

BAB I

PENDAHULUAN

1.1. Latar Belakang

Pada hakekatnya Tuhan menciptakan perempuan dan pria dengan wujud yang berbeda, dalam kedudukan hukum perempuan dan pria dianggap sama. Hukum di Indonesia itu sendiri berpedoman pada Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia. Guna hukum itu sendiri untuk mengatur kepentingan bersama agar dapat membatasi individu dalam melakukan perbuatan yang menyimpang dari masyarakat dan menciptakan suasana yang tertib, teratur serta tentram¹. Negara Hukum Indonesia memiliki ciri-ciri khas Indonesia, karena pancasila harus diangkat sebagai dasar pokok dan sumber hukum maka negara hukum Indonesia dapat pula dinamakan Negara Hukum Pancasila².

HAM merupakan hak yang melekat dengan kuat di dalam diri manusia. Keberadaannya diyakini sebagai bagian yang tak terpisahkan dari kehidupan manusia. Meskipun kemunculan HAM adalah sebagai respons dan reaksi atas berbagai tindakan yang mengancam kehidupan manusia, namun sebagai hak, maka HAM pada hakikatnya telah ada ketika manusia itu ada di muka bumi³.

Pengaturan HAM itu sendiri telah tertera dalam Pasal 28A sampai dengan Pasal 28J Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, dan HAM telah diatur dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia. Dalam peraturan tersebut menjelaskan bahwa setiap orang memiliki hak untuk hidup, mempertahankan hidup, meningkatkan

¹ Peter Mahmud Marzuki, 2008, **Pengantar Ilmu Hukum**, Kencana: Jakarta, hlm. 44.

² Zairin Harahap, 2014, **Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara**, PT. Rajagrafindo Persada: Depok, hlm. 12.

³ Madja El-Muhtaj, 2005, **Hak Asasi Manusia Dalam Konstitusi Indonesia**, Kencana: Jakarta, hlm. 6.

taraf hidup, berhak untuk hidup tentram, aman, damai, bahagia lahir dan batin, serta hak untuk diakui secara pribadi dan memiliki persamaan dimata hukum. Jaminan yang diberikan negara atas hak tersebut merupakan tanggung jawab negara atas hak setiap warga negaranya, yang mana hak yang telah diberikan tidak dapat dicabut oleh pihak manapun bahkan dirinya sendiri.

Setiap orang memiliki martabat, kebebasan dan hak tanpa membedakan suku, ras, agama, jenis kelamin atau perbedaan status lainnya. Dengan adanya HAM maka setiap orang tidak perlu memiliki kekhawatiran jika hak mereka akan terganggu yang akan menimbulkan diskriminatif dan ketidakadilan. Namun masih ada beberapa pihak atau sekelompok orang dengan sengaja mengganggu hak orang lain, di Indonesia sendiri hal tersebut masih sering terjadi. Tentunya hal ini berdampak pada psikis seseorang yang mengalami diskriminasi.

Lesbian, Gay, Biseksual, Transgender (LGBT) adalah suatu penyimpangan yang terjadi di dalam diri seseorang yang tidak sesuai atau berlawanan dengan kodratnya sebagai manusia, entah itu sebagai laki-laki ataupun perempuan.⁴ LGBT terdiri dari kelompok: 1) Lesbi adalah kelompok wanita yang secara fisik, emosional, dan/atau spiritual merasa tertarik dengan wanita lain; 2) Gay adalah kelompok pria yang secara fisik, emosional, dan/atau spiritual merasa tertarik dengan pria lain; 3) Biseksual adalah kelompok orang yang secara fisik, emosional, dan/atau spiritual merasa tertarik baik kepada lawan jenis dan sesama jenis; 4) Transgender adalah kelompok orang yang merasa identitas gendernya berbeda dengan anatomi kelamin yang dimiliki, sehingga

⁴ Sinyo, 2014, **Anakku Bertanya Tentang LGBT**, Jakarta Elex Media Komputindo, hlm. 9.

memilih/tidak memilih untuk melakukan operasi kelamin menyesuaikan dengan identitas gender yang diinginkan.

Kehadiran kaum LGBT menjadi isu yang banyak diperbincangkan di tengah masyarakat Indonesia dengan maraknya promosi atau iklan kaum LGBT di media sosial. Perilaku seksual yang menyimpang masih merupakan hal yang tabu bagi masyarakat Indonesia yang berbudaya ketimuran, masyarakat masih kental dan memegang teguh apa yang dinamakan dengan ajaran moral, etika, dan agama, sehingga perilaku seksual yang menyimpang tentu bukanlah fenomena yang dapat diterima begitu saja. Perilaku seksual yang menyimpang itu sendiri, muncul atas dasar orientasi seksual yang menyimpang. Orientasi seksual adalah kecenderungan seseorang untuk mengarahkan rasa ketertarikan, romantisme, emosional, dan seksualnya kepada pria, wanita, atau kombinasi keduanya.⁵

Dewasa ini Negara Indonesia dimarakkan dengan berita tentang LGBT. Maraknya LGBT berawal dari disahkan hubungan sesama jenis di negara-negara maju, sehingga tidak menutup kemungkinan LGBT juga muncul di Indonesia sampai menjadi kasus kriminalitas demi memuaskan hawa nafsu. Komunitas LGBT di Indonesia sudah berkembang bahkan menurut catatan Kementerian Kesehatan pada tahun 2012 lalu menyebutkan bahwa ada 1.095.970 gay yang tersebar di seluruh Indonesia. Bahkan seorang aktivis hak-hak LGBT Dede

⁵ Destashya Wisna Diraya Putri, 2022, **LGBT Dalam Kajian Hak Asasi Manusia di Indonesia**, IPMHI LAW JOURNAL, Universitas Negeri Semarang, Volume 2 Nomor 1, hlm. 90.

Oetomo pada salah satu media online nasional sempat menjelaskan bahwa setidaknya 3% penduduk di Indonesia adalah kaum LGBT.⁶

Negara Belanda merupakan salah satu negara yang berhasil menjadi pelopor di Uni Eropa dalam mempromosikan dan memperjuangkan hak-hak kaum LGBT dengan membuktikan beberapa program yang pro terhadap kaum LGBT yang didukung oleh negara-negara Uni Eropa. Belanda juga berhasil meningkatkan penerimaan sosial terhadap LGBT.

Selain itu, Negara Amerika sangat fokus terhadap isu hak asasi LGBT, karena menurut mereka dengan tidak adanya diskriminasi dan kriminalisasi terhadap orang-orang LGBT, maka kehidupan LGBT akan berjalan sama normalnya dengan orang-orang heteroseksual. PBB telah bekerja dengan negara-negara anggota untuk menolak diskriminasi dan kriminalisasi berdasarkan homofobia dan transphobia bagi LGBT. Hal ini sebagai bentuk pengakuan hak asasi manusia bagi orang-orang LGBT dan hasilnya lebih dari 30 negara telah melegalkan homoseksualitas dalam 20 tahun terakhir.⁷ Namun di Indonesia belum melegalkan LGBT hal ini mengingat banyak pertentangan beberapa pihak yang menganggap LGBT ini adalah hal yang tabu. Jika meninjau perkembangan masyarakat saat ini LGBT di Indonesia terus berkembang.

Indonesia masih menjadi negara yang belum ramah terhadap homoseksualitas. Masyarakat menganggap bahwa homoseksualitas adalah

⁶ Musti'ah, 2016, **Lesbian Gay Bisexual And Transgender (LGBT):** Pandangan Islam, Faktor Penyebab, Dan Solusinya, Jurnal Pendidikan Sosial, Fakultas Ilmu Pendidikan dan Pengetahuan Sosial, Volume 3 Nomor 2, hlm. 259.

⁷ Destashya Wisna Diraya Putri, 2022, **LGBT Dalam Kajian Hak Asasi Manusia di Indonesia**, IPMHI LAW JOURNAL, Universitas Negeri Semarang, Volume 2 Nomor 1, hlm. 92.

sesuatu yang salah dan menakutkan atau dikatakan sebagai homophobia. Weinberg mengartikan homophobia sebagai ketakutan terhadap homoseksual dan bentuk-bentuk lain yang menunjukkan keintiman dua jenis kelamin yang sama. Guy Hocquenghem seorang pemikir Prancis mengatakan bahwa masalah yang ada sekarang ini bukanlah pada homoseksualitas tapi masyarakatlah yang menjadi masalah.⁸

Masih sedikit sekali masyarakat yang dapat menerima keberadaan waria. Di dalam Sosiologi disebutkan bahwa waria adalah suatu transgender, di mana dari sikap atau perilaku maskulin merubah dirinya ke feminim dalam menjalani kehidupan sehari-harinya, tanpa harus melakukan perubahan-perubahan yang mendasar pada kondisi fisiknya, termasuk melakukan operasi. Dikarenakan ketakutan masyarakat terhadap transgender, hal ini menyebabkan kehidupan transgender menjadi lebih terbatas dalam peran dimasyarakat. Pandangan masyarakat yang negatif terhadap transgender dan sungkan untuk bergaul dengan mereka membuat transgender terkesan eksklusif, sehingga munculah stereotif dari masyarakat.⁹

Terdapat beberapa LGBT yang telah melakukan operasi alat kelamin, operasi pergantian kelamin sendiri termasuk dalam operasi bedah plastik. Dengan demikian, sangat penting untuk diketahui mengenai transgender dilihat dalam segi hukum kesehatan, mengingat transgender ini akan berakibat pula dalam perubahan identitas seseorang hal ini dilakukan untuk kepuasaannya sendiri dan ingin memperoleh perubahan status alat kelamin dimuka hukum.

⁸ Dede Oetomo, **Memberi Suara Pada Yang Bisu**, Yogyakarta : Galang Press 2001, Cet. 1, hlm. 13.

⁹ PKBI, 2013, **Waria: Kami Memang Ada**, Yogyakarta : PKBI DIY, hlm. 10.

Seperti yang diketahui bahwa perkawinan hanya bisa dilakukan dengan seorang perempuan dan seorang pria. Jika kaum LGBT tidak merubah status alat kelaminnya maka LGBT tersebut tidak bisa menikah mengingat di Indonesia belum melegalkan pernikahan dengan sesama jenis. Pengertian Perkawinan tercantum dalam Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang menyebutkan bahwa "Perkawinan ialah ikatan lahir bathin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Mahaesa."

Abdul Hamid El-Qudah, Seorang Dokter Spesialis Penyakit Kelamin Menular dan AIDS di Asosiasi Kedokteran Islam Dunia (FIMA) menjelaskan dampak-dampak yang ditimbulkan dari LGBT adalah¹⁰:

1. Dampak Kesehatan

Dampak-dampak kesehatan yang ditimbulkan di antaranya adalah 78% pelaku homoseksual terjangkit penyakit kelamin menular.¹¹ Ratarata usia kaum gay adalah 42 tahun dan menurun menjadi 39 tahun jika korban AIDS dari golongan gay dimasukkan ke dalamnya. Sedangkan rata-rata usia lelaki yang menikah dan normal adalah 75 tahun. Rata-rata usia Kaum lesbian adalah 45 tahun sedangkan rata-rata wanita yang bersuami dan normal 79 tahun.¹²

2. Dampak Sosial

¹⁰ El-Qudah, Abdul Hamid, 2015, **Kaum Luth Masa Kini**, Jakarta: Yayasan Islah Bina Umat, hlm. 65-71.

¹¹ Rueda, E.,1982, **The Homosexual Network**, Old Greenwich, Conn., The Devin Adair Company, hlm. 53.

¹² Fields, DR. E., **Is Homosexual Activity Normal?**, Marietta, GA.

Beberapa dampak sosial yang ditimbulkan akibat LGBT adalah sebagai berikut: Penelitian menyatakan "seorang gay mempunyai pasangan antara 20-106 orang per tahunnya. Sedangkan pasangan zina seseorang tidak lebih dari 8 orang seumur hidupnya."¹³ 43% dari golongan kaum gay yang berhasil didata dan diteliti menyatakan bahwasanya selama hidupnya mereka melakukan homo seksual dengan lebih dari 500 orang. 28% melakukannya dengan lebih dari 1000 orang. 79% dari mereka mengatakan bahwa pasangan homonya tersebut berasal dari orang yang tidak dikenalnya sama sekali. 70% dari mereka hanya merupakan pasangan kencan satu malam atau beberapa menit saja.¹⁴ Hal itu jelas melanggar nilai-nilai sosial masyarakat.

3. Dampak Pendidikan

Adapun dampak pendidikan di antaranya yaitu siswa ataupun siswi yang menganggap dirinya sebagai homo menghadapi permasalahan putus sekolah 5 kali lebih besar daripada siswa normal karena mereka merasakan ketidakamanan. Dan 28% dari mereka dipaksa meninggalkan sekolah.¹⁵

4. Dampak Keamanan

Kaum homoseksual menyebabkan 33% pelecehan seksual pada anak-anak di Amerika Serikat padahal populasi kaumnya hanyalah 2% dari keseluruhan penduduk Amerika. Hal ini berarti 1 dari 20 kasus

¹³ Corey, L. And Holmes, K., 1980, **Sexual Transmissions of Hepatitis A in Homosexual Men**, New England J. Med., hlm. 435-438.

¹⁴ Bell, A. and Weinberg, M., 1978, **Homosexualities: a Study of Diversity Among Men and Women**, New York: Simon & Schuster.

¹⁵ National Gay and Lesbian Task Force, 1984, **Anti-Gay/Lesbian Victimization**, New York.

homoseksual merupakan pelecehan seksual pada anak-anak, sedangkan dari 490 kasus perzinahan, satu di antaranya merupakan pelecehan seksual pada anak-anak.¹⁶ Meskipun penelitian saat ini menyatakan bahwa persentase sebenarnya kaum homoseksual antara 1-2% dari populasi Amerika, namun mereka menyatakan bahwa populasi mereka 10% dengan tujuan agar masyarakat beranggapan bahwa jumlah mereka banyak dan berpengaruh pada perpolitikan dan perundang-undangan masyarakat.¹⁷

Mengingat bahwa hak setiap manusia berhak atas dirinya namun di Indonesia sendiri belum adanya dasar hukum untuk merubah status alat kelamin. Terdapat beberapa kasus LGBT yang telah melakukan operasi pada alat kelaminnya dan sudah mendapatkan haknya untuk mengubah status alat kelaminnya salah satu contoh yaitu publik figur bernama Lucinta Luna (Muhammad Fatah). Sesuai dengan nomor perkara 1230/Pdt.P/2019/PN JKT.SEL Lucinta Luna resmi memiliki jenis kelamin baru setelah Pengadilan Negeri Jakarta Selatan mengabulkan permohonannya pada 20 Desember 2019 dan ia merubah namanya dari Muhammad Fatah menjadi Ayluna Putri.

Dalam kasus lainnya adalah kasus yang dialami atlet voli putri Aprilia Manganang. Sesuai dengan putusan PN TONDANO Nomor 98/Pdt.P/2021/PN Tnn pada tanggal 19 Maret 2021 menetapkan bahwa Aprilia Santini Manganang berubah jenis kelamin dari semula jenis kelamin perempuan menjadi jenis kelamin laki-laki dan menetapkan pergantian nama pemohon yang semula bernama Aprilia Santini Manganang berubah menjadi nama Aprilio Perkasa

¹⁶ Psychological Report, 1986, hlm. 327-337.

¹⁷ Science Magazine, 1993, hlm. 322.

Manganang. Perubahan status keperdataan dari seorang yang berjenis kelamin perempuan menjadi seorang yang berjenis kelamin laki-laki atau sebaliknya dari yang berjenis kelamin laki-laki menjadi seorang perempuan, sampai dengan saat ini belum ada pengaturannya dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia dengan demikian hal tersebut menimbulkan suatu kekosongan hukum.

Tidak adanya aturan hukum mengenai perubahan status alat kelamin menimbulkan stigma negatif dari masyarakat banyak yang mempertanyakan apakah melakukan operasi alat kelamin diperbolehkan atau tidak. Namun jika ada seorang LGBT melakukan operasi alat kelamin dan mengganti status alat kelaminnya itu tentu saja hak setiap orang atas dirinya.

Berdasarkan uraian diatas maka kedudukan hukum dan status keperdataan seseorang yang mengganti alat kelaminnya ini akan menimbulkan permasalahan yang mana belum ada Undang-Undang yang mengatur hal tersebut. Meskipun belum adanya Undang-Undang yang mengatur mengenai perubahan status jenis kelamin namun saat seseorang ingin mengajukan permohonan perubahan status jenis kelamin hakim tidak dapat menolaknya karena hakim dianggap tahu akan segalanya. Maka hakim harus mencari, menggali dan menemukan hukumnya dari berbagai sumber hukum yaitu dari yurisprudensi, doktrin, maupun hukum tak tertulis sebagai dasar pertimbangan hakim dalam menetapkan status keperdataan pelaku transeksual.

Merujuk dari kasus LGBT yang ingin merubah status jenis kelamin dan belum adanya peraturan hukum di Indonesia yang mengatur mengenai status perubahan jenis kelamin. Untuk itu, penulis melakukan kajian dalam bentuk skripsi dengan judul **"LEGALITAS PERUBAHAN STATUS JENIS KELAMIN**

MENURUT PERSPEKTIF HUKUM POSITIF DI INDONESIA”. Sebagai syarat melaksanakan gelar sarjana hukum di Fakultas Hukum Universitas Mahasaraswati.

1.2. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah yang telah dijelaskan sebelumnya, maka penelitian ini berusaha untuk menjawab beberapa pertanyaan terkait permasalahannya yang diangkat dalam penelitian, yaitu:

1. Apakah perubahan status jenis kelamin diakui dalam hukum positif di Indonesia ?
2. Bagaimanakah legalitas perubahan jenis kelamin menurut perspektif hukum positif di Indonesia ?

1.3. Ruang Lingkup Masalah

Dalam penelitian ini harus ditekankan terkait dengan materi yang telah ditentukan didalamnya, dengan tujuan untuk menghindari penyimpangan dari penulisan isi atau materi berdasarkan topik yang telah ditetapkan serta dapat dideskripsikan secara tersusun dan sistematis. Adapun ruang lingkup permasalahan yang telah ditentukan adalah sebagai berikut:

1. Dalam permasalahan pertama, ruang lingkup yang akan dibahas yaitu mengenai pengaturan terhadap perubahan status jenis kelamin menurut hukum positif di Indonesia.
2. Ruang lingkup permasalahan yang kedua yaitu mengenai legalitas perubahan jenis kelamin dari sisi hukum positif di Indonesia.

1.4. Tujuan Penelitian

Tujuan penelitian merupakan hal yang penting dalam penulisan skripsi, dimana tujuan penelitian ini merupakan tujuan yang ingin dicapai dalam suatu penulisan skripsi. Adapun tujuan dan penelitian dan penulisan skripsi ini adalah sebagai berikut:

1.4.1. Tujuan Umum

Secara umum tujuan penelitian dan penulisan skripsi ini adalah sebagai berikut:

1. Untuk melaksanakan Tri Dharma Perguruan Tinggi khususnya dalam bidang penelitian;
2. Untuk memberikan sumbangan pikiran dan pengetahuan dalam bidang ilmu hukum khususnya yang berkaitan dengan Proposal Skripsi;
3. Sebagai salah satu persyaratan untuk menyelesaikan jenjang Pendidikan Strata 1 (S1) di Fakultas Hukum Universitas Mahasaraswati Denpasar.

1.4.2. Tujuan Khusus

Tujuan penelitian dan penulisan skripsi ini secara khusus adalah sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui pengaturan perubahan status jenis kelamin menurut hukum positif di Indonesia;
2. Untuk mengetahui legalitas perubahan jenis kelamin menurut perspektif hukum positif di Indonesia.

1.5. Metode Penelitian

1.5.1. Jenis Penelitian

Tipe penelitian yang digunakan dalam penelitian proposal skripsi ini adalah tipe penelitian hukum normatif. Penelitian hukum normatif yaitu merupakan penelitian yang mengkaji dari studi kepustakaan dibidang hukum. Penelitian hukum normatif yaitu penelitian hukum kepustakaan atau penelitian hukum yang didasarkan pada data sekunder.¹⁸

1.5.2. Jenis Pendekatan

Pendekatan masalah yang digunakan yaitu pendekatan perundang-undangan, pendekatan konseptual dan pendekatan kasus. Pendekatan perundang-undangan dimana pendekatan ini dilakukan dengan menganalisis semua peraturan perundang-undangan yang bersangkutan dengan isu hukum yang sedang dihadapi. Sedangkan pendekatan konseptual yaitu pendekatan terhadap pandangan-pandangan serta doktrin-doktrin yang ada di dalam ilmu hukum guna untuk memperjelas konsep dengan memberikan pengertian-pengertian hukum, konsep hukum, maupun asas hukum yang relevan dengan permasalahan. Pendekatan kasus yaitu pendekatan dengan cara mengkaji pada kasus-kasus yang berhubungan dengan isu hukum yang dihadapi.

¹⁸ Lis Julianti dan Rika Putri Subekti, 2018, **Standar Perlindungan Hukum Kegiatan Investasi Pada Bisnis Jasa Pariwisata Di Indonesia**, KERTHA WICAKSANA Vol. 12 No. 2, hlm. 159.

1.5.3. Sumber Bahan Hukum

Dalam penelitian proposal ini menggunakan penelitian normatif yang dimana menggunakan kepustakaan di bidang hukum antara lain bahan hukum Primer, Sekunder dan Tersier.

1. Bahan hukum primer adalah bahan hukum yang berupa undang-undang dan keputusan-keputusan yang mengikat¹⁹. Adapun bahan hukum yang dijadikan sumber bahan hukum primer, yaitu:
 - a. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata;
 - b. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
 - c. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan
 - d. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia;
 - e. Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2013 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 Tentang Administrasi Kependudukan.
 - f. Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan
2. Bahan hukum sekunder adalah bahan-bahan hukum yang dapat diperoleh dari pengkajian kepustakaan yaitu dengan membaca buku-buku hukum, jurnal hukum, dan juga internet yang berkaitan dengan perubahan status jenis kelamin ditinjau dari perspektif hukum positif di Indonesia.

¹⁹ Sugiyono, 2008, **Metode Penelitian Kuantitatif, Kualitatif dan R&D**, Alfabeta: Bandung, hlm. 225.

3. Bahan hukum tersier adalah bahan-bahan hukum yang diperoleh dari bahan berupa kamus hukum, ensiklopedia, dan ilmu lain yang berkaitan.

1.5.4. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum

Teknik pengumpulan bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini yaitu dengan pencatatan. Melalui teknik pengumpulan dokumen dilakukan dengan cara membaca, mencatat, mengutip, meringkas, maupun literatur-literatur yang ada kaitannya dengan bahan-bahan yang berkenaan dengan perubahan status jenis kelamin ditinjau dari perspektif hukum positif di Indonesia.

1.5.5. Teknik Analisis Bahan Hukum

Bahan hukum yang sudah terkumpul akan dianalisis dengan menggunakan teknik analisis secara sistematis. Teknik analisis bahan hukum secara sistematis adalah dengan memilih bahan hukum dengan kualitasnya untuk membantu menjawab permasalahan yang diajukan. Dengan penelitian analisis sistematis, maka bahan hukum yang terkumpul baik bahan hukum primer dan sekunder akan dianalisis dengan cara menyusun bahan hukum secara sistematis dan dikaitkan dengan satu bahan hukum dengan bahan hukum lainnya. Selanjutnya hasil penelitian dilakukan secara deskriptif.