

BAB I PENDAHULUAN

1. Latar Belakang Penelitian

Islam dipandang sebagai sebuah ajaran yang memiliki ketinggian dan kemuliaan. Kesempurnaan syari'at dalam mengatur segala aspek kehidupan manusia inilah yang menjadi ciri ketinggian dan kemuliaan agama Islam. Semua aspek kehidupan manusia sudah diatur sedemikian rupa. Melalui syaria't yang telah Allah tetapkan ini, manusia mendapatkan bimbingan dan petunjuk bagaimana seharusnya menjalani kehidupan di dunia ini dengan baik.

Menurut A Djazuli, "Syariat merupakan hukum-hukum yang ditetapkan Allah untuk hamba-hamba-Nya yang dibawa oleh salah seorang nabi-Nya baik berupa aturan pokok (*aqidah*) maupun hukum –hukum yang berhubungan dengan cara-cara bertingkah laku yang disebut dengan hukum-hukum cabang(*furu*)¹". Peraturan yang bersumber dari wahyu Allah dan Sunnah rasul tentang perbuatan atau tingkah laku *mukallaf* tersebut yang diakui dan diyakini berlaku mengikat bagi semua umat Islam, selanjutnya dikenal dengan istilah hukum Islam.²

Perumusan hukum Islam tentunya didasarkan pada tujuan Allah dan rasul-Nya yang dikenal dengan istilah maqāshid syari'ah. Tujuan tersebut dapat diperoleh dari ayat –ayat Al –Qur'an dan hadis Rasulullah SAW sebagai alasan yang masuk akal bagi rumusan suatu hukum yang memiliki pandangan kedepan terhadap kemaslahatan manusia dunia dan akhirat.³ Kemaslahatan yang dimaksud ialah sesuatu yang baik dan dapat diterima oleh akal sehat.⁴ Salah satu tujuan dari pembentukan hukum Islam bagi manusia yaitu menjamin kebutuhan pokoknya

¹ A Djazuli, *Ilmu Fiqih Penggalan Perkembangan dan Penerapan Hukum Islam*, (Jakarta :Prenamedia Group, 2005), hlm.2.

² Ahmad Rofiq, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, (Depok :Rajawali Pers, 2017), hlm .5.

³ Marzuki, *Pengantar Studi Hukum Islam ;Prinsip Dasar Memahami Berbagai Konsep Dan Permasalahan Hukum Islam di Indonesia*,(Yogyakarta :Penerbit Ombak ,2013), hlm .53.

⁴ *Ibid*,hlm .54.

(*dharuriyyah*) yang dalam literatur hukum Islam dikenal juga dengan istilah *al-maqāshid al-khamsah*.

Hifdz an-Nasl atau menjaga keturunan merupakan satu tujuan pokok hukum Islam. Dalam hal ini hukum Islam berupaya memberikan perlindungan terhadap keturunan umat manusia dengan mensyari'atkan perkawinan supaya memiliki keturunan yang baik dan jelas nasabnya. Masalah nasab ini sangat penting karena kedudukan seorang anak ditentukan oleh nasabnya, yaitu pertalian hubungan yang menentukan asal-usul seseorang dilihat dari hubungan darahnya. Selain untuk kepentingan menentukan ada tidaknya hubungan nasab antara calon pengantin dalam rukun dan syarat pernikahan, pengetahuan tentang nasab juga ditujukan untuk kepentingan dalam menentukan hak dan kewajiban bagi seorang anak oleh orang dewasa begitupula hak orang dewasa terhadap anak atau sebaliknya terutama masalah waris mewarisi. Sebab dalam hal menentukan siapa yang wajib memberikan *nafkah*, akan dirasa sulit manakala nasab seseorang anak tidak diketahui.

Perkawinan merupakan salah satu *sunatullah* yang umum berlaku pada semua makhluk Allah baik pada manusia, hewan, maupun tumbuh-tumbuhan. Allah subhanahu wata'ala menciptakan semua makhluknya berpasang –pasangan, mulai dari makhluk yang kecil sampai makhluk yang diciptakan secara sempurna yaitu manusia. Hal ini selaras dengan ayat Al-Quran surah Ad-Dzariyat [51] ayat 49;⁵

وَمِنْ كُلِّ شَيْءٍ خَلَقْنَا زَوْجَيْنِ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ

”Dan segala sesuatu yang kami ciptakan berpasang-pasangan supaya kamu mengingat akan kebesaran Alla”.

Menurut Wahbah Az-Zuhaili, “Perkawinan diartikan sebagai sebuah akad yang telah ditetapkan oleh syari'at yang berfungsi untuk memberikan hak kepemilikan bagi laki-laki untuk bersenang-senang dengan perempuan dan menghalalkan seorang perempuan bersenang-senang dengan lelaki”.⁶ Bagi umat Islam, perkawinan disyari'atkan untuk mendapatkan anak keturunan yang sah bagi

⁵ Departemen Agama, *Al-Qur'an Terjemah Indonesia* (Jakarta: Sari Agung Jakarta, 2001), hlm. 523

⁶ Wahbah Az-Zuhaili Wahbah az-Zuhaili, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu*, (Jakarta: Gema Insani dan Darul Fikr, 2011), Jilid 9 , hlm.87

kelangsungan generasi selanjutnya. Keinginan untuk melanjutkan keturunan merupakan *garizah* atau naluri umat manusia yang diciptakan Allah.⁷ Dengan demikian Allah menciptakan nafsu syahwat bagi manusia untuk mendorongnya mencari pasangan hidupnya untuk menyalurkan nafsu syahwat tersebut melalui jalur yang legal yaitu pernikahan yang sesuai dengan syari'at Islam.

Syari'at Islam telah mengatur bagaimana rukun dan syarat suatu perkawinan supaya dianggap sah. Diantara ketentuan yang diatur dalam perkawinan, yaitu wanita mana saja yang boleh dinikahi. Terdapat wanita yang haram untuk dinikahi untuk selama-lamanya atau yang dikenal dengan *mahram muabbad* seperti karena hubungan nasab, musharahah (perkawinan), dan hubungan persusuan. Semua ini telah dijelaskan dalam Q.S.An-Nisa (3) ayat 23:⁸

حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعُمَّاتُكُمْ وَالْأَخَوَاتُ
الْأَخْتِ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُم مِّنَ الرَّضَاعَةِ وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ
وَرَبَّابَاتُكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ مِّن نِّسَائِكُمُ اللَّاتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُوا
دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ^ط وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ وَأَن
تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ^ط إِنَّ اللَّهَ كَانَ غَفُورًا رَّحِيمًا . ٢٣

“Diharamkan atas kamu (menikahi) ibu-ibumu, anak-anakmu yang perempuan, saudara-saudaramu yang perempuan, saudara-saudara ayahmu yang perempuan, saudara-saudara ibumu yang perempuan, anak-anak perempuan dari saudara-saudaramu yang laki-laki, anak-anak perempuan dari saudara-saudaramu yang perempuan, ibu-ibumu yang menyusui kamu, saudara-saudara perempuanmu sesusuan, ibu-ibu istrimu (mertua), anamilik-anak perempuan dari istrimu (anak tiri) yang dalam pemeliharaanmu dari istri yang telah kamu campuri, tetapi jika kamu belum campur dengan istrimu itu (dan sudah kamu ceraikan), maka tidak berdosa kamu (menikahnya), (dan diharamkan bagimu) istri-istri anak kandungmu (menantu), dan (diharamkan) mengumpulkan (dalam

⁷ Amir Syarifudin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, (Jakarta : Prenadamedia Group, 2006), hlm. 46.

⁸ Departemen Agama, *Al-Qur'an Terjemah Indonesia*, (Jakarta: Sari Agung Jakarta, 2001), hal.82

pernikahan) dua perempuan yang bersaudara, kecuali yang telah terjadi pada masa lampau. Sungguh, Allah Maha Pengampun, Maha Penyayang”.

Globalisasi dan perkembangan zaman yang semakin maju banyak mempengaruhi berbagai aspek kehidupan manusia, mulai dari sosial, politik, pendidikan sampai masalah dalam ranah hukum keluarga pun ikut berkembang. Nilai-nilai moral dan karakter yang hidup di masyarakat mulai tergerus. Praktek penyimpangan dalam perkawinan banyak terjadi di masyarakat. Salah satunya yaitu praktek hubungan seksual sedarah (*Incest*) yang dilakukan oleh ayah dan anak kandungnya. Seperti kasus yang terjadi di Garut, Ujang seorang ayah berusia 43 tahun tega mencabuli putrinya yang berusia 15 tahun hingga hamil dan melahirkan.⁹ Kasus yang sama terjadi di Tasikmalaya, seorang ayah berinisial MM (44 Tahun) mencabuli anaknya hingga sang anak melahirkan seorang bayi.¹⁰ Di Padang Pariaman, Sumatera Barat seorang laki-laki berinisial TD (41 tahun) melakukan perbuatan bejat dengan menghamili anak kandungnya sendiri yang masih berusia 16 tahun.¹¹ Seorang ayah di Yogyakarta berinisial J (43) tega menyetubuhi anak kandungnya sejak remaja sampai melahirkan anak yang kini berusia 4 tahun.¹²

Incest biasanya didefinisikan sebagai suatu hubungan seksual yang dilakukan oleh laki-laki dan perempuan di dalam atau diluar pernikahan yang sah dan keduanya memiliki hubungan darah atau tali kekerabatan yang dekat dan biasanya pelaku adalah anggota keluarga yang lebih dewasa dan korbannya adalah anak-anak. Seringnya anak menjadi korban *incest* ini karena sebab perkosaan *incest* yang dilakukan orang dewasa karena biasanya korban *incest* terjadi tanpa ada perlawanan

⁹ <https://news.detik.com/berita-jawa-barat/d-4609746/hamili-anak-kandung-bapak-bejat-di-garut-ingin-nikahi-mbatan>.diakses pada tanggal 10 juni 2021

¹⁰ https://news.detik.com/berita-jawa-barat/d-4860796/bejat-ayah-di-tasikmalaya-hamili-anak-kandung?_ga=2.99445150.1006288808.1623030513-1186368647.1623030513. Diakses pada tanggal 10 juni 2021

¹¹ https://news.detik.com/berita/d-5052764/ayah-tega-hamili-anaknya-usia-16-tahun-di-padang-pariaman?_ga=2.61278892.1006288808.1623030513-1186368647.1623030513

¹² <https://regional.kompas.com/read/2020/11/18/18294771/ayah-hamili-anak-kandung-saat-remaja-terbongkar-dalam-sidang-perceraian-sang?page=all>

yang berarti dan korban menyerah tanpa perlawanan karena tidak paham apa yang tengah terjadi pada dirinya.¹³

Hubungan seksual sedarah(*incest*) sebagaimana yang terjadi diatas, baik dilakukan secara sengaja maupun tidak sengaja tetap saja merupakan suatu bentuk hubungan seksual yang dilarang dalam agama Islam. Karena hubungan seksual menjadi boleh apabila dilakukan apabila pria dan perempuan tersebut berada dalam ikatan perkawinan yang sah.¹⁴ Oleh karena itu jika hubungan seksual tersebut tidak melalui perkawinan yang sah maka termasuk perbuatan zina. Hal ini sebagaimana definisi dan batasan zina menurut wahbah Az-Zuhaili yaitu “zina merupakan hubungan seksual yang diharamkan melalui vagina wanita yang masih hidup, disertai adanya nafsu dalam keadaan sadar, bukan dalam akad pernikahan atau kepemilikan dan tidak adanya unsur syubhat”.¹⁵ Masalah yang kemudian muncul adalah mengenai status nasab anak yang lahir dari hubungan seksual sedarah (*Incest*) yang dilakukan oleh ayah dan putri kandungnya tersebut.

Asal-usul anak merupakan dasar untuk menunjukkan adanya hubungan kemahraman (nasab) dengan ayahnya. Dalam fikih sunni, dasar yang digunakan untuk menunjukkan suatu hubungan nasab anak dengan ayahnya adalah asal –usul anak. Para ulama sepakat bahwa mengenai status anak zina atau anak li’an, menurut kesepakatan ulama anak tersebut hanya memiliki hubungan nasab kepada ibu dan saudara ibunya saja. Sedangkan menurut pemahaman ulama Syi’ah, anak zina tidak mempunyai hubungan nasab dengan ibu atau bapak zinanya, dengan demikian anak zina tidak bisa mewarisi dari keduanya.¹⁶

Fatwa merupakan pendapat yang dikemukakan seorang mujtahid atau faqih sebagai jawaban atas pertanyaan yang diajukan oleh peminta fatwa dalam kasus yang sifatnya tidak mengikat. Pihak yang memita fatwa dapat bersifat pribadi,

¹³ Marzuki Umar Sa’abah, *Perilaku Seks Menyimpang dan Seksualitas Kontemporer Umat Islam* (Yogyakarta :UII Press,2001),hlm.33

¹⁴ Gatot Supramono, *Segi –Segi Hukum Hubungan Luar Nikah* ,(Jakarta : Djembatan ,1998),hlm 31

¹⁵ Op.cit .Wahabah Az-Zuhaili ,*Al-Fiqih Al Islam wa Adilatuhu* .hlm 27

¹⁶ Ahmad Rofiq , *Hukum Perdata Islam di Indonesia* (Depok : Rajawali Pers) hlm.1

lembaga atau kelompok masyarakat.¹⁷ Meskipun terkadang fatwa dianggap tidak memiliki kekuatan hukum tetap (*ghyar mulzimah*),¹⁸ namun fatwa ternyata memiliki peranan yang penting dalam hal memberikan pertimbangan hukum keagamaan kepada masyarakat terkait kasus yang tengah terjadi di masyarakat. Di Indonesia terdapat beberapa lembaga fatwa yang biasa memberikan pandangan hukum terkait masalah tertentu. Salah satu lembaga keagamaan yang memiliki lembaga fatwa (mufti) yaitu Persatuan Islam.

Lembaga yang bertugas melahirkan fatwa-fatwa di Persatuan Islam dikenal dengan lembaga Dewan Hisbah yang sebelumnya bernama Majelis Ulama Persatuan Islam. Sebagai aparat Pimpinan Pusat Persatuan Islam, Dewan Hisbah mendapatkan amanat ummat dan Jam'iyah Persatuan Islam untuk meneliti masalah- masalah yang perlu diberikan keputusan hukum.¹⁹ Oleh karena itu, fatwa-fatwa yang dilahirkan Dewan Hisbah tidak terlepas dari permasalahan yang terjadi di masyarakat dan membutuhkan respon yang cepat dari Dewan Hisbah Persatuan Islam untuk memberikan kejelasan hukum terkait masalah tertentu. Salah satu masalah yang mendapat perhatian publik akhir-akhir ini adalah mengenai kedudukan status anak yang lahir dari hubungan seksual luar nikah sedarah (*Incest*) yang dilakukan ayah dan anak kandungnya tentang bagaimana status nasab dan warisnya.

Menanggapi banyaknya kasus hubungan seksual sedarah (*Incest*) yang dilakukan ayah dan anak kandungnya, Dewan Hisbah Persatuan Islam memberikan fatwa terkait bagaimana nasab anak yang lahir tersebut. Melalui sidang Lengkap Dewan Hisbah pada tanggal 9 Februari 2021 di Pesantren Persatuan Islam No.50 Ciputri, Lembang Kab.Bandung Barat, menurut Dewan Hisbah Persatuan Islam bahwa status nasab dan waris anak yang lahir akibat hubungan seksual (*ncest*) yang

¹⁷Moh.Fauzan Januari,*Pengantar Hukum Islam dan Pranata Sosial* .(Bandung :Pustaka Setia ,2013).hlm 32

¹⁸ Mumad Nurjaman, *Analisi Fatwa Dewan Hisbah tentang Dana Talangan Haji* .(Tesis : Universitas Islam Negeri Sunan Gunung Djati Bandung,2018).

¹⁹ Rafid Abbas, *Ijtihad Dewan Hisbah Persatuan Islam Daam Hukum Islam* .(Al-Daulah :Jurnal Hukum dan Perundangan Islam).V.6.no.1 ,2016

dilakukan ayah dan anak kandungnya maka status nasab dan warisnya kepada ayah biologisnya tersebut.²⁰

Berdasarkan uraian tersebut, penulis tertarik untuk mengkaji lebih jauh lagi terkait Keputusan Dewan Hisbah Persatuan Islam dan menuangkannya dalam bentuk skripsi dengan judul “**PENETAPAN ASAL USUL ANAK HASIL ZINA INCEST**(*Analisis Keputusan Dewan Hisbah Persatuan Islam Tentang Status Nasab dan Waris Anak yang Lahir dari Wanita yang Dihadiri Oleh Ayah kandungnya*)”.

2. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang penelitian tersebut, maka rumusan masalah dalam penelitian ini sebagai berikut:

1. Bagaimana dasar pertimbangan Dewan Hisbah Persatuan Islam dalam menetapkan hukum nasab anak hasil zina *incest*?
2. Bagaimana landasan hukum Dewan Hisbah Persatuan Islam dalam menetapkan hukum nasab anak hasil zina *incest*?
3. Bagaimana metode istinbāth Dewan Hisbah Persatuan Islam dalam menetapkan hukum nasab anak hasil zina *incest*?

3. Tujuan Penelitian

Tujuan yang hendak dicapai dalam penelitian ini adalah :

1. Untuk mengetahui dasar pertimbangan Dewan Hisbah Persatuan Islam dalam menetapkan hukum nasab anak hasil zina *incest*.
2. Untuk mengetahui landasan hukum Dewan Hisbah Persatuan Islam dalam menetapkan hukum nasab anak hasil zina *incest*.
3. Untuk mengetahui metode istinbāth Dewan Hisbah Persatuan Islam dalam menetapkan hukum nasab anak hasil zina *incest*.

²⁰ Surat Keputusan Dewan Hisbah Persatuan Islam No.007 Tahun 1442 H/2021 M *Tentang Status Nasab dan Waris Anak yang Lahir Dari Wanita Yang Dihadiri oleh Ayah kandungnya*.(Bandung :Persatuan Islam) disahkan pada tanggal 9 Februari 2021.

4. Manfaat Hasil Penelitian

a. Kegunaan Teoritis

Hasil penelitian ini diharapkan dapat menambah khazanah keilmuan di bidang Hukum Keluarga Islam di Indonesia terkhusus mengenai status nasab dan waris anak yang lahir dari hubungan seksual (*incest*) yang dilakukan oleh ayah dan anak kandungnya, dan diharapkan dapat menjadi sumbangan pemikiran baru dalam rangka pengembangan hukum keluarga Indonesia.

b. Kegunaan Praktis

Penelitian ini diharapkan dapat menjadi sumbangan pengetahuan bagi akademisi dan praktisi hukum serta masyarakat luas dan pihak lainnya yang terkait dengan masalah hukum keluarga. Khususnya terkait nasab dan waris anak yang lahir dari wanita yang dihamili ayah kandungnya.

5. Kerangka Berpikir

Sumber hukum Islam dalam kajian kontemporer dikenal dengan istilah *mashadir al-ahkam*. Sebelumnya istilah *mashadir al-ahkam* ini tidak dikenal di catatan-catatan ulama fikih klasik. Karena pada umumnya ulama fikih klasik menggunakan istilah *al-adillah asy-syariyyah*.²¹ Secara etimologis kedua kata itu memiliki arti yang berbeda terutama jika dikaitkan dengan kata syari'at (hukum Islam). Kata sumber (*mashadir*) dapat diartikan sebagai suatu wadah yang dengannya ditemukan norma hukum. Sedangkan dalil hukum diartikan sebagai sesuatu yang memberi petunjuk dan menuntun kita dalam menemukan hukum Allah, atau yang menunjukkan kepada sesuatu apapun, baik *hissi* (rasa) maupun *ma'nawi* (arti), atau baik maupun buruk. Sedangkan secara terminologis, dalil berarti sesuatu yang dijadikan dasar dengan penalaran yang benar terhadap hukum syarak yang praktis dengan jalan *qath'i* (pasti) atau *zhanni* (relatif).²²

Sumber hukum Islam sendiri yang disepakati oleh para ulama yaitu Al-Qur'an dan Sunnah Nabi. Sedangkan *ijm'a, qiyas, istihsan, mashlahah*

²¹ Fathurrahman Djamil, *Filsafat Hukum Islam*, (Jakarta : Logos Wacana Ilmu, 1999), hlm.82

²² Marzuki, op.cit., hlm 69

mursalah, 'urf, istishab, syar'u man qablana, mazhab shahabi merupakan sumber yang penggunaannya diperselisihkan, artinya ada yang menggunakannya ada pula yang tidak menggunakannya. Al-Qur'an merupakan sumber pokok hukum Islam yang berarti Al-Qur'an menjadi sumber dari segala sumber hukum dalam Islam, maka penggunaan sumber lain harus sesuai dengan petunjuk Al-Qur'an dan tidak boleh bertentangan dengan apa yang ditetapkan oleh Al-Qur'an.²³ Begitupula dengan sunah nabi, maka tidak akan didapati pelaksanaan hukum yang bertentangan dengan Al-Qur'an bahkan justru sunah nabi sebagai penjelasan dan penegasan terhadap Al-Qur'an. Ahamad Hasan berpendapat bahwa sumber hukum materi pokok hukum Islam adalah Al-Qur'an dan sunnah. Keduanya merupakan otoritas yang tidak berubah dalam setiap perubahan waktu dan zaman. Adapun *qiyas dan ijma'* lebih tepat disebut dengan dalil hukum dan keduanya hanyalah alat untuk menetapkan hukum mengenai suatu masalah - masalah baru yang muncul dimana tidak ada bimbingan atau petunjuk langsung untuk menyelesaikannya²⁴.

Islam merupakan agama yang *rahmatan lila 'alamin* yang syaria'nya berlaku sampai akhir zaman. Hukum Islam harus bisa mengakomodir dan menjawab setiap permasalahan yang terjadi dalam umat dengan memberikan kepastian hukum sebagai solusi dari tantangan perkembangan zaman. Permasalahan –permasalahan baru itu mesti dilakukan pengkajian demi menghasilkan keputusan hukum dengan menetapkannya berdasarkan apa yang disyari'atkan agama Islam. Maka untuk mengatasi semua permasalahan baru yang muncul tersebut dikenal istilah *ijtihad* sebagai salah satu sumber hukum setelah Al-Qur'an dan sunah.

Ijtihad merupakan proses penetapan hukum dalam Islam. Imam al-Syaukhani mengartikan *ijtihad* sebagai upaya mengerahkan kemampuan untuk menetapkan hukum syara' yang bersifat praktis dengan cara *istinbāth* (mengambil kesimpulan hukum).²⁵ *Ijtihad* dilakukan manakala terdapat masalah -masalah yang belum terlihat jelas ketentuannya baik dalam Al-Qur'an atau hadis Nabi. Dengan kata lain lapangan *Ijtihad* merupakan masalah -masalah yang ketentuannya

²³ Ibid., hlm 80

²⁴ Abdulah Safe'i, *Ushul Fiqih, Metodologi Ijtihad*. (Bandung : Pusat Penelitian dan Penerbitan UN SGD Bandung. 2018) hlm. 90

²⁵ Ibid hlm .98

tidak dijelaskan Al-Qur'an dan sunnah, dan masalah -masalah yang dijelaskan oleh Al-Qur'an dan Sunah dengan petunjuk yang tidak pasti (*zhanniy*).²⁶

Dalam upaya menetapkan hukum seorang mujtahid harus memenuhi persyaratan tertentu. Seorang mujtahid harus menguasai dan mengerti ayat-ayat hukum yang terdapat dalam Al-Qur'an dan hadits, baik menurut bahasa maupun syari'ah. Kemudian harus paham terkait nasikh dan mansukh dari Al-Qur'an dan As-sunah, menguasai ilmu ushul fikih, mengetahui bahasa arab dengan berbagai disiplin ilmu yang berkaitan dengannya, dan seorang mujtahid harus mengetahui *maqashid asy-syari'ah*.

Metodologi *ijtihad* harus dipenuhi oleh para mujtahid guna menghasilkan atau menetapkan (*istinbath*) hukum yang digali dari sumber-sumber hukum. 'Ali hasbalah melihat ada dua cara pendekatan yang dikembangkan oleh para ulama ushul dalam melakukan *istinbāth* hukum, yakni²⁷:

1. Pendekatan melalui kaidah –kaidah kebahasaan. Penggunaan pendekatan melalui kaidah –kaidah ialah karena kajian akan menyangkut *nash* (teks) syariah.
2. Pendekatan melalui pengenalan makna atau maksud syaria'ah (*maqashid syariah*). Pendekatan melalui *maqashid syari'ah* adalah karena kajian akan menyangkut kehendak syar'i, yang hanya mungkin dapat diketahui melalui kajian *maqashid syariah*.

Salah satu produk pemikiran hukum Islam adalah fatwa. Fatwa merupakan hasil *ijtihad* seorang mufti terhadap peristiwa hukum yang diajukan kepadanya.²⁸ Dalam menjawab pertanyaan *Mustafi* (pihak yang mengajukan pertanyaan) terkait persoalan keagamaan atau keberagaman masyarakat, fatwa ulama harus dilengkapi dengan dalil yang diambil dari Al-Qur'an dan as-sunah, diperkuat oleh pendapat dan apabila diperlukan dipertegas dengan hasil penelitian untuk melihat kemaslahatan dan kemudharatannya.²⁹

²⁶ Marzuk.,op.cit., hlm 112

²⁷ Rohidin .,op.cit.,hlm.144

²⁸ Ahmad Rofiq .,op.cit.,hlm.5

²⁹ Moh Fauzan.,op.cit., hlm.33

Fatwa memiliki peran sebagai sumber yang tidak terputus yang memberikan peluang kepada hukum untuk memperkaya materinya. Dengan demikian fatwa bisa mewakili materi yang terbaru maupun materi lama yang relevan dengan kebutuhan masyarakat yang senantiasa berkembang dan berubah dari waktu ke waktu. Fatwa memiliki ciri khas yaitu ;pertama, lembaga fatwa dalam Islam adalah lembaga yang bebas dari lembaga pemerintah dan intrik politik. Kedua, fatwa yang dilahirkan oleh mufti adalah sumber utama untuk mengelaborasi dan memperluas karya-karya furu’(fikih). Ketiga, fatwa bersifat universal dan dapat diterapkan terhadap kasus yang sama.³⁰ Namun, fatwa tidak bersifat mengikat, artinya peminta fatwa tidak harus mengikuti fatwa yang diberikan kepadanya karena fatwa seorang ulama di suatu tempat bisa berbeda.

Meskipun secara yuridis fatwa tidak bersifat mengikat, namun secara psikologis keberadaan fatwa di Indonesia-seperti MUI dan Ormas Islam lainnya-memberi pengaruh terhadap semangat positif keberagamaan umat Islam di Indonesia.³¹ Selain Majelis Ulama Indonesia sebagai lembaga fatwa di Indonesia, terdapat juga beberapa ormas Islam yang memiliki lembaga fatwa seperti Dewan Hisbah Persatuan Islam. Persatuan Islam merupakan gerakan pemabaharuan yang lahir pada tahun 1923 M. Dewan Hisbah merupakan lembaga hukum Persatuan Islam yang diantara fungsinya yaitu sebagai dewan pertimbangan, pengkajian syari’ah dan fatwa dalam Jam’iyyah Persatuan Islam. Salah satu fatwa yang terbilang cukup baru yaitu Keputusan Dewan Hisbah Persatuan Islam tentang “Status Nasab dan waris anak yang lahir dari wanita yang dihamili oleh ayah kandungnya”. Dewan Hisbah Persatuan Islam memutuskan bahwa anak yang lahir tersebut status nasabnya kepada ayah biologisnya, dan sang anak dapat saling mewarisi dengan ayah biologisnya tersebut.

Zina merupakan suatu perbuatan yang keji dan amat buruk . Zina didefinisikan sebagai persetubuhan yang terjadi diluar pernikahan yang sah, bukan sebab perkawinan syubhat dan bukan pula karena kepemilikan budak(hamba

³⁰ Atang Abdul Hakim, *Fikih Perbankan Syari’ah .Transformasi fikih muamalah ke dalam peraturan perundang –undangan.*(Bandung :Refika Aditama .2011.)hlm .27

³¹ Ahmad Rofiq, *lop.cit.,*hlm.5

sahaya).³² Zina berdampak terhadap ketidakjelasan keturunan, sehingga seringkali anak yang lahir tak berdosa yang terkena dampak dari perbuatan buruk orangtuanya. Syari'at Islam melarang dengan tegas perbuatan zina. Sebagaimana dalam Al-Qur'an surah al-Isra ayat 32, sebagai berikut:

وَلَا تَقْرَبُوا الزَّوْجَىٰ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا ۝ ٣٢

“Janganlah kamu mendekati zina. Sesungguhnya (zina) itu adalah perbuatan keji dan jalan terburuk”.

Dalam hukum Islam zina merupakan perbuatan dosa yang diancam dengan hukuman *had* dalam kategori jarimah *hudud* dan termasuk salah satu jenis perbuatan dosa besar. syaria't Islam telah mengatur dan terhadap sanksi bagi pelaku zinank. Bagi pelaku zina *muhsan* maka harus dirajam sampai mati. Sementara pelaku zina *ghairu muhsan* akan didera seratus kali. Hal ini sebagaimana keterangan yang terdapat dalam al-quran dan sunah nabi.

Al-Qur'an surah An-Nur ayat 2 ;

الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَيْشِهْدُ عَدَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ ۝ ٢

“Pezina perempuan dan pezina laki-laki, deralah masing-masing dari keduanya seratus kali dan janganlah rasa belas kasihan kepada keduanya mencegah kamu untuk (melaksanakan) agama (hukum) Allah jika kamu beriman kepada Allah dan hari Kemudian. Hendaklah (pelaksanaan) hukuman atas mereka disaksikan oleh sebagian orang-orang mukmin”.(QS.An-Nur ayat 2)

Hadits nabi dari Ubadah bin shamit ra.Rasulullah Saw bersabda³³;

«حُدُّوا عَنِّي، حُدُّوا عَنِّي، فَذَجَعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا، الْبِكْرُ بِالْبِكْرِ جُلْدٌ مِائَةٌ وَتَفِي سَنَةً،
وَالنَّبِيُّ بِالنَّبِيِّ جُلْدٌ مِائَةٌ وَالرَّجْمُ

³² Ibnu Rusyd, *Bidayatul Mujtahid wa Nihayatul Muqdashid*. (Jakarta :Akbar Media ,2013), hlm.683

³³ Abu al-Husain Muslim bin Hajjaj Al-Qusyairi An-Naisburi, *Shahih Muslim*, Juz 3, (Beirut Dar-ihya atsurasi al-arabi) hlm.1316

“Ikutilah semua ajaranku, ikutilah semua ajaranku. Sungguh, Allah telah menetapkan hukuman bagi mereka (kaum wanita), perjaka dengan perawan hukumannya adalah cambuk seratus kali dan diasingkan selama setahun, sedangkan laki-laki dan wanita yang sudah menikah hukumannya adalah dera seratus kali dan dirajam.”(HR.Muslim)

Setiap anak yang diahirkan kedunia ini memiliki hak dan kedudukan yang sama. Sama –sama memiliki hak untuk diperlakukan dengan adil dan baik. Seorang anak memiliki hak nasab, perwalian, *radha*’(susuan), *hadhanah* (pemeliharaan), nafkah dan waris. Setiap anak yang dilahirkan ke dunia ini dalam keadaan suci tanpa memandang siapa kedua orangtuanya. Oleh siapa pun ia dilahirkan, baik oleh muslim atau non muslim maka ia lahir dalam kondisi yang suci bagaikan kertas putih yang bersih dari tinta. Orang tuanyalah yang kemudian membentuknya entah menjadi seorang muslim, non-muslim, baik atau buruk perilakunya. Sebagaimana sabda Nabi Muhammad SAW yang diriwayatkan dari Abu Hurairah³⁴ :

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: قَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «كُلُّ مَوْلُودٍ يُوَلَّدُ عَلَى الْفِطْرَةِ، فَأَبْوَاهُ يَهُودَانِهِ، أَوْ يُنَصِّرَانِهِ، أَوْ يُمَجِّسَانِهِ، كَمَا تَلِدُ الْبَيْهِيمَةَ تُنْجُ الْبَيْهِيمَةَ هَلْ تَرَى فِيهَا جَدْعَاءَ»

“Setiap anak dilahirkan dalam keadaan fitrah .kemudian kedua orang tuanyalah yang akan menjadikan anak itu menjadi Yahudi, Nashrani atau Majusi sebagaimana binatang ternak yang meahirkan binatang ternak dengan sempurna .Apakah kalian melihat ada cacat padanya?”(HR.Al-Bukhari)

Islam tidak mengenal dosa warisan yang diturunkan dari generasi sebelumnya. Ketika seseorang melakukan kesalahan dan berbuat dosa maka ialah yang akan menanggung dosa tersebut sendiri. Dosa dan kesalahan tidak bisa menjalar dan diwarisi kepada orang lain bahkan kepada keturunan sekalipun . Hal ini sebagaimana firman Allah ta’ala dalam Q.S Al-Isra ayat 15;

³⁴ Muhammad Ismail Al-Bukhari, *Shahih Bukhari*,Juz 2,(Beirut:Dar al-Fikr,1401 H/1981 M) hlm.100

مَنْ اهْتَدَى فَإِنَّمَا يَهْتَدِي لِنَفْسِهِ وَمَنْ ضَلَّ فَإِنَّمَا يَضِلُّ عَلَيْهَا وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ
وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا ۝

“Siapa yang mendapat petunjuk, sesungguhnya ia mendapat petunjuk itu hanya untuk dirinya. Siapa yang tersesat, sesungguhnya (akibat) kesesatannya itu hanya akan menimpa dirinya. Seorang yang berdosa tidak akan memikul dosa orang lain. Kami tidak akan menyiksa (seseorang) hingga Kami mengutus seorang rasul.”.

6. Metodologi Penelitian

1. Metode Penelitian

Metode yang digunakan dalam penelitian ini yaitu analisis isi (*content analysis*) yang didasarkan pada sumber dokumen atau bahan bacaan, dalam hal ini adalah analisis terhadap berkas keputusan Dewan Hisbah Persatuan Islam No.007 Tahun 1442 H/2021 M tentang Status Nasab dan Waris Anak yang Lahir Dari Wanita Yang Dihamili oleh Ayah kandungnya, Jenis penelitian ini yaitu *library research* (penelitian pustaka). Dalam penelitian ini menggunakan pendekatan yuridis normatif, yaitu dengan menganalisis dan mengkaji data sekunder yang bisa mencakup bahan hukum primer, sekunder dan tersier. Dalam penelitian ini penulis akan melakukan penelitian berdasarkan data-data kepustakaan yang berkaitan dengan dokumen keputusan Dewan Hisbah Persatuan Islam tentang status nasab dan kewarisan anak yang lahir dari wanita yang dihamili oleh ayah kandungnya.

2. Jenis Data

Dalam penelitian ini jenis data yang digunakan adalah jenis data kualitatif. Data kualitatif berbentuk kata atau kalimat. Data dalam penelitian ini diperoleh melalui studi kepustakaan seperti dokumen -dokumen, buku-buku dan tulisan karya ilmiah yang berkaitan dengan rumusan masalah.

3. Sumber Data

a. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang bersifat mengikat yang biasanya terdiri dari perundang -undangan, catatan -catatan

resmi atau risalah dan putusan-putusan hakim. Dalam penelitian ini yang menjadi bahan hukum primer adalah dokumen Keputusan Dewan Hisbah Persatuan Islam tentang status nasab dan waris anak yang lahir dari wanita yang dihamili oleh ayah kandungnya dan hasil wawancara dengan Dewan Hisbah Persatuan Islam.

b. Bahan hukum sekunder

Bahan hukum sekunder diantaranya terdiri atas dokumen-dokumen tidak resmi, kamus hukum, buku-buku, jurnal, laporan penelitian dan lain sebagainya.

4. Teknik Pengumpulan data.

Teknik pengumpulan data yang dilakukan yaitu melalui studi kepustakaan dan wawancara. Bahan primer berupa dokumen keputusan Dewan Hisbah Persatuan Islam tentang status nasab dan waris anak yang lahir dari wanita yang dihamili oleh ayah kandungnya dan hasil wawancara dengan Dewan Hisbah Persatuan Islam, dan bahan sekunder berupa buku -buku, jurnal, tulisan karya ilmiah lainnya yang bisa menunjang dalam proses analisis permasalahan tersebut.

5. Teknik Analisis data

Analisis data yang digunakan dalam penelitian ini dilakukan dengan langkah-langkah berikut:

- 1) Mengumpulkan data (dokumen) dan memisahkan data pustaka (Undang-undang, karya ilmiah, jurnal, dan buku -buku atau kitab kitab fikih klasik dan kontemporer yang berisi penemuan atau pendapat para ahli dan sumber buku lainnya. Adapun pengumpulan data yang dilakukan adalah dengan kajian dokumentasi terhadap keputusan Dewan Hisbah.
- 2) Menggabungkan antara data dari dokumen dengan pustaka. Kemudian data tersebut dihubungkan dan dirujuk pada kerangka pemikiran yang telah dirumuskan.
- 3) Memilih dan memilah data yang akan diolah untuk menjawab pertanyaan penelitian pada fokus penelitian.
- 4) Menarik kesimpulan dari data yang dianalisis untuk dijadikan

7. Hasil Penelitian Terdahulu

Untuk mendapatkan pembahasan yang lebih mendalam mengenai permasalahan tersebut diatas, maka penulis berusaha melakukan kajian pustaka terhadap karya –karya penelitian terdahulu. Berdasarkan penelusuran penulis terkait tema permasalahan diatas, penulis menemukan beberapa karya ilmiah yang relevan dengan penelitian ini, diantaranya:

Skripsi yang disusun oleh Siti Rivqi Khairina Nur Fajrina (C01213082). Jurusan Hukum Perdata Islam (Ahwal Al-Syakhsiyah) Fakultas Syari'ah dan Hukum Universitas Islam Negeri Sunan Ampel .2017 dengan judul “ Nasab dan Perwalian anak hasil hubungan seksual sedarah (*Incest*) dalam perspektif hukum Islam “. Hasil penelitian menyatakan bahwa nasab anak hasil hubungan seksual sedarah dalam pandangan hukum Islam status nasabnya disamakan dengan anak hasil zina karena merupakan anak yang lahir dari sebab perkawinan yang tidak sah. Sehingga nasabnya hanya terhubung kepada ibu dan keluarga ibunya. Adapun perwalian anak hasil hubungan seksual sedarah ini menurut hukum Islam hak perwalian jatuh kepada wali hakim yang telah ditetapkan oleh pengadilan agama.

Skripsi yang disusun oleh Marianor Janah (1501121087) Jurusan Perbandingan Mazhab. Fakultas Syari'ah Universitas Islam Negeri Antasari dengan judul “Status Hukum Hubungan anak Perempuan di Luar Nikah terhadap ayah biologisnya (Perspektif mazhab Hanafi dan Syafi'i)”. Hasil penelitian menyebutkan bahwa menurut mazhab hanafi nasab anak luar nikah tetap di nisbatkan kepada ayah biologisnya, karena hakekatnya anak tersebut adalah anaknya. Sedangkan pendapat mazhab Syafi'i berpendapat bahwa nasab anak luar nikah hanya sampai kepada ibunya tidak kepada ayah biologisnya.

Skripsi yang disusun oleh Iin Wahyuni(10400113049) Jurusan Perbandingan Mazhab dan Hukum Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Alauddin Makassar “Status Hak Waris Anak dari Pernikahan Sedarah (Perspektif Fikih Kontemporer)”. Skripsi ini membahas bagaimana seharusnya kedudukan anak yang tidak sah dalam Islam dan hak –hak yang seharusnya didapatkan. Hasil penelitian menyatakan bahwa

anak yang lahir dari pernikahan yang tidak sah karena kekhilafan dan ketidaktahuan atau tidak sengaja untuk selanjutnya disebut *wathi subhat*, maka anak tersebut pertalian nasab dan warisnya berkaitan dengan bapak dan ibunya tersebut. Begitupula dengan hak warisnya, sang anak tetap akan saling mewarisi dengan ibu bapaknya tersebut. Namun apabila telah diketahui adanya larangan perkawinan namun pasangan tersebut tetap melakukan hubungan seksual, maka hubungan tersebut dianggap zina dan status anak yang dilahirkan adalah anak yang tidak sah yang hanya memiliki nasab dan waris kepada ibunya saja.

Skripsi Muchamad Rima Saputra(1421010084) Jurusan Al-Ahwl Al-Syaksiyyah. Fakultas Syari'ah Universitas Islam Negeri Raden Intan Lampung dengan judul "Kedudukan Anak Luar Nikah Terhadap Harta Waris (Studi Pandangan Tokoh Nahdatul Ulama dan Muhammadiyah di Provinsi Lampung)". Skripsi ini membahas bagaimana kedudukan anak luar nikah dan pembagian harta warisnya menurut pandangan ulama Muhammadiyah dan Nahdatul Ulama di provinsi Lampung. Hasil penelitian menyatakan bahwa kedudukan anak luar nikah menurut pandangan tokoh ulama Nahdatul Ulama dan Muhammadiyah di provinsi Lampung sesuai dengan Kompilasi Hukum Islam Pasal 100 yaitu anak tersebut nasabnya hanya kepada ibu kandungnya dan keluarga ibu kandungnya saja. Adapun untuk pembagian waris anak luar nikah apabila tidak ada bukti yang kuat bahwa anak tersebut tidak memiliki bukti hukum yang kuat dari ayah biologisnya maka anak tersebut tidak berhak menerima warisan dari sang ayah. Namun menurut tokoh ulama Muhammadiyah dan Nahdatul Ulama Provinsi Lampung para ulama telah memberikan solusi bagi anak luar nikah perihal harta, yaitu anak tersebut bisa mendapatkan wasiat wajibah atau hibah dari ayah biologisnya selama sang ayah masih hidup.

Jurnal Karya Muhammad. Fakultas Syari'ah dan Hukum Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang dengan judul "Telah Kritis Terhadap Argumen Mayoritas Ulama Tentang Nasab Anak Zina". Penelitian ini berangkat dari penelitian –penelitian terdahulu yang mana banyak bersandar pada pendapat argumen ulama fikih yang menyatakan bahwa anak zina nasabnya hanya kepada ibu, tanpa mengkaji ulang pendapat –pendapat tersebut. Hasil penelitian

menyatakan bahwa perihal anak zina, alasan mayoritas ulama berijtihad bahwa nasab anak zina hanya kepada ibunya saja bukan kepada ayah biologisnya karena sulitnya menentukan hubungan darah dengan bapak biologisnya tersebut . Selanjutnya menurut peneliti, argumen-argumen mayoritas ulama tersebut perlu dikaji ulang, pasalnya selain tidak ada satupun landasan dari Al-Qur'an dan Hadits yang menjelaskan bahwa anak tersebut hanya bernasabkan kepada ibunya, ruang dan waktu pun terus berkembang dan kemajuan teknologi dapat menjadi solusi dalam permasalahan tersebut. Berdasarkan pembahasan dalam artikel tersebut, nasab anak zina tetap kepada ayah biologisnya, sebab seorang anak tidak mungkin lahir tanpa adanya percampuran sperma laki-laki.

Jurnal Karya Ahmad Fuad. Universitas Islam Negeri Sunan Kalijaga Yogyakarta dengan judul "Kewarisan Anak Hasil *Incest*". Hasil penelitian menyatakan bahwa anak yang lahir dari hubungan *Incest* yang dilakukan anak dan ayahnya tidak ada hubungan nasab dengan ayah biologisnya, sehingga berimplikasi tidak saling mewarisi diantara keduanya. Berdasarkan dari beberapa penelitian diatas, terdapat kesamaan dari variabel masalah yang diteliti yaitu seputar nasab dan waris dari anak hasil hubungan seksual luar nikah. Namun secara umum penelitian ini berbeda dengan penelitian sebelumnya karena apa yang penulis teliti adalah fatwa atau keputusan Dewan Hisbah Persatuan Islam tentang Status nasab dan waris anak yang lahir dari wanita yang dihamili oleh ayah kandungnya.