM DALAM MENERAPKAN CITA KEADILAN  
PADA KASUS KEDUDUKAN ANAK PEREMPUAN  
SEBAGAI PENGHALANG KEWARISAN SAUDARA  
DI PERADILAN AGAMA**

**TESIS**



Oleh:

**Mukhlisin Noor**  
**NIM: 223206050028**

**PROGRAM STUDI HUKUM KELUARGA  
PASCASARJANA UIN KHAS JEMBER  
JUNI 2024**

**UPAYA HAKIM DALAM MENERAPKAN CITA KEADILAN  
PADA KASUS KEDUDUKAN ANAK PEREMPUAN  
SEBAGAI PENGHALANG KEWARISAN SAUDARA  
DI PERADILAN AGAMA**

**TESIS**

Diajukan untuk Memenuhi Persyaratan  
Memperoleh Gelar Magister Hukum (M.H.)



Oleh:

**Mukhlisin Noor**  
**NIM: 223206050028**

**PROGRAM STUDI HUKUM KELUARGA  
PASCASARJANA UIN KHAS JEMBER  
JUNI 2024**



PERSETUJUAN

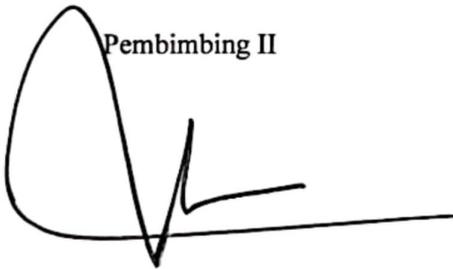
Tesis berjudul : "UPAYA HAKIM DALAM MENERAPKAN CITA KEADILAN PADA KASUS KEDUDUKAN ANAK PEREMPUAN SEBAGAI PENGHALANG KEWARISAN SAUDARA DI PERADILAN AGAMA" yang ditulis oleh Mukhlisin Noor, NIM. 223206050028, ini telah disetujui untuk diuji dan dipertahankan di depan dewan penguji tesis.

Jember, 31 Mei 2024  
Pembimbing I



Dr. Ishaq, M.Ag  
NIP.197102132001121001

Pembimbing II



Dr. Moh. Lutfi Nur Cahyo, M.H.I  
NIP.197410081998032002

## PENGESAHAN

Tesis dengan judul "UPAYA HAKIM DALAM MENERAPKAN CITA KEADILAN PADA KASUS KEDUDUKAN ANAK PEREMPUAN SEBAGAI PENGHALANG KEWARISAN SAUDARA DI PERADILAN AGAMA" yang ditulis oleh Mukhlisin Noor, NIM. 223206050028 ini telah dipertahankan di depan dewan penguji tesis Pascasarjana UIN KHAS Jember pada hari Kamis, tanggal 20 Juni 2024 dan diterima sebagai salah satu persyaratan untuk memperoleh gelar Magister Hukum (M.H.).

### DEWAN PENGUJI

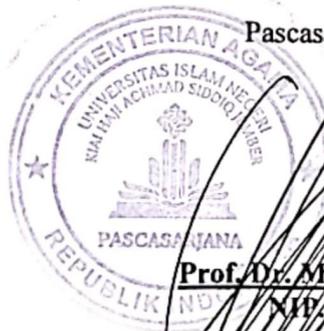
1. Ketua Penguji : Dr. Kun Waziz. S.Sos., M.I. Kom.
2. Anggota :
  - a. Penguji Utama : Dr. Rafid Abbas, M.A.
  - b. Penguji I : Dr. Ishaq, M.Ag.
  - c. Penguji II : Dr. Moh. Lutfi Nur Cahyo, M.H. I



KIAI HAJI ACHMAD SIDDIQ  
J E M B E R

Jember, 20 Juni 2024

Mengesahkan  
Pascasarjana UIN KHAS Jember  
Direktur,



**Prof. Dr. MOCH. CHOTIB, S.Ag, M.M.**  
NIP. 197107212002121003

## ABSTRAK

Mukhlisin Noor, 2024 “Upaya Hakim Dalam Menerapkan Cita Keadilan Pada Kasus Kedudukan Anak Perempuan Sebagai Penghalang Kewarisan Saudara Di Peradilan Agama”. Tesis Program Studi Hukum Keluarga Pascasarjana Universitas Islam Negeri Kiai Haji Achmad Siddiq Jember. Pembimbing I: Dr. Ishaq, M.Ag pembimbing II : Dr. Moh. Lutfi Nur cahyo, M.H.I

**Kata Kunci** : Cita Keadilan, *Hājib Hirmān*, Upaya Hakim PA, KHI

Penelitian ini dilatar-belakangi oleh adanya kekaburan norma dalam KHI pada pasal 181 dan pasal 182 mengenai kedudukan anak perempuan sebagai penghalang kewarisan saudara mayyit. Kekaburan norma ini telah menuntut para hakim Peradilan Agama untuk melakukan upaya agar penerapan cita keadilan dalam putusnya menjadi lebih maksimal. Masalah ini menarik karena putusan dan upaya yang dilakukan para Hakim terlihat kontradiktif dan berdampak pada penerapan cita keadilan waris.

Fokus Penelitian ini mencakup: 1. Bagaimana Pandangan Para Ahli mengenai Kedudukan anak perempuan sebagai penghalang terhadap kewarisan saudara dalam KHI. 2. Bagaimana upaya hakim Peradilan Agama dalam menerapkan cita keadilan dalam memutuskan masalah kedudukan anak perempuan sebagai penghalang (*hājib hirmān*) kewarisan saudara.

Penelitian ini merupakan penelitian kualitatif kepustakaan menggunakan pendekatan normatif-filosofis.

Penelitian ini menyimpulkan bahwa Pandangan Para ahli Hukum Islam Indonesia dalam memahami Kedudukan anak perempuan sebagai penghalang *Hājib Hirmān* terhadap hak kewarisan saudara dalam KHI terpolarisasi menjadi 2 (dua) kelompok. Kelompok Pertama berpandangan posisi anak perempuan harus mempunyai kedudukan sama dengan anak laki-laki dalam menghibat terutama ketika mereka bersama dengan saudara. Kelompok Kedua berpandangan anak laki-laki saja yang mempunyai kedudukan menghibat saudara, sedangkan anak perempuan tidak.

Upaya hakim PA dalam menerapkan Cita keadilan pada kasus kedudukan anak perempuan sebagai penghalang kewarisan saudara si mayyit dilakukan dengan 4 (empat) hal. **Pertama**, Menggunakan metode pendekatan kebahasaan/Gramatikal dan Menggunakan Metode Pendekatan Historis . **Kedua**, dengan cara mengkaitkan pada *living waris* yang hidup dan berkembang pada masyarakat muslim Indonesia. **Ketiga**, mengkorelasikan substansi makna anak melalui penelusuran *sababul nuzul*. **Keempat**, Menyesuaikan nilai keadilan kewarisan dengan fakta di persidangan. Penggunaan metode dan pendekatan yang variatif ini telah berimplikasi pada kualitas penerapan cita keadilan dalam masing masing putusan Hakim di PA. Upaya ini merupakan terobosan baru dalam mengaktualisasikan cita keadilan dalam sebuah putusan. Salah satunya karena berbeda dengan pandangan umum dalam fikih madzhab dan pandangan umum ulama Indonesia.

## ABSTRACT

Mukhlisin Noor, 2024 "Judges' Efforts in Applying the Ideals of Justice in Cases of the Position of Girls as an Obstacle to Your Inheritance in Religious Courts". Postgraduate Family Law Study Program Thesis, Kiai Haji Achmad Siddiq Jember State Islamic University. Supervisor I: Dr. Ishaq, M.Ag supervisor II: Dr. Moh. Lutfi Nur Cahyo, M.H.I

Keywords: Aspirations of Justice, Hājib Hirmān, PA Judge's Efforts, KHI

This research was motivated by the unclear norms in the KHI in articles 181 and 182 regarding the position of daughters as obstacles to the inheritance of deceased siblings. This ambiguity in norms has required Religious Court judges to make efforts to implement the ideals of justice in their decisions more optimally. This problem is interesting because the decisions and efforts made by the Judges seem contradictory and have an impact on the implementation of the ideals of inheritance justice.

The focus of this research includes: 1. What are the views of experts regarding the position of daughters as a barrier to sibling inheritance in the KHI. 2. How do Religious Court judges attempt to apply the ideals of justice in deciding the issue of a daughter's position as an obstacle (hājib hirmān) to your inheritance.

This research is a qualitative library research using a normative-philosophical approach.

This research concludes that the views of Indonesian Islamic Law experts in understanding the position of daughters as an obstacle to Hājib Hirmān's inheritance rights in KHI are polarized into 2 (two) groups. The first group believes that girls should have the same position as boys in wearing the hijab, especially when they are with their siblings. The second group is of the view that only boys have the position to wear the hijab, while girls do not.

The PA judge's efforts to apply the ideals of justice in the case of a daughter's position as an obstacle to the inheritance of the deceased's sibling were carried out in 4 (four) ways. First, using a linguistic/grammatical approach method and using a historical approach method. Second, by linking it to living heirs who live and develop in Indonesian Muslim society. Third, correlating the substance of children's meaning through tracing sababul nuzul. Fourth, adjust the value of inheritance justice to the facts at trial. The use of varied methods and approaches has had implications for the quality of the application of the ideals of justice in each judge's decision in the PA. This effort is a new breakthrough in actualizing the ideals of justice in a decision. One of them is because it is different from the general view in madzhab jurisprudence and the general view of Indonesian ulama.

## البحث ملخص

مخلصين نور، ٢٠٢٤ " جهود القضاة في تطبيق مُثل العدالة في قضايا وضع البنات كعائق لميراثك في المحاكم الشرعية". أطروحة برنامج الدراسات العليا في قانون الأسرة، جامعة كياي حاج أحمد صديق جمبر الإسلامية الحكومية. المشرف الأول: د. إسحاق، ماجستير المشرف الثاني: د. موه. لطي نور كاهيو،  
M.H.I

KHI الكلمات المفتاحية: تطلعات العدالة، حاجب حرمان، جهود قاضي السلطة الفلسطينية، كان الدافع وراء هذا البحث هو القواعد غير الواضحة في قانون التأمين الصحي في المادتين ١٨١ و ١٨٢ فيما يتعلق بوضع البنات كعائق أمام ميراث الأشقاء المتوفين. وقد تطلب هذا الغموض في الأعراف من قضاة المحكمة الشرعية أن يبذلوا جهودًا لتطبيق مُثل العدالة في قراراتهم على النحو الأمثل. وهذه المشكلة مثيرة للاهتمام لأن القرارات والجهود التي يبذلها القضاة تبدو متناقضة ولها تأثير على تطبيق مُثل عدالة الميراث. ويشتمل محور هذا البحث على ما يلي: ١. ما هي آراء الخبراء فيما يتعلق بوضع البنات كعائق أمام ميراث. كيف يحاول قضاة المحكمة الشرعية تطبيق مُثل العدالة في البت في مسألة وضع 2. KHI الأخوة في الابنة كعائق أمام ميراثك.

هذا البحث هو بحث مكتبي نوعي يستخدم المنهج المعيارى الفلسفي. يخلص هذا البحث إلى أن آراء خبراء الشريعة الإسلامية الإندونيسيين في فهم وضع البنات كعائق أمام تنقسم إلى مجموعتين. وتعتقد المجموعة الأولى أن الفتيات يجب KHI حقوق الميراث لحاجب هيرمان في أن يكون لهن نفس وضعية الصبيان في ارتداء الحجاب، خاصة عندما يكونن مع إخوتهن. أما الطائفة الثانية فتري أن الصبيان فقط هم الذين يلبسون الحجاب، ولا يجوز للفتيات ذلك.

تم تنفيذ جهود قاضي السلطة الفلسطينية لتطبيق مُثل العدالة في حالة كون الابنة عائقًا أمام ميراث شقيق المتوفى بأربع (أربع) طرق. أولاً: استخدام المنهج اللغوي/ النحوي، واستخدام المنهج التاريخي. ثانياً، بربطه بالورثة الأحياء الذين يعيشون ويتطورون في المجتمع المسلم الإندونيسي. ثالثاً، ربط جوهر المعنى لدى الأطفال من خلال تتبع سبب النزول. رابعاً: ضبط قيمة عدالة الميراث مع وقائع المحاكمة. وكان لاستخدام أساليب وأساليب متنوعة انعكاسات على جودة تطبيق مُثل العدالة في قرار كل قاض في السلطة الفلسطينية. يعد هذا الجهد إنجازاً جديداً في تحقيق مُثل العدالة في القرار. أحدهما لأنه يختلف عن الرأي العام في فقه المذهب والرأي العام لعلماء إندونيسيا.

## KATA PENGANTAR



Alhamdulillah puji syukur ke hadirat Allah SWT, yang senantiasa melimpahkan ratmat dan hidayah-Nya kepada penulis sehingga dapat menyelesaikan tesis ini yang berjudul “Upaya Hakim Dalam Menerapkan Cita Keadilan Pada Kasus Kedudukan Anak Perempuan Sebagai Penghalang Kewarisan Saudara Di Peradilan Agama”. Salawat serta salam mudah-mudahan tetap terlimpahkan kepada Rasulullah SAW yang telah membawa kita dari zaman kegelapan dan kebodohan menuju zaman ilmiah yaitu *Dinul Islam*.

Tesis ini bertujuan untuk memenuhi salah satu persyaratan dalam menyelesaikan program pendidikan Pascasarjana Magister Hukum UIN Kiai Haji Achmad Siddiq Jember dan sebagai wujud serta partisipasi penulis dalam mengembangkan dan mengaktualisasikan ilmu Hukum Keluarga Islam yang telah penulis peroleh selama 4 semester di Program Studi Magister Hukum Keluarga Pascasarjana UIN Kiai Haji Achmad Siddiq Jember.

Penulis menghaturkan terimakasih kepada semua pihak yang telah membantu penulis dalam menyelesaikan penulisan tesis ini baik secara langsung maupun tidak langsung. Oleh karena itu, perkenankan penulis menyampaikan terimakasih kepada seluruh jajaran struktural organisasi dan Dosen Pascasarjana UIN Kiai Haji Achmad Siddiq Jember, diantaranya sebagai berikut :

1. Prof. Dr. H. Hepni, S.Ag, M.M. selaku Rektor UIN Kiai Haji Achmad Siddiq Jember yang telah memberikan fasilitas selama perkuliahan.
2. Prof. Dr. Moch. Chotib, S.Ag.,M.M., selaku Direktur Pascasarjana UIN Kiai Haji Achmad Siddiq Jember yang telah memberikan dorongan semangat serta kemudahan dalam melaksanakan program studi.
3. Dr. H. Saihan, S.Ag.,M.Pd.I., selaku Wakil Direktur Pascasarjana UIN Kiai Haji Achmad Siddiq Jember yang telah memotivasi selama perkuliahan.
4. Dr. Ishaq, M.Ag., selaku Ketua Program Studi Magister Hukum Keluarga Pascasarjana UIN Kiai Haji Achmad Siddiq Jember dan Pembimbing I yang

telah memberikan pengarahan dan bimbingan serta wawasan ilmu pengetahuan terkait Hukum Keluarga Islam dan memberikan inspirasi dalam penelitian ini.

5. Dr. Moh. Lutfi Nur Cahyo, M.H.I., selaku Pembimbing II yang telah memberi arahan dan bimbingan dalam menyelesaikan tesis ini.
6. Dr. Busriyanti, M.Ag., selaku Penguji Utama dalam Seminar Proposal dan Seminar Hasil Tesis yang telah memberikan arahan, koreksi, kritik, dan saran dalam menyelesaikan tesis ini.
7. Dr. Rafid Abbas, M.A. selaku Penguji Utama dalam Seminar Tesis, yang telah memberikan pencerahan, koreksi, saran dan kritik dalam pengembangan dan penyelesaian tesis ini.
8. Dr. Kun Wazis, S.Sos., M.I.Kom. selaku Ketua Penguji Seminar Hasil Tesis yang telah memberikan arahan, koreksi, kritik, dan saran dalam menyelesaikan tesis ini.
9. Jajaran ajaran Struktural Organisasi beserta Dosen, Pustakawan Perpustakaan UIN Kiai Haji Achmad Siddiq Jember dan Perpustakaan Pascasarjana UIN Kiai Haji Achmad Siddiq Jember yang telah menyediakan rujukan/referensi untuk bahan penelitian pustaka demi penyelesaian tesis penulis.
10. Keluarga Besar Mahasiswa Program Studi Magister Hukum Keluarga Angkatan 2021 Kelas HK-A dan Kelas HK-B Pascasarjana UIN Kiai Haji Achmad Siddiq Jember yang telah menjadi keluarga baru penulis serta telah menjadi teman diskusi sharing selama perkuliahan.
11. Keluarga Besar Peradilan Agama yang telah menjadi sumber inspirasi penelitian dalam tesis ini.
12. Keluarga tercinta yang selalu ada dan memberikan semangat dalam menyelesaikan tesis ini.

Akhirnya penulis mohon maaf apabila dalam penulisan tesis ini terdapat kesalahan. Penulis berharap saran dan kritiknya demi meningkatkan kualitas penulisan tesis ini.

Jember, 20 Juni 2024

**Mukhlisin Noor**

## DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL .....	i
HALAMAN PERSETUJUAN .....	ii
HALAMAN PENGESAHAN.....	iii
PERNYATAAN KEASLIAN TULISAN .....	iv
ABSTRAK .....	v
KATA PENGANTAR.....	viii
DAFTAR ISI.....	x
PEDOMAN TRANSLITERASI ARAB-LATIN .....	xii
<b>BAB I PENDAHULUAN.....</b>	<b>1</b>
A. Konteks Penelitian .....	1
B. Rumusan masalah Penelitian .....	8
C. Tujuan Penelitian .....	8
D. Definisi Istilah .....	9
E. Sistematika Penulisan .....	10
<b>BAB II KAJIAN PUSTAKA .....</b>	<b>12</b>
A. Kajian Terdahulu yang relevan (Literature Review).....	12
B. Kajian Teori .....	19
1. Konsep penghalang kewarisan dalam kewarisan Islam .....	19
2. Kedudukan anak perempuan sebagai penghalang Hājib Hirmān terhadap hak kewarisan saudara pewaris dalam Fikih Madhab.....	26
3. Kewarisan <i>Hijab Hirman</i> dalam KHI .....	40
4. Konsep Cita Hukum .....	49
5. Kriteria keputusan Hakim yang berdimensi Cita Hukum .....	56
C. Kerangka Konseptual.....	62
<b>BAB III METODE PENELITIAN.....</b>	<b>63</b>
A. Metode Penelitian.....	63
B. Pendekatan Penelitian.....	64
C. Sumber Data.....	66
D. Pengolahan Data.....	67
E. Teknik dan tahapan Pengumpulan data.....	68

F. Teknik Analisa Data.....	68
<b>BAB IV PENYAJIAN DATA DAN ANALISA DATA .....</b>	<b>70</b>
A. Pandangan Para ahli tentang Kedudukan anak perempuan sebagai penghalang Hājib Hirmān terhadap hak kewarisan saudara dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) .....	70
B. Upaya hakim Peradilan Agama dalam menerapkan cita keadilan dalam kedudukan anak perempuan penghalangkewarisan saudara.....	91
C. Analisis cara Pembagian Waris Anak Perempuan dan cara pembagiannya menurut hukum waris islam dan Kitab Undang-undang Hukum Perdata .....	84
<b>BAB IV PENUTUP .....</b>	<b>120</b>
A. Kesimpulan .....	120
B. Saran .....	121
<b>DAFTAR PUSTAKA .....</b>	<b>123</b>
<b>LAMPIRAN</b>	

## PEDOMAN TRANSLITERASI

Pedoman transliterasi Arab latin yang merupakan hasil keputusan bersama (SKB) Menteri Agama dan Menteri Pendidikan dan Kebudayaan RI Nomor: 158 tahun 1987 dan Nomor::0543b/U/1987.

### 1. Konsonan

Daftar huruf Bahasa Arab dan transliterasinya ke dalam huruf Latin dapat dilihat pada halaman berikut:

Huruf Arab	Nama	Huruf latin	Nama
ا	Alif	Tidak dilambangkan	Tidak dilambangkan
ب	Ba	B	Be
ت	Ta	T	Te
ث	Sa	S	Es ( dengan titik atas )
ج	Jim	J	Je
ح	Ha	H	Ha ( dengan titik diatas)
خ	Kha	Kh	Ka dan Ha
د	Dal	D	De
ذ	Zal	Z	Zet (dengan titik diatas)
ر	Ra	R	Er
ز	Zai	Z	Zet
س	Sin	S	Es
ش	Syin	Sy	Es dan ye

ص	Sad	S	Es (dengan titik dibawah)
ض	Dad	D	De (dengan titik dibawah)
ط	Ta	T	Te (dengan titik dibawah)
ظ	Za	Z	Zet (dengan titik dibawah)
ع	'ain	'	Apostrof terbalik
غ	Gain	G	Ge
ف	Fa	F	Ef
ق	Qof	Q	Qi
ك	Kaf	K	Ka
ل	Lam	L	El
م	Mim	M	Em
ن	Nun	N	En
و	Wau	W	We
ه	Ha	H	Ha
ء	Hamzah	-	Apostrof
ي	Ya	Y	Ye

Hamzah (ء) yang terletak diawal kata mengikuti vokalnya tanpa diberi tanda apapun. Jika ia terletak ditengah atau diakhir maka di tulis dengan tanda (‘).

## 2. Vokal

Vokal bahasa arab, seperti vokal bahasa indonesia, terdiri atas vokal tunggal atau monoftrong dan vokal rangkap atau diftong. vokal tunggal bahasa arab yang lambangnya berupa tanda atau harakat translasinya sebagai berikut:

Tanda	Nama	Huruf latin	Nama
اَ	<i>Fathah</i>	A	A
اِ	<i>Kasrah</i>	I	I
اُ	<i>Dammah</i>	U	U

Vokal rangkap bahasa arab yang lambangnya berupa gabungan antara harakat dan huruf, transliterasinya berupa gabungan huruf, yaitu:

Tanda	Nama	Huruf latin	Nama
اَيَّ	Fathah dan ya	Ai	A dan I
اَوَّ	Fathah dan wau	Au	A dan U



## BAB I PENDAHULUAN

### A. Konteks Penelitian

Isu tentang penerapan cita keadilan merupakan isu sentral yang sedang mewarnai wacana tentang: bagaimana putusan hakim yang berkualitas bisa terimplemntasikan di Peradilan Agama. Sebagaimana dimaklumi bahwa indikator kualitas putusan hakim- salah satunya di ukur dengan kemampuannya dalam mengakomodir tiga cita hukum secara proporsional. Ketiga cita hukum tersebut adalah cita keadilan (*gerechtigheit*), cita kepastian (*rechsecherheit*) dan cita kemanfaatan (*zwachmatigheit*).

Problematika yang dewasa ini menjadi salah satu perdebatan di antara umat ialah terkait dengan kewarisan Islam, yakni permasalahan terhadap kedudukan anak perempuan yang menjaidi penghalang kewarisan sandarac Pewaris. Pada kajian kewarisan Islam, problematika demikian dimanfestasikan dalam materi *hajib hirman*, yakni kumpulan dari ahli waris yang pada kedudukannya dapat membuat gugur ahli waris yang lain terhadap haknya dikarenakan terdapat orang yang dianggap lebih berhak untuk menerima.<sup>1</sup> Adanya diferensiansi pendapat berdampak pada timbulnya

---

<sup>1</sup> *al-hajb* diklasifikasikan atas dua, yakni *al-hajb bil washfi* yang maknanya ialah seseorang yang terkena hajb tersebut akan terhalang atas haknya terkait waris untuk seluruhnya ataupun hak kewarisannya hilang. Kedua ialah *al-hajb bi al-Syahkhsyi* yakni hilangnya hak kewarisan seseorang dikarenakan ada orang lain yang dianggap lebih berhak dalam menerima waris. Pada jenis ini terbagi lagi menjadidua, yakni *hajb hirman* serta *hajb nuqsân*. Kamarusdiana, *Keadilan Waris Islam dalam Kedudukan Anak Perempuan sebagai Hājib Hirmān terhadap Saudara dalam Putusan Mahkamah Agung*. Al-Manāhij: Jurnal Kajian Hukum Islam Vol. 15 No. 2, Desember 2021, hal 221-232

putusan Hakim di Pengadilan, bahkan lebih komprehensif memiliki dampak pada berbedanya rasa keadilan dari masing ahli waris,<sup>2</sup>

Berbicara mengenai keadilan sebagai cita mulia penerapan hukum, kualitas keputusan Hakim dinilai dari rasa puas masing-masing pihak yang bersengketa di Pengadilan. Problematika yang muncul ialah pencapaian tolok ukur keputusan Hakim yang adil dikarenakan hukum yang melandasinya bersifat statis sedangkan perubahan zaman menuntut respon yang bersifat dinamis. Untuk mewujudkan keadilan di dalam Putusannya, seorang Hakim perlu melakukan usaha yang serius dan tegas. Baqir Manan berpendapat bahwa rumusan peraturan serta keputusan Hakim yang ideal berlandaskan pada tiga hal, yakni Putusan haruslah dapat menjadi penyeimbang antara materi yuridis dengan realitas di masyarakat, selanjutnya ialah keputusan haruslah mampu memmanifestasikan kesadaran yang penuh keadilan di antara hukum serta berubahnya dinamika sosial. Terakhir, ialah Putusan haruslah bermanfaat bagi pihak-pihak yang bersengketa dan berperkara.<sup>3</sup>

Putusan di dalam materi Kewarisan Islam menimbulkan kesulitan untuk mencapai rasa keadilan oleh seluruh pihak. Kesulitan tersebut dilandaskan pada ambiguitas pengaturan serta kontradiksi kenyataan terhadap adil di dalam waris Indonesia. Pengaturan terhadap posisi anak perempuan pada saudara Pewaris yang terletak di dalam Pasal 1981 dan 182 KHI menurut pandangan para Ahli serta Hakim di PA merupakan salah satu bentuk

---

<sup>3</sup> Margono, *Asas Keadilan, Kemanfaatan dan Kepastian Hukum dalam Putusan Hakim*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2012), hal. 37.

problematika dengan kekaburan pasal yang menimbulkan diferensiasi prespektif di antara Hakim terhadap perkara yang sejenis.

Seyogyanya, ada diferensiasi perspektif terkait dengan kedudukan anak perempuan yang menjadi penghalang hak kewarisan saudara kandung dilandasi pada perbedaan tafsir makna dari *al-walad* yang termaktub di dalam Al-Nisâ ayat 176. Muncul kemudian pertanyaan apakah istilah tersebut dibataskan pada pemaknaan anak perempuan ataukah pada anak perempuan maupun anak laki-laki Pewaris. Pada pertanyaan tersebut, ulama terbelah pendapat tafsirnya menjadi ya, yakni oleh Ibnu Abbas yang banyak pula disetujui para ulama ialah makna dari *al-walad* haruslah dipahami dengan keberadaan anak laki-laki dan anak perempuan sekaligus secara kesatuan. Dampaknya ialah anak perempuan kemudian dapat menutupi hak kewarisan dari saudara Pewaris. Sehingga, saudara pewaris oleh Ibnu Abbas tidak dapat dijadikan *asabah*.<sup>4</sup> Konsekuensi selanjutnya ialah tidak dapat disejajarkan dengan saudara dari Pewaris yang menjadi ahli waris.<sup>5</sup> Adapun Jumhur Ulama yang banyak pula diikuti para ulama memiliki pendapat yang berbeda, yakni saudara kandung dari Pewaris selayaknya juga memiliki hak untuk mendapat harta waris yang ditinggalkan Pewaris. Anak perempuan tidak serta merta dapat menjadi penutup yang mengugurkan hak kewarisan sandara. Landasan para Jumhur Ulama ialah pada makna *al-walad* sebagaimana

<sup>4</sup> Syaikh Imam Al-Qurthubi, *Tafsîr Al-Qurthubi*, Penerjemah: Ahmad Khotib, (Jakarta: Pustaka , 2008), Jilid. 6, hal. 68

<sup>5</sup> Terhadap perspektif demikian, menjadi dasar bagi Mahkamah Agung pada putusannya terkait dengan kedudukan anak perempuan yang dapat menjadi penghalang hak kewarisan saudara laki-laki Pewaris. Bila kemudian seorang Pewaris memiliki anak baik berjenis kelami laki-laki maupun perempuan, maka hak waris dari yang memiliki hubungan darah dengan Pewaris akan tertutup kecuali Orang tua serta pasangannya baik suami maupun istri.

termaktub dalam Surat Al-Nisâ' ayat 176 yakni makna anak tersebut hanya dibatasi pada makna anak lak-laki saja.<sup>6</sup>

Adanya perbedaan pemaknaan terhadap *hajib hirman* terkait kedudukan anak perempuan di antara para Ulama tercermin pula dalam Kompilasi Hukum Islam (selanjutnya dalam Tesis ini akan disebut sebagai KHI), dimana KHI tetap bertahan pada pemaknaan umum anak pada kata al-walak di dalam Nash. Hal tersebut memicu perbedaan pendapat para ahli hukum Islam di Indonesia.

Ambiguitas norma terkait kebolehan anak perempuan sebagai *hajib hirman* dapat dipandang dari Asas Keadilan Berimbang sebagai solusi dalam penerapannya, sebagaimana selama ini telah dilakukan pada hukum kewarisan Islam di Indonesia. Berdasarkan asas tersebut, maka terdapat keseimbangan di antara hak dan kewajiban bagi laki-laki dan perempuan.<sup>7</sup> Konsekwensinya, anak perempuan tidak bisa menghibab warisan saudara laki laki si mayyit- karena asas keseimbangan menuntut adanya keseimbangan- dimana paman harus diberi warisan karena posisinya sebagai laki laki yang harus menanggung kebutuhan keluarganya.

<sup>6</sup> Pendapat dari Jumhur Ulama tersebut menjadi dasar bagi Pengadilan Tinggi Agama Mataram dalam menempatkan saudara kandung Pewaris sebagai *asabah* sejajar dengan kedudukan anak perempuan. Demikian, melalui putusan tersebut, baik saudara laki-laki pewaris maupun anak perempuannya mendapatkan hak yang sama sebagai ahlu waris sebagaimana termaktub di dalam *Putusan Mahkamah Agung RI No. 86K/AG/1994*

<sup>7</sup> **Asas Keadilan Berimbang** merupakan asas yang berkorelasi dengan bagian yang dapat diterima oleh ahli waris berhak dengan adanya perhitungan bahwa lelaki akan selalu mendapatkan dua kali lipat dari perempuan atau dua banding satu. Harta Waris yang diterima oleh ahli waris, pada Hukum Kewarsan Islam didasarkan tujuan untuk memlanjutkan tanggungjawab ahli waris pada keluarganya sendiri. Dimana seorang laki-laki memiliki kewajiban ganda, yakni tidak hanya kepada diri sendiri melainkan juga pada keluarganya, demikian prosesi harta waris yang diterimanya menyesuaikan dengan beban tanggungjawab. Lihat Muhammad Daud Ali, *Hukum Islam : Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, Rajawali Pers, 2011, Jakarta, hal. 143.

Penerapan asas tersebut tidak secara sempurna menyelesaikan permasalahan kewarisan Islam di Indonesia, yakni dengan adanya asas non-diskriminasi yang kemudian juga turut menjadi landasan pelaksanaan hukum di Indonesia.<sup>8</sup> Asas tersebut termaktub dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 3 tahun 2017. Asas tersebut hadir sebagai bentuk penyesuaian dan realisasi kesetaraan gender di antara lelaki serta perempuan dalam hal mengadili sebuah perkara kewarisan.<sup>9</sup>

Ambiguitas norma pada pengaturan Kewarisan *Hajab Hirman* anak perempuan tidak hanya berdampak pada diferensiasi tafsir serta Putusan Hakim di beberapa pengadilan. Namun, juga memiliki efek terkait dengan rasa adil para ahli waris, demikian secara konkrit menimbulkan rasa khawatir di berbagai kalangan. Sebagai Institusi sosial, peran para hakim Peradilan Agama menjadi hal yang menentukan untuk memilih keputusan yang adil

---

<sup>8</sup> Asas non diskriminasi dijadikan landasan oleh Para Hakim dalam proses pemeriksaan dan pemutusan kewarisan Islam, implementasinya dilihat pada tidak dibenarkannya timbul diskriminasi pada perempuan berdasarkan kultur, adat, serta praktik tradisional yang menggunakan tafsir bias gender. Selanjutnya Hakim juga haruslah memiliki pertimbangan terhadap kesetaraan gender maupun pandangan masyarakat terhadap sebuah gender di dalam hukum tertulis maupun tidak tertulis. Selanjutnya, Hakim juga harus memberikan tafsir terhadap peraturan perundang-undangan maupun hukum yang tidak tertulis dengan memberikan jaminan pada kesetaraan gender. Adapun dampak dari Pedoman tersebut ialah anak perempuan juga memiliki hak secara adil tanpa persangkaan bahwa kedudukannya lebih rendah daripada lelaki, demikian memicu pemberian hak yang adil di antara kedua gender. Lihat Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam*, Kencana, Jakarta, 2008, hal. 17

<sup>9</sup> Usaha realisasi hal tersebut, Perma No. 3 Tahun 2017 turut mengatur mengenai asas yang diterapkan dalam mengadili perkara berkaitan dengan perempuan yang berhadapan dengan hukum, yakni adanya rasa menghargai terhadap harkat dan martabatnya, non-diskriminasi, kesetaraan terhadap gender, persamaan di hadapan hukum, keadilan, kemanfaatan, serta kepastian hukum. Dalam perwujudannya, asas-asas tersebut terkandung dalam pengaturan yang menjadi acuan hakim dalam bersikap selama persidangan. Perma tersebut turut mengatur mengenai dua landasan etika serta sikap hakim dalam melakukan pemeriksaan perkara, yakni sikap yang harus ditunjukkan Hakim dan selanjutnya ialah perbuatan yang perlu untuk dihindari ketika melakukan pemeriksaan perkara yang berkaitan dengan perempuan berhadapan dengan hukum. Mahkamah Agung, MaPPI FHUI, dan AIPJ 2, 2018, *Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum*, Mahkamah Agung R.I. dan AIPJ2, Jakarta, hal. 45.

sesuai dengan perkembangan masyarakat muslim terkini. Pada level ini-peran hakim dalam penerapan cita keadilan kewarisan *hājib hirmān*- menjadi hal niscaya.<sup>10</sup> Pada level ini pula, Hakim dituntut untuk lebih aktif mengeksplor cita keadilan dan kemanfaatan kewarisan Islam yang hidup dan berkembang di masyarakat terkini dengan tanpa meninggalkan ketentuan formil dan meteril kewarisan Islam.

Dalam konteks ini, Hakim tidak hanya memiliki kewajiban sebagai pengeak hukum berbasis peraturan perundang-undangan di Pengadilan, melainkan juga memiliki tugas untuk menemukan hukum kewarisan yang dapat mencapai salah satu tujuan hukum yakni Keadilan. Baqir Manan menyatakan kemudian Hakim yang ideal tidak hanya terbatas pada pola pikir cerdas, melainkan harus peka pada nilai keadilan, mampu mewujudkan hukum positif yang komprehensif atas nilai keagamaan, kesusilaan, kebiasaan, sopan santun yang telah berada di tengah Masyarakat dengan putusan pengadilan di bawah pemeriksaanya. Hakim tidak hanya menjadi ujung tombang peraturan perundang-undangan, melainkan mampu menempatkan dirinya sebagai penerjemah rasa keadilan di tengah masyarakat di dalam Putusannya.

Keadilan yang dicitakan dapat termanifestasi di dalam proses pemeriksaan serta pembuktian yang adil dan tidak memihak pada salah satu pihak, selanjutnya juga adanya pengakuan atas kesetaraan hak dan

---

<sup>10</sup> Richo Wahyudi, *Pembaruan Hukum Metodologi*, tesis, Fakultas Hukum, Jakarta: Universitas Indonesia, 2011. Penegakan hukum yang ideal ialah penegakan yang selaras dengan *kepastian* hukum (*rechtssicherheit*), kemanfaatan (*zweckmassigkeit*) dan keadilan (*gerechtigkeit*).

kewajiban di antara keduanya. Selanjutnya, keadilan juga dapat direalisasikan melalui Putusan Pengadilan. Keadilan tersebut dapat dipahami dengan kesesuaian putusan dengan ketentuan yang ada sehingga dapat menimbulkan rasa adil di tengah masyarakat. Pihak yang menang kemudian dapat meminta haknya serta pihak yang kalah memiliki keharusan untuk melaksanakan kewajibannya sebagaimana yang termaktub di dalam Putusan tersebut.

Berpijak pada pemikiran diatas, maka *research problem* sekaligus *novelty* penelitian ini adalah menyangkut bagaimana upaya yang dilakukan para hakim dilingkungan Peradilan Agama dalam menerapkan cita keadilan pada perkara status anak perempuan sebagai penghalang kewarisan saudara si mayyit (paman) dalam sebuah putusan.

Formulasi dari upaya penerapan cita keadilan yang dilakukan oleh para Hakim Peradilan Agama diharapkan dapat memberikan sumbangan teoritik tentang upaya hakim dalam mengimplementasikan cita keadilan dalam sebuah putusan kewarisan yang selama ini masih di pandang rigid , walaupun hanya dalam bentuk teori kemungkinan yang berperingkat rendah (*low level probability theory*), terutama yang berkenaan dengan formulasi penerapan Cita keadilan kewarisan Islam dalam maslaah *Hajib hirman* anak perempuan terhadap kewarisan sandara .

Secara Akademik, hasil penelitian ini diharapkan bisa dijadikan sebagai pembanding dalam kajian formulasi strategik penerapan Cita keadilan kewarisan Islam dalam problem konflik norma penerapan kewarisan *Hājib Hirmān* . Sementara dari sisi praktisnya, hasil penelitian ini- nantinya

diharapkan akan melahirkan sebuah konsepsi baru dalam hal formulasi penerapan Cita keadilan dalam kedudukan anak perempuan sebagai penghalang (*Hājib Hirmān*) terhadap kewarisan sandara. Untuk selanjutnya, pada level kontribusi akademik- formulasi ini bisa dijadikan sebagai rujukan Hakim dalam memutuskan perkara *Hājib Hirmān* anak perempuan terhadap hak kewarisan sandara dengan berlandaskan pada cita hukum kewarisan yang seimbang .

## **B. Rumusan Masalah**

Berpijak pada pemikiran diatas, Secara garis besar, penelitian ini akan fokus pada kajian implementasi cita hukum dalam kedudukan anak perempuan sebagai penghalang (*hājib hirmān*) kewarisan sandara dalam KHI . Secara lebih spesifik penelitian ini juga akan diarahkan pada pengkajian tentang:

1. Bagaimana Pandangan para ahli hukum Islam Indonesia mengenai kedudukan anak perempuan sebagai penghalang terhadap kewarisan saudara dalam KHI ?
2. Bagaimana upaya hakim Peradilan Agama dalam menerapkan cita hukum kewarisan yang berkeadilan dalam memutuskan masalah kedudukan anak perempuan sebagai penghalang (*hājib hirmān*) kewarisan saudara?

## **C. Tujuan Penelitian**

Secara akademis- penelitian ini bertujuan untuk mendapatkan gambaran secara utuh mengenai dimensi cita hukum kedudukan *hajib hirman* anak

perempuan dalam KHI dan putusan Hakim di Peradilan Agama. Secara lebih spesifik penelitian ini juga dimaksudkan untuk;

1. Mendapat gambaran yang utuh tentang Pandangan Para Ahli hukum Indonesia mengenai Kedudukan anak perempuan sebagai penghalang terhadap kewarisan saudara dalam KHI
2. Menganalisis upaya hakim Peradilan Agama dalam menerapkan cita hukum kewarisan yang berkeadilan dalam memutuskan masalah kedudukan anak perempuan sebagai penghalang (*hājib hirmān*) kewarisan saudara.

#### D. Definisi istilah

**Kewarisan Islam:** Pada penelitian ini dapat dipahami sebagai hukum yang mengatur terkait dengan peralihan harta kekayaan peninggalan seseorang yang telah meninggal dunia dan diberikan kepada ahli warisnya yang berhak. Adapun terhadap permindahan hak milik, yang dimaksud ialah harta, dimana seseorang yang telah wafat secara otomatis berpindah kepemilikannya keada ahli waris. Kewarisan Islam ini digunakan dalam Fikh Mazhab dan KHI.

**Hājib Hirmān:** Pada penelitian ini dimaknai pada pandangan Kewarisan Islam, yakni merupakan seseorang yang dianggap tertutupi hak warisnya untuk menjadi ahli waris dikarenakan terdapat ahli waris lainnya yang memiliki hubungan kerabat lebih dekat dengan pewaris. Namun, eksistensinya dapat memberikan pengaruh kepada porsi warisan dari ahli waris lainnya.

**Cita keadilan hukum:** Dalam penelitian ini dimaknai sebagai konsep yang berfokus pada keseimbangan, rasa setara, serta perbuatan yang berkeadilan bagi keseluruhan pihak di dalam sebuah sistem hukum. Maknanya, tiap orang tidak terkecuali, tidak dipandang dari latar belakang pribadinya baik suku, agama, jenis kelamin, orientasi seksual, maupun status sosial juga memiliki hak yang sama di depan hukum dan wajib untuk diperlakukan dengan adil.

**Penerapan:** yang maksud dalam penelitian ini adalah suatu perbuatan hakim dalam mempraktekkan konsep Cita Hukum Kewarisan dalam seluruh rangkaian proses pemeriksaan dan purusan perkara kewarisan Islam untuk mencapai tujuan yang telah di rumuskan sebelumnya .

#### **E. Sistematika Penulisan**

Agar penulisan penelitian ini bisa dilakukan secara terencana dan sistematis, maka peneliti akan mendiskripsikan alur penelitian yang terangkum dalam sistematika berikut:

**BAB I :** Pendahuluan- yang mendiskripsikan latar belakang masalah status implementasi cita keadilan dalam kedudukan anak perempuan penghalang (*Hājib Hirmān*) kewarisan saudara pewaris. Kemudian dilanjutkan dengan diskripsi Problem research, rumusan masalah dan tujuan penelitian, kajian terdahulu tentang topik ini, dan diakhiri dengan diskripsi metodologi yang digunakan dalam penelitian

**BAB II:** Kajian Pustaka yang terdiri dari topik bahasan, *Pertama*, menyangku literatur Review terhadap sejumlah hasil penelitian terkait

dengan topik ini- untuk diketahui posisi dan novelty dari penelitian ini. *Kedua*, kajian Teoritik mengenai Kewarisan *Hijab Hirman* dalam KHI, Konsep penghalang kewarisan (Hijab Hirman) dalam kewarisan Islam, Kedudukan anak perempuan sebagai penghalang *Hājib Hirmān* terhadap hak kewarisan saudara pewaris dalam Fikih Madhab, Konsep Cita keadilan, konsep keputusan Hakim yang berdimensi Cita Hukum

BAB III Metode Penelitian. Pembahasan ini mencakup Pendekatan Penelitian, Jenis penelitian Sumber data Pengolahan Data, Tehnik dan tahapan Pengumpulan data dan Tehnik analisa data

BAB IV Penyajian Data dan analisa Data menyangku, 1. Kedudukan anak perempuan sebagai penghalang (*hājib hirmān*) kewarisan saudara dalam KHI. 2. Upaya hakim Peradilan Agama dalam menerapkan cita hukum kewarisan yang berkeadilan dalam memutuskan masalah kedudukan anak perempuan sebagai penghalang (*hājib hirmān*) kewarisan saudara.

BAB V Penutup yang menyajikan 1. Kesimpulan rumusan masalah 2. Rekomendasi peneliti menyangkut akademik dan Praktis



**BAB II**  
**KAJIAN PUSTAKA**

**A. Penelitian Terdahulu**

Sejauh penelusuran peneliti, kajian tentang dimensi cita hukum kewarisan dalam fikih madzhab dan KHI mengenai kedudukan *hajib hirman* anak perempuan- masih belum banyak dilakukan. Sekalipun wacana tentang “dimensi cita keadilan dalam regulasi dan KHI menjadi *trend* dalam diskursus kajian kewarisan Islam saat ini, namun kebanyakan mereka hanya membahas persoalan kedudukan *hajib hirman* anak perempuan dalam aspek epistemologis dan aksiologisnya- tanpa mengkaitkannya dengan diskursus-filosofis dimensi cita hukum yang seharusnya terakomodir didalamnya.

Secara garis besar, kajian mengenai kedudukan *hajib hirman* anak perempuan terhadap kewarisan saudara- terbagi tiga katagori. **Pertama**, kajian epistemologis mengenai konsep Hijab dalam KHI, **kedua**, kajian tentang implementasi konsep *Hijab* dalam kewarisan Islam. **Ketiga**, kajian tentang strategi Hakim dalam mengimplentasin Cita keadilan dalam ketentuan *hajib hirman* anak perempuan terhadap saudara.

Khusus kajian mengenai ***epistimologi konsep Hijab dalam kewarisan Islam***, telah muncul sejumlah kajian seperti yang dilakukan oleh Muslim Djuned<sup>11</sup> dan Raja Ritonga<sup>12</sup>. Melalui pendekatan *tematis-korelatif*- dalam Risetnya Muslim Djuned menyimpulkan bahwa hijab sebagaimana

---

<sup>11</sup> Muslim Djuned, “Hijab dalam Kewarisan Islam Berdasarkan Hadis”, dalam Tafsir: Journal of Qur'anic Studies, Vol. 1, No. 1, pp. hal. 67-86, January-June 2020

<sup>12</sup> Raja Ritonga, *Teori Dan Praktek Hijab-Mahjub Dalam Kewarisan Islam Menurut Konsep Syajarotul Mirats*, dalam TAHKIM, Jurnal Peradaban dan Hukum Islam. Vol.5 No.1 (Maret, 2022) | ISSN : hal. 2597-7962

termaktub di dalam hadist Rasulullah Saw ialah sebuah sistem terkait dengan reduksi maupun pengguguran hak ahli waris tertentu atas harta waris dikarenakan terdapat ahli waris lainnya yang lebih diutamakan maupun terpengaruh dengan sifat terlarang terkait dengan ahli waris sehingga menutupi dirinya sebagai ahli waris. Raja Ritonga dalam risetnya menitikberatkan pada kajian terkait dengan kewarisan islam perspektif *syajaratul mirats*. Dalam penelitiannya didapatkan bahwa hijab serta mahjub ialah bentuk tertutupnya seseorang dalam mendapatkan harta waris atau porsinya sebagai ahli waris dikarenakan terdapat orang lain yang lebih dekat hubungan kerabatannya dengan Pewaris. Pada kenyataannya, ahli waris yang terhalang terbagi atas dua sisi, yakni *nusson* dimana dirinya tetap berhak mendapatkan harta waris tetapi berkurangnya porsinya, serta *hirman* dimana situasinya adalah orang tersebut tidak mendapatkan harta waris sama sekali. Dalam pandangan *syajaratul mirats*, ahli waris yang utama akan menutupi eksistensi ahli waris berikutnya secara langsung.

Sedangkan kajian mengenai ***implementasi konsep Hijab dalam kewarisan Islam*** juga telah dilakukan oleh sejumlah peneliti diantaranya adalah: Nur Asikin<sup>13</sup> Ahda Fithrian.<sup>14</sup> Nur Asikin fokus pada persoalan perbandingan pandangan Antara Imam Syafi'i Dan Hazairin. Asikin dalam penelitiannya mendapatkan pemahaman bahwa konsep hijab di antara Imam Syafi'i dan Harizin memiliki kemiripan dengan pengakuan terhadap *Asabah*

<sup>13</sup> Nur Asikin, *Hijab Dalam Hukum Kewarisan Islam (Studi Perbandingan Antara Imam Syafi'i Dan Hazairin)*, 2011 hal. 34

<sup>14</sup> Ahda Fithriani, *Penghalang Kewarisan Dalam Pasal 173 Huruf (a) Kompilasi Hukum Islam, dalam jurnal SYARIAH Jurnal Ilmu Hukum, Volume 15, Nomor 2, Desember 2015, hal. 93-106*

beserta rinciannya, yakni ada hijab *dzawul arham* yang akan mewarisi jika *dzawul faraidh* tidak ada, serta adanya *asabah* jika *asabah* tidak ada, tetapi status orang yang menjadi *dzawul faraidh* bykanlah duda maupun janda, sehingga mereka dapat menutupi *dzawid arham* terhadap urusan sisa yang menimbulkan *radd* yakni adanya sisa terhadap pembagian yang diberikan kepada *dzawul faraidh* sehingga harta waris seluruhnya digunakan berdasarkan perhitungan *faraidh*.

Ahda Fithriani dalam hasil penelitiannya berpendapat bahwa KHI merupakan manifestasi hukum islam yang bersifat kenusantaraan dengan menekankan pendekatan *maqashid syariah* serta berfokus pada nilai kemasalahatan kemanusiaan, salah satunya terkait dengan perlindungan jiwa. Adanya halangan terhadap hak waris seseorang dikarenakan tindakanpercobaan dalam pembunuhan serta penganiayaan berat pada *muwaisnya*, maka jiwa manusia terpelihara, hal tersebut dikarenakan Islam sangat menghargai eksistensi dan perlindungan terhadap jiwa manusia.

Kajian yang berfokus kepada pembahasan upaya hakim dalam mewujudkan rasa keadilan terhadap konflik norma terkait dengan *hajib hirman* anak perempuan terhadap saudara dilakukan oleh Suliyono<sup>15</sup> Kamarusdiana.<sup>16</sup> Raisa Ardelia,<sup>17</sup> Rahmadi Indra Tektona.<sup>18</sup> Suliyono

<sup>15</sup> Suliyono, *Konsep Keadilan Dalam Hukum Waris Perspektif Islam*, hal.12

<sup>16</sup> Kamarusdiana, *Keadilan Waris Islam dalam Kedudukan Anak Perempuan sebagai Hājib Hirmān terhadap Saudara dalam Putusan Mahkamah Agung*, dalam jurnal Al-Manāhij: Jurnal Kajian Hukum Islam Vol. 15 No. 2, Desember,2021, hal. 221-232

<sup>17</sup> Raisa Ardelia, *Kepastian Hukum atas Asas Ijbari dalam kewarisan Islam*, Tesis, UNAIR, Surabaya 2020, hal.234

<sup>18</sup> Rahmadi Indra Tektona, *kepastian hukum hak waris Islam anak dibawah umur terhadap harta peninggalan ibunya (studi penetapan pengadilan agama nomor 0003/pdt.p/2015/pa.bdg)*, EGALITA: Jurnal Kesetaraan dan Keadilan Gender Volume X , No. X, Tahun XXXX, hal.23

menitikberatkan kajiannya pada pandangan keadilan di dalam pelaksanaan hukum waris Islam. Ditemukan oleh Suliyono bahwa adanya pembagian waris di dalam Islam terkandung makna keadilan yang bersifat global nila dipahami dari sudut pandang teologi, ekonomi, dan sosial. Pada perspektif agama, rasa keadilan hadir dengan kepercayaan dan keimanan bahwa Allah SWT akan senantiasa mengatur syariat waris yang memberikan rasa adil pada hamba-Nya, sehingga tidak diterima pandangan bahwa hukum waris islam tidak adil dan diskriminasi kepada perempuan. Hal tersebut disebabkan pembuktian keadilan berdasarkan porsinya sesuai dengan kemaslahatan.

Kamarusdiana pada kajiannya berfokus pada rasa adil di balik waris Islam yang berfokus pada eksistensi anak perempuan sebagai *hajib hirman* terhadap saudara Pewaris di dalam praktik pengadilan melalui Putusan Mahkamah Agung. Kamarusdiana menyatakan bahwa Ibnu Abbas telah menyetarakan posisi waris dari anak perempuan dan anak laki-laki sehingga seyogyanya keberadaanya dapat menjadi hijab dari saudara Pewaris dalam hal pembagian harta waris. Konsep Ibnu Abbas kemudian secara luas dijadikan landasan Hakim di Pengadilan Agama dalam memutuskan sebuah perkara yang berhubungan dengan waris berlandaskan pada asas keadilan. Sedangkan para jumur ulama memiliki pendapat yang lain pada pemaknaan kata *walad* di dalam Surah An-Nisa ayat 176. *Jumhur ulama* menyimpulkan tafsir dari kata tersebut pada anak lelaki saja dan bukan anak perempuan, padahal oleh Ibnu Abbas diartikan kata *walad* pada anak lekaki dan perempuan. Hakim kemudian dalam mempertimbangkan putusanterkait dengan hak waris anak

perempuan meletakkan *hijab hirman* pada saudara pewaris, sehingga ditemykan bahwa secara lazim tidak bertentangan dengan hukum materiil di dalam Peaturan Perundang-Undangan dan KHI.

Rahmadi Indra Tektona dalam penelitian mendapatkan hasil penelitian, bahwa terhadap pegabulan permohona Pemohon sebagai wali dari seorang anak akan memberikan kepastian hukum terhadap proses pengurusan harta waris, demikian Pemohon sebagai wali dari anak tersebut memiliki landasan hukum dalam mengurus harta waris yang jatuh pada seorang anak di bawah umur, bahkan mejualnya dengan syarat harus selalu diberlakukan atas kepentingan terbaik bagi sang anak yang menjadi pemilik sah dari harta waris tersebut. Dampak yang timbul dari adanya wali anak melalui permohonan di Pengadilan Agama ialah munculnya rasa wajib dan pertanggungjawaban terhadap orang tersebut yang menjadi wali dari anak tersebut.

Dengan demikian, penelitian yang diarahkan secara khusus pada kajian tentang implentasi Cita Keadilan dalam kedudukan anak perempuan sebagai Penghalang saudara dilakukan penelitian. Untuk mempermudah persamaan dan perbedaan penelitian ini dengan penelitian sebelumnya dapat diperhatikan dalam table berikut:

No	Peneliti	Judul	Persamaan	Perbedaan	Orisinalitas
1	Muslim Djuned	Hijab dalam Kewarisan Islam Berdasarkan Hadis	Hijab dalam Kewarisan Islam	fokus Hijab dalam perspektif Menurut hadis Rasulullah saw	mengkaji implentasi Cita Keadilan dalam keputusan Hakim PA mengenai kedudukan anak

					perempuan sebagai Penghalang saudara
2	Raja Ritonga	Teori Dan Praktek Hijab-mahjub Dalam Kewarisan Islam Menurut Konsep Syajarotul Mirats	Hijab dalam Kewarisan Islam	Fokus pada Hijab-mahjub Dalam Kewarisan Islam Menurut Konsep Syajarotul Mirats	mengkaji implentasi Cita Keadilan dalam keputusan Hakim PA mengenai kedudukan anak perempuan sebagai Penghalang saudara
3	Nur Asikin	Hijab Dalam Hukum Kewarisan Islam	membahas Perbandinga n Antara Imam Syafi'i Dan Hazairin	Kajian membahas Perbandingan Antara Imam Syafi'I Dan Hazairin tentang Hijab anak perempuan	mengkaji implentasi Cita Keadilan dalam keputusan Hakim PA mengenai kedudukan anak perempuan sebagai Penghalang saudara
4	Suliyono	Konsep Keadilan Dalam Hukum Waris Perspektif Islam	Mengulas Hijab dalam Kewarisan Islam	Kajian keadilan dalam Hijab diulas dari Perspektif Islam	mengkaji implentasi Cita Keadilan dalam keputusan Hakim PA mengenai kedudukan anak perempuan sebagai Penghalang saudara
5	Kamarus diana	Keadilan Waris Islam dalam Keduduka n Anak Perempuan sebagai	kajian Keadilan Waris Islam dalam Kedudukan Anak Perempuan sebagai	mengkaji Keadilan Waris Islam dalam Kedudukan Anak Perempuan sebagai Hājib	mengkaji implentasi Cita Keadilan dalam keputusan Hakim PA mengenai kedudukan anak perempuan sebagai

		Hājib Hirmān terhadap Saudara dalam Putusan Mahkama h Agung	Hājib Hirmān terhadap Saudara dalam keputusan hakim	Hirmān terhadap Saudara dalam keputusan hakim	Penghalang saudara
6	Rahmadi Indra Tektona	Waris Islam dalam Keduduka n Anak Perempuan sebagai Hājib Hirmān terhadap Saudara dalam Putusan Mahkamah Agung	Kedudukan Anak Perempuan sebagai Hājib Hirmān terhadap Saudara dalam Putusan Mahkamah Agung	Keadilan Waris Islam dalam Kedudukan Anak Perempuan sebagai Hājib Hirmān terhadap Saudara dalam keputusan hakim	mengkaji implentasi Cita Keadilan dalam keputusan Hakim PA mengenai kedudukan anak perempuan sebagai Penghalang saudara

Berdasarkan penjabaran tabel sebelumnya, dipahami bahwa terdapat perbedaan penelitian saat ini dengan penelitian terdahulu, yang tampak pada fokus masalah penelitian. Penelitian ini meneliti dua variabel yaitu Bagaimana Pandangan Para Ahli Hukum Indonesia mengenai Kedudukan anak perempuan sebagai penghalang terhadap kewarisan saudara dalam KHI ?, Bagaimana upaya hakim Peradilan Agama dalam menerapkan cita hukum kewarisan yang berkeadilan dalam memutuskan masalah kedudukan anak perempuan sebagai penghalang (*hājib hirmān*) kewarisan saudara?

## B. Kajian Teori

### 1. Konsep penghalang kewarisan dalam kewarisan Islam

*Hijab*<sup>19</sup> menurut syara' berarti halangan untuk mendapatkan warisan- baik keseluruhan atau sebagian karena adanya pewaris lain.<sup>20</sup> Dalam konteks fiqh *mawaris*, istilah *Hijab* merujuk pada terhalangnya ahli waris yang jauh hubungan kerabatnya karena adanya ahli waris yang lebih dekat.<sup>21</sup> Penghalang oleh ulama didefinisikan sebagai sebuah situasi maupun sifat yang membuat seorang ahli waris tidak mendapatkan hak harta waris walaupun dirinya telah memenuhi syarat ahli waris terkait sebab, rukun, serta syarat untuk mendapatkan hak waris, maknanya pada awalnya dirinya ialah seseorang yang memiliki hak atas harta waris, tetapi pada situasi tertentu gugur haknya tersebut.<sup>22</sup> Orang yang menjadi penghalang kemudian dikenal dengan istilah *hajib*, sedangkan seseorang yang terhalang haknya disebut dengan *mahjub*, serta situasi yang disebut sebagai penghalang dikenal dengan *hijab*.<sup>23</sup>

Konsep *hijab* di dalam kewarisan Islam dilandaskan pada konsep kerabat serta keutamaan, yang memiliki makna bahwa kekerabatan yang lebih dekat dengan Pewaris diprioritaskan dibanding dengan kerabat yang jauh. Melalui pemahaman tersebut, kerabat yang berkedudukan di tingkat pertama atas *nashabnya* dengan pewaris kemudian tidak akan terhalang

<sup>19</sup> Kata *Hijab* merupakan bahasa Arab- yang akar katanya berasal dari kata *hajaba yahjibu* berarti tabir, dinding, halangan, dalam pengertian lainnya secara bahasa *Hijab* juga dapat diartikan al-man'u (larangan) dan *as-satr* (menutupi).

<sup>20</sup> Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, jld. III, (Beirut: Dar al-kitab al-Arabi. 1984), hal. 202

<sup>21</sup> Muhammad Hasbi ash-Shiddieqy, *Fiqh Mawaris*, (Semarang: Pustaka Rizki Putra, 1997), 118.

<sup>22</sup> Sukris Sarmadi, 1997: hal. 28

<sup>23</sup> Ahmad Rofiq, *Fiqh Mawaris* (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada. 1993), hal. 71

oleh siapapun, sedangkan ahli waris tingkat kedua akan tertutup hak kewarisannya dikarenakan terdapat eksistensi dari ahli waris di tingkat pertama. Contohnya pada situasi dimana Ayah menjadi penghalang bagi kakek dalam mendapatkan harta waris dikarenakan kekerabatan kakek lebih jauh dibanding Ayah terhadap Pewaris. Bila kemudian tidak adanya Ayah, maka kakek lah yang berhak untuk mendapatkan harta waris. Pada kondisi lainnya, ialah bila suaminya yang pada mulanya memiliki hak waris setengah dari istrinya yang wafat bila mereka tidak memiliki keturunan. Namun, bila keduanya memiliki anak maka suami akan terhalang hak warisnya pada porsi sejumlah setengah tersebut dan berkurang menjadi seperempat. Hal tersebut menjadi bukti bahwa seorang ahli waris dapat berkurang porsinya dengan eksistensi ahli waris lainnya.<sup>24</sup>

Sebenarnya terdapat beberapa istilah lain yang searti dengan pengertian *Hijab*, yaitu: 1) *Mawani'ul 'irs*. Istilah ini merujuk pada penyebab terhalangnya seseorang untuk mendapatkan harta warisan seperti sebab membunuh, beda agama dan lainnya. 2) *Hirman*, dapat dimaknai sebagai terutupinya seseorang dalam mewarisi dikarenakan terdapat salah satu penghalang yakni tindakan pembunuhan, artinya seorang anak yang melakukan pembunuhan tidak dapat mewarisi dikarenakan perbuatan yang dilakukannya. Orang yang tertutupi disebabkan karakteristik terkait tidak menutupi orang lain, maka dianggap sebagai tidak ada. Seseorang yang wafat dan memiliki anak yang kemudian melakukan pembunuhan, maka

---

<sup>24</sup> Amin Husein Nasution, *Hukum kewarisan: Suatu Analisis Kompiratif Pemikiran Muftahid dan Kompilasi Hukum Islam*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2014), hal.. 82

dianggap anak tersebut tidak ada sehingga hanya isteri dan ayah Pewaris saja yang memiliki hak dalam mendapatkan harta waris. 3) *Al-Man'u* ialah terhalangnya seseorang dikarenakan dirinya terdapat karakteristik oleh syariat sehingga gugur hak warisnya dalam sistem pewarisan.

Seyogyanya, baik *Mawani'ul 'irs*, *Hirman*, maupun *Al-Man'u* memiliki definisi yang sama, tetapi pada istilah untuk tertutupnya seseorang pada haknya mendapatkan harta waris dikarenakan *Mawani'ul 'irs* dimaknai lebih kuat terhalangnya dibanding dengan sebab *hijab*. Hal tersebut dikarenakan terhalangnya berdasarkan *Mawani'ul 'irs* tidak hanya menghalangi haknya dalam mendapatkan warisan, tetapi juga sebab dari hilangnya hak secara keseluruhan sebagai ahli waris. Hal tersebut berbeda dengan *hijab* yang hanya menghalangi bukan menghilangkan hak seseorang sebagai ahli waris.

Pasal 185 KHI diatur mengenai kedudukan ahli waris yang telah terlebih dahulu meninggal sebelum Pewaris, dimana posisinya dapat disubstitusikan kepada anaknya, kecuali yang telah diatur di dalam Pasal 173 terkait dengan ahli waris yang terhalang dalam mendapatkan warisan. Adapun ahli waris pengganti terhadap porsinya tidak boleh lebih banyak daripada ahli waris sederajat.

Hijab dapat dimaknai sebagai *hujub* yang tentunya berbeda makna dengan *hirman*. *Hirman* dapat didefinisikan sebagai situasi dimana seseorang terhalang untuk mewarisi dikarenakan salah satunya melakukan tindakan pembunuhan, artinya seorang anak yang melakukan pembunuhan

tidak dapat mendapatkan waris dikarenakan perbuatannya. Orang yang kemudian terlarang akibat dari persyaratan menghijab orang lain, dianggap tidak ada dan kehilangan haknya sebagai ahli waris. Seseorang yang meninggal dunia dan memiliki anak yang melakukan pembunuhan maka yang berhak menjadi ahli waris hanyalah istri dan ayahnya, dan bagianya seakan-akan mereka tidak memiliki seorang anak.

Adapun yang tidak masuk pada golongan *hujub* terkait dengan porsi dari *ashabul farudh* dikarenakan orang yang sejenis berkumpul di saat sendiri, misalnya ialah para istri. Maksudnya ialah Bagian istri jika

hanya satu adalah seperempat atau sepederlapan, tetapi bila Pewaris memiliki istri lebih dari satu, mereka seluruhnya mendapatkan bagian yang sama, termasuk pula pada pengurangan porsi dikarenakan *aul* saat porsi tersebut bertambah dari asal. Meskipun *hijab* serta *al-man'u* dalam terminologinya memiliki makna yang sama, tetapi ulama berpendapat terdapat perbedaan di antara kedua istilah tersebut. Maknanya seseorang dapat menjadi kerabat dari Pewaris, suami, hingga majikannya, tetapi tidak serta merta mendapatkan bagian apapun, dikarenakan pada dirinya terdapat karakteristik yang menyebabkan dirinya dilarang dalam mendapatkan waris. Karakteristik yang mengururkan hak waris seseorang ialah ketika orang tersebut melakukan pembunuhan, beda agama, ataupun merupakan budak sedangkan sang Pewaris adalah orang yang merdeka. Orang yang dilarang dalam hal pewarisan dikarenakan dirinya memiliki salah satu dari karakteristik yang dilarang dalam mendapatkan waris

hingga dirinya gugur sebagai ahli waris. Pada suatu situasi, seseorang merupakan kerabat dari Pewaris, dirinya sebagai ahli waris telah sesuai dengan rukun dan syarat serta tidak memiliki sifat yang terlarang, bisa jadi tidak mendapatkan warisan dikarenakan terdapat ahli waris lain yang lebih diprioritaskan daripada dirinya.

Bila seseorang yang terlarang dalam mendapatkan warisan memiliki karakteristik sebagaimana yang telah dijabarkan sebelumnya, maka seseorang tersebut disebut sebagai seseorang yang gugur dalam hal kewarisan. Hanafiyah menyebut mereka dengan nama *mahruman*.

Sedangkan seseorang yang tidak mendapatkan hak warisnya dikarenakan adanya seseorang yang lebih diutamakan, meskipun dia memiliki karakteristik untuk menjadi ahli waris yang berhak mendapatkan warisan, maka dikenal dengan istilah *mahjub*, dan *hirman*-nya ialah *hijaban*.<sup>25</sup>

Hijab oleh Para ulama diklasifikasikan atas dua, yakni *al-Hajb bil washfi* dan *al-hajb bi al-Syakhsyi*. *Hajb bil washfi* ialah seseorang yang tertutupi dalam mendakan hak kewarisannya secara penuh maupun hak warisnya menjadi hilang disebabkan oleh perbuatan tertentu atau berada pada kedudukan yang tertentu hingga hilang hak mereka dalam kewarisan. Pada ulama madzhab menyakit 4 keadaan yang dimaksud, yakni tindakan membunuh, perbudakan, berlaian agama, berlainan negara, serta anak dari hasil zina. *Al-hajb bi al-Syakhsyi* didefinisikan hilangnya hak waris dari seseorang disebabkan adanya ahli waris lain yang lebih diutamakan dalam

<sup>25</sup> *Shahih Sunan Ibnu Majah/Muhammad Nashiruddin Al Al-bani* ; penerjemah, Ahmad Taufiq Abdurrahman; editor, Besus Hidayat Amin, ( Jakarta : Pustaka Azzam, 2007), hal.. 540

penerimaan warisan. *Al-hajb bi al-Syakhsyi* diklasifikasikan kembali menjadi dua, yakni *hajb hirman* serta *hajb nuqsân*.

Ulama fikih berpendapat bahwa beberapa ahli waris tidak dapat terhalang haknya kecuali bila ada yang menghalangi, yakni suami dan istri. Keduanya akan selalui menjadi ahli waris yang tidak tertutup untuk mendapatkan warisan dan tidak pula menjadi *hijab* bagi ahli waris lainnya. Namun, porsi hak warisan suami akan berbeda tergantung pada keberadaan anak di dalam keluarga mereka, bagiannya dapat berkurang bila kemudian memiliki anak bersama Pewaris. Contohnya dalam sebuah situasi dimana hak waris dari seorang kakek tertutupi dengan kehadiran ayah sebagai ahli waris, seorang cucu terhalang kewarisannya dikarenakan terdapat anak, saudara seayah tertutupi hak warisnya karena eksistensi saudara kandung, seorang nenek akan terhalang hak warisnya dari ibu, dan selajutnya yang relevan. Masuk pula dalam jenis *hijab hirman* ialah kedudukan cucu yang ayahnya meninggal terlebih dahul dari kakek, yang akan diwarisi bersamaan dengan saudara dari sang ayah. Demikian, dapat dipahami bahwa *hijab hirman* merupakan terhalangnya ahli waris dalam mendapatkan hak warisnya terhadap harta warisan, misalnya pada situasi dimana cucuk lelaki akan tertutupi bila kemudian Pewaris memiliki anak lelaki serta cucu perempuan dari garis keturunan lekaki, dimana ahli waris tersebut juga akan tertutupi bila Pewaris memiliki anak lelaki serta anak perempuan sebanyak dua orang maupun lebih.

*Hijab hirman* dalam konsepnya memiliki ahli waris yang tidak seluruhnya terhalang haknya kecuali bila ada penghalang, yakni suami dan istri. Keduanya akan selalu menjadi ahli waris yang tidak tertutup untuk mendapatkan warisan dan tidak pula menjadi *hijab* bagi ahli waris lainnya. Namun, porsi hak warisan suami akan berbeda tergantung pada keberadaan anak di dalam keluarga mereka, bagiannya dapat berkurang bila kemudian memiliki anak bersama Pewaris. Sedangkan *hijab nuqshan* merupakan tertutupnya hak waris seseorang dalam hal mendapatkan bagian terbanyak, dalam sebuah situasi ialah tertutupnya hak waris terhadap ibu yang awalnya sepertiga menjadi seperenam dikarenakan Pewaris memiliki anak. Selanjutnya berkaitan juga dengan tertutupnya suami sebagai ahli waris untuk mendapatkan setengah bagian dan berkurang menjadi seperempat, atau istri yang awalnya mendapatkan seperempat menjadi seperdelapan dikarenakan Pewaris memiliki anak, dan sebagainya yang relevan<sup>26</sup> Dalam konsep *faraid*, kata *al-hajb* disebutkan tanpa ada kata lainnya yang mengikuti maka memiliki makna sebagai *hajb hirman*, dan hal tersebut lazim dilakukan serta tidak dicampurkan dengan definisi dari *hajb nuqshan*. Terdapat ahli waris yang dapat terkenal *hijab hirman*, ialah anak kandung berjenis kelamin laki-laki maupun perempuan, bapak, ibu, suami, dan sitri. Bila kemudian Pewaris meninggalkan salah satu maupun keseluruhannya, maka berhak mereka atas warisan.<sup>27</sup>

<sup>26</sup> Muhammad Ali Ash-Shabuni, 2013: hal. 81

<sup>27</sup> Muhammad Iqbal, *HiJab Dalam Kewarisan Perspektif al-Qur'an dan al-Hadits (Analisis Terhadap Perbedaan Fiqh as-Sunnah dan KHI)* Jurnal At-Tafkir Vol. XI No. 1 Juni 2018, hal. 132

## 2. Kedudukan anak perempuan sebagai penghalang *Hājib Hirmān* terhadap hak kewarisan saudara pewaris dalam Fikih Madhab.

Para ulama madzhab berbeda pendapat mengenai kedudukan anak perempuan sebagai penghijab (pegahalang) saudara si mayyit. Perbedaan ini muncul akibat dari perbedaan pemahaman terhadap makna *al-walad* yang terdapat dalam ayat dan hadist - khususnya *Nash* yang terdapat dalam surat Al-Nisâ' ayat 176.

Secara garis besar perbedaan ulama tersebut mengerucut pada dua pandangan yaitu Pendapat Jumhur Ulama dan pendapat Ibnu Abbas.

Diantara landasan *Nashh* yang memicu terjadinya perbedaan pendapat adalah ayat yang terdapat dalam surat An-Nisâ' ayat 176:

يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ ۚ إِنَّ امْرَأًا هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وُلْدٌ وَلَهُ رَاحَةٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ۚ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وُلْدٌ فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلَثَانِ مِمَّا تَرَكَ ۚ وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ ۗ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ أَنْ تَضِلُّوا ۗ وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ ﴿١٧٦﴾

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

Kemudian Surat An-Nisa' ayat 12 mengenai kalalah:

فَإِنْ كَانَ لَهَا وَلَدٌ فَلَكُمْ أَلْرُبْعُ مِمَّا تَرَكَتْ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّتِ  
يُوصِيَنَّ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَلَهَا أَلْرُبْعُ مِمَّا تَرَكَتْ إِنْ لَمْ يَكُنْ  
لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهَا أَلْثَمَنُ مِمَّا تَرَكَتْ مِنْ بَعْدِ  
وَصِيَّتِ تُوْصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوْ  
أَمْرَأَةً وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا أَلْسُدُسُ فَإِنْ كَانُوا  
أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي أَلْثَلْثِ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّتِ يُوصَى بِهَا

أَوْ دَيْنٍ غَيْرِ مُضَارٍّ وَصِيَّةً مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ ﴿١٢﴾

Artinya: "...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 setelah (dipenuhi wasiat) yang dibuatnya atau (dan setelah dibayar) utangnya dengan tidak menyusahkan (kepada ahli waris). Demikianlah ketentuan Allah. Allah Maha Mengetahui, Maha Penyantun.

Ibnu Abbas memiliki pendapat bahwa seyogyanya anak perempuan dapat menutupi hak waris dari saudara perempuan sehingga tidak dapat dijadikan sebagai *asabah* terhadap anak perempuan<sup>28</sup> Pandangan Ibnu Abbas merujuk pada firman Allah Ta'ala Q.s. Al-Nisâ' ayat 176

<sup>28</sup> Syaikh Imam Al-Qurthubi, *Tafsîr Al-Qurthubi*, Penerjemah: Ahmad Khotib, (Jakarta: Pustaka, 2008), Jilid. 6, hal. 68.

يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ ۚ إِنَّ أَمْرُؤًا هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ رَاحَةٌ  
 أُخْتُ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ۚ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ ۚ فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ  
 فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ ۚ وَإِنْ كَانُوا إِحْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ  
 الْأُنثَيَيْنِ ۗ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ أَن تَضِلُّوا ۗ وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ ﴿١٧٦﴾

Artinya: Mereka meminta fatwa kepadamu (tentang kalalah) Katakanlah: "Allah memberi fatwa kepadamu tentang kalalah (yaitu): jika seorang meninggal dunia, dan ia tidak mempunyai anak dan mempunyai saudara perempuan, Maka bagi saudaranya yang perempuan itu seperdua dari harta yang ditinggalkannya, dan saudaranya yang laki-laki mempusakai (seluruh harta saudara perempuan), jika ia tidak mempunyai anak; tetapi jika saudara perempuan itu dua orang, Maka bagi keduanya dua pertiga dari harta yang ditinggalkan oleh yang meninggal. dan jika mereka (ahli waris itu terdiri dari) saudara-saudara laki dan perempuan, Maka bagian seorang saudara laki-laki sebanyak bagian dua orang saudara perempuan. Allah menerangkan (hukum ini) kepadamu, supaya kamu tidak sesat. dan Allah Maha mengetahui segala sesuatu.<sup>29</sup>

Dalam ayat<sup>30</sup> terdapat penegasan terhadap situasi dimana Pewaris tidak memiliki anak, sehingga saudara baik lelaki maupun perempuan dari pewaris tersebut yang memiliki hak untuk mendapatkan harta waris. *Mafhum mukalafah* atau pemaknaan yang kontradiksi terhadap ayat tersebut menghasilkan pemahaman bahwa seseorang yang telah meninggal dan memiliki anak, maka tertutup hak waris dari saudara Pewaris baik

<sup>29</sup> Q.s. Al-Nisâ' ayat 176

<sup>30</sup> At-Tabari berpendapat terkait dengan eksistensi Suran An-Nisa ayat 12 terhadap pemaknaan ayat. Kasualitas dari keberadaan ayat tersebut dilandaskan pada pengaduan Sa'ad kepada Rasulullah Saw atas situasi dimana saudara dari Sa'ad mendapatkan seluruh warisan tanpa adanya sisa yang dibagikan kembali kepada anak perempuannya, dimana situasi ini terjadi pasca perang uhud. Pada riwayat yang lain ditemykan bahwa muasal turunnya ayat ialah sebagai penjelas terhadap konsep anak kecil maupun orang dewasa yang mndapatkan hak waris, serta berdasarkan konsep tersebut tradisi jahiliah terkait pemberian warisan kepada seseorang yang berperang dan melakukan pembunuhan atas musuhnya dihilangkan.

sebagian maupun keseluruhannya. Dikatakan bahwa bila seorang cucu perempuan dari anak lelaki tersebut ada, maka saudara perempuan tidak dapat hak kewarisannya disebabkan keberadaan dari anak perempuan.<sup>31</sup>

Terhadap riwayat hadis yang diterima Ibnu Abbas dinyatakan terkait sabda Rasulullah Saw. Perihal sisa dari harta waris yang diberikan porsinya kepada mereka yang memiliki hak berlandaskan pada *furudun muqaddarah*-Nya. Adapun sisa dari harta tersebut diberikan kepada ahli *asabah* yang berjenis kelamin lelaki saja. Hal tersebut sesuai dengan hadis yang diriwayatkan oleh Bukhari yang menyatakan dari Ibnu Abbas dan berasal dari Nabi Saw bahwa terhadap porsi dari waris yang telah pas pembagiannya kepada yang berhak, maka sisa yang ada akan diberikan kepada kerabat yang paling dekat dan merupakan seorang lelaki.<sup>32</sup>

Mengacu pada beberapa dalil tersebut, dipahami bahwa Ibnu Abbas memiliki pandangan terkait yang dimaksud dengan kata *walad* pada ayat tersebut tidak hanya pada makna anak lelaki saja melainkan juga pada anak perempuan. Terhadap substansi demikian, Ibnu Abbas menyatakan:

من المال المييت) ان امرؤ هلك ( مات ) ليس له ولد) ولا  
والد) وله أخت) من ابيه وامه او من ابيه ) فلها نصف ما ترك  
ما ترك المييت) ان ماتت) ان لم يكن له ولد) ذكر او أنث)

Dengan demikian, dalam pandangan Ibnu Abbas baik anak lelaki maupun perempuan memiliki kedudukan yang dapat menutupi saudara kandung Pewaris dalam hal mendapatkan harta kewarisannya. *Walad* dimaknai oleh Ibnu Abbas sebagai setiap anak, baik anak lelaki maupun

<sup>31</sup> Syaikh Imam Al-Qurthubi, Tafsîr Al-Qurthubi, Jilid. 6, hal. 69.

<sup>32</sup> Achmad Kuzari, *Sistem Asabah: Dasar Pemindahan Hak Milik Atas Harta Tinggalan*, (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 1996), hal. 89.

perempuan. Demikian, dalam definisi *kalalah* yang termaktub dalam Ayat 12 dan 176 Surah An-Nisa terkait dengan situasi dimana seseorang yang telah meninggal dan tidak memiliki anak baik lelaki maupun perempuan.<sup>33</sup> Ibnu Az-Zubair menyatakan terkait dengan pendapat oleh Ibnu Abbas, demikian Asl-Aswad bin Yazid memberikan kabar kepada dirinya terhadap Mua'adz yang memberikan pembagian porsi harta dibagi atas keduanya.<sup>34</sup> Pendapat tersebut demikian juga disetujui dan digunakan oleh Daud serta kelompok ulama lainnya.<sup>35</sup>

Ibnu Abbas selain pada pandangan tersebut, berladaskan pada pemaknaan kata *walad* di dalam Al-Quran yang digunakan dalam pengertian umum anak lelaki dan perempuan ebagaiman terlihat di dalam Ayat 11 surah An-Nisa, yakni:

يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَّاتِ ۚ فَإِن كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ  
أُنثِيَّاتٍ فَلَهُنَّ ثُلَاثَا مَا تَرَكَ ۚ

Artinya: “Allah wajibkan kamu tentang “awlad” (anak-anak kamu), buat seorang anak laki-laki (adalah) seperti bagian dua anak perempuan...”.

Kata awlad dalam ayat tersebut mencakup anak laki-laki dan anak perempuan. Sejalan dengan anak perempuan tersebut, maka kata *walad*

<sup>33</sup> Haziri mendefinisikan *kalalah* sebagai seseorang yang meninggal dunia dan tidak memiliki anak. Termaktub dalam surah An-Nisa Ayat 11 bentuk jamak dari kata *walad* yakni *awlad* dan dinyatakan secara tegas bahwa *walad* tidak menutup kemungkinan pemaknaan pada anak lelaki, perempuan bahkan keduanya, ataupun tidak sebagaimana di dalam kalimat “fa’in kunna nisā’an”*Hazairin, Hukum Kewarisan Bilateral*, cet. VI, (Jakarta: PT. Tintamas Indonesia, 1982), hal.. 50

<sup>34</sup> Syaikh Imam Al-Qurthubi, *Tafsir Al-Qurthubi*, Jilid. 6, hal. 69.

<sup>35</sup> Syaikh Imam Al-Qurthubi, *Tafsir Al-Qurthubi*, Penerjemah: Ahmad Khotib, (Jakarta: Pustaka , 2008), Jilid. 6, hal. 68

dalam ayat 176 surah An-Nisaa tersebut di atas, menurutnya juga mencakup anak laki-laki dan perempuan.

Tafsir dari kata *walad* di dalam ayat tersebut berkaitan dengan eksistensi anak lelaki dan perempuan.<sup>36</sup> Sehingga, oleh Ibnu Abbas dinyatakan eksistensi anak perempuan selazimnya dapat menghalangi hak kewarisan dari saudara perempuan. Dampak yang ada ialah Ibnu Abbas tidak menempatkan saudara sebagai *asabah* terhadap anak perempuan.

Terhadap pandangan tersebut dalam analisa *dilalatu al nash* atau bersandar pada teori implikasi dari *nash* secara tekstual ditemykan bahwa

Ibnu Abbas menafsirkan *nash* berdasarkan pendekatan gramatikal yang menafsirkan *walad* pada pengertian umum yakni anak lelaki dan juga perempuan, walaupun spade hakikat yang *syar'I*, kata dari *walad* hanya didefinisikan sebagai anak lelaki. Bila melihat pada tintkat jelesannya, maka Ibnu Abbas mengklasifikasannya dalam lafza *az-zahir*. Dipahami kemudian, Ibnu Abbas memandang anak perempuan mampu unyuk menjadi penutup bagi hak kewarisan saudara perempuan, tetapi tidak dapat menghalangi hak kewarisan dari saudara lelaki. Ibnu Abbas di dalam kitab Ath-Thabari dinyatakan memiliki pendapat terkait dengan definisi dari *kalalah* yakni seseroang yang telah meninggal dunia dan tidak memiliki anak maupun ayah. Ibnu Abbas selanjutnya menyatakaj ayat tersebut ditujukan guna menghilangkan tradisi jahiliyah terkait dengan situasi dimana harta waris hanya diberikan kepada lelaki, dab wasiat diberikan

---

<sup>36</sup> Satria Effendi M. Zein, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer, Analisis Yurisprudensi dengan Pendekatan Ushuliyah*, (Jakarta: Kencana, 2010), Cet. III, hal.. 303

hanya kepada orang tua serta kerabatnya. Eksistensi dari Ayat tersebut, yakni Ayat 11 Surah An-Nisa menjadi landasan kesetaraan antara anak lelaki dan perempuan dalam hal hak kewarisannya sebagai ahli waris.

Pandangan tersebut diamini oleh Daud serta kelompok ulama lainnya, dengan pendapat didasarkan pada Ayat yang bermakna pada intinya menyatakan bila seseorang telah meninggal dunia dan tidak memiliki anak tetapi memiliki saudara perempuan, maka saudara perempuannya tersebut akan mendapat bagian sebanyak setengah dari harta warisan. Demikian, saudara perempuan tidak mendapatkan haknya dalam mewarisi jika terdapat anak dari Pewaris. Dipahami kemudian bahwa Ibnu Abbas memiliki perspektif terhadap kedudukan anak perempuan yang dapat menutup hak kewarisan dari saudara perempuan, tetapi tidak dapat menghalangi hak waris dari saudara laki-laki.

Pendapat dari Ibnu Abbas tersebut selaras dengan Riwayat Hadis terkait dengan sisa harta yang telah dibagi pada mereka yang memiliki hak untuk menerimanya berlandaskan pada porsi yang sesuai perhitungan yang telah diatur di dalam *nash*. Adapun sisa tersebut oleh Ibnu Abbas diberikan kepada ahli waris yang berjenis lelaki saja, dan hanya lelaki. Demikian, berdasarkan pandangan dari Ibnu Abbas, kata *walad* didefinisikan sebagai anak lelaki dan juga perempuan. Pendapat dari Ibnu Abbas disetujui oleh para Ulama Syiah.<sup>37</sup>

---

<sup>37</sup> Ahmad Kuzari, *Sistem Asabah: Dasar Pemindahan Hak milik Atas Harta Tinggalan*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 1996), hal. 89.

JUmhur Ulama memaknai kata *walad* di dalam ayat tersebut sebagai seorang anak lelaki saja, artinya anak perempuan tidak masuk dalam pengertian kata tersebut. Para jumhur ulama memaknai kata di dalam Ayat 11 dan 12 tersebut berlandaskan pada pemahaman bahwa *zhawil furudh* telah mendapatkan hak porsinya baik bagi anak lekaki, anak perempuan, hingga sadara perempuan yan sekandung. Pada AYat 11 tersebut tidak dijelaskan mengenai pemaknaan anak perempuan yang dapat menutupi hak kewarisan dari saudara laki-laki ataupun perempuan. Hal tersebut dilandasi pemikiran Jumhur bahwa anak perempuan lazimnya telah mendapatkan penentuan porsinya, yakni sebanyak setengah. Bila kemudian terdiri lebih dari dua, maka hak warisnya berkurang menjadi duapertiga dari seluruh harta waris. Pandangan tersebut diamini oleh Amis Syarifuddin dengan landasan hadis dari Huzail bin Surabbil yang pada maknanya ialah mengenai kejadian dimana ada yang bertanya kepada Abu Musa terkait dengan situasi waris bagi seorang anak perempuan, cucu perempuan, dan saudara perempuan. Dijaab kemudian bahwa anak perempuan berhak atas setengah dan saudara perempuan kepada setengah. Selanjutnya didatangi pula Ibnu Mas'ud terhadap pertanyaan yang sama dan jawabanya didasarkan pada yang telah ditentukan Rasululah Saw, yakni anak perempuan mendapatkan setengah bagian, cucu perempuan sebanyak seperenak dan bila sebagai pelengkap sebanyak dua pertiga, serta sisanya diberikan kepada saudara perempuan.

Secara redaksional, hadis tersebut dipahami bila seorang Pewaris hanya memiliki anak perempuan dan saudara perempuan saja maupun pada situasi hanya terdapat anak perempuan dan cucu perempuan saja, maka pada keduanya akan mendapatkan hak dalam menghabiskan keseluruhan harta warisan. Demikian, disimpulkan bahwa eksistensi dari anak perempuan oleh jumhur ulama tidak akan menjadi penghalang bagi ahli waris lainnya.<sup>38</sup> Perspektif dari jumhur ulama tersebut selaras dengan pendapat yang memaknai *kalalah* sebagai seseorang yang tidak memiliki ayah ataupun anak lelaki, demikian disimpulkan bahwa yang dimaksud dengan kata *walad* dalam ayat *kalalah* ialah merujuk pada anak lelaki.<sup>39</sup> Beberapa ahli memiliki pendapat bahwa pandangan Jumhur Ulama dipengaruhi oleh kata *walad* di dalam penggunaan kesehariannya yang selalu dikonotasikan dengan anak lelaki. Adat bahasa arab, kata *walad* selalu diasosiasikan dengan eksistensi anak lelaki saja. Meskipun bila melihat dengan hakikat penggunaan syar'inya, *walad* dimaknai sebagai anak lelaki dan juga anak perempuan, tetapi bagi para jumhur ulama hanya anak lelaki yang dapat menghalangi segala bentuk koneksi pada kewarisan.

Ulama Zhairi turut memberikan pandangan yang selaras dengan jumhur ulama terkait dengan kedudukannya yang tidak dapat menjadi penghalang bagi saudara lelaki. Selanjutnya juga selaras dengan ulama Syi'ah yang memandang anak perempuan hanya dapat menjadi penghalang hak kewarisan dari saudara perempuan saja. Demikian, dapat

<sup>38</sup> *Shahih Sunan Ibnu Majah*. Muhammad Nashiruddin Al Albani ; penerjemah, Ahmad Taufiq Abdurrahman; editor, Besus Hidayat Amin, ( Jakarta : Pustaka Azzam, 2007), hal. 540

<sup>39</sup> Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam*, Cet.IV, (Jakarta: Kencana, 2012), h. 57

dipahami bahwa kelompok ulama Zhairi tidak sependapat dengan hadis yang menjadi landasan dari Ibnu Mas'ud dan tidak menerima pandangan bahwa anak perempuan sama kedudukannya dengan anak lelaki perihal posisinya yang dapat menghalangi hak kewarisan dari saudara lelaki. Dipahami kemudian bahwa golongan ulama Zhairi sependapat dengan jumhur alam pada pemaknaan *walad* hanya diperuntukkan pada anak lelaki saja.<sup>40</sup>

Ahli waris perempuan yang dapat menjadi seorang *ashabah* dikarenakan yang lain, misalnya pada saudara perempuan yang sama ayahnya dapat menjadi seorang *ashabah* bila selaras dengan saudara lelaki yang sama ayahnya. Ahli waris perempuan juga dapat menjadi seorang *ashabah mal-al ghairi*, yakni seorang ahli waris yang lain, dalam hal ini terkait dengan saudara perempuan yang sekandung ataupun yang sama ayahnya, akan menjadi *ashabah* bila sama-sama menjadi ahli waris dari kelompok wanita saja. Maknanya, sama dengan anak perempuan dan saudara perempuan pada situasi *ashabah ma'al ghairi*, hingga dirinya dapat menjadi penghalang bagi saudara perempuan maupun saudara lelaki yang seayah.

Pendapat tersebut selaras dengan pandangan wahbah zuhaili saat menyatakan hak waris dari seorang anak perempuan, menurut dirinya, bila ahli waris yang ada adalah anak perempuan maupun saudara perempuan lebih dari dua, maka keseluruhannya mendapatkan porsi sebesar dua

---

<sup>40</sup> Syarifuddin, *Hukum Kewarisan*, hal. 162-163

pertiga dari keseluruhan harta waris. Namun, jika kemudian hanya ada satu ahli waris perempuan dan tidak ada ahli waris lelaki, maka ia akan mendapatkan bagian berupa setengah.<sup>41</sup>

Para jumhur ulama memberikan batasan makna pada kata *walad* di dalam Aat 11 dan 12 sebagaimana yang sebelumnya telah dijelaskan bahwa ditujukan hanya pada anak lelaki saja yang dilandaskan pada hadis oleh Ibnu Mas'ud. Hadis tersebut menyatakan kedudukan saudara perempuan yang berhak mendapatkan warisan selaras dengan eksistensi dari anak perempuan sebagai *ashabah ma'al ghairi*.<sup>42</sup> Jumhur ulama memiliki pandangan terhadap pihak yang berhak mendapatkan waris dengan mengambil bagian yang telah tersisa setelah dilakukan pembagian kepada anak perempuan. Daud bin Ali Al-Zhairi bersamaan dengan kelompok ulama lainnya memiliki penyatuan pandangan bahwa saudara perempuan tidak dapat hak warisnya bersamaan dengan keberadaan dari anak perempuan.<sup>43</sup>

Amir Syaifuddin menyatakan terdapat dua landasan dibalik pemaknaan kata *walad* hanya pada anak lelaki saja oleh Ulama Suni, yakni penggunaan sehari-hari atau *urf* dalam adat berbahasa Arab yang lekat pemakaiannya ditujukan pada anak lelaki saja. Selanjutnya terdapat pengaruh dari Hadis Nabi oleh Ibnu Mas'ud terkait dengan pembagian

---

<sup>41</sup> Wahbah Az-Zuhaili, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu*; Penerjemah; Abdul Hayyie al-Kattani, dkk, (Jakarta : Gema Insani, cet.1, 2011), Hlm. 404

<sup>42</sup> Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam*, (Jakarta: Prenadamedia Group, 2015), Cet-5, hal. 163.

<sup>43</sup> Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam*, (Jakarta: Prenadamedia Group, 2015), Cet-5 hal. 154.

waris pada anak, cucu, serta saudara perempuan. Adanya adat jahiliyah ialah pengakuan garis keturunan dari pihak lelaki saja, pendapat tersebut oleh Amir Syarifudin termaktub dalam sebuah syari arab yang pada maknanya menyatakan bahwa anak lelaki merupakan anak dari anak lelaki dan perempuan kita, sedangkan anak dari anak perempuan disebut sebagai anak dari lelaki yang berkerabat jauh.

Pada pandangan patrilineal, seorang anak dari anak perempuan merupakan anak dari luar kekerabatan sehingga tidak memiliki hak atas dirinya untuk mendapatkan harta warisan. Pemikiran ulama syi'ah secara garis besar menempatkan kedudukan perempuan setara dengan lelaki, kecuali bila terdapat ayat Al-Quran yang detail dan eksplisit menjelaskan sebaliknya. Ibnu Abbas kemudian memiliki pendapat terkait kata *walad* dalam Surah An-Nisa ayat 176 yang mengacu kepada pemaknaan anak lelaki dan juga anak perempuan. Terhadap hadis oleh Ibnu Mas'ud, Ibnu Abbas hendak membantahnya dengan landasan An-Nisa Ayat 176. Demikian, Ibnu Abbas tegas tidak setuju dengan konsep hak *ashabah ma'al ghairi* terhadap saudara perempuan.

Konspe keluarga yang muslim dewasa ini gunakan tidak lagi condong pada sistem patrilineal atau berfokus pada keturunan ayah saha, sehingga hak waris hanya dapat diberikan kepada lelaki di dalam kekerabatan. Laki-laki dalam sistem keluarga tersebut menempatkan gender lelaki sebagai seseorang yang lebih tinggi kedudukannya dari perempuan. Sebelumnya perlu dipahami bahwa terdapat sistem keluarga

yang bervariasi saat ini, yakni patrilineal yang berfokus pada keturunan lelaki, matrilineal yang berfokus kepada keturunan perempuan, serta bilateral yang sistem keluarganya seimbang kedudukannya antara kekerabatan ayah serta ibu. Keluarga saat ini dikenal dengan keluarga inti yang terkandung didalamnya posisi orang tua dan anak.

Dikorelasikan dengan problematika kewarisan saat ini, anak perempuan dapat menjadi seorah pewaris tunggal dan dapat pula menjadi penghalang bagi keseluruhan saudara dalam mendapatkan harta waris. Hal tersebut sebagaimana termaktub dalam Pasal 174 KHI yang menyatakan keberadaan keseluruhan ahli waris, yang berhak mendapatkan harta waris ialah ayah, ibu, duda maupun janda, serta anak mereka. Pemaknaan tersebut dijumpai di dalam Yurisprudensi Mahkamah Agung No. 86K/AG/1994 serta No. 184K/AG/1995 yang keduanya termaktub mengenai kedudukan kelompok garis pertama atau keluarga inti, maka diprioritaskan pembagian kepada mereka dibanding pada kelompok di garis keturunan kedua.

Berdasarkan pandangan tersebut, dipahami terdapat diferensiasi atas penjelasan dari jumhur ulama dan KHI, serta Mahkamah Agung. MA dan KHI tidak selaras dengan pendapat dalam hadis tersebut, selaras dengan pandangan dari Ibnu Abbas yang juga tidak sependapat dengan keberadaan kata *walad* yang hanya berfokus pada lelaki saja. Demikian, dipahami bahwa Ibnu Abbas tegas mengemukakan penolakannya terhadap konsep waris *ashabah ma'al ghairi* di antara anak dan saudara

perempuan kandung. Ditelisik lebih lanjut, Al Yasa Aby Bakar melihat dua latar belakang penolakan Ibnu Abbad terhadap hadist oleh Ibnu Mas'ud, pertama ialah Ibnu Abbas meyakini bahwa Hadist dari Ibnu Mas'ud telah termansukh melalui ayat 176, maknanya Hadis tersebut terkait dengan ayat 176 yang terakhir turun, kedua Ibnu Abbas memiliki pandangan bahwa Ibnu Mas'ud hanya pada situasi tertentu saja, sehingga tidak dapat secara umum disamakan penggunaannya dalam melakukan *takhsis 'am* Al-Quran. Kemungkinan yang kedua ini dilandaskan pada pemahaman umum bahwa keputusan Nabi biasanya berhubungan dengan kasus tertentu.

Berdasarkan pandangan tersebut, Al-Quran dipahami sebagai alat penyelesaian masalah terkait kewarisan terhadap pembagian di antara anak lelaki dan perempuan, kecuali bila kemudian ada nash yang secara detail mengaturnya. Anak perempuan yang dapat menjadi penghalang bagi saudara perempuan dalam mendapatkan hak kewarisannya tidak diatur secara detail di dalam Al-Quran yang menjadi alasan diferensiasi tafsir dan pemahaman terkait hal tersebut. Hal tersebut bukanlah hal yang baru, terdapat penjelasan kata *walad* secara umum berkaitan dengan penjelasan makna waris di dalam Al-Quran. Demikian, dampak yang ditimbulkan ialah sebagian dari ulama akan memiliki anggapan bahwa hak waris dari perempuan sama dengan anak lelaki terhadap hal penghalangan saudara pewaris dalam mendapatkan warisan. Adanya perbedaan tersebut adalah lumrah mengingat perbedaan situasi meskipun Al-Quran seyogyanya

diberlakukan secara global dan tidak terikat pada pelaksanaannya di tempat tertentu.

Ayat-ayat yang berhubungan dengan kewarisan terkait penggunaan kata *walad* lebih sering berkaitan dengan penghalangan baik berupa *hijab hirman* maupun *hijab nuqshan*. Syahrur menjelaskan bahwa istilah *walad* dalam ayat kewarisan memiliki makna yang ganda yakni anak perempuan serta anak lelaki.<sup>44</sup> Adanya pandangan mengenai kedudukan anak lelaki yang menjadi penghalang bagi perempuan dalam mendapatkan waris, sedangkan bila anak perempuan tidak akan menjadi penutup dari hak kewarisan anak lelaki, hingga pandangan pemaknaan *walad* yang ditujukan pada anak lelaki saja. Pandangan tersebut oleh Syahrur merupakan bentuk ijtihad yang terpengaruh dari politik serta pandangan yang bersifat patriarkis di dalam masyarakat yang seyogyanya saat ini tidak lagi berlandaskan pada pandangan tersebut.<sup>45</sup>

### 3. Kewarisan *Hijab Hirman* dalam KHI

Kewarisan Islam di Indonesia telah diatur dalam Buku II Kompilasi Hukum Islam yang menjadi landasan dalam realisasi penyelesaian hal kewarisan bagi umat muslim di Indonesia.<sup>46</sup> KHI merupakan Instruksi Presiden Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1999 yang materinya terkandung dari pandangan hukum Islam yang

<sup>44</sup> Muhammad Shahrur, *Al-Kitàb wa al-Qur'àn; Qiràah Mu'àèirah*, (Beirut: Syarikah al-Mathbù'at li at-Tawzi' wa an-Nasyr, 2000), cet. VI, hal. 54.

<sup>45</sup> Muhammad Syahrur, *Nahw Usul Jadidah Li al-Fiqh al-Islami*, Terj. Metodologi Fiqh Islam Kontemporer oleh Sahiron Syamsudin dan Burhanudin, (Yogyakarta: eLSAQ Press, 2004), hal 389.

<sup>46</sup> Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam*, Cetakan ke-1 (Jakarta: Kencana, 2007), hal. 326.

terkodifikasi dan diselaraskan dengan situasi dan kultur dari masyarakat Muslim di Indonesia. KHI dalam pandangan yang lebih komprehensif mengatur tiga bagian besar, yakni perihal perkwinan, waris, serta wakaf. Ketentuan terkait waris diatur lengkap di dalam Buku II dengan 6 bab, mulai dari pasal 171 hingga pasal 214. Ahli waris di dalam KHI diatur khusus di dalam Pasal 172 hingga Pasal 175.

Adanya ketentuan terhadap waris di KHI ditujukan guna unifikasi serta penyelarasan maupun harmonisasi pelaksanaannya di Indonesia. Demikian, dipahami bahwa materi hukum waris di KHI ialah hasil dari ijtihad ulama serta ahli hukum. Pandangan tersebut lahir dengan pemikiran usaha harmonisasi hukum islam dan situasi sosial di Indonesia dalam proses perumusan KHI, sehingga terkandung di dalamnya beberapa aturan yang tidak selaras dengan fikih waris dari mayaraita mazhab.

Pasal tersebut tampaknya memiliki kontradiksi di antara mereka. Misalnya dalam Paal174 Ayat 1 huruf a memiliki materi terkait dengan ahli waris yang merupakan saudara laki-laki dan perempuan tanpa menyebutkan asal muasal kekerabatannya. Paal 181 dan 182 kemudian menyatakan terkait dengan kedudukan saudrara perempuan yang seibu, sekandung maupun seayah, di dalam pasal tersebut justru dirincikan terhadap aal muasal kekerabatannya. Salah satu bentuk pemikiran Islam yang termanifestasi di dalam Buku II mengenai hukum kewarisan, justru dilakukan penghilangan terhadap beberapa bagian dari materi hukum kewarisan islam, yakni pembahasan mengenai *ashabah*, perbedaan agama

dalam hal kewarisan, *hajib mahjub*, serta lainnya yang belum termaktub. Kekosongan hukum demikian menjadi latar belakang kemunculan disparitas atau perbedaan terhadap Putusan Hakim di Pengadilan Agama.

Hukum kewarisan di dalam KHI seyogyanya dilandasi dari doktrin fiqh yang tradisional serta berlandaskan kepada Al-Quran. Salah satu bentuk materi kewarisan islam dalam KHI ialah pemberian porsi kewarisan dua banding satu di antara lekaku dan perempuan. Selain itu juga diatur mengenai rumusan *ashabah* terkait dengan saudara lelaki yang memiliki kekerabatan terdekat yang berhak mendapatkan sisa dari harta warisan.

KHI tidak hanya memuat kewarisan Islam secara murni, meliankan terdapat pengaruh dari kultur maupun norma setempat, bahkan dapat dipahami bahwa KHI merealisasikan aturan baru berdasarkan perkembangan zaman dengan adanya konsep ahli waris pengganti maupun *wasiat wajibah* yang sebelumnya belum ditentukan di kitab-kitab klasik.<sup>47</sup> Termaktub pula aturan KHI yang selalui diperbarui, misalnya pada bagian saudara yang dalam fiqh waris klasik hanya didapatkan ketika Pewaris tidak memiliki anak. Para ulama memaknai anak yang dimaksud ialah anak berjenis kelamin laki-laki. Dampak dari adanya pemahaman tersebut ialah kedudukan anak perempuan yang tidak dapat menjadi penutup bagi saudara lelaki untuk mendapatkan hak kewarisan.

---

<sup>47</sup> Euis Nurlaelawati, *Problematika Hukum Kewarisan Islam*, hal. 215

Hukum kewarisan di dalam KHI mengandung asas konstan, konsisten, dan saling berkesinambungan. Asas tersebut menjadi landasan bagi orang-orang yang berkepentingan, yakni 1) Asas Ijbari (Imperatif),<sup>48</sup> 2) Asas Ijbari,<sup>49</sup> 3) Asas Akibat Kematian.<sup>50</sup> 4) Asas KeIslaman.<sup>51</sup> 5) Asas Hubungan Kekerabatan (Nashab),<sup>6</sup> 6) Asas adanya hubungan hukum (perkawinan),<sup>7</sup> 7) Asas Bilatera.<sup>52</sup>, 8) Asas Ahli Waris Individual.<sup>53</sup> 9) Asas Pembinaan Generasi,<sup>54</sup> 10) Asas Penyebab Kematian Kehilangan Hak Mewarisi, 11) Asas Memelihara Hubungan Kekerabatan/ Kekeluargaan, 12) Asas Perdamaian Diutamakan.

Asas kewarisan yang kemudian menjadi bahan perdebatan hingga kini terkait dengan *hajib mahjub* ialah eksistensi asas keadilan berimbang.

Asas tersebut adalah landasan mendasar dalam hukum kewarisan, yang

<sup>48</sup> **Asas Ijbari** memiliki makna bahwa kewarisan dalam Islam akan bersifat otomatis, artinya adanya peralihan harta waris dari seorang Pewaris kepada ahli warisnya dilandasi pada ketentuan dari Allah Swt dan tidak tergantung dengan kehendak dari Pewaris atau ahli waris. Adanya unsur keharusan dilihat saat ahli waris tidak dapat mendapatkan bagiannya di luar ketentuan yang telah diatur di dalam hukum kewarisan Islam. Demikian, ketika seseorang meninggal dunia, maka secara langsung harta warisnya akan langsung dialihkan kepada ahli waris dengan porsi yang telah ditentukan.

<sup>49</sup> **Asas Ta'abbudi** merupakan pelaksanaan pembagian dari waris sebagai bentuk ibadah, dimana seseorang akan mendapatkan pahala bila kemudian melaksanakan ketentuan terkait dengan kewarisan yang telah ditentukan, sebagaimana dirinya juga melakukan ibadah lainnya sebagaimana yang telah ditentukan.

<sup>50</sup> **Asas akibat kematian** dipahami bahwa waris hanya dapat terjadi ketika seorang Pewaris telah meninggal dunia, demikian sebuah proses kewarisan terlaksana akibat adanya kematian seseorang.

<sup>51</sup> **Asas KeIslaman** memiliki makna bahwa Pewaris maupun ahli waris adalah orang-orang yang memiliki agama Islam, dimana kemudian harta waris yang ada akan dibagikan berdasarkan hukum Islam serta bila terjadi kontradiksi ataupun problematika di dalam hal kewarisan maka harus diselesaikan pula di dalam peradilan Islam. Adanya perbedaan agama di antara Pewaris dan Ahli Waris akan menjadi penutup hak kewarisan ahli waris.

<sup>52</sup> **Asas Bilateral**. Berdasarkan asas tersebut memiliki pemahaman bahwa hubungan kekerabatan ditarik dari keturunan lelaki serta perempuan, menimbulkan kesetaraan termasuk pula dalam hal waris.

<sup>53</sup> **Asas Ahli Waris Individual** memiliki makna bahwa tiap individu sebagai ahli waris memiliki hak untuk mendapatkan harta waris berdasarkan perseorangan atau masing-masing.

<sup>54</sup> **Asas Pembinaan Generasi** memiliki makna terkait dengan proses pembagian waris yang harus mengutamakan pemberiannya pada keturunan yang akan menjadi penerus dari Pewaris.

selaras dengan keberadaan asas lainnya, asas keadilan berimbang hadir untuk membentuk ciri dari hukum kewarisan Islam yang membedakannya dengan sistem hukum kewarisan lainnya, misal kewarisan adat maupun kewarisan yang termaktub dalam hukum perdata, yang keseluruhannya dapat diberlakukan di Indonesia.<sup>55</sup>

Asas keadilan berimbang pada konsepnya mengharapkan kesetaraan terhadap hak dan kewajiban, yakni hak yang dimiliki seseorang dengan kewajiban yang harus dilaksanakan. Kesetaraan ini juga berkaitan dengan gender lelaki dan perempuan yang memiliki hak setara dengan kewajiban yang ditanggung oleh masing-masing di dalam kehidupan berkeluarga dan bermasyarakat.<sup>56</sup> Asas tersebut memiliki pemahaman bahwa pada proses pembagian warisan diberikan kepada ahli waris masing-masing. Tujuan pembagian waris tersebut akan menjadi bentuk dukungan atas berkelanjutan dari pelaksanaan tanggungjawab kepada keluarga. Lelaki pada situasi ini memiliki kewajiban yang berganda, tidak hanya kepada dirinya sendiri tetapi juga pada keluarganya, demikian keadilan berimbang yang dimaksud ialah dibagi berdasarkan beban tanggungjawab dari masing-masing pihak.<sup>57</sup>

Asas keadilan berimbang dalam perwujudannya di hukum acara menjadi dasar yang mengatur terkait dengan bagian yang pantas dimiliki oleh seorang ahli waris dengan perbandingan bagian dari lelaki akan selalu

---

<sup>55</sup> Lihat Amir Syarifuddin, 2008, *Hukum Kewarisan Islam*, Kencana, Jakarta, hal.17

<sup>56</sup> Muhammad Daud Ali, 2011, *Hukum Islam: Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, Rajawali Pers, Jakarta, hal.143.

<sup>57</sup> Lihat Syamsul Bahri Salihima, 2015, *Perkembangan Pemikiran Pembagian Warisan dalam Hukum Islam dan Implementasinya pada Pengadilan Agama*, Kencana, Jakarta, hlm. 47

dua kali lipat dari porsi milik perempuan.<sup>58</sup> Meskipun KHI tidak secara eksplisit menyebutkan asas keadilan berimbang sebagai landasan pembagian masing-masing porsi kepada ahli waris, tetapi detail dari bagian ahli waris telah diatur di dalam KHI. Demikian, pada konsep awalnya, asas ini diformalkan dalam Bab III Buku II KHI yang menentukan jumlah porsi yang diterima ahli waris.<sup>59</sup>

Asas keadilan berimbang secara eksplisit baru disebutkan di dalam Buku II Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Agama yang dikeluarkan oleh Mahkamah Agung guna menjadi landasan pelaksanaan penyelesaian sengketa waris di Pengadilan Agama.<sup>60</sup> Aturan tersebut menjadi landasan hukum terhadap pemanfaatan asas keadilan berimbang serta menjadi landasan atas kekuatan yang mengikat terhadap perwujudannya di sistem hukum Indonesia. Atas kedua aturan tersebut juga diatur mengenai pelaksanaan asas keadilan berimbang secara hukum yang formal terhadap proses peradilan di Pengadilan Agama.<sup>61</sup>

Buku II MA menjadi salah satu pengaturan hukum acara di Pengadilan, dengan penetapan bahwa materi hukum yang dipakai di proses

<sup>58</sup> Lihat Pedoman Khusus Hukum Kewarisan angka 2 huruf e Mahkamah Agung, 2013, Buku II Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Agama, Mahkamah Agung, Jakarta

<sup>59</sup> Secara khusus, hal ini diatur dalam pasal 176 sampai dengan 182 Kompilasi Hukum Islam

<sup>60</sup> Buku II *Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Agama* adalah petunjuk teknis yang diterbitkan Mahkamah Agung pada 2006. Penerbitan pedoman tersebut dilandasi adanya urgensi penyusunan sebuah petunjuk teknis dalam penegakan hukum melalui administrasi pengadilan yang jelas serta tegas. Demikian, MA selanjutnya melakukan pembentukan kelompok yang memiliki tugas sebagai penyempurnaan Buku I, II dan I. setelah berhasil melakukan penyempurnaan tersebut selanjutnya dikenal lebih luas dengan istilah Buku II MA.

<sup>61</sup> Haniyah Ilhami, *Kedudukan Asas Keadilan Berimbang Dalam Hukum Kewarisan Islam Dikaitkan Dengan Peraturan Mahkamah Agung R.I. Nomor 3 Tahun 2017 Tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan Dengan Hukum*, MIMBAR HUKUM Volume 32, Nomor 2, Juni 2020, hal. 243-259

beravra pengadilan Agama ialah hukum kewarisan yang diatur KHI serta yurisprudensi yang dilandaskan pada Al-Quran, Hadist serta Ijtihad.<sup>62</sup> Demikian, patut dipahami bahwa keseluruhan acara dalam persidangan terkait dengan hal waris dilaksanakan melalui perwujudan asas kewarisan Islam, salah satunya ialah asas keadilan yang berimbang. Hakim memiliki keharusan dalam memberikan pertimbangan dilandasi pada perwujudan asas kewarisan Islam dalam hal pemeriksaan perkara waris sampai pada perumusan putusan.<sup>63</sup> Bila ada sengketa waris yang digugat dan diperiksa di Pengadilan Agama, maka Hakim memberlakukan asas keadilan berimbang dalam usapa penyelesaian problematika demikian terkait dengan pembagian harta warisan, yakni laki-laki memiliki porsi dua kali lipat daripada porsi ahli waris perempuan. Hal tersebut membuktikan adanya manifestasi asas keadilan berimbang terhadap proses beracara di Pengadilan Agama.

Pelaksanaan asas keadilan berimbang berkaitan dengan aturan lainnya yang diberlakukan di Peradilan, yakni Peraturan Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara melalui Asas Non Diskriminasi.<sup>64</sup> Asas tersebut menjadi landasan adanya

<sup>62</sup> Lihat *Pedoman Khusus Hukum Kewarisan angka (1)* pada Mahkamah Agung, 2013, Buku II Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Agama, Mahkamah Agung, Jakarta

<sup>63</sup> Lihat *Pedoman Khusus Hukum Kewarisan angka (2)*.

<sup>64</sup> Pengaturan terhadap asas non diskriminasi menjadi acuan bagi Hakim dalam hal pemeriksaan dan mengadili perkara yang berkaitan dengan waris Islam, dimanifestasikan dalam konsep berikut, pertama, Hakim tidak dibolehkan melakukan pembiaran atas peristiwa diskriminasi kepada perempuan berdasarkan kultur, aturan adat, hingga praktik tradisional maupun menggunakan pemaknaan oleh ahli yang bias gender. Kedua, seorang hakim dalam pertimbangannya harus mengedepankan penghapusan stereotip yang berbau diskriminasi terkait hukum dalam peraturan perundang-undangan maupun yang tidak tertulis. Selanjutnya, sebagai seorang Hakim memiliki kewajiban dalam penafsiran yang mengedepankan keadilan bagi anak perempuan, tidak

kesetaraan terhadap gender di antara lelaki dan perempuan pada proses beracara dalam sebuah problematika waris.<sup>65</sup> Perma *a quo* ialah petunjuk teknis bagi Hakim dalam proses pemeriksaan perkara terkait dengan Perempuan yang berhadapan dengan hukum. Berdasarkan Perma tersebut, Hakim kemudian dapat mengedepankan kesetaraan gender serta prinsip non diskriminasi dalam hal memeriksa dan mengadili sebuah perkara. Sebagai upaya memmanifestasikan hal tersebut, Perma mengatur terkait dengan asas-asas yang diberlakukan dalam proses beracara yang relevan dengan ekistensi perempuan berhadapan dengan hukum yakni penghargaan atas harkat dan martabat kemanusiaan, non diskriminasi, kesetaraan dalam gender, persamaan di hadapan hukum, adil, kemanfaatan, serta kepastian hukum. Perwujudan asas-asas demikian di lihat dalam pedoman bagi Hakim saat melakukan persidangan sebagaimana yang termaktub dalam Perma-Perma. Perma No. 3 Tahun 2017<sup>66</sup> memiliki ketentuan terhadap dua jenis rujukan terkait etika dan sikap hakim saat melakukan pemeriksaan di pengadilan baik yang harus dilakukan maupun yang harus tidak dilakukan ketika berhadapan dengan perempuan di proses persidangan.

---

melihatnya sebagai sosok yang lebih rendah kedudukannya dari lelaki, demikian memiliki hak yang sama untuk mendapatkan warisan sebagai ahli waris sesuai dengan takarannya. Lihat Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam*, Kencana, Jakarta, 2008, hal. 17

<sup>65</sup> Pewujudan asas-asas tersebut, Perma telah menetapkan 7 asas sebagaimana yang telah disebutkan sebelumnya. Realisasi asas-asas demikian di manifestasikan dalam pedoman perilaku dalam Perma No. 3 Tahun 2017 terkait dengan etika dan sikap yang harus dilakukan maupun tindakan yang dilarang ketika Hakim berhadapan dengan perempuan dalam proses penyelesaian sengketa. Mahkamah Agung, MaPPI FHUI, dan AIPJ 2, 2018, Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum, Mahkamah Agung R.I. dan AIPJ2, Jakarta, hal.. 45.

<sup>66</sup> Berita Negara Republik Indonesia Tahun 2017 Nomor 1084 tanggal 04 Agustus 2017.

Berkorelasi dengan asas keadilan berimbang, terdapat hubungan yang erat di antara konsep asas dengan petunjuk tekni perilaku, yakni, pertama Hakim tidak membenarkan atau tidak boleh melakukan pembiaran terhadap situasi yang mendiskriminasi perempuan dengan alasan kultur, adat, hingga pandangan tradisional. Kedua, Hakim haruslah senantiasa memberikan pertimbangan dengan mengedepankan kesetaraan gender di dalam hukum baik peraturan perundang-undangan maupun yang tidak tertulis. Selanjutnya ialah, seorang Hakim dalam melakukan interpretasi pada peraturan perundang-undangan maupun hukum yang tidak tertulis harus selalu didasarkan pada pemikiran pencapaian kesamaan di antara kedua gender.<sup>67</sup>

Pada perkara waris, perilaku Hakim dalam persidangan sebagaimana berkesesuaian dengan asas non-diskriminasi direalisasikan dengan perspektif bahwa semua anak, tidak memandang jenis kelamin dari anak tersebut memiliki hak yang sama untuk mendapatkan keadilan. Hakim juga harus memiliki pemahaman bahwa anak perempuan seyogyanya berhak untuk merasa adil tanpa persangkaan derajatnya yang lebih rendah dari anak lelaki. Implikasi pandangan tersebut akan menimbulkan keadilan bagi anak perempuan sehingga dianggap berhak

---

<sup>67</sup> Pasal 6 huruf (a) PERMA No. 3 tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum mengatur mengenai pemaknaan kesetaraan gender, yakni merupakan penyetaraan serta keseimbangan situasi di antara lelaki dan perempuan hingga mendapatkan kesempatan yang sama untuk mendapatkan haknya sebagaimana manusia pada umumnya guna memaksimalkan potensinya dalam berbagai bidang. Sterotip gender perlu dipahami sebagai perspektif secara umum terkait karakteristik yang dimiliki perempuan maupun lelaki. Pasal 6 huruf (b) PERMA No. 3 tahun 2017 tentang *Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum*.

kemudian unyuk mendapatkan porsi yang lebih kecil dari saudara lelakinya dikarenakan haknya atas bagian dari sang suami.<sup>68</sup>

Situasi tersebut menjadi landasan timbulnya hubungan asas keadilan berimbang dan asas non diskriminasi yang termaktub dalam Perma No. 3 Tahun 2017. Pada asas keadilan berimbang, dilakukannya pembagian warisan yang berbeda porsinya antara pihak lelaki dan perempuan. Namun, Perma tersebut juga memberikan larangan atas adanya diferensiasi perlakuan berdasarkan gender yang menimbulkan dampak pengurangan hak-hak tertentu para pihak di hadapan pengadilan.

Asas keadilan berimbang dan non diskriminasi, keduanya memiliki kedudukan yang sama bersifat mengikat Hakim dalam proses beracara di Pengadilan Agama.

#### **4. Konsep Cita Keadilan Hukum**

Dasarnya, dalam sebuah produk hukum yang ideal haruslah terkandung tiga cita hukum, yakni kepastian hukum, keadilan serta kemanfaatan. Tiga cita hukum tersebut ialah bagian yang tidak terpisahkan dan saling berkaitan dengan eksistensinya yang direalisasikan sebagai sebuah kesatuan dalam pelaksanaan hukum. Keadilan tidak akan pernah dapat diwujudkan bila sebuah masyarakat di dalam kekacauan, sedangkan untuk mencapai masyarakat yang tertib dibutuhkan kepastian hukum. Sebaliknya pula, kepastian hukum tidak akan mencapai fungsinya bila

---

<sup>68</sup> Mahkamah Agung, MaPPI FHUI, dan AIPJ 2, 2018, *Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum*, Mahkamah Agung R.I. dan AIPJ2, Jakarta, hal. 45.

tidak menimbulkan rasa adil dan manfaat bagi masyarakat.<sup>69</sup> Konsep mengenai cita hukum dilandaskan pada realitas eksistensi hukum yang merupakan pedoman dalam berbuat di tengah masyarakat didasarkan pada gagasan, nilai, serta pemikiran yang terkandung di dalam kemasyarakatan. Demikian, sebuah cita hukum dibandung dari pemikiran yang bertujuan dalam mencapai cita-cita yang diharapkan oleh masyarakat.

Cita hukum berdasar dari nilai universal mengenai konsep-konsep yang dianggap sebagai hal yang mulia dan luhur. Keluhuran terhadap nilai tersebut didapatkan, diolah, serta dirumuskan dalam filsafat hidup dari sebuah masyarakat hukum. Dari filsafat yang hidup tersebut maka menjadi asal dari cita hukum, dikarenakan nilai-nilai tersebut terakumulasi dan memiliki keutamaan sebagai sebuah cita hukum, yang berdampak pada sifatnya yang imperative. Implikasi yang timbul ialah adanya konsep hukum yang bersifat kategoris. Cita hukum hadir sebagai keinginan hukum yang menjadi landasan bagi tiap orang dalam perumusan peraturan yang bersifat positif. Dapat dipahami kemudian bahwa keinginan hukum adalah keinginan yang mendasar dan menjadi syarat dari hukum positif secara komprehensif.

Cita hukum dapat dimaknai sebagai pengaturan terhadap perilaku masyarakat yang dilandaskan pada konsep, perasaan, nilai, olah dari penciptaan pikiran yang berasal dari masyarakat. Cita hukum terbentuk di dalam pemikiran dan batin manusia sebagai sebuah produk harmonisasi

---

<sup>69</sup> Richo Wahyudi, *Pembaruan Hukum Metodologi*, Tesis, Fakultas Hukum, Jakarta: Universitas Indonesia, 2011

kehidupan, keimanan, kepercayaan serta realitas yang dimanifestasikan dalam bentuk penentuan sikap dan tindakan masyarakat untuk mencapai rasa keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum.

Cita hukum oleh Gustav Redburch memiliki fungsi utama sebagai parameter yang memiliki sifat mengatur dan membangun. Maknanya, tanpa adanya cita hukum, maka sebuah produk hukum akan kehilangan maknanya. Cita hukum juga dapat dijadikan alat uji keadilan hukum positif karena sifatnya yang konstitutif, dimana keberadaannya sebagai esensi makna dari sebuah hukum positif sangatlah vital.<sup>70</sup>

Cita hukum memiliki kedudukan yang vital dalam mempengaruhi pola kehidupan bermasyarakat sebagai sebuah asas umum yang bersifat mengarahkan, mengevaluasi hingga memberikan motivasi pada penemuan, perumusan hingga pelaksanaan tindakan hukum. Cita hukum yang dirumuskan menjadi alat untuk mempermudah deskripsi dan penggunaannya secara meluas dalam substansi hukum yang mempengaruhi struktur hukum, demikian menciptakan konsistensi dalam penegakan hukum. Demikian, cita hukum selalu berpegang pada filsafat yang menjadi landasannya, sehingga setiap cita hukum akan terkandung nilai-nilai yang berbeda antar satu dan lainnya.

Hukum yang mencapai status ideal didasari pada pemenuhan tiga prinsip, yakni keadilan, kepastian, serta kemanfaatan. Tiga unsur tersebut dijadikan sebagai acuan dalam bersikap dan bertindak dalam lini

---

<sup>70</sup> Esmi Warassih, 2005, *Pranata Hukum Sebuah Telaah Sosiologis*, PT. Suryandaru Utama, Semarang, hal. 43

kehidupan yang berhubungan dengan hukum, tidak terbatas pada subjek hukum pada umumnya, tetapi lebih khusus kepada para penegak hukum yang resmi dan sah diberikan tugasnya sebagaimana termaktub dalam peraturan perundang-undangan. Cita hukum memiliki tujuan sebagai penjamin tercapainya fungsi dari norma hukum yang diberlakukan di tengah masyarakat. Namun, realitas dewasa ini, terhadap tiga unsur tersebut saling kontradiksi pada pelaksanaannya, yakni kepastian hukum bertentangan dengan kemanfaatan maupun keadilan, atau sebaliknya, keadilan bertentangan dengan kepastian hukum ataupun kemanfaatan.

Persyaratan yang vital dalam eksistensi sebuah peraturan perundang-undangan agar dapat direalisasikan di tengah masyarakat ialah terkandung unsur keadilan sebagaimana yang diharapkan oleh masyarakat.

Asas keadilan merupakan sebuah asas yang memaknai keadilan sebagai bentuk penyetaraan hak di hadapan Pengadilan, tanpa memandang siapa orang yang sedang berhadapan dengan hukum tersebut. Keadilan dapat pula dimaknai sebagai pembagian terhadap hak dan kewajiban secara komprehensif dan adil. Gustav Radburch kemudian menyatakan keadilan sebagai sebuah fungsi dari hukum yang utama.<sup>71</sup>

Keadilan seyogyanya ialah bentuk evaluasi terhadap sebuah tindakan dengan tolok ukur norma serta dari sudut pandang subjektif terkait dengan kepentingan masing-masing kelompok. Demikian, dipahami terdapat dua sisi terkait dengan keadilan, yakni sisi dari

---

<sup>71</sup> Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum: Suatu Pengantar*, Yogyakarta: Liberty, 1999, hal. 37.

seseorang yang memberikan keadilan dan pihak dari orang yang berhak untuk menerima keadilan.<sup>72</sup>

Pada materi perumusan hukum maupun undang-undang yang memiliki sifat demokratis, keadilan menjadi landasan yang utama. Maksudnya seluruh hukum secara materiil haruslah menjadi manifestasi dari nilai keadilan sebagai bentuk keinginan masyarakat. Hamzah Halim menyatakan bahwa perumusan peraturan perundang-undang yang dianggap efektif dan mencerminkan rasa adil haruslah melewati proses sebagai berikut:<sup>73</sup>

1. Rumusan terhadap problematika di masyarakat yang menjadi landasan urgensi dari pengambilan sebuah kebijakan;
2. Melakukan identifikasi tujuan serta target yang diharapkan dengan eksistensi kebijakan, tahapan ini dikenal dengan evaluasi resiko;
3. Melakukan identifikasi terhadap cara-cara lain dalam mencapai target dan tujuan yang dimaksud;
4. Melakukan penilaian terhadap manfaat yang didapatkan serta biaya yang harus dikeluarkan terhadap setiap pilihan dalam berbagai perspektif, pemerintahan, masyarakat, pedagang, konsumen, hingga perekonomian secara komprehensif;
5. Melakukan konsultasi serta komunikasi dengan *stakeholders* dalam melaksanakan keseluruhan proses;

---

<sup>72</sup> Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum: Suatu Pengantar*, Yogyakarta: Liberty, 1999, hal. 37.

<sup>73</sup> H. Bomer Pasaribu, *Arah Pembangunan Hukum Menurut UUD 1945 Hasil Amandemen Dari Prespektif Program Legislasi*, Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Hukum dan HAM RI, *Majalah Hukum Nasional* (1), 2007, hal. 164-165.

6. Menentukan pilihan yang paling baik;
7. Melakukan proses perumusan yang strategis dalam pelaksanaannya dan melakukan revisi atas kebijakan tersebut<sup>74</sup>

Peraturan perundang-undangan yang memenuhi nilai keadilan dalam Pasal 6 Ayat 1 UU No. 12 Tahun 2011 ialah yang di dalamnya tergantung asas-asas pengayoman, kemanusiaan. Kebangsaan, kekeluargaan, kesusantaraan, bhineka tunggal ika, keadilan, persamaan kedudukan di hadapan hukum, ketertiban dan kepastian hukum dan atau keseimbangan, keselarasan, dan keserasian. Selanjutnya di dalam penjelasannya didefinisikan mengenai Keadilan yang dimaksud ialah seluruh perayuran perundang-undangan harus memanifestasikan keadilan yang proporsional kepada seluruh warga negara.

Keadilan dapat dipahami dari dua segi, yakni pada hakikatnya maupun materi yang konkrit di dalam substansi hukum atau norma yang berkaitan dengan situasi khusus.<sup>75</sup> Pada hakikatnya, sebuah keadilan merupakan bentuk evaluasi terhadap sebuah tindakan yang dikaji berdasarkan norma yang berlaku dan dipandang dari perspektif subjektif tergantung dari kepentingan kelompoknya yang kedudukannya lebih dari norma yang lain. Dalam situasi tersebut mamka terdapat dua sisi yang

---

<sup>74</sup>Badan Legislasi DPR RI. *Program Legislasi Nasional Tahun 2010-2014*, (<http://www.dpr.go.id/id/baleg/prolegnas/31/Arah-kebijakan-prolegnas-2010-2014>, diakses 4 Oktober 2012).

<sup>75</sup> Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum: Suatu Pengantar*, Yogyakarta: Liberty, 1999, hal. 37.

saling berkesinambungan, yakni pihak yang memberikan keadilan dan pihak yang mendapatkan keadilan tersebut.<sup>76</sup>

Pada proses perumusan sebuah undang-undang secara keseluruhan haruslah dilandasi pada pemikiran tiga dimensi, yakni masa lalu berkaitan dengan historis perjalanan bangsa, masa kini yang berkaitan dengan situasi dan realitas di tengah masyarakat, serta di masa depan terkait dengan harapan yang dicita-citakan dengan keberadaan dari sebuah peraturan perundang-undangan yang hendak dirumuskan dan dilaksanakan tersebut.<sup>77</sup>

Perumusan sebuah peraturan perundang-undangan merupakan realisasi dari hukum berkorelasi dengan situasi yang berasal dari rencana, usur, analisa, dan terakhir ialah disahkan. Seluruh proses tersebut berkaitan dengan para pihak yang termaktub dalam sebuah sistem demokrasi modern yang disebut sebagai eksekutif dan legislative. Pada sebuah perumusan hukum di lingkungan yang demokratis, perumusan tersebut berjenis *bottom up* yang merupakan kehendak terdapatnya nilai dan kehendak dari rakyat yang diwujudkan di dalam substansi hukum.<sup>78</sup>

Sistem Hukum Pancasila merupakan sebuah sistem hukum yang melakukan harmonisasi di antara berbagai komponen yang termaktub dalam kepastian hukum serta keadilan yang bersifat materiil. Kedua

---

<sup>76</sup> Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum: Suatu Pengantar*, Yogyakarta: Liberty, 1999, hal. 37.

<sup>77</sup> Pusat Studi Hukum dan Kebijakan Indonesia, Program Legislasi Nasional Tahun 2005-2009, ([www.parlemen.net](http://www.parlemen.net), diakses pada 1 Desember 2012).

<sup>78</sup> H. Bomer Pasaribu, *Arah Pembangunan Hukum Menurut UUD 1945 Hasil Amandemen Dari Prespektif Program Legislasi*, Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Hukum dan HAM RI, *Majalah Hukum Nasional* (1), 2007, hal. 164-165.

komponen tersebut bukanlah sebuah pilihan yang dapat digunakan sesuai dengan kepentingan segolongan pihak saja, melainkan bersifat kumulatif yang saling berkaitan dan selaras pelaksanaannya di dalam sistem hukum yang dimaksud.<sup>79</sup> Demikian, tolok ukur dari sebuah keadilan haruslah memenuhi empat hal. Pertama ialah penegakan hukum yang bersifat adil dan tidak terdapat adanya diskriminasi, perwujudan lembaga dan struktur hukum yang jujur dan profesional, perwujudan keadilan melalui kesetaraan gender, serta perwujudan keadilan terkait dengan pembagian pendapatan, sumber daya ekonomi, dan kuasa atas aset ekonomi, serta terhapusnya tindakan monopoli.<sup>80</sup>

#### **5. Kriteria keputusan Hakim yang berdimensi Cita keadilan**

Proses penyelesaian problematika hukum yang efektif serta efisien dilandasi oleh ketentuan peraturan yang tepat pula. Maknanya, sebuah proses dalam pemeriksaan di Pengadilan akan lancar bila seluruh komponen yang saling berkesinambungan di dalamnya berjalan sebagaimana tugasnya yang telah diatur di dalam peraturan perundang-undangan. Komponen yang vital dalam sebuah peradilan, ialah bagaimana pelaksanaan dan realisasi hukum acara ketika persidangan. Putusan yang berkualitas dilandaskan pada sikap dan pemikiran hakim

---

<sup>79</sup> Moh. Mahfud MD., *Hukum, Moral, dan Politik*, Materi Studium Generale Matrikulasi Program Doktor bidang Ilmu Hukum di Universitas Diponegoro, Semarang, 23 Agustus 2008, ([www.mahfudmd/index.php?page=web](http://www.mahfudmd/index.php?page=web). Makalah Visit&id=2, diakses 1 Desember 2012).

<sup>80</sup> Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia,

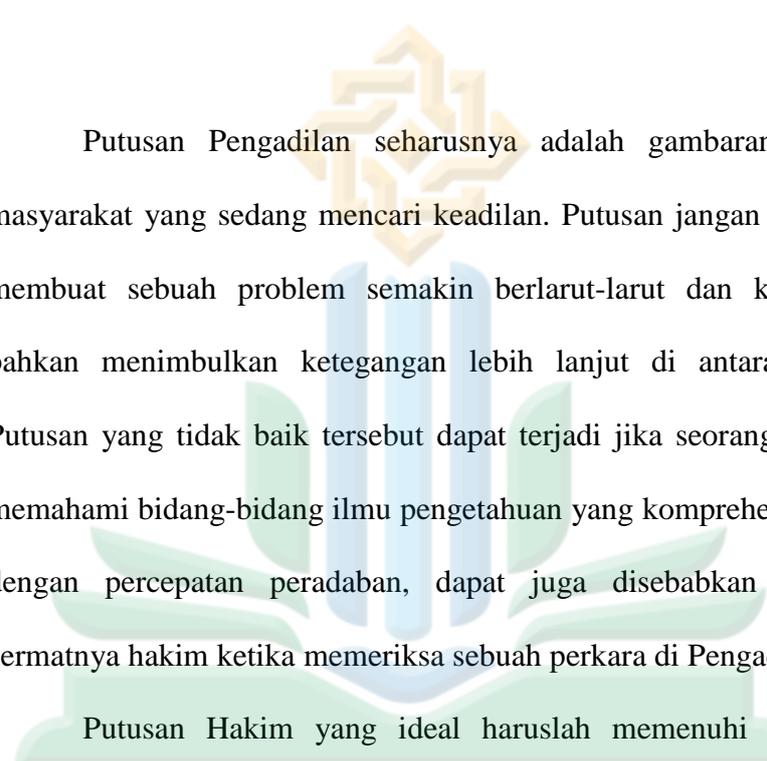
yang dilandasi pada 3 unsur yang krusial, yakni keadilan, kepastian dan kemanfaatan hukum.<sup>81</sup>

Upaya dalam mencapai harmonisasi hukum merupakan hal yang kompleks dan membutuhkan perhatian yang khusus. Untuk mencapai hukum ideal sebagaimana yang cita-citakan, kerelaan para pihak terhadap hasil putusan setelah melalui proses peradilan sangatlah vital. Hukum tidak hanya bergerak di tempat, melainkan dinamis mengikuti perkembangan masa. Teori dan pelaksanaan yang berjalan secara terpisah tanpa adanya kesinambungan akan mempengaruhi kualitas dari sebuah hukum. Hukum tidak boleh sampai ketinggalan zaman atau bersifat statis, melainkan dinamis dan relevan dengan perkembangan di tengah masyarakat yang tentunya berimplikasi dengan eksistensi hukum serta respon masyarakat terhadap kepatuhan hukum.

Hukum seyogyanya hadir sebagai landasan kepercayaan kepentingan-kepentingan masyarakat yang berbeda satu dengan lainnya. Hukum diharapkan mampu mencitpakan jembatan di antara kehendak dan keinginan manusia sebagai subjek hukum. Gustav Redburch menyatakan bahwa hukum yang ideal adalah yang terkandung di dalamnya keadilan, kepastian serta kemanfaatan. Keberadaan hukum tidak hanya terbatas pada hukum bersifat pasif sebagaimana di dalam ketentuan peraturan perundang-undangan serta aktif sebagaimana peran penegak hukum saja.

---

<sup>81</sup> Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Peradilan Agama*, (Jakarta:Kencana, 2012), hal. 291.



Putusan Pengadilan seharusnya adalah gambaran suara batin masyarakat yang sedang mencari keadilan. Putusan jangan sampai malah membuat sebuah problem semakin berlarut-larut dan kompleks atau bahkan menimbulkan ketegangan lebih lanjut di antara masyarakat. Putusan yang tidak baik tersebut dapat terjadi jika seorang Hakim tidak memahami bidang-bidang ilmu pengetahuan yang komprehensif dan selaras dengan percepatan peradaban, dapat juga disebabkan oleh kurang cermatnya hakim ketika memeriksa sebuah perkara di Pengadilan.

Putusan Hakim yang ideal haruslah memenuhi beberapa hal, pertama putusan hakim ialah cerminan dari kehidupan sosial yang menjadi alat dalam kontrol sosial, selanjutnya putusan hakim ialah manifestasi hukum yang berlaku dan memiliki fungsi kepada kepentingan individu, golongan, maupun negara, selanjutnya putusan hakim harus seimbang di antara peraturan dengan realitas di tengah masyarakat, putusan hakim adalah cerminan dari batin yang sempurna antara eksistensi hukum dan perkembangan di sosial masyarakat, putusan hakim menargetkan pada pemanfaatan, putusan hakim tidak seyogyanya menimbulkan problematika baru baik bagi yang berperkara maupun masyarakat. Putusan hakim yang menjadi perwujudan keadilan tidak serta merta diterima oleh seluruh pihak, dikarenakan sifatnya yang subjektif tergantung dari pandangan dan kepentingan kelompok. Hakim memiliki tugas dalam mewujudkan keadilan sebagaimana yang telah termaktub di dalam putusan dengan

meletakkan dasar dalam pemikiran “Demi Keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”

Keadilan pada proses persidangan harus dimulai dari awal, pemeriksaan dan pembuktiannya yang tidak keberpihakan kepada salah satu, adanya kesetaraan hak dan kewajiban bagi kedua belah pihak. Pada substansi putusan, keadilan dapat diwujudkan dengan pertimbangannya yang berlandaskan pada peraturan perundang-undangan. Implikasi dari sebuah putusan ialah pihak yang menang memiliki landasan untuk mendapatkan haknya, sedangkan pihak yang kalah berkewajiban memenuhi hak pihak lain.

Putusan hakim di Pengadilan Agama yang mencerminkan keadilan seyogyanya selaras dengan tujuannya, yakni memberikan kesempatan bagi semua pihak dalam berperkara di Pengadilan. Keadilan juga dapat dilihat dalam pelaksanaan asas peradilan cepat, sederhana, dan biaya ringan. Selain pada keadilan, putusan hakim perlu untuk mewujudkan kepastian hukum dimana Hakim kemudian memiliki kewajiban dalam penemuan hukum. Seorang Hakim dalam memberikan putusan tidak hanya berlandaskan pada sebuah peraturan perundang-undangan, apalagi dalam situasi khusus dimana belum ada pengaturan yang eksplisit dan tegas, maka Hakim dituntut melakukan kajian dan penemuan nilai-nilai hukum tidak tertulis yang berkembang di tengah masyarakat.<sup>82</sup>

---

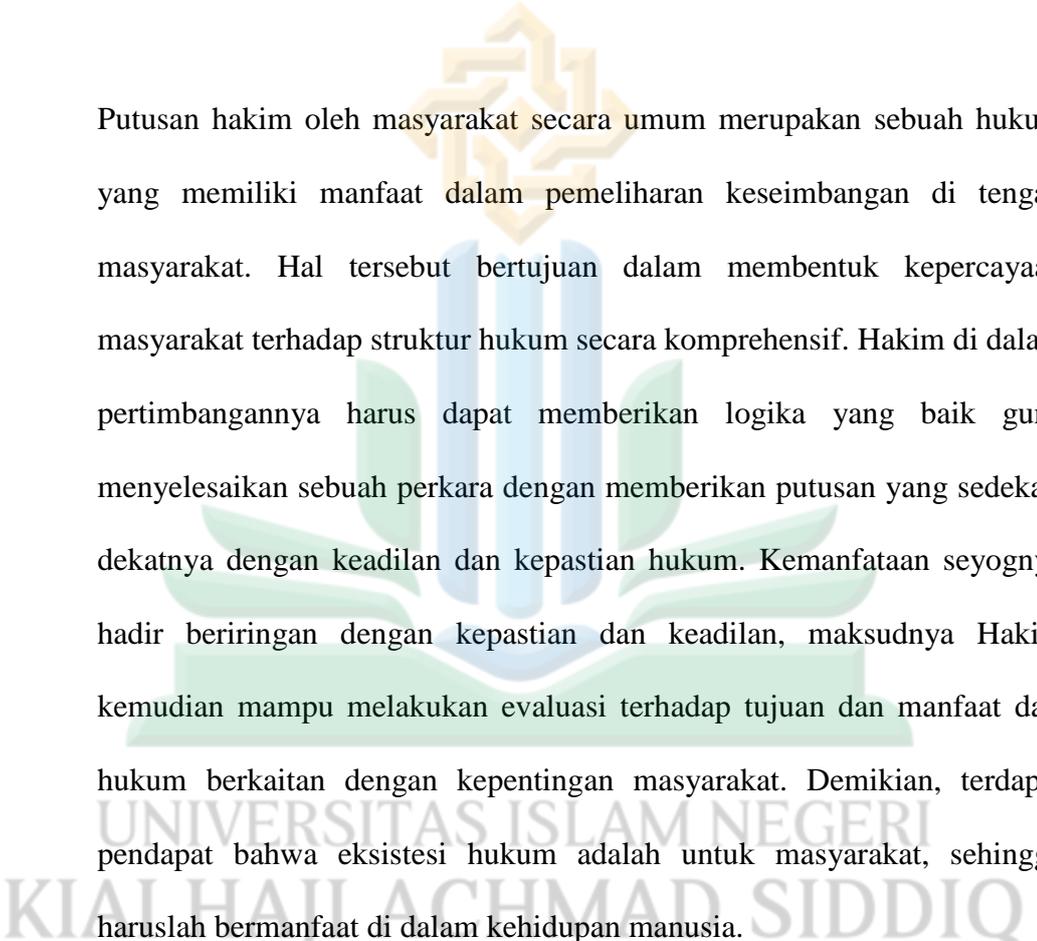
<sup>82</sup> Busyro Muqaddas, “*Mengkritik Asas-asas Hukum Acara Perdata*”, Jurnal Hukum Ius Quia Iustum (Yogyakarta, 2002), hal. 21

Guna perwujudan keadilan dan kepastian hukum di dalam sebuah putusan, maka Hakim memiliki tugas dalam melakukan penggalian serta perumusan putusan. Putusan hakim tersebut menjadi produk atas penegakan hukum yang memiliki tujuan berupa kebenaran hukum sebagai dasar realisasi kepastian hukum. Putusan hakim yang berkepastian hukum dilandaskan pada realitas di persidangan terkait dengan penyelesaian di muka peradilan.<sup>83</sup> Sebuah hukum diterapkan sesuai dengan kasus yang sedang diperkarakan, atas keunikan tersebut seorang Hakim harus dapat melakukan interpretasi pemaknaan dari undang-undang maupun peraturan lainnya yang relevan sebagai landasan yuridis sebuah putusan. Dalam proses pelaksanaan hukum, disesuaikan dengan kasus yang diperkarakan, sehingga seorang Hakim dapat melakukan konstruksi berlandaskan pada keadilan, kebijaksanaan, dan objektivitas. Putusan Hakim yang terkandung di dalamnya komponen kepastian hukum menimbulkan manfaat terhadap perkembangan keilmuan di bidang hukum. Putusan hakim yang telah memiliki kekuatan hukum bukan lagi merupakan sebuah pendapat pribadi, melainkan pendapat yang mewakili keseluruhan lembaga peradilan dan dapat menjadi landasan bagi masyarakat dalam melakukan tindakan.

Putusan hakim dengan perwujudan kemanfaatan dapat dicapai bila Hakim tidak serta merta menjalankan sebuah hukum dari segi tekstualnya saja, tetapi menjadi manifestasi nilai-nilai masyarakat dan dilaksanakan untuk memberikan manfaat berdasarkan kepentingan pihak yang berperkara.

---

<sup>83</sup> Margono, *Asas Keadilan, Kemanfaatan dan Kepastian Hukum dalam Putusan Hakim*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2012), hal. 51



Putusan hakim oleh masyarakat secara umum merupakan sebuah hukum yang memiliki manfaat dalam pemeliharaan keseimbangan di tengah masyarakat. Hal tersebut bertujuan dalam membentuk kepercayaan masyarakat terhadap struktur hukum secara komprehensif. Hakim di dalam pertimbangannya harus dapat memberikan logika yang baik guna menyelesaikan sebuah perkara dengan memberikan putusan yang sedekat-dekatnya dengan keadilan dan kepastian hukum. Kemanfaatan seyognya hadir beriringan dengan kepastian dan keadilan, maksudnya Hakim kemudian mampu melakukan evaluasi terhadap tujuan dan manfaat dari hukum berkaitan dengan kepentingan masyarakat. Demikian, terdapat pendapat bahwa eksistensi hukum adalah untuk masyarakat, sehingga haruslah bermanfaat di dalam kehidupan manusia.

Putusan Hakim di Pengadilan Agama yang ideal adalah putusan yang terkandung didalamnya asas kepastian, keadilan, dan kemanfaatan. Namun, dalam pelaksanaannya, terdapat dominasi terhadap salah satu aspek yang menjadi pertimbangan hukum. Putusan yang demikian tidak dapat serta merta dianggap melalaikan penggunaan asas-asas tersebut. Ketiga unsur demikian merupakan bagian yang tidak dapat dipisahkan, selalu berkesinambungan dan berkorelasi sebagai acuan dalam bersikap di hadapan hukum. Realitas yang ada di masyarakat, ketiganya tidak dapat berjalan beriringan, melainkan akan selalu timbul kontradiksi, misalnya kepastian hukum yang kontradiksi dengan keadilan, dan sebagainya.

### C. Kerangka Konseptual

Untuk mempermudah skema penelitian, maka dibuat kerangka konseptual penelitian tentang *Upaya Hakim dalam Menerapkan Cita Keadilan Pada Kasus Kedudukan Anak Perempuan Sebagai Penghalang Kewarisan Saudara Di Peradilan Agama.*





## BAB III

### METODE PENELITIAN

#### A. Metode Penelitian

Penelitian ini akan mengurai kedudukan *hajib hirman* anak perempuan- secara akademis bertujuan untuk mendapatkan gambaran secara utuh mengenai dimensi cita keadilan kedudukan *hajib hirman* anak perempuan dalam KHI. Penelitian ini adalah penelitian kepustakaan (*library research*) dalam bidang *hukum normatif* dengan menggunakan tradisi penelitian kualitatif. Konsep dari penelitian kualitatif berkaitan dengan metode serta alur penelitian yang berhubungan dengan rangkaian hipotesis yang saling berkesinambungan dengan sifatnya yang unik.<sup>84</sup> Penelitian tesis ini menggunakan bentuk penelitian kualitatif guna mengkaji konsep keadilan dalam eksistensi *hajib hirman* anak perempuan dan hubungannya terhadap hak waris sandara yang diatur di dalam KHI.

Penelitian tesis ini menggunakan jenis penelitian pustaka atau *library research* yang merupakan penelitian dimana tujuan untuk menemukan objek dilaksanakan berdasarkan proses pengkajian data kepustakaan berupa teks misalnya buku, jurnal, ensiklopedia, dan jenis dokumen lainnya yang relevan.<sup>85</sup> Adapun bahan yang didapatkan melalui proses kepustakaan kemudian akan dipilih dengan dasar kualitas materi teks serta *novelty* baik dari segi waktu maupun perkembangan pemikiran di dalam teksnya.

---

<sup>84</sup> A. Chaedar Alwasilah, *Pokoknya Kualitatif: Dasar-dasar Merancang dan Melakukan Penelitian Kualitatif* (Bandung: Dunia Pustaka Jaya, 2012), hal. xxiv.

<sup>85</sup> Abuddin Nata, *Metodologi Studi Islam*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2004), hlm.173.

Penelitian pustaka dapat dipahami sebagai proses pemilahan, reduksi, dan fokus sumber bacaan yang didasarkan pada kualitas baik dari materi hingga kelazimannya untuk digunakan sebagai sebuah referensi di dalam penelitian.<sup>86</sup>

Penelitian ini memiliki corak penelitian hukum normative atau dalam ungkapan Peter Mahmud Marzuki disebut sebagai *legal research* dengan berbagai pendekatan. Korelasinya dengan hukum, memicu penelitian ini berfokus pada analisa pengaturan hukum maupun asas hukum yang melandasinya. Penelitian hukum normative ialah penelitian yang dilandasi bahan hukum dalam bentuk primer atau sekunder. Penelitian hukum normative akan memandang hukum dalam karakteristiknya yang berkaitan dengan kaidah maupun norma.<sup>87</sup>

## B. Pendekatan Penelitian

Penelitian yuridis normatif yang digunakan dalam kepenulisan ini dilandasi pada norma hukum yang termaktub dalam peraturan perundang-undangan maupun putusan pengadilan.<sup>88</sup> Demikian, penelitian ini tidak terlepas dari pendekatan peraturan perundang-undangan dengan cara

<sup>86</sup> Terdapat empat karakteristik penelitian kepustakaan, yani penelitian akan berinteraksi langsung dengan teks, tidak mengacu kepada informasi di lapangan seperti saksi, naasumber, hasil observasi baik kepada orang maupun benda lain. Selain itu, ciri penelitian pustaka ialah adanya ata kepustakaan yang siap pakai dimana data mentah yang termaktub di dlaam teks dianalisa penulis untuk menjadi dasar argumentasi. Data kepustakaan di dalam penelitian pustaka lazimnya merupakan data sekunder dan bukanlah data perimer yang didapatkan di lapangan. Serta yang terakhir, situasi data pustaka tidak terbatas pada ruang dan waktu. Abuddin Nata, *Metodologio Studi Islam*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2004), hal. 3.

<sup>87</sup> Soerjono, Soekanto dan Sri Pamudji, *Pengantar Penelitian Normatif*, (Jakarta: Rajawali Pres, 1985), hal. 15.

<sup>88</sup> Penelitian yuridis normative merupakan penelitian yang melakukan kajian terhadap doktrin serta asas di dalam keillmuan hukum. Zainuddin Ali, *Metode Penelitian Hukum* (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), hal..24 dan hal. 105.

dilakukan telaah, kajian, serta analisa terhadap ketentuan di dalam hukum yang tertulis dalam bentuk peraturan, dalam hal ini berkorelasi dengan pedoman terhadap penerapan citra hukum dalam *hajib hirman* bagi perempuan terhadap sandara di Pengadilan Agama. Selain pendekatan perundang-undangan, dilakukan pendekatan kasus dengan cara mengkaji dan menganalisa kasus yang relevan dengan problematika yang sedang dipertanyakan dalam fokus masalah dan merupakan putusan pengadilan yang statusnya telah berkekuatan hukum tetap.

Pendekatan selanjutnya yang digunakan ialah dengan pendekatan sejarah guna menemukan ciri khas dari *qanun* yang telah dibuat baik dari segi materi perundang-undangan maupun historisnya agar menjadi pertimbangan untuk mendapatkan jawaban dari kelemahan peraturan yang telah ada. Peneliti berfokus pada harapan terhadap kepastian hukum serta kemanfaatan hukum dari penyelesaian problematika yang dianalisa melalui sisi historisnya hingga jelas kemanfaatannya dari sebuah peraturan relevan yang telah berlaku.

Penelitian ini memiliki sifat deskriptif analisis yang dapat dimaknai sebagai kajian terhadap cita keadilan eksistensasi *hajib hirman* bagi anak perempuan yang termaktub di dalam KHI. Pendekatan dengan sidat tersebut dilandaskan pada ketentuan aturan serta teori yang relevan dengan implementasi keadilan dalam penyusunan noma serta keputusan Hakim terkait dengan eksistensi *hajib hirman* bagi anak perempuan dalam kewarisan. Pendekatan deskriptif di dalam penelitian bertujuan untuk memberikan deskripsi ataupun gambaran terhadap status penghalang dari anak perempuan

bagi hak kewarisan saudara pewaris serta manifestasi keadilan pada formulasinya di dalam KHI.<sup>89</sup>

Pendekatan yang selanjutnya digunakan dalam penelitian ini ialah pendekatan analisis yang ditujukan dalam proses analisa dasar hukum terhadap status *hajib hirman* bagi anak perempuan terhadap hak kewarisan saudara pewaris yang termaktub di dala KHI. Selain itu dilakukan analisi terhadap alternatif penyelesaian problem hukum terkait keadilan pada rumusan KHI, sehingga diketahui wujud formulasi cita keadilan dalam penetapan status penghalang (*Hājib Hirmān*) anak perempuan dalam KHI.

Penelitian ini juga didasarkan pada pendekatan perbandingan. Perbandingan hukum yang dapat digunakan adalah perbandingan pemikiran diantara para ahli dalam permasalahan hijab hirman anak perempuan terhadap sandara pewaris serta formulasi diseminasi cita hukum (keadilan) dalam KHI .

### C. Sumber data

Sumber data yang digunakan dalam penelitian ini terdiri atas dua, pertama ialah data primer dimana didapatkan berdasarkan pada keselarasannya dengan prooblematika yang menjadi fokus masalah dalam penelitian ini. Yakni berkaitan dengan hal sebagai berikut: 1) Pemaknaan konsep *Hijab Hirman* Anak Perempuan dalam KHI. Data ini akan diperoleh dari KHI (Kompilasi Hukum Islam) Buku II mengenai Hukum Kewarisan, PERMA No. 3/2017. 2) data berkaitan dengan putusan pengadilan akan diperoleh dari putusan (yurisprudensi) Mahkamah Agung RI No. 86

---

<sup>89</sup> Subekti, *Desain Hukum di Ruang Sosial* yogyakarta: Thafa Media, 2013), hal. 195-196

K/AG/1994, No. 122 K/AG/1995 dan No. 241 K/AG/2002, Putusan Mahkamah Agung No. 86K/ AG/ 1994 terkait Hijab Hirman Anak Perempuan, tingkat banding, PTA No. 19/Pdt.G/1993/PTA.Mtr.

Selanjutnya ialah data sekunder yang dimaknai sebagai data yang diperoleh dari dokumen resmi, hasil kajian di hukum, laporan, karya ilmiah yang bereputasi dan memiliki kredibilitas selaras dengan penyelesaian permasalahan di dalam penelitian ini.

#### **D. Pengolahan Data**

Pengolahan data yang telah dikumpulkan serta diinventarisasi menggunakan metode berfikir induktif, deduktif, serta komperatif. Metode berfikir induktif merupakan metode dengan melakukan penelitian serta kajian problematika yang bersifat khusus berlandaskan pada kenyataan yang bersifat khusus pula, dimana kemudian fakta yang telah didapatkan menjadi dasar pengambilan sebuah keputusan yang memiliki sifat umum.<sup>90</sup> Sedangkan metode deduktif merupakan metode dengan membuat kesimpulan yang memiliki sifat khusus berdasarkan informasi yang memiliki sifat umum.<sup>91</sup> Metode komperatif dapat dimaknai sebagai metode dengan fokus untuk mencari jawaban dari sebuah problematika dengan kajian faktor-faktor yang relevan dengan kenyataan hukum yang sedang dikaji dan melakukan perbandingan dengan sebuah faktor lainnya untuk mendapatkan sebuah kesimpulan.

---

<sup>90</sup> Sutrisno Hadi, *Metodologi Research*, Cet ke-2, (Yogyakarta: Andi Offset, 1989), hal.. 42

<sup>91</sup> Sutrisno Hadi, *Metodologi Research*, Cet ke-2, (Yogyakarta: Andi Offset, 1989), hal.. 42

### **E. Tehnik dan tahapan Pengumpulan data**

Teknik pengumpulan data merupakan metode yang digunakan peneliti untuk menghimpun data-data penelitian yang selanjutnya akan dianalisa. Data yang telah dikumpulkan menjadi bukti konkrit terlaksananya sebuah penelitian, dalam hal ini ialah melakukan penelitian kepustakaan. Pengumpulan data menjadi hal yang lazim dilakukan dalam sebuah penelitian kepustakaan. Proses telaah terhadap teks berupa buku yang berkorelasi dengan fokus kajian. Data tersebut dihimpun berdasarkan klasifikasi yang didasarkan pada inti permasalahan. Selanjutnya, dilakukan penelitian dengan cermat dan teliti dan pemilihan terhadap data yang dapat digunakan dalam penelitian. Riset kepustakaan merupakan cara untuk mencari, menelusuri dan mengumpulkan data kepustakaan yang lebih utama dibanding dengan pemenuhan fungsi persiapan kerangka penelitian, yakni melakukan penajaman terhadap metode serta mendalami kajian bersifat teoritis. Hal tersebut dikarenakan riset pustaka berfokus pada sumber kepustakaan dalam mendapatkan data penelitian tanpa berinteraksi secara konkrit di lapangan.<sup>92</sup>

### **F. Tehnik analisa data**

Proses analisis data dalam penelitian ini menggunakan metode deskriptif-analitis dengan teknis interpretasi guna memahami serta menjelaskan kesinambungan di antara data-data yang telah dihimpun dan diolah guna mendapatkan sebuah pemahaman baru yang lebih komprehensif didasarkan pada upaya rekonseptualisasi terhadap data kepustakaan. Metode

---

<sup>92</sup> Bungin , 2005 hal. 1. 25

deskriptif berfokus pada kajian yang diwujudkan dengan timbulnya pemahaman serta tafsir dari data yang ada. Adapun dalam penelitian ini akan dilakukan tiga tahapan analisa data. Pertama ialah proses pembacaan data serta perumusan kode, klaster, maupun label yang diselaraskan dengan topik penelitian yang menjadi fokus sebelumnya pada tahapan pengumpulan data. Pada tahapan tersebut akan dilakukan tiga hal, yakni mereduksi data yang dianggap tidak relevan dengan penelitian, memilah data yang relevan menjadi dasar untuk menjawab problematika hukum di dalam penelitian, serta melakukan interpretasi serta analisa data yang memiliki sifat subjektif untuk selanjutnya ditemukan pemaknaannya yang bersifat objektif, selanjutnya akan ditarik kesimpulan dan penyusunan formulasi rumusan kebijakan terkait anak perempuan yang kedudukannya dianggap menjadi penghalang pada kewarisan saudara di dalam KHI. Selanjutnya upaya hukum Peradilan Agama dikaji dan formulasikan untuk mewujudkan hukum kewarisan yang berkeadilan dalam memutuskan sebuah problematika terhadap eksistensi anak perempuan yang menjadi penghalang hak waris dari saudara Pewaris.<sup>93</sup>

---

<sup>93</sup> Creswell, *Qualitative Inquiry and Research Design* (California: Sage Publication, 2013). hal. 52

## BAB IV

### PENYAJIAN DATA DAN ANALISA DATA

#### UPAYA HAKIM DALAM MENERAPKAN CITA KEADILAN PADA KASUS KEDUDUKAN ANAK PEREMPUAN SEBAGAI PENGHALANG KEWARISAN SAUDARA DI PERADILAN AGAMA

##### A. Pandangan Para ahli Hukum Islam Indonesia tentang Kedudukan anak perempuan sebagai penghalang *Hājib Hirmān* terhadap hak kewarisan saudara dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI).

Pada prinsipnya setiap pembentukan norma, termasuk norma kewarisan Islam dimaksudkan untuk memberikan landasan yuridis atas perbuatan hukum. Dalam kerangka ini, seluruh rangkaian hukum kewarisan Islam- idialnya harus jelas dan terjalin secara sistematis dan harmonis sehingga kepastian hukum kewarisan bisa berjalan secara efektif. Regulasi hukum positif tentang kewarisan Islam yang terwujud dalam kompilasi Hukum Islam (KHI) Idealnya juga harus mampu memilih pandangan yang lebih kuat dan relevan dengan kondisi masyarakat muslim Indonesia- untuk kemudian di kodifikasi dan di legislasi menjadi sebuah undang-undang.

Namun demikian, dalam dataran realitasnya masih terdapat ketidakjelasan norma dalam pasal-pasal KHI. Salah satunya adalah yang terkait dengan hukum kedudukan anak perempuan sebagai penghalang kewarisan saudara. Ketidakjelasan ketentuan ini telah berimplikasi pada perbedaan penafsiran, bahkan perbedaan keputusan hakim yang kemudian berujung

pada kurangnya efektifitas implementasi cita kemanfaatan dan keadilan kewarisan Islam<sup>94</sup>

Pada prinsipnya KHI tidak menjelaskan secara tegas dan jelas tentang bisa atau tidaknya anak perempuan sebagai penghalang ahli waris saudara perempuan untuk mendapatkan warisan. Adapun pasal yang secara tidak langsung menjelaskan masalah kedudukan anak perempuan sebagai penghalang (*Hājib Hirmān*) terhadap hak kewarisan saudara - adalah pasal 181 dan pasal 182. Pasal ini sesungguhnya menjelaskan bagian saudara jika bersamaan dengan Anak dan para ahli waris lainnya, bukan secara khusus menjelaskan masalah boleh tidaknya anak perempuan sebagai penghalang kewarisan sandara perempuan.<sup>95</sup>

Dalam Pasal 181 KHI dinyatakan bahwa:

*Bila Pewaris meninggal tanpa meninggalkan anak dan ayah, maka saudara laki-laki dan saudara perempuan seibu masing-masing mendapat 1/6 bagian. Bila mereka itu 2 orang atau lebih, maka mereka bersama-sama mendapat 1/3 bagian.*<sup>96</sup>

Sedangkan pasal 182 KHI dinyatakan bahwa:

*Bila Pewaris meninggal tanpa meninggalkan **anak** dan ayah, sedang ia mempunyai **1 saudara perempuan kandung** atau seayah, maka ia mendapat 1/2 bagian. Bila saudara perempuan tersebut bersama-sama dengan saudara perempuan kandung atau seayah 2 orang atau lebih, maka mereka bersama-sama mendapat 2/3 bagian. Bila saudara perempuan tersebut bersama-sama dengan saudara laki-laki kandung*

<sup>94</sup> Sebagai salah satu produk pemikiran hukum Islam, khususnya buku II tentang Hukum Kewarisan dalam KHI, sejak awal telah menimbulkan kontradiksi, baik teks pasal yang dianggap bertentangan dengan nash, maupun penghapusan hukum-hukum, seperti *ashābah*, beda agama, hajib mahjub, dan lain-lain, yang turut berimplikasi kepada munculnya disparitas putusan hakim di Pengadilan agama.

<sup>95</sup> Euis Nurlaelawati, *Problematika Hukum Kewarisan Islam*, hal. 217-218.

<sup>96</sup> Pasal 181 KHI

*atau seayah, maka bagian saudara laki-laki 2:1 dengan saudara perempuan.*

Mengacu pada kedua pasal tersebut dapat dinyatakan bahwa hak waris saudara kandung hanya bisa diberikan jika tidak ada anak. Sebaliknya, jika pewaris mempunyai anak, maka saudara kandung tidak bisa mendapatkan warisan- yang dalam bahasa kewarisan Islam disebut dengan istilah terhijab (terhalangi) secara hirman (total). Dalam dunia hukum, cara pemaknaan kebalikannya ini (*mafhum Mukhalafah/ in contrario*) merupakan cara yang di terima oleh mayoritas. Metode penafsiran ini menggunakan penalaran bahwa jika undang-undang menetapkan hal-hal tertentu untuk peristiwa tertentu, berarti peraturan itu terbatas pada peristiwa tertentu dan bagi peristiwa di luarnya berlaku kebalikannya.<sup>97</sup>

Walaupun demikian, kedua pasal tersebut tetap tidak bisa memberikan jawaban secara pasti terhadap boleh tidaknya anak perempuan menghibab saudara. Karena kedua pasal tersebut terminologi “anak”. yang maknanya bisa berarti anak laki-laki atau anak perempuan. Penggunaan terminologi “anak” yang multitafsir inilah yang kemudian menyebabkan terjadinya perbedaan dikalangan para ahli dan hakim di peradilan Agama- apakah yang dimaksud dengan kata “Anak” mengacu hanya kepada laki-laki sebagaimana dalam penafsiran kalangan Sunni,

---

<sup>97</sup>Achmad Ali, Ibid hal. 197.

atau mengacu kepada laki-laki dan perempuan sekaligus sebagaimana dalam penafsiran Ibnu Abbas.<sup>98</sup>

Para ahli tetap mempertanyakan mengapa para pembuat KHI tidak memperjelas maksud pasal ini dengan menggunakan kata-kata anak perempuan dan anak lelaki- ketika yang dimaksud dengan anak yang bisa menghijab saudara kandung adalah anak perempuan dan anak lelaki sekaligus. Atau dengan menggunakan kata anak laki-laki saja ketika tujuannya adalah untuk menyatakan bahwa anak laki-laki saja yang dapat menghalangi kewarisan saudara kandung.<sup>99</sup>

Sampai saat ini telah terdapat dua pandangan yang berbeda dikalangan para ahli hukum Islam Indonesia dalam menafsirkan kata “Anak” dalam pasal 181 dan 182 yaitu:

#### 1. Kelompok pertama

Kelompok ini berpandangan bahwa anak yang dimaksud dalam KHI pada pasal 181 dan 182 adalah mencakup anak laki-laki dan perempuan sekaligus. Makna ini berimplikasi pada posisi anak perempuan yang mempunyai kedudukan sama dengan anak laki-laki dalam hijab-menghijab- terutama ketika mereka bersama dengan saudara. Pandangan ini umumnya di pegang oleh pendukung

<sup>98</sup> Euis Nurlaelawati, *Problematika Hukum Kewarisan Islam*, hal. 224.

<sup>99</sup> Euis Nurlaelawati, “Kedudukan Anak Perempuan VS Saudara Kandung”, dalam Puslitbang Kehidupan Keagamaan Badan Litbang dan Diklat Kementrian Agama RI, *Problematika Hukum Kewarisan Islam Kontemporer di Indonesia*, Ed. I, Cet. I, (Jakarta: Badan Litbang dan Diklat Kementerian Agama RI, 2012), hal. 224

kesetaraan laki-laki perempuan di Indonesia. Diantaranya adalah Drs. H. M. Anshary S.H., M.H dan Prof. Hazairin.<sup>100</sup>

Dalam bukunya *Hukum Kewarisan Islam Dalam Teori Dan Praktik*, Anshary mengatakan bahwa ahli waris yang hanya terdiri dari anak perempuan walaupun dia hanya seorang- maka dia dapat menjadi peng-hijab *hirman* bagi saudara si mayyit dalam semua jenis. Bahkan posisinya bisa menjadi peng-hijab *Nuqhsan* bagi suami, istri, ayah dan ibu. Pendapat beliau ini mengacu kepada dalil Al- Qur'an surat An-nisa': 176. lebih lanjut Anshary mengatakan sekiranya ahli waris itu

hanya terdiri dari seorang anak perempuan dan seorang saudara perempuan, maka saudara perempuan tersebut terhibab secara total oleh anak perempuan. Walaupun terdapat hadits yang mengatakan *bahwa apabila ahli warisnya terdiri dari anak perempuan dan saudara perempuan, maka anak perempuan mendapatkan 1/2 dan saudara perempuan mendapat 1/6*, namun menurut Anshary - ketentuan hadits tersebut tidak dapat dijadikan hujjah karena bertentangan dengan ketentuan yang terdapat didalam Q.s An-nisa' ayat 176 tersebut. Jika ketentuan hadits bertentangan dengan Nashh

---

<sup>100</sup> Nama lengkap Hazairin adalah Prof. Dr. Hazairin SH, dengan Gelar Pangeran Alamsyah Harahap. 12 Gelar kehormatan akademik adalah "Profesor" diberikan oleh Senat Guru Besar Universitas Indonesia atas prestasinya di kedua bidang hukum yakni hukum Islam dan hukum Adat, dengan keahlian Guru Besar Hukum Adat dan Hukum Islam pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia, penganugerahan Profesor diberikan padanya tahun 1952. Sedangkan gelar "Gelar Pangeran Alamsyah Harahap" diberikan atas jasanya yang peduli terhadap adat istiadat Tapanuli Selatan, ketika ia ditugaskan pemerintah Hindia Belanda di Pengadilan Negeri Padang sidempuan dengan tugas tambahan sebagai peneliti hukum adat di sana. Abdul Ghofur Anshori, *Filsafat Hukum Kewarisan Islam, Konsep Kewarisan Bilateral Hazairin*, h. 57

ayat, maka yang dijadikan dalil adalah Nashh ayat, sedangkan keberadaan hadits perlu diragukan kesahihannya.<sup>101</sup>

Sementara, Hazairin dalam bukunya “*Hukum Kewarisan Bilateral Menurut Qur’an dan Hadits*” mengemukakan bahwa apabila seorang meninggal dan ahli waris yang ditinggalkan itu terdapat golongan yang lebih utama walaupun hanya seorang anak perempuan, maka anak perempuan tersebut dapat menghibah seluruh ahli waris dari golongan lainnya termasuk saudara si mayyit.<sup>102</sup>

Penafsiran kata “anak” dengan anak laki-laki dan perempuan dalam pasal KHI ini oleh Hazairin dan Azhary dipandang lebih sesuai dengan masyarakat Indonesia khususnya yang menganut sistem kewarisan bilateral. Dalam teori hukum kewarisan Islam bilateral menurut Hazairin, seorang anak- baik laki-laki maupun perempuan merupakan kelompok keutamaan pertama yang dapat menghibah kelompok keutamaan kedua, yaitu saudara. Pemposisian kedudukan anak perempuan sama dengan kedudukan anak laki-laki dalam hibah-menghibah, terutama ketika mereka berada bersama saudara merupakan terobosan baru dalam rangka menkontekstualisasikan KHI dengan tuntutan masyarakat muslim saat ini.<sup>103</sup>

<sup>101</sup>M. Anshary Mk, *Hukum Kewarisan Islam dalam teori dan praktik*,(Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2013), hal. 130

<sup>102</sup> Hazairin, *Hukum Kewarisan Bilareral meurut qur’an dan hadits*, (Jakarta: Tintamos, 1967), hal. 18

<sup>103</sup> Euis Nurlaelawati, *Menuju Kesetaraan dalam Aturan Kewarisan Islam Indonesia: Kedudukan Anak Perempuan versus Saudara* Kandung, *Jurnal Indo-Islamika*, Volume 2, Nomor 1, 2012/1433, hal. 82.

Dalam kerangka memperkuat pandangannya- Hazairin menyatakan bahwa dimaksud dengan *kalâlah* adalah seseorang yang meninggal tanpa mempunyai anak (*walâd*). Dalam surat Al-Nisâ' ayat 11 dijumpai bentuk jamak dari *walâd* yaitu *awlâd* dan disana tegas dinyatakan bahwa *walâd* itu mungkin anak laki-laki, mungkin anak perempuan, mungkin keduanya bersama-sama, atau mungkin pula tidak seperti dalam bagian kalimat "*fa'in kunna Nisa'an*".<sup>104</sup> Maka jelaslah bahwa arti *walâd* ialah setiap anak, boleh anak laki-laki dan boleh juga anak perempuan. Sehingga pengertian arti kalâlah dalam ayat 12 dan 176 surat Al-Nisâ' adalah keadaan seseorang yang mati dengan tidak ada baginya seorang anak pun, baik anak laki-laki maupun anak perempuan.

Hazairin berpendapat, bahwa sistem kewarisan yang terkandung dalam al-Qur'an sebenarnya menganut sistem kewarisan yang bercorak bilateral seperti *zu al-fara'id*, *zu al-Qarabah*, dan *mawali*. Berlainan dengan rumusan ahli fikih khususnya Mazhab Syafi'i yang menjelaskan sistem kewarisannya bersifat patrilineal yaitu *zu al fara'id*, *'asabah* dan *zu al arham*.<sup>105</sup>

Menurut Hazairin, pandangan para mujtahid 'Ahlu al-Sunnah yang memilih asas patrilineal dalam kasus ini hanya bisa dianggap benar sesuai dengan kondisinya. Dimana fiqih 'Ahlu al Sunnah terbentuk dalam masyarakat Arab yang bersendikan sistem

<sup>104</sup> Hazairin, *Hukum Kewarisan Bilateral*, cet. VI, (Jakarta: PT. Tintamas Indonesia, 1982), hal. 50.

<sup>105</sup> Abdullah Siddik, *Hukum Waris Islam dan Perkembangannya di Seluruh Dunia Islam*, hal. 6

kekeluargaan patrilineal dalam suatu masa ketika bentuk kemasyarakatan belum berkembang<sup>106</sup> Keadaan inilah yang menurut Hazairin yang mempengaruhi para ulama ahlu sunnah dalam menafsirkan ayat-ayat al-Qur'an dan hadis-hadis Rasulullah saw. Hazairin meyakini bahwa secara keseluruhan al-Qur'an menghendaki masyarakat yang bilateral dan keberagaman. Baginya, hukum kekeluargaan yang ada dalam masyarakat adalah ikhtilaf manusia dalam mengartikan al-Qur'an.<sup>107</sup>

Ungkapan '*Salih likulli zamanin wa makanin*' nampaknya

menjadi pijakan utama bagi kalangan para ahli hukum Islam Indonesia ini dalam menginterpretasi ayat-ayat al Qur'an agar supaya penafsirannya sesuai dengan nilai-nilai universal al-Qur'an. Karena realitas adalah sesuatu yang tak terbatas, sedangkan Nashh memiliki batasan. Kenyataan ini menjadi faktor terjadinya upaya kontekstualisasi. Sehingga muncullah beberapa bentuk penafsiran-penafsiran baru yang mempertimbangkan fakta sosial dan budaya yang berlaku, atau dengan cara mendialogkan teori ilmu pengetahuan dengan agama

Dalam konteks Islam Nusantara, Hazairin memilih penafsiran hukum yang cocok dengan sistem kewarisan Bilateral yang notabenehnya di pandang cocok dengan masyarakat Indonesia. Yaitu

<sup>106</sup> Hazairin, *Hukum Kewarisan Bilateral Menurut al-Qur'an dan Hadis*, (Jakarta: Tinta Mas, 1981), hal. 2

<sup>107</sup> Hazairin, *Hukum Kewarisan Bilateral Menurut al-Qur'an dan Hadis*, hal. 75

sistem kewarisan yang memberikan hak secara sama pada garis laki-laki maupun garis perempuan untuk mendapatkan kewarisan. Kedudukan keturunan melalui anak perempuan dipandang sama kuatnya dengan keturunan melalui anak laki-laki. Penafsiran kewarisan secara bilateral semacam ini merupakan reaksi dari susunan masyarakat yang diwariskan oleh fikih sunni yang bersifat patrilineal. Penafsiran kelompok pertama yang di motori Hazairin ini mencoba untuk mendialogkan antara Nashh dengan realitas dan budaya yang berlaku di Indonesia.<sup>108</sup>

Menurut Hazairin, penafsiran ini juga dipandang sesuai dengan substansi pasal KHI, yaitu keadilan dalam kewarisan. Karena dalam KHI sendiri sebenarnya terdapat sejumlah ketentuan yang berbeda dengan aturan dalam fikih Islam seperti dengan ketentuan kewarisan bagi ahli waris pengganti, anak angkat menunjukkan adanya upaya agar hukum Islam di formulasikan secara kontekstual dengan mempertimbangkan spirit keIslaman dan hukum adat Indonesia. Ketika KHI menetapkan wasiat wajibah bagi anak angkat, hal itu- menurut Hazairin- karena para perumus KHI telah mempertimbangkan spirit keIslaman dan hukum adat yang berlaku bagi anak angkat, yang nota-benanya telah melahirkan ikatan emosional antara anak dan orang tua angkat.

---

<sup>108</sup> Hazairin, *Hukum Kewarisan Bilateral Menurut al-Qur'an dan Hadis*, hal.. 6

Cara penafsiran hukum kewarisan dalam KHI dengan menggali dan memahami nilai hukum yang hidup dalam masyarakat- menurut Hazairin merupakan upaya untuk merealisasikan keadilan seadil-adilnya. Karena pembagian hukum kewarisan anak perempuan bersama sama dengan saudara adalah termasuk dalam katagori hukum yang bersifat teknis dan bersifat temporer- yang pembentukannya berdasarkan pertimbangan adat-istiadat atau budaya. Kalau dikaitkan dengan penerapan pada ketentuan ketentuan kadar pembagian harta warisan dalam al-Qur'an, maka ketentuan anak laki-laki (umpamanya)

berhak mendapat dua kali pembagian anak wanita hanya relevan dengan masyarakat yang budayanya dengan kultur masyarakat masa ayat diturunkan.<sup>109</sup>

Sesuai pada pola pikir golongan ini, Hazairin menjelaskan mengapa Ketentuan ayat seperti itu dibentuk seperti demikian? Karena dalam masyarakat pada waktu al-Qur'an diturunkan, tanggung jawab memberi nafkah" dipikul oleh pihak laki-laki, baik terhadap saudara perempuannya yang pada suatu saat membutuhkannya, maupun terhadap anak istrinya. Oleh karena itu wajar bila pembagian anak laki-laki lebih banyak dari pembagian anak perempuan dari harta peninggalan orang tua mereka.

Hukum kewarisan bagi anak perempuan bersamaan dengan saudara - menurut kelompok ini bersifat teknis yang temporer, karena

pembentukannya berdasarkan pertimbangan adat-istiadat atau budaya Arab pada waktu ayat diturunkan. Kalau dikaitkan dengan penerapan pada ketentuan ketentuan kadar pembagian harta warisan dalam al-Qur'an, maka ketentuan anak laki-laki (umpamanya) berhak mendapat dua kali pembagian anak wanita hanya relevan dengan masyarakat yang budayanya dengan kultur masyarakat masa ayat diturunkan.<sup>110</sup> Oleh karena itu wajar bila pembagian anak laki-laki lebih banyak dari pembagian anak perempuan dari harta peninggalan orang tua mereka.

Lebih lanjut Hazairin menyatakan “Jika ketentuan dalam ayat-

ayat itu memang perlu dianggap sebagai hukum yang dapat ditelusuri alasan atau “illat” pembentukan hukumnya seperti dikemukakan oleh aliran di atas, maka perlu disadari bahwa apa yang dianggap sebagai illat hukum itu yaitu: “tanggung jawab laki-laki untuk menjamin nafkah” saudara-saudara perempuannya yang sedang dalam kesulitan dan nafkah anak dan istrinya, adalah juga ajaran Allah yang harus ditaati dan dilestarikan. Hanya saja, adanya fakta tentang kerjasama dalam mencari nafkah antara suami istri atau adanya saudara perempuan yang tidak memerlukan bantuan saudara laki laki- tidak berarti telah mengubah posisi laki-laki sebagai kepala keluarga yang bertanggung jawab.

Oleh karena itu, jika hendak menghindarkan kesenjangan yang dikhawatirkan itu, maka jalan keluarnya bukan dengan mengabaikan

---

<sup>110</sup> Hazairin, *Hukum Kewarisan Bilateral Menurut al-Qur'an dan Hadis*, hal. 6

ketentuan-ketentuan teks al Qur'an, tetapi dengan cara memperlakukan hukum kewarisan itu oleh penguasa dalam suatu masyarakat dengan memperlakukan hukum *nafaqat* (hukum yang mengatur hal ihwal nafkah). Bila mana dua bagian itu serentak diperlakukan, bila ada yang mengabaikan kewajibannya, maka pihak yang merasa dirugikan bisa menuntut haknya di pengadilan. Pihak yang mengabaikan kewajibannya patut mendapat hukuman. Adanya suatu hukuman berarti adanya suatu pelanggaran dan adanya pelanggaran hendaknya diluruskan.

Posisi anak perempuan dalam kasus ini menurut Hazairin - tidak dapat dilepaskan dari ketentuan hukum waris dan pelaksanaannya. Surat An-Nisa' (4): ayat 11, menurut Hazairin membatalkan kebiasaan di awal Islam di mana dengan perjanjian orang dapat saling mewarisi. Menurut riwayat sebab nuzulnya, ayat ini juga membatalkan kebiasaan orang Arab yang tidak memberikan bagian kepada ahli waris wanita seperti istri dan anak wanita, bahkan juga kepada anak laki-laki jika masih kecil.<sup>111</sup>

Sebuah struktur sosial lanjut Hazairin- dapat mempengaruhi pembentukan dan pemberlakuan hukum waris Islam. Karena dalam masyarakat Arab menganut sistem kekerabatan patrilineal, maka aturan pemberian warisan kepada laki laki menjadi lebih besar. Aturan ini memang sesuai dan berfungsi positif dalam melestarikan sistem

<sup>111</sup> A. Khisni, *Hukum Waris Islam*, Cet. 1, Unissula Press, Semarang, 2011, hal. 73.

kekerabatan itu. Tetapi bagi masyarakat muslim saat ini- aturan kewarisan Islam tidak selamanya harus berstruktur kekerabatan patrilineal. Dalam masyarakat modern yang cenderung memberikan kesempatan seimbang kepada laki-laki dan wanita (struktur masyarakat bilateral), maka lebih diterima jika aturan hak dan kewajiban ditetapkan secara seimbang, termasuk hak dalam warisan.

Kelompok ini menganggap bahwa hukum waris itu dapat berubah, karena pengaruh kehidupan masyarakat muslim atau karena perubahan struktur sosial. Bahkan perubahan hukum waris itu bisa

disebabkan oleh sebab yang lebih kecil yaitu: “struktur keluarga”.

Secara umum keluarga dalam masyarakat modern Indonesia cenderung menempatkan model “keluarga inti”, yaitu: “bapak, ibu dan anak”

tanpa sanak saudara. Sebuah bentuk susunan keluarga yang standar dan diterima secara sosial. Dengan perkataan lain, keluarga inti merupakan model yang modern dalam masyarakat industri. Masyarakat modern Indonesia telah mengenal bahkan menerapkan model keluarga inti- baik di perkotaan maupun di pedesaan. Keadaan seperti ini terjadi di manapun, di negara-negara yang sedang membangun termasuk Indonesia yang kini berada dalam periode peralihan dari masyarakat agraris ke masyarakat industri.

Mengacu pada argumentasi diatas, kelompok pertama ini berkesimpulan bahwa “selagi ada anak (baik laki laki maupun perempuan)- maka keberadaanya harus menghalangi saudara kandung

Pewaris. Alasannya karena secara faktual- saudara kandung Pewaris tidak memiliki tanggung jawab apapun terhadap keponakannya. Ia hanya mempunyai tanggung jawab sendiri terhadap keluarga intinya masing-masing. Walaupun al-Qur'an menyatakan secara *sharih* melalui redaksi "*wa in kanat waahidatan falaha al-nishfu*", namun yang penting adalah ditegakkannya keadilan- bukan hanya terpaku pada kejelasan teks (*sharih*) al-Qur'an.

Diskripsi diatas menunjukkan bahwa kelompok pertama ini menganggap struktur keluarga ikut mempengaruhi pembentukan

ketentuan *sharih* al-Qur'an, sedangkan kenyataan struktur keluarga itu sendiri sepenuhnya berada di tangan Tuhan. Aturan hukum waris yang sudah *sharih* dalam al-Qur'an- terkadang tidak sepenuhnya dapat diterapkan, tetapi memerlukan modifikasi melalui *ijtihad*, karena adanya hukum lain yang juga datang dari Allah, yaitu: "kenyataan struktur keluarga".

Kelompok pertama ini menolak jika penafsirannya menyalahi ruh KHI. Karena secara Faktual- formulasi ketentuan hukum waris Islam dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) tetap melakukan *ijtihad* atau menafsirkan hukum waris Islam dengan mengakomodir hukum Adat seperti cucu dapat menggantikan kedudukan ayahnya dalam mewarisi kakeknya atau neneknya dengan cara memperoleh sebagai "ahli waris pengganti". Dalam kitab-kitab fikih klasik ketentuan demikian tidak ada. Karena warisan itu pada dasarnya hanya untuk

ahli waris yang masih hidup. Aturan KHI juga memberi hak kepada anak angkat atau orang tua angkat. Sedangkan al-Qur'an jelas tidak mengakui keberadaan anak angkat atau orang tua angkat. Akan tetapi anak angkat atau orang tua angkat bisa mendapat warisan melalui aturan "wasiat wajibah".

Akhirnya kelompok ini berkesimpulan bahwa keberadaan hukum kewarisan Islam yang dulunya dipandang *qath'i* kemudian bisa berubah dan harus ditafsir pada tingkat penerapan (aplikasi) melalui putusan Pengadilan Agama. Hal ini wajar karena Pengadilan

Agama di samping sebagai "institusi hukum" juga sebagai "institusi sosial". Pengadilan merupakan institusi yang dinamis. Sebagai institusi sosial, peran Pengadilan Agama (para hakimnya) harus dapat mengakomodir perkembangan sosial (teori kausalitas, teori Nashakh). Hukum waris termasuk hukum mu'amalah, maka dapat dikembangkan (terbuka).<sup>112</sup> Orientasi penerapan hukum waris adalah keadilan dan pada tingkat penerapan di pengadilan itu yang dihadapi adalah hukum kasus. Dalam hukum kasus yang dihadapi pengadilan, yaitu kasus berbeda-beda dan nuanapun berbeda-beda pula, sehingga putusan berbeda pula (teori illat hukum, teori rasionalitas). Dengan kata lain, bahwa hukum kewarisan yang dipandang *qath'i* atau *ta'abbudi* pada tingkat pelaksanaan (tanfidz) bisa *dhanny* atau *ma'qulat al-ma'na*

<sup>112</sup> A. Khisni, *Transformasi Hukum Islam ke dalam Hukum Nasional* (Studi Ijtihad Hakim Peradilan Agama tentang Pengembangan Hukum Kewarisan dalam Kompilasi Hukum Islam dan Kontribusinya terhadap Hukum Nasional), Program Doktor Ilmu Hukum UII, Yogyakarta, 2010, hal. 60.

untuk mewujudkan keadilan sebagaimana yang dikehendaki oleh Al-Syari’.

Kelompok ini juga menganggap bahwa kewarisan dalam KHI secara umum mengambil doktrin fiqh tradisional dan merujuk pada Nashh-Nashh al-Qur’an. Namun demikian, terdapat sebagian aturan dalam KHI yang menurut kelompok ini harus diperbaharui. Salah satunya dalam pasal 182 KHI yang terkait dengan bagian saudara yang menurut KHI-hanya dapat bagian jika pewaris tidak meninggalkan anak. Jika terminologi anak- dimaknani hanya anak laki-laki- maka saudara akan dapat memperoleh harta waris jika pewaris hanya meninggalkan peraris anak perempuan.

KHI menetapkan bahwa bagian saudara ditentukan oleh keberadaan anak. Saudara hanya akan memperoleh harta waris jika pewaris tidak meninggalkan anak. Jika pemaknaan terminologi “anak” yang disebutkan dalam al-Qur’an di domiNashi oleh pandangan para ulama sunni, tentu otoritas penjelasan terminologi “Anak” dalam KHI- diberikan pada hakim. Hanya saja, karena tidak ada kewajiban untuk memilih diantara dua pandangan, maka penefisran dan keputusan hakim Peradilan Agama akhirnya menjadi bervariasi.

Dalam konteks kewarisan Islam di Indonesia, penafsiran kelompok pertama ini termasuk langkah pembaharuan yang bertipekan *extra-ordinari reform*. Terdapat dua tipe pembaharuan yang secara umum diterapkan oleh negara-negara Muslim, yaitu *intra* dan *ekstra*

*doktrinal*. *Intra doktrinal* adalah metode pembaharuan yang diterapkan dimana para pembaharu melakukan penafsiran terhadap hukum dan tidak beranjak jauh dari teks hukum yang ada. Sementara ekstra doktrinal adalah sebuah metode yang menyiratkan bahwa pembaharu melakukan penafsiran terhadap teks dan beranjak jauh dari maksud atau menyimpang dari teks yang ada.<sup>113</sup> Pada level ini, KHI menerapkan metode *ekstra doktrinal*, dimana penyusun kompilasi melakukan interpretasi terhadap teks al-Qur'an dan menentukan aturan yang berbeda dari apa yang sudah diatur oleh fiqih. Pola pembaharuan

ini dipandang relevan jika diterapkan dalam legislasi hukum kewarisan Nasional karena saat ini pewaris lebih mengedepankan ahli waris inti yakni, bapak, ibu, dan anak.

### 3. Kelompok Kedua

Kelompok ini berpandangan bahwa terminologi anak yang dimaksud dalam KHI adalah terbatas pada pengertian anak laki-laki. Konsekwensinya saudara harus diberikan harta waris jika pewaris tidak meninggalkan anak laki-laki. Dengan demikian, anak perempuan harus berbagi harta warisan dengan saudara mayyit. Kelompok ini menganggap bahwa anak yang dimaksud dalam pasal 181 KHI harus dipahami anak laki-laki saja yang mempunyai kedudukan menghijab saudara, sedangkan anak perempuan tidak.<sup>114</sup> Pandangan kelompok kedua ini yang di usung

<sup>113</sup> *ibid*, hal. 219

<sup>114</sup> Wahbah al-Zuhailiy, *al-Fiqh al-Islâmî wa Adillatuh*, (Beirut: Dār al-Fikr, t.th), Juz. 6. h.7699.

oleh mayoritas ulama dan intelektual muslim Indonesia ini dipengaruhi oleh pandangan mayoritas ulama sunni yang menganggap bahwa yang dimaksud dengan kata “*walad*” (anak) dalam ayat tersebut adalah khusus anak laki-laki tidak mencakup anak perempuan. Pandangan ini dianut oleh Tokoh Ulama tradisional yang terrepresentasikan dalam MUI.<sup>115</sup>

Dengan demikian keberadaan anak perempuan- menurut kelompok ini tidak menghalangi saudara kandung laki-laki. Masing-masing mereka harus mendapat bagian dari harta peninggalan Pewaris. Saudara dan anak perempuan Pewaris secara bersama-sama dapat mewarisi harta peninggalan Pewaris. Pendapat inilah yang populer di kalangan para ahli hukum Islam dan menurut ahli tafsir al-Qurthubi dalam buku tafsirnya *al-jami' li ahkam al-Qur'an*, pendapat tersebut merupakan pendapat mayoritas ulama sunni.

Dalam konteks hukum kewarisan di Indonesia, kelompok pendukung jumah ini- kemudian mengusung Asas Keadilan Berimbang dalam sistem kewarisan KHI,<sup>116</sup> Asas ini meniscayakan pemenuhan hak dan kewajiban antara laki-laki dan perempuan secara keseimbangan. Laki-laki dan perempuan akan mendapat hak yang sebanding dengan kewajiban yang dipikulnya masing-masing kelak dalam kehidupan keluarga dan masyarakat.<sup>117</sup> Dalam sistem hukum kewarisan Islam, harta peninggalan/warisan yang diterima oleh ahli waris, pada prinsipnya

<sup>115</sup> Fatwa Majelis Ulama Indonesia Nomor: 4 Tahun 2004, hal 438

<sup>116</sup> Lihat Amir Syarifuddin, 2008, *Hukum Kewarisan Islam*, Kencana, Jakarta, hal..17

<sup>117</sup> Muhammad Daud Ali, 2011, *Hukum Islam : Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, Rajawali Pers, Jakarta, hal..143.

bertujuan untuk kelanjutan tanggung jawab masing-masing terhadap keluarga. Laki-laki memiliki kewajiban ganda, yaitu terhadap dirinya dan keluarganya, sehingga bagian harta warisnya pun akan mengikuti besarnya tanggung jawab tersebut.<sup>118</sup> Sementara secara praktis,<sup>119</sup> Asas ini didefinisikan sebagai asas yang mengatur besar porsi yang diterima ahli waris yang berhak dengan perbandingan bagian laki-laki adalah 2 (dua) kali lipat dari bagian perempuan.<sup>120</sup>

Asas Keadilan Berimbang merupakan salah satu pondasi dasar dalam Hukum Kewarisan Islam. Bersama dengan beberapa asas lainnya, asas ini memberikan bentuk dan karakteristik hukum kewarisan Islam yang membedakannya dengan sistem hukum kewarisan lain, seperti hukum kewarisan adat dan hukum kewarisan berdasarkan Burgerlijk Wetboek (BW) yang berlaku di Indonesia.<sup>121</sup>

Secara teoritis, Asas Keadilan Berimbang mengandung pengertian bahwa harus senantiasa terdapat keseimbangan antara hak dan kewajiban, antara yang diperoleh seseorang dengan kewajiban yang harus ditunaikan. Laki-laki dan perempuan akan mendapat hak yang sebanding dengan

<sup>118</sup> Lihat Syamsul bahri Salihima, *Perkembangan Pemikiran Pembagian Warisan dalam Hukum Islam dan Implementasinya pada Pengadilan Agama*, 2015, Kencana, Jakarta, hal. 47

<sup>119</sup> Haniah Ilhami, *Kedudukan Asas Keadilan Berimbang Dalam Hukum Kewarisan Islam Dikaitkan Dengan Peraturan Mahkamah Agung R.I. Nomor 3 Tahun 2017 Tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan Dengan Hukum*, *MIMBAR HUKUM* Volume 32, Nomor 2, Juni 2020, Halaman 243- Secara teknis azas keadilan berimbang ini baru digunakan dalam Buku II Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Agama yang disusun oleh Mahkamah Agung (selanjutnya disebut Buku II MA) sebagai pedoman proses litigasi di Pengadilan Agama. Kedua regulasi inilah yang menjadi dasar hukum bagi Asas Keadilan Berimbang dan sekaligus memberikan kekuatan mengikat terhadap asas tersebut dalam sistem hukum Indonesia

<sup>120</sup> Lihat Pedoman Khusus Hukum Kewarisan angka 2 huruf e Mahkamah Agung, 2013, Buku II *Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Agama*, Mahkamah Agung, Jakarta

<sup>121</sup> Lihat Amir Syarifuddin, 2008, *Hukum Kewarisan Islam*, Kencana, Jakarta, hal. 17

kewajiban yang dipikulnya masing-masing kelak dalam kehidupan keluarga dan masyarakat.<sup>122</sup> Dalam sistem hukum kewarisan Islam, harta peninggalan/warisan yang diterima oleh ahli waris, pada prinsipnya bertujuan untuk kelanjutan tanggung jawab masing-masing terhadap keluarga. Laki-laki memiliki kewajiban ganda, yaitu terhadap dirinya dan keluarganya, sehingga bagian harta warisnya pun akan mengikuti besarnya tanggung jawab tersebut.<sup>123</sup> Sementara secara praktis, asas ini didefinisikan sebagai asas yang mengatur besar porsi yang diterima ahli waris yang berhak dengan perbandingan bagian laki-laki adalah 2 (dua) kali lipat dari bagian perempuan.<sup>124</sup>

Hukum Kewarisan Islam di Indonesia mengadopsi Asas Keadilan Berimbang. Asas ini secara konseptual pertama kali diformalkan dalam Kompilasi Hukum Islam (selanjutnya disebut KHI), khususnya pada Bab III Buku II yang secara keseluruhan mengatur tentang besarnya bagian yang akan diterima masing-masing ahli waris yang berhak.<sup>125</sup> KHI memang tidak menggunakan terminologi tekstual Asas Keadilan Berimbang, namun rincian porsi bagian masing-masing ahli waris sudah menerapkan asas tersebut<sup>6</sup>. Istilah Asas Keadilan Berimbang secara teknis baru digunakan dalam Buku II Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Agama yang disusun oleh Mahkamah Agung (selanjutnya

<sup>122</sup> Muhammad Daud Ali, 2011, *Hukum Islam : Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, Rajawali Pers, Jakarta, hal.143.

<sup>123</sup> Lihat Syamsulbahri Salihima, 2015, *Perkembangan Pemikiran Pembagian Warisan dalam Hukum Islam dan Implementasinya pada Pengadilan Agama*, Kencana, Jakarta, hal. 47

<sup>124</sup> Lihat *Pedoman Khusus Hukum Kewarisan angka 2 huruf e Mahkamah Agung*, 2013, Buku II Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Agama, Mahkamah Agung, Jakarta

<sup>125</sup> Secara khusus, hal ini diatur dalam pasal 176 sampai dengan 182 Kompilasi Hukum Islam

disebut Buku II MA) sebagai pedoman proses litigasi di Pengadilan Agama.<sup>126</sup> Kedua regulasi inilah yang menjadi dasar hukum bagi Asas Keadilan Berimbang dan sekaligus memberikan kekuatan mengikat terhadap asas tersebut dalam sistem hukum Indonesia.<sup>127</sup>

Kedua regulasi tersebut di atas juga mengatur penegakan Asas Keadilan Berimbang secara yuridis formal dalam proses litigasi di Pengadilan Agama. Buku II MA yang merupakan salah satu ketentuan hukum formil beracara di pengadilan, menetapkan bahwa hukum materiil yang digunakan dalam penyelesaian perkara waris di Pengadilan Agama adalah hukum kewarisan KHI dan yurisprudensi yang bersumber dari Al Qur'an, hadis, dan ijtihad.<sup>128</sup> Untuk itu maka seluruh proses persidangan perkara kewarisan dilakukan dengan menegakkan dan mengimplementasikan asas-asas waris Islam, termasuk di dalamnya Asas Keadilan Berimbang.<sup>129</sup>

Hakim harus mempertimbangkan dan menerapkan asas-asas waris Islam sebagai pedoman dalam melakukan pemeriksaan perkara waris,

<sup>126</sup> Buku II Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Agama merupakan pedoman teknis proses litigasi dalam lingkup Pengadilan Agama yang dikeluarkan oleh Mahkamah Agung. Pada tahun 2006, Mahkamah Agung memandang perlu untuk menyusun suatu pedoman pelaksanaan Tugas dan Administrasi Pengadilan secara mantap, jelas, dan tegas. Untuk itu, Mahkamah Agung kemudian membentuk suatu tim yang disebut sebagai Tim Penyempurnaan Buku I, Buku II, Buku III dan Buku tentang Pengawasan guna menyusun Pedoman yang dimaksud. Tim kemudian berhasil menyusun Pedoman yang dimaksud. Khusus terkait dengan pelaksanaan tugas dan administrasi pengadilan, pedoman ini lebih dikenal dengan istilah Buku II MA.

<sup>127</sup> Haniah Ilhami, *Kedudukan Asas Keadilan Berimbang Dalam Hukum Kewarisan Islam Dikaitkan Dengan Peraturan Mahkamah Agung R.I. Nomor 3 Tahun 2017 Tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan Dengan Hukum*, MIMBAR HUKUM Volume 32, Nomor 2, Juni 2020, hal. 243-259

<sup>128</sup> Lihat *Pedoman Khusus Hukum Kewarisan angka (1) pada Mahkamah Agung, 2013, Buku II Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Agama*, Mahkamah Agung, Jakarta.

<sup>129</sup> Lihat *Pedoman Khusus Hukum Kewarisan angka (2)*

termasuk dalam penyusunan putusan. Sebagai contoh misalnya, ketika ada 1 (satu) sengketa waris yang diajukan ke Pengadilan Agama, maka hakim akan menggunakan asas Keadilan Berimbang untuk menyelesaikan sengketa tersebut saat memutuskan besar bagian pada ahli waris yang berhak, dengan memberikan bagian ahli waris laki-laki 2 (dua) kali lebih besar dibandingkan bagian ahli waris perempuan. Inilah kemudian yang menunjukkan kekuatan mengikat Asas Keadilan Berimbang dalam pelaksanaan hukum formil melalui ketentuan beracara di Pengadilan Agama.

Implementasi Asas Keadilan Berimbang dalam proses litigasi pada saat yang sama juga terikat dengan regulasi-regulasi lain yang berlaku di lingkungan peradilan, di antaranya adalah Peraturan Mahkamah Agung Nomor 3 tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara Problematika konflik norma tentang Kedudukan anak perempuan sebagai penghalang *Hājib Hirmān* terhadap hak kewarisan saudara .

#### **B. Upaya hakim Peradilan Agama dalam menerapkan cita keadilan dalam kedudukan anak perempuan sebagai penghalang kewarisan saudara**

Pada prinsipnya- hukum diciptakan untuk mencapai tiga hal penting yaitu cita keadilan, kepastian dan kemanfaatan. Oleh karenanya, Setiap keputusan hakim harus mewakili suara hati masyarakat pencari keadilan serta dapat memberikan kemanfaatan dan kepastian. Bukan justru menimbulkan kontroversi bagi masyarakat. Hanya saja, Putusan hakim yang

mencerminkan cita keadilan memang tidak mudah untuk dicarikan tolok ukurnya. Karena adil bagi satu pihak belum tentu adil bagi pihak yang lain.

Paling tidak, putusan hakim yang menggambarkan cita keadilan adalah keputusan yang tidak memihak terhadap salah satu pihak serta mengakui adanya persamaan hak dan kewajiban kedua belah pihak. Ukurannya adalah terletak pada kesuaian putusan hakim dengan peraturan yang ada serta kesesuaiannya dengan keadilan pihak yang berperkara dan masyarakat pada umumnya. Jika undang-undang yang dimaksud tidak mengatur secara jelas, maka hakim dituntut untuk menafsirkan makna undang-undang- bahkan hakim diuntut untuk menggali nilai-nilai hukum tidak tertulis yang hidup dalam masyarakat.

Menemukan hukum yang berkeadilan bagi perkara yang sedang diperiksa sebenarnya sulit diimplementasikan. Hanya saja karena para hakim dianggap tahu semua hukum (*ius curianovit*), maka Hakim harus mengadili setiap perkara yang diajukan. Hakim tidak boleh menolak suatu perkara dengan alasan hukum tidak ada atau belum jelas. Pada level ini, Hakim-penegak hukum Hakim wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai hukum yang hidup dalam masyarakat.<sup>130</sup>

Dalam mengadili setiap perkara yang diajukan, pertama-tama yang harus dilakukan hakim adalah memahami fakta dan peristiwa yang ada dalam perkara tersebut. Pada level ini, sebelum menjatuhkan putusannya- Majelis Hakim harus menemukan fakta dan peristiwa yang terungkap serta alat-alat

---

<sup>130</sup> Lihat *Pasal 27 Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman*.

bukti yang diajukan oleh para pihak dalam persidangan. Dalam kerangka ini, Majelis Hakim harus mengonstantir dan mengkualifisir peristiwa dan fakta tersebut sehingga ditemukan peristiwa/fakta yang konkrit.

Setelah Majelis Hakim menemukan fakta secara objektif, maka Majelis Hakim harus menemukan hukumnya secara tepat dan akurat mengenai peristiwa yang terjadi itu. Jika dasar-dasar hukum yang dikemukakan oleh pihak-pihak yang berperkara kurang lengkap, maka Majelis Hakim karena jabatannya dapat menambah atau melengkapi dasar-dasar hukum itu sepanjang tidak merugikan pihak-pihak yang berperkara.<sup>131</sup>

Untuk menemukan hukum yang berkeadilan dari perkara yang sedang diperiksa, Majelis Hakim harus mencarinya dalam: (1) kitab-kitab perundang-undangan sebagai hukum yang tertulis, (2) Kepala Adat dan peNasihiat agama sebagaimana tersebut dalam Pasal 44 dan 15 Ordonansi Adat bagi hukum yang tidak tertulis, (3) sumber yurisprudensi, dengan catatan bahwa hakim sama sekali tidak boleh terikat dengan putusan- putusan yang terdahulu itu. Walaupun demikian, hakim boleh menyimpang dan berbeda pendapat jika ia yakin terdapat ketidakbenaran atas putusan atau tidak sesuai dengan perkembangan hukum kontemporer. Tetapi hakim dapat berpedoman sepanjang putusan tersebut dapat memenuhi rasa keadilan bagi pihak-pihak yang berperkara, (4) tulisan-tulisan ilmiah para pakar hukum, dan buku-buku ilmu pengetahuan lain yang ada sangkut- pautnya dengan perkara yang

---

<sup>131</sup> lihat Pasal 178 ayat (1) HIR dan Pasal 189 ayat (1) R.Bg

sedang diperiksa itu, Hakim dapat menemukan hukum melalui sumber-sumber sebagaimana tersebut di atas.

Jika tidak diketemukan dalam sumber-sumber tersebut, maka Hakim harus mencarinya dengan mempergunakan metode interpretasi dan konstruksi. Metode interpretasi adalah penafsiran terhadap teks undang-undang dengan tetap berpegang pada bunyi teks itu. Sedangkan dalam metode konstruksi, hakim mempergunakan penalaran logisnya untuk mengembangkan lebih lanjut teks undang-undang. Dalam konteks ini hakim tidak lagi terikat dan berpegang pada bunyi teks itu, tetapi dengan syarat hakim tidak mengabaikan hukum sebagai suatu sistem<sup>132</sup>

### **1. Duduk perkara Kewarisan Hijab Hirman**

Pada bagian ini hanya di contohkan satu perkara kewarisan mengenai kedudukan hijab hirman anak perempuan terhadap saudara yang ditangani oleh para Hakim di tiga tingkatan dengan Keputusan yang berbeda yaitu (Pengadilan Agama Tingkat pertama Mataram, Pengadilan Agama Tingkat banding Mataram dan Pengadilan Agama Tingkat Kasasi).

Upaya penafsiran terhadap keaburan undang-undang melalui beragam Upaya telah dilakukan oleh para hakim di tiga tingkatan Peradilan Agama disaat menangani perkara kewarisan menyangkut status hajib hirman anak perempuan. Perkara ini terjadi di dusun Malimbu Desa Pemenang Barat Kecamatan Tanjung. Dimana terdapat 2 saudara (kakak dan adik) yaitu Amaq Itrawan dan Amaq Nawiyah . Kemudian Amaq

---

<sup>132</sup> Achmad Ali, SH., MH, *Jurnal Hukum dan Peradilan*, Volume 2 Nomor 2 Juli 2013 ISSN : 2303-3274 hal. 192, 167

Nawiyah meninggal dunia, dan meninggalkan seorang anak perempuan bernama Le Putrahimah binti Amaq Nawiyah, Selain meninggalkan ahli waris- Amaq Nawiyah juga meninggalkan harta warisan berupa 2 bidang tanah kebun seluas 6 (enam) hektar. Ketika Amaq Nawiah meninggal dunia, tanah kebun tersebut belum sempat dibagikan ke Le Putrahimah - tetapi langsung dikuasai dan dikelola oleh Amaq Itrawan.

Kemudian- pada tahun 1930 Amaq Itrawan meninggal dunia dan meninggalkan ahli waris 1 (satu) orang istri beserta 3 laki-laki dan 4 perempuan yang masing-masing telah meninggal dunia. Setelah Amaq Itrawan meninggal dunia, tanah kebun seluas 6 (enam) Ha tersebut dikuasai oleh isteri dan anak-anak dari Amaq Itrawan, bukan diberikan kepada Le Putrahimah sebagai ahli waris Amaq Nawiyah. Kemudian- setelah Isteri dan anak-anak Amaq Itrawan meninggal dunia, tanah kebun tersebut di ambil alih dan dikuasai oleh Le Putrahimah (Tergugat) dan menguasai tanah kebun warisan ayahnya (Amaq Nawiyah),

Cucu-cucu dari Amaq Itrawan tidak rela jika tanah kebun tersebut dikuasai oleh Le Putrahimah. Karena mereka merasa berhak atas sebagian tanah dan kebun tersebut. Selanjutnya, cucu-cucu dari Amaq Itrawan dan anak Amaq Itrawan yaitu Nursaid bin Amaq Mu'minah, Muslim bin Inaq Kadariah, Ma'rif bin Inaq Kadariah, dan Mas'ud bin Amaq Itrawan mengajukan gugatan tentang pembagian waris ke Pengadilan Agama Mataram<sup>133</sup>

---

<sup>133</sup> Lihat Putusan No. 85/Pdt.G/92/PA.Mtr. hal. 2-4

Pada Pengadilan Tingkat Pertama (Pengadilan Agama Mataram) Penggugat mengajukan gugatan pembagian waris. Adapun jawaban dari Tergugat (Le Putrahimah) atas gugatan Penggugat menyatakan bahwa setelah Amaq Nawiyah meninggal dunia, tanah kebun tersebut dikuasai dan dinikmati oleh Amaq Itrawan dan anak anaknya karena waktu itu Le Putrahimah belum dewasa. Setelah Le Putrahimah dewasa dan telah menjadi janda tiga kali, kehidupannya sangat sengsara. Maka Le Putrahimah mengambil alih tanah kebun tersebut, akan tetapi sebagian tanah tersebut belum dikembalikan oleh Penggugat. Sementara, penggugat sendiri tidak dapat membuktikan tentang luas objek sengketa yang disanggah Tergugat. Sedangkan Tergugat (Le Putrahimah) memberikan bukti-bukti berupa Pipil Garuda atas kepemilikan tanah sengketa tersebut. Oleh karena ddalam gugatan penggugat berisikan data yang kabur baik mengenai objek sengketa maupun identitas Penggugat, maka gugatan anak-anak Amaq Itrawan dan istrinya ditolak oleh Pengadilan Agama Mataram.<sup>134</sup>

Tidak puas atas putusan PA Mataram, kedua belah pihak mengajukan **banding** ke Pengadilan Tinggi Agama Mataram. Pada tingkat banding ini, yang mengajukan memori banding hanya pihak Penggugat, sedangkan pihak tergugat tidak mengajukan memori banding maupun kontra memori banding. Di dalam memori banding dari Penggugat asal, memuat putusan PA Mataram terdapat kelemahan yakni mengandung

---

<sup>134</sup> Lihat Putusan No. 19/Pdt.G/1993/PTA.Mtr. hal. 3-4

makna ganda, yang mana bisa menolak seluruhnya atau menolak sebagian. Kemudian menganggap bahwa putusan PA Mataram tidak lengkap karena tidak ditetapkannya ahli waris, status tanah sengketa serta pelaksanaan pembagiannya. Selain itu alat bukti Pipil Garuda yang diberikan oleh Tergugat asal adalah bukti yang lemah karena bukan alat bukti otentik dan bukan alat bukti pemilikan menurut hukum, namun hanyalah mempunyai nilai sebagai bukti permulaan yang harus didukung dengan alat bukti lainnya.<sup>135</sup>

Pada tingkat banding, PTA Mataram menjatuhkan putusan No. 19/Pdt.G/1993/PTA.Mtr, dengan **membatalkan putusan PA Mataram**, dan mengadili sendiri yaitu menolak eksepsi para Tergugat, mengabulkan gugatan para Penggugat untuk seluruhnya, menetapkan ahli waris Amaq Nawiyah adalah Amaq Itrawan (saudara laki-laki sekandung) dan Le Putrahimah (anak perempuan), dengan bagian waris  $\frac{1}{2}$  untuk Amaq Itrawan dan  $\frac{1}{2}$  untuk Le Putrahimah.

Selanjutnya Le Putrahimah selaku anak Amaq Nawiyah almarhum mengajukan **kasasi ke Mahkamah Agung**. Le Putrahimah sebagai Pemohon Kasasi memberikan alasan-alasan kasasi bahwa pertimbangan hukum PTA Mataram mengenai tanah kebun (objek sengketa) merupakan harta peninggalan Amaq Nawiyah yang belum dibagi wariskan kepada ahli warisnya adalah pertimbangan yang kabur, karena tanah kebun tersebut terbukti telah terdaftar sebagai tanah milik Le Putrahimah sejak tahun

---

<sup>135</sup> Lihat Putusan No. 19/Pdt.G/1993/PTA.Mtr. hal. 3-4

1957. Alasan kasasi berikutnya bahwa tanah kebun (objek sengketa) adalah syarikat antara ahli waris hal tersebut tidak didukung bukti-bukti yang kuat. Alasan kasasi terakhir bahwa PTA Mataram telah salah menerapkan hukum karena telah mendudukan Amaq Itrawan sebagai Ashabah, Le Putrahimah selaku anak Amaq Nawiyah tidak dapat disejajarkan kedudukannya dengan pamannya dalam pembagian warisan.<sup>136</sup>

Permohonan kasasi yang diajukan Pemohon kasasi (Le Putrahimah) dikabulkan oleh MA dan sekaligus membatalkan putusan PTA Mataram.

Mahkamah Agung mengadili sendiri perkara di atas dengan menguatkan putusan PA Mataram yaitu memberikan harta waris kepada anak perempuan Amaq Nawiyah yaitu Le Putrinah, sehingga Le Putrinah sebagai ahli waris anak perempuan di putus bisa menghibab kedudukan saudara dari ibunya.

Dengan demikian, putusan Mahkamah Agung menetapkan bahwa anak perempuan dapat menghalangi saudara laki-laki. Akibatnya saudara laki-laki tidak memperoleh bagian harta waris. Selagi pewaris meninggalkan anak, baik laki-laki maupun perempuan, maka hak waris dari hubungan darah dengan pewaris itu terhijab, kecuali orang tua dan pasangan (istri atau suami).

---

<sup>136</sup> Lihat Putusan MA No. 86K/AG/1994. hal. 14-15

## **2. Upaya Penerapan cita keadilan para Hakim PA mengenai kedudukan anak perempuan sebagai penghalang kewarisan saudara.**

Pada prinsipnya- tujuan di rumuskannya hukum adalah untuk mencapai tiga hal penting yaitu cita keadilan, kepastian dan kemanfaatan. Oleh karenanya, Setiap keputusan hakim harus mewakili suara hati masyarakat pencari keadilan serta dapat memberikan kemanfaatan dan kepastian. Bukan justru malahirkan kontroversi bagi masyarakat. Hanya saja, Putusan hakim yang mencerminkan cita keadilan memang tidak mudah karena rasa adil bagi satu pihak- belum tentu adil bagi pihak yang lain.

Oleh karena para hakim dianggap tahu semua hukum (ius curianovit), maka Hakim harus mengadili setiap perkara yang diajukan. Hakim tidak boleh menolak suatu perkara dengan alasan hukum tidak ada atau belum jelas. Pada level ini, Hakim- Hakim wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai hukum yang hidup dalam masyarakat.<sup>137</sup> Paling tidak, tolak ukur putusan hakim yang menggambarkan cita keadilan adalah keputusan yang tidak memihak terhadap salah satu pihak serta mengakui adanya persamaan hak dan kewajiban kedua belah pihak. Ukurannya adalah terletak pada kesesuaian putusan hakim dengan peraturan yang berlaku serta kesesuaiannya dengan keadilan pihak yang berperkara. Jika undang-undang tidak mengatur secara jelas, maka hakim harus

---

<sup>137</sup> Lihat Pasal 27 Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman.

menafsirkan makna undang-undang- bahkan hakim di tuntutan untuk menggali nilai-nilai hukum tidak tertulis yang hidup dalam masyarakat.

Langkah penemuan cita keadilan dalam keputusan tersebut sebenarnya harus dilakukan sejak mengadili perkara yang diajukan. Pada level ini, sebelum menjatuhkan putusannya- Majelis Hakim harus memahami dan menemukan fakta dan peristiwa yang terungkap serta alat-alat bukti yang diajukan oleh para pihak dalam persidangan. Dalam kerangka ini, Majelis Hakim harus mengkonstantir dan mengkualifisir peristiwa dan fakta tersebut sehingga ditemukan peristiwa/fakta yang konkrit.

Setelah Majelis Hakim menemukan fakta secara objektif, maka Majelis Hakim harus menemukan hukumnya secara tepat dan akurat mengenai peristiwa yang terjadi itu. Jika dasar-dasar hukum yang dikemukakan oleh pihak-pihak yang berperkara kurang lengkap, maka Majelis Hakim karena jabatannya dapat menambah atau melengkapi dasar-dasar hukum itu sepanjang tidak merugikan pihak-pihak yang berperkara<sup>138</sup>

Untuk menemukan hukum yang berkeadilan dari perkara yang sedang diperiksa, Majelis Hakim harus mencarinya dalam: (1) kitab-kitab perundang-undangan sebagai hukum yang tertulis, (2) Kepala Adat dan penasihat agama sebagaimana tersebut dalam Pasal 44 dan 15 Ordonansi Adat bagi hukum yang tidak tertulis, (3) sumber yurisprudensi, dengan

---

<sup>138</sup> lihat Pasal 178 ayat (1) HIR dan Pasal 189 ayat (1) R.Bg

catatan bahwa hakim sama sekali tidak boleh terikat dengan putusan-putusan yang terdahulu itu. Hakim dapat berpedoman sepanjang putusan tersebut dapat memenuhi rasa keadilan bagi pihak-pihak yang berperkara, sebaliknya, Hakim boleh menyimpang jika ia yakin adanya ketidaksesuaian dengan perkembangan hukum kontemporer. (4) tulisan-tulisan ilmiah para pakar hukum, dan buku-buku ilmu pengetahuan lain yang ada sangkut-pautnya dengan perkara yang sedang diperiksa itu, Hakim dapat menemukan hukum melalui sumber-sumber sebagaimana tersebut di atas.

Jika tidak diketemukan dalam sumber-sumber tersebut, maka Hakim harus mencarinya dengan mempergunakan metode interpretasi dan konstruksi. Metode interpretasi adalah penafsiran terhadap teks undang-undang dengan tetap berpegang pada bunyi teks itu. Sedangkan dalam metode konstruksi, hakim mempergunakan penalaran logisnya untuk mengembangkan lebih lanjut teks undang-undang. Dalam konteks ini hakim tidak lagi terikat dan berpegang pada bunyi teks itu, tetapi dengan syarat hakim tidak mengabaikan hukum sebagai suatu sistem<sup>139</sup>

Pada prinsipnya para Hakim di lingkungan peradilan Agama telah melakukan upaya untuk mengimplementasikan cita keadilan dalam perkara kewarisan Hajib Hirman bagi anak perempuan. Tujuannya- tentu bukan hanya untuk menentukan makna “anak” yang tepat dalam norma dalam KHI yang kabur, tetapi juga untuk menerapkan keadilan yang tepat

---

<sup>139</sup> Achmad Ali, SH., MH, *Jurnal Hukum dan Peradilan*, Volume 2 Nomor 2 Juli 2013 ISSN : 2303-3274 . hal. 192, 167).

dalam sebuah keputusan. Upaya tersebut antara lain dilakukan dengan cara mencari penjelasan makna *Walad* dari sumber-sumber hukum Islam (fatwa Ulama madzhab), menyesuaikan dengan tradisi waris yang berlaku pada masyarakat muslim Indonesia serta mengkorelasikannya dengan fakta yang terjadi dalam perkara.<sup>140</sup> Karena adanya perbedaan penggunaan dalam penggunaan upaya tersebut, maka putusan hakim pada tingkat pertama dibatalkan oleh hakim pada tingkat banding. Begitu juga keputusan tingkat banding dibatalkan oleh Hakim di tingkat kasasi.

Adapun Keputusan Hakim di lingkungan Peradilan Agama yang menjadi obyek kajian dalam penelitian ini adalah sebagai berikut: 1) Keputusan Hakim di lingkungan Peradilan Agama Tingkat pertama, terdiri dari putusan Hakim PA Lombok Nomor: 296/Pdt.G/2020/ PA.GM, Pengadilan Agama Banjarbaru No. 90/Pdt.P/2017/PA.Bjb- yang tidak menjadikan anak perempuan sebagai penghalang kewarisan bagi saudara pewaris serta putusan No. 40/Pdt P/2017/Mdn yang menjadikan anak perempuan sebagai penghalang kewarisan bagi saudara pewaris. 2) Keputusan Hakim di lingkungan Peradilan Agama Tingkat Banding- terdiri dari putusan No. 19/Pdt.G/1993/PTA.Mtr (PTA Mataram) yang tidak menjadikan anak perempuan sebagai penghalang kewarisan bagi saudara pewaris . 3) Keputusan Hakim di lingkungan Peradilan Agama Tingkat Kasasi- terdiri dari putusan Mahkamah Agung RI No. 84K/AG/1994 (yang menjadikan anak

<sup>140</sup> Shobirin, *Penemuan Hukum Oleh Hakim Mahkamah Agung dalam Putusan Perkara kewarisan Islam di Indonesia Pada Tahun 1995-2014*, hal. 156

Perempuan sebagai penghijab) dan No. 241K/AG/2002. mengenai kewarisan anak perempuan yang menghijab hirmansaudara.

Adapun perbedaan upaya yang dilakukan oleh para hakim di Peradilan Agama dalam tiga hal tersebut dapat dijelaskan sebagai berikut:

**a. Melakukan Penafsiran melalui metode yang berbeda**

Terjadinya perbedaan putusan hakim di Peradilan Agama ini salah satunya disebabkan oleh adanya perbedaan metode penafsiran dalam memahami makna anak” dalam pasal 181 dan 182 KHI. Pada satu sisi, Pengadilan Tinggi Agama Mataram No.

19/Pdt.G/1993/PTA.Mtr (PTA Mataram) dan putusan Pengadilan Agama Banjarbaru No. 90/Pdt.P/2017/PA.Bjb., menggunakan metode penafsiran Gramatikal dalam menafsirkan makna “anak” pada pasal 181 dan 182 KHI. Dimana hakim PA Mataram memberikan makna terhadap suatu aturan hukum melalui penalaran hukum untuk diterapkan terhadap teks kata walad pasal 181 dan 182 yang kabur atau kurang jelas artinya. Hal ini terlihat dari pertimbangan hukumnya yang memahami makna walad dengan cara bertolak dari makna menurut pemakaian bahasa sehari-hari atau makna teknis-yuridis yang lazim atau dianggap sudah baku.

Sebagai dampak dari penggunaan metode ini, maka Hakim PA dan PTA menafsirkan kata “anak: dalam pada pasal 181 dan 182 KHI - dengan anak laki laki- tidak termasuk anak perempuan. Pemaknaan secara gramatikal ini menurut hakim PTA harus didahulukan dari

metode penafsiran yang lain karena metode ini dapat mengarahkan hakim pada penemuan makna yang hakiki yaitu makna yang digunakan dalam bahasa umum sehari-hari. Konsekwensinya posisi anak perempuan menurut hakim PTA tidak bisa menghibab saudara laki-laki pewaris. Sebaliknya, kedua ahli waris- bisa mendapatkan bagian harta warisan secara bersama-sama- dimana anak perempuan mendapatkan warisan sebagai ashabah.

Pemilihan metode penafsiran ini menurut Hakim PTA juga dipandang lebih sesuai dengan *asas keadilan berimbang* yang

memang harus dijadikan pedoman oleh para hakim dalam setiap memutus perkara kewarisan Islam. Asas ini mengharuskan hakim untuk selalu mempertimbangkan keseimbangan antara hak dan kewajiban yang harus di laksanakan oleh laki laki dan perempuan.<sup>141</sup>

Asas ini mempunyai kekuatan mengikat- bukan hanya karena diimplentasikan dalam pasal pasal kewarisan dalam KHI, tetapi juga karena telah diatur dalam SEMA sebagai pedoman proses litigasi di PA. Hakim PTA memandang bahwa penerapan asas ini tidak bertentangan dengan asas non diskriminasi yang diatur dalam PERMA No.3/2017. karena pedoman ini hanya mengikat hakim dalam menyelenggarakan acara persidangan dan Ruang lingkupnya

---

<sup>141</sup> Amir Syarifuddin, 2008, *Hukum Kewarisan Islam*, Kencana, Jakarta, hal. 17.

hanya terbatas dalam lapangan hukum acara dan tidak mengatur hukum materiil yang telah ada.<sup>142</sup>

Konsistensi penerapan asas ini menurut Hakim PTA menjadi penting untuk keberlanjutan ahli waris terhadap keluarganya masing masing.<sup>143</sup> Oleh karena implimentasi asas ini merujuk pada pembagain 1 banding 2 antara laki laki dan perempuan, maka posisi paman dalam kasus ini tetap harus mendapatkan bagian warisan dan berbagi harta warisan dengan anak perempuan si mayyit.

Bukan hanya itu, pilihan penerapan penafsiran gramatikal ini juga dipandang lebih Pararrel dengan metode tafsir yang di gunakan jumhur saat menafsirkan kata al-walad dalam surat Annisa; ayat 17. Dalam konteks ini jumhur menggunakan pendekatan analisis kebahasaan (dilalah Nashshiyah) yang juga diperkuat dengan beberapa hadist- jumhur berpandangan bahwa bahwa jika seseorang yang meninggal itu mempunyai anak (walad), maka saudara dari si pewaris itu menjadi terhalang- mendapat bagian dari harta warisan.<sup>144</sup>

Berbeda halnya dengan Para Hakim MA yang mengenyampingkan pendekatan gramatikal. Hal ini terlihat jelas dari pertimbangan hukumnya yang menafsirkan makna walad yang tidak bertolak dari makna menurut pemakaian bahasa sehari-hari karena

<sup>142</sup> Haniah Ilhami, *Kedudukan Asas Keadilan Berimbang Dalam Hukum Kewarisan Islam Dikaitkan Dengan Peraturan Mahkamah Agung R.I. Nomor 3 Tahun 2017 Tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan Dengan Hukum*, MIMBAR HUKUM Volume 32, Nomor 2, Juni 2020, hal. 243-259

<sup>143</sup> Lihat Pedoman Khusus Hukum Kewarisan angka 2 huruf e Mahkamah Agung, 2013, Buku II Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Agama, Mahkamah Agung, Jakarta

<sup>144</sup> Lihat Putusan No. 19/Pdt.G/1993/PTA.Mtr. hal. 3-4

dianggap tidak lagi mengakomodir nilai keadilan kewarisan. Hal ini terimplentasikan dalam Keputusan Hakim Tingkat Kasasi yaitu Keputusan putusan Mahkamah Agung RI No. 84K/AG/1994 (yang kemudian menjadikan anak Perempuan sebagai penghijab)

Sebagai gantinya- Para Hakim MA menerapkan pendekatan Historis<sup>145</sup> dan sosiologis<sup>146</sup> dalam menafsirkan kata “anak” dalam pasal 181 dan 181 KHI. Hal ini terlihat jelas dari dasar pertimbangan hukumnya yang merujuk pada 1) pandangan Ibnu Abbas yang lebih mempertimbangkan makna historis ayat ketimbang buntis teks ayat. 2)

pertimbangan hukum yang merujuk pada realitas kewarisan bilateral yang dianggap berkembang pada masa sekarang.<sup>147</sup>

Penggunaan kedua pendekatan ini menurut mereka dipandang lebih cocok karena dapat mengakomodir cita keadilan kewarisan masyarakat muslim Indonesia saat ini. Secara sosiologis, masyarakat muslim Indonesia menganut sistem kewarisan bilateral. Dimana anak

<sup>145</sup> *Pendekatan Historis* adalah penafsiran yang didasarkan kepada sejarah dibentuknya peraturan tersebut. Dalam praktik Peradilan, penafsiran historis dapat dibedakan antara penafsiran menurut sejarah lahirnya undang-undang dengan penafsiran menurut sejarah hukum. Interpretasi menurut sejarah undang-undang (wetshistorisch) adalah mencari maksud dari undang-undang itu seperti apa yang dilihat oleh pembuat undang-undang ketika undang-undang itu dibentuk dulu, di sini kehendak pembuat undang-undang yang menentukan. Sementara Interpretasi menurut sejarah hukum (rechtshistorisch) adalah metode interpretasi yang ingin memahami Undang-undang dalam konteks seluruh ajaran hukum. Jika kita ingin mengetahui makna yang terkandung dalam suatu peraturan perundang-undangan, tidak cukup dilihat pada sejarah lahirnya Undang-undang itu saja, melainkan juga harus diteliti lebih jauh proses sejarah yang mendahuluinya

<sup>146</sup> Sementara *pendekatan* sosiologis adalah pendekatan yang menerapkan makna undang-undang berdasarkan tujuan kemasyarakatan. Di sini hakim menafsirkan undang-undang sesuai dengan tujuan si-pembentuk undang-undang. Jadi, titik tekannya adalah pada tujuan undang-undang itu dibuat, bukan pada bunyi kata-katanya saja. Pendekatan ini mengharuskan Hakim agar menyesuaikan Peraturan perundang-undangan yang telah usang dengan kondisi dan situasi saat ini atau situasi sosial yang baru.

<sup>147</sup> Lihat Putusan MA No. 86K/AG/1994. hal. 14-15

laki-laki maupun perempuan merupakan kelompok keutamaan pertama yang dapat menghijab kelompok keutamaan kedua, yaitu saudara.<sup>148</sup>

Langkah hakim MA ini - ternyata menuai banyak kritikan, bahkan dianggap liberal. Disamping karena alasan berbeda dengan pandangan jumbuh ulama, putusan Hakim MA juga dipandang menyalahi asas kewarisan berimbang yang dianut dalam hukum positif. Sebaliknya, para Hakim MA menganggap langkah ini justru lebih sesuai dengan amanat Undang-undang kekuasaan kehakiman Nomor 48 Tahun 2009 Pasal 5 ayat (1)- yang menyatakan bahwa: Hakim wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.<sup>149</sup> Para Hakim MA menolak untuk menerapkan azas keadilan berimbang - karena asas ini hanya bisa diterapkan pada kewarisan yang telah ditetapkan secara jelas dalam undang undang. Sementara, untuk bagian kewarisan yang membutuhkan penafsiran, maka indikator keadilannya harus mengacu pada sistem kewarisan yang berkembang dalam masyarakat.

Dalam pertimbangan Hakim MA, upaya ini bukan tanpa dasar. Karena terdapat sejumlah ulama yang dimotori oleh Ibnu Abbas yang menafsirkan kata walad pada surat An-Nisā' ayat 176 dengan anak laki-laki dan anak perempuan. Walaupun pandangan Ibnu Abbas termasuk pandangan minoritas yang dipandangan lemah, namun masuk

---

<sup>148</sup> Edi Riadi, *Dinamika Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Dalam Bidang Perdata Islam*.h.237  
lihat juga Hazairin, *Hukum Kewarisan Bilateral Menurut Al-Qur'an dan Hadis* (Jakarta: Tintamas, 1981), h.37

<sup>149</sup> Putusan MA No. 86K/AG/1994. hal. 14-15

dalam katagori pandangan syaz yang dilarang untuk di rujuk. Pandangan ulama yang lemah- justru akan menjadi pandangan fakta, bukti dan dipersidangan serta keadilan yang berkembang dalam masyarakat. Landasan inilah yang dijadikan basis oleh MA untuk memutuskan bahwa si termohon Kasasi (pamannya) menjadi terhijab untuk mendapat warisan oleh si Pemohon Kasasi (anak perempuan).<sup>150</sup>

Implikasi dari penerapan pendekatan ini, para Hakim Mahkamah Agung memutuskan bahwa anak perempuan dapat menghalangi kewarisan saudara laki-laki . Selagi pewaris

meninggalkan anak, baik laki-laki maupun perempuan, maka hak waris dari hubungan darah dengan pewaris- menurut Mahkamah Agung menjadi terhijab, kecuali orang tua dan pasangan (istri atau suami).

#### 4. **Menyesuaikan nilai keadilan kewarisan dengan fakta di persidangan**

Salah satu indikator putusam Hakim yang mengakomodir cita keadilan adalah kesesuaiannya dengan substansi fakta dipersidangan. Dalam penanganan kasus ini, Para hakim dikedua tingkatan Peradilan Agama sesungguhnya telah menemukan fakta dipersidangan. Hanya saja, karena keduanya berbeda dalam memandang fakta di persidangan, maka penerapan cita keadilan menjadi berbeda.

Pada satu sisi, para Hakim Mahkamah Agung memandang bahwa Putusan yang memposisikan anak perempuan bisa menghijab paman lebih sesuai dengan fakta di persidangan. karena dalam pada perkara ini- setelah si pewaris meninggal dunia, harta warisan yang menjadi objek perkara di

<sup>150</sup> Lihat Putusan MA No. 86K/AG/1994. hal. 14-15

nikmati dan dikuasai oleh Amaq Itrawan dan anak-anaknya hingga berpuluh-puluh tahun. Sedang Le Putrahimah (anak Perempuan si mayyit) hidup dalam keadaan sengsara sampai tiga kali menjanda. Selama itu Le Putrahimah belum pernah menikmati harta warisan dari ayahnya (si pewaris). Setelah ia dewasa terpaksa menjalani hidup yang sulit.<sup>151</sup>

Melalui persepektif ini. Hakim MA merasa lebih adil jika seluruh harta warisan diberikan kepada Le Putrahimah (anak Perempuan Pewaris). Kalaupun bagian 1/2 harta warisan yang dituntut oleh cucu dari Amraq Itrawan harus diberikan, hakikatnya 1/2 harta warisan tersebut sudah diberikan kepada mereka berupa hasil kebun selama puluhan tahun. Tidak adil jika mereka sekarang mendapatkan 1/2 bagian warisan lagi karena dulunya mereka telah menikmati sepenuhnya hasil tanah kebun (harta Warisan) dalam waktu yang begitu lama.

##### **5. Mempertimbangkan makna substansi undang-undang dan Nashh**

Tidak hanya itu, bentuk penafsiran ini dipandang sesuai dengan makna substansi undang-undang- terutama jika dilihat dari sisi kebutuhan anak laki-laki dan perempuan. Dimana kebutuhan anak perempuan dalam masyarakat muslim Indonesia saat ini lebih cenderung sama. Begitu juga dalam hal peran kontribusi masing-masing anak laki-laki dan anak perempuan dalam merawat pewaris selama sakit. Kultur masyarakat muslim Indonesia pada saat ini tidak lagi membedakan kedudukan antara anak laki-laki dengan anak perempuan. Tidak hanya itu, secara faktual hubungan anak perempuan

<sup>151</sup> Lihat Putusan No. 19/Pdt.G/1993/PTA.Mtr. hal. 3-4

terhadap orang tua lebih dekat dari pada saudara. Dengan mendapatkan harta yang penuh tanpa dikurangi dengan bagian paman (saudara orang tua) diharapkan kehidupan seorang anak yang telah ditinggal mati orang tuanya akan lebih terjamin.

Paralel dengan pandangan MA yang menerapkan asas bilateral-keputusan MA ini juga dipandang sinergis dengan masyarakat modern Indonesia yang cenderung menempatkan model “keluarga inti”, yaitu: “bapak, ibu dan anak” tanpa sanak saudara.<sup>152</sup> keluarga inti merupakan bentuk susunan keluarga yang standar dan diterima secara sosial bukan hanya masyarakat muslim Indonesia, tetapi juga masyarakat muslim pada umumnya”. Dalam struktur keluarga inti, saudara kandung Pewaris tidak memiliki tanggung jawab apapun terhadap keponakannya, sebab ia mempunyai tanggung jawab sendiri terhadap keluarga intinya masing-masing. Akibat dari penggunaan pendekatan ini, putusan MA menjadi berbeda dengan pandangan Para Hakim Pengadilan Tinggi Agama yang menentukan bagian ahli waris secara al-furud al-muqaddara,

Dengan demikian, upaya MA dalam mengimplemtasikan cita keadilan merupakan langkah maju- karena Hakim MA berani berbeda dengan pandangan umum yang di anut oleh mayoritas. Bahkan mereka berbeda dengan asas keadilan berimbang yang sesungguhnya dipegang teguh oleh para Hakim PA. Dalam konteks pembaharuan Hukum Kewarsisan Islam ,

---

<sup>152</sup> Tahir Azhari, “*Hukum Keluarga dan Kewarisan Islam dalam Masyarakat Modern Indonesia*”, dalam *Mimbar Hukum* No. 10 Thn. IV 1993, hal. 24.

upaya kontekstualisasi para MA merupakan langkah pembaharuan yang bertipekan extra ordinary reform yang beraliran utilitarianisme.

Upaya kontekstualisasi norma kewarisan semacam ini- mendapatkan pembenaran oleh dari banyak peneliti ketika dirujuk pada sejarah diturunkannya al-Qur'an. Karena dalam masyarakat pada waktu al-Qur'an diturunkan, "tanggung jawab memberi nafkah" ditanggung oleh pihak laki-laki, baik terhadap saudara perempuannya maupun terhadap anak istrinya. Wajar jika kemudian pembagian anak laki-laki lebih banyak dari pembagian anak perempuan. Dalam pandangan Hakim MA- ketentuan seperti itu tentu sudah tidak lagi cocok untuk diterapkan terhadap masyarakat muslim Indonesia di mana soal "tanggung jawab memberi nafkah" tidak hanya dipikul oleh pihak laki-laki. Pada ranah ini dimensi cita keadilan harus kontekstualisasikan. Bahkan menurut sebuah riwayat , ayat ini turun dalam kerangka membatalkan kebiasaan orang Arab yang tidak memberikan bagian kepada ahli waris wanita seperti istri dan anak wanita, bahkan juga kepada anak laki-laki jika masih kecil<sup>153</sup> Dalam masyarakat modern yang cenderung memberikan kesempatan seimbang kepada laki-laki dan wanita (struktur masyarakat bilateral), maka wajar kalau hak dan kewajiban menjadi seimbang termasuk hak dalam warisan. Melalui persepektif ini keputusan Hakim MA sesungguhnya tidak mengenyampingkan kesharihan al-Qur'an yang menyatakan "wain kanat wahidatan falaha al-nishfu", tetapi MA lebih mementingkan aspek substansinya yaitu nilai keadilan yang justru terletak

---

<sup>153</sup> A. Khisni, *Hukum Waris Islam*, Cet. 1, Unissula Press, Semarang, 2011, hal. 73

pada aspek sunstansinya. Karena Hakim MA menggunakan struktur keluarga muslim sebagai landasan dalam menafsirkan ketentuan al-Qur'an- yang dalam konteks penafsiran hukum Hakim dapat dibenarkan,

Walaupun demikian, fakra tentang adanya kerjasama dalam mencari nafkah antara suami-istri tidak berarti telah mengubah posisi laki-laki sebagai kepala keluarga yang bertanggung jawab. Jika hendak menghindari kesenjangan yang dikhawatirkan itu, maka jalan keluarnya bukan dengan mengabaikan ketentuan-ketentuan al Qur'an tentang tanggung jawab laki laki, tetapi dengan cara tetap memperlakukan hukum nafaqat (hukum yang mengatur hal ihwal nafkah). Apabila ada yang mengabaikan kewajibannya, maka pihak yang merasa dirugikan bisa menuntut haknya di pengadilan. Pihak yang mengabaikan kewajibannya patut mendapat hukuman. Pada level ini, MA tampak lebih mempertimbangkan “ruh syari’at” atau “pesan moral” berupa nilai keadilan kewarisan, meskipun akan berakibat terabaikannya ketentuan-ketentuan dalam bunyi teks ayat-ayat al-Qur’an.<sup>154</sup>

Dari kasus di atas, dapat dinyatakan bahwa para Hakim MA telah memerankan posisinya sebagai “institusi hukum” dan sebagai “institusi sosial” sekaligus.<sup>155</sup> Sebagai “institusi sosial”, para Hakim MA telah memerankan posisinya dalam mengakomodir perkembangan keadilan. Peran ini menjadi penting dilakukan oleh hakim, karena titik tekan hukum waris pada tingkat penerapan di pengadilan adalah hukum kasus. Dalam realitasnya,

<sup>154</sup> A. Khisni, *Hukum Waris Islam*, Cet. 1, Unissula Press, Semarang, 2011, hal. 73

<sup>155</sup> Satjipto Rahardjo, “*Pengadilan Agama sebagai Pengadilan Keluarga*”, dalam *Mimbar Hukum* No. 10 Thn. IV 1993, hal. 23

kasus hukum berbeda-beda dengan nuansa yang beragam, maka wajar jika putusan Hakim pun menjadi berbeda pula (teori illat hukum, teori rasionalitas). Dengan kata lain, bahwa hukum kewarisan yang dipandang qath'i atau ta'abbudi pada tingkat pelaksanaan (tatbiq) bisa dhanny atau ma'qulat al-ma'na untuk mewujudkan keadilan sebagaimana yang dikehendaki oleh Al-Syari'.

Pada level ini para Hakim MA menganggap bahwa pembagian hukum kewarisan anak perempuan dan saudara merupakan Hukum-hukum yang bersifat teknis itu bersifat temporer, karena pembentukannya berdasarkan pertimbangan adat-istiadat atau budaya Arab pada waktu ayat diturunkan. Kalau dikaitkan dengan penerapan pada ketentuan-ketentuan kadar pembagian harta warisan dalam al-Qur'an, maka ketentuan anak laki-laki (umpamanya) berhak mendapat dua kali pembagian anak wanita hanya relevan dengan masyarakat yang kulturnya dengan kultur masyarakat masa ayat diturunkan.<sup>156</sup>

Upaya Hakim MA ini merupakan terobosan berani karena terkesan bertentangan dengan teks al-Qur'an, as-Sunnah, bahkan juga dengan Kompilasi Hukum Islam (KHI) untuk menerapkan "maqashid al-syari'ah" melalui metode "istihsan" dan "maslahat". peran Hakim MA untuk mengembangkan makna teks (tahrij al-ahkam 'ala Nashh al-qanun) pasal 181 dan 182 KHI adalah dalam kerangka untuk merealisasikan: keadilan (aspek filosofis) dan kemanfaatan (aspek sosiologis). Pada level ini, para hakim MA

---

156

telah memainkan peranannya melalui ijtihad untuk pengembangan hukum materiil Peradilan Agama yang terdapat dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) khususnya buku II tentang Hukum Kewarisan.

Dalam konteks ijtihad hukum Islam, upaya para hakim MA dalam merealisasikan cita keadilan kewarisan dalam kasus ini dilakukan melalui (dua) corak penalaran yaitu corak penalaran ta'lili dengan bentuk istihsan dan corak penalaran ta'lili dalam bentuk istislahi. Pada level ini, para Hakim Mahkamah Agung memandang bahwa Agama mempunyai nilai keadilan (aspek filosofis) dan nilai manfaat (aspek sosiologis). Pada ranah penemuan hukum- pertimbangan aspek ini mutlak diperlukan. Karena secara empirik- hukum bukan merupakan hal yang statis, tetapi selalu mengikuti perubahan masyarakat. Oleh sebab itu hakim sebagai penegak hukum dan keadilan wajib menggali, memahami dan mengikuti nilai-nilai hukum yang hidup dan berkembang dalam masyarakat. Seyogyanya hakim tidak menjatuhkan putusan-putusan yang tidak membunsi, dengan kata lain tidak bermanfaat bagi masyarakat. Maka dapat dikatakan bahwa Peradilan Agama merupakan “institusi yang dinamis”, sebagai institusi yang menata kembali masyarakat, menginterpretasikan teks-teks undang-undang (Kompilasi Hukum Islam) dalam konteks masyarakat serta perubahan-perubahannya.

Mengacu pada alasan ini, upaya Hakim MA tampak lebih berpihak pada cita keadilan (moral justice) dan mengenyampingkan azas keadilan berimbang yang kemudian berimplikasi pada dipilihnya pandangan terhibatnya saudara pewaris. Upaya ini dilakukan, karena hakim MA

berkeyakinan bahwa hukum yang baik adalah hukum yang sesuai dengan hukum yang hidup dalam masyarakat (the living law) sebagai pencerminan dari nilai-nilai yang berlaku (social justice).<sup>157</sup> Dengan demikian, upaya penerapan cita keadilan oleh para hakim MA diatas tampak mempunyai orientasi dan perspektif keadilan yang lebih luas- sehingga berpotensi lebih efektif. Sebuah Pencarian keadilan yang bukan hanya diorientasikan para pihak yang berperkara, tetapi juga oleh masyarakat muslim Indonesia.

Tidak hanya itu, putusan Hakim MA yang mengacu pada pendapatnya Ibnu Abbas tersebut membuktikan bahwa hukum klasik dapat menjadi patokan untuk masa kini asalkan sesuai dengan kemashlahatan dan kondisi terkini. Pilihan ini dipandang lebih baik karena lebih mendekati prinsip keadilan dimana jaman sekarang memang saudara kandung Pewaris tidak memiliki tanggung jawab apapun terhadap keponakannya, sebab ia mempunyai tanggung jawab sendiri terhadap keluarga intinya masing-masing. Dan merujuk dari tujuan hukum Islam yang bersifat umum yaitu; *على المصالح* (langkah meniadakan kemadharatan harus didahulukan dari pada mengupayakan kemaslahatan umum).

Pada level ini, para Hakim MA memandang bahwa hukum kewarisan Hijab hirman- bersifat teknis yang temporer, karena pembentukannya berdasarkan pertimbangan adat-istiadat atau budaya Arab pada waktu ayat diturunkan. Jika ketentuan dalam ayat-ayat itu memang perlu dianggap sebagai hukum yang dapat ditelusuri alasannya (illat), maka apa yang

---

<sup>157</sup> M. Lili Rasjidi, dan Ira Thania Rasjidi, *Dasar-Dasar Filsafat dan Teori Hukum*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, , 2004),. hal. 93-94

dianggap sebagai illat hukum itu yaitu: “tanggung jawab laki-laki untuk menjamin nafkah” saudara-saudara perempuannya yang sedang dalam kesulitan dan nafkah anak dan istrinya, adalah juga aja ran Allah yang harus ditaati dan dilestarikan.

Dengan demikian waris itu dapat berubah, karena pengaruh kehidupan masyarakat muslim atau karena perubahan struktur sosial. Ternyata memang demikian, bahwa hukum waris itu, sekurang-kurangnya dalam pelaksanaannya bukan hanya dapat berubah karena struktur sosial, tetapi sebab yang lebih kecil yaitu: “struktur keluarga”- sebagaimana yang terjadi pada kasus ini. Dengan demikian, aturan hukum yang sudah sharih dalam al-Qur'an mengenai waris itu- terkadang tidak sepenuhnya dapat diterapkan dan kemudian harus dimodifikasi dengan ijtihad, karena adanya hukum lain yang juga datang dari Allah, yaitu: “kenyataan struktur keluarga”.

### **C. Analisis Cara Pembagian Waris Anak Perempuan Dan Cara Pembagiannya Menurut Hukum Waris Islam Dan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.**

Dalam Hukum Waris Islam diatur ketentuan bagian anak perempuan sebagai berikut:

Anak Perempuan dalam Hukum Waris Islam terbagi menjadi 3 bagian yang akan didapat mengenai besar bagian yang akan didapatnya yaitu:

1. Mendapat  $\frac{1}{2}$  (Setengah) Apabila Hanya Seorang.
2. Mendapat  $\frac{2}{3}$  (Dua Pertiga) Apabila Dua Orang Atau Lebih Dan
3. Mendapat Ashabah Apabila Bersama-Sama Dengan Anak Laki-Laki.

**1. Anak perempuan mendapat  $\frac{1}{2}$  jika tidak ada anak yang lain (tunggal).**

Bagian ini dijelaskan dengan tegas melalui ayat surat an-Nisa ayat 11

artinya: “jika anakmu hanya seorang anak perempuan saja, maka bagiannya setengah dari harta peninggalanmu.”

Maksud dari ayat di atas seseorang meninggal dunia dengan meninggalkan seorang anak perempuan saja, maka bagiannya adalah  $\frac{1}{2}$  dari harta peninggalan. Cara pembagiannya adalah; anak perempuan mendapat  $\frac{1}{2}$  dari bagiannya sebagai dzu al faraidl kemudian sisanya  $\frac{1}{2}$  dikembalikan kepadanya sebagai radd. Dengan kata lain anak perempuan tunggal mendapatkan seluruh harta peninggalan melalui dua jalan.

**2. Anak Perempuan Mendapat Bagian  $\frac{2}{3}$  Jika Anak Perempuan Tersebut Berjumlah Dua Orang Atau Lebih Tanpa Didampingi Anak Laki-Laki.**

Artinya: “jika anak-anak itu hanya perempuan saja, dua orang atau lebih, maka baginya duapertiga dari harta peninggalanmu.”

Jika seseorang meninggal dunia dengan meninggalkan empat orang anak perempuan sebagai contoh anak 1, anak 2, anak 3, anak 4. Maka anak perempuan tersebut mendapat duapertiga dengan perbandingan masing-masing 1:1

Perinciannya:

$$\text{Anak A: } \frac{1}{4} \times \frac{2}{3} = \frac{2}{12}$$

$$\text{Anak B: } \frac{1}{4} \times \frac{2}{3} = \frac{2}{12}$$

$$\text{Anak C: } \frac{1}{4} \times \frac{2}{3} = \frac{2}{12}$$

$$\text{Anak D: } \frac{1}{4} \times \frac{2}{3} = \frac{2}{12}$$

$$\text{Jumlah: } 2/12 \times 4 = 8/12 = 2/3$$

Sisa  $1 - (2/12 \times 4) = 4/12 = 1/3$  diraddkan kepada A, B, C dan D.

- 3. Ashabah**, yaitu mewarisi harta peninggalan bersama-sama dengan anak laki-laki (Saudara laki-laki anak perempuan) dua orang atau lebih. Dalam pandangan Hazairin anak perempuan yang mewarisi bersama anak laki-laki, kedudukan anak perempuan sebagai dzul al-qarabat dengan perbandingan laki-laki 2 dan perempuan 1. Firman Allah dalam surat an-Nisa ayat 11

Yang artinya: “bagi anak laki-laki dua kali lipat bagian anak perempuan.” Sebagai contoh dari surat diatas yaitu: Jika seseorang meninggalkan seorang anak laki-laki dan anak perempuan menghabiskan harta sebagai ashabah, ia mendapat harta warisan karena digandeng oleh anak laki-laki (*ashabah bi al ghairi*) perinciannya adalah:

$$\text{Anak laki-laki} = 2/3 \times \text{harta peninggalan}$$

$$\text{Anak perempuan} = 1/3 \times \text{harta peninggalan (Ashabah bi al-ghairi)}$$

Jumlah: Anak laki-laki + Anak Perempuan =  $2/3 + 1/3 = 1$  (seluruh harta)

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata mengatur Pembagian Waris Anak Perempuan dalam Pasal 852 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yaitu “anak-anak atau sekalian keturunan mereka, biar dilahirkan dari lain-lain perkawinan sekali pun, mewaris dari kedua orang tua, kakek, nenek, atau semua keluarga sedarah mereka selanjutnya dalam garis lurus ke

atas, dengan tiada perbedaan antara laki-laki dan perempuan dan tiada perbedaan berdasarkan kelahiran lebih dahulu.”

Pasal 852 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata: “mereka mewarisi bagian-bagian yang sama besarnya kepala demi kepala” maksud dari ayat ini adalah seluruh ahli waris mewaris dalam bagian yang sama besarnya. Di dalam sistem waris Kitab Undang- Undang Hukum Perdata dari harta peninggalan yang menjadi hak bagi para ahli waris tersebut ada yang disebut sebagai bagian mutlak” atau *legitimei portie*. Pewaris boleh saja membuat suatu wasiat atau memberikan hibah kepada seseorang, namun demikian pemberian tersebut tidak boleh, Melanggar hak mutlak (yang harus dimiliki) dari ahli waris berdasarkan undang-undang tersebut. Prinsip *legitimise portie* menentukan bahwa ahli waris baik anak laki-laki ataupun anak perempuan memiliki bagian mutlak dari peninggalan yang tidak dapat dikurangi sekalipun melalui surat wasiat si pewaris.



**BAB V**  
**PENUTUP**

**A. Kesimpulan**

Berdasarkan paparan pembahasan pada bab sebelumnya terdapat kesimpulan sebagai berikut:

1. Asas Keadilan Berimbang dalam sistem kewarisan KHI yang harus diberlakukan pada seluruh norma kewarisan dalam KHI. Laki-laki dan perempuan akan mendapat hak yang sebanding dengan kewajiban yang dipikulnya masing-masing kelak dalam kehidupan keluarga dan masyarakat. Laki-laki memiliki kewajiban ganda, yaitu terhadap dirinya dan keluarganya, sehingga bagian harta warisnya pun akan mengikuti besarnya tanggung jawab tersebut. Pandangan ini di motori oleh tokoh tradisional sebagaimana terakomudir dalam Keputusan MUI
2. Upaya Para hakim PA dalam menerapkan Cita keadilan pada kasus kedudukan anak perempuan sebagai penghalang kewarisan saudara si mayyit Hal ini terimplentasikan dalam Keputusan Hakim Tingkat Kasasi yaitu Keputusan putusan Mahkamah Agung RI No. 84K/AG/1994 (yang menjadikan anak Perempuan sebagai penghijab). Penggunaan metode dan pendekatan yang variatif ini- telah berimplikasi pada kualitas penerapan cita keadilan dalam masing masing putusan Hakim di PA. Adapun putusan yang dianggap lebih mengakomodir cita keadilan adalah keputusan MA yang memutuskan anak perempuan bisa menghijab kewarisan saudara. Hal demikian karena keputusan MA dianggap lebih

sesuai fakta dan sesuai dengan sistem dan tradisi kewarisan bilateral yang hidup pada masyarakat muslim Indonesia. Upaya ini merupakan terobosan baru dalam mengaktualisasikan cita keadilan dalam sebuah putusan. Salah satunya karena berbeda dengan pandangan umum dalam fikih madzhab dan pandangan umum ulama Indonesia. Walaupun demikian, secara umum hasil penelitian ini menyimpulkan bahwa keputusan MA ini tidak keluar dari ketentuan hukum materil yang berlaku yaitu Undang-undang dan Kompilasi Hukum Islam.

## **B. Saran**

Mengacu pada kesimpulan penelitian diatas, maka peneliti merekomendasikan :

1. Kepada para pembuat Undang Undang kewarisan di Indonesia agar selalu mempertimbangkan substansi norma hukum Islam yang dikandung dalam Nashh serta mensinergiskan dengan kondisi kewarisan muslim Indonesia terkini. Begitu juga dalam hal pembuatan undang undang kewarisan Islam agar menggunakan terninologi yang jelas. Tujuannya agar implentasi cita Keadilan menjadi maksimal.
2. Kepada Para Hakim Di Lingkungan Peradilan Agama agar dalam memutuskan Perkara kewarisan yang multitafsir untuk selalu mensinergiskan antara ketentuan yang terdapat dalam Undang Undang , Nashh dengan kearifan lokal dan living law kewarisan yang hidup dengan tetap memperhatikan ketegasan Nashh. Dan tetntu harus melihat fakta dipersidangan sesuai dengan bukti yang meyakinkan Tujuannya agar

keadilan kewarisan benar benar bisa terimplementasikan secara obyektif  
sesuai dengan substansi Nashh dan keadilan realitas



UNIVERSITAS ISLAM NEGERI  
KIAI HAJI ACHMAD SIDDIQ  
J E M B E R

## DAFTAR RUJUKAN

- A. Chaedar Alwasilah, *Pokoknya Kualitatif: Dasar-dasar Merancang dan Melakukan Penelitian Kualitatif* (Bandung: Dunia Pustaka Jaya, 2012), h. xxiv.
- A. Khisni, *Hukum Waris Islam*, Cet. 1, Unissula Press, Semarang, 2011, hlm. 73.
- A. Khisni, *Transformasi Hukum Islam ke dalam Hukum Nasional* (Studi Ijtihad Hakim Peradilan Agama tentang Pengembangan Hukum Kewarisan dalam Kompilasi Hukum Islam dan Kontribusinya terhadap Hukum Nasional), Program Doktor Ilmu Hukum UII, Yogyakarta, 2010, hlm. 60.
- A.Hamid. S. Attamimi, 1990, *Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia Dalam Menyelenggarakan Pemerintahan Negara, Suatu Studi Analisis Mengenai Keputusan Presiden Yang Berfungsi Pengaturan Dalam Kurun Waktu Pelita I- Pelita IV*, Jakarta: Fakultas Pasca Sarjana Universitas Indonesia.
- Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Peradilan Agama*, (Jakarta:Kencana, 2012), h. 291.
- Abdulllah Siddik, *Hukum Waris Islam dan Perkembangannya di Seluruh Dunia Islam*, h. 6
- Abuddin Nata, *Metodologio Studi Islam*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2004), hlm.173.
- Achmad Kuzari, *Sistem Asabah: Dasar Pemindahan Hak Milik Atas Harta Tinggalan*,(Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 1996), h. 89.
- Ahda Fithriani, *Penghalang Kewarisan Dalam Pasal 173 Huruf (a) Kompilasi Hukum Islam, dalam jurnal SYARIAH Jurnal Ilmu Hukum, Volume 15, Nomor 2, Desember 2015, hlm. 93-106*
- Ahmad Rofiq, *Fiqh Mawaris* (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada. 1993), h. 71
- Ali, Zainuddin. *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika, 2009.
- Amin Husein Nashution, *Hukum kewarisan: Suatu Analisis Kompiratif Pemikiran Mujtahid dan Kompilasi Hukum Islam*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2014), Hlm. 82
- Amin Suma, *Muhammad. Keadilan Hukum Waris Islam; Dalam Pendekatan Teks dan Konteks* (Jakarta: Rajawali Pers, 2013
- Amir Ilyas, *Kumpulan Asas-asas Hukum*, (Jakarta:Rajawali, 2016), h. 91

- Amir Syarifuddin, 2008, *Hukum Kewarisan Islam*, Kencana, Jakarta, hlm.17
- Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam*, Cet.IV, (Jakarta: Kencana, 2012), h.
- Asosiasi Pengajar Hukum Acara Mahkamah Konstitusi, 2010, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, Jakarta: Sekretariat Jendral dan Kepaniteraan MKRI.
- Asosiasi Pengajar Hukum Acara Mahkamah Konstitusi, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, (Jakarta: Sekretariat Jendral dan Kepaniteraan MKRI, 2010), hlm.77-78.
- Badan Legislasi DPR RI. *Program Legislasi Nasional Tahun 2010-2014*, (<http://www.dpr.go.id/id/baleg/prolegNash/31/Arah-kebijakan-prolegNash-2010-2014>, diakses 4 Oktober 2012).
- Bagir Manan, *Peraturan Perundang-undangan Dalam Pembinaan Hukum Nasional*, (Bandung: Armico, 1987), hlm.16
- Bagir Manan, *Teori dan Politik Konstitusi*, (Yogyakarta: FH UII Press, 2003), hlm.206.
- Busyro Muqaddas, “Mengkritik Asas-asas Hukum Acara Perdata”, *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum* (Yogyakarta, 2002), h. 21
- Creswell, *Qualitative Inquiry and Research Design* (California: Sage Publication, 2013). Hal.
- Esmi Warassih, 2005, *Pranata Hukum Sebuah Telaah Sosiologis*, PT. Suryandaru Utama, Semarang, hlm. 43
- Euis Nurlaelawati, *Menuju Kesetaraan dalam Aturan Kewarisan Islam Indonesia: Kedudukan Anak Perempuan versus Saudara Kandung*, *Jurnal Indo-Islamika*, Volume 2, Nomor 1, 2012/1433,h.82.
- Euis Nurlaelawati, *Problematika Hukum Kewarisan Islam*, h. 215
- Euis Nurlaelawati, “Kedudukan Anak Perempuan VS Saudara Kandung”, dalam Puslitbang Kehidupan Keagamaan Badan Litbang dan Diklat Kementerian Agama RI, *Problematika Hukum Kewarisan Islam Kontemporer di Indonesia*, Ed. I, Cet. I, (Jakarta: Badan Litbang dan Diklat Kementerian Agama RI, 2012), h.224
- Feri Amsari, dalam “Satjipto Rahardjo dalam Jagat Ketertiban Hukum Progresif”, *Jurnal Konstitusi*, Volume 6, Nomor 2, Juli 2009, hlm.180.
- H. Bomer Pasaribu, *Arah Pembangunan Hukum Menurut UUD 1945 Hasil Amandemen Dari Prespektif Program Legislasi*, Badan Pembinaan

Hukum Nasional Departemen Hukum dan HAM RI, *Majalah Hukum Nasional* (1), 2007, h. 164-165.

Haniah Ilhami, *Kedudukan Asas Keadilan Berimbang Dalam Hukum Kewarisan Islam Dikaitkan Dengan Peraturan Mahkamah Agung R.I. Nomor 3 Tahun 2017 Tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan Dengan Hukum*, MIMBAR HUKUM Volume 32, Nomor 2, Juni 2020, Halaman 243-259

Hazairin, *Hukum Kewarisan Bilateral*, cet. VI, (Jakarta: PT. Tintamas Indonesia, 1982),h. 50

Helmi, dalam “*Kajian Terhadap Putusan Perkara No: 827/Pid.B/2005/PN.Bjm Tentang Tindak Pidana Penipuan Jual Beli Batubara*, *Jurnal Yudisial* Vol-I/No-03/Desember/2007, hlm.217

Herlin Budiono, 2006, *Asas Keseimbangan bagi Hukum Perjanjian Indonesia, Hukum Perjanjian Berdasarkan Asas-asas Wigati Indonesia*, Bandung: PT.Citra Aditya Bakti

Herlin Budiono, 2006, *Asas Keseimbangan bagi Hukum Perjanjian Indonesia, Hukum Perjanjian Berdasarkan Asas-asas Wigati Indonesia*, PT.Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm.83

Husein Nashution, *Amin. Hukum Kewarisan*. Depok: PT Rajagrafindo Persada, 2012.

I Dewa Gede Palguna, *Mahkamah Konstitusi, Judicial Review dan Welfare State*, (Jakarta: Sekretariat Jendral dan Kepaniteraan MKRI, 2008), hlm.17

Isma'il, *Muhammad Ibn. Shahih Al-Bukhari*. **Damaskus**: Dar Thuqi An-Najat, 2001.

Jazim Hamidi, 2006, *Revolusi Hukum Indonesia: Makna, Kedudukan, dan implikasi Hukum Nashkah Proklamasi 17 Agustus 1945 dalam Sistem Ketatanegaraan RI*, Jakarta: Konstitusi Press.

Jimly Asshiddiqie, 1998, *Teori dan Aliran Penafsiran Hukum Tata Negara*, Jakarta: InHilco.

Jimly Asshiddiqie, *Hukum Acara Pengujian Undang-undang*, (Jakarta: Yasrif Watampone, 2006), hlm.63

Kamarusdiana, *Keadilan Waris Islam dalam Kedudukan Anak Perempuan sebagai Hājib Hirmān terhadap Saudara dalam Putusan Mahkamah Agung*, dalam jurnal *Al-Manāhij: Jurnal Kajian Hukum Islam* Vol. 15 No. 2, Desember 2021, 221-232

- Kastir al-Qurasyi ad-Dimasyqi, *Ibnu. Tafsir al-Qur'an al-Azim*, juz 2, (Bairut Lebanon: Dar al-Kutub Ilmiyah thn. 1998.
- Keadilan Waris Islam dalam Kedudukan Anak Perempuan* Vol. 15 No. 2, Desember 2021
- Khisni, A. *Transformasi Hukum Islam ke dalam Hukum Nasional (Studi Ijtihad Hakim Peradilan Agama tentang Pengembangan Hukum Kewarisan dalam Kompilasi Hukum Islam dan Kontribusinya terhadap Hukum Nasional)*, disertasi pada Program Doktor Ilmu Hukum UII, Yogyakarta, 2010.
- Kuzari, Achmad. *Sistem Asabah: Dasar Pemindahan Hak Milik Atas Harta Tinggalan*, Jakarta: PT RajaGrafindoPersada, 1996.
- Lihat Amir Syarifuddin, 2008, *Hukum Kewarisan Islam*, Kencana, Jakarta, hlm.17
- Lihat Syamsulbahri Salihima, 2015, *Perkembangan Pemikiran Pembagian Warisan dalam Hukum Islam dan Implementasinya pada Pengadilan Agama*, Kencana, Jakarta, hlm. 47
- M. Anshary Mk, *Hukum Kewarisan Islam dalam teori dan praktik*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2013), h.130
- M. Ato Mudzhar, *Membaca Gelombang Ijtihad: Antara Tradisi dan Liberasi* (Yogyakarta: Titian Ilahi Press. 2000), h. 91
- M. Hatta Ali, "Peran Hakim Agung Dalam Penemuan Hukum (*Rechtsvinding*) dan Penciptaan Hukum (*Rechtsschepping*) Pada Era Reformasi dan Transformasi", *Bunga Rampai Komisi Yudisial dan Reformasi Peradilan*, , Jakarta: Komisi Yudisial
- Machmud Aziz, "Aspek-Aspek Konstitusional Pembentukan Peraturan Perundang-undangan", *Jurnal Konstitusi Volume 3 No.3 September 2006*
- Machmud Aziz, dalam "Aspek-Aspek Konstitusional Pembentukan Peraturan Perundang-undangan", *Jurnal Konstitusi Volume 3 No.3 September 2006*, hlm.142
- Proceeding Kongres Pancasila: Pancasila Dalam Berbagai Perspektif*, Jakarta: Sekjend dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi.
- Mahfud MD*, dalam "Ceramah Kunci Ketua Mahkamah Konstitusi Pada Kongres Pancasila Pada Tanggal 30 Mei 2009", Agus Wahyudi, Rofiqul Umam Ahmad, Saldi Isra, Sindung Tjahyadi, dan Yudi Latif (ed), *Proceeding Kongres Pancasila: Pancasila Dalam Berbagai Perspektif*, (Jakarta: Sekjend dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2009), hlm.12-13

- Mahmud Marzuki, Peter. *Penelitian Hukum*, Jakarta: Kencana, 2005. Syarifuddin, Amir. *Hukum Kewarisan Islam*, Cetakan ke-1, Jakarta: Kencana, 2007.
- Margono, *Asas Keadilan, Kemanfaatan dan Kepastian Hukum dalam Putusan Hakim*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2012), h. 51
- Maria Farida Indrati Soeprapto, 1998, *Ilmu Perundang-undangan: Dasar-dasar dan Pembentukannya*, Yogyakarta: Kanisius.
- Maria Farida Indrati Soeprapto, *Ilmu Perundang-undangan: Dasar-dasar dan Pembentukannya*, (Yogyakarta: Kanisius, 1998), hlm.25
- Moh. Mahfud MD., *Hukum, Moral, dan Politik*, Materi Studium Generale Matrikulasi Program Doktor bidang Ilmu Hukum di Universitas Diponegoro, Semarang, 23 Agustus 2008, ([www.mahfudmd/index.php?page=web.MakalahVisit&id=2](http://www.mahfudmd/index.php?page=web.MakalahVisit&id=2), diakses 1 Desember 2012).
- Mudzhar, Muhammad Atho. *Esai-Esai Sejarah Sosial Hukum Islam*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2014.
- Muhammad Ali Ash-Shabuni, 2013: 81
- Muhammad Daud Ali, 2011, *Hukum Islam : Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, Rajawali Pers, Jakarta, hlm.143.
- Muhammad Daud Ali, *Hukum Islam : Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, Rajawali Pers, 2011, Jakarta, hlm.143.
- Muhammad Hasbi ash-Shiddieqy, *Fiqh Mawaris*, (Semarang: Pustaka Rizki Putra, 1997), 118.
- Muhammad Iqbal, *HiJab Dalam Kewarisan Perspektif al-Qur'an dan al-Hadits (Analisis Terhadap Perbedaan Fiqh as-Sunnah dan KHI)* Jurnal At-Tafkir Vol. XI No. 1 Juni 2018 132
- Muslim Djuned, "Hijab dalam Kewarisan Islam Berdasarkan Hadis", dalam Tafsir: Journal of Qur'anic Studies, Vol. 1, No. 1, pp. 67-86, January-June 2020
- Nur Asikin, *Hijab Dalam Hukum Kewarisan Islam (Studi Perbandingan Antara Imam Syafi'i Dan Hazairin)*, 2011 hal 34
- Nurlaelawati, Euis. "Menuju Kesetaraan dalam Aturan Kewarisan Islam Indonesia: Kedudukan Anak Perempuan versus Saudara Kandung". Jurnal Indo-Islamika, Volume 2, Nomor 1, 2012/1433.

- Pedoman Khusus Hukum Kewarisan angka 2 huruf e Mahkamah Agung*, 2013, Buku II Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Agama, Mahkamah Agung, Jakarta
- Pedoman Mengadili *Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum*, Mahkamah Agung R.I. dan AIPJ2, Jakarta, hlm. 45.
- Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum, Mahkamah Agung R.I. dan AIPJ2, Jakarta, hlm. 45.
- Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekano, 1993, *Ikhtisar Antinomi: Aliran Filsafat Sebagai Landasan Filsafat Hukum*, Jakarta: CV.Rajawali.
- Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekano, *Ikhtisar Antinomi: Aliran Filsafat Sebagai Landasan Filsafat Hukum*, (Jakarta: CV.Rajawali, 1993), hlm.5
- Pusat Studi Hukum dan Kebijakan Indonesia, Program Legislasi Nasional Tahun 2005-2009, (www.parlemen.net, diakses pada 1 Desember 2012).
- Putusan Mahkamah Agung RI No. 86K/AG/1994
- Putusan No. 5/PUU-IX/2011 perihal Pengujian Pasal 34 Undang-Undang No. 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, hlm.78
- Qurthubi, Syaikh Imam al-. *Tafsir Al-Qurthubi*, Penerjemah: Ahmad Khotib, Jakarta: Pustaka, 2008.
- Rahardjo, Satjipto. "*Pengadilan Agama sebagai Pengadilan Keluarga*", dalam Mimbar Hukum No. 10 Thn.IV 1993.
- Rahmadi Indra Tektona, *kepastian hukum hak waris Islam anak dibawah umur terhadap harta peninggalan ibunya (studi penetapan pengadilan agama nomor 0003/pdt.p/2015/pa.bdg)*, EGALITA: Jurnal Kesetaraan dan Keadilan Gender Volume X, No. X, Tahun XXXX
- Raisa Ardelia, *Kepastian Hukum atas Asas Ijbari dalam kewarisan Islam*, Tesis, UNAIR, Surabaya 2020, hal.
- Raja Ritonga, *Teori Dan Praktek Hijab-Mahjub Dalam Kewarisan Islam Menurut Konsep Syajarotul Mirats*, dalam TAHKIM, Jurnal Peradaban dan Hukum Islam. Vol.5 No.1 (Maret, 2022) | ISSN : 2597-7962
- Riadi, Edi. *Dinamika Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Dalam Bidang Perdata Islam*. Depok: Gramata Publishing, 2011.
- Richo Wahyudi, *Pembaruan Hukum Metodologi*, tesis, Fakultas Hukum, Jakarta:

- Rofiq, Ahmad. *Fiqh Mawaris*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada. 1993.
- Rosjidi Ranggawidjaja, 1996, *Wewenang Manafsirkan dan Mengubah Undang-Undang Dasar*, Bandung: PT.Citra Bakti Akademika.
- Sabiq, Sayyid. *Fiqh al-Sunnah, jld. III*, Beirut: Dar al-kitab al-Arabi. 1984.
- Saldi Isra, 2010, *Pergeseran Fungsi Legislasi: Menguatnya Model Legislasi Parlemerter Dalam Sistem Presidensial Indonesia*, Jakarta: Rajawali Pers.
- Satjipto Rahardjo, 2002, *Sosiologi Hukum: Perkembangan Metode dan Pilihan Masalah*, Surakarta: Muhammadiyah University Press
- Satria Effendi M. Zein, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer, Analisis Yurisprudensi dengan Pendekatan Ushuliyah*, (Jakarta: Kencana, 2010), Cet. III, h. 303
- Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah, jld. III*, (Beirut: Dar al-kitab al-Arabi. 1984), h. 202
- Shahih *Sunan Ibnu Majah*. Muhammad Nashhiruddin Al Albani ; penerjemah, Ahmad Taufiq Abdurrahman; editor, Besus Hidayat Amin, ( Jakarta : Pustaka Azzam, 2007), Hlm. 540
- Shahih *Sunan Ibnu Majah/Muhammad Nashhiruddin Al Al-bani* ; penerjemah, Ahmad Taufiq Abdurrahman; editor, Besus Hidayat Amin, ( Jakarta : Pustaka Azzam, 2007), Hlm. 540
- Shihab, M. Quraisy. *Wawasan Islam*, Bandung :Mizan, 1996.
- Soerjono, Soekanto dan Sri Pamudji, *Pengantar Penelitian Normatif*, (Jakarta: Rajawali Pres, 1985), hlm. 15.
- Sopyan, Yayan. “*Metode Penelitian untuk Mahasiswa Fakultas Syariah dan Hukum*”. Jakarta: Fakultas Syariah dan Hukum, UIN Syarif Hidayatullah, 2009.
- Subekti, *Desain Hukum di Ruang Sosial* yogyakarta: Thafa Media, 2013), h. 195-196
- Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1993), hlm.13
- Suliyono, *Konsep Keadilan Dalam Hukum Waris Perspektif Islam*,
- Surono dan Miftakhul Huda (ed), 2011, *Implementasi Nilai-Nilai Pancasila Dalam Menegakkan Konstitusionalisme Indonesia* (Prosiding Sarasehan

- Nashional 2011), (Jakarta dan Yogyakarta: Mahkamah Konstitusi dan Universitas Gadjah Mada, 2011)
- Sutrisno Hadi, *Metodologi Research*, Cet ke-2, (Yogyakarta: Andi Offset, 1989), hlm.
- Syaikh Imam Al-Qurthubi, *Tafsir Al-Qurthubi*, Penerjemah: Ahmad Khotib, (Jakarta: Pustaka , 2008), Jilid. 6, h. 68
- Syaikh Imam Al-Qurthubi, *Tafsîr Al-Qurthubi*, Penerjemah: Ahmad Khotib, (Jakarta: Pustaka , 2008), Jilid. 6, h. 68
- Syamsul Bahri Salihima, 2015, *Perkembangan Pemikiran Pembagian Warisan dalam Hukum Islam dan Implementasinya pada Pengadilan Agama*, Kencana, Jakarta, hlm. 47
- Wahbah Az-Zuhaili, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu* ;Penerjemah; Abdul Hayyie al-Kattani, dkk, (Jakarta : Gema Insani, cet.1, 2011), Hlm. 404
- Yuliandri,2009, *Asas-Asas Pembentukan Peraturan Perundang-undangan Yang Baik: Gagasan Pembentukan Undang-undang Berkelanjutan*, Jakarta: Rajawali Pers.
- Zein, Satria Effendi M. *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer: Analisis Yurisprudensi dengan Pendekatan Ushuliyah*, cet. 3. Jakarta: Kencana, 2010.
- Zuhailiy, Wahbah al-. *Al-Fiqh al-Islâmî wa Adillatuh*, Beirut: Dâr al-Fikr, t.th.

## PERNYATAAN KEASLIAN TESIS

Yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Mukhlisin Noor

NIM : 223206050028

Program Studi : Magister Hukum Keluarga

Institusi : Pascasarjana UIN Kiai Haji Achmad Siddiq Jember

Dengan sungguh-sungguh menyatakan bahwa tesis ini secara keseluruhan adalah hasil penelitian/karya saya sendiri, kecuali pada bagian-bagian yang dirujuk sumbernya.

UNIVERSITAS ISLAM NEGERI  
KIAI HAJI ACHMAD SIDDIQ  
JEMBER

Jember, 20 Juni 2024  
Saya yang menyatakan,



Mukhlisin Noor  
NIM: 223206050028



**KEMENTERIAN AGAMA REPUBLIK INDONESIA**  
**UNIVERSITAS ISLAM NEGERI KIAI HAJI ACHMAD SIDDIQJEMBER**  
**PASCASARJANA**



Jl. Mataram No. 01 Mangli, Kaliwates, Jember, Jawa Timur, Indonesia KodePos 68136 Telp. (0331) 487550  
Fax (0331) 427005e-mail :uinkhas@gmail.com Website : http://www.uinkhas.ac.id

NO : B-PPS.2463/In.20/PP.00.9/10/2023  
Lampiran : -  
Perihal :Permohonan Izin Penelitian untuk Penyusunan Tugas Akhir Studi

Yth.  
Kepala Perpustakaan Pascasarjana UIN KHAS Jember  
Di -  
Tempat

Assalamu'alaikum Wr.Wb

Dengan hormat, kami mengajukan permohonan izin penelitian di lembaga yang Bapak/Ibu pimpin untuk keperluan penyusunan tugas akhir studi mahasiswa berikut ini:

Nama : Mukhlisin Noor  
NIM : 223206050028  
Program Studi : Hukum Keluarga  
Jenjang : S2  
Judul : Penerapan Cita Keadilan Dalam Kedudukan Anak Perempuan  
Sebagai Penghalang Kewarisan Saudara Di Peradilan Agama  
Pembimbing 1 : Dr. Ishaq, M.Ag.  
Pembimbing 2 : Dr. Moh. Lutfi Nur Cahyo, M.H.I  
Waktu Penelitian: 3 bulan ( terhitung mulai tanggal diterbitkannya surat ini)

Demikian permohonan ini, atas perhatian dan izinnya disampaikan terima kasih.  
Wassalamu'alaikum Wr.Wb.

Jember, 17 Oktober 2023

Direktur



Prof. Dr. Moh. Dahlan, M.Ag.

NIP. 197803172009121007



KEMENTERIAN AGAMA REPUBLIK INDONESIA  
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI  
KIAI HAJI ACHMAD SIDDIQ JEMBER  
Jl. Mataram No. 1 Margi, Jember, Kode Pos 60136  
Telp. (0331) 467550 Fax (0331) 427005 e-mail info@uinkhas.ac.id  
Website www.uinkhas.ac.id



## SURAT KETERANGAN

NOMOR : B.030/Un.22/U.1/03/2024

Yang bertanda tangan di bawah ini menerangkan bahwa :

Nama : MUKHLISIN NOOR  
NIM : 223206050028  
Program Studi : Hukum Keluarga  
Jenjang : S2

telah melakukan studi pustaka di Perpustakaan UIN KHAS Jember dalam rangka penyelesaian penyusunan Tugas Akhir Studi dengan judul "*Penerapan Cita Keadilan Dalam Kedudukan Anak Perempuan Sebagai Penghalang Kewarisan Saudara Di Peradilan Agama*".

Demikian surat keterangan ini dibuat untuk dapat dipergunakan sebagaimana mestinya.

Jember, 26 Maret 2024  
Kepala Perpustakaan,



Hafidz



Dokumen ini telah ditanda tangani secara elektronik.  
Token : WxHz0E



**SURAT KETERANGAN**

Nomor: B-PPS/1465/Un.22/PP.00.9/5/2024

Yang bertanda tangan di bawah ini Direktur Pascasarjana Universitas Islam Negeri Kiai Haji Achmad Siddiq Jember dengan ini menerangkan bahwa telah dilakukan cek similaritas\* terhadap naskah tesis

Nama	:	Mukhlisin Noor
NIM	:	223206050028
Prodi	:	Hukum Keluarga
Jenjang	:	Magister (S2)

dengan hasil sebagai berikut:

BAB	ORIGINAL	MINIMAL ORIGINAL
Bab I (Pendahuluan)	21 %	30 %
Bab II (Kajian Pustaka)	26 %	30 %
Bab III (Metode Penelitian)	20 %	30 %
Bab IV (Paparan Data)	15 %	15 %
Bab V (Kajian dan Saran)	8 %	10 %

Demikian surat keterangan ini dibuat untuk dipergunakan sebagai salah satu syarat menempuh ujian tesis.

Jember, 29 Mei 2024



an. Direktur,  
Wakil Direktur



Dr. H. Saihan, S.Ag., M.Pd.I  
NIP. 197202172005011001

\*Menggunakan Aplikasi Turnitin