

## HUKUM TENTANG PERKAWINAN SEJENIS KELAMIN DI INDONESIA

Oleh:

Dr. Budiman N.P.D Sinaga,S.H.,M.H. \*

\* Dosen Kopertis Wilayah I dpk Universitas HKBP Nommensen - Medan.

### Abstract

*Laws concerning marriage in Indonesia is still open opportunities for smuggling law such as sex change. Legal Indonesia submitted to the provisions concerning the validity of the marriage of religion and belief respectively. This provision opens the opportunity for someone who previously had difficulty even impossible to establish a marriage because it is not in accordance with their religion or beliefs to change religion or belief.*

**Key Words :** marriage, sex change

### I. Pendahuluan

Perkawinan merupakan salah satu kata yang sangat sering terdengar dalam perbincangan sehari-hari di Indonesia, bahkan dapat dipastikan di negara-negara lain juga. Akan tetapi, meskipun kata yang digunakan sama, yaitu perkawinan, tetapi pengertian masing-masing orang yang terlibat dalam perbincangan itu sangat mungkin berbeda. Sangat mungkin sesuatu yang menurut seseorang atau sekelompok orang merupakan perkawinan bagi orang lain atau sekelompok orang lain bukan atau setidak-tidaknya belum merupakan perkawinan. Perbedaan semacam itu sangat mungkin terjadi juga jika perkawinan ditinjau dari hukum yang berlaku di beberapa negara.

#### Perkawinan merupakan Hak Asasi Manusia

Dalam Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD 1945) disebutkan secara tegas bahwa negara Indonesia adalah negara hukum. Ketentuan ini merupakan pedoman bagi bangsa Indonesia untuk senantiasa memperhatikan hukum dalam setiap aspek kehidupan. Oleh karena itu, dalam perbincangan tentang perkawinan ini pun sangat perlu memperhatikan hukum, dalam hal ini peraturan perundang-undangan mengenai

perkawinan, terlebih bila terjadi perbedaan pendapat.

Pertanyaan mengenai apa arti hukum itu yang sebenarnya dan fungsi hukum dalam masyarakat, dapat dikembalikan pada pertanyaan dasar: apakah tujuan hukum itu. Dalam analisis terakhir, tujuan pokok dari hukum apabila hendak direduksi pada satu hal saja, adalah ketertiban (*order*).<sup>1</sup>

Tujuan negara adalah menyelenggarakan kesejahteraan dan kebahagiaan rakyat-nya atau menyelenggarakan masyarakat adil dan makmur.<sup>2</sup> Pendapat mengenai tujuan negara secara garis besar dapat dibagi dua: Pertama: Tujuan negara itu adalah negara itu sendiri (Hegel); Kedua: Negara itu tiada lain daripada suatu alat untuk mencapai tujuan-tujuan tertentu (Aristoteles, John Locke, Jeremy Bentham, John Stuart Mill, Harols J Laski).<sup>3</sup> Sedangkan tujuan hukum ialah mewujudkan

<sup>1</sup> H.R Otje Salman & Eddy Damian, *Konsep-konsep Dalam Pembangunan, Kumpulan Karya Tulis Prof.Dr. Mochtar Kusumaatmadja,S.H.,M.H.*, Bandung, Pusat Studi Wawasan Nusantara, Hukum dan Pembangunan & Alumni, 2002, hal. 91.

<sup>2</sup> Soehino, *Ilmu Negara*, Yogyakarta, Liberty, 1998, hal. 148.

<sup>3</sup> M. Hutaurok, *Azas-Azas Ilmu Negara*, Jakarta, Erlangga, 1978, hal. 55-56.

suatu masyarakat yang memelihara kepentingan umum, yang menjaga hak-hak manusia, yang menciptakan suatu hidup bersama yang adil.<sup>4</sup>

Sementara itu, menurut J.P. Glastra van Loon<sup>5</sup>, hukum mempunyai fungsi yang sangat penting, yaitu:

- a. Menertibkan masyarakat dan pengaturan pergaulan hidup;
- b. Menyelesaikan pertikaian;
- c. Memelihara dan mempertahankan tata tertib dan aturan-aturan, jika perlu dengan kekerasan;
- d. Mengubah tata tertib dan aturan-aturan dalam rangka penyesuaian dengan kebutuhan masyarakat;
- e. Memenuhi tuntutan keadilan dan kepastian hukum dengan cara merealisasi fungsi di atas.

Sedangkan menurut Sjachran Basah<sup>6</sup>, fungsi hukum dalam kehidupan masyarakat terutama di Indonesia mempunyai lima fungsi, yaitu:

- a. *an bermasyarakat*;
- b. *Korektif*, baik terhadap warga negara maupun administrasi negara dalam mendapatkan *Direktif*, sebagai pengarah dalam membangun untuk membentuk masyarakat yang hendak dicapai sesuai dengan tujuan kehidupan bernegara;
- c. *Integratif*, sebagai pembina kesatuan bangsa;
- d. *Stabilitatif*, sebagai pemelihara (termasuk ke dalamnya hasil-hasil pembangunan) dan menjaga keselarasan, keserasian, dan keseimbangan dalam kehidupan bernegara dan bermasyarakat;
- e. *Perfektif*, sebagai penyempurna terhadap tindakan-tindakan administrasi negara, maupun sikap tindak warga dalam kehidupan bernegara dan keadilan.

Bagi bangsa Indonesia, perkawinan merupakan Hak Asasi Manusia yang sudah secara tegas diakui dan dimuat dalam UUD 1945. Dalam Pasal 28B ayat (1) UUD 1945

disebutkan bahwa setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah.

Ketentuan lain yang sejalan dengan ketentuan UUD 1945 di atas antara lain ditemukan dalam Pasal 10 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia (UU HAM) yang menyatakan bahwa setiap orang berhak membentuk suatu keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah. Perkawinan yang sah hanya dapat berlangsung atas kehendak bebas calon suami dan calon istri yang bersangkutan, sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Dalam Penjelasan Pasal ini ditegaskan bahwa yang dimaksud dengan "perkawinan yang sah" adalah perkawinan yang dilaksanakan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

#### Hukum Perkawinan Indonesia

Adapun peraturan perundang-undangan mengenai perkawinan yang terpenting adalah Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan (UU Perkawinan). Dalam Pasal 1 UU Perkawinan disebutkan 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. Berdasarkan ketentuan ini perkawinan hanya mungkin dilakukan antara *pria* dengan *wanita* atau *dua orang yang berbeda jenis kelamin*.

Sementara itu, dalam Pasal 2 ayat (1) disebutkan bahwa perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing *agamanya* dan *kepercayaannya* itu. Dari ketentuan ini dapat dikatakan bahwa penentuan mengenai sah, belum sah, atau tidak sah suatu perkawinan ditentukan hukum agama atau kepercayaan masing-masing.

Ketentuan di atas, menurut saya tidak boleh dipertahankan. Menyerahkan hukum perkawinan kepada agama dan kepercayaan masing-masing bukan hanya membuka kemungkinan terjadi perbedaan pengertian dan pelaksanaan perkawinan melainkan sekaligus merupakan peluang untuk mengambil jalan pintas. Jalan pintas yang paling cepat dan mudah adalah menganut agama atau kepercayaan yang membolehkan

<sup>4</sup> Theo Huijbers, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Yogyakarta, Kanisius, 2003, hal. 293.

<sup>5</sup> Dudu Duswara Machmudin, *Pengantar Ilmu Hukum, Sebuah Sketsa*, Bandung, Refika Aditama, 2001, hal. 51.

<sup>6</sup> Ibid.

perkawinan yang sesuai dengan kehendak hatinya.

#### **Perkawinan Sejenis Kelamin**

Sampai saat ini, paling tidak sepanjang pengetahuan saya, di Indonesia belum ada perkawinan antara seorang pria dengan pria atau wanita dengan wanita atau perkawinan sejenis kelamin yang dilaksanakan secara terbuka dan berdasarkan agama atau kepercayaan tertentu. Akan tetapi, di negara-negara lain sudah cukup banyak perkawinan sejenis kelamin yang dilakukan secara terbuka, terutama perkawinan yang melibatkan orang-orang terkenal seperti artis. Beberapa di antara perkawinan itu bahkan dapat dikatakan sebagai perkawinan yang resmi dan sah karena dilaksanakan sesuai dengan hukum negara (bagian) dan agama atau kepercayaan tertentu bahkan dilaksanakan di tempat ibadat tertentu.

Kenyataan yang terjadi di negara-negara lain sangat mungkin akan terjadi di Indonesia. *Di negara lain atau negara bagian tertentu*, perkawinan sejenis kelamin sudah merupakan perkawinan yang resmi atau sah karena memang dimungkinkan berdasarkan peraturan perundang-undangan setempat dan sesuai dengan agama atau kepercayaan yang dianut. Sehubungan dengan kenyataan di atas, pemerintah dan masyarakat Indonesia perlu menempuh langkah-langkah pencegahan jika tidak setuju dengan perkawinan sejenis kelamin. Membiarkan ketentuan mengenai perkawinan seperti saat ini membuka peluang bagi seseorang untuk melakukan sesuatu yang sesungguhnya berbeda bahkan bertentangan dengan "kebenaran" yang diyakini masyarakat Indonesia.

Ketentuan yang berlaku sekarang paling tidak memungkinkan penyeludupan hukum. Di Indonesia sudah ada yang berhasil mengubah jenis kelamin secara hukum. Pada masa yang akan datang, sangat mungkin dua orang yang sebenarnya sejenis kelamin tetapi ingin melangsungkan perkawinan akan melakukan persiapan yang termasuk tetapi tidak terbatas pada melakukan perubahan jenis kelamin secara hukum.

Jika tidak segera dilakukan langkah-langkah pencegahan, suatu saat nanti akan ada suatu perkawinan yang nampak sebagai perkawinan antara dua orang yang berbeda

jenis kelamin tetapi sesungguhnya merupakan perkawinan sejenis kelamin. Untuk itu harus segera dibuat peraturan perundang-undangan yang antara lain berisi ketentuan seperti persyaratan presiden, yaitu: "Calon Presiden dan calon Wakil Presiden harus seorang warga negara Indonesia *sejak kelahirannya...*".

Ketentuan mengenai perkawinan yang baru nanti setidak-tidaknya berbunyi: Perkawinan ialah ikatan lahir bathin antara seorang pria dengan seorang wanita *sejak kelahirannya* sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Mahaesa.

Akan tetapi, perubahan ketentuan di atas tidak akan berguna jika ketentuan yang menyerahkan penentuan suatu perkawinan itu sah atau tidak sah pada hukum agama dan kepercayaan masing-masing masih dipertahankan. Walaupun sampai sekarang belum ada agama atau kepercayaan di Indonesia yang membolehkan perkawinan sejenis kelamin tetapi pada masa datang sangat mungkin ada, baik agama atau kepercayaan yang berasal dari luar negeri maupun muncul dari dalam negeri. Dengan demikian, orang-orang yang berkeinginan melakukan perkawinan sejenis kelamin akan leluasa merealisasikan keinginannya dengan memilih agama atau kepercayaan yang membolehkan.

#### **Daftar Pustaka**

Dudu Duswara Machmudin, *Pengantar Ilmu Hukum, Sebuah Sketsa*, Bandung, Refika Aditama, 2001.

H.R Otje Salman & Eddy Damian, *Konsep-konsep Dalam Pembangunan, Kumpulan Karya Tulis Prof.Dr. Mochtar Kusumaatmadja,S.H.,M.H.*, Bandung, Pusat Studi Wawasan Nusantara, Hukum dan Pembangunan & Alumni, 2002.

M. Hutaurok, *Azas-Azas Ilmu Negara*, Jakarta, Erlangga, 1978.

Soehino, *Ilmu Negara*, Yogyakarta, Liberty, 1998.

Theo Huijbers, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Yogyakarta, Kanisius, 2003,

## Peraturan Perundang-undangan

# Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974  
Tentang Perkawinan

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999  
Tentang Hak Asasi Manusia