

HAK KEWARISAN ANAK HASIL PROSES *FERTILISASI IN VITRO* MENURUT HUKUM ISLAM



2018

HAK KEWARISAN ANAK HASIL PROSES *FERTILISASI IN VITRO* MENURUT HUKUM ISLAM



Skripsi Sebagai Salah Satu Syarat Untuk Memperoleh Gelar Sarjana Hukum (S.H.)
pada Program Studi Ahwal al-Syakhsiyyah Jurusan Syariah dan Ekonomi Islam
Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Parepare

**PROGRAM STUDI AHWAL AL-SYAKHSIYYAH
JURUSAN SYARIAH DAN EKONOMI ISLAM
INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI (IAIN)
PAREPARE**

2018

HAK KEWARISAN ANAK HASIL PROSES *FERTILISASI IN VITRO* MENURUT HUKUM ISLAM

SKRIPSI

Sebagai Salah Satu Syarat Untuk Memperoleh Gelar
Sarjana Hukum (S.H.)

Program Studi

Ahwal al-Syakhsiyyah

Disusun dan Diajukan Oleh

NOVIA TIRTASARI
NIM. 14.2100.010

Kepada

**PROGRAM STUDI AHWAL AL-SYAKHSIYYAH
JURUSAN SYARIAH DAN EKONOMI ISLAM
INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI (IAIN)
PAREPARE**

2018

PENGESAHAN SKRIPSI

Judul Skripsi : Hak Kewarisan Anak Hasil Proses *Fertilisasi In Vitro* menurut Hukum Islam

Nama Mahasiswa : Novia Tirtasari

Nim : 14.2100.010

Jurusan : Syariah dan Ekonomi Islam

Program Studi : Ahwal al-Syakhsiyyah (Hukum Keluarga)

Dasar Penetapan Pembimbing : B.2926/Sti.08/PP.00.01/10/2017

Disetujui Oleh

Pembimbing Utama : Dr. Fikri, S.Ag., M.HI

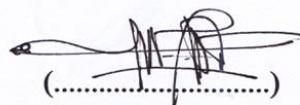
NIP : 19740110 200604 1 008



(.....)

Pembimbing Pendamping : Andi Tenripadang, M.H

NIP : 19710115 200501 2 004



(.....)

Mengetahui :

Ketua Jurusan Syariah dan Ekonomi Islam



Budiman, M.HI

NIP. 19730627 200312 1 004

SKRIPSI
HAK KEWARISAN ANAK HASIL PROSES *FERTILISASI IN VITRO* MENURUT HUKUM ISLAM

Disusun dan diajukan oleh

NOVIA TIRTASARI
NIM: 14.2100.010

Telah dipertahankan di depan panitia ujian munaqasyah

Pada tanggal 31 Mei 2018 dan
dinyatakan telah memenuhi syarat

Mengesahkan

Dosen Pembimbing

Pembimbing Utama : Dr. Fikri, S.Ag., M.HI
NIP : 19740110 200604 1 008


(.....)

Pembimbing Pendamping : Andi Tenripadang, M.H
NIP : 19710115 200501 2 004


(.....)

Rektor IAIN Parepare



Dr. Ahmad S. Rustan, M.Si.
NIP. 19640428 198703 1 002

Ketua Jurusan Syariah dan
Ekonomi Islam



Budiman, M.HI
NIP. 19730627 200312 1 004

PENGESAHAN KOMISI PENGUJI

Judul Skripsi : Hak Kewarisan Anak Hasil Proses *Fertilisasi In Vitro* menurut Hukum Islam
Nama : Novia Tirtasari
NIM : 14.2100.010
Jurusan : Syariah dan Ekonomi Islam
Program Studi : Ahwal al-Syakhsiyyah (Hukum Keluarga)
Dasar Penetapan Pembimbing : B.2926/Sti.08/PP.00.01/10/2017
Tanggal Kelulusan : 31 Mei 2018

Disahkan Oleh Komisi Penguji

Dr. Fikri, S.Ag., M.HI.	(Ketua)	(.....)
Andi Tenripadang, M.H.	(Sekretaris)	(.....)
Dr. H. Sudirman L, M.H.	(Anggota)	(.....)
Dra. Rukiah, M.H.	(Anggota)	(.....)

Mengetahui

Rektor IAIN Parepare



KATA PENGANTAR

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

Alhamdulillah segala puja dan puji bagi Allah SWT, Zat yang menguasai setiap jiwa, hanya dengan izin-Nya terlaksana segala macam kebajikan dan teraih segala macam kesuksesan. Shalawat beriring rahmat serta salam semoga Allah swt limpahkan kepada baginda nabiullah muhamma Saw. Kepada beliau di turunkan wahyu ilahi Alquran, dan ditugaskan untuk menjadi suri tauladan yang baik bagi semua umat di dunia.

Atas berkat rahmat Allah dan motivasi dari keluarga, kerabat, sahabat, dan teman, serta didorong oleh semangat untuk cepat selesai, maka tersusunlah skripsi yang berjudul: “Hak Kewarisan Anak Hasil Proses *Fertilisasi In Vitro* menurut Hukum Islam”.

Penulis haturkan ucapan terima kasih yang setulus-tulusnya kepada kedua orang tua penulis Bustar B Umar dan Hartati yang telah melahirkan penulis dengan penuh kesabaran, keikhlasan dan kasih sayang serta sebagai sumber kehidupan dan sebagai pembimbing utama dalam hidup penulis. Merekalah yang telah membesarkan dan memberi kesempatan kepada penulis untuk melanjutkan kuliah hingga akhirnya dapat menyelesaikan skripsi ini. Mereka memiliki peran yang sangat besar dan tak terhingga, hingga rasa terima kasih pun tidak akan pernah cukup untuk mendeskripsikan wujud penghargaan penulis. Serta tak lupa pula ucapan terima kasih penulis kepada saudari penulis Arsianti Aprilia yang telah menyemangati dan membantu penulis selama mengerjakan tugas akhir ini.

Penulis telah menerima banyak bimbingan dan bantuan dari bapak Dr. Fikri, S.Ag, M.HI. sebagai Pembimbing Utama dan ibu Andi Tenripadang, M.H. sebagai Pembimbing Pendamping, atas segala bantuan dan bimbingan yang telah diberikan untuk penyelesaian skripsi ini penulis ucapkan terima kasih.

Selanjutnya, penulis juga mengucapkan, menyampaikan terima kasih kepada:

1. Bapak Dr. Ahmad S. Rustan, M.Si sebagai Rektor IAIN Parepare yang telah bekerja keras mengelolah pendidikan di IAIN Parepare.
2. Bapak Budiman, M.HI. selaku ketua Jurusan Syariah dan Ekonomi Islam IAIN Parepare atas pengabdianya telah menciptakan suasana pendidikan yang positif bagi mahasiswa.
3. Ibu Dra. Rukiah, M.H selaku penanggung jawab prodi Ahwal al-syakhsiyyah yang juga sebagai dosen penasehat akademik yang telah memberikan bimbingan dan arahan kepada penulis selama menempuh pendidikan di IAIN Parepare.
4. Kepala Perpustakaan IAIN Parepare beserta seluruh staf yang telah memberikan pelayanan kepada penulis selama menjalani studi di IAIN Parepare, terutama dalam penulisan skripsi ini.
5. Bapak dan ibu dosen program studi Ahwal al-Syakhsiyyah yang telah meluangkan waktu mereka dalam mendidik penulis selama studi di IAIN Parepare.
6. Lintasan Imajinasi Bahasa Mahasiswa (LIBAM) IAIN Parepare, Pergerakan Mahasiswa Islam Indonesia (PMII), Anak Muda Indonesia (AMI) dan STAIN Study Club Mahasiswa Parepare (SSC-MiPa) yang dimana telah memberi wadah kepada penulis untuk belajar dan memperoleh pengetahuan yang baru serta dapat menyalurkan bakat dan kreatifitas yang penulis miliki.

7. Teman-teman seperjuangan pada prodi Ahwal al-Syakhsiyyah dan semua teman-teman kampus dengan berbagai pengalaman dan kebersamaan yang tak pernah terlupakan. Terkhusus kepada Nurfajri Hasbullah, Deby Dwi Andriani, St. Aisya Ramadhana, Summa, Nelda.K, dan M. Agus, terima kasih untuk motivasi dan pengalaman yang tak terlupakan.

Penulis tak lupa pula mengucapkan terima kasih kepada semua pihak yang telah memberikan bantuan, sehingga tulisan ini dapat diselesaikan. Semoga Allah swt membalas semua kebaikan dengan balasan yang berlimpah dan mendapatkan rahmat-Nya. Amin.

Akhirnya kalimat penulis menyampaikan kepada pembaca agar kiranya memberikan saran serta konstruktif demi kesempurnaan skripsi ini dan semoga tulisan ini dapat bermanfaat untuk kita semua.

Parepare, 21 Mei 2018
Penulis,



Novia Tirtasari
NIM: 14.2100.010

PAKEPARE

PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI

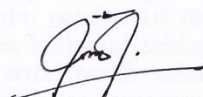
Mahasiswa yang bertanda tangan di bawah ini :

Nama : Novia Tirtasari
NIM : 14.2100.010
Tempat/Tanggal Lahir : Parepare, 29 November 1996
Program Studi : Ahwal al-Syakhsiyyah (Hukum Keluarga)
Jurusan : Syariah dan Ekonomi Islam
Judul Skripsi : Hak Kewarisan Anak Hasil Proses *Fertilisasi In Vitro* menurut Hukum Islam

Menyatakan dengan sesungguhnya dan penuh kesadaran bahwa skripsi ini benar merupakan hasil karya saya. Apabila dikemudian hari terbukti bahwa ia merupakan duplikat, tiruan, plagiat, atau di buat oleh orang lain, sebagian atau seluruhnya, maka skripsi dan gelar yang diperoleh karenanya batal demi hukum.

Parepare, 21 Mei 2018

Penyusun,



Novia Tirtasari
NIM: 14.2100.010

ABSTRAK

Novia Tirtasari. *Hak Kewarisan Anak Hasil Proses Fertilisasi In Vitro menurut Hukum Islam* (dibimbing oleh Fikri dan Andi Tenripadang). Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Parepare.

Penelitian ini menjelaskan tentang hak kewarisan anak hasil proses *fertilisasi in vitro* menurut hukum Islam yang dimana sel telur dan sperma berasal dari pasangan suami isteri yang sah namun ditransplantasikan ke rahim *surrogate mother*. Berdasarkan paparan latar belakang dan batasan masalah tersebut, maka penelitian ini bertujuan untuk mengetahui hak anak hasil proses *fertilisasi in vitro* menurut hukum Islam serta mengetahui bagaimana kewarisan anak hasil proses *fertilisasi in vitro* menurut hukum Islam.

Penelitian ini adalah penelitian kepustakaan (*library research*), fokus penelitian pada hak kewarisan anak hasil proses *fertilisasi in vitro* menurut hukum Islam; Pendekatan penelitian ini menggunakan pendekatan sosiologis, yuridis normatif dan yuridis formal adapun pendekatan keilmuannya menggunakan pendekatan *content analysis* (analisis isi); Sumber data penelitian ini terbagi atas dua yaitu sumber data primer dan sumber data sekunder yang meliputi al-Qur'an dan Hadits, UU RI No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Kompilasi Hukum Islam, buku fiqh, ushul fiqh dan pendapat ulama kontemporer; Metode analisis data yang digunakan dalam penelitian ini ialah deskriptif analisis dimana dalam menganalisis data yang terkumpul menggunakan teknik berpikir induktif dan deduktif.

Hasil dari teori penelitian ini menjawab rumusan masalah yang telah dikemukakan diatas bahwa *fertilisasi in vitro* diatur dalam Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan serta dalam Fatwa Majelis Ulama Indonesia bahwa sperma dan ovum yang berasal dari pasangan suami isteri dan ditransplantasikan ke rahim isteri sendiri merupakan hal yang diizinkan selain dari itu tidak diizinkan untuk dilakukan dan untuk pelaksanaannya seseorang harus telah terindikasi oleh dokter bahwa tidak dapat hamil dengan cara alamiah melainkan harus menggunakan proses *fertilisasi in vitro*. Hak anak hasil proses *fertilisasi in vitro* memiliki hak yang sama seperti anak yang terlahir dengan cara alamiah yaitu berhak memperoleh nafkah, kasih sayang dan pengasuhan dari orangtuanya. Kewarisan anak hasil proses *fertilisasi in vitro* tetap memperoleh warisan dari orangtua dan kerabatnya sebagaimana yang telah ditentukan baik anak itu perempuan ataupun laki-laki. Walaupun anak tersebut terlahir dari *surrogate mother* (ibu pengganti) maka anak tersebut tetap dinasabkan kepada pemilik benih (orangtua biologis) sehingga anak tersebut berhak untuk mewarisi harta dari orangtuanya serta mendapatkan nafkah hidup. Adapun hubungan anak hasil *fertilisasi in vitro* dengan *surrogate mother* hanya sebatas sebagai ibu pengganti yang hukumnya dapat disamakan dengan ibu susuan sehingga tidak dapat saling mewarisi dan ibu pengganti tidak wajib memberi nafkah kepada anak tersebut.

Kata Kunci; Hak Kewarisan, *Fertilisasi In Vitro*, Hukum Islam

DAFTAR ISI

	Halaman
HALAMAN JUDUL	ii
HALAMAN PENGAJUAN	iii
PENGESAHAN SKRIPSI	iv
PENGESAHAN KOMISI PEMBIMBING	v
PENGESAHAN KOMISI PENGUJI	vi
KATA PENGANTAR	vii
PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI	x
ABSTRAK	xi
DAFTAR ISI	xii
DAFTAR GAMBAR	xiv
BAB I PENDAHULUAN	
1.1 Latar Belakang Masalah	1
1.2 Rumusan Masalah	5
1.3 Tujuan Penelitian	5
1.4 Kegunaan atau Manfaat Penelitian	6
1.5 Definsi Istilah atau Penggunaan Judul	6
1.6 Tinjauan Hasil Penelitian	8
1.7 Landasan Teoritis	11
1.8 Metode Penelitian	37
BAB II FERTILISASI IN VITRO DALAM PERSPEKTIF ILMU KEDOKTERAN DAN HUKUM ISLAM	
2.1 Dasar Hukum Terjadinya <i>Fertilisasi In Vitro</i>	40
2.1.1 Hukum Positif	40
2.1.2 Hukum Islam	41
2.2 Sebab-sebab Terjadinnya <i>Fertilisasi In Vitro</i>	46

2.3 <i>Surrogate Mother dan Fertilisasi In Vitro</i>	50
2.4 Proses Pelaksanaan <i>Fertilisasi In Vitro</i>	52
BAB III HAK ANAK HASIL PROSES <i>FERTILISASI IN VITRO</i> MENURUT	
HUKUM ISLAM	
3.1 Kedudukan Anak Hasil Proses <i>Fertilisasi In Vitro</i>	58
3.2 Hak Anak Hasil Proses <i>Fertilisasi In Vitro</i>	67
BAB IV KEWARISAN ANAK HASIL PROSES <i>FERTILISASI IN VITRO</i>	
MENURUT HUKUM ISLAM	
4.1 Hubungan Kekerabatan dalam Waris	75
4.2 Kewarisan Anak Hasil Proses <i>Fertilisasi In Vitro</i>	80
BAB V PENUTUP	
3.3 Kesimpulan	85
3.4 Saran	87
DAFTAR PUSTAKA	88
LAMPIRAN	93

DAFTAR GAMBAR

No. Gambar	Judul Gambar	Halaman
Gambar 1	Bagan Kerangka Pikir	37



BAB I PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang Masalah

Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga atau rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.¹ Salah satu hikmah dari perkawinan adalah lahirnya keturunan yang sah dari perkawinan yang sah. Kehadiran anak selalu diharapkan di tengah-tengah keluarga karena anak merupakan perhiasan dunia tempat mencurahkan kasih sayang, sebagai penerus garis keturunan dan dapat menunjang kepentingan dunia dan akhirat bagi kedua orang tuanya. Sebagaimana dalam Qs. Al-Kahfi ayat 46:

الْمَالُ وَالْبَنُونَ زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا ۖ وَالْبَاقِيَةُ الصَّالِحَةُ خَيْرٌ عِنْدَ رَبِّكَ ثَوَابًا
وَّخَيْرٌ أَمَلًا ﴿٤٦﴾

Terjemahnya:

harta dan anak-anak adalah perhiasan kehidupan dunia tetapi amalan-amalan yang kekal lagi saleh adalah lebih baik pahalanya di sisi Tuhanmu serta lebih baik untuk menjadi harapan.²

Setiap keluarga (pasangan suami isteri) pasti menginginkan adanya pelanjut keturunannya (dalam hal ini memiliki anak). Hal tersebut wajar dan manusiawi, mengingat salah satu tujuan hidup manusia adalah melanjutkan keturunannya. Tetapi, pada kenyataannya tidak semua pasangan suami isteri dapat memperoleh keturunan secara normal. Banyak ditemui bahwa, setelah sekian lama menikah pasangan suami isteri belum juga mendapatkan keturunan walaupun sudah berusaha dengan berbagai cara.

¹Libertus Jehani, *Tanya Jawab Hukum Perkawinan Pedoman Bagi (Calon) Suami Istri* (Cet. I; Jakarta: Rana Pustaka, 2012), h.1.

²Departemen Agama RI, *Al-Quran dan Terjemahnya* (Bandung: Syaamil Quran, 2013), h. 299.

Salah satu jenis kemajuan di bidang kedokteran adalah saat ditemukannya cara pengawetan sperma dan metode pembuahan di luar rahim atau yang dikenal dengan sebutan *In Vitro Fertilization* (IVF) pada tahun 1970-an, yaitu terjadinya penyatuan atau pembuahan benih laki-laki terhadap benih wanita pada suatu cawan petri (di laboratorium), yang mana setelah terjadinya penyatuan tersebut (*zygote*), akan di implemetasikan atau ditanam kembali di rahim wanita, yang biasanya pada wanita yang memiliki benih (program bayi tabung) atau di tanamkan pada rahim wanita lain yang tidak mempunyai hubungan sama sekali dengan sumber benih. Hal ini dilakukan melalui suatu perjanjian sewa yang di kenal dengan *surrogate mother* (ibu pengganti).³

Teknologi bayi tabung kini telah menjadi sumber harapan utama bagi pasangan yang ingin memperoleh keturunan dan telah dipakai oleh setidaknya 70% dari semua pasangan yang mencoba mencari pemecahan atau terapi mendapatkan keturunan. Di Indonesia sendiri, teknologi bayi tabung sudah cukup populer dan diatur dalam Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 tetang Kesehatan. Bayi tabung pertama yang dilahirkan di Indonesia adalah Nugroho Karyanto yang lahir pada 2 mei 1988. Bayi tersebut dilahirkan di Rumah Sakit Anak dan Bersalin (RSAB) Harapan kita, jakarta. Sampai sekarang, RSAB Harapan kita telah memproses lebih dari 300-an bayi tabung.⁴ Menurut riset perhimpunan Fertilisasi In Vitro Indonesia pasangan infertilitas yang memerlukan pertolongan bayi tabung memanglah cukup tinggi. Di Indonesia, dari 4 juta pasangan yang alami ketidaksuburan atau infertilitas, ada

³Desriza Ratman, *Surrogate Mother dalam Perspektif Etika dan Hukum: Bolehkah Sewa Rahim di Indonesia?* (Jakarta: PT. Elex Media Komputindo, 2012), h. 2.

⁴Anton-nb, *Sejarah dan Pengertian Bayi Tabung (In Vitro Fertilisation)*, <http://www.anton-nb.com/2015/08/sejarah-dan-pengertian-bayi-tabung-in.html> (diakses pada tanggal 31 Maret 2018)

sekitaran 200.000 pasangan atau 5% yang memerlukan pertolongan bayi tabung. Hingga tahun ini Indonesia baru dikerjakan sekitaran 8.000 siklus bayi tabung pada 28 klinik dengan angka kehamilan per siklus rata-rata sebesar 26.9%.⁵ Adapun pelaku dari *fertilisasi in vitro* yang telah mengalami keberhasilan kelahiran bayi diantaranya Inul Daratista dan Adam Suseno, Surya Saputra dan Cynthia Lamusu, Tya Ariestya dan Irfan Ratinggang, Sissy Pricilla dan Rifat Sungkar.

Pada hakikatnya pelaksanaan *fertilisasi in vitro* (bayi tabung) bertujuan untuk membantu pasangan suami-istri yang tidak mampu membuahi dan dibuahi dengan proses senggama atau secara alami yang disebabkan karena ada kelainan pada tubanya, yaitu: endometriosis (radang pada selaput lendir rahim), oligospermia (sperma suami kurang baik), unexplained infertility (tidak dapat diterangkan sebabnya) dan adanya faktor immunologic (faktor kekebalan).⁶ sehingga hal tersebut membutuhkan pertolongan dari dokter dengan cara tidak alami untuk dapat terlaksananya pembuahan di luar rahim. Sehingga *fertilisasi in vitro* dianggap sebagai bagian dari sebuah bentuk ikhtiar yang dilakukan oleh pasangan suami-istri untuk mendapatkan keturunan.

Salah satu metode program bayi tabung yang mana sang istri tidak bisa mengandung, tetapi sel telurnya masih baik, maka ada satu solusi yang ditawarkan oleh teknologi kedokteran terkini yaitu dengan cara pembuahan luar rahim pasangan suami istri tersebut ditanam ke rahim wanita lain, dengan suatu perjanjian yang mana wanita tersebut harus mau mengandung, melahirkan dan menyerahkan kembali

⁵Dr. dr. Budi Wiweko, SpOG(K), MPH, Sambutan Ketua Perhimpunan Fertilitas In Vitro Indonesia (Perfitri) <https://www.perfitri2018jogja.com/page/22> (diakses pada tanggal 31 Maret 2018)

⁶Salim HS, *Bayi Tabung: Tinjauan Aspek Hukum* (Cet. I; Jakarta: Sinar Grafika, 1993), h. 1

bayinya dengan imbalan sejumlah materi. Hal inilah yang disebut sebagai Surrogate Mother atau sewa rahim (gestational agreement).⁷

Surrogate mother telah terjadi di Indonesia di daerah Mimika, Papua pada tahun 2004 seorang wanita yang bernama S di diagnosa oleh dokter bahwa ia tidak bisa hamil karena kandungannya terinfeksi parah. Menurut adat suku Key bila pasangan menikah belum dikaruniai anak, maka suami harus menceraikan istrinya. S dan B lalu memutuskan untuk melakukan program bayi tabung pada sebuah rumah sakit di Surabaya, namun hasil pemeriksaan menunjukkan bahwa S tidak bisa hamil. Sebelumnya dokter yang memeriksa telah menjelaskan bahwa program bayi tabung dapat juga dilakukan dengan menanam hasil pembuahannya pada rahim wanita lain.⁸

Hal tersebutlah yang menghasilkan permasalahan dimana kemajuan teknologi yang harusnya menghasilkan suatu nilai manfaat yang besar bagi umat manusia saat sekarang ini, tetapi juga tidak menimbulkan permasalahan di kemudian hari. Malah terjadi sebaliknya dimana teknologi sejenis ini berkembang serta merusak tatanan kehidupan manusia dengan tidak diketahuinya kedudukan kewarisan anak dari hasil *fertilisasi in vitro*.

Dewasa ini dalam hukum waris Islam tidak ada suatu ketentuan yang mengatur secara khusus tentang warisan anak yang dilahirkan melalui proses *fertilisasi in vitro* (bayi tabung), tetapi yang ada hanya mengatur tentang warisan yang dilahirkan secara alamiah, seperti warisan anak sah dan anak tidak sah. Namun tidak menutup kemungkinan bahwa anak hasil *fertilisasi in vitro* tidak memiliki hak waris sama sekali terhadap orangtuanya maupun kerabatnya.

⁷Desriza Ratman, *Surrogate Mother dalam Perspektif Etika dan Hukum: Bolehkah Sewa Rahim di Indonesia?*, h. vii-viii.

⁸Surrogate Mother <http://erepo.unud.ac.id/11545/3/ac6d653d4aed28ffb740ea9d802fdbb7.pdf> (diakses pada tanggal 3 juni 2018)

Berangkat dari hal tersebut dalam skripsi ini akan memaparkan tentang hak anak yang dilahirkan melalui proses *fertilisasi in vitro*. Di samping itu juga dikemukakan tentang kedudukan anak tersebut dalam hukum waris. Karena mengingat undang-undang yang mengatur tentang kewarisan anak hasil bayi tabung di Indonesia belum ada, sehingga penulis ingin mengkaji hal tersebut dengan berpatokan pada hukum Islam.

Agar dapat memahami lebih jauh terkait hal tersebut, maka penulis tertarik mengangkat judul tentang **“Hak Kewarisan Anak Hasil Proses *Fertilisasi In Vitro* menurut Hukum Islam”**

1.2 Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang yang telah dikemukakan di atas, maka pokok permasalahan Hak Kewarisan Anak Hasil Proses *Fertilisasi In Vitro* menurut Hukum Islam dapat dirumuskan sebagai berikut:

- 1.2.1 Bagaimana *fertilisasi in vitro* dalam perspektif ilmu kedokteran dan hukum Islam?
- 1.2.2 Bagaimana hak anak hasil proses *fertilisasi in vitro* menurut hukum Islam?
- 1.2.3 Bagaimana kewarisan anak hasil proses *fertilisasi in vitro* menurut hukum Islam?

1.3 Tujuan Penelitian

Berdasarkan rumusan masalah di atas maka penelitian ini bertujuan untuk:

- 1.3.1 Mengetahui *fertilisasi in vitro* dalam perspektif ilmu kedokteran dan hukum Islam.
- 1.3.2 Mengetahui hak anak hasil proses *fertilisasi in vitro* menurut hukum Islam.

- 1.3.3 Mengetahui kewarisan anak hasil proses *fertilisasi in vitro* menurut hukum Islam.

1.4 Kegunaan atau Manfaat Penelitian

Penelitian ini secara umum diharapkan dapat menambah khazanah keilmuan terutama dalam bidang ilmu Hukum Islam serta memberikan konstribusi pemikiran serta dijadikan bahan untuk mereka yang akan mengadakan penelitian-penelitian selanjutnya, adapun manfaat lain dari penelitian ini adalah sebagai berikut:

- 1.4.1 Hasil penelitian ini diharapkan menjadi bahan bacaan yang bermanfaat bagi mereka yang ingin mendapat informasi tentang bagaimana hak kewarisan anak hasil proses *fertilisasi in vitro* dalam hukum Islam.
- 1.4.2 Penulis berharap dalam penelitian ini mampu dijadikan sebuah khazanah pengetahuan khususnya bagi umat Islam mengenai hak anak hasil *fertilisasi in vitro*, sehingga dapat dijadikan pijakan dan memahami tentang kewarisan anak tersebut menurut hukum Islam.

1.5 Definisi Istilah/Penggunaan Judul

Penelitian ini berjudul "*Hak Kewarisan Anak Hasil Proses Fertilisasi In Vitro Menurut Hukum Islam*".

- 1.5.1 Hak merupakan sesuatu yang melekat pada manusia sejak lahir hingga meninggal dunia yang telah diberikan oleh Tuhan, baik pada aspek fisik maupun aspek eksistensialnya.⁹
- 1.5.2 Kewarisan adalah peralihan harta kekayaan yang ditinggalkan seseorang yang meninggal serta akibatnya bagi para ahli warisnya.¹⁰

⁹Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum* (Cet.VII; Jakarta: Kencana, 2015), h. 148.

¹⁰Effendi Perangin, *Hukum Waris* (Cet.III; Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2001), h. 3.

- 1.5.3 Anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan. Hal ini merujuk pada Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan anak.¹¹
- 1.5.4 *Fertilisasi in vitro* atau biasa disebut dengan bayi tabung adalah proses penggabungan gamet pria (sperma) dengan gamet wanita (ovum) yang dimana merupakan proses dari prosedur laboratorium untuk meletakkan sperma didalam tempat khusus yang berisi telur yang belum dibuahi untuk mendapatkan pembuahan. Produk *fertilisasi* adalah sel yang disebut *zigot*.¹²
- 1.5.5 Menurut adalah suatu pandangan, pendapat atau gagasan dalam suatu hal yang telah ditelaah melalui beberapa aspek.¹³
- 1.5.6 Hukum Islam adalah seprangkat peraturan berdasarkan wahyu Allah dan Sunnah Rasul tentang tingkah laku manusia mukalaf yang diakui dan diyakini berlaku dan mengikat untuk semua umat yang beragama Islam. Maka dapat dipahami bahwa hukum Islam mencakup hukum syariah dan hukum fiqih, karena arti syara' dan fikih terkandung di dalamnya.¹⁴

Oleh karena itu menurut judul di atas dapat diketahui titik masalah penelitian ini ialah bagaimana hak kewarisan anak hasil proses *fertilisasi in vitro* dalam hukum Islam. Karena dalam *fertilisasi in vitro* ini sperma suami dan ovum istri itu akan ditanamkan ke dalam rahim wanita lain untuk megandung benih tersebut sampai janin yang dikandung itu lahir.

¹¹Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

¹²Doctors and Experts at WebMD, *Webster's New World™: Medical Dictionary, 3rd edition*, terj. Paramita, *Kamus Kedokteran Webster's New World™* (Cet.I; Jakarta: Indeks, 2010), h. 226.

¹³Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia: Edisi Keempat* (Cet.VII; Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 2013), h.1011.

¹⁴Mardani, *Hukum Islam Kumpulan Peraturan tentang Hukum islam di Indonesia* (Cet. II; Jakarta: Kencana, 2015), h. 10.

1.6 Tinjauan Hasil Penelitian

Tinjauan hasil penelitian memuat analisis dan uraian sistematis tentang teori, hasil pemikiran dan hasil penelitian yang ada hubungannya dengan masalah yang diteliti dalam rangka memperoleh pemikiran konseptual terhadap variabel yang akan diteliti.¹⁵ Pengkajian ini dilakukan dengan maksud menghindari kesamaan dalam melakukan penelitian, selain itu jika ada penelitian-penelitian terdahulu yang memiliki kesamaan maka penulis berusaha mempelajari dan mendalami untuk mengetahui titik perbedaan untuk menghindari anggapan bahwa penelitian yang akan dilakukan sebagai plagiat dari penelitian terdahulu. Adapun penelitian terdahulu yang memiliki relevansi dengan penelitian saat ini adalah sebagai berikut:

- 1.6.1 Nurjannah pada tahun 2017 dengan judul “*Hukum Islam dan Bayi Tabung (Analisis Hukum Islam Kontemporer)*”. Adapun hasil penelitiannya adalah Hukum Islam kontemporer memandang proses kelahiran bayi tabung yaitu jika sperma dan sel telurnya berasal dari suami istri yang sah hukumnya mubah atau boleh-boleh saja. Akan tetapi jika anak yang dihasilkan dari bayi tabung tersebut berasal dari sperma dan ovum pasangan suami istri yang tidak sah, maka hal tersebut termasuk kedalam perzinahan, oleh karena itu hukumnya haram¹⁶. Skripsi ini mempunyai kesamaan dalam penelitian penulis yakni sama-sama mengkaji tentang bayi tabung. Namun, perbedaan mendasar dalam skripsi ini dengan penelitian penulis ialah metode pengkajian yang digunakan dalam skripsi ini bertitik tumpu pada hukum Islam kontemporer

¹⁵STAIN Parepare, *Pedoman Penulisan Karya Ilmiah*, h. 33.

¹⁶Nurjannah, “Hukum Islam dan Bayi Tabung (Analisis Hukum Islam Kontemporer)”, (Skripsi Sarjana; UIN Alauddin Malassar: Fakultas Syariah dan Hukum, 2017). <http://repository.uin-alauddin.ac.id/4008/1/NURJANNAH.pdf> (diakses pada tanggal 20 Desember 2017)

tentang hukum pelaksanaan bayi tabung. Sedangkan pada penelitian penulis mengkaji tentang hak kewarisan anak hasil proses *fertilisasi in vitro*.

- 1.6.2 Umaeroh Nur Sabighoh pada tahun 2016 dengan judul “*Nasab Anak Hasil Fertilisasi In Vitro Dari Sperma Mayat Suami (Studi terhadap Status Anak Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 dengan Pendekatan Metode Qiyas)*”. Adapun hasil penelitiannya menyatakan bahwa status nasab anak hasil fertilisasi in vitro dari sperma mayat suami, menurut pendekatan analogi terhadap konsep Nafkah terhadap wanita hamil dalam masa iddah wafat, tidak dapat dinasabkan kepada ayahnya, sehingga hanya dinisbatkan pada ibunya. Namun setelah Putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010, maka hubungan keperdataan anak tersebut dapat dikaitkan kepada laki-laki sebagai ayah biologisnya selama dapat dibuktikan dengan ilmu pengetahuan dan teknologi dan atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya. Akan tetapi pelaksanaan *fertilisasi in vitro* pasca kematian suami adalah tidak dibenarkan dalam syari’at Islam, dikarenakan sudah tidak adanya hubungan perkawinan antara pemilik sperma dengan pemilik sel telur. Hubungan nasab anak hasil fertilisasi in vitro pasca kematian suami adalah hanya disambungkan dengan ibunya saja¹⁷. Skripsi ini mempunyai kesamaan dalam penelitian penulis yakni sama-sama mengkaji tentang *fertilisasi in vitro* atau bayi tabung. Namun, perbedaan mendasar dalam skripsi ini dengan

¹⁷Umaeroh Nur Sabighoh “*Nasab Anak Hasil Fertilisasi In Vitro Dari Sperma Mayat Suami (Studi terhadap Status Anak Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 dengan Pendekatan Metode Qiyas)*”, (Skripsi Sarjana; Universitas Islam Negeri Walisongori Semarang: Fakultas Syari’ah dan hukum, 2016) <http://eprints.walisongo.ac.id/6784/1/COVER.pdf> (diakses pada tanggal 20 Desember 2017)

penelitian penulis ialah metode pengkajian yang digunakan dalam skripsi ini bertitik tumpu pada Putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 dengan Pendekatan Metode Qiyas tentang nasab anak yang berasal dari sperma mayat suami. Sedangkan pada penelitian penulis mengkaji tentang hak kewarisan anak hasil proses *fertilisasi in vitro* dalam hukum Islam.

- 1.6.3 Tiar Nurul Chasanah pada tahun 2012 dengan judul “*Tinjauan Yuridis Anak Bayi Tabung dalam Hukum Waris Berdasarkan Kitab Undang-undang Hukum Perdata*”. Adapun hasil Penelitiannya adalah dengan menggunakan penafsiran analogi maka kedudukan hukum anak bayi tabung ialah sebagai anak sah oleh karena anak bayi tabung merupakan anak hasil dari pasangan suami istri yang memiliki ikatan perkawinan yang sah menurut Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, di kandung oleh istri sah yang menanamkan ovum untuk anak bayi tabung tersebut. Selain itu teknologi bayi tabung hanya merupakan bantuan kehamilan dalam proses pembuahnya saja yaitu di luar cara alamiah dengan menggunakan *in vitro*. Hak waris atas anak bayi tabung dalam hukum waris menurut kitab undang-undang hukum perdata yaitu sebagai ahli waris hak investato golongan satu oleh karena kedudukan anak bayi tabung sebagai anak sah¹⁸. Skripsi ini mempunyai kesamaan dalam penelitian penulis yakni sama-sama mengkaji tentang

¹⁸Tiar Nurul Chasanah, “Tinjauan Yuridis Anak Bayi Tabung dalam Hukum Waris Berdasarkan Kitab Undang-undang Hukum Perdata”, (Skripsi Sarjana; Universitas Sebelas Maret Surakarta: Fakultas Hukum, 2012) <https://digilib.uns.ac.id/dokumen/download/28112/NTk0MTA=/Tinjauan-Yuridis-Anak-Bayi-Tabung-dalam-Hukum-Waris-Berdasarkan-Kitab-Undang-Undang-Hukum-Perdata-abstrak.pdf> (diakses pada tanggal 20 Desember 2017)

fertilisasi in vitro atau bayi tabung. Namun, perbedaan mendasar dalam skripsi ini dengan penelitian penulis ialah metode pengkajian yang digunakan dalam skripsi ini bertitik tumpu hanya pada hukum waris menurut Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUHPerdata). Sedangkan pada penelitian penulis mengkaji tentang kewarisan dalam hukum Islam.

Berdasarkan penelitian terdahulu yang didapatkan dari beberapa literatur yang terkait dengan penelitian ini, maka dapat disimpulkan bahwa penelitian yang telah dilakukan oleh beberapa penelitian terdahulu menjelaskan hukum *fertilisasi in vitro* atau status nasab serta hukum kewarisan dari *fertilisasi in vitro* memiliki konsep pengkajian yang berbeda satu sama lainnya. Penelitian terdahulu mengkhususkan pembahasan *fertilisasi in vitro* (bayi tabung) tersebut kedalam berbagai pengkajian yang telah diterapkan.

Penelitian dan pengkajian tentang hak kewarisan anak hasil proses *fertilisasi in vitro* sangat dibutuhkan untuk mengetahui hukum waris anak dari hasil *fertilisasi in vitro*. Oleh karenanya penelitian ini menggunakan pengkajian hukum Islam dalam pembahasannya.

1.7 Landasan Teoritis

1.7.1 Teori *Maqasid al-Syari'ah*

Islam diturunkan ke bumi dilengkapi dengan jalan kehidupan yang baik (syariah) yang diperuntukkan bagi manusia berupa nilai-nilai agama yang diungkapkan secara fungsional dan dalam makna yang konkret yang ditunjukkan untuk mengarahkan kehidupan manusia baik secara individual maupun secara kolektif. Syariah adalah sebuah jalan yang ditetapkan oleh Allah di mana manusia harus mengarahkan hidupnya untuk merealisasikan kehendak Allah sebagai syari'

(pembuat syariah) yang menyangkut seluruh tingkah laku manusia, baik secara fisik, mental maupun spiritual. Kehendak Allah yang dimaksud adalah *maqashid al-syari'ah* (tujuan hukum) berupa dalil-dalil al-Qur'an dan Sunnah Rasul.¹⁹

Secara bahasa, *maqashid al-Syari'ah* terdiri dari dua kata, yakni *maqashid* dan *al-Syari'ah*. *Maqashid* berarti kesengajaan atau tujuan, sedangkan *al-Syari'ah* berarti jalan menuju sumber air, dapat pula dikatakan dengan jalan kearah sumber pokok kehidupan. Adapun tujuan *maqashid al-syari'ah* adalah untuk kemaslahatan manusia.²⁰ Namun secara global tujuan syara' dalam menetapkan hukum-hukumnya adalah untuk kemaslahatan manusia seluruhnya, baik kemaslahatan di dunia yang fana ini, maupun kemaslahatan di hari yang *baqa* (kekal) kelak.²¹ Sebagaimana firman Allah dalam QS. Al-Anbiya ayat 107:

وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ

Terjemahnya:

dan Kami tidak mengutus engkau (Muhammad) melainkan untuk (menjadi) rahmat bagi seluruh alam.²²

mashlahah dalam bahasa arab adalah perbuatan-perbuatan yang mendorong kepada kebaikan manusia. Dalam artian umum adalah setiap segala sesuatu yang bermanfaat bagi manusia, baik dalam arti menarik atau menghasilkan seperti menghasilkan keuntungan (kesenangan), atau dalam arti menolak atau menghindarkan seperti menolak kerusakan.²³

¹⁹Suyatno, *Dasar-dasar Ilmu Fiqh & Ushul Fiqh* (Cet.I; Yogyakarta: Ar-Ruzz Media, 2011), h. 153.

²⁰Muhammad Syukri Albani Nasution, *Filsafat Hukum Islam* (Cet. II; Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2014), h. 105.

²¹Ismail Muhammad Syah, *Filsafat Hukum Islam* (Cet. III; Jakarta: Bumi Aksara, 1999), h. 65.

²²Departemen Agama RI, *Al-Quran dan Terjemahnya*, h. 331.

²³Totok Jumanoro dan Samsul Munir Amin, *Kamus Ilmu Ushul Fikih* (Cet. I; Jakarta: Amzah, 2005), h. 200.

Maslahah yang merupakan tujuan Tuhan dalam syariat-Nya mutlak diwujudkan karena keselamatan dan kesejahteraan ukhrawi dan duniawi tidak akan mungkin dicapai tanpa *maslahah*, terutama yang bersifat *dharuriyah*, meliputi lima hal yaitu pemeliharaan jiwa, akal keturunan dan harta. Kelima hal tersebut sangat penting karena merupakan maslahat yang dipelihara dalam agama. Hal ini juga disebut *ushul al-din*, *qawa'id al syari'ah* dan *kulliyat al millah*. Adapun kriteria *maslahah* yang merupakan tujuan syariat itu adalah tegaknya kehidupan dunia demi tercapainya kehidupan akhirat (*min hayts tuqam al-hayt al-dunya li al-ukhra*).²⁴

Dari pengertian tersebut maka dapat dikatakan bahwasanya antara *maqashid al-syari'ah* memiliki keterikatan dengan *maslahah* sebagaimana yang telah dijelaskan di atas, dan hal itu pula dipertegas oleh Imam al-Syatibi bahwa tujuan syariah adalah kemaslahatan umat manusia. Berkaitan dengan hal tersebut, ia menyatakan bahwa tidak satupun hukum Allah swt yang tidak mempunyai tujuan karena hukum yang tidak mempunyai tujuan sama dengan *taklif ma la yutaq* (membebankan sesuatu yang tidak dapat dilaksanakan). Kemaslahatan sebagai substansi *al-maqashid asy-syari'ah*, dapat terealisasi apabila lima unsur pokok dapat diwujudkan dan dipelihara. Kelima unsur pokok tersebut ialah agama, jiwa, akal, keturunan, dan harta. 5 hal ini disusun berdasarkan prioritas urgensinya.²⁵ Seorang akan memperoleh kemaslahatan manakala telah dapat memelihara kelima aspek pokok tersebut, sebaliknya jika tidak terpelihara dengan baik maka akan mendapatkan mafsadat.

Menurut al-Syatibi penetapan kelima unsur pokok diatas berdasarkan atas dalil-dalil al-Qur'an dan hadis. Di antara ayat-ayat itu adalah ayat-ayat yang berhubungan

²⁴Hamka Haq, *Falsafat Ushul Fiqh* (Makassar: Yayasan Al-Ahkam, 2003), h. 48-49.

²⁵Hamka Haq, *Al-Syathibi: Aspek Teologis Konsep Mashlahah dalam Kitab al-Muwafaqat* (Cet.I: Jakarta; Erlangga, 2007), h. 95.

dengan sholat, larangan membunuh jiwa, larangan meminum minuman yang memabukkan, larangan berzina dan larangan memakan harta oranglain dengan cara yang tidak benar. Untuk menetapkan sebuah hukum atas kelima unsur pokok tersebut dibedakan menjadi tiga tingkatan yaitu *dharuriyyat*, *hajiyyat* dan *tahsiniyyat*. Pengelompokkan ini berdasarkan pada tingkat kebutuhan dan skala prioritasnya. Dalam hal ini tingkat *dharuriyyat* menempati tingkat pertama, disusul oleh peringkat *hajiyyat* kemudian *tahsiniyyat*²⁶. Hal tersebut akan dijelaskan sebagaimana berikut:

Dharuriyyah adalah kemaslahatan esensial dari kelima unsur tersebut bagi kehidupan manusia dan karena itu wajib ada sebagai syarat mutlak terwujudnya kehidupan itu sendiri, baik ukhwari dan duniawi. Hingga Allah melarang melakukan perbuatan yang dapat menghilangkan atau mengurangi salah satu dari lima unsur tersebut. Segala perbuatan yang dapat mewujudkan atau mengekalkan lima unsur pokok itu adalah baik, dan karenanya harus dikerjakan. Sedangkan segala perbuatan yang merusak atau mengurangi kelima unsur tersebut adalah tidak baik, dan karenanya harus ditinggalkan. *Hajiyyah* adalah segala hal yang menjadi kebutuhan primer manusia agar hidup bahagia dan sejahtera dunia dan akhirat dan terhindar dari berbagai kesengsaraan. Jika kebutuhan ini tidak ada diperoleh, kehidupan manusia pasti mengalami kesulitan meski tidak sampai menyebabkan kepunahan atau merusak kehidupan itu sendiri. *Tahsiniyyah* adalah kebutuhan hidup yang sebaiknya ada untuk menyempurnakan kesejahteraan hidup manusia. Tanpa terpenuhinya kebutuhan tersebut kehidupan tidak akan rusak dan juga tidak akan menimbulkan kesulitan. Melainkan ketidaksempurnaannya dan kurang nikmatnya kemaslahatan hidup

²⁶Suyatno, *Dasar-dasar Ilmu Fiqh & Ushul Fiqh*, h. 163.

tersebut tanpa kebutuhan ini, karena pada kebutuhan tahsiniyyah ini menitikberatkan pada etika dan estetika dalam kehidupan.²⁷

Maka dari penjelasan teori diatas untuk membahas judul yang diangkat oleh penulis sangat berhubungan dikarenakan pada teori maqashid berhubungan dengan hukum Islam dimana penulis juga membahas tentang hukum Islam. Dimana pada teori ini menjelaskan bahwa dalam menetapkan suatu hukum harus memperhatikan kelima unsur pokok yang ada di dalam teori ini yakni memelihara agama, jiwa, akal, keturunan dan harta yang sangat berhubungan satu sama lain. Dimana pada pembahasan ini tentang hak kewarisan anak hasil proses *fertilisasi in vitro* dimana hal tersebut sangat berhubungan dengan teori ini untuk dibedah menggunakan unsure pokok yang ada pada teori ini. Namun yang diutamakan pada teori ini untuk membahas judul yang penulis maksud terletak pada pemeliharaan keturunan dan harta.

1.7.2 Teori Hak

Pada dasarnya hak manusia dapat dibagi menjadi dua macam, yaitu hak perorangan dan hak kebendaan. Pembagian hak ini berasal dari hukum romawi. Orang romawi telah membagi penuntutan hak dalam dua macam yaitu *actions in personaam* (penuntutan perorangan) dan *actions in rem* (penuntutan kebendaan). Hak perorangan (*persoonlijkrecht*), adalah hak untuk memberikan suatu tuntutan atau penagihan terhadap seseorang. Hak ini hanya dapat dipertahankan terhadap orang tertentu saja atau terhadap sesuatu pihak.²⁸

²⁷Hamka Haq, *Al-Syathibi: Aspek Teologis Konsep Mashlahah dalam Kitab al-Muwafaqat*, h. 103-104.

²⁸Salim HS, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)* (Cet. I; Jakarta: Sinar Grafika, 2002), h. 100.

Pada pandangan teori berbasis hak mengemukakan bahwa hak merupakan sesuatu yang tak terpisahkan dari hakikat kemanusiaan itu sendiri. Karena berdasarkan apa yang telah dikemukakan oleh Feinberg bahwasanya hak merupakan hal paling berharga yang dimiliki oleh seseorang. Untuk lebih mengetahui hak lebih dalam lagi maka hal tersebut dapat ditemukan dalam teori mengenai hakikat hak. Menurut Lord Lioyd of Hamstead dan M.D.A Freeman terdapat dua teori mengenai hakikat hak, yaitu teori kehendak yang menitikberatkan pada kehendak atau pilihan dan yang lain teori kepentingan atau teori kemanfaatan. Kedua teori tersebut berkaitan dengan tujuan hukum.

Teori kehendak dianut oleh mereka yang berpendapat bahwa tujuan hukum memberikan sebanyak mungkin kepada individu kebebasan apa yang dikehendakinya. Teori ini sangat berkaitan dengan gagasan kedaulatan sehingga satu-satunya cara untuk menyelesaikan kehendak yang saling bertentangan adalah mengandaikan adanya kehendak yang lebih tinggi yang mengatai semua kehendak yang saling bertentangan. Teori ini memandang bahwa pemegang hak dapat berbuat apa saja atas haknya. Ia dapat saja tidak menggunakan hak itu. Melepaskannya, melaksanakan atau tidak berbuat apa-apa atas hak itu. Apa yang ia lakukan merupakan suatu pilihan. Dengan demikian, diskresi individu merupakan ciri paling menonjol dari konsep hak. Penganut teori kehendak pada dewasa ini adalah H.L.A. Hart.²⁹

Adapun teori kepentingan atau kemanfaatan pertama kali dijumpai dalam karya Benthon yang kemudian diadopsi oleh Rudolf von Ihering, dan pada dewasa ini dianut oleh Lyons, MacCormick, Raz, Campbell, dan lain-lain. Menurut Ihering,

²⁹Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu hukum*, h. 150.

tujuan hukum bukanlah melindungi kehendak individu, melainkan melindungi kepentingan-kepentingan tertentu. Oleh karena itu ia mendefinisikan hak sebagai kepentingan-kepentingan yang dilindungi oleh hukum. Kepentingan-kepentingan itu telah ada dalam kehidupan bermasyarakat dan Negara hanya memilihnya mana yang harus dilindungi.

Paton berpendapat bahwa esensi hak bukanlah kekuasaan yang dijamin oleh hukum, melainkan kekuasaan yang dijamin oleh hukum untuk merealisasi suatu kepentingan. Untuk menopang pendapat tersebut, Paton mengemukakan bahwa kehendak manusia tidak bekerja tanpa maksud apa-apa (*in vacuo*) tetapi menginginkan tujuan-tujuan tertentu, yaitu kepentingan. Oleh karena itu ia menegaskan bahwa kepentingan-kepentingan adalah objek keinginan manusia. Sejalan dengan pendapat Paton adalah Pandangan Meijers. Ia mendefinisikan hak sebagai suatu kewenangan seseorang yang diakui oleh hukum untuk menunaikan kepentingannya. Berbeda dengan Paton dan Meijers, Houwing memiliki pandangan tersendiri terhadap hak dimana ia mengemukakan bahwa hak sebagai sesuatu yang dilindungi oleh hukum dengan cara tertentu.³⁰

Namun dalam pendapat Dworkin mengatakan bahwa hak bukan apa yang dirumuskan melainkan nilai yang mendasari perumusan itu. Maka Dworkin telah benar mengemukakan bahwa kebijakan diskriminasi terbalik dapat diterapkan untuk melindungi pertentangan rasa atau membuat adanya persamaan dalam masyarakat sehingga terasa lebih adil. Maka dari hal itu dapat diambil kesimpulan bahwa bukanlah hak yang diciptakan oleh hukum melainkan hak yang memaksa adanya hukum. Dengan demikian hak merupakan satu paket dalam penciptaan manusia

³⁰Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu hukum*, h. 151.

sebagai makhluk yang mempunyai aspek fisik dan aspek eksistensial. Diakui atau tidak oleh hukum, hak itu tetap saja ada sebagai bagian dari keberadaan manusia itu sendiri.

Hak dapat ditinjau dari beberapa segi, yaitu dari segi eksistensial hak itu sendiri, dari segi keterkaitan hak itu dalam kehidupan bernegara dan dari segi keterkaitan hak itu dalam kehidupan bermasyarakat. Dari segi eksistensi hak itu sendiri, terdapat dua macam hak, yaitu hak orisinil dan hak derivatif. Dalam kaitannya dengan kehidupan bernegara, terdapat hak dasar dan hak politik. Hak orisinil adalah hak yang telah melekat pada manusia sejak diciptakannya oleh Allah, dimana hak tersebut berupa hak hidup, hak atas kebebasan dan hak milik. Sedangkan, hak derivatif adalah hak yang merupakan bentukan hukum, hak ini ada karena diciptakan oleh undang-undang, dipraktikkan dalam hukum kebiasaan dan dituangkan dalam perjanjian.³¹

Pada beberapa pandangan teori hak yang telah dikemukakan di atas maka penulis dapat menganalisis bahwasanya teori hak yang dapat digunakan penulis untuk penelitian ini adalah pendapat yang dikemukakan oleh Ihering, dimana mengemukakan bahwa tujuan hukum bukanlah melindungi kehendak individu, melainkan melindungi kepentingan-kepentingan tertentu. Oleh karena itu ia mendefinisikan hak sebagai kepentingan-kepentingan yang dilindungi oleh hukum. Seiring dengan hal tersebut setiap kepentingan yang ada akan sejalan dengan yang namanya keadilan sebagaimana yang dikemukakan Dworkin bahwa segala hal yang telah dirumuskan memiliki nilai dan itu ialah nilai keadilan. Sehingga untuk dapat membahas judul dari penelitian penulis menggunakan teori hak yang berisikan

³¹Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu hukum*, h. 154-159.

kepentingan dan keadilan karena dalam judul tersebut akan membahas tentang bagaimana hak seorang anak hasil proses *fertilisasi in vitro* maka sudah sangat tepatlah teori ini digunakan pada penelitian ini.

1.7.3 Teori *Maslahah Mursalah*

Maslahah mursalah disebut juga *maslahah muthalaqah*. Karena tidak dibatasi dengan dalil pengakuan atau pembatalan. Adapun di dalam istilah ahli usul ialah memberikan hukum syara' kepada suatu kasus yang tidak terdapat di dalam nash dan ijma atas dasar memelihara kemaslahatan yang terlepas yaitu kemaslahatan yang tidak ditegaskan oleh syara' dan tidak pula ditolak.

Prof. T. M. Hasbi Ash-Shiddieqy memberikan definisi *maslahah mursalah* sebagai berikut:

“memelihara maksud syara' dengan jalan menolak segala jalan yang merusak makhluk”

A. Hanafiy, M.A., mendefinisikan *maslahah mursalah* sebagai berikut:

“*maslahah mursalah* ialah kebaikan yang tidak disinggung-singgung syara' untuk mengerjakan atau meninggalkannya sedangkan kalau dikerjakan akan membawa manfaat atau menghindarkan mudharat”

Pada beberapa pengertian di atas dapat disimpulkan bahwa *maslahah mursalah* adalah memberikan hukum terhadap suatu kasus atas dasar kemaslahatan yang secara khusus tidak tegas dinyatakan oleh nash, sedangkan apabila dikerjakan, jelas akan membawa kemaslahatan yang bersifat umum dan apabila ditinggalkan jelas akan mengakibatkan kemafsadatan yang bersifat umum. Adapun yang dimaksud dalam maslahat dalam definisi tersebut, seperti yang dinyatakan oleh Imam Asy-Syathiby yang telah memberikan kriteria maslahat dengan tiga ukuran yaitu:

1.7.3.1 Tidak bertentangan dengan *maqashid al-syari'ah* yang *dharuriyyah*, *hajiyyah*, dan *tahsiniyyah*

1.7.3.2 Rasional dalam arti bisa diterima oleh orang cerdas cendekiawan (*ahl al-dzikh*)

1.7.3.3 Mengakibatkan *raf' al-haraj* atas dasar “dan Allah tidak menyempitkan kamu dalam urusan agama“(al-hajj: 78) ³²

Memaknai penggunaan metode *maslahah mursalah* secara benar dan tidak disalahgunakan, Imam Malik secara teologis menetapkan tiga syarat. *Pertama*, adanya kesesuaian antara sesuatu yang mengandung kemaslahatan dan pokok *mashlahah* universal yang disebut *ushul*, dan tidak bertentangan dengan dalil-dalil *qath'i* sehingga sejalan dengan *mashlahah* yang menjadi tujuan syarah meski tidak disebut secara tekstual oleh satu dalil pun. *Kedua*, *mashlahah mursalah* jika diterapkan sesuai dengan maksud syariat, maka siapa yang menolaknya berarti menolak metode yang dibenarkan oleh syariat, dan hal ini adalah kebatilan. *Ketiga*, *mashlahah mursalah* yang pada prinsipnya merupakan *mashalih al-syari'ah* itu tidak dapat diterima sama sekali, niscaya mukallaf akan banyak mengalami kesulitan.

Seperti pula pandangan al-Syathibi, al-Thufi berpendapat bahwa secara keseluruhan isi kandungan al-Qur'an dan Sunnah adalah kemaslahatan umat manusia dalam hidupnya di dunia dan akhirat. Karena itu Islam tentu mengajarkan setiap kemaslahatan dan tidak perlu mencari lafal nash yang menyebutkannya. Karena tanpa didukung oleh nash sekalipun, *mashlahah* sendiri telah menjadi dalil yang *qath'i* pada dirinya, sebagai salah satu alasan penetapan hukum syara'. Menurut al-Thufi, *mashlahah* sendiri sudah merupakan hujjah terkuat meski tak ada nash sama sekali yang mendukungnya.³³

³²Djazuli dan Nurol Aen, *Ushul fiqh Metodologi Hukum Islam* (Cet. I; Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2000), h. 171-172.

³³Hamka Haq, *Al-Syathibi: Aspek Teologis Konsep Mashlahah dalam Kitab al-Muwafaqat*, h. 250-254.

Pada teori *masalah mursalah* ini sangat berkaitan pula dengan judul yang diangkat oleh penulis, dikarenakan pada teori ini menganjurkan seseorang untuk berpikir menggunakan rasionya untuk menemukan suatu hal yang baru dan dapat bermanfaat untuk kehidupan manusia dan tidak menimbulkan suatu masalah baru serta bertentangan dengan nash yang ada. Namun pada masalah yang akan diangkat ini belum pula ada terdapat pada nash sehingga mengharuskan seseorang untuk berpikir tentang anak yang dilahirkan melalui proses *fertilisasi in vitro* dengan hal tersebutlah jalan menentukan hukum anak tersebut sangat dapat dilakukan dengan menggunakan metode ini dapat menghasilkan kemaslahatan untuk semua makhluk manusia dengan tidak melupakan untuk tetap terus berpikir bahwa tidak ada hal yang membuatnya terlarang dalam nash tertentu serta menghilangkan kesulitan yang akan ada di tengah masyarakat.

1.7.4 Konsep Anak Hasil Proses *Fertilisasi In Vitro*

Ajaran syariat Islam mengajarkan untuk tidak boleh berputus asa dan menganjurkan untuk senantiasa berikhtiar (usaha) dalam menggapai karunia Allah swt.. Demikian halnya di antara pancamaslahat yang di ayomi oleh *maqashidusy syari'ah* (tujuan filosofis syariah Islam) adalah *hifdzun nasl* (memelihara fungsi dan kesucian reproduksi) bagi kelangsungan dan kesinambungan generasi umat manusia. Allah telah menjanjikan setiap kesulitan ada solusi (Al-Insyirah: 5-6) termasuk kesulitan reproduksi manusia dengan adanya kemajuan teknologi kedokteran dan ilmu biologi modern yang Allah karuniakan kepada umat manusia agar mereka bersyukur dengan menggunakannya sesuai kaidah ajaran-Nya.³⁴

³⁴Setiawan Budi Utomo, *Fiqh Aktual* (Cet. II; Jakarta: Gema Insani, 2007), h. 188.

Pada perkembangan di bidang kedokteran yang sangat pesat ini, maka seseorang dapat menempuh jalan tersebut sebagai usaha memperoleh anak dengan cara yang lain apabila tidak dapat memperoleh anak dengan cara alamiah. Maka seseorang tersebut dapat memperolehnya melalui proses *fertilisasi in vitro* yang telah dikembangkan dalam dunia kedokteran. Adapun yang dimaksud dengan *fertilisasi in vitro* ialah proses pembuahan yang terjadi diluar rahim wanita, dengan cara mengambil sperma suami dan ovum istri kemudian diproses di *vitro* (tabung). Sel telur yang telah dibuahi (zigot) dikultur selama 2–6 hari di dalam sebuah medium pertumbuhan dan kemudian dipindahkan ke rahim wanita yang sama ataupun wanita yang lain, dengan tujuan menciptakan keberhasilan kehamilan. Pelaksanaan bayi tabung ini semata-mata untuk mengatasi kesulitan para ibu yang tidak bisa memperoleh keturunan secara alami.

Bayi tabung merupakan masalah baru yang belum pernah terjadi pada masa yang lalu, baik masa Nabi maupun masa sahabat. Maka masalah ini termasuk masalah *ijtihadiyah* yang harus diteliti dan dipelajari secara saksama, demi untuk menentukan dan menetapkan hukumnya. Agar dapat diperoleh sumber pemecahan sesuatu hal dalam masalah ini maka kembali pada al-Qur'an jika tidak ditemukan dalam al-Qur'an maka merujuk kepada hadis Nabi, dan jika tidak terdapat pula dalam al-Qur'an maupun dalam sunnah tidak pula ditemukan, maka yang ditempuh ialah *ijtihad*.

Ijtihad dapat dipegunakan dalam pemecahan masalah dengan menggunakan seluruh alat yang ada pada diri manusia, seperti rasio, rasa dan hati nurani, yang didasari oleh rasa takwa yang sedalam-dalamnya kepada Allah. Memperoleh keturunan bagi tiap-tiap individu merupakan tabiat yang telah tertanam di dalam jiwa

masing-masing orang sebagai suatu pemberian dari Allah Swt. Jika sepasang suami istri tidak bisa memperoleh keturunan tentu resah dan gelisah. Dalam hal usaha untuk memperoleh sesuatu, Allah Telah berfirman dalam Qs. Ar-Ra'd ayat 11:

..... إِنَّ اللَّهَ لَا يُغَيِّرُ مَا بِقَوْمٍ حَتَّى يُغَيِّرُوا مَا بِأَنْفُسِهِمْ ۚ

Terjemahnya:

Sesungguhnya Allah tidak mengubah nasib suatu kaum (bangsa) sehingga mereka sendiri berusaha untuk mengubahnya.³⁵

Berdasarkan ayat tersebut, bagi suami istri yang secara alami tidak bisa memperoleh keturunan, sewajarnya seseorang dapat berusaha mencari jalan lain. Jalan tersebut antara lain mempertemukan sperma suami dengan ovum istri dalam sebuah tabung. Kemudian setelah cukup waktu menurut perkembangan medis, lalu dipindahkan untuk disarangkan kembali ke dalam rahim istri, sehingga sampai saat melahirkannya.

Ketika pasangan suami istri menghendaki untuk memperoleh keturunan melalui proses *fertilisasi in vitro* maka haruslah memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

1. Sperma dan ovum harus dari suami istri dan disarangkan dalam rahim istri sendiri
2. Ada persetujuan antara kedua belah pihak
3. Alasan bahwa tidak dapat memperoleh keturunan itu harus dapat dibuktikan.³⁶

1.7.4.1 Jenis-jenis Bayi Tabung

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

1. Bayi tabung yang menggunakan sperma dan ovum dari pasangan suami-isteri, kemudian embrionya ditrans-plantasikan kedalam rahim isteri:

³⁵Departemen Agama RI, *Al-Quran dan Terjemahnya*, h. 250.

³⁶Ahsin W. Al-Hafidz, *Fikih Kesehatan* (Cet. II; Jakarta: Amzah, 2010), h. 149-151.

2. Bayi tabung yang menggunakan sperma dan ovum dari pasangan suami-isteri, lalu embrionya ditransplantasikan ke dalam rahim ibu pengganti (surrogate mother);
3. Bayi tabung yang menggunakan sperma dari suami dan ovumnya berasal dari donor, lalu embrionya ditransplantasikan kedalam rahim isteri;
4. Bayi tabung yang menggunakan sperma dari donor, sedangkan ovumnya berasal dari isteri lalu embrionya ditransplantasikan ke dalam rahim isteri;
5. Bayi tabung yang menggunakan sperma donor, sedangkan ovumnya berasal dari isteri lalu embrionya ditransplantasikan ke dalam rahim surrogate mother;
6. Bayi tabung yang menggunakan sperma dari suami, sedangkan ovumnya berasal dari donor, kemudian embrionya ditransplantasikan ke dalam rahim surrogate mother;
7. Bayi tabung yang menggunakan sperma dan ovum dari donor, lalu embrionya ditransplantasikan ke dalam rahim isteri.
8. Bayi tabung yang menggunakan sperma dan ovum berasal dari donor, kemudian embrionya ditransplantasikan ke dalam rahim surrogate mother. (Salim, 1993:9).

Kedelapan jenis bayi tabung tersebut di atas secara teknologis sudah dapat dilakukan, namun di dalam kasus-kasus penggunaan teknologi bayi tabung baru mencakup 5 (lima) jenis, yaitu: jenis pertama, kedua, ketiga, keempat dan ketujuh. Dan mengapa kelima jenis itu sudah dapat ditetapkan, sedangkan jenis lain belum dilaksanakan? Hal ini disebabkan karena kondisi dari pasangan suami-istri pada saat menginginkan anak memilih salah satu dari kelima jenis itu, dan pemilihannya tergantung pada faktor penyebab *infertilitas* masing-masing.³⁷

³⁷Syarif Zubaidah, *Bayi Tabung, Status Hukum dan Hubungan Nasabnya dalam Perspektif Hukum Islam* (Al-Mawarid: Journal of Islamic Law; Edisi VII, 1999), h. 47-48 .

1.7.4.2 Hukum *Fertilisasi In Vitro*

Upaya inseminasi buatan dan bayi tabung, dibolehkan dalam Islam, manakala perpaduan sperma dengan ovum itu bersumber dari suami-istri yang sah (Inseminasi Homolog), yang disebut juga dengan *artificial insemination husband (AIH)*. Dan yang dilarang adalah inseminasi buatan dan bayi tabung yang berasal dari perpaduan sperma dan ovum dari orang lain (Inseminasi Heterolog), yang disebut juga dengan *artificial insemination donor (AID)*.

Inseminasi Homolog dan bayi tabung tidak melanggar ketentuan agama, kecuali hanya menempuh jalan keluar untuk memenuhi kebutuhan memperoleh keturunan, tanpa dengan melalui prosedur senggama, karena tidak dapat membuahi dan dibuahi. Karena itu kebolehan ada karena faktor darurat yang diberi dispensasi oleh agama. Prinsip ini sebenarnya berdasarkan Qs. Al-Baqarah ayat 185:

..... يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ

Terjemahnya:

..Allah menghendaki kemudahan bagimu dan tidak menghendaki bagimu kesulitan..³⁸

Kaidah Fiqhiyah juga mengatakan:

الضرر يزال

Artinya:

Kesulitan (yang dialami) dapat dihindarkan (dalam agama)

Untuk mencegah agar suami istri tidak lagi mengalami kesulitan akibat tidak hamil dengan cara senggama, maka perlu ditolong oleh dokter ahli, dengan cara inseminasi buatan dan bayi tabung, yang diambil dari zat sperma dengan ovum suami istri yang sah. Dan sebaliknya, bila bersumber dari orang lain, maka dikategorikan perbuatan zina.³⁹

³⁸Departemen Agama RI, *Al-Quran dan Terjemahnya*, h. 28.

³⁹Mahjuddin, *Masailul Fiqhiyah Berbagai Kasus yang dihadapi Hukum Islam Masa Kini* (Cet.VIII: Jakarta; Kalam Mulia, 2010), h. 13-14.

1.7.5 Konsep Kewarisan dalam Hukum Islam

1.7.5.1 Pengertian Kewarisan dalam Hukum Islam

Ungkapan yang dipergunakan oleh al-Qur'an untuk menunjukkan adanya kewarisan dapat dilihat pada tiga jenis, yakni *al-irts*, *al-faraidh*, dan *al-tirkah*. Istilah-istilah ini akan dijabarkan sebagai berikut:

1. *Al-Irts*

Al-Irts dalam bahasa arab adalah bentuk *mashdar* dari kata *waritsa*, *yaritsu*, *irtsan*. Bentuk *mashdar*-nya bukan saja kata *irtsan*, melainkan termasuk juga kata *wirtsan*, *turatsan*, *san wiratsatan*.⁴⁰ Kata-kata itu berasal dari kata asli *waritsa*, yang berakar kata dari huruf-huruf *waw*, *ra*, dan *tsa* yang bermakna dasar perpindahan harta milik, atau perpindahan pusaka.

Berangkat dari makna dasar ini, maka dari segi makna yang lebih luas, kata *al-Irts* mengandung arti perpindahan sesuatu dari seseorang kepada seseorang atau perpindahan sesuatu dari suatu kaum kepada kaum lainnya.

2. *Al-Faraidh*

Al-Faraidh dalam bahasa arab adalah bentuk plural dari kata tunggal *Faradha*, yang berakar kata dari huruf-huruf *fa*, *ra* dan *dha*. Dan tercatat 14 kali dalam al-Qur'an, dalam berbagai konteks kata. Karena itu kata tersebut mengandung beberapa makna dasar, yakni suatu ketentuan untuk maskawin, menurunkan al-Qur'an, penjelasan, penghalalan, ketetapan yang diwajibkan, ketetapan yang pasti. Dan bahkan di lain ayat mengandung makna tidak tua.

Pada dasarnya arti diatas sangat luas sehingga dalam tulisan ini makna yang cocok adalah ketetapan yang pasti seperti yang tercantum pada Qur'an surah An-Nisaa ayat 11:

⁴⁰Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia* (Cet. I; Jakarta: Kencana, 2006), h. 205.

.....فَرِيضَةً مِّنَ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا⁴¹

Kata (فَرِيضَةً) berakar dari kata *faradha* yang mulanya bermakna kewajiban atau perintah. Kemudian karena kata *faraidh* seringkali diartikan sebagai saham-saham yang telah dipastikan kadarnya, selain itu juga mengandung arti sebagai suatu kewajiban yang tidak bisa diubah karena datangnya dari Tuhan. Saham-saham yang tidak bisa diubah ialah angka pecahan $\frac{1}{2}$, $\frac{1}{3}$, $\frac{1}{4}$, $\frac{1}{6}$, $\frac{1}{8}$ dan $\frac{2}{3}$ yang terdapat dalam surah An-Nisaa ayat 11, 12 dan 176.

3. Al-Tirkah

Al-Tirkah dalam bahasa arab adalah *mashdar* dari kata tunggal *taraka*, yang berakar kata dari huruf *ta*, *ra*, dan *ka*. Dan tercatat 28 kali dalam al-Qur'an dalam berbagai konteks kata. Oleh karena itu kata tersebut, mengandung beberapa makna dasar yakni mebiarkan, menjadi, mengulurkan lidah, meninggalkan agama dan harta peninggalan.

Pada dasarnya arti di atas sangat luas sehingga dalam tulisan ini, makna kata dibatasi pada makna harta peninggalan, yang tercantum pada surah an-nisa ayat 7, 11, 33, dan 176. Keseluruhan kata *taraka* yang terdapat dalam surah tersebut adalah berbentuk tunggal *madhi*, yang pada mulanya bermakna pengalihan kekuasaan Tuhan kepada ummat manusia. Kemudian kata *tirkah* seringkali diartikan sebagai harta peninggalan yang dipersiapkan oleh pewaris kepada ahli warisnya. Karena itu, kata *taraka* berbentuk *madhi* mengandung pula arti bahwa Tuhan telah mempersiapkan harta untuk manusia, tinggal bagaimana manusia mengelola harta untuk persiapan bagi ahli warisnya.⁴²

⁴¹Departemen Agama RI, *Al-Quran dan Terjemahnya*, h. 78.

⁴²Ali Parman, *Kewarisan Dalam Al-Quran* (Cet. I; Jakarta: PT Rajagrafindo Persada, 1995), h. 23-31

Dari uraian di atas maka dapat disimpulkan bahwa kewarisan adalah adanya perpindahan harta yang terjadi antar seseorang ke seseorang lainnya yang memiliki hubungan kekerabatan dengannya maupun adanya hubungan akibat perkawinan yang dimana bagian masing-masing yang diperoleh telah diatur dengan jelas di dalam al-Qur'an dan harta pusaka tersebut dapat dibagikan ketika ahli waris telah menunaikan apa yang harus ditunaikan sebelumnya seperti biaya jenazah, pelunasan hutang dan pemenuhan wasiat dari pewaris.

Adapun pengertian mengenai kewarisan dari berbagai literatur adalah sebagai berikut:

Menurut Pitlo berpendapat dalam bukunya Salim HS menyatakan bahwa:

“Hukum waris adalah kumpulan peraturan yang mengatur hukum mengenai kekayaan karena wafatnya seseorang, yaitu mengenai pemindahan kekayaan yang ditinggalkan oleh si mati dan akibat dari pemindahan ini bagi orang-orang yang memperolehnya, baik dalam hubungan antara mereka dengan mereka, maupun dalam hubungan antara mereka dengan pihak ketiga” (Pitlo, 1986:1)⁴³

Menurut kompilasi hukum Islam, dalam pasal 171 merumuskan hukum kewarisan sebagai berikut:

“Hukum kewarisan adalah hukum yang mengatur tentang pemindahan hak pemilikan harta peninggalan (tirkah) pewaris, menentukan siapa-siapa yang berhak menjadi ahli waris dan beberapa bagianya masing-masing”⁴⁴

1.7.5.2 Dasar Hukum Kewarisan

Sumber hukum waris Islam adalah aturan yang mengatur pengalihan harta dari seorang yang meninggal dunia kepada ahli warisnya. Hal ini berarti menentukan siapa saja yang menjadi ahli waris, menentukan harta peninggalan dan harta warisan bagi

⁴³Salim HS, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)*, h.137.

⁴⁴Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam, *Kompilasi Hukum Islam* (Departemen Agama R.I, 2000), h. 81.

orang yang meninggal dunia tersebut. Dasar hukum waris Islam adalah al-Qur'an dan hadis, pendapat para sahabat rasulullah, dan juga pendapat para ahli hukum Islam.⁴⁵

1. Al-Qur'an

Ayat-ayat yang berkaitan dengan masalah kewarisan baik secara langsung maupun tidak langsung di dalam ayat al-Qur'an dapat dijumpai dalam beberapa surat dan ayat yakni surah An-Nisaa ayat 7-13.⁴⁶ adapun penjabarannya sebagai berikut:

1.1 Qs. An-Nisaa ayat 7

لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ ۖ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا ﴿٧﴾

Terjemahnya:

Bagi orang laki-laki ada hak bagian dari harta peninggalan ibu-bapa dan kerabatnya, dan bagi orang wanita ada hak bagian (pula) dari harta peninggalan ibu-bapa dan kerabatnya, baik sedikit atau banyak menurut bahagian yang telah ditetapkan.⁴⁷

Ketentuan pada ayat ini merupakan landasan utama yang menunjukkan bahwa dalam Islam baik laki-laki maupun perempuan mempunyai hak yang sama dalam harta warisan ayat ini juga mengakui bahwa laki-laki dan perempuan merupakan subjek hukum yang mempunyai hak dan kewajiban yang sama. Sebelum turun ayat ini juga mengakui bahwa laki-laki dewasa memonopoli dalam pengambilan harta warisan. Wanita dan anak tidak mendapat pembagian sedikitpun dari harta yang ditinggalkan oleh ibu, bapak atau kerabat. Maka al-Qur'an merubah sistem tersebut yang cenderung menindas kaum lemah. Ayat 7 surah An-Nisaa menetapkan bahwa semua karib kerabat mendapatkan bagian dari harta warisan, baik laki-laki,

⁴⁵Aulia Muthiah dan Novy Sri Pratiwi Hardani, *Hukum Waris Islam* (Cet. I; Yogyakarta: Medpress Digital, 2015), h. 16.

⁴⁶Suhrawardi K. Lubis dan Komis Simanjuntak, *Hukum Waris Islam* (Cet. I; Jakarta: Sinar Grafika, 1995), h. 21.

⁴⁷Departemen Agama RI, *Al-Quran dan Terjemahnya*, h. 78.

perempuan atau anak-anak, walaupun pembagiannya tidak sama banyak antara satu dengan yang lain, sesuai fungsi dan tanggung jawab masing-masing.⁴⁸

1.2 Qs. An-Nisaa Ayat 8

وَإِذَا حَضَرَ الْقِسْمَةَ أُولُو الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسْكِينُ فَأَرْزُقُوهُمْ مِنْهُ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا



Terjemahnya:

Dan apabila sewaktu pembagian itu hadir kerabat, anak yatim dan orang miskin, Maka berilah mereka dari harta itu (sekedarnya) dan ucapkanlah kepada mereka Perkataan yang baik.⁴⁹

Adapun yang dimaksud ulul kurba atau kerabat disini maksudnya kerabat yang tidak mempunyai hak warisan dari harta benda pusaka yang telah ditetapkan oleh hukum Islam. Seperti cucu tidak mendapatkan warisan jika masih ada anak dari pewaris, begitu juga dengan saudara dari pewaris tidak dapat menjadi ahli waris jika si pewaris memiliki anak laki-laki.

Apabila mereka para kerabat yang tidak mendapatkan harta warisan tersebut ada pada waktu pembagian harta warisan, maka seharusnya mereka diberi sekedarnya. Pembagian sekedarnya yang dimaksud di sini adalah berdasarkan pada hukum wasiat yaitu tidak boleh lebih dari 1/3 harta peninggalan. Hal ini diperlukan untuk menjaga rasa iri hati mereka. Kemudian diakhir ayat ini hendaklah manusia berkata-kata dengan ucapan yang santun dan lemah lembut, seraya meminta maaf kepada kaum kerabat yang tidak mewarisi itu, dan dengan perkataan yang tidak menyakiti hati mereka dengan menjelaskan bahwa ada ahli waris yang lebih berhak untuk mendapatkan harta warisan.⁵⁰

⁴⁸Kabar M. Yusuf, *Tafsir Ayat Ahkam* (Jakarta: Amzah, 2011), h. 279.

⁴⁹Departemen Agama RI, *Al-Quran dan Terjemahnya*, h. 78.

⁵⁰Aulia Muthiah dan Novy Sri Pratiwi Hardani, *Hukum Waris Islam*, h. 18.

1.3 Qs. An-Nisaa ayat 11

يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ ۚ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ ۚ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ ۚ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ ۚ أَبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفْعًا فَرِيضَةٌ مِنَ اللَّهِ ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا ﴿١١﴾

Terjemahnya:

Allah mensyariatkan bagimu tentang (pembagian pusaka untuk) anak-anakmu. Yaitu : bahagian seorang anak lelaki sama dengan bagahian dua orang anak perempuan; dan jika anak itu semuanya perempuan lebih dari dua, Maka bagi mereka dua pertiga dari harta yang ditinggalkan; jika anak perempuan itu seorang saja, Maka ia memperoleh separo harta. dan untuk dua orang ibu-bapa, bagi masing-masingnya seperenam dari harta yang ditinggalkan, jika yang meninggal itu mempunyai anak; jika orang yang meninggal tidak mempunyai anak dan ia diwarisi oleh ibu-bapanya (saja), Maka ibunya mendapat sepertiga; jika yang meninggal itu mempunyai beberapa saudara, Maka ibunya mendapat seperenam. (Pembagian-pembagian tersebut di atas) sesudah dipenuhi wasiat yang ia buat atau (dan) sesudah dibayar hutangnya. (Tentang) orang tuamu dan anak-anakmu, kamu tidak mengetahui siapa di antara mereka yang lebih dekat (banyak) manfaatnya bagimu. ini adalah ketetapan dari Allah. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha Bijaksana.⁵¹

Ayat ini memberikan penjelasan yang menyatakan bahwa Allah telah menetapkan bagian satu orang laki-laki sama dengan bagian dua orang anak perempuan. Sehingga jika seseorang meninggalkan seorang anak laki-laki dan dua anak perempuan, maka dalam kasus ini anak laki-laki mendapat bagian dua pertiga (2/3) dan saudara perempuannya mendapat satu pertiga (1/3) dari harta warisan. Jadi dua pertiga disamakan dengan hak dua orang perempuan. Diakhir ayat ini menyebutkan kewajiban ahli waris untuk melaksanakan wasiat yang dibuat oleh pewaris, dan juga ahli waris berkewajiban membayar utang pewaris sebelum harta peninggalan pewaris dibagikan.⁵²

⁵¹Departemen Agama RI, *Al-Quran dan Terjemahnya*, h. 78.

⁵²Aulia Muthiah dan Novy Sri Pratiwi Hardani, *Hukum Waris Islam*, h. 20-21.

1.4 Qs. An-Nisaa ayat 13

تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يُطِيعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ يُدْخِلْهُ جَنَّاتٍ تَجْرِي مِنْ تَحْتِهَا
الْأَنْهَارُ خَالِدِينَ فِيهَا وَذَلِكَ الْفَوْزُ الْعَظِيمُ ﴿١٣﴾

Terjemahnya:

(Hukum-hukum tersebut) itu adalah ketentuan-ketentuan dari Allah. Barangsiapa taat kepada Allah dan Rasul-Nya, niscaya Allah memasukkannya kedalam surga yang mengalir didalamnya sungai-sungai, sedang mereka kekal di dalamnya; dan Itulah kemenangan yang besar.⁵³

Ayat ini adalah dasar bahwa pembagian waris dengan hukum Islam adalah peringatan, janji dan acaman dengan menegaskan bahwa bagian-bagian yang ditetapkan di atas adalah batas-batas Allah, yakni ketentuan-ketentuanNya yang tidak boleh dilanggar, dan janji Allah pada ayat ini bahwa barang siapa yang melaksanakan ketentuan-ketentuan ini maka Allah menjanjikan keberuntungan berupa surga.

Ayat ini juga menjadi asas hukum waris Islam, yaitu asas ijbari yang bermakna bahwa peralihan hak harta pewaris kepada ahli waris berlaku dengan sendirinya menurut kehendak Allah tanpa tergantung pada kehendak dari pewaris atau permintaan ahli waris.⁵⁴

2. Al-Hadits

Hadis Nabi Muhammad saw., dari Abdullah ibnu Abbas yang di riwayatkan oleh Imam Bukhari:

الْحَقُّوْا الْفَرَائِصَ بَاِءَا هَلْهَآ بَقِيْ فَهَؤُلَاوَلِى رَجُلٍ ذَكَرَ

Artinya:

Berikanlah faraidh (bagian yang ditentukan) itu kepada yang berhak dan selebihnya berikanlah kepada laki-laki dari keturunan laki-laki terdekat.(HR. Bukhari dan Muslim)⁵⁵.

⁵³Departemen Agama RI, *Al-Quran dan Terjemahnya*, h. 79.

⁵⁴Aulia Muthiah dan Novy Sri Pratiwi Hardani, *Hukum Waris Islam*, h. 24-25.

⁵⁵Muhammad Ismail Abu Abdullah al Bukhari, *Shahih Bukhari: Al-Jami As-Shahih Al-Mukhtashar*, juz 6 (Beirut: Dar Ibn Katsir), h. 2483.

Hadis Nabi dari Jabir ra yang diriwayatkan oleh Imam Abu Daud: “dari Jabir Ibnu Abdullah berkata: “janda saad datang kepada Rasul Allah saw., bersama dua orang anak perempuannya.” Lalu ia berkata: “ya rasul Allah, ini dua orang anak perempuan saad yang telah gugur secara syahid bersamamu di perang uhud, paman mereka mengambil harta kekayaan ayah mereka dan tidak memberikan apa-apa pada mereka. Keduanya tidak bisa kawin kalau tidak mempunyai harta.” Nabi berkata: “Allah swt., akan menetapkan hukum dalam kejadian ini kemudian turun ayat-ayat tentang kewarisan.” Kemudian Nabi memanggil si paman dan berkata: “berikanlah dua pertiga untuk dua orang anak perempuan saad, seperdelapan untuk istri saad dan selebihnya ambil untukmu.”⁵⁶

1.7.5.3 Dasar untuk Mewaris dalam Hukum Islam

Hak untuk mewaris di dasarkan atas berbagai hubungan antara si pewaris dengan si waris menurut perbedaan masa dan jalan pikiran serta tempat. Namun dari berbagai hal tersebut serta lengkapnya ayat-ayat kewarisan yang telah turun maka yang digunakan oleh umat muslim dalam memperoleh hak untuk mewarisi ialah sebagai berikut:⁵⁷

1. Hubungan kekerabatan atau nasab atau disebut juga dengan hubungan darah. Hubungan di sini bersifat alamiah. Hubungan darah ini ditentukan oleh kelahiran. Seseorang yang dilahirkan oleh seorang ibu mempunyai hubungan darah dengan ibu yang melahirkannya dan dengan orang-orang yang berhubungan kerabat dengan ibu itu. Selanjutnya mempunyai hubungan kerabat dengan laki-laki yang secara sah menikahi ibu itu dan dilahirkan dari hasil pernikahan tersebut dan

⁵⁶Aulia Muthiah dan Novy Sri Pratiwi Hardani, *Hukum Waris Islam*, h. 27.

⁵⁷Sajuti Thalib, *Hukum Kewarisan Islam di Indonesia* (Cet. VIII; Jakarta: Sinar Grafika, 2004), h. 68.

berhubungan kerabat pula dengan orang-orang yang berhubungan kerabat dengan laki-laki tersebut.

2. Hubungan perkawinan. Bila seorang laki-laki telah melangsungkan akad nikah yang sah dengan seorang perempuan maka diantara keduanya telah terdapat hubungan kewarisan.
3. Hubungan memerdekakan budak yaitu hubungan seseorang dengan hamba sahaya yang telah dimemerdekakannya. Hubungan di sini hanyalah hubungan sepihak dalam arti orang yang telah memerdekakan hamba berhak menjadi ahli waris bagi hamba sahaya yang telah dimerdekakannya, tapi hamba sahaya yang dimerdekakan tidak dapat menjadi berhak mewarisi orang yang memerdekakannya.
4. Hubungan sesama Islam dalam arti umat Islam sebagai kelompok berhak menjadi ahli waris dari orang islam yang meninggal dan sama sekali tidak meninggalkan ahli waris.⁵⁸

1.7.5.4 Kompilasi Hukum Islam (KHI)

Pada Kompilasi Hukum Islam (KHI), hukum kewarisan Islam diatur dalam Buku II yang terdiri dari 6 bab dan terperinci dalam 44 pasal. Pokok-pokok materi hukum kewarisan Islam.⁵⁹

Pasal 171 poin (a) menyatakan bahwa hukum kewarisan adalah hukum yang mengatur tentang pemindahan hak pemilikan harta peninggalan (tirkah) pewaris, menentukan siapa-siapa yang berhak menjadi ahli waris dan dan berapa bagiannya masing-masing. Poin (c) menyatakan bahwa ahli waris adalah orang yang yang pada saat meninggal dunia mempunyai hubungan darah atau hubungan perkawinan dengan pewaris, beragama Islam dan tidak terhalang karena hukum untuk menjadi ahli waris.

⁵⁸ Amir Syarifuddin, *Garis-garis Besar Fiqh* (Cet. III; Jakarta: Kencana, 2010), h. 149-151.

⁵⁹ Aulia Muthiah dan Novy Sri Pratiwi Hardani, *Hukum Waris Islam*, h. 11.

Pasal 172 menyatakan bahwa ahli waris dipandang beragama Islam apabila diketahui dari Kartu Identitas atau pengakuan atau amalan atau anak yang belum dewasa, beragama menurut ayahnya atau lingkungannya.⁶⁰

Pada Bab XIV Pemeliharaan Anak terdapat pada pasal 99 poin (a) bahwa anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau akibat perkawinan yang sah; (b) hasil perbuatan suami isteri yang sah di luar rahim dan dilahirkan oleh isteri tersebut. Pasal 100 menyatakan bahwa anak yang lahir di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan nasab dengan ibunya dan keluarga ibunya.⁶¹

1.7.5.5 Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan

Di dalam Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan tidak diatur secara eksplisit bagaimana hukum kewarisan yang harus diterapkan dalam hal menjawab masalah kewarisan yang sedang terjadi. Namun dalam Undang-undang ini termuat tentang bagaimana kedudukan anak didalam suatu perkawinan yang dapat menjadi acuan penentuan status seorang anak yang dapat memperoleh warisan.

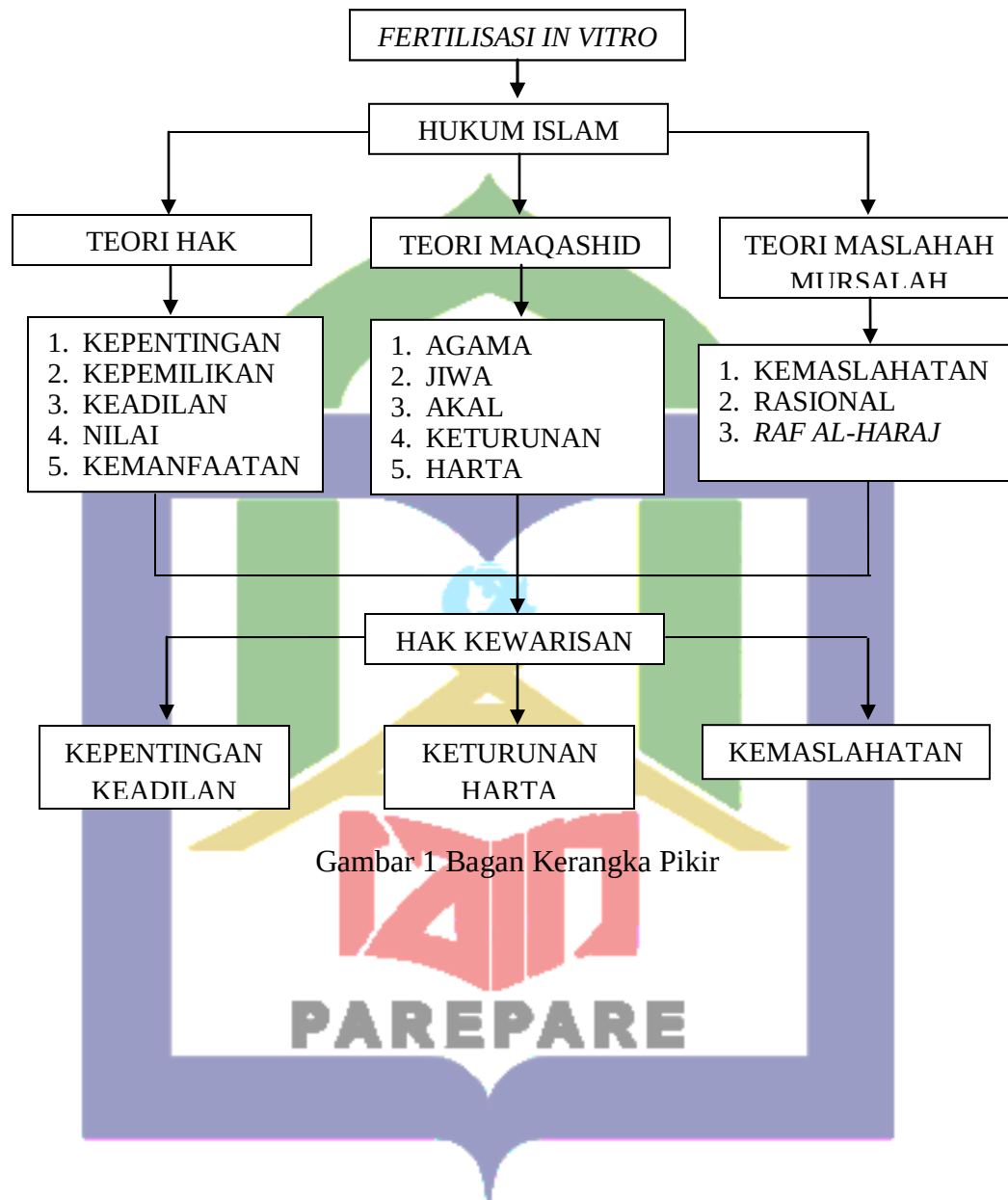
Pada Undang-undang ini hal tersebut termuat pada pasal 42 yang menyatakan bahwa anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah. Selanjutnya terdapat pula pada pasal 43 yang menyatakan bahwa anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya.⁶²

⁶⁰Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam, *Kompilasi Hukum Islam*, h. 81-82.

⁶¹Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam, *Kompilasi Hukum Islam*, h. 51.

⁶²Mardani, *Hukum Islam Kumpulan Peraturan tentang Hukum Islam Di Indonesia*, h. 79.

Dari penjelasan diatas maka dapat ditarik kerangka pikir sebagai berikut:



Gambar 1 Bagan Kerangka Pikir

1.8 Metode Penelitian

1.8.1 Jenis Penelitian

Metode penelitian⁶³ pada umumnya, penelitian terbagi atas penelitian kuantitatif dan penelitian kualitatif. Penelitian ini termasuk jenis penelitian pustaka (*library research*), yakni penelitian yang obyek kajiannya menggunakan data pustaka berupa buku-buku sebagai sumber datanya.⁶⁴ Penelitian ini dilakukan dengan membaca, menelaah, dan menganalisis berbagai literatur yang ada, berupa al-Qur'an, hadis, peraturan perundang-undangan, maupun hasil penelitian.

1.8.2 Pendekatan Penelitian

Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan sosiologis, yuridis normatif dan yuridis formal, yakni menganalisis tentang Hak Kewarisan Anak Hasil Proses *Fertilisasi In Vitro* menurut Hukum Islam. Penelitian ini dimaksudkan untuk menghasilkan data deskriptif berupa kata-kata tertulis atau lisan yang bermaksud untuk memahami tentang apa yang terjadi di masyarakat, yang mana datanya berupa teori, ide atau konsep dari beberapa literatur, artikel dll.

Adapun dalam pendekatan keilmuannya, maka pendekatan yang digunakan dalam penulisan ini adalah *Content Analysis* (analisis isi) yaitu metode yang meliputi semua analisis mengenai teks atau mendeskripsikan pendekatan analisis yang khusus dengan metode *Conceptual Approach* (pendekatan konseptual).⁶⁵ Dalam hal ini hukum

⁶³Bagian ini menjelaskan mengenai pendekatan dan jenis penelitian, lokasi penelitian, fokus penelitian dan definisi operasional tentang masalah utama yang akan dibahas dalam pembahasan, sasaran dan sumber daya data, teknik dan prosedur pengumpulan data, teknik analisis data dan pengecekan validitas dan reliabilitas temuan. Lihat: Sekolah Tinggi Agama Islam (STAIN) Parepare, Pedoman Penulisan Karya Ilmiah, h. 33.

⁶⁴Suharsimi Arikunto, *Prosedur Penelitian Suatu Pendekatan Praktik* (Jakarta: PT. Rineka Cipta, 1991), h. 102.

⁶⁵Rosady Ruslan, *Metode Penelitian Public Relations dan Komunikasi* (Cet. V; Jakarta: PT. Rajagrafindo Persada, 2010), h. 255.

Islam dan hukum perdata yang menjadi pisau analisisnya, karena penelitiannya menganalisis mengenai hak anak hasil proses *fertilisasi in vitro* dengan cara mencari peraturan-peraturan serta pasal-pasal yang ada yang terkandung di dalamnya. Sedangkan kewarisan dari anak hasil *fertilisasi in vitro* menjadi objek kajiannya.

1.8.3 Sumber Data

Sumber data didasarkan atas jenis data yang telah ditentukan. Sumber data yang digunakan dalam penelitian ini yaitu bersumber dari data primer dan sekunder.

1.8.3.1 Data Primer adalah data yang diperoleh dari sumber data pertama di mana sebuah data dihasilkan.⁶⁶ Adapun sumber data primer dalam penelitian ini adalah al-Qur'an dan Hadits, Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan, Kompilasi Hukum Islam (KHI), kitab fiqh, ushul fiqh dan pendapat para ulama kontemporer tentang hak waris anak yang dilahirkan dari hasil *fertilisasi in vitro*.

1.8.3.2 Data Sekunder adalah data yang diperoleh dari sumber kedua sesudah sumber data primer,⁶⁷ baik berupa buku, jurnal, artikel-artikel baik dalam media massa maupun elektronik yang berada di situs internet, dan data lain yang relevan guna membantu menyelesaikan persoalan dalam kajian penelitian ini.

1.8.4 Metode Pengumpulan Data

Penulis menggunakan penelitian kepustakaan sehingga sumber data keseluruhan bersifat tertulis. Dengan begitu buku-buku atau referensi yang digunakan akan dikaji secara kritis. Dalam pengumpulan data digunakan dua cara pengutipan yakni:

⁶⁶M. Burhan Bungin, *Metodologi Penelitian Kuantitatif* (Cet. III; Jakarta: Kencana, 2008), h.122.

⁶⁷M. Burhan Bungin, *Metodologi Penelitian Kuantitatif*, h. 122.

1.8.4.1 Kutipan langsung, yaitu mengutip pendapat orang lain yang terdapat dalam buku tanpa mengubah sedikitpun dari aslinya baik kalimat maupun makna.

1.8.4.2 Kutipan tidak langsung, yaitu mengutip pendapat orang yang terdapat dalam buku literatur dengan mengubah redaksi kalimatnya tanpa mengubah maknanya.

1.8.5 Metode Analisis Data

Penelitian ini bersifat deskriptif analisis. Deskriptif berarti menggambarkan gejala-gejala secara lengkap di dalam aspek yang diselidiki agar jelas keadaan dan kondisinya. Sedangkan analisis merupakan usaha memecahkan masalah dengan menguraikan dan menjabarkan gejala yang ditemukan, mengukur dimensi suatu gejala, menetapkan standar, menetapkan hubungan antar gejala-gejala yang ditemukan dan sebagainya. Sehingga permasalahan mengenai hak kewarisan anak *fertilisasi in vitro* ini dideskripsikan berdasarkan data yang diperoleh kemudian dianalisis sebagai sebuah gagasan yang menarik untuk ditampilkan dalam kajian ini.

Penelitian ini menggunakan metode induksi dan deduksi, dengan maksud untuk memudahkan pengambilan keputusan terhadap data yang dianalisis dari hasil bacaan dari berbagai buku.

1.8.5.1 Metode induksi adalah menganalisis data yang bertitik tolak dari hal-hal yang bersifat khusus kemudian dapat memperoleh suatu kesimpulan umum.

1.8.5.2 Metode deduksi, menganalisis data yang bertitik tolak dari hal-hal yang bersifat umum untuk memperoleh suatu kesimpulan yang bersifat khusus dan dapat dipertanggungjawabkan.

BAB II

FERTILISASI IN VITRO DALAM PERSPEKTIF ILMU KEDOKTERAN DAN HUKUM ISLAM

2.1 Dasar Hukum Terjadinya *Fertilisasi In Vitro*

Semua penemuan baru yang terlahir dari percobaan ilmiah sebenarnya tidak keluar dari kekuasaan Allah dan ke-Maha Kuasaan-Nya. Karena penemuan itu tidak benar-benar memunculkan sesuatu yang tidak ada. Karena sesungguhnya atom, sel, ovum dan sperma semuanya adalah ciptaan Allah swt., yang telah menyempurnakan segala sesuatu. Dan setiap atom yang terdapat dalam gen setiap makhluk hidup adalah bukan ciptaan manusia dan tidak ada seorang ilmuwanpun yang tahu cara membuatnya.¹

Begitu juga halnya dengan kecanggihan bioteknologi yang telah berkembang pesat saat ini yang lebih tepatnya di dunia kedokteran. Dimana ditemukan cara pembuahan diluar rahim (bayi tabung atau *fertilisasi in vitro*). Dimana hal tersebut memiliki dasar hukum untuk dapat dilaksanakan setiap orang memiliki hak untuk bereproduksi termasuk dalam hal memperoleh informasi dan menggunakan pelayanan perawatan kesehatan yang tepat termasuk pelayanan untuk memberikan kesempatan bagi perempuan mendapatkan keamanan dalam hal kehamilan dan persalinan serta memberikan kesempatan terbaik bagi pasangan untuk memiliki bayi yang sehat.

2.1.1 Hukum Positif

Indonesia telah mengatur tentang kesehatan reproduksi dan upaya melanjutkan keturunan dalam Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan. Demi

¹Sayyid Ahmad Al-Musayyar, *Islam Bicara soal Seks, Percintaan dan Rumah Tangga* (Jakarta: erlangga, 2008), h. 364.

mendukung pemenuhan hak bereproduksi, undang-undang kesehatan juga mengatur tentang kehamilan di luar cara alami (reproduksi buatan) pada Pasal 127 yang bertujuan memberi kesempatan bagi pasangan suami istri yang mengalami kesulitan dalam bereproduksi secara alami, menjalani kehamilan di luar cara-cara alami. Di Indonesia, hukum dan perundangan mengenai teknik reproduksi buatan diatur dalam Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan.

Undang-undang tersebut merupakan perubahan atas Undang-undang Nomor 23 Tahun 1992 tentang Kesehatan. Dalam undang-undang ini upaya kehamilan di luar cara alamiah diatur dalam pasal 127 Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan. Dalam pasal ini dinyatakan bahwa upaya kehamilan di luar cara alamiah hanya dapat dilakukan oleh pasangan suami istri yang sah dengan ketentuan:

- a) Hasil pembuahan sperma dan ovum dari suami istri yang bersangkutan ditanamkan dalam rahim istri dari mana ovum berasal.
- b) dilakukan oleh tenaga kesehatan yang mempunyai keahlian dan kewenangan untuk itu;
- c) pada fasilitas pelayanan kesehatan tertentu.²

Sehingga yang diperbolehkan oleh hukum Indonesia adalah metode pembuahan sperma dan ovum dari suami isteri yang sah yang ditanamkan dalam rahim istri dari mana ovum berasal. Metode ini dikenal dengan metode bayi tabung. Adapun metode atau upaya kehamilan di luar cara alamiah selain yang diatur dalam pasal 127 Undang-undang Kesehatan, termasuk ibu pengganti atau sewa menyewa/penitipan rahim, secara hukum tidak dapat dilakukan di Indonesia.

2.1.2 Hukum Islam

Al-Qur'an hanya mengatur tentang memperoleh keturunan dengan cara alami. Dimana seorang suami boleh mendatangi isterinya darimana saja dan posisi apa saja,

²Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan.

asalkan muaranya tetap vagina. Sebagaimana yang terdapat dalam QS. Al-Baqarah ayat 223 sebagai berikut:

نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأَتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ^٣

Terjemahnya:

Isteri-isterimu adalah (seperti) tanah tempat kamu bercocok tanam, Maka datangilah³ tanah tempat bercocok-tanammu itu bagaimana saja kamu kehendaki.

Dalam ayat ini dianjurkan untuk seorang suami isteri melakukan senggama untuk memperoleh keturunan secara alami dengan seorang suami mendatangi isterinya dengan cara yang baik. Imam Syafi'i mengatakan bahwa yang dimaksud dengan tempat bercocok tanam (*harts*) adalah tempat yang bisa menghasilkan anak ketika suami bercocok tanam. Sedangkan *anna syi'tun* diartikan Imam Syafi'i dengan *min aina syi'tum* (darimana saja yang kamu suka. Dengan demikian satu-satunya tempat yang bisa menghasilkan anak sebagaimana tanah yang bisa menghasilkan ketika petani bercocok tanam adalah vagina isteri. Vagina isteri bisa didatangi suami kapan saja dan darimana saja selama dia tidak haid.⁴

Namun dalam perkembangan bioteknologi telah memperoleh suatu kemajuan dimana pasangan suami isteri dapat memperoleh keturunan tanpa melalui senggama. Walaupun dalam hukum Islam belum diatur tentang *fertilisasi in vitro* karena hal tersebut tidak terdapat pada al-Qur'an dan Hadits karena hal tersebut merupakan hal yang baru dalam dunia bioteknologi. Sehingga, hal tersebut merupakan permasalahan ijtihadiyah menggunakan metode *maslahah mursalah* yang dimana proses tersebut merupakan hal yang dibolehkan karena mendatangkan kebaikan dan tidak ada pula

³Departemen Agama RI, *Al-Quran dan Terjemahnya*, h. 35.

⁴Zaenul Mahmudi, *Sosiologi Fikih Perempuan; Formulasi Dialektis Fikih Perempuan dengan Kondisi Sosial dalam Pandangan Imam Syafi'i* (Cet. I; Yogyakarta: UIN-Malang Press, 2009), h. 137.

nash yang mengharamkan untuk dilakukannya *fertilisasi in vitro* (bayi tabung). Namun Allah menganjurkan kepada hambanya untuk berusaha dalam memperoleh sesuatu yang diinginkan sebagaimana firman Allah dalam Qs. Ar-Ra'd ayat 11:

..... إِنَّ اللَّهَ لَا يُغَيِّرُ مَا بِقَوْمٍ حَتَّى يُغَيِّرُوا مَا بِأَنْفُسِهِمْ

Terjemahnya:

Sesungguhnya Allah tidak mengubah nasib suatu kaum (bangsa) sehingga mereka sendiri berusaha untuk mengubahnya.⁵

Berdasarkan ayat tersebut, bagi suami istri yang secara alami tidak bisa memperoleh keturunan, sewajarnya dapat berusaha mencari jalan lain. Jalan tersebut antara lain mempertemukan sperma suami dengan ovum istri dalam sebuah tabung dengan bantuan dari dokter yang telah memiliki keahlian dalam hal tersebut.

Nabi Muhammad *Shallallahu 'Alaihi wa sallam* juga menganjurkan untuk memperbanyak keturunan sebagaimana ia menyatakan bahwa:

تَزَوُّوا الْوُدُودَ فَإِنِّي مَكَاثِرُ بِكُمْ الْأُمَمَ

Artinya:

Nikahilah oleh kalian wanita yang penyanyang lagi subur, karena sesungguhnya aku bangga atas banyaknya kalian sebagai umatku. (HR. Abu Dawud, Tirmidzi, Ahmad, An-Nasai)

Karena dengan banyaknya keturunan memiliki beberapa manfaat yang sangat positif bagi kehidupan bermasyarakat baik dari segi ekonomi, kemiliteran atau politik.⁶ Hal ini pun dapat menjadi landasan untuk melakukan upaya memperoleh anak bagi pasangan suami isteri dengan berbagai cara yang telah diberikan oleh kemajuan teknologi. Sehingga pasangan suami isteri pun dapat merasakan kelengkapan yang bahagia dalam hidup berumah tangga dengan memperoleh anak walaupun bukan dengan cara alamiah.

⁵Departemen Agama RI, *Al-Quran dan Terjemahnya*, h. 250.

⁶Mahmud Mahdi al-Istanbuli, *Tuhfatul A'rus*, terj. Ibnu Ibrahim, *Kado Perkawinan* (Cet. XII; Jakarta: Pustaka Azzam, 2003), 363-264.

2.1.2.1 Fatwa Majelis Ulama Indonesia (MUI)

Menyikapi masalah ini maka MUI merespons dengan melakukan kajian mendalam, dengan melibatkan beberapa pakar kedokteran sebagai nara sumber. Setelah mendengar presentasi dari pakar kedokteran mengenai ihwal teknis praktik inseminasi buatan (*fertilisasi in vitro* atau *bayi tabung*) dalam perspektif kedokteran, MUI menetapkan fatwa hukum yang mengklasifikasikan berdasarkan sumber ovum dan sperma.

Pertama, MUI menfatwakan bahwa bayi tabung dengan sperma dan ovum dari pasangan suami isteri yang sah hukumnya mubah (boleh), sebab hal ini termasuk ikhtiar berdasarkan kaidah-kaidah agama. Penetapan hukum tentang bolehnya pelaksanaan bayi tabung dengan cara ini karena telah memenuhi ketentuan fikih, tidak ada yang dilanggar dari sisi syariat; seperti sperma dan ovum dari pasangan suami isteri yang sah. Hanya saja yang membedakan, lokasi pembuahan, kalau normal berada di dalam rahim melalui senggama, sementara kalau bayi tabung berada di luar rahim isteri.

Kedua, bayi tabung dari pasangan suami isteri dengan titipan rahim istri yang lain (misalnya dari isteri kedua dititipkan pada isteri pertama) hukumnya haram berdasarkan kaidah *sadd adz-dzari'ah*, sebab hal ini akan menimbulkan masalah yang rumit dalam kaitannya dengan masalah warisan (khususnya antara anak yang dilahirkan dengan ibu yang mempunyai ovum dan ibu yang mengandung kemudian melahirkannya, dan sebaliknya).

Ketiga, bayi tabung dari sperma yang dibekukan dari suami yang telah meninggal dunia hukumnya haram berdasarkan kaidah *sadd adz-dzari'ah*, sebab hal

ini akan menimbulkan masalah yang pelik, baik dalam kaitannya dengan penentuan nasab maupun dalam kaitannya dengan hal kewarisan.

Keempat, bayi tabung yang sperma dan ovumnya diambil dari selain pasangan suami isteri yang sah hukumnya haram, karena itu statusnya sama dengan hubungan kelamin antara lawan jenis di luar pernikahan yang sah (zina), dan berdasarkan kaidah *sadd adz-dzari'ah*, yaitu untuk menghindarkan terjadi perbuatan zina sesungguhnya.⁷

Teknologi bayi tabung dan iseminasi buatan merupakan hasil dari terapan sains modern yang pada prinsipnya bersifat netral sebagai bentuk kemajuan ilmu kedokteran dan biologi, sehingga hukum asalnya boleh sepanjang tidak melanggar ketentuan syariat. Dengan demikian, penentuan hukumnya bersifat dinamis, seiring dengan dinamika masyarakat dan *illat* yang mengitarinya.

2.1.2.2 Fatwa Nahdatul Ulama (NU)

Nahdatul Ulama (NU) ternyata telah menetapkan fatwa terkait masalah program bayi tabung, dalam Forum Munas Alim Ulama di Kaliurang Yogyakarta tahun 1981. Ada tiga keputusan yang ditetapkan ulama NU terkait masalah bayi tabung sebagai berikut:

Pertama, apabila sperma yang ditabung dan dimasukkan kedalam rahim wanita tersebut bukan milik suami-isteri yang sah, maka bayi tabung hukumnya haram. Hal itu didasarkan pada sebuah hadis yang diriwayatkan Ibnu Abbas RA, Rasulullah SAW bersabda: "Tidak ada dosa yang lebih besar setelah syirik dalam pandangan Allah SAW, dibandingkan dengan perbuatan seorang laki-laki yang meletakkan spermanya (berzina) didalam rahim perempuan yang tidak halal baginya".

⁷Asrorun Ni'am Sholeh, *Metodologi Penetapan Fatwa Majelis Ulama Indonesia; Penggunaan Prinsip Pencegahan dalam Fatwa* (Jakarta: Emir, 2016), h. 232-233.

Kedua, apabila sperma yang ditabung tersebut milik suami-isteri, tetapi cara mengeluarkannya tidak *muhtaram*, maka hukum-nya juga haram. “Mani *muhtaram* adalah mani yang keluar / dikeluarkan dengan cara yang tidak dilarang oleh *syara*’.” Demikian fatwa Ulama NU. Terkait mani yang dikeluarkan secara *muhtaram*, para ulama NU mengutip dasar hukum dari Kifatul Akhyar II/113. “seandainya seorang lelaki berusaha mengeluarkan spermanya dengan tangan isterinya, maka hal tersebut diperbolehkan, karena isteri memang tempat atau wahana yang diperbolehkan untuk bersenang-senang”.

Ketiga, apabila mani yang diproses pada tabung itu mani suami-isteri dan cara mengeluarkannya termasuk *muhtaram*, serta dimasukkan kedalam rahim isteri sendiri, maka hukum bayi tabung menjadi *mubah* (boleh).

Adanya kajian masalah inseminasi buatan secara Islam, seharusnya dikaji dengan menggunakan pendekatan multi disipliner ilmu oleh para Ulama dan Cendikiawan Muslim dari berbagai disiplin ilmu yang relevan. Hal ini dilakukan dengan harapan agar dapat diperoleh kesimpulan hukum yang benar-benar proporsional dan mendasar demi upaya terlaksananya program bayi tabung yang bebar-benar dinilai halal.⁸

2.2 Sebab-sebab Terjadinya *Fertilisasi In Vitro*

Ketidaksuburan bukanlah kondisi yang diinginkan baik istri atau suami. Ketidaksuburan mungkin bisa terjadi pada pasangan suami isteri bersama-sama atau salah satunya sehingga kehamilan tidak terjadi. Dalam dunia kedokteran ketidaksuburban terbagi ke dalam dua jenis yaitu:

⁸Nurlely Darwis, *Program Bayi Tabung dalam Perspektif Sosiologis, Hukum Islam dan Hukum Adat* (Vol. 1, No. 1; Justicia Sains: Jurnal Ilmu Hukum, 2016), h. 23.

Infertilitas primer, yaitu ketidaksuburan atau tidak terjadinya pembuahan pada jangka waktu minimal 1 tahun dengan mengcover masa subur dan hubungan seksual dilakukan tanpa pelindung untuk mendapatkan kehamilan pertama.

Infertilitas sekunder, yaitu ketidaksuburan atau kehamilan yang sulit terjadi setelah kehamilan dan kehamilan minimal satu anak. Bisa terjadi karena adanya masalah pada organ reproduksi isteri ataupun suami. Penyebabnya bisa sama seperti ketidaksuburan primer, atau penyebab lain seperti perlengketan pada tuba falopi akibat operasi cesar pada kehamilan sebelumnya. Faktor lainnya adalah usia yang memengaruhi penurunan kualitas ovum atau sel telur.⁹

Secara umum ketidaksuburan bisa dipicu oleh masalah-masalah seperti emosi, kurangnya frekuensi hubungan seksual, *timing* yang kurang tepat saat berhubungan seksual serta gangguan hormonal karena gaya hidup. Ketidaksuburan akan dibagi dua yaitu ketidaksuburan pada calon ibu dan ketidaksuburan pada calon ayah. Hal tersebut akan dibahas lebih lanjut sebagai berikut:

2.2.1 Ketidaksuburan pada Calon Ibu

Secara spesifik ketidaksuburan yang terjadi pada calon ibu dapat disebabkan oleh:

2.2.1.1 Gagal Ovulasi

Gangguan ovulasi merupakan salah satu alasan yang paling lazim mengapa sel telur tidak dapat dibuahi. Ini terjadi 30% pada kasus ketidaksuburan pada calon ibu. Untungnya, 70% dari angka ketiksuburan itu dapat diperbaiki dengan pengobatan. Penyebabnya gagalnya ovulasi dikarenakan *pertama* masalah hormonal yang merupakan penyebab utama dari kegagalan ovulasi proses ovulasi sangat tergantung pada keseimbangan hormon. *Kedua*, ovarium lengket merupakan

⁹<http://eprint.walisingo.ac.id/6784/4/BAB%20III.pdf> (diakses pada tanggal 27 April 2018).

kerusakan fisik yang menyebabkan kerusakan ovarium, misalnya folikel tidak dapat matang. Dampaknya juga bisa berupa infeksi. *Ketiga*, monopause dini mengakibatkan gagalnya ovulasi. Penyebabnya adalah kurangnya sel telur dengan jumlah normal yang dipicu oleh olahraga yang berlebihan seperti pada atlet, atau perempuan yang punya sejarah panjang kurangnya berat badan. Kondisi ini juga bisa terjadi karena genetis. *Empat*, kerusakan pada folikel merupakan hal yang belum dapat dijelaskan mengapa hal tersebut dialami oleh perempuan yang bisa memproduksi folikel normal dengan satu sel telur di dalamnya. Setiap bulan folikel itu mengalami kerusakan. Telur itu kemudian masuk ke dalam ovarium tapi gagal berevolusi.

2.2.1.2 Fungsi Tuba Falopi yang Kurang Baik

Penyakit pada tuba falopi dialami sekitar 25% pasangan tidak subur dengan variasi mulai dari pendekatan ringan sampai tertutupnya tuba. Adapun penyebab kerusakan tuba falopi dikarenakan *pertama*, infeksi bakteri dan virus ini mengakibatkan peradangan dan menghasilkan kerusakan dan perlengketan. Contoh spesifiknya adalah *hydrosalpinx*, suatu keadaan dimana tuba falopi mengalami penyumbatan di kedua ujungnya dan cairan terkumpul di dalamnya. *Kedua*, penyakit di rongga perut seperti usus buntu atau apendisitis dan radang usus. Mengakibatkan radang di rongga perut yang dapat mempengaruhi tuba falopi yang berakhir pada kerusakan dan penyumbatan. *Ketiga*, operasi pelvik atau operasi di bagian perut bisa mengakibatkan perlekatan yang mengubah keadaan tuba falopi. Misalnya telur tidak dapat bergerak melewati tuba. *Keempat*, hamil ektopik atau hamil di luar rahim merupakan kehamilan yang terjadi di dalam tuba falopi. *Kelima*, kerusakan bawaan terhadap kondisi tuba falopi yang tidak normal, dikaitkan dengan ketidakaturan uterus. *Keenam*, endometriosis merupakan kondisi yang ditandai dengan adanya

pertumbuhan yang berlebihan pada dinding uterus yang disebut endometrium. Pertumbuhan terjadi tidak hanya pada dinding uterus tetapi juga di tempat lain di rongga perut seperti tuba falopi, ovarium dan *pelvic peritoneum*.

2.2.2 Ketidaksuburan pada Calon Ayah

Termasuk ketidaksuburan pada pria adalah produksi sperma yang rendah, gerak sperma yang tidak kuat dan terhambatnya perjalanan sperma, penyakit, cedera, penyakit kronis, pilihan gaya hidup dan faktor lainnya bisa menyebabkan ketidaksuburan. Adapun jenis-jenis ketidaksuburan pada calon ayah adalah sebagai berikut.

Pertama, sperma kurang (*oligozoospermia*) merupakan kondisi dimana volume cairan semen dalam satu kali ejakulasi, normalnya 1,5 – 5 mililiter kandungan sperma dalam tiap mililiter semen normalnya berisi sekitar 50 juta – 150 juta sel. Kurang dari jumlah itu disebut sperma kurang. Dapat memengaruhi kegagalan pembuahan

Kedua, *azoospermia* yaitu kondisi medis dimana seorang pria tidak memiliki sperma yang cukup atau steril. Ketidaksuburan ini disebabkan oleh antara lain faktor genetis yaitu ketidaknormalan dan kromosom.

Ketiga, sperma lemah atau tidak gesit (*asthenozoospermia*) merupakan kondisi dimana lemahnya sperma untuk bergerak. Karena Bergeraknya sperma sangat dibutuhkan agar dapat berenang dari vagina dan mencapai sel telur di tuba falopi sehingga sperma tersebut harus mempunyai gerakan yang tepat. Ekor sperma punya peran penting yaitu sebagai pendorong gerak sperma mencapai sel telur.

Keempat, bentuk sperma abnormal (*teratozoospermia*) merupakan kondisi kerusakan atau cacat pada bagian kepala atau ekor sperma berdampak pada ketidakmampuan sperma membuahi sel telur.

Kelima, pembesaran pembuluh darah dalam skrotum (*varicocele*) telah terdapat 40% kasus ketidaksuburan pada pria disebabkan oleh pembesaran dan pelebaran pembuluh darah pada testis (*varises*) yang meningkatkan suhu di daerah testis, sehingga mengurangi jumlah sperma.¹⁰

2.3 *Surrogate Mother* dan *Fertilisasi In Vitro*

Surrogate mother atau biasa disebut dengan ibu pengganti adalah seorang wanita yang mengikat janji atau kesepakatan (*gestational agreement*) dengan pasangan suami isteri. Dengan perjanjian ibu pengganti tersebut bersedia mengandung benih dari pasangan suami isteri serta menerima suatu imbalan tertentu. *Surrogate mother* merupakan hal yang masih kontroversial di sejumlah negara seperti Indonesia, praktik inipun dilarang oleh agama. Hanya ada satu alasan mengapa pasangan suami isteri menggunakan jasa ibu pengganti, yaitu calon ibu atau isteri mengalami masalah kesehatan tertentu sehingga sulit hamil. Tapi beda halnya saat sekarang ini tidak sedikit pasangan suami isteri yang melakukan hal tersebut untuk memperoleh anak di tengah pernikahan mereka.¹¹

Melalui proses *fertilisasi in vitro* pasangan suami isteri dapat memperoleh keturunan melalui pembuahan di luar rahim yang dilakukan dalam laboratorium bioteknologi di rumah sakit kemudian ketika hal tersebut telah terjadi pembuahan dan menghasilkan embrio yang baik maka akan di transplantasikan kepada rahim ibu pengganti melalui suntikkan. Orang yang dapat menggunakan cara ini biasanya memiliki masalah pada rahimnya sehingga tidak memungkinkan untuk mengandung

¹⁰Ivan R. Sini, *2in1 Book Bayi Tabung: Mempersiapkan Kehamilan dan Menanti kelahiran* (Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama, 2013), h. 61-66.

¹¹Gaya Hidup Masa Kini Femina, *Kontroversi Surrogate Mother* <http://www.femina.co.id/article/kontroversi-surrogate-mother> (diakses pada tanggal 3 juni 2018)

melalui rahimnya sendiri. Berbeda dengan dengan ibu yang rahimnya masih dapat mengandung anak di rahimnya sendiri sehingga hasil pembuahan dari *fertilisasi in vitro* dikembalikan kepada rahim ibu pemilik benih.

Secara biologis bayi yang terlahir dari ibu pengganti tetaplah merupakan anak dari pasangan suami isteri pemilik sel telur (ovum) dan sperma. Sekalipun dilakukan tes DNA hasilnya tetap 98% anak dari pasangan suami isteri tersebut, karena anak tersebut yang di kandung oleh ibu pengganti sama sekali tidak akan membawa gen dari *surrogate mother*nya.¹²

Surrogate mother secara hukum di Indonesia merupakan perbuatan yang melanggar hukum sebagaimana yang telah di jelaskan pada pembahasan sebelumnya dalam Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009. Tapi hal tersebut tidak menutup kemungkinan bahwa praktik *Surrogate mother* tidak dapat dilakukan, namun pada kenyataannya hal tersebut dilakukan secara diam-diam dan tertutup dikalangan keluarga. Ini sejalan dengan pernyataan dari aktivis perempuan Agnes Widianti dalam seminar “*surrogate mother (ibu pengganti) dipandang dari Sudut Nalar, Moral dan Legal*” di Ruang Teater Thomas Aquinas, Universitas Katolik (Unika) Soegiyapranata Semarang pada tanggal 5 juni 2010. Pernyataan tersebut berlandaskan pada thesis yang dilakukan oleh mahasiswanya yang berjudul ‘*Penerapan Hak Reproduksi Perempuan dalam Sewa-Menyewa Rahim*’, thesis itu mengambil lokasi di Papua dan menjelaskan adanya sewa menyewa rahim. Pada kasus sewa menyewa rahim yang terjadi di Papua tidak pernah dipermasalahkan karena dilakukan dalam lingkup keluarga dimana seorang keponakan yang menyewa rahim tantenya untuk dapat memperoleh anak.

¹²Hipwee, *Sewa Rahim Wanita Lain* <http://www.hipwee.com/wedding/sewa-rahim-wnita-lain-inilah-cara-yang-akan-ditempuh-kim-kadarshian-untuk-program-anak-ketiganya/> (diakses pada tanggal 3 juni 2018)

Pada pertemuan tersebut bukan saja Agnes yang menjadi pembicara namun terdapat pula dosen dan pakar hukum kesehatan yang dimana mereka berpendapat bahwa hukum di Indonesia terlambat merespon kebutuhan. Sehingga dengan hal tersebut tidak menutup kemungkinan bahwa praktik *surrogate mother* akan banyak dilakukan oleh pasangan suami isteri yang menginginkan untuk memperoleh anak namun rahimnya tidak memungkinkan untuk mengandung sehingga mereka memilih untuk ke luar negeri karena di Indonesia belum diizinkan.¹³

2.4 Proses Pelaksanaan *Fertilisasi In Vitro*

Menjalani prosedur *fertilisasi in vitro* (bayi tabung) umumnya tidak menimbulkan rasa sakit, hanya rasa tidak nyaman. Meski tidak menyakitkan, pasangan yang ingin menjalani prosedur ini akan disarankan untuk mempertimbangkan lebih dulu rencana mereka. Beberapa hal yang penting untuk dipertimbangkan yaitu: a) total waktu yang dibutuhkan untuk menjalani proses ini sekitar 2 (dua) minggu; b) kemungkinan keberhasilan antara 45% - 50% bagi pasangan usia di bawah 35 tahun dan 20% - 25% bagi pasangan usia 40; c) ada kemungkinan gagal; d) biaya cukup mahal; e) kemungkinan hamil dan melahirkan bayi kembar. Guna memaksimalkan keberhasilan proses bayi tabung, maka dibutuhkan sel telur yang berkualitas sekurang-kurangnya 8 sel telur. Untuk itu dilakukan pengobatan dengan obat hormonal untuk memacu ovarium agar menghasilkan sejumlah folikel dan sel telur yang cukup.¹⁴

Pasangan suami-isteri yang diperkenalkan oleh Tim Dokter Program Melati Rumah Sakit Anak dan Bersalin *Harapan Kita* Jakarta untuk mengikuti prosedur bayi

¹³Detikhealth, *Sewa Rahim di Indonesia dilakukan Diam-diam* <http://m.detik.com/health/ibu-dan-anak/1370505/sewa-rahim-di-indonesia-dilakukan-diam-diam> (diakses pada tanggal 3 juni 2018)

¹⁴Ivan R. Sini, *2in1 Book Bayi Tabung: Mempersiapkan Kehamilan dan Menanti kelahiran*, h. 15.

tabung, adalah pasangan suami isteri yang kurang subur, disebabkan karena: 1) Isteri mengalami kerusakan kedua saluran telur (tuba). 2) Lendir leher rahim isteri yang tidak normal. 3) Adanya gangguan kekebalan di mana terdapat zat anti terhadap sperma di dalam tubuh. 4) Tidak hamil juga setelah dilakukan bedah saluran telur. 5) Tidak hamil juga setelah dilakukan pengobatan *endometriosis*. 6) Suami dengan mutu sperma yang kurang baik (*oligospermia*). 7) Tidak diketahui penyebabnya (*unexplained infertility*).¹⁵ Pada perkembangannya di dunia kedokteran terdapat beberapa teknik bayi tabung yang telah dikembangkan, antara lain sebagai berikut:

2.4.1 *Fertilization in vitro* (FIV)

Fertilization In Vitro yaitu proses inseminasi atau pembuahan dibantu dengan teknik rekayasa manusia dengan cara menggabungkan sel telur dan sel sperma dengan suatu tabung yang dilakukan dalam laboratorium embriologi.¹⁶ Tekniknya adalah fertilisasi yang dilakukan di luar tubuh di dalam cawan biakan (petri disk), dengan kondisi yang mendekati alamiah (dalam rahim). Jika berhasil, pada saat mencapai stadium morula, hasil fertilisasi ditanam ke endometrium rongga uterus (rahim). Teknik ini dikenal dengan sebutan bayi tabung yang sesungguhnya, karena terjadinya pembuahan di luar tubuh. Adapun prosedur dari teknik *Fertilization In Vitro* (FIV), terdiri dari beberapa tahapan, yaitu:

Tahap pertama, Pengobatan merangsang (stimulasi) indung telur. Pada tahap ini isteri diberi obat yang merangsang indung telur, sehingga dapat mengeluarkan banyak ovum dan cara ini berbeda dengan cara biasa, hanya satu ovum yang berkembang dalam siklus haid. Dokter akan memberikan pengobatan yang berguna

¹⁵Hizkin Rendy Sondakh, *Aspek Hukum Bayi Tabung di Indonesia (Lex Administratum, Vol. III/No.1/Jan-Mar/2015)*, h. 67-68.

¹⁶Muhammad Adrian, *Bayi Tabung ke-3000 Dinanti di Makassar* (Makassar: Tribun Timur, 18 April 2018).

untuk menciptakan kadar hormon seks atau reproduksi yang sesuai demi terciptanya proses ovulasi sel telur matang pada pasangan suami isteri. Obat yang diberikan oleh dokter kepada isteri dapat berupa obat makan atau obat suntik yang diberikan setiap hari sejak permulaan haid dan baru dihentikan setelah ternyata sel telurnya matang. Waktu rata-rata pemberian hormon ini adalah sekitar 7 hari lamanya.

Melalui pemberian obat ini, dokter mengharapkan terjadinya pematangan folikel sel telur. Apabila folikel sel telur dinilai telah matang, maka proses pelepasannya siap untuk dirangsang. Pematangan sel-sel telur dipantau setiap hari dengan pemeriksaan darah isteri, dan pemeriksaan ultrasonografi (USG). Namun adakalanya indung telur gagal bereaksi terhadap obat itu.¹⁷

Tahap kedua, Pengambilan sel telur. Apabila sel telur isteri sudah banyak, maka dilakukan pengambilan sel telur yang akan dilakukan dengan suntikan lewat vagina di bawah panduan gambar yang dihasilkan oleh alat USG. Pada saat pengambilan ini isteri tentunya akan dibius total yang tujuannya untuk menciptakan ketenangan pada isteri, sehingga pengambilan sel telur atau ovum dapat berjalan dengan lancar.

Tahap ketiga, Pembuahan atau fertilisasi sel telur. Setelah berhasil mengeluarkan beberapa sel telur, maka dokter akan meminta sperma dari suami baik dikeluarkan sendiri (masturbasi) atau dengan prosedur pengambilan khusus oleh dokter di ruang operasi. Akan tetapi cara yang paling aman tentunya dengan cara masturbasi. Selanjutnya, spermatozoa yang terkandung dalam sperma akan dipisahkan dari kandungan bahan-bahan sperma lainnya. Setelah proses pemurnian

¹⁷Calandre Kei Ashana, *Apa yang Dimaksud Bayi Tabung (fertilisasi in vitro)* <http://www.dictio.id/t/apa-yang-dimaksud-dengan-bayi-tabung-fertilisasi-in-vitro/13743> (diakses pada tanggal 15 April 2018).

ini selesai, spermatozoa yang memiliki kualitas baik akan dipertemukan dengan sel telur matang untuk proses fertilisasi dalam tabung gelas di laboratorium. Inilah tahap yang dinanti oleh spermatozoa dan sel telur untuk bertemu. Di dalam sebuah tempat khusus yang menjamin nutrisi, serta sterilitas, spermatozoa dan sel telur dipertemukan. Sebanyak kurang lebih 20.000 spermatozoa pria ditempatkan bersamasama dengan 1 sel telur matang wanita dalam sebuah cawan khusus. Dengan melakukan hal ini, para ahli medis mengharapkan terjadinya proses fertilisasi sel telur oleh spermatozoa dalam waktu 17-20 jam pasca pengambilan sel telur dari ovarium.¹⁸

Tahap keempat, Pemindahan embrio. Setelah terjadinya fertilisasi, embriologis dan dokter ahli kesuburan akan melakukan pengawasan khusus terhadap perkembangan embrio. Embrio yang dinilai berkembang baik akan ditanamkan dalam rahim. Biasanya, embrio yang baik akan terlihat sejumlah 8-10 sel pada saat akan ditanamkan dalam rahim. Embrio ini akan dipindahkan melalui vagina ke dalam rongga rahim ibunya 2-3 hari kemudian.

Tahap kelima, Pengamatan terjadinya kehamilan. Setelah implantasi embrio, maka tinggal menunggu apakah kehamilan akan terjadi. Apabila 14 hari setelah pemindahan embrio tidak terjadi haid, maka dilakukan pemeriksaan kencing untuk menentukan adanya kehamilan. Kehamilan baru akan dipastikan dengan pemeriksaan USG seminggu kemudian. Apabila semua tahapan itu sudah dilakukan oleh isteri dan ternyata terjadi kehamilan, maka dapatlah pasangan suami isteri menunggu proses kelahirannya, yang memerlukan waktu 9 bulan 10 hari. Pada saat kehamilan itu sang

¹⁸Wiryawan Permadi dkk, *Hanya 7 hari Memahami Fertilisasi in Vitro* (Bandung: Refika Aditama, 2008), h. 31-33.

isteri tidak diperkenankan untuk bekerja berat karena dikhawatirkan terjadi keguguran.¹⁹

2.4.2 *Gamet Intra Felopian Tuba* (GIFT)

Gamet Intra Felopian Tuba (GIFT) merupakan proses bayi tabung dengan cara mengambil sperma suami dan ovum isteri, dan setelah dicampur dan terjadi pembuahan, maka segera ditanam di saluran telur (*tuba palopi*).²⁰

Teknik kedua lebih alamiyah daripada teknik pertama, sebab sperma hanya bisa membuahi ovum di tuba palupi setelah terjadi ejakulasi (pancaran sperma) melalui hubungan seksual.²¹ Sistem pembuahan ini terjadi di dalam tubuh dan dilakukan tepat pada saat wanita mengalami ovulasi (lebih kurang 10-16 hari) sebelum menstruasi berikutnya. Karena belum ada metode yang tepat untuk menentukan masa ovulasi, maka sistem ini dilakukan 2-3 kali antara 2 haid dalam batas waktu di mana ovulasi diduga terjadi. Kemudian baru akan dilakukan pengambilan dan penempatan semen (sperma) ke dalam rahim. Tentang penempatan semen ada beberapa kemungkinan, yakni di bagian atas liang kemaluan (*intra vaginal*), di sekitar mulut rahim (*para cevical*), di saluran leher rahim (*inter sevical*) dan di dalam rongga rahim (*intra uterin*). Dua cara terakhir dilakukan bilamana pada leher rahim ada kelainan yang menghalangi masuknya sel sperma ke rongga rahim.

Metode *Gammete Intra Fallopian Transfer* (GIFT) ini sebenarnya bukan bayi tabung dengan pengertian yang sesungguhnya, karena terjadinya pembuahan ada di

¹⁹Calandre Kei Ashana, *Apa yang Dimaksud Bayi Tabung (fertilisasi in vitro)* <http://www.dictio.id/t/apa-yang-dimaksud-dengan-bayi-tabung-fertilisasi-in-vitro/13743> (diakses pada tanggal 15 April 2018).

²⁰M. Iqbal al-Haetami, *Married by Accident* (Cet. I; Tangerang: Qultum Media, 2004), h. 98.

²¹Masjfuk Zuhdi, *Masail Fiqhiyah* (Cet. VIII; Jakarta: PT Midas Surya Grafindo, 1996), h. 20.

dalam saluran telur si calon ibu sendiri. Sehingga teknik GIFT ini lebih alamiah karena pembuahan berada dalam saluran telur dalam tubuh si ibu, bukan dalam tabung.

Secara teknis, kedua istilah antara *Gammete Intra Fallopian Transfer* (GIFT) dan *Fertilization in Vitro* (FIV) ini memiliki perbedaan yang cukup signifikan, meskipun memiliki tujuan yang hampir sama yakni untuk menangani masalah infertilitas atau Kemandulan.²² *Fertilisasi in vitro* merupakan teknik pembuahan (fertilisasi) antara sperma suami dan sel telur isteri yang masing-masing diambil kemudian disatukan di luar kandungan (*in vitro*) sebagai lawan dari di dalam kandungan (*in vivo*). Biasanya medium yang digunakan adalah tabung khusus. Setelah beberapa hari, hasil pembuahan yang berupa embrio atau *zygote* itu di pindahkan ke dalam rahim. Sedangkan GIFT relatif lebih sederhana, yaitu sperma yang telah di ambil dengan alat tertentu dari seorang suami kemudian disuntikkan ke dalam rahim isteri sehingga terjadi pembuahan dan kehamilan.

²²Setiawan, *Etika Kebidanan dan Hukum Kesehatan* (Cet. I; Jakarta: Trans Info Media, 2010), h. 125.

BAB III

HAK ANAK HASIL PROSES *FERTILISASI IN VITRO* MENURUT HUKUM ISLAM

3.1 Kedudukan Anak Hasil Proses *Fertilisasi In Vitro*

Pada pembahasan ini akan diuraikan tentang kedudukan anak hasil proses *fertilisasi in vitro* yang akan dibahas oleh penulis ke dalam dua sub pembahasan yaitu kedudukan anak *fertilisasi in vitro* menggunakan sperma suami, ovum isteri dan ditransplantasikan ke rahim isteri, dan kedudukan anak *fertilisasi in vitro* menggunakan sperma suami, ovum istri dan ditransplantasikan ke rahim *surrogate mother*.

3.1.1 Kedudukan Anak *Fertilisasi In Vitro* Menggunakan Sperma Suami dan Ovum Isteri

Fertilisasi in vitro yang menggunakan sperma suami, ovum isteri dan ditransplantasikan ke rahim isteri sendiri merupakan salah satu dari jenis pelaksanaan proses *fertilisasi in vitro*. Dimana hukum dalam pelaksanaan hal tersebut telah diatur dalam Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang kesehatan dan telah di pratikkan dalam dunia kedokteran. Hukum Nasional telah mengatur tentang status hukum anak yang terlahir ke dunia dan dibedakan antara anak sah dan anak luar kawin yang terdapat dalam KUHPerdara, Kompilasi Hukum Islam (KHI) dan UU RI No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Pasal 250 KUHPerdara diatur tentang pengertian anak sah yakni tiap-tiap anak yang dilahirkan atau ditumbuhkan sepanjang perkawinan, memperoleh si suami sebagai bapaknya.¹ Selanjutnya dalam Pasal 99 Kompilasi Hukum Islam (KHI) menerangkan bahwa anak sah adalah anak yang

¹Soedharyo Soimin, *Kitab Undang-undang Hukum Perdata* (Cet. VII; Jakarta: Sinar Grafika, 2007), h. 61.

dilahirkan dalam atau akibat perkawinan yang sah.² Pasal 42 UU RI No. 1 Tahun 1974 disebutkan bahwa "Anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat dari perkawinan yang sah".³

Sesuai dengan *masalah mursalah* segala sesuatu yang mendatangkan kemaslahatan pada manusia maka hal tersebut merupakan hal yang baik dan dapat diterapkan selama tidak ada dalil yang melarang perbuatan tersebut. Sama halnya pada perkembangan zaman pada saat ini dimana seseorang telah dapat memperoleh seorang anak tanpa perlu melalui proses senggama antara pasangan suami isteri yang telah menikah. Proses tersebut melalui *fertilisasi in vitro* (bayi tabung) dimana hal tersebut dilakukan dari berbagai alasan yang tentunya telah menempuh pemeriksaan dengan dokter berkompeten. *Fertilisasi in vitro* dapat membantu untuk pasangan suami isteri yang susah untuk memperoleh keturunan dan sangat menginginkan keturunan di tengah pernikahannya yang telah lama berlangsung namun tidak dikaruniai anak. Dimana bayi tabung memiliki dampak yang baik untuk pasangan suami isteri namun juga tidak memiliki larangan dalam nash.

KUHPerdata, KHI dan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 yang telah dijelaskan diatas pada prinsipnya menyetujui penggunaan teknik bayi tabung yang menggunakan sperma dan ovum dari pasangan suami-isteri kemudian embrionya ditransplantasikan ke dalam rahim isteri. Sehingga dari hal tersebut diperoleh bahwa kedudukan yuridis anak hasil *fertilisasi in vitro* tetaplah sebagai anak sah karena berasal dari perkawinan yang sah walaupun anak tersebut terlahir bukan dengan cara alamiah. Anak tersebut sebagai anak sah mempunyai hak dan kewajiban yang sama

²Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam, *Kompilasi Hukum Islam*, h. 51.

³Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

dengan anak yang dilahirkan secara alami dimana anak tersebut berhak memperoleh nafkah dari orangtuanya.

3.1.2 Kedudukan Anak *Fertilisasi In Vitro* Menggunakan Sperma Suami, Ovum Isteri dan *Surrogate Mother*

Persoalan lain yang muncul berkaitan dengan adanya proses bayi tabung (*in vitro fertilization-embryo transfer*), adalah fenomena ibu pengganti (*surrogate mother*) atau sering disebut dengan rahim sewaan, dimana sperma dan ovum dari pasangan suami isteri yang diproses di dalam tabung lalu dimasukkan ke dalam rahim orang lain dan bukan ke dalam rahim isteri. Munculnya ide *surrogate mother* ini disebabkan karena isteri tidak dapat mengandung karena kelainan/kerusakan pada rahimnya atau isteri sejak lahir tidak punya rahim atau bahkan isteri tidak mau bersusah payah untuk mengandung dikarenakan ingin mempertahankan bentuk tubuhnya yang atletis atau juga dikarenakan tuntutan karir dan profesinya untuk tetap menjaga keindahan tubuhnya.⁴

Surrogate mother apabila ditinjau dari segi perkembangan teknologi tidak menimbulkan permasalahan dan tidak pula dijumpai pada syariat Islam. Di dalam *Al-Qur'an* tidak dijumpai surat atau ayat yang mengatur tentang kedudukan anak yang dilahirkan melalui proses bayi tabung terutama mengenai ibu pengganti (*surrogate mother*) yang menyewakan rahimnya untuk mengandung benih anak dari orang lain (suami-isteri), tetapi yang memiliki sedikit kesamaan hukum dengan anak susuan. Anak susuan adalah seorang anak yang dikandung dan dilahirkan dari pasangan suami-isteri lalu disusui oleh wanita lain. Hal ini pernah terjadi pada di Nabi Muhammad Saw yang disusui oleh Halimatu Sa'diyah sampai nabi berumur 5 (lima)

⁴Khairatunnisa, *Keberadaan Sewa Rahim dalam Perspektif Hukum Perdata (Lex Privatum)*, Vol.III/No. 1/Jan-Mar/2015), h. 223.

tahun. Sebagaimana kisah Nabi Muhammad Saw tersebut, anak susuan diatur dalam QS. Al-Baqarah ayat 233:

وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَنْ تَرَاضٍ مِنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَزِعُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُمْ مَا آتَيْتُم بِالْمَعْرُوفِ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ



Terjemahnya:

Para ibu hendaklah menyusukan anak-anaknya selama dua tahun penuh, yaitu bagi yang ingin menyempurnakan penyusuan. Dan kewajiban ayah memberi makan dan pakaian kepada para ibu dengan cara ma'ruf. Seseorang tidak dibebani melainkan menurut kadar kesanggupannya. Janganlah seorang ibu menderita kesengsaraan karena anaknya dan seorang ayah karena anaknya, dan warispun berkewajiban demikian. Apabila keduanya ingin menyapih (sebelum dua tahun) dengan kerelaan keduanya dan permusyawaratan, maka tidak ada dosa atas keduanya. Dan jika kamu ingin anakmu disusukan oleh orang lain, maka tidak ada dosa bagimu apabila kamu memberikan pembayaran menurut yang patut. Bertakwalah kamu kepada Allah dan ketahuilah bahwa Allah Maha Melihat apa yang kamu kerjakan.⁵

Ayat di atas merupakan suatu kewajiban kepada orangtua untuk menjamin kelangsungan hidup anak yang telah diberikan oleh Allah swt. Apabila dikaji secara mendalam dan seksama isi yang terkandung dalam QS. Al-Baqarah ayat 233, maka akan diperoleh 3 (tiga) perintah yang harus dilaksanakan oleh seorang ayah atau ibu, yakni: a) Perintah kepada seorang ibu untuk menyusui anaknya selama 2 (dua) tahun. Adapun hikmah menyusui anak selama 2 (dua) tahun adalah agar anak sehat secara fisik dan mental, memberikan jarak kelahiran anak selanjutnya, dan agar ibu dapat memberikan kasih sayang secara penuh kepada anaknya. b) Ayah berkewajiban untuk memberikan makan dan pakaian kepada isterinya dengan cara ma'ruf. c) Perintah

⁵Departemen Agama RI, *Al-Quran dan Terjemahnya*, h. 37.

untuk menyusui anaknya kepada wanita lain apabila isteri tidak dapat menyusui anaknya dengan alasan yang syar'i serta ada kerelaan dan permusyawaratan antara pasangan suami-isteri. Pasangan suami isteri tersebut wajib memberikan upah kepada wanita yang menyusui anaknya tersebut.

Dengan demikian, menyapihkan (menyusui) seorang anak kepada wanita lain menurut pandangan islam dibolehkan dan ibu yang menyusui berhak untuk mendapatkan upah. Atas dasar itulah, banyak pendapat dan pandangan para alim ulama yang membolehkan dan mengharamkan proses bayi tabung dengan *surrogate mother*. Ulama yang membolehkan hal tersebut, mengkualifikasikan anak yang dilahirkan melalui proses bayi tabung yang menggunakan *surrogate mother* sebagai anak susuan.

Adapun syarat sahnya seseorang sehingga dapat dianggap sebagai ibu susuan ialah: *Pertama*, susu yang diminum berasal dari seorang wanita baik masih perawan maupun sudah berkeluarga, atau janda. *Kedua*, sampainya air susu ke perut si bayi, baik dengan cara mengisap dari puntung susu maupun dengan cara diminumkan dengan gelas atau sejenisnya.⁶ *Ketiga*, masa menyusuinya lima kali atau lebih yang menjadikannya mengenyangkan dan hilangnya rasa lapar. *Keempat*, umur anak yang menyusui belum mencapai dua tahun karena seorang anak terpenuhi kebutuhan makanannya dengan susu.⁷

Pada penjelasan diatas maka syarat sahnya anak susuan dan ibu susuan tersebut, maka dapat diambil penarikan persamaan kejadian dengan anak bayi tabung

⁶Wahbah az-Zuhaili, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu 10*, terj. Abdul Hayyie al-Kattani, dkk, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu 10* (Cet. II; Jakarta: Gema Insani, 2011), h. 50.

⁷Saleh al-Fauzan, *Al-Mulakhkhasul Fiqhi*, terj. Abdul Hayyie al-Kattani, dkk, *Fiqh Seharian* (Cet. I; Jakarta: Gema Insani, 2006), h. 745.

yang dilahirkan melalui *surrogate mother* (ibu pengganti). Dimana seorang anak tersebut dikandung dalam rahim ibu pengganti, kemudian selama ibu pengganti mengandung anak tersebut maka ibu pengganti memberikan saripati makanan dari apa yang telah dimakannya melalui penghubung yang terdapat dalam tubuhnya untuk diberikan kepada janin yang ada di dalam rahimnya sehingga janin tersebut terpenuhi pertumbuhannya dengan saripati makanan, dan lamanya anak tersebut di dalam penjaan ibu pengganti selama 9 bulan lamanya dan ini sejalan dengan seorang anak yang menyusu selama lima kali atau lebih serta anak tersebut telah diberikan makanan yang telah menjadi bagian dari tubuhnya mulai dia masih dalam pertumbuhan berbetuk embrio di dalam rahim ibu pengganti sampai ia dilahirkan oleh ibu pengganti. Setelah terjadinya kelahiran maka ibu pengganti akan di beri upah atas apa yang telah dilakukannya sama halnya dengan ibu susuan yang ketika telah selesai masa susuannya kepada seorang anak maka akan di beri upah atas apa yang telah dilakukan.

Menurut penjelasan diatas maka penulis berpendapat bahwasanya dari segi persamaan hukum ibu susuan dengan ibu pengganti (*surrogate mother*) sama halnya dimana ibu pengganti merupakan mahram dari anak bayi tabung yang telah dilahirkannya. Namun anak bayi tabung tersebut tidak dapat berstatus sebagai anak kandungnya sendiri, sehingga wanita tersebut tidak harus menanggung nafkah sang anak dan tidak ada hubungan ahli waris diantara keduanya, tidak ada pula ikatan dengannya dan berhak menjadi walinya. Sehingga dengan hal tersebut anak hasil *fertilisasi in vitro* dengan bantuan *surrogate mother* hanya berkedudukan sebagai anak susuan dan tidak berhak untuk saling mewarisi.

Sejalan dengan praktek *surrogate mother* yang merupakan bagian dari suatu perjanjian antara dua belah pihak atau lebih, yang memberikan kekuatan hak pada suatu pihak untuk memperoleh prestasi dan sekaligus mewajibkan pada pihak lain untuk melaksanakan prestasi.⁸ Dalam Pasal 1313 Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUHPerdata) memberikan rumusan tentang kontrak atau perjanjian adalah suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikat dirinya terhadap satu orang lain atau lebih.⁹

Agama Islam sangat menghormati dan menjunjung tinggi sebuah kesepakatan dan perjanjian sebagai suatu kewajiban. Menepati perjanjian suatu keharusan karena ia memiliki buah yang baik dan peranan yang sangat besar dalam menjaga keamanan. Selain itu, dapat menjadi solusi dari suatu permasalahan, melepas tali persengketaan dan mempererat hubungan. Allah swt., menyeru hamba-Nya untuk memenuhi segala bentuk perjanjian dan kewajiban baik perjanjian dengan garis vertikal (hubungan kepada Allah), maupun horizontal (hubungan kepada manusia).

Segala bentuk pembatalan janji dipandang sebagai sebuah dosa besar yang dapat mengundang kebencian dan amarah dari Allah swt.¹⁰ Maka dari itu hal tersebut ditegaskan oleh Allah sebagaimana firman-Nya dalam QS. Ash-Shaff ayat 2-3:

يٰۤاَيُّهَا الَّذِيْنَ ءَامَنُوْا لِمَ تَقُوْلُوْنَ مَا لَا تَفْعَلُوْنَ ۚ كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللّٰهِ اَنْ تَقُوْلُوْا مَا لَا تَفْعَلُوْنَ ۚ

Terjemahnya:

⁸Syahmin AK, *Hukum Kontrak Internasional* (Cet. IV; Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2011), h. 1.

⁹Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian Asas Proposionalitas dalam Kontrak Komersial* (Cet. III; Jakarta: Kencana, 2013), h. 15.

¹⁰Sayyid Sabiq, *Fiqhus Sunnah* terj. Ali Nursyidi dan Hunainah M. Thahir Makmun, *Fiqih Sunnah 4* (Cet. IV; Jakarta: Pena Pundi Aksara, 2012), h. 549-550.

Wahai orang-orang yang beriman, kenapakah kamu mengatakan sesuatu yang tidak kamu kerjakan?. Amat besar kebencian di sisi Allah bahwa kamu mengatakan apa-apa yang tidak kamu kerjakan.¹¹

Setiap janji yang telah diikat oleh seseorang menjadi sebuah kelaziman dan tanggung jawabnya. Maka seseorang akan dihisab dan diminta pertanggungjawabannya diakhirat kelak. Kelaziman untuk menepati janji lebih diutamakan di dalam Islam daripada hak di dalam agama itu sendiri.¹² Sebagaimana firman Allah dalam QS. Al-Anfal ayat 72:

إِنَّ الَّذِينَ ءَامَنُوا وَهَاجَرُوا وَجَاهَدُوا بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنْفُسِهِمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَالَّذِينَ ءَاوُوا
وَنَصَرُوا أَوْلِيَاءَ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ وَالَّذِينَ ءَامَنُوا وَلَمْ يُهَاجِرُوا مَا لَكُمْ مِنْ وَلِيَّتِهِمْ
مِنْ شَيْءٍ حَتَّىٰ يُهَاجِرُوا وَإِنِ اسْتَنْصَرُوكُمْ فِي الدِّينِ فَعَلَيْكُمُ النَّصْرُ إِلَّا عَلَىٰ قَوْمٍ
بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ ﴿٧٢﴾

Terjemahnya:

Sesungguhnya orang-orang yang beriman dan berhijrah serta berjihad dengan harta dan jiwanya pada jalan Allah dan orang-orang yang memberikan tempat kediaman dan pertolongan (kepada orang-orang muhajirin), mereka itu satu sama lain lindung-melindungi. dan (terhadap) orang-orang yang beriman, tetapi belum berhijrah, Maka tidak ada kewajiban sedikitpun atasmu melindungi mereka, sebelum mereka berhijrah. (akan tetapi) jika mereka meminta pertolongan kepadamu dalam (urusan pembelaan) agama, Maka kamu wajib memberikan pertolongan kecuali terhadap kaum yang telah ada Perjanjian antara kamu dengan mereka. dan Allah Maha melihat apa yang kamu kerjakan.¹³

Hukum Islam pun mengatur tentang perjanjian atau biasa disebut dengan akad. Dimana dalam hukum Islam diatur tentang syarat sahnya suatu akad. Perjanjian yang wajib ditepati adalah perjanjian yang memenuhi syarat sebagai berikut: 1) syarat-syarat keabsahan bersifat umum yang berlaku untuk semua jenis akad atau setidaknya tidaknya berlaku terhadap kebanyakan akad, 2) syarat-syarat sahnya akad yang berlaku khusus bagi masing-masing akad tertentu.

¹¹Departemen Agama RI, *Al-Quran dan Terjemahnya*, h. 551.

¹²Sayyid Sabiq, *Fiqhus Sunnah* terj. Ali Nursyidi dan Hunainah M. Thahir Makmun, *Fiqih Sunnah* 4, h. 550.

¹³Departemen Agama RI, *Al-Quran dan Terjemahnya*, h. 186.

Unsur-unsur atau syarat-syarat pelengkap atau penyempurna akad akan dijelaskan berbarengan dengan rukun-rukun akad agar syarat-syaratnya penyempurnaan tersebut menjadi lebih jelas, sekaligus memperjelas rukun mana yang masih memerlukan syarat penyempurnaan.

Rukun akad yang pertama adalah para pihak. Rukun ini memiliki dua syarat sehingga rukun para pihak ini dianggap telah terpenuhi atau terbentuk, yaitu *tamyiz* dan berbilang pihak. Kedua syarat ini tidak memerlukan sifat penyempurnaan.

Rukun akad yang kedua adalah pernyataan kehendak. Syarat rukun kedua akad ini adalah *ijab* dan *kabul*, dan kedua syarat ini menurut sebagian ahli hukum Islam menyatakan tidak memerlukan sifat penyempurnaan. Namun jumhur ahli hukum Islam mengatakan bahwa syarat kedua dari rukun kedua akad yaitu *kabul* memerlukan penyempurna yaitu *kabul* harus dinyatakan secara ikhlas, bebas, tanpa paksaan, dan tekanan, maka akadnya menjadi *fasid*.

Rukun ketiga adalah objek akad. Rukun ketiga ini memiliki tiga syarat yang masing-masing memerlukan unsur penyempurnaan. Syarat pertama dari rukun ketiga yaitu dapat diserahkan memerlukan unsur penyempurna berupa penyerahan objek akad tidak menimbulkan kerugian (*dharar*), dan apabila menimbulkan kerugian, maka akadnya *fasid*. Syarat kedua dari rukun ketiga yaitu objek harus tertentu memerlukan syarat penyempurna yaitu tidak boleh mengandung *gharar* dan apabila mengandung unsur *gharar* maka akadnya menjadi *fasid*. Syarat ketiga dari rukun ketiga yaitu objek harus dapat ditransaksikan memerlukan unsur penyempurnaan berupa harus bebas dari syarat *fasid* dan bagi akad atas beban harus bebas riba.¹⁴

¹⁴Marilang, *Hukum Perikatan, Perikatan yang Lahir karena Perjanjian* (Cet. I; Makassar: Alauddin University Press, 2013), h. 195-196.

Selain dari yang telah dijelaskan di atas ada pula pendapat dari jumbuh ulama mengenai rukun akad yang terdiri dari *al-‘aqidain* (subjek akad/para pihak), *mahallul ‘aqd* (objek akad), dan *sighat al-‘aqd* (ijab dan kabul/kesepakatan). Selain ketiga rukun akad tersebut, Musthafa az-Zahqa menambah *maudhu’ul ‘aqd* (tujuan akad). Ia tidak menyebut hal sebut sebagai rukun melainkan menyebutnya dengan *muqawimat ‘aqd* (unsur-unsur penegakan akad). Sedangkan menurut T. M. Hasbi Ash-Shiddiqy, keempat hal tersebut merupakan komponen-komponen yang harus dipenuhi untuk terbentuknya suatu akad.¹⁵

Sehingga dapat disimpulkan bahwa pelaksanaan *surrogate mother* (ibu titipan) telah sesuai dengan syarat sahnya suatu perjanjian dalam Islam dimana telah terdiri dari subjek hukumnya yaitu pasangan suami isteri dan *surrogate mother* (ibu titipan), objek hukumnya adalah suatu manfaat dari rahim ibu pengganti, dan tujuan dari perikatan tersebut adalah memperoleh keturunan melalui ibu pengganti serta telah terpenuhinya suatu kesepakatan yang menimbulkan kemanfaatan antara para pihak yang melakukan kesepakatan. Dengan hal ini maka pelaksanaan *surrogate mother* dapat dilakukan karena telah terpenuhi syarat sahnya suatu perjanjian sebagaimana yang telah diatur dalam Islam.

3.2 Hak Anak Hasil Proses *Fertilisasi In Vitro*

3.2.1 Hak Anak dalam Islam

Menjaga keturunan merupakan penjagaan untuk kelanggengan *species* manusia, dan hal ini menuntut adanya sebuah pernikahan, juga larangan menganiaya amanat yang telah dititipkan Allah kepada manusia. Sebagaimana dalam firman Allah al-Qur’an Surahh al-Ahzab ayat 72 telah diterangkan bahwa:

¹⁵Gemala Dewi, dkk, *Hukum Perikatan Islam di Indonesia* (Cet. II; Jakarta: Kencana, 2006), h. 51.

إِنَّا عَرَضْنَا الْأَمَانَةَ عَلَى السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضِ وَالْجِبَالِ فَأَبَيْنَ أَنْ تَحْمِلَهَا
وَأَشْفَقْنَ مِنْهَا وَحَمَلَهَا الْإِنْسَانُ إِنَّهُ كَانَ ظَلُومًا جَهُولًا

Terjemahnya:

Sesungguhnya Kami telah mengemukakan amanat kepada langit, bumi dan gunung-gunung, Maka semuanya enggan untuk memikul amanat itu dan mereka khawatir akan mengkhianatinya, dan dipikullah amanat itu oleh manusia. Sesungguhnya manusia itu Amat zalim dan Amat bodoh.¹⁶

Dalam ayat di atas yang dimaksud amanat adalah tugas-tugas keagamaan, dimana tugas keagamaan tersebut juga meliputi tentang pemeliharaan anak atau menjaga keturunan. Menjaga keturunan berarti mendidik dan membangun generasi berdasarkan rasa sayang, rasa cinta, mengasihi, tolong menolong, membela Negara, mencintai tanah air, menjaga kemuliaan, kehormatan, akal, dan agama.¹⁷

Hak-hak orangtua atas anak-anaknya cukup banyak. Manusia tidak dapat menentukan atau menghitungnya. Bapak telah bekerja berusaha, bersungguh-sungguh, lelah dalam memenuhi keluarga, kebutuhannya dari makanan, minuman, pakaian, tempat tinggal, dan sebagainya dari berbagai kebutuhan pokok kehidupan dan ketetapannya. Sesungguhnya ibu telah mengandung, melahirkan, menyusui, bekerja pada siang hari, bangun pada malam hari sebagai tanggung jawab bagi anaknya, perlindungan baginya dari setiap sesuatu yang berbahaya baik berupa panas, dingin dan sakit. Berbahagia dengan kebahagiaannya dan bersedih dengan kesedihannya. Meneteskan air mata ketika sakit atau terkena penyakit.¹⁸

Islam adalah satu-satunya agama yang memberikan perhatian terhadap anak-anak sejak mereka belum dilahirkan, dengan anjuran untuk memilih suami atau isteri

¹⁶Departemen Agama RI, *Al-Quran dan Terjemahnya*, h. 427.

¹⁷Ahmad Al-Mursi Husain Jauhar, *Maqashidus Syarii'atih fii Islami*, terj. Khikmawati, *Maqashid Syariah* (Cet. II; Jakarta: Amzah, 2010), h. 206-207.

¹⁸Ali Yusuf As-Subki, *Nuthlamu al-Usrah fii al-Islam* terj. Nur Khozin, *Fiqh Keluarga* (Cet. I; Jakarta: Sinar Grafika, 2010), h. 213.

berdasarkan kriteria agama dan akhlak. Tujuannya adalah untuk menyediakan lingkungan yang kondusif dan teladan yang baik bagi anak-anak. Islam juga turun akan pemilihan nama baik kepada anak mereka yang telah lahir sehingga nantinya anak tidak akan mengalami kesulitan disebabkan oleh penamaan yang aneh dan ganjil. Islam juga menganjurkan merayakan kehadiran seorang bayi ke dunia dengan menggelar walimah (aqiqah) pada hari ke-7 dengan mengundang sahabat, kerabat dekat dan fakir miskin. Serta diatur pula bahwa pentingnya seorang ibu menunaikan fitrahnya untuk menyusui anaknya. Ibu yang tidak mau menyusui anaknya sama saja dengan membiarkan anaknya menjadi sasaran empuk berbagai macam penyakit berbahaya. Air susu ibu adalah nutrisi yang sempurna sebagai ‘imunisasi’ pemberian Allah.¹⁹

Adapun hak yang dapat diperoleh oleh seorang anak baik anak tersebut diperoleh dengan cara alamiah ataupun anak tersebut berasal dari cara yang tidak alamiah atau dengan kata lain bantuan dengan teknologi bayi tabung adalah sebagai berikut:

3.2.1.1 Hak Hidup

Hak hidup merupakan hak yang paling dasar dalam Islam dan HAM, karena hak hidup merupakan pemberian dari Tuhan, dan hanyalah Dia yang berhak untuk mencabut kehidupan dari diri seseorang. Hak hidup merupakan hal yang sangat berharga sehingga Tuhan secara langsung dan tegas membenci dan memurkai orang yang mencabut hak hidup orang lain. Hak hidup merupakan hak yang paling dasar bagi seorang anak, sehingga untuk memenuhi hak tersebut seorang anak harus mendapatkan pelayanan kesehatan yang baik, mengikuti kegiatan-kegiatan imunisasi,

¹⁹M. Sayyid Ahmad Al-Musayyar, *Fiqih Cinta Kasih Rahasia Kebahagiaan Rumah Tangga* (Jakarta: Erlangga, 2008), h. 160-161.

dan mendapatkan dukungan lingkungan dan masyarakat yang sehat pula. Selain orangtua, Negara juga berperan untuk menyediakan sarana dan prasarana kesehatan yang dapat dijangkau oleh masyarakat luas.²⁰

3.2.1.2 Hak anak untuk memiliki nasab atau keturunan yang baik

Setiap manusia ingin agar namanya tetap ada dan berlanjut pengaruhnya, sehingga pilihlah olehmu pasangan yang baik agamanya dan keturunannya. Di dalam Islam, telah diajarkan bagaimana cara memilih atau menikahi seseorang, untuk wanita itu dinikahi karena 4 perkara: yang pertama karena ialah karena hartanya, keturunannya, kecantikannya, dan agamanya. Maka nikahilah wanita karena agamanya, niscaya kamu akan beruntung. Begitu juga dengan laki-laki. Sebagai kepala rumah tangga, pilihlah laki-laki yang baik agamanya, yang bertanggung jawab dan penyayang dalam keluarganya kelak.

3.2.1.3 Memilih ibu

Syariat pada anak dimulai pada sebelum ia dilahirkan. Oleh karena itu, Rasulullah Saw mengajak orang-orang islam ketika memilih seorang pasangan bagi yang lain hendaknya pilihlah untuk menjadi teman hidup dengan dasar taqwa, kebaikan, keunggulan, dan kemuliaan. Karenanya diharapkan keturunan dari pernikahan ini tercipta anak-anak yang terhormat urusan-urusannya.

3.2.1.4 Hak mendapatkan nama yang baik.

Memberi nama dilakukan sebelum anak dilahirkan ataupun setelah kelahirannya. Atau pada hari ketujuh, sebelum atau sesudahnya.²¹ Nama memiliki arti

²⁰Mohammad Atho Mudzar dan Muhammad Maksum, *Fikih Responsif Dinamika Integritas Ilmu Hukum, Hukum Ekonomi dan Hukum Keluarga* (Cet. I; Yogyakarta: Pustaka Belajar, 2017), h 298-299.

²¹Ali Yusuf As-Subki, *Nuthlamu al-Usrah fii al-Islam* terj. Nur Khozin, *Fiqh Keluarga*, h. 263.

sangat penting bagi seseorang, termasuk anak. Nama bukan sekedar identitas diri, melainkan juga mewakili identitas keluarga, bangsa, bahkan akidah. Islam menganjurkan orangtua untuk menamai anaknya dengan nama-nama yang menunjukkan identitas Islam, suatu identitas yang melintasi batas-batas geografis, etnis, dan kekerabatan. Selain itu, nama juga akan berpengaruh pada konsep diri seseorang. Maka, nama yang baik akan memberikan pengaruh baik pada kepribadian anak.

3.2.1.5 Hak untuk disusui dan diasuh (hadhanah).

Seorang anak berhak untuk disusui selama dua tahun pertama sejak kelahiran. Anak yang mendapatkan air susu ibu (ASI) selama dua tahun penuh akan tumbuh dan berkembang dengan baik secara fisik maupun psikologis. Paling tidak, anak akan mendapatkan dua hal penting selama masa penyusuan.

Pertama, anak mendapatkan makanan berkualitas prima berupa ASI, gizi yang dikandung ASI tidak ada bandingannya dengan makanan lainnya. Kedua, anak mendapatkan dekapan kasih sayang penuh kehangatan dari ibunya. Hal tersebut, secara psikologis, memberikan ketentraman pada diri anak sehingga akan berpengaruh pada suasana kejiwaan anak hingga masa mendatang.

3.2.1.6 Hak mendapatkan kasih sayang

Orangtua yang menyayangi anaknya akan menunjukkannya dengan berbagai cara misalnya, selalu berupaya membahagiakan anak, memberi anak kebutuhan yang sesuai dengan kemampuan, dan sebagainya. Bahkan, Rasulullah Saw. Sering mencontohkan kasih sayangnya kepada anak dan cucunya dengan bermain bersama.²²

²²Ahmad Izzan dan Saehudin, *Fiqih Keluarga* (Cet. I; Bandung: PT Mizan Pustaka, 2017), h. 31-34.

3.2.1.7 Hak memperoleh pendidikan

Pendidikan merupakan proses transformasi ilmu dan internalisasi nilai yang berlangsung secara terus-menerus. Sejak kelahirannya di muka bumi, seorang anak memulai proses belajar untuk menangkap, memaknai dan merespon setiap gejala yang ada dihadapannya. Proses pendidikan demikian merupakan proses pendidikan yang paling umum dan dasar. Anak berhak untuk mendapatkan pendidikan yang baik yang diselenggarakan oleh pemerintah. Pemerintah diharapkan tidak saja mampu mengontrol kemampuan kognitif bagi anak, tetapi juga mampu menebalkan afektif dan menguatkan kemampuan motorik anak.²³

4.2.1 Hak Anak dalam Hak Asasi Manusia (HAM)

Hak asasi manusia (HAM) mulai diperhatikan dan dilaksanakan oleh setiap negara sejak di deklarasikannya DUHAM (*Universal Declaration Of Human Rights*) pada tahun 1948. Salah satunya adalah Indonesia, dimana hak asasi manusia secara tegas diatur dalam Undang-undang Dasar Negara Kesatuan RI tahun 1945 pasal 28 A s/d J, dan juga Undang Undang Nomor 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia. Pasal 1 ayat 1 Undang-undang Nomor 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, menjelaskan bahwa hak asasi manusia (HAM) adalah seperangkat hak yang melekat pada hakikat dan keberadaan manusia sebagai mahluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerahNya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi dan dilindungi oleh negara, hukum, pemerintah dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia.

Pasal 2 UU No. 39 tahun 1999 tentang HAM ada menjelaskan asas-asas dasar HAM yang menyatakan “Negara Republik Indonesia mengakui dan menjunjung

²³Mohammad Atho Mudzar dan Muhammad Maksum, *Fikih Responsif Dinamika Integritas Ilmu Hukum, Hukum Ekonomi dan Hukum Keluarga*, h. 304.

tinggi hak asasi manusia dan kebebasan dasar manusia sebagai hak yang secara kodrati melekat pada manusia dan tidak terpisahkan dari manusia, yang harus dilindungi, dihormati, dan ditegakkan demi peningkatan martabat kemanusiaan, kesejahteraan, kebahagiaan, dan kecerdasan serta keadilan”.

Dari sudut pandang hak asasi manusia sebagaimana menyatakan bahwa Hak asasi merupakan hak mendasar yang dimiliki setiap manusia semenjak dia lahir, adanya rasa ingin memiliki seorang anak dalam kehidupan pribadi maupun kehidupan berumah tangga adalah merupakan hak seseorang yang perlu mendapatkan perlindungan.

Bahkan menurut Pasal 104 ayat (1) Undang-undang Nomor 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, menjelaskan bahwa Pelanggaran HAM adalah setiap perbuatan seseorang atau kelompok orang termasuk aparat negara baik disengaja maupun tidak disengaja atau kelalaian yang secara melawan hukum mengurangi, menghalangi, membatasi dan atau mencabut HAM seseorang atau kelompok orang yang dijamin oleh undang-undang, dan tidak mendapatkan atau dikhawatirkan tidak akan memperoleh penyelesaian hukum yang adil dan benar berdasarkan mekanisme hukum yang berlaku.

Hak-hak yang tercantum dalam undang-undang No. 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia antara lain adalah: a) Hak untuk hidup; b) Hak berkeluarga dan melanjutkan keturunan; c) Hak mengembangkan diri; dan d) Hak Anak.

Menurut Undang-undang No. 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia Bagian ke Sepuluh, pasal 52 menjelaskan tentang Hak Anak: a) Setiap anak berhak atas perlindungan oleh orang tua, keluarga, masyarakat dan negara, dan b) Hak Anak

adalah Hak Asasi Manusia dan untuk kepentingannya Hak Anak itu diakui dan dilindungi oleh hukum bahkan sejak dalam kandungan.²⁴

Dari berbagai penjelasan tentang hak yang dapat diperoleh oleh seorang anak dari orang tuanya merupakan sesuatu yang telah dirumuskan demi kebaikan anak tersebut. Hak juga ternyata telah ada sebelum anak tersebut dilahirkan sebagaimana yang diterangkan oleh Islam dimana seorang laki-laki harus memilih perempuan yang baik untuk di nikahi agar kelak memperoleh keturunan yang baik pula dan hal tersebut sejalan dengan hak memilih ibu serta memiliki nasab dan keturunan yang baik. Karena hak merupakan hal yang sangat dilindungi sebagaimana yang telah tercantum dalam Undang-undang HAM, maka dari itu sudah sepantasnya seorang anak yang terlahir ke dunia harus diberikan haknya sebagaimana mestinya tanpa mengurangi apapun darinya.

Sehingga hal tersebut dapat dijelaskan bahwa bagaimanapun cara anak itu diperoleh baik anak tersebut berasal dari kelahiran yang alamiah tanpa bantuan apapun, anak tersebut diperoleh dengan bantuan tenaga medis dengan menggunakan kecanggihan teknologi dunia kedokteran atau dengan kata lain proses *fertilisasi in vitro* (bayi tabung, anak tersebut diperoleh dari pengangkatan anak atau adopsi. Sehingga anak tersebut berhak memperoleh haknya dari orangtua yang merawatnya sebagaimana mestinya sebagaimana adanya anak tersebut merupakan amanah dari sang pencipta untuk memberikan penghidupan kepada mereka dengan cara yang baik batil. Dengan hal itu baik orangtua kandung ataupun orangtua angkat haruslah tetap dapat memberikan hak anak tersebut tanpa melakukan diskriminasi atas asal-usul anak yang mereka peroleh.

²⁴Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia

BAB IV

KEWARISAN ANAK HASIL PROSES *FERTILISASI IN VITRO*

MENURUT HUKUM ISLAM

4.1 Hubungan Kekerabatan dalam Waris

Syariat islam menetapkan sistem kewarisan dengan sangat sistematis, teratur, dan penuh dengan nilai-nilai keadilan. Di dalamnya ditetapkan hak-hak kepemilikan bagi setiap manusia, baik laki-laki maupun perempuan dengan cara yang dibenarkan oleh hukum. Syariat islam juga menetapkan hak-hak kepemilikan seseorang sesudah ia meninggal dunia yang harus diterima oleh seluruh kerabat dan nasabnya, dewasa atau anak kecil, semua mendapat hak secara legal. Al-Qur'an telah menjelaskan secara rinci tentang hukum-hukum yang berkaitan dengan kewarisan untuk dilaksanakan oleh umat Islam di seluruh dunia.

Pada awal Islam, seba-sebab seseorang mendapat waris selain karena kekerabatan, juga disebabkan karena pengangkatan anak (*tabanni*), hijrah dari Mekkah ke Madinah, bersumpah setia antara dua orang (*hifl*) dan karena mengikat tali persaudaraan antara Muhajirin dan Anshar. Kemudian dalam perkembangan lebih lanjut, satu persatu dari sebab-sebab warisan tersebut dimansuhkan oleh syariat Islam, sehingga yang tinggal hanya kekerabatan saja. Ada tiga sebab yang menjadikan seseorang mendapat wairs yaitu kerabat dekat seperti kedua orangtua, anak, saudara, pama dan seterusnya, kemudian karena pernikahan yang sah dan terakhir karena memerdekakan budak (*al-Wala'*) sebab orang yang membebaskan budak berarti telah mengembalikan kebebasan seseorang sebagai manusia, oleh karena itu seorang budak dapat mewarisi harta orang yang membebaskannya.¹

¹Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, h. 205-206.

Kerabatan atau nasab hakiki, Hanafiyah menyebutnya al-rahim yang dimaksudkan adalah kekerabatan hakiki. Yakni, setiap hubungan yang penyebabnya adalah kelahiran. Ini mencakup cabang-cabang keturunan si mayit dan asal-usulnya juga anak keturunan dari asal-usul mayit, baik warisan itu dengan bagian saja seperti ibu atau dengan bagian dan ashabah seperti ayah, atau dengan ashabah saja seperti saudara laki-laki atau karena rahim seperti *dzawil arham* contohnya pama dari ibu. Dalam hubungan kekerabatan baik itu kerabat dekat ataupun kerabat jauh dari si mayit akan memperoleh harta warisan dari peninggalan si mayit, selama tidak ada sesuatu yang menghalanginya untuk mendapatkan warisan.²

Pada tahap pertama seseorang anak menemukan hubungan kekerabatan dengan ibu yang melahirkannya. Seseorang anak yang dilahirkan oleh seseorang ibu mempunyai hubungan kerabat dengan ibu yang melahirkannya. Hal ini bersifat alamiah dan tidak ada seorang pun yang membantah hal ini karena si anak jelas keluar dari rahim ibunya. Menurut kebiasaan dan secara alamiah anak yang dilahirkan seseorang ibu berasal dari bibit ibu itu yang telah berpadu dengan bibit laki-laki yang menggaulinya, sehingga dapat dikatakan bahwa ibu yang melahirkan adalah ibu yang punya bibit. Namun dengan adanya kasus bayi tabung dan rahim titipan, mungkin terjadi anak yang dilahirkan seseorang ibu bukan dari bibitnya sendiri. Dalam kasus seperti ini siapa sebenarnya ibu dari anak yang telah lahir tersebut, apakah yang melahirkan atau yang mempunyai bibit atau keduanya. Hal ini masih dalam lingkup wacana, belum ada keputusan tuntas.

Hubungan keibuan yang disebutkan di atas bersifat alamiah dan telah berlaku semenjak adanya kelahiran di atas dunia ini. Dengan berlakunya hubungan anak

²Wahbah az-Zuhaili, *Fiqih Islam Wa Adillatuhu 10*, terj. Abdul Hayyie al-Kattani, dkk, *Fiqih Islam Wa Adillatuhu 10*, h. 346-347.

dengan ibu yang melahirkannya itu dengan sendirinya berlaku pula hubungan kekerabatan antara anak yang dilahirkan oleh ibu itu dan orang-orang lain yang dilahirkan oleh ibu itu, baik secara langsung yaitu anaknya sendiri atau yang dilahirkan oleh anak yang dilahirkannya itu.

Selanjutnya seseorang juga menghubungkan kekerabatan dengan laki-laki yang menyebabkan ibunya hamil dan melahirkan. Bila dapat dipastikan secara hukum bahwa laki-laki yang menikahi ibunya itu yang menyebabkan ibunya hamil dan melahirkan, maka hubungan kerabat berlaku pula dengan laki-laki itu. Laki-laki itu selanjutnya disebut dengan ayah. Bila hubungan keibuan berlaku secara alamiah maka hubungan keayahan berlaku secara hukum. Sejatinya, seseorang laki-laki baru dapat dikatakan sebagai ayah ketika dia telah menyebabkan seseorang wanita menjadi hamil dan melahirkan diakibatkan oleh pertemuan dari sperma laki-laki dan ovum wanita melalui proses senggama. Hasil pertemuan dua bibit itu menyebabkan pembuahan dan menghasilkan janin dalam rahim ibu. Inilah penyebab hakiki hubungan kekerabatan antara seorang anak dengan ayahnya.³

Hubungan kekerabatan ini mencakup *ushuul*, *furuu'*, dan *hawaasyi*. Yang termasuk dalam *ushuul* adalah bapak, kakek dan seterusnya ke atas dengan syarat dihubungkan dengan kerabat laki-laki. Sedangkan yang termasuk dalam *furuu'* adalah anak, cucu dan seterusnya ke bawah. Serta yang termasuk dalam *hawaasyi* adalah saudara dan anak-anaknya sampai ke bawah serta paman sampai ke atas dan anak paman sampai ke bawah.⁴

Hukum Islam menerapkan asas bilateral sebagai prinsip kewarisan, dimana pada asas ini menjelaskan bahwa seseorang dapat menerima hak kewarisan dari

³Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam* (Cet. V; Jakarta: Kencana, 2015), h. 179-180.

⁴Saleh al-Fauzan, *Al-Mulakhkhasul Fiqhi*, terj. Abdul Hayyie al-Kattani, dkk, *Fiqih Sehari-hari*, h. 564.

kedua belah pihak garis kerabat, yaitu dari keturunan perempuan dan garis keturunan laki-laki. Asas bilateral ini dapat dilihat dalam surat an-Nisa' ayat 7, 11, 12, dan 176 yang dengan tegas mengatakan bahwa hak kewarisan dalam seseorang menerima harta pusaka dari orang yang telah meninggal dunia bisa diperolehnya dari dua sumber yaitu dari sumber garis keturunan bapak dan bisa juga dari garis keturunan ibunya.⁵ Hal ini disebutkn dalam QS. An-Nisaa' ayat 7 sebagai berikut:

لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا ﴿٧﴾

Terjemahnya:

bagi orang laki-laki ada hak bagian dari harta peninggalan ibu-bapa dan kerabatnya, dan bagi orang wanita ada hak bagian (pula) dari harta peninggalan ibu-bapa dan kerabatnya, baik sedikit atau banyak menurut bahagian yang telah ditetapkan.⁶

Berlandaskan ayat di atas, maka peralihan harta pewaris dianggap memenuhi rasa keadilan karena memberikan harta pewaris kepada keluarganya yang paling dekat. Keluarga pewaris yang paling dekat kekerabatannya dengan pewaris adalah keturunannya (*furuu'*), *aswalnya* (kakek ke atas) dan semua *ashabah* pewaris, tanpa mengesampingkan suami atau istri yang merupakan pasangan hidup pewaris dan sekaligus sebagai kongsi dalam mencari kebutuhan hidup bersama.

Hukum waris Islam menentukan bahwa ahli waris laki-laki apabila dihitung secara global ada sepuluh golongan, tetapi jika dihitung secara terperinci ada lima belas golongan yaitu anak laki-laki, cucu laki-laki dari anak laki-laki, ayah, kakek, saudara laki-laki seibu seayah, saudara laki-laki seayah, saudara laki-laki seibu, anak saudara laki-laki seibu seayah, anak saudara laki-laki seayah, saudara laki-laki ayah seibu seayah, saudara laki-laki ayah seayah, anak laki-laki dari saudara laki-laki ayah

⁵Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, h. 208.

⁶Departemen Agama RI, *Al-Quran dan Terjemahnya*, h. 78.

seibu seayah, anak laki-laki dari saudara laki-laki ayah seayah, suami dan orang laki-laki yang memerdekakan budak (*mu'tiq*).

Para ahli waris perempuan apabila dihitung secara global ada tujuh, tetapi jika dihitung secara rinci jumlahnya ada sepuluh orang, yaitu anak perempuan, ibu, cucu perempuan dari anak laki-laki, nenek yang sampai terus ke atas (ibunya ibu), nenek yang sah sampai terus ke atas (ibunya ayah), saudara perempuan seibu seayah, saudara perempuan seayah, saudara perempuan seibu, istri dan perempuan yang memerdekakan buda (*mu'tiqah*).⁷

Pasal 171 poin c Kompilasi Hukum Islam (KHI) menerangkan bahwa ahli waris adalah orang yang mempunyai hubungan darah atau hubungan perkawinan dengan pewaris, beragama Islam dan tidak terhalang karena hukum untuk menjadi ahli waris.

Pasal 174 ayat 1 dan 2 Kompilasi Hukum Islam (KHI) menerangkan bahwa:

- 1) Kelompok-kelompok ahli waris terdiri dari
 - a. Menurut hubungan darah; golongan laki-laki terdiri dari: ayah, anak laki-laki, saudara laki-laki, paman dan kakek. Golongan perempuan terdiri dari: ibu, anak perempuan, saudara perempuan dari nenek.
 - b. Menurut hubungan perkawinan terdiri dari: duda atau janda.
- 2) Apabila semua ahli waris ada, maka yang berhak mendapat warisan hanya: anak, ayah, ibu, janda atau duda.⁸

Menjaga keturunan adalah bagian dari *maqashid asy-syari'ah* sehingga dari hal itulah menjaga keturunan merupakan sesuatu yang harus sangat dijaga oleh setiap umat Islam. Keturunan yang baik akan mengantarkan seseorang kepada hal yang baik

⁷Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, h. 209.

⁸Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam, *Kompilasi Hukum Islam*, h. 83.

pula, maka dari hal itulah seseorang akan memberikan dampak yang baik apabila memiliki keturunan yang baik. Keturunan juga tidak hanya digariskan kepada orangtua melainkan kepada kerabat-kerabat yang memiliki hubungan kekeluargaan dengan orangtuanya, setiap anak yang terlahir ke dunia akan menjalin hubungan kekerabatan dengan keluarga ibunya maupun keluarga dari ayahnya. Sehingga dari hal tersebutlah seseorang harus memperoleh keturunan yang jelas agar mudah diketahui oleh kerabatnya.

Mempunyai keturunan yang jelas asal muasalnya akan memberikan dampak yang baik kepada anak dan kerabat dari keluarga ayahnya dan ibunya. Anak itu pula dapat memperoleh kewarisan dari orangtuanya dan kerabat dekatnya sebagaimana sistem memperoleh warisan melalui hubungan kekerabatan. Sehingga dengan terjaganya keturunan maka terjaga pula lah seseorang dari suatu pertentangan yang akan membawa kepada kehancuran akibat tidak jelasnya suatu keturunan itu berasal.

4.2 Kewarisan Anak Hasil Proses *Fertilisasi In Vitro*

Sebagaimana yang telah dibahas oleh penulis sebelumnya, seorang anak yang terlahir melalui proses *fertilisasi in vitro* telah memiliki kedudukan sebagaimana anak kandung walaupun tidak terlahir dengan cara alamiah. Sebagai anak kandung dan anak sah karena terlahir di dalam perkawinan yang sah maka anak tersebut berhak memperoleh warisan dari orangtua dan kerabatnya sebagaimana yang telah diatur dalam al-Qur'an.

Dalam Islam memiliki persyaratan yang harus dilakukan oleh ahli waris sebelum membagi warisana kepada orang-orang yang berhak memperoleh warisan sesuai dengan ketentuan syariat. Adapun syarat yang harus dilakukan adalah menunaikan hak-hak yang wajib ditunaikan sebelum warisan dibagikan kepada ahli

waris dan hal tersebut diatur pula dalam Pasal 175 Kompilasi Hukum Islam. Adapun penjelasan tentang hak-hak yang harus ditunaikan adalah sebagai berikut:

Pertama, biaya perawatan jenazah diperuntukkan sebagai biaya perawatan yang diperlukan oleh orang yang meninggal seperti biaya-biaya untuk memandikan, mengkafani, menghusung dan menguburkannya, semuanya itu ditanggung dari harta *muwarrits* secara tidak berlebih-lebihan atau terlalu dibatasi. Sebab jika berlebih-lebihan akan mengurangi hak ahli waris dan jika terlalu dibatasi akan mengurangi hak si mayit.

Kedua, pelunasan hutang karena hutang merupakan suatu tanggungan yang wajib dilunasi. Hutang dapat dikasifikasi kepada dua macam antaranya hutang kepada Allah seperti puasa, zakat dan lain sebagainya. Hutang kepada manusia harus dilunasi dan harus dibayarkan terlebih dahulu sebelum harta warisan dibagikan.

Ketiga, pelaksanaan wasiat merupakan hak yang perlu ditunaikan sebelum pembagian warisan. Karena wasiat merupakan tindakan seseorang menyerahkan hak kebendaannya kepada orang lain, yang berlaku apabila yang menyerahkan itu meninggal dunia. Wasiat merupakan tindakan yang semasa hidupnya berwasiat atas sebagaimana harta kekayaannya kepada suatu badan atau orang lain. Wajib dilaksanakan sebelum harta peninggalannya dibagi oleh ahli warisnya. Orang yang berhak menerima wasiat adalah bukan ahli waris.⁹

Setelah ahli waris menunaikan hak-hak yang wajib ditunaikan maka ahli waris telah dapat membagi harta warisan peninggalan si mayit sesuai dengan ketentuan yang berlaku dan sesuai dengan besaran yang seharusnya diterima oleh para ahli waris. Maka lebih lanjut hal tersebut akan dibahas oleh penulis pada bab ini juga.

⁹Hasbiyallah, *Belajar Mudah Ilmu Waris* (Cet. II; Bandung: PT Remaja Rosdakarya, 2013), h. 16.

Untuk dapat membagi sisa harta warisan (yakni setelah dikeluarkan terlebih dahulu utang-utang serta wasiat dari orang yang meninggal dunia) sesuai dengan ketentuan syariat, haruslah diketahui urutan-urutan para ahli waris manakah yang harus didahulukan sesuai dengan kadar yang ditentukan, dan manakah yang di antara mereka yang berhak menerima sisanya¹⁰. Dibawah ini sebagai berikut:

4.2.1 *Ash-haabul Furuudh*

Ash-haabul furuudh merupakan para ahli waris yang menurut syara' sudah ditentukan bagian-bagian tertentu mereka mengenai *tirkah*. Para ahli waris *dzawil furudh* ada dua belas, empat dari laki-laki yaitu suami, ayah, kakek saudara laki-laki seibu. Delapan dari perempuan yaitu istri, ibu, nenek, anak perempuan, anak perempuan dari anak laki-laki, saudara perempuan sekandung, saudara perempuan seayah, saudara perempuan seibu. Bagian-bagian mereka yang ditentukan dalam kitabullah ada enam yaitu setengah, seperempat, seperdelapan, dua pertiga, sepertiga dan seperenam.¹¹

4.2.2 *Ashabah*

Setelah pembagian untuk *ash-haabul furuudh* selesai, maka sisanya dibagikan kepada para ahli waris lainnya yang disebut *ashabah* (عصبة) yakni mereka yang merupakan keturunan laki-laki seseorang atau kerabat paling dekat dari pihak ayah. Mereka ini menerima sisa dari harta warisan setelah *ash-haabul furuudh* menerima bagian mereka masing-masing. Para *ashabah* ini pula adakalanya menerima seluruh harta warisan manakala tidak ada seorangpun diantara *ash-haabul furuudh*. Adapun

¹⁰Muhammad Bagir, *Fiqh Praktis II: menurut al-Qur'an, as-Sunnah, dan Pendapat Para Ulama* (Cet. I; Bandung: Penerbit Karisma, 2008), h. 273.

¹¹Wahbah az-Zuhaili, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu 10*, terj. Abdul Hayyie al-Kattani, dkk, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu 10*, h. 378.

yang disebut *ashabah* ini tidak sama derajatnya. Mereka terdiri atas empat tingkatan yang berbeda.

Tingkatan pertama dan paling utama yang berhak untuk menerima sisa dari *ash-haabul furuudh* atau adakanya seluruh harta warisan adalah anak (atau anak-anak) laki-laki. Apabila tidak ada anak laki-laki maka yang menjadi *ashabah* adalah anak laki-laki dari anak laki-laki terus dalam garis ke bawah. Jika mereka semua *ashabah* tingkat pertama tidak ada, maka hak *ashabah* berpindah ketingkat kedua yakni ayah atau ayah dari ayah dan seterusnya dalam garis ke atas. Kalau mereka semua tidak ada, hak *ashabah* berpindah kepada tingkat ketiga yakni saudara sekandung orang yang meninggal dunia, kemudian ke saudara seapak, kemudian ke anak laki-laki dari saudara sekandung, kemudian anak laki-laki dari saudara seapak dan seterusnya dalam garis kebawah. Selanjutnya, jika mereka tidak ada maka hak *ashabah* berpindah kepada tingkat keempat yakni paman dari si mayit, kemudian paman dari ayah si mayit dan begitulah seterusnya dalam garis ke atas. Dan setelah itu anak laki-laki dari paman dalam garis terus ke bawah.¹²

Sebagaimana pada *maqashid asy-syariah* dan teori hak, menjaga harta adalah hal yang perlu dilakukan untuk terjaganya tujuan syariat. Warisan merupakan harta yang perlu dijaga dan terpelihara agar pembagiannya dilakukan secara adil dan pemanfaatannya pun dilakukan dengan baik. Warisan merupakan peninggalan dari orangtua kepada anak dan kerabat terdekatnya yang telah ditentukan bagiannya masing-masing sesuai dengan yang telah terdapat dalam al-qur'an.

Bagi anak hasil dari program bayi tabung (*fertilisasi in vitro*) dapat menerima waris karena anak tersebut terlahir dari perkawinan yang sah walaupun dengan

¹²Muhammad Bagir, *Fiqh Praktis II: menurut al-Qur'an, as-Sunnah, dan Pendapat Para Ulama*, h. 274-275.

bantuan dari bioteknologi atau dengan kata lain tidak dengan cara yang alamiah. Namun, dari berbagai penjelasan yang telah dibahas di bab-bab sebelumnya anak tersebut berhak memperoleh warisan dari orangtuanya.

Anak yang terlahir melalui proses bayi tabung baik anak itu laki-laki maupun perempuan maka mereka berhak menerima warisan dari peninggalan ibu bapak dan kerabatnya. Sebagaimana yang terdapat dalam firman Allah surah An-Nisaa' ayat 11. Dimana dalam ayat ini Allah menggunakan kata *al-walad* (الولد). Kata *al-walad* itu baik secara arti kata atau dalam arti istilah hukum berlaku untuk anak laki-laki dan anak perempuan. Anak laki-laki dan anak perempuan dalam keadaan apapun tidak terhibab oleh ahli waris manapun.

Adapun bagian masing-masing anak apabila anak itu berjenis kelamin perempuan maka berhak memperoleh bagiannya sebagaimana yang telah ditentukan dalam al-Qur'an yakni serperdua/setengah dari harta peninggalan. Namun apabila anak tersebut merupakan anak laki-laki maka anak tersebut mendapat sisa dari harta peninggalan dan dapat pula memperoleh semua harta peninggalan.

Pembagian besarnya bagian yang diperoleh dalam harta peninggalan diatur pula di dalam Pasal 176 Kompilasi Hukum Islam yang menerangkan bahwa 'anak perempuan bila hanya seorang ia mendapat serperdua bagian, bila dua orang atau lebih mereka bersama-sama mendapat dua pertiga bagian, dan apabila anak perempuan bersama-sama dengan anak laki-laki, maka bagian anak laki-laki adalah dua berbanding satu dengan anak perempuan.

BAB V

PENUTUP

5.1 Kesimpulan

- 5.1.1 *Fertilisasi in vitro* merupakan hal yang baru pada dunia kedokteran dimana dipertemukannya sperma dan ovum di luar rahim. Pada dunia kedokteran dan hukum Islam hal tersebut tertuang pada Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan, Fatwa Majelis Ulama Indonesia (MUI) dan Fatwa Nahdatul Ulama. Sebab dilakukannya *fertilisasi in vitro* meliputi gagal ovulasi, endometriosis (radang pada selaput lender rahim). penyumbatan *tuba falopi*, *oligozoospermia* (sperma kurang), *asthenozoospermia* (sperma lemah), *teratozoospermia* (bentuk sperma abnormal). Lama proses *fertilisasi in vitro* hingga di masukkan kembali ke dalam rahim memakan waktu selama kurang lebih 18 hari. *Surrogate mother* dan *fertilisasi in vitro* sangat membantu bagi pasangan suami isteri yang menginginkan anak namun tidak dapat mengandung, di Indonesia sendiri hal tersebut tidak diperbolehkan namun tidak menutup kemungkinan hal itu tidak dilakukan, namun saat ini hal itu dilakukan dengan diam-diam sampai seseorang melakukannya di luar negeri yang telah melegalkan *surrogate mother*.
- 5.1.2 Hak anak *fertilisasi in vitro* walaupun terlahir bukan dengan cara alamiah tetap memperoleh haknya sebagai anak yang telah terlahir ke dunia. Karena anak tersebut tetap sama kedudukannya dengan anak sah yang terlahir dengan cara alami. Hal ini pun tercantum dalam pasal 52 Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia dijelaskan bahwa setiap anak berhak atas perlindungan orangtua, keluarga, masyarakat dan Negara. Hak anak pula diatur di dalam Islam dimana hak anak telah ada sebelum ia lahir sampai ia

terlahir ke dunia, dimana hak tersebut meliputi hak memilih ibu, hak memiliki nasab yang baik, hak hidup, hak mendapatkan nama yang baik, hak untuk disusui dan diasuh, hak mendapatkan kasih sayang, hak memperoleh pendidikan, dan hak memperoleh warisan dari orangtua dan kerabatnya.

- 5.1.3 Kewarisan anak Anak hasil dari program bayi tabung (*fertilisasi in vitro*) dapat menerima waris karena terlahir dari perkawinan yang sah walaupun dengan bantuan dari bioteknologi atau dengan kata lain tidak dengan cara yang alamiah. Walaupun anak tersebut terlahir melalui rahim *surrogate mother* (ibu pengganti), anak tersebut tetap memperoleh warisan dari orangtua biologisnya (pemilik benih), namun dengan ibu pengganti ia tidak berhak memperoleh warisan karena kedudukan anak tersebut dengan ibu pengganti sama halnya dengan ibu susuan. Anak yang terlahir melalui proses bayi tabung baik anak itu laki-laki maupun perempuan maka mereka berhak menerima warisan dari peninggalan ibu bapak dan kerabatnya. Sebagaimana yang terdapat dalam firman Allah surah An-Nisaa' ayat 11. Dimana dalam ayat ini Allah menggunakan kata *al-walad* (الولد). Bagian masing-masing anak apabila ia merupakan anak perempuan maka ia berhak memperoleh bagian sebagaimana yang telah ditentukan dalam al-Qur'an yakni serperdua/setengah dari harta peninggalan. Namun apabila anak tersebut merupakan anak laki-laki maka ia bisa mendapat sisa dari harta peninggalan dan bisa pula ia memperoleh semua harta peninggalan.

5.2 Saran

Berdasarkan hasil dari kesimpulan di atas, maka saran-saran yang dapat penulis kemukakan adalah sebagai berikut:

- 5.2.1 Pemerintah hendaknya mengeluarkan Undang-undang khusus menyangkut tentang bayi tabung dan segala aspek hukumnya atau dengan jalan mengakomodir dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang baru dengan mensinkronkan pada Fatwa MUI, atau dengan merevisi Undang-undang Perkawinan. Agar hal tersebut menjadi jelas dalam pelaksanaan dan akibat hukum yang ditimbulkannya.
- 5.2.2 Kepada pasangan suami isteri sebaiknya jika ingin menggunakan proses *fertilisasi in vitro* (bayi tabung) untuk memperoleh keturunan hendaknya mengetahui ketentuan hukumnya terlebih dahulu dengan mempertimbangkan antara *masalah* dan *mudharat* yang kemungkinan akan terjadi jika adanya keturunan yang diperoleh melalui proses inseminasi buatan/bayi tabung.

DAFTAR PUSTAKA

- AK, Syahmin. 2011. *Hukum Kontrak Internasional*. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada.
- al Bukhari, Muhammad Ismail Abu Abdullah. *Shahih Bukhari: Al-Jami As-Shahih Al-Mukhtashar* juz 6. Beirut: Dar Ibn Katsir.
- al-Fauzan, Saleh. 2005. *Al-Mulakhkhasul Fiqhi* diterjemahkan oleh Abdul Hayyie al-Kattani, dkk. *Fiqih Sehari-hari*. Jakarta: Gema Insani.
- al-Haetami, M. Iqbal. 2004. *Married by Accident*. Tangerang: Qultum Media.
- Al-Hafidz, Ahsin W. 2010. *Fikih Kesehatan*. Jakarta: Amzah.
- al-Istanbuli, Mahmud Mahdi. 2003. *Tuhfatul A'rus* diterjemahkan oleh Ibnu Ibrahim. *Kado Perkawinan*. Jakarta: Pustaka Azzam.
- Al-Musayyar, M. Sayyid Ahmad. 2008. *Fiqih Cinta Kasih Rahasia Kebahagiaan Rumah Tangga*. Jakarta: Erlangga.
- Al-Musayyar, Sayyid Ahmad. 2008. *Islam Bicara soal Seks, Percintaan dan Rumah Tangga*. Jakarta: erlangga.
- Arief, Abd. Salam. 2003. *Pembaruan Pemikiran Hukum Islam Antara Fakta dan Realita*. Yogyakarta: Lesfi.
- Arikunto, Suharsimi. 1991. *Prosedur Penelitian Suatu Pendekatan Praktik*. Jakarta: PT. Rineka Cipta.
- As-Subki, Ali Yusuf. 2010. *Nuthlamu al-Usrah fii Islam* diterjemahkan oleh Nur Khozin, *Fiqh Keluarga*. Jakarta: Sinar Grafika.
- az-Zuhaili, Wahbah. 2010. *Fiqih Islam Wa Adillatuhu 10*, diterjemahkan oleh Abdul Hayyie al-Kattani, dkk, *Fiqih Islam Wa Adillatuhu 10*. Jakarta: Gema Insani.
- Bagir, Muhammad. 2008. *Fiqih Praktis II: menurut al-Qur'an, as-Sunnah, dan Pendapat Para Ulama*. Bandung: Penerbit Karisma.
- Bungin, M. Burhan. 2008. *Metodologi Penelitian Kuantitatif*. Jakarta: Kencana.
- Departemen Agama RI. 2013. *Al-Quran dan Terjemahan*. Bandung: Syaamil Quran.
- Departemen Pendidikan Nasional. 2013. *Kamus Besar Bahasa Indonesia: Edisi Keempat*. Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama.
- Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam. 2000. *Kompilasi Hukum Islam*. Departemen Agama R.I.
- Djazuli dan Nurol Aen. 2000. *Ushul fiqh Metodologi Hukum Islam*. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada.
- Doctors and Experts at WebMD. 2010. *Webster's New World™: Medical Dictionary, 3rd edition*, diterjemahkan oleh Paramita. *Kamus Kedokteran Webster's New World™*. Jakarta: Indeks.
- Gemala Dewi, dkk. 2006. *Hukum Perikatan Islam di Indonesia*. Jakarta: Kencana.

- Haq, Hamka. 2007. *Al-Syathibi: Aspek Teologis Konsep Mashlahah dalam Kitab al-Muwafaqat*. Jakarta: Erlangga.
- Haq, Hamka. 2003. *Falsafat Ushul Fiqhi*. Makassar: Yayasan Al-Ahkam.
- Hasbiyallah. 2013. *Belajar Mudah Ilmu Waris*. Bandung: PT Remaja Rosdakarya.
- Hernoko, Agus Yudha. 2013. *Hukum Perjanjian Asas Proposionalitas dalam Kontrak Komersial*. Jakarta: Kencana.
- HS, Salim. 1993. *Bayi Tabung: Tinjauan Aspek Hukum*. Jakarta: Sinar Grafika.
- HS, Salim. 2002. *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Izzan, Ahmad dan Saehudin. 2017. *Fiqh Keluarga*. Bandung: PT Mizan Pustaka.
- Jauhar, Ahmad Al-Mursi Husain. 2010. *Maqashidus Syarii'atih fii Islami* diterjemahkan oleh Khikmawati. *Maqashid Syariah*. Jakarta: Amzah.
- Jehani, Libertus. 2012. *Tanya Jawab Hukum Perkawinan Pedoman Bagi (Calon) Suami Istri*. Jakarta: Rana Pustaka.
- Jumantoro, Totok dan Samsul Munir Amin. 2005. *Kamus Ilmu Ushul Fikih*. Jakarta: Amzah.
- Lubis, Suhrawardi K. dan Komis Simanjuntak. 1995. *Hukum Waris Islam*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Mahjuddin. 2010. *Masailul Fiqhiyah Berbagai Kasus yang dihadapi Hukum Islam Masa Kini*. Jakarta: Kalam Mulia.
- Mahmudi, Zaenul. 2009. *Sosiologi Fikih Perempuan; Formulasi Dialektis Fikih Perempuan dengan Kondisi Sosial dalam Pandangan Imam Syafi'i*. Yogyakarta: UIN-Malang Press.
- Manan, Abdul. 2006. *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*. Jakarta: Kencana.
- Mardani. 2015. *Hukum Islam Kumpulan Peraturan tentang Hukum islam di Indonesia*. Jakarta: Kencana.
- Marilang. 2013. *Hukum Perikatan, Perikatan yang Lahir karena Perjanjian*. Makassar: Alauddin University Press.
- Marzuki, Peter Mahmud. 2015. *Pengantar Ilmu Hukum*. Jakarta: Kencana.
- Mudzar, Mohammad Atho dan Muhammad Maksum. 2017. *Fikih Responsif Dinamika Integritas Ilmu Hukum, Hukum Ekonomi dan Hukum Keluarga*. Yogyakarta: Pustaka Belajar.
- Muthiah, Aulia dan Novy Sri Pratiwi Hardani. 2015. *Hukum Waris Islam*. Yogyakarta: Medpress Digital.
- Nasution, Muhammad Syukri Albani. 2014. *Filsafat Hukum Islam*. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada.
- Oemarsalim. 2006. *Dasar-dasar Hukum Waris di Indonesia*. Jakarta: PT. Rineka Cipta.

- Parman, Ali. 1995. *Kewarisan Dalam Al-Quran*. Jakarta: PT Rajagrafindo Persada.
- Perangin, Effendi. 2001. *Hukum Waris*. PT Raja Grafindo Persada. Jakarta.
- Ratman, Desriza. 2012. *Surrogate Mother dalam Perspektif Etika dan Hukum: Bolehkah Sewa Rahim di Indonesia?*. Jakarta: PT. Elex Media Komputindo.
- Ruslan, Rosady. 2010. *Metode Penelitian Public Relations dan Komunikasi*. Jakarta: PT. Rajagrafindo Persada.
- Sabiq, Sayyid. 2012. *Fiqhus Sunnah* diterjemahkan oleh Ali Nursyidi dan Hunainah M. Thahir Makmun. *Fiqih Sunnah 4*. Jakarta: Pena Pundi Aksara.
- Setiawan. 2010. *Etika Kebidanan dan Hukum Kesehatan*. Jakarta: Trans Info Media.
- Sholeh, Asrorun Ni'am. 2016. *Metodologi Penetapan Fatwa Majelis Ulama Indonesia; Penggunaan Prinsip Pencegahan dalam Fatwa*. Jakarta: Emir.
- Sini, Ivan R. 2013. *2in1 Book Bayi Tabung: Mempersiapkan Kehamilan dan Menanti kelahiran*. Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama.
- Soimin, Soedharyo. 2007. *Kitab Undang-undang Hukum Perdata*. Jakarta: Sinar Grafika.
- STAIN Parepare. *Pedoman Penulisan Karya Ilmiah*.
- Suyatno. 2011. *Dasar-dasar Ilmu Fiqh & Ushul Fiqh*. Yogyakarta: Ar-Ruzz Media.
- Syah, Ismail Muhammad. 1999. *Filsafat Hukum Islam*. Jakarta: Bumi Aksara.
- Syarifuddin, Amir. 2010. *Garis-garis Besar Fiqh*. Jakarta: Kencana.
- Syarifuddin, Amir. 2015. *Hukum Kewarisan Islam*. Jakarta: Kencana.
- Thalib, Sajuti. 2004. *Hukum Kewarisan Islam di Indonesia*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Tutik, Titik Triwulan. 2015. *Hukum Perdata dalam Sistem Hukum Nasional*. Jakarta: Kencana.
- Utomo, Setiawan Budi. 2007. *Fiqih Aktual*. Jakarta: Gema Insani.
- Wiryawan Permadi dkk. 2008. *Hanya 7 hari Memahami Fertilisasi in Vitro*. Bandung: Refika Aditama.
- Yusuf, Kabar M. 2011. *Tafsir Ayat Ahkam*. Jakarta: Amzah.
- Zuhdi, Masjfuk. 1996. *Masail Fiqhiyah*. Jakarta: PT Midas Surya Grafindo.

Sumber Undang-undang

- Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.
- Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.
- Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan.
- Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia.

Sumber Internet, Artikel, dan Jurnal

- Anton-nb, *Sejarah dan Pengertian Bayi Tabung (In Vitro Fertilisation)*, <http://www.anton-nb.com/2015/08/sejarah-dan-pengertian-bayi-tabung-in.html> (diakses pada tanggal 31 Maret 2018)
- Calandre Kei Ashana, *Apa yang Dimaksud Bayi Tabung (fertilisasi in vitro)* <http://www.dictio.id/t/apa-yang-dimaksud-dengan-bayi-tabung-fertilisasi-in-vitro/13743> (diakses pada tanggal 15 April 2018).
- Darwis, Nurlily. *Program Bayi Tabung dalam Perspektif Sosiologis, Hukum Islam dan Hukum Adat*. Justicia Sains: Jurnal Ilmu Hukum. Volume 1, Nomor 1, tahun 2016.
- Detikhealth, *Sewa Rahim di Indonesia dilakukan Diam-diam* <http://m.detik.com/health/ibu-dan-anak/1370505/sewa-rahim-di-indonesia-dilakukan-diam-diam> (diakses pada tanggal 3 juni 2018)
- Dr. dr. Budi Wiweko, SpOG(K), MPH, Sambutan Ketua Perhimpunan Fertilitas In Vitro Indonesia (Perfitri) <https://www.perfitri2018jogja.com/page/22> (diakses pada tanggal 31 Maret 2018)
- Gaya Hidup Masa Kini Femina, *Kontroversi Surrogate Mother* <http://www.femina.co.id/article/kontroversi-surrogate-mother> (diakses pada tanggal 3 juni 2018)
- Hipwee, *Sewa Rahim Wanita Lain* <http://www.hipwee.com/wedding/sewa-rahim-wanita-lain-inilah-cara-yang-akan-ditempuh-kim-kadarshian-untuk-program-anak-ketiganya/> (diakses pada tanggal 3 juni 2018)
- <http://eprint.walisingo.ac.id/6784/4/BAB%20III.pdf> (diakses pada tanggal 27 April 2018)
- https://id.wikipedia.org/wiki/Fertilisasi_in_vitro (diakses pada tanggal 12 Januari 2018)
- Khairatunnisa. 2015. *Keberadaan Sewa Rahim dalam Perspektif Hukum Perdata*. Lex Privatum, Vol.III/No. 1/Jan-Mar/2015.
- Muhammad Adrian, *Bayi Tabung ke-3000 Dinanti di Makassar* (Makassar: Tribun Timur, 18 April 2018)
- Nurjannah, “Hukum Islam dan Bayi Tabung (Analisis Hukum Islam Kontemporer)”, (Skripsi Sarjana; UIN Alauddin Makassar: Fakultas Syariah dan Hukum, 2017). <http://repository.uin-alauddin.ac.id/4008/1/NURJANNAH.pdf> (diakses pada tanggal 20 Desember 2017)
- Sondakh, Hizkin Rendy. 2015. *Aspek Hukum Bayi Tabung di Indonesia*. Lex Administratum, Vol. III/No.1/Jan-Mar/2015.
- Surrogate Mother <http://erepo.unud.ac.id/11545/3/ac6d653d4aed28ffb740ea9d802fddb7.pdf> (diakses pada tanggal 3 juni 2018)
- Tiar Nurul Chasanah, “Tinjauan Yuridis Anak Bayi Tabung dalam Hukum Waris Berdasarkan Kitab Undang-undang Hukum Perdata”, (Skripsi Sarjana; Universitas Sebelas Maret Surakarta: Fakultas Hukum, 2012)

[https://digilib.uns.ac.id/dokumen/download/28112/NTk0MTA=/Tinjauan Yuridis-Anak-Bayi-Tabung-dalam-Hukum-Waris-Berdasarkan-Kitab-Undang-Undang-Hukum-Perdata-abstrak.pdf](https://digilib.uns.ac.id/dokumen/download/28112/NTk0MTA=/Tinjauan%20Yuridis-Anak-Bayi-Tabung-dalam-Hukum-Waris-Berdasarkan-Kitab-Undang-Undang-Hukum-Perdata-abstrak.pdf) (diakses pada tanggal 20 Desember 2017)

Umaeroh Nur Sabigoh “Nasab Anak Hasil Fertilisasi In Vitro Dari Sperma Mayat Suami (Studi terhadap Status Anak Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 dengan Pendekatan Metode Qiyas)”, (Skripsi Sarjana; Universitas Islam Negeri Walisonggi Semarang: Fakultas Syari’ah dan hukum, 2016) <http://eprints.walisongo.ac.id/6784/1/COVER.pdf> (diakses pada tanggal 20 Desember 2017)

Zubaidah, Syarif. 1999. *Bayi Tabung, Status Hukum dan Hubungan Nasabnya dalam Perspektif Hukum Islam*. Al-Mawarid: Journal of Islamic Law. Edisi VII.



Lampiran

RIWAYAT HIDUP PENULIS



NOVIA TIRTASARI, dilahirkan di Parepare, pada tanggal 29 November 1996, merupakan anak pertama dari 2 bersaudara. Anak dari pasangan bapak Bustar B Umar dan ibu Hartati. Penulis berkebangsaan Indonesia dan beragama Islam. Alamat penulis di Jl. Lasinrang, Kecamatan Soreang, Kelurahan Lakessi, Kota Parepare, Sulawesi Selatan,

Riwayat pendidikan penulis, SD Negeri 10 Parepare (2002-2008) kemudian melanjutkan pendidikan ke jenjang selanjutnya di SMP Muhammadiyah Parepare (2008-2011) kemudian penulis melanjutkan pendidikan di SMK Negeri 3 Parepare (2011-2014) setelah itu penulis melanjutkan kuliah di STAIN Parepare yang kini telah berubah menjadi IAIN Parepare pada Jurusan Syariah dan Ekonomi Islam, Program Studi Ahwal al-Syakhsiyyah (Hukum Keluarga) pada tahun 2014. Penulis selama berkuliah aktif di beberapa organisasi yakni Lintasan Imajinasi Bahasa Mahasiswa (LIBAM) STAIN Parepare, Pergerakan Mahasiswa Islam Indonesia (PMII), STAIN Study Club Mahasiswa Parepare (SSC-MiPa) dan Anak Muda Indonesia (AMI) Cabang Parepare. Pada tahun 2016 Penulis memperoleh penghargaan sebagai Mahasiswa Terbaik Jurusan Syariah dan Ekonomi Islam, Program Studi Ahwal al-Syakhsiyyah (Hukum Keluarga). Pada tahun yang sama penulis juga menjabat sebagai pengurus harian di LIBAM STAIN Parepare, di tahun 2017 penulis menjabat sebagai wakil bendahara umum LIBAM STAIN Parepare serta di tahun ini juga penulis menjuarai debat konstitusi regional STAIN Parepare sejurusan syariah. Pada tahun 2018-2019 penulis diberikan amanah sebagai pengurus cabang PMII Parepare. Pada tahun 2018 penulis telah menyelesaikan tugas akhir ini dengan judul “**Hak Kewarisan Anak Hasil Proses Fertilisasi In Vitro menurut Hukum Islam**”

PAREPARE