

# BAB I

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang Masalah

Tuhan telah menetapkan semua aturan hidup manusia di atas bumi ini, baik aturan apa yang boleh dan tidak boleh dilakukan oleh masyarakat. Aturan yang ditetapkan Tuhan mencakup semua aspek kehidupan manusia baik untuk menciptakan kebahagiaan di dunia ini maupun di akhirat<sup>1</sup>. Ada peraturan yang mengatur tentang hubungan manusia dengan manusia yang di tetapkan oleh Allah ada peraturan yang mengatur tentang hukum waris.

Didalam bukunya Supardin menyebutkan bahwa fiqih mawaris yang dimaksud adalah segala aspek yang terkait dengan pembagian harta waris adalah berdasarkan dari buku fiqih klasik sebagai hasil dari ijtihad ulama fiqih tentunya berdasar pada al-qura'an dan hadits<sup>2</sup>. Hukum waris memegang peranan yang sangat penting. Sebab sesuatu yang sangat erat hubungannya dengan ruang lingkup kehidupan manusia Setiap orang yang hidup mengalami peristiwa hukum yang bernama kematian<sup>3</sup>.

Masalah waris dalam fiqih mawaris sangatlah penting, tentang segala sesuatu yang ditinggalkan oleh orang yang sudah Meninggal dunia, baik berupa harta benda atau hak kebendaan yang timbul dari kematian. Harta peninggalan orang yang meninggal perlu disepakati siapa yang berhak menerimanya, jumlah, dan cara penerimaan memberikan kepastian hukum terhadap hak milik seseorang secara adil.<sup>4</sup>

Aturan tentang warisan ditetapkan oleh firman Allah. Hukum waris yang dimuat dalam al-quran, hadits dan ijtihad. Pengadilan agama

---

<sup>1</sup> Moh. Muhibbin dan Abdul Wahid, *Hukum Kewarisan Islam Sebagai Pembaharuan Hukum Positif di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2017), 1.

<sup>2</sup> Wasikon Soleman, Saharuddin Ambo, Malpha Della Thalita, *Fiqih Mawaris dan Hukum Adat Waris Indonesia*. IAIN Manado (Vol. 2 No 2 2022).

<sup>3</sup> Hazairin, *Hukum Kewarisan Bilateral Menurut Al-Qur'an dan Hadits*, (Jakarta: Tinta Mas), 1993, 9.

<sup>4</sup> Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam*, (Jakarta: Kencana, 2012), 3.

menggunakan landasan hukum Buku II Kompilasi Hukum Islam (KHI) dalam menentukan warisan.<sup>5</sup>

Waris dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) kata waris yaitu orang yang orang yang berhak menerima harta dari orang yang sudah meninggal<sup>6</sup>, sedangkan dalam bahasa Arab kata Waris berasal dari kata *ورث-يرث-ورث* yang artinya mewarisi.<sup>7</sup> Dan suatu hukum yang mengatur tentang harta kekayaan yang ditinggalkan oleh orang yang sudah meninggal itu adalah pengertian waris menurut islam.<sup>8</sup>

Adapun beberapa istilah dalam waris sebagai berikut:

1. *Waris* adalah orang yang masuk ke ahli waris yang mempunyai hak mendapatkan warisan yang masih mempunyai hubungan kekerabatan.
2. *Mawarris* yaitu orang yang meninggal secara hakiki ataupun *taqdiry* dan mewarisi harta benda peninggalanya.
3. *Al-irts* yaitu harta benda peninggalan *mawarris* yang siap di bagikan kepada ahli *waris* sesudah di ambil untuk keperluan pemeliharaan jenazah, pelaksana wasiat serta pelunasan hutang.
4. *Tirkah* yaitu harta benda peninggalan *mawarris* yang sebelum di ambil ungtuk kepentingan pemeliharaan jenazah, pelaksana wasiat serta pelunasan hutang
5. *Warattsah* yaitu harta benda peninggalan *mawarris* yang telah diterima oleh ahli waris<sup>9</sup>

Di negara Indonesia hukum waris berlaku bermacam macam sistem hukum kewarisan, yakni hukum waris islam, hukum waris adat serta hukum waris *Burgerlijk Wetboek* (BW) atau di sebut juga dengan hukum waris barat. Pada umumnya sistem kekeluargaan pada masyarakat Indonesia

---

<sup>5</sup> Hazairin , *Hukum Kewarisan Bilateral Menurut Al-Qur'an dan Hadits*, (Jakarta: Tinta Mas,) 1993, 373.

<sup>6</sup> Tim penyusun Kamus Pusat Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*,.ed.3. (jakarta: balai pustaka), 1386

<sup>7</sup> Ahmad Warson Munawwir, *Kamus Al-Munawwir*. (Surabaya: pustaka progresif, 1997), 1634

<sup>8</sup> Effendi Perangin, *Hukum Waris*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2008), 3

<sup>9</sup> Admad Rofiq, *Fiqh Mawaris*, (Jakarta Utara; PT. Raja Grafindo Persada, 2005), 5.

terfokus pada sistem penarikan garis keturunan, yakni sistem *patrilineal*, sistem *matrilineal*, dan sistem *parental*<sup>10</sup>.

Unsur hukum waris terbagi menjadi tiga, yaitu adanya pewaris yang meninggalkan harta kekayaan, adanya ahli waris atau waris yang akan meneruskan pengurusannya atau yang akan menerima bagianya, dan harta peninggalan atau harta warisan.<sup>11</sup>

Pembagian hak kewarisan dalam Islam yaitu dua bagian untuk laki-laki berbanding satu untuk perempuan. Firman Allah dalam Surat An-Nisa ayat 11:

يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ ۚ فَإِن كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ ۚ وَإِن كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ ۚ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ ۚ فَإِن لَّمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَتْهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ ۚ فَإِن كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ ۚ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دِينٍ ۚ أَبَاؤُكُمْ وَآبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفَعًا ۚ فَرِيضَةٌ مِّنَ اللَّهِ ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا

Artinya: Allah mensyariatkan (mewajibkan) kepadamu tentang (pembagian warisan untuk) anak-anakmu, (yaitu) bagian seorang anak laki-laki sama dengan bagian dua orang anak perempuan. Dan jika anak itu semuanya perempuan yang jumlahnya lebih dari dua, maka bagian mereka dua pertiga dari harta yang ditinggalkan. Jika dia (anak perempuan) itu seorang saja, maka dia memperoleh setengah (harta yang ditinggalkan). Dan untuk kedua ibu-bapak, bagian masing-masing seperenam dari harta yang ditinggalkan, jika dia (yang meninggal) mempunyai anak. Jika dia (yang meninggal) tidak mempunyai anak dan dia diwarisi oleh kedua ibu-bapaknya (saja), maka ibunya mendapat sepertiga. Jika dia (yang meninggal) mempunyai beberapa saudara, maka ibunya mendapat seperenam. (Pembagian-pembagian tersebut di atas) setelah (dipenuhi) wasiat yang dibuatnya atau (dan setelah dibayar) utangnya. (Tentang) orang tuamu dan anak-anakmu, kamu tidak mengetahui siapa di antara mereka yang lebih banyak manfaatnya bagimu. Ini adalah ketetapan Allah. Sungguh, Allah maha mengetahui, maha bijaksana.

<sup>10</sup> Wirjono Prodjodikoro. *Hukum Warisan Di Indonesia*. Vorkink van Hoeve. (Bandung, hal 8-10, R. van Dijk. *Pengantar Hukum Adat Indonesia*. Terjemahan oleh A. Soehardi. Vorkink van Hoeve. Bandung, 43-45

<sup>11</sup> Hilman, H. *Pengantar Ilmu Hukum Adat Indonesia*, (Bandung: CV. Mandar Maju, 2003), 211.

Pada dasarnya ayat di atas menjelaskan bagian anak-anak, baik laki-laki maupun perempuan. Bagian seorang anak laki-laki sama dengan dua kali bagian seorang anak perempuan. Anak perempuan jika sendirian mendapat bagian separuh harta, sedangkan jika lebih dari seorang, maka bagian anak perempuan dua pertiga.<sup>12</sup>

Hukum perdata mencakup beberapa bidang, di antaranya hukum kontrak, hukum property, hukum keluarga, hukum perburuan dan termasuk hukum waris. Dalam KUHPerduta hukum kewarisan diatur dalam Buku II KUH Perdata, Jumlah pasal yang mengatur hukum waris sebanyak 300 pasal, yang dimulai dari pasal 830 sampai dengan pasal 1130 KUHPerduta. Pengertian waris dalam Hukum Perdata hukum waris adalah hukum yang mengatur tentang peralihan harta kekayaan yang ditinggalkan seseorang yang meninggal serta akibatnya bagi para ahli waris<sup>13</sup>. Dalam hukum waris di Hukum Perdata di kenal dengan dua macam ahli waris, yaitu ahli waris karena kedudukannya sendiri atau dalam bahasa belanda di kenal dengan *eigen hoofde* dan ahli waris karena pergantian tempat atau dalam bahasa belanda di kenal dengan *bij plaatsvervulling*.

Hak asasi manusia adalah hak yang diberikan kepada siapa saja, tanpa memandang jenis kelamin, dalam kondisi manusiawi dalam menjalankan kehidupan sehari-hari seperti administrasi, perkawinan, dan warisan. Namun, ternyata ada manusia telah diistimewakan oleh Tuhan Yang Maha Esa dan telah dilebih-lebihkan atau biasa disebut kelamin ganda (*Ambiguos Gnetalia*). Di masyarakat, bagi penderita kelainan *Khunsa* terkadang masi di kucilkan karena sebuah kelainan yang sangat jarang di temukan di tengah masyarakat umum

Manusia diciptakan oleh Allah SWT hidup berpasang pasangan, terdiri dari laki-laki dan perempuan, bahkan ada beberapa orang yang di cipitakan oleh Allah berkelamin ganda (*Ambiguos Gentalia*), pada akhirnya

---

<sup>12</sup> Maimun Nawwawi, *Pengantar Hukum Kewarisan Islam*, (Surabaya: Penerbit Buku Pustaka Radja Maret, 2016), 22

<sup>13</sup> Effendi Purangin, *Hukum Waris*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1997), 3.

mereka berperilaku berlawanan dengan jenis kelaminnya.<sup>14</sup> Didalam dunia medis kelamin ganda atau *Ambiguos Genitalia* merupakan kondisi langka dimana penampilan organ kelamin bayi yang baru dilahirkan tidak jelas, apakah bayi tersebut berjenis kelamin laki-laki atau perempuan. Orang yang menderita kelamin ganda, alat kelamin mereka mungkin yang ada di dalam tubuh tidak sesuai dengan yang di luar tubuh. Contohnya, walaupun di luar seperti alat kelamin perempuan, namun tubuh again dalam tidak punya rahim atau sel telur. Didalam dunia islam kelamin ganda (*Ambiguos Genetalia*) para ulama pada zaman dahulu menyebutnya dengan istilah *Khunsa*.

Penentuan status *Khuntsa* juga merupakan pengobatan khusus untuk kondisi abnormal. Maksud dari mendesaknya penetapan kondisi ini adalah agar *khuntsa* dapat mencegah hal-hal negatif yang dapat berakibat fatal bagi kondisi mental bahkan fisik. Kemungkinan ini didasarkan pada beberapa teori psikologi, yang menyatakan bahwa pengenalan gender dimulai pada saat individu masih muda dan pengakuan tersebut didukung oleh beberapa faktor, antara lain:

1. Identifikasi alami individu dengan jenis kelaminnya.
2. Perlakuan terhadap orang. disekelilingnya kepadanya.

Kedua faktor penentu identitas gender ini tidak ada pada kondisi seperti *khuntsa*, karena ambiguitas gender dipadukan dengan pendapat orang lain yang umumnya negatif terhadap kondisi abnormal tersebut.

Salah satu penemuan dalam ilmu pengetahuan khususnya dalam bidang kedokteran yang berdampak pada hak waris bagi seseorang yang berkelamin ganda adalah operasi penyesuaian kelamin yang menonjol pada dirinya sendiri. Tujuan untuk operasi kelamin yang dimaksud adalah tindakan perbaikan atau penyempurnaan kelamin untuk mengoptimalkan fungsi alat kelamin yang lebih dominan pada seseorang yang berkelamin ganda. Kadang-kadang juga lahir bayi yang jaringan kelenjar dalam tubuhnya dengan jelas menunjukkan jenis kelaminnya, lelaki atau

---

<sup>14</sup> Sri Sudosono, Risky Kasmaja, *Studi Komparatif Hak Waris Trasngender menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Hukum Islam*, Fakultas Hukum Universitas Tanjungpura Pontianak, (Vol 4 No.1 Tahun 2019).

perempuan, tapi organ kelaminnya tidak berkembang dengan tegas. Dalam kasus seperti ini, biasanya para dokter anaklah yang menentukan. Apakah bayi itu akan dijadikan lelaki atau perempuan? Claudia Lohrenscheit dari institut Jerman untuk masalah hak asasi menjelaskan dampak hukum yang biasanya muncul di kemudian hari:

“Jika bayi dilahirkan tanpa kejelasan jenis kelamin, praktek yang lazim adalah dalam dua tahun pertama setelah dilahirkan, dilakukan koreksi dengan tindakan operasi untuk menegaskan jenis kelaminnya. Karena jenis kelamin perempuan lebih mudah direkayasa lewat operasi, biasanya bayi ini dijadikan perempuan. Tapi bukan hanya satu kali operasi, melainkan puluhan kali hingga ia dewasa. Kadang-kadang anak ini memiliki perasaan terjebak dalam tubuh yang salah. Muncul tuduhan dilakukan pelanggaran hukum berat. Padahal tema ini tidak banyak diperhatikan, baik di Jerman maupun di tatanan internasional.”<sup>15</sup>

Fungsi dari operasi kelamin tidak hanya dilakukan penggantian jenis alat kelamin saja, tetapi digunakan sebagai media pengobatan bagi seseorang penderita kelainan atau cacat pada bagian alat kelaminnya. Dalam ilmu kedokteran dikenal 3 (tiga) macam bentuk operasi kelamin, yaitu :

1. Operasi penggantian jenis kelamin, yang dilakukan terhadap orang yang sejak lahir memiliki kelamin normal.
2. Operasi perbaikan atau penyempurnaan kelamin yang dilakukan terhadap orang yang sejak lahir memiliki cacat kelamin, seperti zakar (*penis*) atau vagina yang tidak berlubang atau tidak sempurna.
3. Operasi pembuangan salah satu dari kelamin ganda yang dilakukan terhadap orang yang sejak lahir memiliki dua jenis kelamin.<sup>16</sup>

Diharapkan dengan adanya hukum yang mengatur tentang operasi kelamin, maka kepada semua orang dapat menerima keberadaan *Al-Khuntsah* (berkelamin ganda), sehingga semua orang yang berkelamin ganda dapat bangkit dari kehidupannya. Perubahan pada status hukum dari

---

<sup>15</sup> Artikel tentang dampak kelamin ganda yang dapat dilihat <https://www.dw.com/id/kaum-hermaprodit-dan-masalahnya/a-4033306> di akses pada tanggal 27 maret 2024, pukul 11:35.

<sup>16</sup> Purnomo Putro Prasetyo, Bagus Istiqomah, Liliek, Adiwibowo Yusuf, *Tinjauan Yuridis Perkawinan Al-Khuntsah (kelamin ganda) menurut hukum islam*, (Unej, 2013), 1.

seseorang yang berjenis kelamin laki-laki menjadi seorang yang berjenis kelamin perempuan ataupun yang berjenis kelamin perempuan menjadi seorang yang berjenis kelamin laki-laki sampai saat ini belum ada dasar hukum yang mengaturnya sehingga untuk masalah waris ada kejelasan hukumnya.

Masalahnya akan dimulai ketika dokter bersama orang tua sering mendorong diri mereka sendiri untuk memutuskan jenis kelamin anak, dan menjadikannya karakter bagi anak, tanpa disadari ada ketidakteraturan orientasi. Tubuh dan alat kelamin anak mulai berkembang ke arah yang benar gender ketika ia mencapai pubertas, ketika sifat, sikap, atau perilaku yang cenderung tidak sesuai gender muncul, ditetapkan untuknya. Penentuan yang tergesa-gesa ini sangat rawan kesalahan. Kesalahan bisa diketahui saat anak masih kecil. Karena berkaitan dengan data dan dokumen kependudukan, kesalahan dalam penetapan gender berdampak pada semua aspek kehidupan anak, termasuk orang tua, lingkungan, dan hukum. Pengurusan KTP, Ijazah, perubahan status waris, dan potensi pembatalan pernikahan hanyalah beberapa dari isu-isu yang berkontribusi pada marginalisasi orang-orang dengan banyak jenis kelamin di Indonesia.

Hingga saat ini, belum ada dasar hukum yang mengatur tentang pembagian harta warisan bagi seseorang yang berjenis kelamin ganda, yang dapat mengakibatkan kesalahan dalam pemberian hak waris kepada seseorang. Operasi penyesuaian jenis kelamin akan berdampak pada perubahan status hukum jenis kelamin seseorang, apakah perempuan menjadi laki-laki atau sebaliknya.<sup>17</sup>

Urgensi penelitian ini mengangkat tentang sebuah permasalahan yang masi tabu ditengah masyarakat tentang pembagian harta waris bagi ahli waris yang kelamin ganda, adapun urgensinya adalah:

1. Memberikan kepastian hukum dalam pembagian harta waris bagi ahli waris berkelamin ganda, karena belum diatur secara spesifik dalam peraturan perundang-undangan yang ada.

---

<sup>17</sup> Bustanul Arifin, *Pelebagaan Hukum Islam di Indonesia* (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), 46.

2. Memastikan perlindungan dan keadilan bagi ahli waris berkelamin ganda dalam mendapatkan hak waris sesuai dengan prinsip kesetaraan dan non-diskriminasi.
3. Mengharmonisasikan hukum positif dengan nilai-nilai dan prinsip-prinsip yang hidup dalam masyarakat terkait isu gender dan kewarisan.
4. Memberikan landasan hukum bagi lembaga peradilan dalam memutuskan kasus-kasus pembagian harta waris yang melibatkan ahli waris berkelamin ganda.

Penulis tertarik untuk melakukan analisis mengenai kedudukan ahli waris yang melakukan operasi penyesuaian jenis kelamin ganda dalam ruang lingkup perbandingan antara fiqh mawaris dan hukum perdata Indonesia dengan mempertimbangkan hal-hal tersebut di atas.

## **B. Perumusan Masalah**

Meninjau dari apa yang telah dituangkan dalam latar belakang masalah diatas, maka diperlukan rumusan masalah yang sesuai dengan pembahasan judul skripsi ini yang akan terbagi menjadi beberapa pokok kajian yang terwujud dari latar belakang tersebut, yaitu:

### **1. Identifikasi Masalah**

#### **a. Wilayah Kajian**

Penelitian yang dibahas ini mengkaji tentang bagaimana pembagian harta peninggalan atau warisan kepada para ahli waris yang berkelamin ganda yang dikaitkan dengan perbandingan hukum islam dan hukum positif. Penelitian ini tergolong dalam wilayah kajian Hukum Kewarisan Islam, dengan topik kajiannya adalah Perbandingan Fiqih Mawaris dengan Hukum Perdata.

#### **b. Pendekatan Penelitian**

Penelitian ini merupakan penelitian kualitatif, dengan jenis penelitian yang digunakan adalah kajian pustaka (*library research*), yaitu studi kepustakaan dari berbagai referensi yang relevan dengan pokok pembahasan mengenai perbandingan fiqh mawaris dengan hukum perdata terkait masalah pembagian harta waris bagi ahli waris yang berkelamin ganda. Yang mengacu pada fiqh mawaris

dan hukum perdata atau dapat pula disebut dengan penelitian hukum normatif yaitu suatu tipe penelitian yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum maupun doktrin-doktrin hukum guna untuk menjawab isu hukum yang dihadapi sesuai dengan karakteristik ilmu hukum. Jenis pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah dengan menggunakan pendekatan perbandingan (*comparative Approach*). Pendekatan perbandingan dilakukan dengan mengadakan studi perbandingan hukum.

c. Jenis Masalah

Jenis permasalahan dalam penelitian ini adalah mengenai sebuah permasalahan dalam perbandingan pembagian harta waris yang ditinggalkan bagi ahli warisnya dan ketentuan penetapan jenis kelamin ganda dari masalah segi jenis kelamin yang mungkin bias menjadi masalah karena ahli waris mempunyai kelaminan berkembar ganda, yang mengacu pada perbandingan fiqih mawaris dengan hukum perdata.

**2. Batasan Masalah**

Mengingat luasnya permasalahan dalam penelitian ini maka perlu adanya pembatasan masalah agar pembahasan lebih terfokus dan mempermudah penelitian ini. Berdasarkan identifikasi masalah yang dipaparkan maka penulis memberikan pembatasan sebagai berikut: pembatasan dalam skripsi ini hanya akan berfokus pada pembagian harta waris bagi ahli waris yang mempunyai kelainan berkelamin ganda menurut fiqih mawaris dan hukum perdata.

### 3. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang diatas, maka penulis akan merumuskan suatu pokok permasalahan:

1. Bagaimana penentuan status orang yang berkelamin ganda menurut fiqih mawaris dan hukum perdata?
2. Apa saja pertimbangan dan prinsip-prinsip yang dijadikan dasar dalam fiqih mawaris dan hukum perdata untuk membagi harta waris bagi ahli waris yang berkelamin ganda?

### C. Tujuan Penelitian

Dalam melakukan penelitian sudah tentu peneliti memiliki tujuan dari penelitiannya, tujuan dari penelitian ini yaitu:

1. Untuk mengetahui mekanisme yang di tentukan oleh fiqih mawaris dan hukum perdata dalam penentuan status ahli waris yang berkelamin ganda.
2. Untuk mengetahui apa saja pertimbangan dan apa saja prinsip-prinsip yang di gunakan untuk menentukan pembagian harta waris bagi ahli waris yang berkelamin ganda.

### D. Kegunaan Penelitian

Adapun yang di inginkan penulis dalam melakukan penelitian, yaitu:

1. Secara Teoris

Secara teoritis penelitian ini diharapkan dapat berkontribusi terhadap pengembangan ilmu waris khususnya dalam permasalahan ahli waris yang berkelamin ganda atau *Khunsa* yang sejalan dengan perkembangan teknologi informasi dan komunikasi saat ini.

Penelitian ini juga diharapkan menjadi bahan rujukan bagi mahasiswa yang akan melakukan penelitian ilmu waris khususnya terkait bagaimana kedudukan ahli waris yang berkelamin ganda. Disisi lain juga penelitian ini diharapkan dapat memberi bantuan dalam memperbanyak referensi dalam penelitian dimasa depan sebagai bahan bacaan dipergustakaan fakultas hukum

## 2. Secara Praktis

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangasih seluas-luasnya terhadap ilmu pengetahuan dan dapat mengubah pola pikir masyarakat terhadap ilmu waris dan penentuan ahli waris yang berkelamin ganda menurut fiqih mawaris.

- a. Penelitian ini diharapkan dapat memberikan informasi mengenai pemahaman tentang ahli waris yang mempunyai kelamin ganda kepada ahli waris serta kepada masyarakat pada umumnya.
- b. Penelitian ini juga diharapkan dapat menjadi bahan pertimbangan untuk menentukan bagian serta kelamin khususnya bagi yang mempunyai kelainan berkelamin ganda.
- c. Sebagai bahan referensi bagi peneliti selanjutnya yang berkeinginan meneliti lebih jauh tentang masalah ini mungkin dengan sudut pandang yang bisa saja berbeda. Serta, diharapkan dapat mengedukasi masyarakat umum bahwa begiu pentingnya menentukan bagian ahli waris dan menentukan jenis kelamin bagi ahli waris yang mempunyai kelainan berkelamin ganda dengan benar.

### **E. Penelitian Terdahulu**

Kajian tentang pembagian harta waris bagi ahli waris yang berkelamin ganda merupakan kajian sudah sering di bahas, dalam penelitian ini dilakukan untuk mendapatkan suatu informasi dan data penelitian sebelumnya agar tidak terjadi kesamaan dalam penelitian. Penelitian ini sebenarnya sudah menemukan penelitian yang membahas tentang hak waris bagi ahli waris yang berkelamin ganda, diantaranya:

1. Jurnal dari Sri Sudono Saliro dan Risky Kasmaja, yang berjudul “Studi Komparatif Hak Waris Transgender Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Hukum Islam.” Menjelaskan tentang ahli waris yang mempunyai memiliki kelainan kejiwaan yaitu transgender atau biasa di sebut dengan Waria menurut KUHPperdata dan Hukum Islam. Didalam KUHPperdata maupun al-qur’an dan hadits, tidak dijelaskan ketentuan mewaris bagi ahli waris transgender, jumlah besar bagian

yang mereka terima, ataupun halangan mereka untuk mewaris (*Das Sein*). Permasalahan yang menjadi titik fokus pada penelitian ini adalah bagaimana ketentuan mewaris bagi transgender dan adakah hambatan bagi ahli waris transgender untuk mewaris dan solusi mengatasi hambatan tersebut.<sup>18</sup> Menurut KUHperdata dan juga Hukum Islam sampai sekarang belum ada pasal yang secara jelas mengenai pembagian hak waris bagi ahli waris yang mempunyai sebuah kelainan kelamin yaitu berkelamin ganda atau dalam bahasa arab di sebut *Al-Khunsa*. Salah satu perbedaannya adalah mengenai sumber hukum yang dipakai, sumber hukum yang di pakai dalam penelitian ini adalah bersumber dari Hukum islam.

2. Jurnal dari Chaula Luthfia, yang berjudul “Status *Khunsa Musykil* Sebagai Ahli Waris (Studi Pemikiran Imam Abu Hanifah).” Tujuan penelitian ini adalah untuk mengetahui pembagian harta waris menurut pemikiran Imam Abu Hanifah. Pendekatan yang digunakan oleh peneliti adalah pendekatan normatif dan filosofis yaitu pendekatan yang didasarkan atas norma hukum dan konsep syari’ah. Dan Hasil penelitian ini mengemukakan ada dua sebab dalam melatar belakangi kewarisan khunsa musykil menurut Imam Abu Hanifah. Pertama, orang yang mewaris tidak bisa mendapat hak warisnya, kecuali dengan ketentuan yang pasti dan meyakinkan tanpa adanya keraguan di dalamnya. Kedua, pada dasarnya semua hukum itu tidak bisa dijalankan kecuali dengan yakin begitu pula mengenai ketentuan hukum waris tersebut haruslah dengan yakin<sup>19</sup> persamaan penelitian terdahulu diatas dengan penelitian yang akan peneliti lakukan ini yaitu sama sama menjelaskna tentang pembagian harta waris bagi ahli waris yang mempunyai kelamin ganda atau *Al-Khunsa*. Akan tetapi permasalahan yang di teliti berbeda, permasalahan yang dikaji pada penelitian terdahulu diatas adalah pembagian harta waris yang berkelamin ganda

---

<sup>18</sup> Ricky Kasmaja & Sri Sudono Saliro. (2019). Studi Komparatif Hak Waris Transgender Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Hukum Islam. *Jurnal Mahkamah: Kajian Ilmu Hukum Dan Hukum Islam*, 4(1), 45-62.

<sup>19</sup> Luthfia, C. (2019). Status Khunsa Musykil Sebagai Ahli Waris (Studi Pemikiran Imam Abu Hanifah). *Khuluqiyya: Jurnal Kajian Hukum dan Studi Islam*, 1(1), 1-31.

prespektif Imam Abu Hanifah, sedangkan penelitian ini yang akan dibahas mengenai pembagian harta waris bagi ahli waris yang berkelamin ganda prespektif fiqh mawaris dan hukum perdata.

3. Jurnal dari Ni Luh Tanzila Yuliasri, yang berjudul “Kedudukan Ahli Waris *Khunsa* Dalam Hukum Waris Islam.” Tujuan penelitian ini adalah untuk mengetahui Putusan Pengadilan Negari Malang tentang penetapan hasil pemeriksaan menggunakan alat medis yang ada mengenai seseorang yang mempunyai kelamin ganda Berdasarkan hasil pemeriksaan menggunakan alat medis yang ada di atas maka ahli waris tersebut benar tergolong *khunsa* bukan musykil. Berdasarkan hasil pemeriksaan juga bagian waris yang akan ia terima sama seperti anak laki-laki.<sup>20</sup> salah satu perdaanya yaitu dari Metode penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian hukum. Penelitian hukum adalah suatu proses untuk menemukan aturan hukum, prinsip hukum dan doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi.

#### **F. Kerangka Pemikiran**

Kerangka berfikir diartikan sebagai diagram yang berperan sebagai alur logika sistematis tema yang akan ditulis. Dimana kerangka berpikir tersebut dibuat berdasarkan pertanyaan penelitian, pertanyaan itulah yang menggambarkan himpunan, konsep atau mempresentasikan hubungan antara beberapa konsep.

Kerangka juga berarti acuan dasar.<sup>21</sup> Kerangka teori berarti, beberapa teori yang dijadikan acuan dasar didalam penelitian. Teori yang dijadikan acuan dasar pemikiran disesuaikan dengan jenis dan obyek penelitian.<sup>22</sup>

Kehidupan dan kematian tentu adalah hal yang pasti terjadi pada seluruh makhluk yang bernyawa dimuka bumi ini begitu halnya dengan manusia. Manusia selama masih hidup mempunyai berbagai hak dan

<sup>20</sup> Yuliasri, N. L. T. (2018). Kedudukan Ahli Waris *Khunsa* dalam Hukum Waris Islam. *Mimbar Keadilan*, 14(28), 278200.

<sup>21</sup> Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 2007), 928.

<sup>22</sup> Sofyan. A.P. Kau, *Metode Penelitian Hukum Islam*, (Yogyakarta: Mitra Pustaka, 2013)

kewajiban terhadap orang lain maupun terhadap barang-barang yang ada dalam masyarakat itu. Manusia juga pasti melakukan hubungan hukum antara satu pihak dengan pihak yang lain, maka dari itu manusia saling mempengaruhi terhadap kedua belah pihak berupa kenikmatan atau beban yang dirasakan oleh masing-masing pihak.

Syariat Islam menetapkan aturan waris dengan bentuk yang sangat teratur dan adil. Di dalamnya ditetapkan hak kepemilikan harta bagi setiap manusia, baik laki-laki maupun perempuan dengan cara yang legal. Syariat Islam juga menetapkan hak pemindahan kepemilikan seseorang sesudah meninggal dunia kepada ahli warisnya dari seluruh kerabat dan nasabnya. Islam merinci dan menjelaskan melalui al-qur'an al-karim bagian tiap-tiap ahli waris dengan tujuan mewujudkan keadilan di dalam masyarakat. Meskipun demikian di Indonesia masih memberlakukan 3 (tiga) system hukum waris, yaitu hukum waris dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Hukum Islam, dan Hukum Adat.

Menurut hukum perdata, dari manapun harta itu asalnya tetap merupakan satu kesatuan yang secara keseluruhan beralih dari tangan si meninggal kepada para ahli warisnya. Dengan demikian, dalam hukum perdata tidak dikenal adanya lembaga barang asal (harta bawaan), yaitu barang-barang yang di bawa oleh suami atau istri pada saat pernikahan dilakukan, pengecualianya dilakukan dengan cara dibuat perjanjian kawin.

Dalam ilmu medis, *khunsa* adalah penderita penyakit interseksual yaitu suatu kelainan pada individu yang memiliki ciri-ciri genetik, anatomik, dan fisiologik meragukan antara lelaki dan perempuan. Sementara menurut istilah, hampir semua ulama sama pendapatnya dalam mendefinisikan *al-khunsa*. *Khunsa* berbeda dengan transgender. Transgender adalah seorang yang mengubah alat kelaminnya, misalnya seorang yang terlahir dengan kelamin laki-laki namun mereka mempunyai sifat atau berpenampilan seperti perempuan lalu mereka mengubah kelamin laki-lakinya menjadi kelamin perempuan atau perempuan yang mengubah kelamin perempuannya menjadi kelamin laki-laki karena cenderung

berpenampilan laki-laki Sedangkan *khunsa* adalah berubahnya alat kelamin karena adanya pengaruh hormonal.

Adapun kerangka pemikiran yang akan digunakan dalam penelitian ini dapat digambarkan sebagai berikut:



**Gambar 1.1**

## **G. Metodologi Penelitian**

Metode penelitian adalah sistem dan proses yang mutlak diperlukan dalam kegiatan penelitian dan pengembangan ilmiah. Penelitian hukum pada dasarnya adalah suatu kegiatan ilmiah yang didasarkan pada metode, sistem, dan gagasan tertentu, yang bertujuan untuk menganalisis satu atau beberapa fenomena hukum melalui analisis, di samping penyelidikan fakta hukum secara mendalam, dan kemudian mencari pemecahan masalah. Masalah yang timbul pada gejala yang dimaksud. Metode yang digunakan oleh peneliti adalah sebagai berikut:

### **1. Jenis Penelitian**

Objek penelitian ini adalah perbandingan anatar fiqih mawaris dan hukum perdata tentang pembagian ahli waris berkelamin ganda (*Khunsa*). Jenis penelitian ini adalah penelitian kepustakaan (*Library Research*). Oleh karena itu data penelitian yang di kumpulkan melalui studi kepustakaan.

Disamping itu juga, penelitian ini bersifat komparatif, karena didalam peneliiian ini pendekatan dasarnya adalah dimulai dengan adanya perbedaan atara dua kelompok kemudian mencari faktor yang mungkin menjadi faktor yang mungkin menjadi penyebab atau akibat dari perbedaan itu.<sup>23</sup>

Dapat disimpulkan bahwa penelitian ini adalah penelitian kepustakaan terhadap ahli waris yang berkrlemin ganda yang bersifat komparatif antara pendapat fiqih mawaris dan hukum perdata.

Penelitian ini akan merangkum peraturan perundang-undangan yang berlaku melalui analisis komprehensif terhadap data yang ada, baik data bekas dari berbagai dokumen, maupun dokumen berupa buku, peraturan perundang-undangan, dan informasi media massa. Data atau informasi yang diperoleh akan dibandingkan dengan menggunakan peraturan perundang-undangan terkait perbandingan fiqih mawaris dengan hukum perdata mengenai perbandingan hukum ahli waris berkelalamin ganda.

## 2. Pendekatan Penelitian

Penelitian ini bersifat kualitatif deskriptif, dengan menggunakan jenis penelitian yang di gunakan berupa kajian pustaka (*Library research*), merupakan penelitian yang objeknya dicari dengan berbagai informasi pustaka seperti buku, jurnal ilmiah, majalah, koran, dan dokumen. (Sari, 2020) Penelitian ini berbeda dengan penelitian lainnya yang mengharuskan melakukan observasi atau wawancara dalam perolehan data. Metode penelitian kepustakaan ini dilakukan untuk mencari konsepsi-konsepsi, teori-teori, asas-asas dan hasil-hasil pemikiran lainnya yang berkaitan dengan permasalahan penelitian. Dalam teknik pengumpulan data melalui penelitian kepustakaan atau yang disebut *Library Research* ini, akan dipelajari, diinventarisir, dikumpulkan dan diolah data-data yang berupa peraturan-peraturan perundang-undangan informasi-informasi, karya tulis ilmiah, pendapat para ahli sarjana hukum, media-media cetak dan media elektronik dan

---

<sup>23</sup> Nurul Zahriah, *Metode Penelitian Sosial dan Pendidikan*, (Jakarta: Bumi Aksara, 2007), 57.

sumber-sumber tertulis lain yang ada guna mendukung penulisan penelitian ini sampai dengan selesai.

### 3. Sumber Data

Data merupakan fakta atau keterangan dari objek yang diteliti. Data yang penulis gunakan dalam penulisan skripsi ini menggunakan penelitian kualitatif deskriptif dengan model kajian pustaka (*Library research*), maka diambil dari beberapa sumber sebagai berikut:

- a. Sumber primer ini sendiri adalah bahan-bahan utama yang akan menjadi dasar untuk membuat penelitian ini. Melalui sumber hukum primer inilah nantinya akan diolah data-data yang akan dimasukkan menjadi substansi-substansi penelitian. Adapun sumber-sumber hukum primer yang akan digunakan adalah segenap peraturan perundang-undangan, dan Fiqih Mawaris.
- b. Sumber Sekunder ini adalah bahan pendukung bahan hukum primer yang telah disebutkan di atas yang diperoleh dari berbagai sumber yang berupa beberapa bahan diantaranya hasil penelitian baik dilakukan langsung maupun secara tidak langsung, berbagai informasi yang diperoleh dari jurnal hukum, Perundang-undangan yang mendukung., majalah, koran, media online, karya tulis ilmiah serta pendapat dari pakar-pakar hukum.

### 4. Teknik Pengumpulan Data

Dalam pengumpulan data ini harus dilakukan dengan baik dan benar agar dapat menghasilkan riset penelitian yang sesuai dengan permasalahan yang diteliti. Untuk memperoleh data-data dibutuhkan, penulis melakukan metode sebagai berikut:

- a. Metode pengumpulan data yang berupa sumber data tertulis yang berbentuk tulisan yang diarsipkan atau dikumpulkan. Sumber data tertulis dapat dibedakan menjadi dokumen resmi, buku, majalah, arsip ataupun dokumen pribadi dan juga foto. Dalam penelitian ini dokumentasi digunakan untuk menganalisis data-data yang ada sehingga menghasilkan sebuah data baru untuk membuat sebuah karya penelitian. Data yang dikumpulkan berasal dari buku-buku

Undang-undang, KUHperdata serta bahan-bahan yang memuat tentang hukum dan aturan yang sedang diteliti.

- b. Tahapan komparatif, yaitu tahapan yang membandingkan hasil hukum antara fiqih mawaris dan hukum perdata tentang pembagian waris dengan permasalahan ahli waris berkelamin ganda.

#### 5. Teknik Analisis Data

Dalam sebuah penelitian, perlu dilakukan analisis data yang bermanfaat untuk memberikan jawaban atas pertanyaan yang diteliti. Analisis data merupakan proses pengorganisasian serta penggunaan data dari pola, kategori, dan unit deskripsi dasar, untuk menemukan tema serta merumuskan hipotesis kerja sesuai rekomendasi data. Analisis data pada penelitian ini terlebih dahulu mempelajari dan mengevaluasi seluruh data yang terkumpul (termasuk bahan hukum primer, sekunder, serta tersier) untuk mengetahui keabsahannya. Setelah itu, semua data akan disistematisasikan untuk membentuk penjabaran yang sinkron menggunakan pertanyaan yang dibahas pada penelitian ini, sehingga diperoleh jawaban yang baik. Analisis data dilakukan dengan menggunakan analisis kualitatif, artinya penelitian ini akan mencoba menggunakan kalimat-kalimat yang sistematis untuk menggambarkan serta menganalisis permasalahan yang ada. Analisis kualitatif ialah mekanisme penelitian yang menghasilkan data deskriptif berupa bahasa lisan dan tulisan orang dan sikap yang dapat diamati. Analisis data yang dilakukan pada penelitian ini merupakan mengumpulkan, mengklasifikasikan, memilah serta mensistematisasikan data kuantitatif ke dalam model, kategori dan satuan deskripsi dasar kesimpulan. Berpikir deduktif artinya cara berpikir yang dimulai dari hal-hal yang umum serta menggunakan aturan-hukum yang berdasarkan pada pengetahuan umum, seperti teori, proposisi atau prinsip-prinsip proposisi, ke fakta-fakta nyata, dan kemudian mulai dari hal-hal yang nyata untuk menarik kesimpulan.

Tentu saja, saya berharap dapat menjawab seluruh pertanyaan aturan dalam penelitian ini.

#### 6. Sistematika Penulisan

Untuk mempermudah pembahasan serta penulisan skripsi ini, maka peneliti telah menyusun penulisan skripsi ini dengan sistematika penulisan yaitu sebagai berikut:

Bab Satu: Pendahuluan. Menggambarkan isi dan bentuk penelitian yang berisi tentang latar belakang masalah, perumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, tinjauan pustaka, penelitian terdahulu, kerangka pemikiran, metode penelitian dan sistematika penulisan.

Bab Kedua: Tinjauan Umum Tentang Pembagian Harta Waris Untuk Ahli Waris yang berkelamin ganda (*Khunsa*). Menguraikan tentang landasan teori mengenai harta waris, kebijakan yang ada dalam fiqh mawaris dan hukum perdata, dan bagaimana pembagian harta bagi ahli waris yang berhak dan yang mempunyai kelainan berkelamin ganda (*Khunsa*).

Bab Ketiga: Perbedaan atau perbandingan hukum untuk ahli waris yang berkelamin ganda (*Khunsa*). Membahas tentang bagaimana perbandingan hukum yang ada untuk ahli waris yang berhak menerima harta waris sebagai ahli waris yang berkelamin ganda (*Khunsa*). Perbandingan yang ditinjau dari segi hukum Islam yaitu fiqh mawaris dengan hukum perdata.

Bab Keempat: Hasil Penelitian dan Pembahasan. Berisi tentang penjabaran analisis perbandingan pembagian harta waris yang akan dibagikan kepada ahli waris yang berhak menerimanya jika ahli waris tersebut mempunyai kelamin ganda (*Khunsa*). Dalam bab ini juga dibahas mengenai perbandingan yang terjadi dalam fiqh mawaris dengan hukum perdata.

Bab Kelima: Penutup. Menguraikan mengenai kesimpulan dari hasil penelitian dan pembahasan yang telah dilakukan pada bab keempat sebagai jawaban singkat atas permasalahan yang diteliti. Penulis juga akan

menyampaikan saran serta kesimpulan terhadap hasil penelitian yang telah diuraikan.

