

UNIVERSITAS KATOLIK PARAHYANGAN
FAKULTAS HUKUM

Terakreditasi Berdasarkan Keputusan Badan Akreditasi Nasional
PerguruanTinggi

Nomor : 2193/SK/BAN-PT/AK-ISK/S/IV/2022

**PENGGANTIAN JENIS KELAMIN NON HERMAPRODIT DALAM
PRAKTIK HUKUM DI INDONESIA (Studi Putusan MA Nomor 3479
K/Pdt/2022)**

OLEH

Lintang Kinanti Lestyanto
NPM : 6051901142

PEMBIMBING

Nefa Claudia Meliala, S.H., M.H.



Penulisan Hukum

Disusun Sebagai Salah Satu Kelengkapan
Untuk Menyelesaikan Program Pendidikan Sarjana
Program Studi Ilmu Hukum

2023

Telah disidangkan pada Ujian
Penulisan Hukum Fakultas Hukum
Universitas Katolik Parahyangan

Pembimbing,



(Nefa Claudia Meliala, S.H., M.H.)

Dekan,



(Dr. Irena Nona Naniang Supriatna, S.H., M. Hum.)



Konfirmasi Persetujuan

Penulisan Hukum dengan judul :
PENGANTIAN JENIS KELAMIN NON HERMAPRODIT DALAM
PRAKTIK HUKUM DI INDONESIA (Studi Putusan MA Nomor 3479 K/Pdt/2022)

Nama Mahasiswa/ NPM :
Lintang Kinanti Lestyanto / 6051901142

Dinyatakan :

Pernyataan	Beri tanda "V" pada kolom yang sesuai (diisi oleh dosen)
Telah disetujui	✓
Belum disetujui	

Untuk dikumpulkan ke pihak Fakultas Hukum UNPAR melalui Tata Usaha UNPAR

Bandung, 18 Juli 2023

Nefa Claudia Meliala, S.H., M.H.



PERNYATAAN INTEGRITAS AKADEMIK

Dalam rangka mewujudkan nilai-nilai ideal dan standar mutu akademik yang setinggi-tingginya, maka Saya, Mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Katolik Parahyangan yang beranda tangan di bawah ini :

Nama : Lintang Kinanti Lestyanto

NPM : 6051901142

Dengan ini menyatakan dengan penuh kejujuran dan dengan kesungguhan hati dan pikiran, bahwa karya ilmiah / karya penulisan hukum yang berjudul:

“Penggantian Jenis Kelamin Non Hermaprodit Dalam Praktek Hukum Di Indonesia (Studi Putusan MA Nomor 3479 K/Pdt/2022)”

Adalah sungguh-sungguh merupakan karya ilmiah /Karya Penulisan Hukum yang telah saya susun dan selesaikan atas dasar upaya, kemampuan dan pengetahuan akademik Saya pribadi, dan sekurang-kurangnya tidak dibuat melalui dan atau mengandung hasil dari tindakan-tindakan yang:

- Secara tidak jujur dan secara langsung atau tidak langsung melanggar hak-hak atas kekayaan intelektual orang lain, dan atau
- Dari segi akademik dapat dianggap tidak jujur dan melanggar nilai-nilai integritas akademik dan itikad baik;

Seandainya di kemudian hari ternyata bahwa Saya telah menyalahi dan atau melanggar pernyataan Saya di atas, maka Saya sanggup untuk menerima akibat-akibat dan atau sanksi-sanksi sesuai dengan peraturan yang berlaku di lingkungan Universitas Katolik Parahyangan dan atau peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Pernyataan ini Saya buat dengan penuh kesadaran dan kesukarelaan, tanpa paksaan dalam bentuk apapun juga.

Bandung, 27 Juli 2023

Mahasiswa penyusun Karya Ilmiah/ Karya Penulisan Hukum




Lintang Kinanti Lestyanto

6051901142

ABSTRAK

PENGGANTIAN JENIS KELAMIN NON HERMAPRODIT DALAM PRAKTIK HUKUM DI INDONESIA (Studi Putusan MA Nomor 3479 K/Pdt/2022)

Penelitian ini mengkaji legalitas penggantian jenis kelamin non hermaprodit di Indonesia. Non hermaprodit adalah keadaan seseorang secara biologis yang tidak didiagnosa hermaprodit. Di Indonesia, belum terdapat pengaturan yang jelas terkait penggantian jenis kelamin, namun secara administratif penggantian jenis kelamin telah diatur dalam Undang-Undang No.24 Tahun 2013 Tentang Administrasi Kependudukan dan Peraturan Presiden No.25 Tahun 2008 Tentang Persyaratan dan Tata Cara Pendaftaran Penduduk dan Pencatatan Sipil. Pada dasarnya, hakim tidak boleh menolak dalam menangani permohonan ini dengan alasan tidak ada dasar hukumnya. Dalam mencari dan menemukan hukum, hakim dianggap mengetahui hukum dari perkara yang diperiksa atau diadilinya atau (Ius Curia Novit). Pada kasus ini,, hakim tidak menyetujui permohonan pengesahan status jenis kelamin Faqih yang telah berubah dengan beberapa pertimbangan. Di sisi lain, Faqih telah melakukan operasi penggantian jenis kelamin dan telah mengikuti prosedur yang terdapat pada peraturan terkait. Berdasarkan hal tersebut sampai saat ini legalitas terkait perubahan jenis kelamin dari Faqih masih belum jelas. Semestinya Faqih mendapatkan haknya sesuai dengan Pasal 28D UUD NRI 1945 yang mnejamin adanya kepastian hukum baik setiap warga negaranya dimana hak tersebut telah secara mutlak diakui dan dijamin oleh Negara.

Kata kunci: Transeksual, Non Hermaprodit, UUD NRI 1945, UU HAM,

ABSTRACT

Non Hermaphrodite Sex Reassignment Surgery In Indonesia's Law Practice

This research particularizes the legality of non hermaphrodite sex reassignment surgery in Indonesia. Non hermaphroditism is a condition in which a person has biologically, where there is no diagnosis of hermaphroditism. In Indonesia, the sole legality of law regarding this matter is still absent. Despite its absence, Law Number 24 of 2013 on Civil Administration dan President Regulation Number 25 of 2008 on Population Rules and Procedures as well as Civil Registrations. Essentially, the judge is prohibited to deny this request of application within the cause of missing constitution. In order to search and find ground of law, the judge is expected to have enough credible knowledge to ration the case (Ius Curia Novit). In this case, the judge denied Faqih's request on the status of his recent gender change based on numbers of considerations. Whereas, Faqih had already been through sex reassignment surgery and followed every legal procedure regarding this matter. Until the present day, the legality of Faqih's gender change status is still questionable. As a citizen, Faqih deserves to earn his right as it is stated in The Constitution of The State of Republic of Indonesia of 1945, Chapter 28D on every citizen's guarantee to earn legal certainty which is absolutely recognized by the government.

Key word: Transexual, Non Hermaphroditism, The Constitution of The State of Republic of Indonesia of 1945, Law of Human Rights.

KATA PENGANTAR

Puji dan syukur Penulis panjatkan kepada Allah Swt. atas rahmat dan kasih sayang-Nya sehingga Penulis dapat menyelesaikan penulisan hukum yang berjudul **“Penggantian Jenis Kelamin Non Hermaprodit Dalam Praktik Hukum di Indonesia (Studi Putusan MA Nomor 3479 K/Pdt/2022)”**. Penulisan hukum ini disusun sebagai salah satu syarat untuk menyelesaikan Program Sarjana (S1) Fakultas Hukum Universitas Katolik Parahyangan Bandung. Tidak dapat disangkal bahwa butuh usaha yang keras dalam penyelesaian pengerjaan penulisan hukum ini. Namun, karya ini tidak akan selesai tanpa orang-orang di sekeliling Penulis yang mendukung dan membantu. Terima kasih Penulis sampaikan kepada:

1. **Allah Swt.**, karena senantiasa memberikan rahmat, kemudahan, dan juga kelancaran kepada Penulis.
2. **Orang Tua dan Kakak dari Penulis**, Sekar Larasati Lestyanto karena telah sabar dan penuh kepercayaan membantu juga mendoakan Penulis selama 4 tahun berkuliah di UNPAR dan selama masa pengerjaan penulisan hukum ini.
3. **Ibu Nefa Claudia Meliala S.H., M.H.**, selaku Dosen Pembimbing yang senantiasa telah meluangkan waktunya untuk membimbing, mengarahkan dan juga memberi saran, masukan juga dukungan yang dibutuhkan Penulis selama menyusun penulisan hukum ini.
4. **Para Dosen Penguji**, yang telah meluangkan waktu untuk menguji juga memberi masukan kepada Penulis.
5. **Bapak Agustinus Pohan S.H., M.S.**, selaku Dosen Pembimbing seminar proposal yang telah membimbing dan memberi masukan serta dukungan dalam menulis seminar proposal hukum hingga akhirnya dapat berlanjut ke tahap penulisan hukum.
6. **Seluruh Bapak dan Ibu Dosen Fakultas Hukum UNPAR**, yang tidak dapat Penulis sebutkan namanya satu persatu yang telah mengajar dan memberikan ilmu kepada Penulis.
7. **Seluruh Petugas, Staff, dan Pekarya Fakultas Hukum UNPAR**, yang telah membantu dalam pemenuhan sarana-prasarana dalam kegiatan perkuliahan.
8. **Clarisa Widya Putri**, yang telah membantu Penulis dalam penulisan hukum ini dengan memberikan dukungan fisik, maupun mental. Selalu mendukung dan menemani Penulis dalam keadaan apapun juga selalu mendoakan Penulis demi kelancaran penulisan hukum ini.
9. **Group MTSH (Manusia Tak Semangat Hidup)**, yaitu Ariella Cristabel Sugiarto, Ghea Gelya Narawangsa, dan Risti Mustarif yang selalu mendukung, menemani dan juga menghibur Penulis selama 4 tahun menjalani perkuliahan di UNPAR. Juga memberi dukungan mental saat menyusun seminar proposal hingga penulisan hukum.

10. **Group BBH**, yaitu David Nathaniel Ganda Silaen dan juga Alfath Putro Prabowo yang senantiasa memberikan dukungan fisik dan mental, mewarnai hari-hari Penulis selama menjalani perkuliahan di UNPAR dan menemani penulis dalam masa terpuruk.

11. **Keluarga dan juga teman-teman Penulis lainnya**, yaitu Annisa Fathia Yusuf, Early Augustine, Chelsey Charisca Tampubolon, Anisa Syifa, Shela Kamboy, Erika Anastasya, Hendrik Widodo, Teresa Briana Pramudita, Nurjihan Zhahirah, Suci Ajianti, juga yang tidak dapat penulis sebutkan satu persatu yang senantiasa mendukung, mendoakan, menguatkan dan juga menghibur penulis selama masa perkuliahan hingga penulisan hukum.

Penulis sadar bahwa penulisan hukum ini masih jauh dari kata sempurna dan juga masih banyak terdapat kesalahan maupun kekurangan. Penulis berharap agar pembaca memberikan kritik dan saran dengan harapan agar penulisan hukum ini dapat memberikan manfaat bagi para pembaca.

DAFTAR ISI

ABSTRAK.....	i
KATA PENGANTAR.....	ii
DAFTAR ISI.....	2
BAB I PENDAHULUAN.....	3
1.1 Latar Belakang.....	3
1.2 Ringkasan dan Riwayat Perkara.....	7
1.3 Rumusan Masalah.....	11
1.4 Penelusuran Hukum.....	11
1.5 Sistematika Penulisan.....	12
BAB II TINJAUAN UMUM MENGENAI HAK ASASI MANUSIA DAN PANDANGAN HAM TERHADAP TRANSEKSUAL.....	13
2.1 Konsep HAM.....	13
2.2 Perlindungan Pelaku Peggantian Jenis Kelamin Oleh HAM.....	16
BAB III PENGATURAN PENGGANTIAN JENIS KELAMIN DI INDONESIA.....	21
3.1 Tinjauan Umum Jenis Kelamin.....	21
3.2 Peggantian Jenis Kelamin.....	22
3.3 Faktor Penyebab Peggantian Jenis Kelamin Non-Hermaprodit dan Perkembangannya di Indonesia.....	23
BAB IV ANALISIS PUTUSAN PENGADILAN MENGENAI PENGGANTIAN JENIS KELAMIN NON HERMAPRODIT DITINJAU DALAM PERSPEKTIF HAM.....	31
4.1 Peggantian Jenis Kelamin Menurut Hukum Positif.....	31
4.2 Peggantian Jenis Kelamin Dalam Hukum Positif di Indonesia.....	33
4.3 Pertimbangan Hakim Dalam Penetapan dan Putusan Terkait.....	40
BAB V PENUTUP.....	47
5.1 Kesimpulan.....	47
5.2 Saran.....	47
DAFTAR PUSTAKA.....	48

BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Pada dasarnya Tuhan menciptakan manusia dalam dua bentuk yaitu laki-laki dan perempuan. Setiap manusia lahir dengan membawa hak asasi yang melekat dan tidak dapat dihilangkan. Hak asasi tersebut harus dipenuhi agar manusia dapat hidup dengan layak, sebagaimana disebutkan dalam Pasal 1 Ayat (1) Undang-Undang No.39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia yang berbunyi:

“Hak Asasi Manusia adalah seperangkat hak yang melekat pada hakikat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi dan dilindungi oleh negara, hukum, Pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia.”

Indonesia merupakan negara hukum sebagaimana yang tercantum dalam Pasal 1 Ayat (3) UUD 1945. Maka dari itu, Indonesia sebagai negara hukum memiliki peraturan hukum agar kepentingan dari masyarakatnya dapat terlindungi. Hukum adalah kumpulan aturan yang bersifat memaksa dengan tujuan untuk melindungi setiap orang dalam menjalani kehidupan bermasyarakat.¹

Isu mengenai Hak Asasi Manusia tidak bisa dilepaskan dari negara hukum. Pemenuhan akan terselenggaranya perlindungan dan penegakan Hak Asasi Manusia menjadi salah satu fokus utama sebuah negara hukum.² Negara hukum wajib menegakkan Hak Asasi Manusia sebagai syarat bagi negara hukum itu sendiri, baik melalui konstitusi atau undang-undang dasar maupun peraturan lain yang menjadi acuan berjalannya sebuah negara. Konsep dari Hak Asasi Manusia diciptakan dengan maksud untuk melindungi individu dari tindakan diskriminatif yang akan menimbulkan ketidakadilan. Salah satu contoh tindakan diskriminatif pada masyarakat kita

¹ Rofingi, “Asas Equality Before The Law dalam Perspektif Hukum Islam dan Konstitusi Indonesia (Studi Tentang Implementasi Hukum Pidana di Indonesia)”, Skripsi, Purwokerto: Institut Agama Islam Negeri Purwokerto, 2019, hlm. 1.

² Muflika Nur Hajar Aswad, Skripsi: “Kajian Yuridis Terhadap Keputusan Pengadilan Negeri tentang Penetapan Status Kelamin Seseorang Yang Berkelamin Ganda (Ambiguous Genitalia)” (Makassar: UIN Alauddin Makassar, 2016), hlm. 1.

diterima oleh orang-orang yang melakukan operasi pergantian jenis kelamin (transeksual) maka dari tindakan diskriminasi tersebut transeksual masih mendapat perilaku ketidakadilan.³

Masyarakat ataupun orang-orang biasanya mengartikan transeksual adalah transgender, atau mereka mempersamakan arti transeksual dengan transgender. Secara etimologis, transgender berasal dari dua kata yaitu trans dan gender. Kata trans berarti pindah tangan (tanggung), sementara gender ialah alat kelamin baik perempuan maupun laki-laki. Sejak dahulu hingga saat ini, transgender maupun transeksual seringkali menjadi topik perbincangan di Indonesia.⁴ Transeksual memiliki arti yang berbeda dengan transgender, transgender merupakan orang yang berpenampilan berbeda dengan jenis kelamin aslinya yang diterima sejak lahir seperti laki-laki yang berpenampilan seperti perempuan, selain penampilannya transgender juga berperilaku tidak sesuai dengan peran gendernya. Transgender merupakan orang yang “melanggar” norma kultural mengenai bagaimana pria atau wanita itu seharusnya. Transgender hanya terbatas kepada tindakan, perilaku, dan cara berpenampilan saja.⁵ Sedangkan transeksual merupakan pribadi yang menghendaki bantuan medis untuk mengubah jenis kelamin yang ia miliki sejak lahir. Sebagai contoh, seseorang dilahirkan sebagai laki-laki kemudian seiring berjalannya waktu, ia mengalami kontemplasi dalam dirinya dimana ia merasa ada kecenderungan untuk mengidentifikasi dirinya sebagai perempuan sehingga ia melakukan prosedur operasi yang merubah jenis kelaminnya menjadi perempuan.

Terdapat dua hal yang menjadi faktor terjadinya transeksual atau pergantian jenis kelamin yaitu; pertama, seorang laki-laki atau perempuan murni yang ingin mengubah jenis kelaminnya dikarenakan adanya perang batin, bahwa di dalam jiwanya tersebut tersimpan sisi yang berlainan dari jenis kelamin asli yang mendominasi dirinya. Kemudian yang kedua, seseorang yang mempunyai kelamin ganda atau istilahnya yaitu hermaprodit. Umumnya orang ini memiliki alat kelamin wanita dan alat kelamin pria. Biasanya orang tersebut akan melakukan pergantian jenis kelamin sesuai jiwa dominan yang ada dalam dirinya, misalnya bila orang tersebut dirinya lebih dominan kepada laki-laki maka ia akan melakukan pergantian kelamin menjadi laki-laki begitu juga sebaliknya. Transeksual sebagai manusia juga memiliki hak asasi yang sama dengan yang lain dengan begitu transeksual juga sepatutnya berhak mendapatkan perlindungan dari negara.⁶

³ Sri Saraswati, “Strategi Camp Dalam Novel Hiding My Candy Karya Lady Chablis”. Jurnal Poetika. Volume 4 Nomor 1, Juli 2016. Yogyakarta: Universitas Gadjah Mada. hlm. 12.

⁴ Pius A. Partanto dan M.Dahlan Al-Barry, Kamus Ilmiah Populer (Surabaya Arkola), hlm.757.

⁵ Gibtihah. “Fikih Kontemporer”. Jakarta: Prenada Media Group. 2016. h. 221

Akan tetapi, legalitas perubahan jenis kelamin dari sisi hukum positif di Indonesia sendiri belum diatur secara jelas dimana hal ini menimbulkan kekosongan hukum. Namun, hakim tidak boleh menolak menangani permohonan ini dengan alasan tidak ada dasar hukumnya.⁷ Dalam mencari dan menemukan hukum, hakim dianggap mengetahui hukum dari perkara yang diperiksa atau diadilinya atau *Ius Curia Novit*.⁸ Penerapan dari asas ini adalah kewajiban hakim dalam memeriksa perkara dalam mencari dan menemukan hukum dari suatu perkara yang diajukan kepadanya. Hakim juga bertanggungjawab dalam menerapkan hukum terhadap suatu perkara secara konkrit. Karena bagaimanapun, hakim dalam sistem hukum Indonesia diwajibkan untuk mengetahui, memahami, dan menggali nilai-nilai hukum yang hidup di masyarakat.⁹

Melihat beberapa penetapan pengadilan di Indonesia mengenai penggantian jenis kelamin ada beberapa penetapan yang ditolak maupun diterima. Salah satu penetapan yang menolak permohonan penggantian jenis kelamin ada pada penetapan Nomor 30/Pdt.P/2022/ PN Pwt. Pemohon mengajukan permohonan penetapan ganti status kelamin dari nama Faqih Al Amien menjadi Assyifa Icha Khairunnisa kepada Pengadilan Negeri Purwokerto, dengan alasan ia telah menjalani kehidupan yang tidak jelas, dan ia ingin menjadi perempuan tulen kemudian menikah. Sebab dari itu ia ingin menghilangkan ketidakjelasan dalam dirinya yang membuat ia frustrasi dan depresi dengan melakukan konsultasi ke psikolog dan psikiater. Setelah melalui upaya tersebut maka ia melakukan operasi penggantian jenis kelamin dari laki-laki menjadi perempuan pada Rabu, tanggal 15 Desember 2021 di Rumah Sakit Umum Daerah Dr. Soetomo Surabaya oleh Tim Operasi Penggantian Kelamin RSUD Dr. Soeteomo Surabaya dengan Ketua Prof. M. Sjaifuddin Noer, dr., Sp.B. Sp.BP-RE(K). Namun pada akhirnya hakim menolak permohonan tersebut dengan pertimbangan bahwa tindakan operasi ganti kelamin yang telah dilakukan oleh pemohon bukan merupakan bentuk pengobatan akibat adanya sesuatu yang kurang sempurna atau kelainan fisik. Oleh karena itu, hakim berpendapat bahwa tindakan tersebut dapat dipersamakan sebagai suatu perbuatan yang menyalahi kodrat yang telah ditakdirkan oleh Tuhan. Alasan lain yang digunakan oleh hakim yaitu untuk menjaga keseimbangan nilai-nilai moral yang hidup dalam masyarakat dan guna mencegah terjadinya penyimpangan nilai-nilai yang diyakini oleh masyarakat. Hal yang sama kemudian juga terjadi ketika Faqih telah menempuh upaya hukum kasasi dalam Putusan MA Nomor 3479 K/Pdt/2022, permohonan dari Faqih tersebut juga ditolak dengan alasan hakim yang sama.

Berdasarkan uraian pada latar belakang di atas, penulis tertarik untuk mengkaji dan menganalisa lebih pertimbangan hakim dalam memutuskan perkara dalam beberapa penetapan pengadilan serta tinjauan hak asasi manusia terhadap penetapan tersebut dengan judul **“Penggantian Jenis Kelamin Non Hermaprodit Dalam Praktek Hukum Di Indonesia (Studi Putusan MA Nomor 3479 K/Pdt/2022)”**

⁶ Dyan Mardika Wati, “Perlindungan Hukum Bagi Transgender Ditinjau Dari Perspektif Hak Asasi Manusia” Res Publica Vol. 2 No. 1 Jan-April 2018. Hlm.46.

⁷ I Nyoman Satria Perwira, dkk. “Perubahan Status Jenis Kelamin Dalam Perspektif Hukum Positif di Indonesia”, Jurnal Interpretasi Hukum Vol. 2, No. 1, 2021, hlm. 77.

⁸ Vitri Isnaeni, Skripsi:”Tinjauan Yuridis Terhadap Penggantian Jenis Kelamin Perspektif Hak Asasi Manusia” , (Purwokerto: UIN Prof. KH. Saifuddin Zuhri, 2022), hlm.6.

⁹ M. Natsir Asnawi, “Hukum Acara Perdata”, Yogyakarta: UII Press, 2016, hlm. 3

1.2 Ringkasan dan Riwayat Perkara

Faqieh Al-Amien merupakan seorang pria yang lahir di Purwokerto pada tanggal 21 Februari 1993 yang merupakan anak ke-4 dari pasangan suami istri yaitu Marno (Bapak) dan Taryati (Ibu). Ia terlahir sebagai seorang laki-laki namun seiring berjalannya waktu ia merasa dirinya adalah seorang perempuan, ia tidak menyukai hal-hal yang dilakukan atau dikerjakan layaknya seorang laki-laki. Sejak umur 2 tahun, ia lebih suka bermain boneka dan juga berpenampilan atau berpakaian seperti layaknya perempuan dan semakin bertambahnya usia semakin kuat citra dirinya sebagai seorang perempuan. Ketika bersekolah di MTS ia tidak mau melaksanakan ibadah shalat Jumat karena ia merasa sangat tidak nyaman keluar dengan berpenampilan seperti laki-laki. Karena hal ini, Faqih bertengkar dengan ibunya dan ia merasa bahwa ibunya tidak paham dengan perasaannya. Namun pada akhirnya ibunya menyerah dan mengikuti kemauan Faqih.

Di dalam dirinya, Faqih merasa lelah harus menjalani hidup yang tidak jelas, ia ingin menjadi perempuan tulen dan juga menikah. Ia merasa sangat frustrasi dan depresi akan adanya ketidakjelasan ini, maka dari itu untuk menghilangkan ketidakpastian dalam hidupnya tersebut, ia mengambil keputusan untuk melakukan operasi ganti kelamin dari alat kelamin laki-laki menjadi perempuan. Ia juga telah melakukan konsultasi ke psikolog maupun psikiater spesialis *obstetric* dan *gynecology* serta spesialis penyakit dalam, oleh karenanya maka pada hari Rabu, tanggal 15 Desember 2021 di Rumah Sakit Umum Daerah Dr. Soetomo Surabaya oleh tim operasi penggantian kelamin RSUD Dr. Soeteomo Surabaya dengan ketua Prof. M. Sjaifuddin Noer, dr., Sp.B. Sp.BP-RE(K) telah dilakukan pembedahan ubah kelamin Faqih dari bentuk laki-laki menjadi bentuk wanita.

Setelah melakukan operasi ganti kelamin laki-laki yang diubah menjadi kelamin perempuan, Faqih kemudian mengajukan permohonan penetapan ganti status kelamin dan nama yang sebelumnya yaitu Faqih Al-Amien menjadi Assyifa Icha Khairunnisa kepada Pengadilan Negeri Purwokerto.

Akan tetapi, permohonan dari Faqih ditolak oleh Pengadilan Negeri Purwokerto dengan beberapa pertimbangan hakim sebagai berikut:

- a) Menurut hakim, fakta dalam persidangan dari pemohon yang terlahir sebagai seorang laki-laki normal dan sempurna, juga memiliki tanda pasti dari gender berupa testis dan kromosom

XY. Bahwa bentuk kelainan yang dialami oleh pemohon sebenarnya adalah bentuk kelainan yang berkaitan dengan kondisi kejiwaan bukan karena kondisi fisik/jasmaniah seseorang, berdasarkan hal tersebut permohonan yang diajukan pemohon tersebut bukanlah merupakan bentuk tindakan yang tepat oleh karena persoalan yang dihadapi pemohon tersebut sebenarnya bersumber pada kondisi kejiwaan pemohon. Oleh sebab itu, seharusnya penanganan yang dilakukan bukan dengan merubah jenis kelaminnya, mengingat hal itu adalah ciptaan dan anugerah Tuhan Yang Maha Kuasa. Seharusnya pemohon melakukan pendekatan yang seimbang antara pemahaman dan atau pendalaman secara spiritual (keagamaan) juga terapi kejiwaan seperti terapi psikologis sebagai bentuk pengobatan kejiwaan. Pendekatan secara spiritual atau keagamaan sebagaimana yang dianut oleh pemohon, seharusnya dilakukan dengan memperbanyak pengetahuan dan pendalaman mengenai agama Islam yang dianutnya secara menyeluruh, namun apabila melihat dari keterangan saksi-saksi hal itu tidak pernah dilakukan oleh pemohon, bahkan pemohon menolak ketika orangtuanya menawarkan pendidikan di Pondok Pesantren;

- b) Kemudian, tindakan operasi ganti kelamin yang telah dilakukan oleh pemohon yang merubah kelaminnya dari laki-laki menjadi kelamin perempuan bukan merupakan suatu bentuk pengobatan akibat karena adanya sesuatu yang kurang sempurna atau kelainan fisik, oleh karena itu hakim berpendapat bahwa tindakan operasi merubah jenis kelamin oleh pemohon tersebut dapat dikatakan sebagai suatu perbuatan menyalahi kodrat yang telah ditakdirkan dan digariskan oleh Tuhan, Allah Subhanahu Wa Ta'ala atas diri Pemohon yang sudah terlahir sebagai seorang laki-laki normal dan sempurna;
- c) Selanjutnya, secara sosiologi masyarakat Indonesia merupakan masyarakat yang percaya akan adanya Tuhan, disamping negara Indonesia adalah negara hukum terbalut dengan sendi-sendi Teologis sebagaimana termaktub dalam sila pertama Pancasila. Tuhan menciptakan manusia terdiri dari jiwa dan raga. Ketika terdapat suatu pendapat bahwa adanya suatu jiwa yang beridentitas sebagai perempuan namun pada raganya menunjukkan sebagai laki-laki, hal demikian bukan berarti serta merta sebagai dasar untuk mengajukan perubahan status gender/kelamin, yang merupakan anugerah Tuhan Yang Maha Kuasa. Seyogyanya permohonan pergantian gender / kelamin dalam identitas Pemohon haruslah dapat membuktikan kekurangan dalam dimensi kejiwaannya berdasarkan kajian-kajian dan hasil pemeriksaan secara ilmiah, disamping juga harus mampu membuktikan adanya kekurangan dan atau ketidaksempurnaan dari aspek fisiknya. Pembuktian kedua aspek inilah yang tidak

dapat dibuktikan pemohon, sehingga pendapat bahwa adanya jiwa perempuan dalam raga laki-laki tidaklah dapat dibuktikan;

- d) Melihat bahwa selama persidangan berdasarkan bukti P1 sampai P.11 dan berdasarkan keterangan saksi-saksi dan ahli, telah menunjukkan bahwa Tuhan Yang Maha Esa, Allah Subhanahu Wa Ta'ala telah menciptakan dan menganugerahkan Pemohon sejak lahir berupa fisik dan jiwa yang sempurna sebagai seorang laki-laki yang normal. Akan tetapi, keadaan jiwa pemohon dalam perkembangannya saat menjelang dewasa kemudian merasa memiliki jiwa perempuan tidaklah dapat dibuktikan secara ilmiah, dan menurut hakim hal itu hanya merupakan perasaan subyektif dari diri pemohon sendiri. Jiwa dan raga merupakan anugerah ciptaan Tuhan sebagai suatu kesatuan yang utuh dan tidak terpisahkan. Kondisi akan berbeda halnya jika kondisi fisik dan kromosom pemohon mengalami kelainan atau ketidaksempurnaan secara bawaan, namun hal itu ternyata tidak terjadi pada diri pemohon;
- e) Hakim juga melihat bahwa keadaan yang sangat logis bila kita mengacu pada suatu postulat *nomen non sufficit si res non sit de jure aut de facto* (penyebutan sesuatu saja belum mencukupi, apabila sesuatu tersebut tidak berdasarkan atas hukum atau fakta yang mendukung) dalam hal ini kaitan dengan perkara a quo bahwa Pemohon hanya membuktikan keadaan kejiwaannya, akan tetapi tidak bisa membuktikan keadaan raga yang mana sebagai suatu kesatuan yang tak terpisahkan. Karena kedua hal tersebut sangatlah esensial maka hakim berwajib memperhatikan dan mempertimbangkan hal yang esensial;
- f) Mengacu dari ketentuan Undang-Undang, hakim diberikan kewenangan oleh undang-undang untuk menegakan kebenaran dan keadilan, bukan untuk mengabdikan sesuatu yang menyimpang dari nilai kebenaran terlebih lagi mendistorsi nilai-nilai moral dan agama yang adikodrati;
- g) Menimbang, bahwa mengutip teori hukum Progresif Prof. Dr. Satjipto Rahardjo bahwa hukum diperuntukkan bagi manusia, bukan sebaliknya manusia diperuntukkan untuk hukum. Dimana hakim melalui putusannya diharapkan dapat memberikan kemaslahatan bagi masyarakat;

Berdasarkan hal tersebut, Faqih selanjutnya melakukan upaya hukum hingga tingkat kasasi dalam Putusan No.3479 K/Pdt/2022 namun permohonan tersebut tetap ditolak oleh hakim. Berikut adalah pertimbangan hakim dalam tingkat kasasi:

1. Bahwa perubahan keadaan kejiwaan saja bukan alasan sah untuk mengajukan permohonan penetapan perubahan/pergantian status kelamin seseorang dari semula laki-laki menjadi jenis kelamin perempuan atau sebaliknya dari semula perempuan menjadi jenis kelamin laki-laki;
2. Bahwa dalam perkara a quo, Pemohon mendalilkan adanya gangguan identitas gender dimana jiwa Pemohon adalah perempuan meskipun ketika lahir berjenis kelamin laki- laki;
3. Bahwa hasil pemeriksaan kromosom menunjukkan bahwa Pemohon Kasasi memiliki genotipe laki-laki serta tidak terdapat bukti ilmiah yang menunjukkan adanya kelainan genotipe, fenotipe dan hormonal laki-laki pada Pemohon Kasasi;
4. Bahwa dengan demikian tepat sebagaimana dipertimbangkan oleh Judex Facti bahwa permohonan Pemohon Kasasi tidak berdasar alasan sah sehingga ditolak.

1.3 Rumusan Masalah

Berangkat dari latar belakang diatas, maka penelitian ini akan menjawab beberapa pertanyaan penelitian sebagai berikut:

- a. Apakah Penggantian jenis kelamin merupakan bagian dari hak asasi manusia?
- b. Bagaimana pertimbangan hakim dalam putusan tersebut dan bagaimana hukum di Indonesia mengatur mengenai penggantian jenis kelamin?

1.4 Penelusuran Hukum

Penelusuran hukum merupakan penelitian, penjajakan, ataupun penelaahan terhadap hukum atau dapat diartikan sebagai penelitian terhadap aturan hukum yang akan di aplikasikan terhadap kasus hukum yang sedang dihadapi atau berlangsung. Obyek penelitiannya ialah bahan hukum seperti buku, jurnal dan juga perundang-undangan. Penelusuran hukum biasanya dilakukan oleh pengemban profesi hukum apabila ia sedang menangani kasus atau akan memberikan opini hukum terhadap kliennya maupun sedang menyusun dokumen hukum.¹⁰

Metode hukum yang digunakan dalam penelitian ini yaitu penulis mengumpulkan dan menggunakan bahan-bahan yang bersumber pada hukum primer dan hukum sekunder. Hukum primer terbagi menjadi hukum materiil yang terkait dengan nilai-nilai Pancasila dan hukum formil yang terdiri dari peraturan perundang-undangan seperti Undang- Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Undang-Undang No. 23 Tahun 2006 Tentang Administrasi Kependudukan, Peraturan Presiden No.25 Tahun 2008 Tentang Persyaratan dan Tata Cara Pendaftaran Penduduk dan Pencatatan Sipil, Deklarasi Universal HAM, serta Penetapan Pengadilan terkait. Sedangkan hukum sekunder terdiri dari buku teks hukum, jurnal hukum, tulisan ilmiah hukum, hasil penelitian dan bahan-bahan bacaan lainnya yang relevan.

¹⁰ Sentosa Sembiring, “Penelusuran Hukum Penting Bagi Pengemban Profesi Hukum (Suatu Studi Tentang Profesi Advokat Sebagai Pengemban Profesi Hukum)”, *Lex Jurnalica* Vol. 6 No.1, Desember 2008, hlm. 22.

1.5 Sistematika Penulisan

Adapun kerangka penulisan hukum yang akan disusun dalam penelitian ini adalah sebagai berikut,

BAB I: PENDAHULUAN

Pada Bab I ini berisi latar belakang yang menjelaskan secara umum mengenai apa yang akan dibahas dan dipaparkan dalam penelitian ini, ringkasan dan riwayat perkara dari beberapa Penetapan pengadilan terkait, rumusan masalah, kemudian penelusuran hukum dan sistematika penulisan.

BAB II: TINJAUAN UMUM MENGENAI HAK ASASI MANUSIA DAN PERLINDUNGAN HAM TERHADAP TRANSEKSUAL

Pada Bab II ini berisi uraian teori-teori yang menjadi landasan berdasarkan dari beberapa literatur yang berkaitan dengan penulisan hukum yang meliputi:

- Konsep HAM
- Perlindungan Pelaku Penggantian jenis kelamin Oleh HAM;

BAB III: PENGATURAN PENGGANTIAN JENIS KELAMIN DI INDONESIA

Pada Bab III ini berisi tinjauan umum mengenai penggantian jenis kelamin non hermaprodit:

- Tinjauan umum mengenai jenis kelamin
- Penggantian jenis kelamin
- Faktor Penyebab Penggantian Jenis Kelamin Non-Hermaprodit dan Perkembangannya di Indonesia

BAB IV: ANALISIS PENETAPAN PENGADILAN DAN PUTUSAN MA MENGENAI PENGGANTIAN JENIS KELAMIN NON HERMAPRODIT DITINJAUDALAM PERSPEKTIF HAM

- Bab ini penulis hanya menjawab pertanyaan rumusan masalah dan mengkaitkan dengan kasus.

BAB V: KESIMPULAN DAN SARAN

Pada Bab V ini penulis akan menguraikan mengenai kesimpulan penulisan serta saran dari penelitian mengenai Penggantian Jenis Kelamin Non Hermaprodit Dalam Praktik Penegakan Hukum Di Indonesia.