



## **Kewarisan Anak dalam Kandungan dilihat dari Perspektif Hukum Islam**

**Adhiya Kennanda**

**Rofaah Setyowati, Islamiyati \*)**

**Hukum Perdata/S1, Fakultas Hukum, Universitas Diponegoro**

### **ABSTRAK**

Manusia mempunyai keterbatasan waktu untuk menjalani hidupnya. Apabila telah sampai pada kematian, maka urusan keduniawian manusia tidak berakhir begitu saja. Sebuah kematian pada satu sisi telah mengakhiri urusan duniawi dari seseorang, namun di sisi lain, juga menimbulkan akibat hukum yang melibatkan orang-orang yang ditinggalkannya.

Penelitian ini membahas kewarisan yang mempunyai objek mengenai anak dalam kandungan dan bentuk-bentuk kemajuan teknologi yang mengakibatkan definisi anak dalam kandungan semakin meluas antara lain adalah bayi tabung dan sewa rahim dari perpektif hukum Islam. Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah yuridis normatif guna menemukan sumber-sumber dari peraturan-peraturan yang mendukung penelitian ini.

Anak dalam kandungan mempunyai hak waris sebagaimana ahli waris lainnya, namun pesatnya teknologi membuat adanya cara-cara untuk memperoleh keturunan yaitu bayi tabung dan sewa rahim yang memperluas definisi anak dalam kandungan, Dari keadaan anak tersebut adanya syarat-syarat yang harus diperhatikan yaitu tanda-tanda kehidupan yang jelas, batas maksimal dan minimal kandungan yang digunakan untuk membuktikan hubungan darah dengan ayahnya.

Terkait dengan sewa rahim, keberadaan proses tersebut masih menjadi perdebatan para pakar hukum Islam, ada yang menghalalkan dan mengharamkan proses tersebut. Namun melalui rapat para ulama yang dilakukan di Kuwait guna membahas sewa rahim didapatkan suatu putusan di mana sewa rahim tidak dibenarkan keberadaannya. Oleh sebab itu kewarisan anak hasil sewa rahim tidak dapat dibenarkan karena kerancuan yang disebabkan oleh nasab dari anak tersebut mengikuti ibu yang memberikan sel telurnya atau ibu yang menahan segala resiko dalam mengandung.

Pembagian kewarisan anak dalam kandungan dapat dilakukan melalui 2 cara. Pertama dilakukan setelah anak tersebut lahir, cara ini memudahkan pembagian warisan di mana anak tersebut sudah jelas keberadaannya. Kedua, dilakukan ketika anak tersebut masih dalam kandungan, cara ini digunakan ketika ahli waris yang lain menghendaki pembagian seketika pewaris meninggal. Dari paparan diatas dapat diketahui bahwasanya hukum Islam telah mengatur mengenai kewarisan anak dalam kandungan secara jelas dan terperinci sesuai dengan aspek-aspek dalam asas-asas hukum kewarisan Islam.

Kata kunci : *Kewarisan, anak dalam kandungan, sewa rahim*

**\*) Penanggung Jawab Penulis**



## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang

Ruang lingkup kajian Hukum Islam terkait dengan waris sangat luas. Di antaranya meliputi orang-orang yang berhak menerima waris, bagian atau jumlah besaran waris, dan masih banyak lagi seperti tentang hal-hal yang menghalangi waris dan penambahan atau pengurangan bagian waris. Dalam hukum kewarisan Islam dikenal 3 golongan orang yang berhak menerima waris yaitu *dzul faraidh*, *dzul qarabat*, *mawali*.

Secara lebih jelas terkait dengan orang yang berhak mewaris, diuraikan oleh Ahmad Rofiq dalam bukunya yang berbeda, khususnya sub topik syarat kewarisan. Selain hal-hal yang menyebabkan terjadinya waris dalam hukum Islam, di kenal rukun pembagian warisan yang terdiri dari tiga jenis, yaitu:

1. *Al-Muwaris*, yaitu orang yang diwarisi harta peninggalannya atau orang yang mewariskan hartanya. Syaratnya, *al-muwaris* benar benar telah meninggal dunia, baik meninggal secara hakiki, yuridis maupun taqdiri (berdasarkan perkiraan).
2. *Al-Waris* atau ahli waris. Ahli waris adalah orang yang dinyatakan mempunyai hubungan kekerabatan baik karena hubungan darah, hubungan sebab perkawinan, atau karena akibat memerdekakan hamba sahaya. Syaratnya, pada saat *al-muwaris* meninggal, ahli waris benar dalam keadaan hidup. Termasuk dalam pengertian ini adalah bayi yang masih berada dalam kandungan (*al-hamli*). Meski masih berupa janin, apabila dapat dipastikan hidup, melalui gerakan (kontraksi) atau cara lainya,

maka bayi tersebut berhak mendapatkan warisan. Untuk itu perlu diketahui batasan yang tegas mengenai batasan paling sedikit (minimal) dan atau paling lama (maksimal) usia kandungan.

3. *Al-maurus* atau *al-miras*, yaitu harta peninggalan si mati setelah dikurangi biaya perawatan jenazah, pelunasan utang, dan pelaksanaan

Belum adanya syarat khusus terhadap kewarisan anak dalam kandungan yang dapat dijadikan dasar sebagai kewarisan anak dalam kandungan.

Berdasarkan konteks hak anak dalam menerima waris, masa penelitian ini menjadi semakin penting untuk dilakukan guna mengetahui lebih jauh tentang hal-hal mengenai hak waris anak yang masih dalam kandungan. Berkaitan dengan hal tersebut, penulis memutuskan penelitian ini dengan judul "*HAK WARIS ANAK DALAM KANDUNGAN DITINJAU DARI PRESPEKTIF HUKUM ISLAM*".

### B. Rumusan Masalah

Berdasarkan dengan latar belakang yang telah dikemukakan diatas, permasalahan yang dapat dikemukakan dalam penulisan hukum ini adalah:

1. Bagaimana konsep hak waris anak dalam kandungandilihat dari perspektif hukum Islam di Indonesia?
2. Bagaimana mekanisme pembagian hak waris anak dalam kandungan dilihat dari perspektif hukum Islam?

## METODE

Untuk mencapai sasaran dan tujuan dari penelitian ini, metode pendekatan yang



digunakan adalah metode yuridis normatif, karena merupakan penelitian hukum normatif (legal research) atau penelitian hukum doktriner, serta dapat dinamakan penelitian hukum kepustakaan (disamping adanya) penelitian sosiologis atau empiris yang terutama meneliti data primer).

## HASIL DAN PEMBAHASAN

### A. Konsep Hak Waris Anak dalam Kandungan Dilihat dari Perspektif Hukum Islam.

#### 1. Pengertian Anak dalam Kandungan.

Anak dalam kandungan tidak bisa dilepaskan dari kehamilan seorang ibu. Terkait dengan hubungan tersebut, kehamilan dapat diartikan adanya bayi (anak), betapapun sederhananya, dalam rahim seorang ibu. Arti kata 'betapapun sederhananya' adalah semenjak terbuahnya sel telur oleh sperma, sehingga membentuk embrio. Tidak perlu bahwa bayi tersebut benar-benar telah berentuk sempurna seperti bayi yang dilahirkan. Penjelasan ini diperlukan untuk menganalisis ada atau tidaknya hubungan kewarisan antara pewaris dengan anak yang ada dalam kandungan.<sup>1</sup>

Perkembangan sains dan teknologi berpengaruh

mengembangkan keturunannya, sehingga bila diperhatikan ada 2 (dua) cara memperoleh keturunan. Pertama, dilakukan melalui hubungan langsung antara lawan jenis. Kedua, dapat dilakukan dengan cara memanfaatkan teknologi yaitu:

#### a. Sewa Rahim

Dalam praktek kedokteran di Indonesia maupun kejelasan pengaturannya, hanya praktek bayi tabung saja yang telah diketahui dan disahkan keberadaannya, serta telah dilakukan prakteknya secara terbuka. Sedangkan mengenai sewa rahim sampai saat ini belum ada peraturan yang jelas mengenai keabsahan hal tersebut.

Sewa rahim sendiri adalah perjanjian antara seorang wanita yang mengaitkan dirinya dengan pihak lain (suami istri) untuk menjadi hamil dan setelah melahirkan menyerahkan anak atau bayi tersebut.<sup>2</sup> Suami dan istri atau salah satu dari mereka dianjurkan memanfaatkan kemajuan ilmu pengetahuan, demi membantu mereka dalam mewujudkan kelahiran anak. Disyaratkan sperma harus milik suami dan sel telur milik sang istri. Pada kasus sewa rahim bila sperma berasal dari laki-laki

<sup>1</sup> A.Rachmad Budiono, *Pembaruan Hukum Kewarisan Islam Di Indonesia*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1999, hlm. 161.

<sup>2</sup> Fajar Bayu, Himma Asihsalista, dan Nikki Ramadhani, *Kedudukan Kontrak Sewa Rahim Dalam*

*Hukum Positif Indonesia*, Jurnal UNS, Privat Law Edisi 01 Maret-Juni 2013, diunduh pada tanggal 18 September 2013, hlm. 71.



lain diketahui maupun tidak, maka ini diharamkan. Begitu pula jika sel telur berasal dari wanita lain, ini pun tidak diperbolehkan.

Masalah sewa rahim adalah persoalan baru yang tidak disebutkan dalam kitab-kitab fiqh di mana kita dapat mencari dasar hukumnya. Karena tidak adanya ketentuan tersebut dalam kitab-kitab fiqh maka banyak bermunculan pendapat-pendapat dari cendekiawan muslim, di mana pendapat-pendapat tersebut ada yang menyetujui (menghalalkan) maupun menolak (mengharamkan). Diantara pendapat-pendapat tersebut antara lain:<sup>3</sup>

- 1) Ibrahim Hosein (mantan Ketua Majelis Ulama Indonesia) menyatakan bahwa:  
“Jika inseminasi buatan dan bayi tabung dengan sperma dan sel telur berasal dari pasangan suami istri, sementara proses kehamilan tidak di dalam rahim wanita (istri) atau sel telur dan atau spermanya dari donor bukan pasangan suami dan atau istri, tetapi embrio seterusnya diimplantasikan ke dalam rahim wanita lain, maka pelaksanaan inseminasi buatan dan bayi tabung tersebut tidak dapat dibenarkan.”

Selain pendapat yang menentang, terdapat pula pendapat yang memperbolehkan antara lain:

- 1) Ali Akbar menyatakan bahwa:  
“Menitipkan bayi tabung ke yang bukan ibunya adalah boleh, karena si ibu tidak menghamilkannya sebab rahimnya mengalami gangguan, sedangkan menyusukan anak kepada wanita lain diperbolehkan dalam Islam, malah boleh diberi upah, maka bolehlah pula memberikan upah kepada wanita yang meminjamkan rahimnya.”

Adanya berbagai pendapat yang berbeda mengenai halal atau tidaknya keberadaan sewa rahim tersebut membuat ahli fiqh membuat suatu pertemuan yang diselenggarakan di Kuwait guna membahas hal tersebut yang pada akhirnya hasil itijihad tersebut menyatakan bahwa pembuahan berdasarkan konsep sewa rahim tersebut diterima asalkan para pihak melakukannya dalam ikatan suami-istri dan tanpa campur tangan pihak lain.<sup>4</sup>

### **b. Bayi Tabung**

Program bayi tabung merupakan hasil rekayasa manusia, yang bertujuan untuk membantu pasangan suami istri yang mandul untuk mendapatkan seorang anak.

---

<sup>3</sup> Fajar Bayu, Himma Asihsalista, dan Nikki Ramadhani, *Op. cit.*, hlm. 72.

<sup>4</sup> Muhamad Daruddin, *Reproduksi Bayi Tabung Ditinjau dari Hukum Kedokteran, Hukum*

*Perdata, Hukum Islam*, Jakarta: Kalm Mulia, 1997, hlm. 138.



Bayi tabung merupakan salah satu cara di mana sperma dan ovum dari pasangan suami istri, kemudian embrionya ditanamkan ke dalam rahim istri. Namun yang menjadi masalah ialah bagaimana status anak tersebut.

Menjawab permasalahan tersebut, maka berikut ini dikemukakan pendapat para ulama, tokoh, pemimpin agama Islam.

- 1) K.H Hasan Basri mengemukakan bahwa:<sup>5</sup>  
“Proses Kelahiran melalui teknik bayi tabung menurut agama Islam itu dibolehkan dan sah, asal yang pokok sperma dan sel telurnya dari pasangan suami istri. Hal ini disebabkan perkembangan ilmu pengetahuan yang menjurus kepada bayi tabung dengan positif patut untuk disyukuri.

## 2. Syarat-syarat Kewarisan anak dalam Kandungan

Status seorang sebagai ahli waris hanya timbul, apabila ada hubungan kewarisan. Menurut hukum Islam, sebagaimana telah peneliti sebutkan, hubungan kewarisan hanya timbul karena adanya hubungan darah atau *nasab*, dan hubungan perkawinan. Diperlukan dua syarat agar anak dalam kandungan mempunyai

hubungan kewarisan dengan pewaris, yaitu.<sup>6</sup>

- a. Bayi telah terwujud (ada) pada saat pewaris meninggal dunia.
- b. Bayi tersebut harus dilahirkan dalam keadaan hidup.

Mengenai kewarisan anak hasil sewa rahim yang masih berada dalam kandungan, kembali kepada nasab yang masih rancu terhadap anak tersebut. Pada dasarnya anak hasil sewa rahim memiliki sperma dari ayahnya dan ovum dari ibunya namun dikandung oleh wanita lain. Dari data yang peneliti kumpulkan hal ini belum dapat dibenarkan oleh beberapa ulama. Berdasarkan pertemuan para ulama di Kuwait yang hanya memperbolehkan reproduksi buatan melalui bayi tabung, sedangkan anak hasil dari sewa rahim ini berada dalam rahim perempuan lain belum ada peraturan yang membahasnya. Oleh karena itu anak dalam kandungan ibu pengganti belum bisa memenuhi syarat kewarisan anak dalam kandungan.

## 3. Batas Waktu Maksimal dan Minimal Bagi Kandungan

Batas waktu minimal terbentuknya janin dalam keadaan hidup berhubungan

---

<sup>5</sup> Khoir Pamungkas, *Tesis Tinjauan Yuridis Mengenai Prosedur Pelaksanaan Teknologi Bayi Tabung dan Masalahnya*, Semarang: UNDIP, 2002, hlm 76.

<sup>6</sup> A. Rachmad Budiono, *Op. cit.*, hlm. 161.



dengan nasab dari anak tersebut dengan orang tuanya (ayah). Karena hubungan nasab dari anak tersebut adalah melalui kedua orang tuanya, maka dalam menentukan terbentuknya janin dapat diketahui ketika ayah dari seorang anak yang masih dalam kandungan tersebut meninggal dunia.

a. **Jarak Waktu Minimal Seseorang Anak dilahirkan.**

Jarak seorang anak lahir setelah terjadinya akad perkawinan yang menjadi persoalan adalah, batas waktu sekurang-kurangnya seorang wanita mengandung sampai dengan melahirkan. Dalam hal ini para ulama sepakat bahwa waktu sekurang-kurangnya adalah 6 (enam) bulan.

b. **Jarak Waktu Maksimal Seseorang Anak Dilahirkan.**

Putusnya sebuah perkawinan melalui *thalaq* atau kematian menimbulkan akibat hukum. Yang menjadi suatu masalah, ialah beberapa lamakah sepanjang-panjangnya seorang wanita mengandung sampai dengan melahirkan. Dari pertanyaan tersebut, beberapa ulama berbeda pendapatnya, antara lain :<sup>7</sup>

- 1) Ulama Hanafiyah dan Imam Ahmad dalam salah satu riwayat berpendapat bahwa waktu

terpanjang bagi seseorang perempuan mengandung sampai dengan melahirkan yaitu dua tahun.

**B. Mekanisme Pembagian hak waris anak dalam kandungan.**

Pembagian harta waris anak dalam kandungan, dapat menggunakan 2 (dua) cara, yaitu :<sup>8</sup>

1. Dengan cara menunggu setelah bayi tersebut lahir. Hal ini akan memudahkan untuk menentukan status anak dalam kandungan, apakah benar-benar ahli waris yang dapat dibuktikan melalui test *Deoxyribonucleic Acid* atau biasa disebut test DNA. Sehubungan dengan diketahuinya anak tersebut sudah lahir maka akan jelas terlihat jenis kelamin bayi tersebut, laki-laki atau perempuan.
2. Apabila ahli waris yang lain menghendaki pembagian itu segera dilakukan tanpa menunggu kelahiran bayi tersebut, maka harta warisan dapat dibagi dengan memperhitungkan bagian bayi itu untuk 1 (satu) orang, sekalipun dapat pula lahir dalam keadaan kembar. Hal tersebut perlu adanya jaminan bahwa ahli waris yang menerima itu mau mengembalikan warisan yang menjadi hak bayi tersebut, jikalau anak dalam kandungan lahir dalam keadaan kembar. Jika tidak ada jaminan untuk itu, maka pembagian

<sup>7</sup> A. Rahman, *Op.cit*, hlm. 152.

<sup>8</sup> A. Rahman, *Op.cit*, hlm. 154.



ditangguhkan/ditunggu kalau sudah melahirkan.

1. **Keterlibatan Pengadilan Agama dalam Penyelesaian Pembagian Hak Waris Anak dalam Kandungan.**

Pengadilan Agama menerima perkara tentang harta warisan yang harus diungkap adalah siapa yang berkedudukan sebagai pewaris, siapa-siapa yang termasuk ahli waris, siapa ahli waris yang berhak mendapatkan warisan, siapa-siapa ahli waris yang terhijab dan berapa bagian masing-masing ahli waris yang mendapatkan warisan

Terkait dengan ketidak adanya putusan Pengadilan Agama mengenai perkara kewarisan anak dalam kandungan, menurut M. Yusuf, seorang hakim Pengadilan Agama di kota Pandan, dalam artikel yang berjudul “Anak Dalam kandungan Sebagai Ahli Waris”, memaparkan 3 (tiga) cara penyelesaian yaitu:<sup>9</sup>

- a. “Segera menyelesaikan perkara pembagian harta warisan tanpa memperdulikan hak waris anak dalam kandungan”,

Hal ini didasari dari segi hukum acara yaitu penyelesaian cepat, sederhana dengan biaya ringan. Dari segi kajian hukum materil (*legal justice*) yang berlaku, Pengadilan Agama

mengabaikan hak anak dalam kandungan tidaklah menyalahi karena sampai saat ini hukum materil yang berlaku di Indonesia tidak dijumpai aturan yang mengatur secara tegas anak dalam kandungan sebagai ahli waris. Namun dari segi keadilan masyarakat (*social justice*) cara penyelesaian seperti ini tidak memenuhi unsur keadilan masyarakat dan tidak menghormati kepada kedudukan anak sebagai ahli waris paling dekat dan paling berhak terhadap harta warisan.

- b. “Segera menyelesaikan perkara pembagian harta warisan dengan memperhitungkan hak anak yang masih dalam kandungan”.

Dari prinsip penyelesaian perkara cepat dan biaya ringan penyelesaian seperti ini tepat. Dilihat dari segi social justice penyelesaian seperti ini juga tepat karena anak sebagai ahli waris terdekat yang diperhitungkan. Namun akan terkendala dengan persoalan teknis pembagian, karena anak dalam kandungan masih mempunyai kesamaran dalam hal wujud anak dalam kandungan, hidup tidaknya anak dalam kandungan, laki atau perempuan, dan tunggal atau kembar. Kesamaran

---

<sup>9</sup>M. Yusuf, *Op.cit*, hlm. 7.



- tentang wujud anak dalam kandungan, memiliki makna yang penting dalam menentukan kadar bagian masing-masing ahli waris. Oleh sebab itu kesamaran itu bisa harus diungkap jelas jika anak dalam kandungan diposisikan sebagai ahli waris.
- c. “Menunda penyelesaian perkara sampai anak yang masih dalam kandungan lahir”.

Dari segi *legal justice* dan *social justice* penyelesaian seperti ini tidak menjadi masalah, namun dari segi prinsip penyelesaian perkara cepat, sederhana dan biaya ringan penyelesaian seperti ini tidak relevan, karena menunggu anak lahir membuntukan waktu yang panjang, apalagi ahli waris yang lain menuntut agar harta warisan dibagi secepatnya.

## **KESIMPULAN**

Bertitik tolak dari yang peneliti paparkan di atas, dapat disimpulkan mengenai kewarisan anak dalam kandungan, antara lain adalah :

1. Bahwa konsep kewarisan anak dalam kandungan belum mempunyai peraturan secara eksplisit namun dijelaskan

dalam ilmu fiqh dan mengakui dengan jelas mengenai kebasahan hak waris anak dalam kandungan. Tentang anak sewa rahim, adanya berbagai macam pendapat ulama dari yang menghalalkan sampai yang mengharamkan dan kemudian sudah disepakati bersama oleh para ulama bahwasanya anak sewa rahim tidak dapat dibenarkan keberadaannya. Oleh karena itu kewarisannya pun tidak dapat dibenarkan pula dikarenakan kerancuan nasab anak tersebut (mengikuti ibu yang mengandung atau ibu yang memberikan ovumnya)

2. Bahwa pembagian kewarisan anak dalam kandungan dapat dilakukan dengan dua cara yaitu, setelah anak tersebut lahir dan memasukan bagian anak tersebut ketika anak tersebut masih dalam kandungan. Pengadilan Agama dalam penyelesaian sengketa kewarisan anak dalam kandungan apabila terjadi, terdapat 3 (tiga) macam cara yaitu: Segera menyelesaikan perkara tanpa memperdulikan hak waris anak dalam kandungan, Segera menyelesaikan perkara dengan memperhitungkan hak anak dalam kandungan, Menunda penyelesaian perkara hingga anak tersebut lahir.

## **SARAN-SARAN**



Dari hal-hal terkait kewarisan anak dalam kandungan yang belum sempurna hukumnya di Indonesia, peneliti memberikan masukan supaya terpenuhinya hak-hak anak dalam kandungan sesuai dengan ketentuan-ketentuan hukum Islam, antara lain :

1. Perlu adanya payung hukum untuk memenuhi hak-hak anak dalam kandungan termasuk anak hasil sewa rahim, dikarenakan kemajuan zaman yang pesat harus diimbangi dengan hukum yang kuat.
2. Hakim dituntut lebih aktif untuk melihat problematika dalam era moderen dan tidak

terlepas dari hakikat hukum-hukum yang hidup dalam masyarakat khususnya di Indonesia.

3. Perlu adanya peninjauan ulang mengenai hukum sewa rahim di Indonesia untuk membantu wanita-wanita yang ingin mempunyai keturunan, namun terhalang oleh organ rahim yang tidak berfungsi sebagaimana semestinya.



**DIPONEGORO LAW REVIEW**  
Volume 3, Nomor 2, Tahun 2014 Online  
di <http://ejournal-s1.undip.ac.id/index.php/dlr>