

BAB II

LANDASAN TEORI

A. Hukum Kewarisan Islam

1. Hukum Kewarisan Islam

a. Pengertian Dan Sumber Hukum Waris

Hukum kewarisan Islam mengatur peralihan harta dari seorang yang telah meninggal kepada yang masih hidup. Pengertian *mirats* (warisan) sama dengan makna *at-tirkah* yakni segala sesuatu yang ditinggalkan oleh seseorang sesudah ia meninggal, baik berupa harta maupun hak-hak yang sifatnya materi dan nonmateri.¹⁸ Ada beberapa kata dalam penyebutan waris, seperti: *warits*, *muwarist*, *al-irts*, *warasah* dan *tirkah*. *Warits* berarti orang yang mewarisi. *Muwarist* adalah orang yang memberikan waris. *Al-Irst* berarti harta warisan yang siap untuk dibagi. *Warasah* adalah harta warisan yang telah diterima oleh sang ahli waris. *Tirkah* yaitu semua harta peninggalan orang yang telah wafat.

Dalam hukum Islam, warisan disebut juga dengan faraidh, yang dimana kata faraidh adalah bentuk jamak dari fardh yaitu bagian yang ditentukan. Ilmu faraidh membicarakan tentang mengalihkan hak dan kewajiban ahli waris, siapa mendapat apa, dan bagaimana

¹⁸Athoillah, "*Fikih Waris (Metode Pembagian Waris Praktis)*", (Bandung : Yrama Widya, 2013), 1.

pembagian harta peninggalan ahli waris secara adil sesuai dengan ketentuan Al-Qur'an dan hadits. Sumber hukum kewarisan Islam telah diatur dengan jelas dalam AL-Qur'an, As-sunnah dan Hadits, ijma' dan ijtihad para ulama', dan para mujtahid lainnya.

1. Al-Quran

Dasar dan sumber utama dari hukum Islam, adalah *nash* atau teks yang ada di dalam Al-Quran. Ada sejumlah ayat di dalam Al-Quran yang mengatur tentang waris juga pembagiannya, salah satunya adalah QS An-Nisa ayat 7 yang berbunyi:

لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ ۚ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا

Artinya: “Bagi laki-laki ada hak bagian dari harta peninggalan kedua orang tua dan kerabatnya, dan bagi perempuan ada hak bagian (pula) dari harta peninggalan kedua orang tua dan kerabatnya, baik sedikit atau banyak menurut bagian yang telah ditetapkan”¹⁹

2. Hadits

Hadits Nabi Muhammad SAW yang secara langsung mengatur warisan adalah: Hadits Nabi dari Ibnu Abbas menurut riwayat al-Bukhori dalam al-Bukhariy, *Shahih al-Bukhariy IV*.²⁰

عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا - قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ (أَحْمُوا الْفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا
فَمَا بَقِيَ فَهُوَ لِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرَ) مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ

¹⁹ Q.S: An-Nisa' 4/7, “Al-Qur'an dan Terjemahnya”, (Depok : Al Huda, 2015), 78.

²⁰ Al-Bukhori, *Shahih Bukhari Juz IV*, (Kairo: Daar wa Mathba asy-Sya'biy), 181.

Artinya: “Berikanlah faraidh (bagian-bagian yang ditentukan) itu kepada yang berhak dan selebihnya berikanlah untuk laki-laki dari keturunan laki-laki yang terdekat.” (HR. Bukhori)

3. Ijma' dan Ijtihad

Sumber hukum selanjutnya setelah Al-Qur'an dan Hadits adalah Ijma' dan Ijtihad, meskipun keduanya telah menjelaskan secara rinci terkait pembagian harta waris, namun masih perlu ijtihad untuk menambah hal-hal yang masih belum dijelaskan dalam Al-Qur'an. Setelah melakukan ijtihad kemudian menarik garis hukum darinya dalam suatu masalah tertentu. Dijelaskan dalam definisi yang lain, ijtihad yaitu pemikiran para sahabat atau ulama' yang memiliki cukup kriteria dan syarat sebagai mujtahid untuk menyelesaikan dan menjawab persoalan-persoalan yang muncul dalam pembagian harta warisan. Ijtihad yang dimaksud disini adalah dalam menerapkan hukum, bukan untuk mengubah pemahaman atau ketentuan yang telah ada.

2. Rukun Dan Syarat Waris

Rukun waris dibagi menjadi tiga yaitu:

a. *Al-Muwarits* (Pewaris)

Orang yang telah meninggal kemudian mewariskan harta peninggalannya kepada seorang ahli waris yang memiliki hak waris.

b. *Al-Warits* (Penerima Waris)

Orang yang memiliki hak atas harta peninggalannya yang ditinggalkan oleh orang yang sudah meninggal menurut salah satu sebab yang tiga yaitu, ikatan perkawinan, ikatan nasab, ataupun ikatan wala' (memerdekakan hamba sahaya). Dalam kata lain dijelaskan bahwa ahli waris adalah orang yang meninggal dunia dan memiliki darah atau ikatan perkawinan dengan pewaris, tidak terhalang oleh hukum untuk menjadi ahli waris dan beragama Islam.

c. *Al-Mauruts, al-Tirkah* (Harta Warisan)

Al-Mauruts atau yang bisa disebut juga dengan Tirkah (tarikah) atau harta warisan, yang memiliki arti suatu benda atau harta yang diserahkan oleh kerabat yang telah meninggal dunia. Harta ini bisa berbentuk property ataupun hak yang memungkinkan untuk diserahkan, seperti mahar yang belum dibayar, hak utang ahli waris, hak *qishash*, dan sebagainya.

Adapun tiga syarat pewarisan yang harus terpenuhi agar waris-mewarisi ini dapat terlaksana yaitu:

1. Wafatnya seorang pewaris
2. Orang yang mendapatkan harta warisan dari seorang pewaris harus masih hidup

3. Memiliki hubungan kewarisan, seperti saudara kandung, perkawinan dan wala' (pemerdekaan) dengan pewaris.

3. Sebab-Sebab Terjadinya Waris

Jika dianalisis, yang menjadi penyebab adanya hak untuk mendapat harta warisan menurut hukum Islam, ditemukan tiga penyebab:²¹

1. Memiliki hubungan darah atau kekerabatan

Yang menjadi salah satu penyebab seseorang mendapat warisan adalah hubungan nasab atau hubungan darah. Hubungan ini juga disebut dengan hubungan kekerabatan. Hubungan ini tidak dapat diputuskan dengan cara apapun karena ini sudah merupakan sunnatullah. Jika seorang anak lahir dari seorang ibu, maka anak tersebut memiliki hubungan kerabat dengan ibu yang melahirkan karena secara alamiah seorang anak yang lahir melalui rahim ibunya maka secara otomatis anak tersebut memiliki hubungan kekerabatan atau nasab kepada sang ibu, selanjutnya bila seorang anak yang memiliki hubungan kekerabatan dengan sang ibu, maka dicari juga hubungan dengan laki-laki yang menyebabkan si ibu melahirkan. Hal ini dapat dibuktikan secara hukum dengan bukti perkawinan yang sah, maka hubungan kekerabatan berlaku juga antara seorang anak dengan ayah yang menyebabkan kelahirannya.

²¹ Hasanudin, *Fiqh Mawaris Problematika dan Solusi*, (Jakarta : Kencana, 2020), 18.

2. Hubungan Perkawinan

Dalam kaitannya dengan hukum kewarisan Islam, artinya hubungan perkawinan yang sah menurut hukum Islam, oleh karena itu jika seorang suami meninggal dan meninggalkan harta warisan dan istri yang telah menjadi janda, maka janda tersebut merupakan ahli warisnya.

3. Karena Hubungan *Wala'*

Secara bahasa *wala'* memiliki arti yakni kerabat, adapun secara istilah *wala'* merupakan status ashabah yang didapatkan karena memerdekakan budak. Ahli waris *wala'* berhak mendapat warisan dari orang yang memerdekannya hanya sebagai ashabah.

4. Sebab-Sebab Penghalang Kewarisan

Hal-hal yang menyebabkan seorang ahli waris tidak mendapatkan hak atas warisannya disebut juga dengan *mawani' al-irs*. Para ulama sepakat bahwa ada tiga hal di mana seorang ahli waris yang gugur haknya untuk mendapat warisan:²²

1. Berbeda Agama

Perbedaan agama antara pewaris dan ahli waris merupakan salah satu dari beberapa penghalang kewarisan. Seorang non muslim tidak berhak mewarisi harta yang ditinggalkan oleh seorang saudaranya yang beragama Islam, begitu juga sebaliknya. Terlepas

²² Gibran Refto Walangadi, Penyebab Mendapat dan Tidak Mendapat Warisan Menurut Hukum Waris Islam, *Lex Privatum*, Vol. IX, No. 1, Januari-Maret, 2021, 58-60.

keadaan mereka yang memiliki hubungan darah yang dekat namun menurut pandangan Islam sama seperti orang murtad. Hal ini mengambil dasar hukum dari hadits nabi Muhammad SAW yang artinya “dari Usamah ibn Zaid sesungguhnya Nabi Muhammad SAW bersabda orang Islam tidak akan mewarisi orang non-Muslim dan non-Muslim juga tidak akan mewarisi orang Islam” (HR.Muslim).²³

2. Perbudakan

Secara bahasa perbudakan memiliki arti penghambaan dan sesuatu yang lemah, sedangkan secara istilah perbudakan berarti kelemahan yang menguasai seseorang akibat kekufuran. Di dalam Al-Qur'an telah dijelaskan bahwa seorang budak tidak cakap dalam mengurus hak milik kebendaan, hal ini dijelaskan dalam surah An-Nahl ayat 75 yang artinya “Allah telah membuat perumpamaan seorang budak yang tidak dapat bertindak sesuatu pun” (QS. An-Nahl (16):75). Seorang budak tidak dapat menjadi ahli waris, selain karena tidak memiliki kecakapan dalam mengurus hak milik kebendaan juga karena putus hubungan kekeluargaan dengan kerabatnya.

3. Pembunuhan

Pembunuhan memiliki arti seseorang yang dengan sengaja mengambil nyawa orang lain secara langsung maupun tidak

²³ Ibid. hal, 22.

langsung. Apabila seorang ahli waris membunuh pewaris maka ia tidak berhak mendapatkan warisan.²⁴ Hal ini didukung oleh sabda Nabi Muhammad SAW yang artinya “Dari Ibn ‘Abbas berkata: Nabi Muhammad SAW bersabda barang siapa membunuh seseorang, maka ia tidak dapat mewarisinya, walaupun orang yang dibunuh tidak mempunyai ahli waris selain dirinya, walaupun yang terbunuh itu adalah ayah atau anaknya, maka sesungguhnya Rasulullah SAW memutuskan bahwa pembunuh tidak akan mendapatkan hak warisan” (HR. Al-Baihaqi). Alasan mendasar seorang yang membunuh menjadi ahli waris karena kemungkinan pembunuh memiliki niat untuk mempercepat kematian pewaris atau sang ahli waris, sehingga ia dapat mewarisi harta warisannya.

5. Asas-Asas Kewarisan Islam

Ada beberapa asas dalam hukum waris Islam yang menunjukkan struktur hukum kewarisan Islam antara lain:²⁵

a. Asas Ijbari

Dalam hukum kewarisan Islam asas ijbari memiliki arti pengalihan harta dari seseorang yang telah meninggal dunia kepada ahli warisnya yang berlaku dengan sendirinya, terjadi secara langsung menurut ketetapan Allah SWT dan tidak digantungkan kepada kehendak ahli waris atau pewarisnya. Unsur ijbari dilihat dari kepastian penerima

²⁴ Beni Ahmad Saebani, *Fiqh Mawaris*, (Bandung: Pustaka setia, 2009), 115.

²⁵ Zainuddin Ali, “*Pelaksanaan Hukum Waris Di Indonesia*”, (Jakarta : Sinar Grafika, 2008), 53-59.

harta peninggalan, yakni mereka yang memiliki ikatan perkawinan dan hubungan kekerabatan dengan pewaris yang telah dirinci oleh Allah SWT.

b. Asas Bilateral

Asas bilateral dalam hukum kewarisan memiliki arti seseorang yang menerima bagian atau hak warisan dari kedua belah pihak yakni dari kerabat keturunan laki-laki dan kerabat keturunan perempuan. Peristiwa ini menunjukkan bahwa harta dapat diwariskan untuk semua orang, secara teori aturan ini tidak menghentikan seseorang untuk mewarisi atau diwarisi.

c. Asas Individual

Menurut asas ini, bahwa harta warisan dapat dibagikan kepada ahli waris untuk diklaim secara individu. Dalam pelaksanaannya, seluruh harta warisan telah dinyatakan dalam nilai tertentu yang kemudian akan dibagikan kepada para ahli waris yang berhak menerimanya. Jika pembagian menurut asas ini sudah terlaksana, setiap ahli waris berhak untuk bertindak atas harta yang diperolehnya namun, jika belum mampu bertindak maka diangkat wali untuk mengurus bagian harta warisnya. Wali tersebut memiliki tanggung jawab untuk mengurus dan memberikan harta itu bila pemiliknya telah mampu bertindak sepenuhnya atas warisan tersebut.

d. Asas Keadilan Berimbang

Menurut asas ini, pembagian warisan harus seimbang antara hak seseorang dengan tanggung jawabnya, seperti contoh, laki-laki dan perempuan yang mendapat hak sebanding dengan kewajiban mereka dalam kehidupan keluarga dan masyarakat. Warisan ahli waris sebenarnya merupakan kelanjutan dari tanggung jawab seorang ahli waris terhadap keluarganya menurut system pewarisan Islam.

e. Asas Akibat Kematian

Dalam hukum kewarisan Islam asas ini memiliki arti bahwa jika harta warisan tidak dapat diberikan kepada ahli waris atau kerabat jika sang ahli waris belum meninggal dunia. Menurut hukum Islam, pengalihan harta seseorang yang masih hidup tidak termasuk dalam konsep pewarisan.

B. Nasab

1. Pengertian dan Dasar Hukum Nasab

Secara etimologi, nasab berasal dari Bahasa Arab, yaitu *nasaban* نَسَبًا dan merupakan deviasi dari kata *nasaba-yansibu-nasaban* yang bermakna kerabat, keturunan atau menetapkan keturunan.²⁶ Sedangkan kata nasab secara Bahasa berarti keturunan atau kerabat, baik kata kerabat, keturunan, maupun nasab pada kenyataannya telah menjadi Bahasa Indonesia resmi dan diakui. Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, kata nasab yang diadopsi dari bahasa

²⁶ M. Jamil “*Nasab Dalam Perspektif Tafsir Ahkam*”, Jurnal Ahkam: Vol. XVI, No. 1, Januari 2016, 124.

arab tidak mengalami pergeseran arti secara signifikan, yakni diartikan sebagai keturunan (terutama pihak bapak) atau pertalian keluarga.²⁷

Dalam Al-Qur'an, kata nasab juga disebutkan dalam beberapa surat, yaitu dalam Q.S Al-Saffat Ayat 158:

وَجَعَلُوا بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْجَنَّةِ نَسَبًا وَلَقَدْ عَلِمَتِ الْجِنَّةُ إِنَّهُمْ لَمُحْضَرُونَ

Artinya: "Dan mereka adakan (hubungan) nasab antara Allah dan antara jin. Dan sesungguhnya jin mengetahui bahwa mereka benar-benar akan diseret (ke neraka)."²⁸

Q.S Al-Mu'minun Ayat 101:

فَإِذَا نُفِخَ فِي الصُّورِ فَلَا أَنْسَابَ بَيْنَهُمْ يَوْمَئِذٍ وَلَا يَتَسَاءَلُونَ

Artinya: "Apabila sangkakala ditiup maka tidaklah ada lagi pertalian nasab di antara mereka pada hari itu, dan tidak ada pula mereka saling bertanya."²⁹

Secara terminologi, nasab didefinisikan sebagai keturunan atau ikatan keluarga sebagai hubungan darah keatas (bapak, kakek, ibu, nenek, dan seterusnya), atau ke bawah (anak, cucu, dan seterusnya) maupun kesamping (saudara, paman, bibi, dan lain-lain) yang merupakan akibat dari perkawinan yang sah dan hubungan badan secara syubhat.³⁰

Para ulama dalam hukum Islam sepakat mengatakan bahwa nasab seseorang kepada ibunya terjadi sebab kehamilan sebagai akibat hubungan seksual yang dilakukan dengan seorang lelaki, baik hubungan itu dilakukan

²⁷ Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI)

²⁸ Q.S: Al-Saffat 23/158, "Al-Qur'an dan Terjemahnya", (Depok : Al Huda, 2015), 453.

²⁹ Q.S: Al-Mu'minun 18/101, "Al-Qur'an dan Terjemahnya", (Depok : Al Huda, 2015), 349.

³⁰ Nurul Irfan, "Nasab Dan Status Anak Dalam Hukum Islam" (Jakarta : Amzah, 2015), 25-26

berdasarkan ikatan perkawinan yang tidak sah. Melalui hubungan gelap, perzinahan, dan perselingkuhan. Sedangkan nasab anak terhadap seorang ayah kandungnya bisa terjadi dan dibentuk melalui tiga cara, yaitu yang pertama melalui ikatan perkawinan yang sah, kedua adalah melalui perkawinan yang fasid atau batil, termasuk juga dalam pernikahan di bawah tangan dan yang ketiga, yakni melalui hubungan badan secara syubhat.

2. Faktor Penyebab Terjadinya Nasab

Dalam perspektif Islam, penetapan nasab anak memiliki arti yang sangat penting, karena dengan hal itu merupakan suatu cara untuk mengetahui hubungan nasab antara anak dengan ayahnya. Dalam hukum Islam juga dijelaskan, faktor penyebab terjadinya hubungan nasab dapat terjadi melalui salah satu dari tiga sebab yaitu: yang pertama, dengan cara *al-Firasy* atau kelahiran karena adanya perkawinan yang sah kedua, dengan cara *iqrar*, yaitu pengakuan seorang ayah yang mengakui bahwa anak tersebut adalah anaknya dan yang ketiga, dengan cara *bayyinah* yaitu pembuktian bahwa berdasarkan bukti-bukti yang sah bahwa seorang anak tersebut merupakan anak dari seseorang (ayahnya).³¹ Nasab seorang anak hanya bisa dinisbatkan kepada kedua orang tuanya jika ia dilahirkan dalam perkawinan yang sah. Nasab merupakan salah satu dasar fondasi yang kokoh dalam membina suatu kehidupan dalam rumah tangga yang sifatnya mengikat antar pribadi

³¹ Prof. Dr. H. Abdul Manan, "*Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*", (Jakarta : Kencana, 2006), 76.

berdasarkan kesatuan atau ikatan darah.³² Dijelaskan menurut buku Ensiklopedi Hukum Islam bahwa nasab seorang anak kepada ibunya terjadi disebabkan oleh kehamilan yang merupakan hasil dari hubungan seksual yang dilakukannya dengan seorang lelaki, baik hubungan tersebut dilakukan berdasar akad nikah ataupun melalui perzinaan.³³ Adapun nasab anak terhadap ayah dapat disebabkan dikarenakan oleh tiga hal, yaitu: melalui perkawinan yang sah, melalui perkawinan *fasid*, dan melalui hubungan senggama karena adanya *syubhah an nikah* (nikah syubhat).

a. Melalui Perkawinan yang Sah

Tujuan dilaksanakannya perkawinan adalah agar dapat diketahui bahwa seorang perempuan merupakan istri dari seorang laki-laki, suaminya. Sepasang suami istri yang saling berkomitmen dan menjaga keharmonisan rumah tangga mereka, keduanya dilarang untuk saling mengkhianati. Dengan demikian, keturunan yang dilahirkan dari perempuan tersebut dalam sebuah hubungan yang masing berlangsung adalah benar merupakan anak dari suaminya, tanpa memerlukan adanya tuntutan dari ibu agar suami tersebut mengakui bahwa anak yang dilahirkannya merupakan anaknya.

Dalam menentukan nasab melalui perkawinan yang sah harus memenuhi beberapa syarat yaitu: yang pertama, suami tersebut

³² M. Nurul Irfan, *Nasab dan Status Anak dalam Hukum Islam*, (Jakarta: Amzah, 2016), 10

³³ Abdul Aziz Dahlan, et al. *Ensiklopedia Hukum Islam*, Jilid: 4, (Jakarta: PT Ichtiar Baru Van Hoeve, 1996), 1304

merupakan seorang yang dapat memberikan keturunan, yang jika menurut kesepakatan para ulama fikih merupakan seorang laki-laki yang telah baligh. Oleh karena itu, nasab tidak akan terjadi dari laki-laki yang tidak mampu melakukan senggama atau dari laki-laki yang memiliki penyakit kelamin, kecuali penyakit tersebut dapat diobati. Kedua, jika menurut pendapat ulama Hanafi, anak harus terlahir enam bulan setelah perkawinan berlangsung dengan syarat, pasangan suami istri telah melakukan hubungan senggama. Jika kelahiran anak kurang dari enam bulan, maka dapat dikatakan bahwa nasab anak tersebut tidak dapat dihubungkan dengan suami tersebut. Sebab hal ini menunjukkan bahwa kehamilan itu terjadi sebelum akad nikah, kecuali apabila suami tersebut mengakuinya. Ketiga, pasangan suami istri tersebut bertemu minimal satu kali setelah akad nikah. Hal ini telah disepakati oleh ulama fikih namun, mereka berbeda pendapat dalam mengartikan kemungkinan bertemu tersebut, apakah pertemuan tersebut bersifat aktual atau menurut perkiraan. Menurut Ulama Madzhab Hanafi pertemuan yang jika berdasarkan perkiraan menurut logika biasa terjadi. Oleh karenanya, apabila wanita tersebut hamil sejak enam bulan maka ia diperkirakan dengan suaminya, maka anak yang nantinya akan lahir akan di nasabkan kepada sang suami.

b. Melalui Perkawinan Fasid

Pengertian dari perkawinan fasid adalah pernikahan yang dilangsungkan dalam keadaan cacat syarat sahnya, seperti tidak

adanya wali dalam pernikahan tersebut (menurut madzhab Hanafi wali tidak termasuk dalam syarat sahnya perkawinan) dan tidak ada saksi atau saksinya merupakan saksi palsu. Penetapan nasab dalam pernikahan fasid sama seperti pernikahan yang sah.

- 1) Nikah fasid menurut ulama madzhab Hanafi ada enam macam, yaitu: (a) nikah tanpa saksi; (b) nikah mut'ah; (c) nikah dengan cara menghimpun wanita lima sekaligus; (d) nikah dengan menghimpun bibinya atau saudara kandungnya; (e) nikah dengan wanita yang telah mempunyai suami; (f) nikah dengan seorang mahram.³⁴
- 2) Nikah fasid menurut madzhab imam Maliki ada lima macam, yaitu: (a) nikah dengan mahram; (b) nikah dengan cara menghimpun dua wanita bersaudara; (c) nikah dengan istri sebagai istri kelima, sedangkan istri lain masih dalam akad; (d) nikah mut'ah; (e) nikah dengan wanita yang masih dalam masa iddah.³⁵
- 3) Nikah fasid menurut imam Syafi'I ada sembilan macam, yaitu: (a) nikah *syighar*; (b) nikah *mut'ah*; (c) nikah dalam masa ihram; (d) poliandri; (e) nikah dengan wanita yang masih dalam masa *iddah* atau *itibra'*; (f) nikah dengan wanita yang dalam keadaan hamil; (g) nikah dengan wanita non muslim yang bukan merupakan ahli kitab; (h) nikah dengan wanita yang selalu pindah-pindah agama;

³⁴ Andi Syamsu Alam dan M. Fauzan, *Hukum Pengangkatan Anak Perspektif Hukum Islam*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2008), 184

³⁵ *Ibid.* hlm, 289

(i) menikahlah dengan laki-laki kafir atau menikah dengan wanita murtad.³⁶

- 4) Nikah *fasid* menurut madzhab Hambali ada empat macam, yaitu:
- (a) nikah *sighar*; (b) nikah muhallil; (c) nikah *mut'ah*; (d) nikah *muaqqat* (yaitu nikah yang dihubungkan dengan suatu kondisi).³⁷

Para ulam sepakat bahwa penetapan nasab seorang anak yang lahir dalam perkawinan fasid sama seperti perkawinan yang sah. Namun, dalam penetapan anak hasil dari perkawinan fasid tersebut, ulama mengungkapkan tiga syarat yaitu: pertama, suami memiliki kemampuan untuk menjadikan istrinya hamil. Kedua, hubungan seksual harus benar-bear bisa dilakukan. Ketiga, anak yang dilahirkan dalam waktu enam bulan atau lebih setelah terjadi akad nikah *fasid* tersebut (menurut jumhur ulama) dan sejak hubungan senggama (menurut ulama madzhab Hanafi). Apabila aak tersebut lahir dalam kurun waktu sebelum enam bulan setelah akad nikah atau melakukan senggama, maka anak tersebut tidak bisa dikatakan bernasab kepada suami dari wanita tersebut.

c. Melalui Hubungan Senggama Sebab Adanya Nikah *Syubhat*

Kata *as-syubhat* memiliki arti kemiripan, keserupaan, persamaan, dan ketidak jelasan dalam sebuah peristiwa hukum. Dalam kaitannya dengan kajian hukum, istilah *syubhat* dapat diinterpretasikan sebagai

³⁶ *Ibid.* hlm, 291

³⁷ *Ibid.* hlm, 295

situasi dan kondisi adanya ketidakjelasan dalam sebuah peristiwa hukum. Hal itu karena ketentuan hukumnya tidak dapat diketahui secara pasti, apakah berada dalam wilayah halal atau haram. Dalam pengertian lain, *syubhat* adalah sesuatu yang tidak jelas apakah benar atau tidak, atau masih mengandung probabilitas antara benar atau salah, sekaligus tidak dapat ditarjihkan mana yang faliditas hukumnya lebih kuat. Hubungan senggama yang syubhat tidak terjadi dalam perkawinan yang sah atau fasid maupun karena perzinaan. Senggama syubhat dapat terjadi karena kesalahpahaman atau informasi yang salah. Misalnya seorang laki laki menikah dengan perempuan yang sebelumnya tidak dikenalnya, kemudian ia berada dalam ruangan dengan keadaan malam yang gelap dan menemukan seorang perempuan, karena mengira perempuan tersebut merupakan istrinya lalu terjadilah hubungan senggama. Namun ternyata perempuan tersebut bukanlah seorang istri yang dinikahnya. Dalam peristiwa tersebut jika perempuan itu melahirkan seorang anak dalam waktu enam bulan atau lebih (masa kehamilan) setelah terjadinya hubungan senggama tersebut, maka anak yang dilahirkan dapat dinasabkan kepada laki laki yang menyetubuhinya. Namun berbeda cerita jika anak yang dilahirkan melebihi batas maksimum kehamilan maka tidak bisa dikatakan bernasab kepada laki laki yang telah melakukan hubungan senggama tersebut.

C. Bayi Tabung

1. Sejarah Bayi Tabung

Istilah bayi tabung mulai bermunculan setelah ditemukannya temuan dalam bidang rekayasa genetika yang dimana temuan tersebut merupakan solusi bagi pasangan suami istri dalam memperoleh keturunan namun memiliki masalah kesehatan atau alasan lain yang berasal dari pihak istri maupun suami yang dimana mengakibatkan pasangan tersebut tidak dapat memiliki keturunan secara alami.

Penemuan dan perkembangan bayi tabung ini bermula dari hasil proses teknologi bayi tabung pertama kali yang sukses dilakukan oleh Dr.P.C.Stepto dan Dr.R.G.Edwards atas pasangan suami istri John Brown dan Leslie. Sperma dan ovum yang digunakan berasal dari pasangan tersebut kemudian embrionya di semai ke dalam rahim istrinya sehingga, pada tanggal 25 Juli 1978 berhasil lahir bayi tabung pertama dengan nama Louise Brown di Oldham Inggris dengan berat 2700 gram.³⁸

Di Indonesia, pada tanggal 2 Mei 1988 lahir seorang bayi tabung pertama yang bernama Nugroho Karyanto. Kemudian rumah sakit Harapan Kita dan RSUD Dr. Ciptomangunkusumo melakukan penelitian dan pengembangan berdasarkan instruksi menteri Kesehatan RI no. 373

³⁸ Husni Tamrin, *Aspek Hukum Bayi Tabung dan Sewa Rahim*, (Cet.1: Yogyakarta: Aswaja Pressindo, 2014), 11.

tahun 1990 dan diperkuat melalui UU no. 23 tahun 1992.³⁹ Inilah awal pengembangan bayi tabung secara legal di Indonesia.

2. Pengertian Bayi Tabung

Pengertian bayi tabung adalah bayi yang dalam kejadiannya merupakan hasil proses yang terjadi di luar tubuh wanita, dengan kata lain proses kejadiannya disebut dengan inseminasi buatan. Bayi tabung atau bisa disebut juga dengan *In Vitro Fertilization* (IVF) dalam Bahasa kedokteran merupakan upaya proses untuk hamil dengan cara membawa sperma dan sel telur dalam wadah khusus tanpa melalui hubungan badan. Menurut pakar lainnya mendefinisikan bayi tabung sebagai jalan pintas untuk menggabungkan sel sperma dan sel telur yang telah dipertemukan dalam sebuah tabung, dimana setelah pembuahan terjadi, kemudian dimasukkan ke dalam Rahim ibu agar tumbuh menjadi janin seperti kehamilan normal. Untuk mencegah suami istri tidak mengalami masalah akibat tidak terjadinya pembuahan saat berhubungan, maka diperlukan bantuan dokter spesialis dengan inseminasi buatan dan bayi tabung yang diambil dari sperma bersama dengan sel telur dari pasangan yang sah.

Untuk menjalani serangkaian proses pembuahan yang dilakukan di luar rahim, perlu adanya sel telur dan sperma. Jika saat proses ovulasi (terbebasnya sel telur dari kandungan telur) terdapat sel-sel yang siap atau sudah masak maka sel telur dihisab dengan sejenis alat jarum suntik

³⁹ Khoir Pamungkas, *Tinjauan Yuridis Mengenai Proses Dan Prosedur Pelaksanaan Teknologi Bayi Tabung Dan Masalahnya*, (Semarang: Universitas Diponegoro, 2002), 55.

melaui sayatan pada perut, kemudian di tempatkan ke dalam suatu tabung, lalu disimpan pada laboratorium yang telah diberi suhu seperti panas badan seorang wanita. Kedua sel bercampur (membentuk zygot) dalam tabung sehingga terjadilah fertilisasi. Zygot yang telah berkembang menjadi morulla, lalu disemai ke dalam rahim wanita dan akhirnya wanita tersebut akan hamil.

Jika ditinjau dari segi sperma, dan ovum serta tempat embrio yang ditransplantasikan, maka bayi tabung dapat dibagi menjadi 8 (delapan) jenis yaitu:⁴⁰

- a. Bayi tabung yang menggunakan sperma dan ovum dari pasangan suami isteri, kemudian embrionya ditransplantasikan ke dalam Rahim sang isteri
- b. Bayi tabung yang menggunakan sperma dan ovum dari pasangan suami isteri, kemudian embrionya ditransplantasikan ke dalam Rahim ibu pengganti (*surrogate mother*)
- c. Bayi tabung yang menggunakan sperma dari suami dan ovum dari donor, kemudian embrionya ditransplantasikan ke dalam Rahim isteri
- d. Bayi tabung yang menggunakan sperma dari donor dan ovum dari istri, kemudian embrionya ditransplantasikan ke dalam Rahim isteri

⁴⁰ Syarif Zubaidah, "Bayi Tabung, Status Hukum dan Hubungan Nasabnya dalam Perspektif Hukum Islam", Jurnal Al Mawarid Edisi VII 2002, 47.

- e. Bayi tabung yang menggunakan sperma dari donor sedangkan ovumnya berasal dari isteri, kemudian embrionya ditransplantasikan ke dalam Rahim ibu pengganti (*surrogate mother*)
- f. Bayi tabung yang menggunakan sperma dari suami, sedangkan ovumnya berasal dari isteri, kemudian embrionya ditransplantasikan ke dalam Rahim ibu pengganti (*surrogate mother*)
- g. Bayi tabung yang menggunakan sperma dan ovum hasil dari donor, kemudian embrionya ditransplantasikan ke dalam Rahim isteri
- h. Bayi tabung yang menggunakan sperma dan ovum hasil dari donor, kemudian embrionya ditransplantasikan ke dalam Rahim ibu pengganti

3. Jenis-Jenis Proses Bayi Tabung

Proses pembuahan bayi tabung merupakan pilihan terakhir bagi seseorang yang ingin memiliki keturunan namun setelah sekian lama tidak juga mendapatkan kehamilan. Di bawah ini beberapa jenis-jenis proses bayi tabung:⁴¹

- a. Proses Pembuahan Dipisahkan Dari Hubungan Suami Istri. Teknik bayi tabung memisahkan persetubuhan antara suami istri dari pembuahan cikal bakal anak. Dengan menggunakan cara tersebut,

⁴¹ Muh. Idris, *Bayi Tabung Dalam Pandangan Islam*, Jurnal Al'Adl: Vol. 12, No. 1, Januari 2019, 67.

pembuahan dapat dilakukan tanpa persetubuhan. Dengan pemisahan antara persetubuhan dan pembuahan ini, maka dapat memunculkan banyak kemungkinan lain yang menjadi akibat dari penemuan, kemajuan ilmu kedokteran pada bidang pro-kreasi manusia. Dalam hal ini, dokter telah mengatur dan menguasai hukum alam yang terdapat dalam tubuh pasangan tersebut.

- b. Adanya Perempuan Sewaan (Ibu Pengganti) Untuk Mengandung Anak. Munculnya beberapa kasus bahwa benih dari suami istri tidak dapat di semai ke dalam rahim sang istri, dengan sebab gangguan kesehatan atau munculnya penyebab lain. Dalam kasus ini maka adanya ibu pengganti dan disewa untuk mengambil jasa rahim yang nantinya akan menggantikan sang istri untuk mengandung anak bagi pasangan suami istri tersebut. Dalam perjanjian yang dilakukan memunculkan banyak persyaratan yang bertujuan untuk melindungi kepentingan semua pihak yang terlibat dan tentunya memiliki kesepakatan yang telah disetujui oleh kedua belah pihak.
- c. Sel Telur Atau Sperma Dari Seorang Pendonor. Munculnya permasalahan ini disebabkan oleh keadaan sang suami atau istri yang mandul, dalam arti bahwa sel telur istri atau sperma suami tidak mengandung benih untuk menghasilkan pembuahan. Artinya, benih yang mandul harus diganti melalui seorang pendonor.

- d. Bank Sperma Praktik Bayi Tabung membuka peluang bagi diciptakannya bank-bank sperma. Pasangan yang mengalami masalah kesulitan memiliki keturunan dapat mencari benih yang subur melalui bank-bank tersebut. Banyak orang yang memperjual belikan benih itu dengan berbagai macam harga.

D. Bayi Tabung dalam Perspektif Ajaran Islam

Permasalahan bayi tabung atau bisa disebut juga dengan *In Vitro Fertilization* ini merupakan suatu kasus hukum kontemporer yang belum pernah ada pada masa turunnya wahyu, maka secara sharih tidak ditemukan dalil yang membahas tentang bayi tabung, namun dikarenakan permasalahan ini mulai muncul dan dikenal dunia khususnya umat Islam maka para parak hukum fikih mencoba memberikan penjelasan dalam kasus bayi tabung tersebut. Hal ini dikarenakan pembahasan bayi tabung tidak lepas dari hukum fikih yang harus dijelaskan secara komprehensif dan hati-hati, tujuannya adalah agar umat Islam tidak asal dalam mengaplikasikan hukum yang tidak sesuai dengan koridor syar'i, ditambah hal ini bersifat sakral dan menyangkut masalah hubungan nasab, keturunan, yang akan menjadi penerus generasi umat Islam.

Beberapa fatwa ulama memberikan fatwa kebolehan terhadap bayi tabung yang diproses melalui sperma dan ovum dari suami istri yang embrionya disemai ke dalam rahim istri diantaranya adalah:

1) Prof. Drs. Husein Yusuf

Menurut pendapatnya, bayi tabung boleh dilakukan dalam prakteknya apabila sperma dan ovum berasal dari pasangan suami istri yang di proses dalam tabung, setelah terjadi pembuahan kemudian disemai ke dalam rahim sang istri sampai terjadinya kehamilan, dan otomatis anak tersebut memiliki kedudukan yang sah menurut syariat Islam.⁴²

2) KH. Hasan Basri

Berpendapat bahwa bayi tabung menurut tinjauan agama Islam diperbolehkan dan hukumnya sah, dengan syarat sperma dan sel telurnya berasal dari pasangan suami istri. Oleh karena itu munculnya perkembangan ilmu pengetahuan dalam bidang bayi tabung patut disyukuri keberadaannya. Hal ini merupakan sebuah karunia dari Allah SWT sebab dapat membantu setiap pasangan suami istri yang memiliki permasalahan dalam memiliki keturunan.⁴³

3) Bahtsul Masail PWNNU

Menurut Bahtsul Masail PWNNU Jawa Timur dalam Mukhtamar NU di Pondok Pesantren An-Nur Tegalrejo Prambon Nganjuk menghasilkan keputusan yang membahas bayi tabung yaitu apabila sel sperma yang di tabung dan dimasukkan dalam Rahim wanita tersebut ternyata bukan sel sperma dari pasangan suami istri, maka hukumnya haram.

⁴² Asmumi dan Nispul Khoiri, *Fiqh Kontemporer Dalam Ragam Aspek Hukum Islam*, (Medan: Wal Ashri Publishing, 2017).

⁴³ Irham Dongoran, *Bayi Tabung Dalam Tinjauan Hukum Islam*, Jurnal Syariah dan Hukum, Vol. 2, No. 1, Januari-Juni 2020, 75.

Apabila sperma yang ditabung tersebut merupakan sperma pasangan suami istri, tetapi cara mengeluarkannya tidak muhtarom, maka hukumnya juga haram. Apabila sperma yang di tabung merupakan sperma milik pasangan suami istri dan cara mengeluarkannya muhtarom, kemudian dimasukan kedalam Rahim seorang istri sendiri maka hukumnya boleh.⁴⁴

4) Mu'tamar tarjih Muhammadiyah XXI di Klaten

Memiliki pendapat bahwa jika bayi tabung yang apabila sperma dan sel telur di dapatkan dari pasangan suami istri maka hukumnya boleh atau mubah, dengan syarat: 1. Cara pengambilan sperma melalui cara yang tidak bertentangan dengan prinsip ajaran Islam. 2. Penempatan zygote sebaiknya dilakukan oleh dokter wanita. 3. Resepian merupakan istri sendiri dari sang suami.⁴⁵

5) Majelis Ulama Indonesia (MUI) Fatwa Nomor 35 Tahun 2013 Tentang Rekayasa Genetika Dan Produksinya

Menurut Majelis Ulama Indonesia (MUI) Inseminasi buatan yang dilakukan pada hewan dan tumbuhan pada dasarnya adalah boleh (mubah), berlaku jika tidak membahayakan, terdapat kemaslahatan,

⁴⁴ <https://jatim.nu.or.id/keislaman/berikut-hasil-keputusan-bahtsul-masail-pwnu-jatim-terkait-bayi-tabung-rjyug> diakses pada 2 Juni 2023.

⁴⁵ Fathurrahman Djamil, *Metode Ijtihad Majlis Tarjih Muhammadiyah* (Jakarta: Logos Publishing House, 2014), 14.

tidak ada zat yang haram, dan tidak menggunakan gen manusia atau bagian tubuh lainnya.⁴⁶

E. Pengertian Ibu Pengganti dan Sewa Rahim

Ibu pengganti adalah sebuah perjanjian yang dilakukan oleh pasangan suami istri dan wanita lain untuk tujuan hamil namun dengan hasil pembuahan yang ditanamkan ke dalam rahimnya, dan setelah bayi yang di kandung lahir maka wajib menyerahkan bayi tersebut kepada pasangan suami istri tersebut.⁴⁷ Metode ini digunakan oleh seorang perempuan yang memiliki keadaan sulit untuk mempunyai anak dikarenakan kelainan pada ovarium atau karena rahim yang rentan apabila harus mengalami hamil dan melahirkan. Sewa Rahim adalah suatu proses peminjaman Rahim seorang wanita untuk pasangan suami istri yang ingin menanamkan benih kepada wanita lain yang kemudian wanita tersebut bersedia untuk mengandung dan melahirkan benih tersebut. Sewa Rahim biasanya dilakukan melalui ikatan perjanjian atau persyaratan tertentu dari kedua belah pihak, baik perjanjian tersebut berupa kontrak atau berdasarkan rela sama rela (gratis), *surrogate mother* merupakan istilah lain dari ibu pengganti yang dikenal dalam ilmu kedokteran, jika dilihat dari segi bahasanya istilah *surrogate* sendiri memiliki makna “*someone who takes the place of another person*” (seseorang yang memberikan tempat untuk orang lain).

⁴⁶ Majelis Ulama Indonesia, “Fatwa Nomor 35 Tahun 2013 Tentang Rekayasa Genetika Dan Produksinya”, (2013).

⁴⁷ Hamidi, “*Ibu Pengganti Dalam Perspektif Hukum Islam*”, Jurnal Al-Fikrah, Vol. 4, No. 2, Desember 2021, 202.

Dalam prakteknya, terdapat dua jenis sewa rahim yang biasanya dilakukan oleh ibu pengganti yaitu: (1) Sewa rahim semata (*gestational surrogacy*) yaitu embrio yang lazimnya berasal dari sperma suami dan sel telur istri yang dipersatukan melalui teknologi IVF lalu ditanamkan ke dalam rahim seorang ibu pengganti. (2) Sewa rahim dengan keikutsertaan sel telur (*genetic surrogacy*) merupakan sel telur yang turut membentuk embrio adalah sel telur milik ibu pengganti, sedangkan sperma adalah milik suami yang menyewa rahim tersebut.⁴⁸

⁴⁸ Fuadi Isnawan, *Pelaksanaan Program Inseminasi Buatan Bayi Tabung Menurut Hukum Islam Dan Hukum Positif Indonesia*, Jurnal Kajian Agama, Sosial dan Budaya, Vol. 4, No.2, Desember 2019, 188.