

## **BAB III**

### **PEMBAHASAN**

#### **3.1 Konsep Transgender Dalam Perspektif Hukum Islam Dan Kompilasi Hukum Islam**

Kehidupan manusia akan memberikan kebajikan pada diri, lingkungan, bangsa dan agama jika berjalan dan bertindak dalam koridor kenormalan sesuai fungsi dan kewenangan yang dimiliki masing-masing. Manusia dibentuk dalam bentuk yang sempurna berdasarkan fitrah keselarasan, kepatutan, moralitas, dan kebaikan dalam rangka mencapai kehidupan penuh martabat dan kenormalan. Hal ini menandakan bahwa manusia merupakan makhluk spesial yang dikehendaki oleh Allah SWT dengan misi besar untuk manfaat yang sebesar-besarnya pula, yaitu sebagai wakil Tuhan untuk mengelola dan melestarikan kehidupan dimuka bumi berdasarkan petunjuk, ketentuan dan hukum serta sesuai dengan kehendak Ilahi. Karena itulah tujuan hidup manusia adalah mengabdikan. Pengabdian dalam bentuk ketaatan pada sang maha pengendali kehidupan (Tuhan) hal itu seharusnya dijadikan suatu sikap kesadaran individu agar supaya bisa mencipta satu tatanan kehidupan sosial ideal.

Persoalan perubahan jenis kelamin tidak terlepas dari penafsiran agama tentang perubahan jenis kelamin itu sendiri, disamping hukum yang dibuat oleh manusia untuk menjalankan

kehidupan, ada pula hukum yang telah ditetapkan oleh Tuhan yang direpresentasikan dalam al-alkitab sebagai pedoman hidup manusia.

Dalam Islam, al-quran sebagai petunjuk yang diberikan oleh Allah SWT untuk menjawab tiap-tiap rahasia yang telah ditetapkan-Nya. Di samping itu, ada pula hadits yang merupakan penjelasan yang lebih rinci terhadap tindakan yang boleh dan tidak boleh dilakukan oleh manusia.

Adapun hukum operasi kelamin dalam syariat Islam harus diperinci persoalan dan latar belakangnya. Dalam dunia kedokteran modern dikenal tiga 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.

Operasi pembuangan salah satu dari kelamin ganda, yang dilakukan terhadap orang yang sejak lahir Masalah seseorang yang lahir dalam kondisi normal dan sempurna organ kelaminnya yaitu penis (dzakar) bagi laki-laki dan vagina (farj) bagi perempuan yang dilengkapi dengan rahim dan ovarium tidak dibolehkan dan diharamkan oleh syariat Islam untuk melakukan operasi kelamin.

Ketetapan haram ini sesuai dengan keputusan fatwa Majelis Ulama Indonesia (MUI) dalam Musyawarah Nasional II tahun 1980 tentang Operasi Perubahan/ Penyempurnaan kelamin. Menurut fatwa MUI ini sekalipun diubah jenis kelamin yang semula normal kedudukan hukum jenis kelaminnya sama dengan jenis kelamin semula sebelum diubah.

Menurut kitab-kitab tafsir seperti Tafsir Ath-Thabari, Al-Shawi, Al- Khazin (I/405), Al-Baidhawi (II/117), Zubat al-Tafsir (hal.123) dan al-Qurthubi (III/1963) disebutkan beberapa perbuatan manusia yang diharamkan karena termasuk “mengubah ciptaan Tuhan” sebagaimana dimaksud ayat di atas yaitu seperti mengebiri manusia, homoseksual, lesbian, menyambung rambut dengan sopak, pangur dan sanggul, membuat tato, mengerok bulu alis dan takhannus (seorang pria berpakaian dan bertingkah laku seperti wanita layaknya waria dan sebaliknya).

Operasi kelamin yang bersifat tashih atau takmil (perbaikan atau penyempurnaan) dan bukan penggantian jenis kelamin menurut para ulama diperbolehkan secara hukum syariat. Jika kelamin seseorang tidak memiliki lubang yang berfungsi untuk mengeluarkan air seni dan mani baik penis maupun vagina, maka operasi untuk memperbaiki atau menyempurnakannya dibolehkan bahkan dianjurkan sehingga menjadi kelamin yang normal karena kelainan

seperti ini merupakan suatu penyakit yang harus diobati.

Para ulama seperti Hasanain Muhammad Makhluf (tokoh ulama Mesir) memberikan argumentasi hal tersebut bahwa orang yang lahir dengan alat kelamin tidak normal bisa mengalami kelainan psikis dan sosial sehingga dapat tersisih dan mengasingkan diri dari kehidupan masyarakat normal serta kadang mencari jalannya sendiri, seperti melacurkan diri menjadi waria atau melakukan homoseks dan lesbianisme. Semua perbuatan ini dikutuk oleh Islam berdasarkan hadits Nabi saw.: “Allah dan rasulnya mengutuk kaum homoseksual” (HR. Al-Bukhari)

Guna menghindari hal ini, operasi perbaikan atau penyempurnaan kelamin boleh dilakukan berdasarkan prinsip “Mashalih Mursalah” karena kaidah fiqih menyatakan “Adh-Dhararu Yuzal” (Bahaya harus dihilangkan) yang menurut Imam Asy-Syathibi menghindari dan menghilangkan bahaya termasuk suatu kemaslahatan yang dianjurkan syariat Islam.<sup>1</sup>

Apabila penggantian kelamin dilakukan oleh seseorang dengan tujuan tabdil dan taghyir (mengubah-ubah ciptaan Allah), maka identitasnya sama dengan sebelum operasi dan tidak berubah dari segi hukum. Menurut Mahmud Syaltut, dari segi waris seorang wanita yang melakukan operasi penggantian kelamin menjadi pria tidak akan menerima bagian warisan pria (dua kali bagian wanita) demikian juga sebaliknya.

---

<sup>1</sup> *Ibid*, hlm 69

Sementara operasi kelamin yang dilakukan pada seorang yang mengalami kelainan kelamin (misalnya berkelamin ganda) dengan tujuan tashih atau takmil (perbaikan atau penyempurnaan) dan sesuai dengan hukum akan membuat identitas dan status hukum orang tersebut menjadi jelas. Menurut Wahbah Az- Zuhaili dalam Al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu bahwa jika selama ini penentuan hukum waris bagi orang yang berkelamin ganda (khuntsa) didasarkan atas indikasi atau kecenderungan sifat dan tingkah lakunya, maka setelah perbaikan kelamin menjadi pria atau wanita, hak waris dan status hukumnya menjadi lebih tegas. Dan menurutnya perbaikan dan penyempurnaan alat kelamin bagi khuntsa musykil sangat dianjurkan demi kejelasan status hukumnya.

Pandangan Islam yang membolehkan pergantian kelamin dengan syarat- syarat tersebut diatas merupakan salah satu rujukan hukum atas legalitas pergantian kelamin, meskipun di Indonesia itu sendiri belum ada aturan yang menyebutkan siapa saja yang boleh mengganti kelamin, sehingga isu *transgender* sangat marak didengar di Indonesia dimana dalam ajaran islam sangat dilarang bahkan akan mendapatkan laknat dari Allah SWT.

Penderita kelamin ganda masuk dalam kategori orang yang dibolehkan untuk melakukan perubahan kelamin dalam penjelasan diatas. Penderita kelamin ganda tidak memilih untuk dilahirkan dalam

kondisi sedemikian rupa, sehingga penderita kelamin ganda boleh untuk melakukan operasi perubahan kelamin atau dalam hal ini memperbaiki kelamin sesuai dengan anatomi tubuh bagian dalamnya.

Indonesia sebagai Negara hukum yang menjunjung tinggi terselenggaranya hak asasi manusia harusnya memberikan perlindungan bagi penderita kelamin ganda, sehingga penderita mampu mendapatkan haknya secara menyeluruh. Aturan yang tidak menyentuh penderita kelamin ganda sebelum melakukan pergantian kelamin membuat penderita menyamarkan statusnya dan terpaksa memilih jenis kelamin berdasarkan “pemaksaan” yang diberikan semenjak dia bayi.

Tidak adanya pendampingan khusus bagi lembaga yang berwenang terhadap pelaksanaan hak asasi manusia menambah keresahan yang dirasakan oleh penderita kelamin ganda dalam menjalani kehidupan sosialnya. Masih banyak penderita kelamin ganda yang tidak mengetahui upaya apa yang harus mereka lakukan untuk memperoleh haknya sebagai Warga Negara Indonesia.

Dalam pandangan Islam, tidak dibolehkan untuk mengganti kelamin tanpa adanya alasan-alasan tersebut diatas, salah satunya ialah mengalami kelainan genetika yang menyebabkan terjadinya kelainan pada kelamin yakni kelamin ganda. Hal ini perlu dipertegas

melalui peraturan perundang undangan karena jika kita berpatok kepada undang-undang administrasi kependudukan yang hanya mengisyaratkan perubahan administrasi, namun hal ini dapat menjadi patokan bagi pelaku *transgender* untuk memperoleh legitimasi dalam hal perubahan jenis kelamin.

Penderita kelamin ganda juga manusia yang diakui haknya oleh Negara, tanpa adanya perlindungan dan pendampingan terhadap penderita kelamin ganda, tidak bisa kita pungkiri akan terjadi tindakan diskriminasi di lingkungan sosial sang penderita kelamin ganda yang menyebabkan terkendalanya penderita untuk mendapatkan haknya sebagai manusia.<sup>2</sup>

Negara pun harus hadir dalam menjawab permasalahan permasalahan yang terjadi dan akan terjadi jikalau tidak memberikan aturan khusus mengenai pergantian kelamin. Perlindungan hukum dan pendampingan khusus untuk para penderita kelamin ganda sangat diperlukan agar nantinya penderita kelamin ganda mampu mendapatkan haknya sebagai warga Negara dan setelah adanya penetapan dari pendailan negeri penderita dapat menjalankan, mempertahankan hidup dan kehidupannya dengan layak.

Namun dalam masalah penetapan hukum, sudah tentu ada yang mendukung dan ada yang menolak. Bahkan dalam upaya menetapkan hukum Allah SWT sebagai hukum positif, mungkin lebih banyak yang tidak mendukung dari pada yang mendukung. Akan tetapi peringatan Allah SWT mengharuskan *decision maker*

---

<sup>2</sup> *Ibid*, hlm 70

(pembuat keputusan) agar mendahulukan kehendak Tuhan dari pada kehendak manusia.

Dalam kaitannya dengan kaum LGBT (Lesbian gay Bisexual Transgender), khususnya kaum *transgender* apa yang berlaku di dalam hukum positif dan hukum islam, jika menyangkut konsep dasar tentang HAM sudah tidak ada masalah. Namun dalam realitas di antara kedua pihak itu seringkali tidak sejalan dalam kenyataan. Karena itu, menurut Halliday, sebagaimana yang dikutip Mashood A. Baderin, setidaknya ada empat tanggapan atau sikap umat Islam yang memperdebatkan tentang hak asasi manusia internasional, yaitu:

1. Hak asasi manusia sebenarnya hanya dapat sepenuhnya direalisasikan di bawah hukum Islam
2. HAM internasional tidak sesuai dengan agama Islam
3. Islam kompatibel dengan hak asasi manusia (HAM) internasional
4. HAM internasional tidak sesuai dengan agama islam<sup>3</sup>

Bila dilihat secara kritis, sebagian besar tanggapan masyarakat Muslim merupakan reaksi terhadap apa yang sering digambarkan sebagai standar ganda negara-negara Barat dengan dalih hak asasi manusia Internasional. Tanggapan mereka mencerminkan adanya

---

<sup>3</sup> Abu Dzarrin Al-Hamidy, "Tinjauan Hukum Internasional HAM dan Hukum Islam Terhadap LGBT Perspektif Human Dignity Mashood A. Baderin" [Online] Volume. 10 No.1 September 2015. hlm. 205

upaya penyelewengan tentang hak asasi manusia antara aspek kemanusiaan dan politik internasional ketimbang penegasan atas konsep HAM dalam Hukum Islam. Karena itu selanjutnya akan dievaluasi tanggapan-tanggapan tersebut dengan menggunakan parameter hukum Islam.

Pandangan *pertama*, Islam kompatibel dengan hak asasi manusia adalah yang paling dapat dipertahankan di dalam prinsip-prinsip hukum Islam. Hal ini bukan hanya dalam membaca gagasan Barat tentang hak asasi manusia ke dalam prinsip-prinsip Islam.

Sumber dan metode hukum Islam mengandung prinsip-prinsip umum pemerintahan yang baik dan kesejahteraan manusia yang memvalidasi cita-cita modern internasional hak asasi manusia. Menghormati keadilan, perlindungan terhadap kehidupan manusia dan martabat adalah prinsip-prinsip utama yang melekat pada syari'ah.<sup>4</sup>

Pandangan *kedua*, hak asasi manusia yang benar hanya dapat dilaksanakan sepenuhnya di bawah hukum Islam. Islam tidak *egosentris* sehubungan dengan hal-hal duniawi tetapi lebih mendorong kerjasama (*ta'awun*) untuk pencapaian kesejahteraan manusia. Islam mendorong interaksi dan berbagi persepsi. Tradisi Nabi Muhammad Saw menganjurkan bagi umat Muslim untuk mencari ilmu sampai ke negeri Cina (sebuah negara non-muslim).

Pandangan *ketiga*, hak asasi manusia Internasional merupakan

---

<sup>4</sup>Abu Dzarrin Al-Hamidy, "Tinjauan Hukum Internasional HAM dan Hukum Islam Terhadap LGBT Perspektif Human Dignity Mashood A. Baderin" [Online] Volume. 10 No.1 September 2015. hlm. 207

agenda imperialis yang harus ditolak. Pendapat ini populer dalam wacana hak asasi manusia dari semua negara berkembang. Ini merupakan ketakutan terhadap paham neo-kolonialisme dan merupakan efek psikologis dari pengalaman masa lalu kolonial negara-negara berkembang terhadap imperialisme barat. Ketakutan itu kadang-kadang diperkuat oleh desakan bangsa barat atas di definisikannya hak asasi manusia hanya dalam perspektif barat tanpa mempertimbangkan kontribusi dan pemahaman tentang budaya lain.

Perintah-perintah Allah, namun ini tidak berarti bahwa mereka tidak memiliki hak yang melekat dalam hukum Islam. Prinsip legalitas adalah prinsip *fundamental* dari hukum Islam di mana semua tindakan dapat dilakukan kecuali yang dilarang oleh syari'ah, yang berarti bahwa manusia memiliki hak-hak yang melekat pada segala sesuatu kecuali untuk hal-hal yang secara khusus dilarang. Pendapat bahwa semua manusia tidak memiliki hak kecuali kewajiban (*taklîf*) terhadap Allah SWT ini merupakan ungkapan prinsip ilegalitas yang membuat hidup tidak dinamis dan sulit. Maka hal ini tidak konsisten dengan tujuan keseluruhan syari'ah yaitu *Maqas'id al-syari'ah* yang merupakan realisasi kesejahteraan manusia.

Jika kita memahami hak asasi manusia Internasional secara keseluruhan sebagai tujuan kemanusiaan secara universal untuk melindungi individu terhadap penyalahgunaan wewenang negara dan untuk peningkatan martabat manusia, maka pandangan bahwa Islam tidak sejalan dengan Hak Asasi Manusia (HAM) tidak bisa dipertahankan. Hal itu karena perlindungan dan peningkatan martabat manusia selalu menjadi prinsip teori politik dan hukum Islam.

Pandangan *keempat* bahwa hak asasi manusia internasional mempunyai agenda tersembunyi yaitu anti agama merupakan beberapa kecurigaan di kalangan umat Islam. Bahwa setelah adanya pemisahan Gereja dari pemerintahan Amerika di dunia barat dan melalui perang salib, hak asasi manusia internasional ingin mendiskreditkan keimanan Islam dengan ideologi humanisme internasional yang bertujuan untuk menghapus agama di dunia.

Pandangan *kelima*, sebagian besar bangsa Muslim yang mendukung pandangan bahwa Islam tidak sesuai dengan konsep hak asasi manusia (HAM) sebenarnya tidak benar dan bertentangan. Posisi mereka hanya mencerminkan kekecewaan terhadap *hegemoni* Barat dan juga terhadap setiap ideologi yang dianggap sebagai propaganda Barat atau menganggap bahwa ini adalah standar ganda barat.

Berdasarkan uraian di atas memang tidak bisa dihindari namun ternyata masih terdapat “angin segar” guna melakukan upaya mencari titik temu dengan suatu alibi masih ditemukannya dua pandangan umat Islam yang moderat, *pertama* Islam *kompatibel* dengan hak asasi manusia (HAM) internasional. *Kedua* yaitu hak asasi manusia sebenarnya hanya dapat sepenuhnya di realisir di bawah hukum Islam.

Ilmu hukum mencocokkan pandangan sumber-sumber *pluralistik*, yang tidak menghasilkan perbedaan pendapat hukum yang cukup signifikan dalam analisis perbandingan hukum. Pada akhirnya hukum adalah hasil dari sumber- sumber dan metode serta hukum Islam bukan pengecualian terhadap fakta. Hal ini penting karena untuk membedakan antara syari’ah sebagai sumber dari mana hukum berasal dan fiqh sebagai hasil pemahaman ahli hukum berasal dan diterapkan.

Membedakan antara syari’ah dan fiqh sangat penting bagi pemahaman yang tepat tentang sifat hukum Islam. Walaupun salah satu dari istilah syari’ah dan fiqh sering disebut sebagai hukum Islam, secara teknis mereka tidak sama. Secara harfiah, syari’ah berarti jalan lurus, sementara fiqh berarti pemahaman. Perbedaan yang signifikan berkenaan dengan argumen hukum Islam dalam

adalah:

1. Syari'ah sebagai sumber hukum Islam adalah wahyu ilahi yang tidak berubah, sedangkan fiqh sebagai pemahaman, interpretasi, dan penerapan syari'ah adalah sebuah produk manusia yang dapat berubah sesuai dengan waktu.
2. Syari'ah mencakup aspek yang lebih luas, yaitu meliputi aspek moral, hukum, sosial, dan spiritual dari kehidupan umat Islam. Sedangkan sebagian besar fiqh mencakup aspek hukum atau hukum dari syari'ah seperti juga dibedakan dari moral.

Jadi, dapat disimpulkan bahwa hukum Islam terdiri dari dua komponen yaitu wahyu ilahi yang tidak berubah dan disebut syari'ah dan interpretasi syari'ah dari ahli hukum Islam yang disebut fiqh. Adapun Sumber-sumber Hukum Islam adalah Al-Qur'an dan Sunnah yang merupakan dua sumber formal dan material hukum Islam yang utama. Al-Qur'an adalah sumber utama dan diyakini oleh umat Islam sebagai kata-kata yang benar dan tepat dari Allah SWT yang diwahyukan kepada Nabi Muhammad Saw selama 23 tahun sebagai bimbingan kemanusiaan. Adapun Sunnah sebagai sumber hukum yang terdiri dari perkataan, perbuatan, perkataan, dan ketetapan Nabi Muhammad Saw, Sunnah dikembangkan dari kebutuhan untuk penyuluhan yang dilakukan Nabi Muhammad Saw misalnya untuk menjelaskan tentang beberapa ayat dalam Al-Qur'an.

Berdasarkan uraian di atas, maka bisa dilihat bahwa hubungan hukum Islam dalam upaya untuk menginklusifkan universalisme dan memastikan terealisasinya hak asasi manusia Internasional (HAM) pada umat Islam dalam tatanan hukum positif. Lebih dari sekadar membangun suatu tatanan agama dan hukum, syari'ah Islam adalah sebuah prinsip legitimasi di beberapa negara Islam dunia. Banyak rezim Islam di dunia saat ini mencari hak kekuasaan mereka melalui gambaran ketaatan kepada hukum Islam dan tradisi lokal yang berkembang yang tentunya sejalan dengan hukum Islam itu sendiri. Serupa itu, bantuan hukum Islam juga sering terlihat di kalangan internasional hak asasi manusia sebagai bantuan terhadap kemerdekaan, kebebasan, dan hak asasi manusia (HAM) secara umum. Warisan Islam menawarkan banyak pengertian filosofis, nilai-nilai kemanusiaan, dan prinsip-prinsip moral yang baik diadaptasi untuk digunakan dalam kontrak prinsip-prinsip hak asasi manusia, nilai-nilai, dan prinsip-prinsip tersebut berkembang bahkan sejak masa klasik intelektual Islam.

Penelitian ini menunjukkan bahwa para ahli hukum Islam klasik telah menggunakan metode hukum Islam dalam lingkup syri'ah dengan cara evolusi berdasarkan sebuah konstruksi yang dapat mencegah setiap batasan yang tidak berorientasi atas manusia dan

kemanusiaan. Kesadaran mengambil pedoman pokok dan tujuan dari syri'ah (*maqasid al-syari'ah*) yang telah diidentifikasi sebagai peningkatan kesejahteraan manusia (*maslahah*) dan pencegahan bahaya (*mafsadah*) merupakan suatu pendekatan holistik yang signifikan untuk mewujudkan lingkup yang tepat dan benar dalam upaya menerapkan hukum Islam.

### 3.2 Bagaimana Perkembangan Transgender Di Indonesia

Dalam perkembangannya pendidikan hukum di Indonesia hingga kini masih saja bersifat studi profesi yang meyakini bahwa kehidupan bermasyarakat yang begitu kompleks dapat begitu saja diatur secara apriori menurut model normatif positif yang ditegakkan berdasarkan prosedur transaksi. Pendidikan hukum di Indonesia menganut tradisi *civil law* dari eropa *kontinental* yang cenderung memperlakukan hukum sebagai kaidah positif, di rumuskan secara *eksplisit* dan di interpretasikan dalam sistem normatif tertutup, dengan metodenya yang monismus.

Hukum adalah akal tertinggi yang ditanamkan oleh alam dalam diri manusia untuk menetapkan apa yang boleh dan apa yang tidak boleh dilakukan. Perkembangan hukum di eropa *kontinental* sejak semula berlangsung dalam dominasi peran hukum perundang-undangan berformat nasional (*civil law system*) yang terintegrasi ke dalam institusi politik supra yang disebut negara. Analisisnya yang serba makro dan struktural pada tahap awalnya cenderung bersifat eksplanatif, teoretis, dan akademis. Dalam ajaran hukum positif, peristiwa hukum dan hubungannya dengan akibat hukum adalah konstruksi normatif hasil keputusan politik yang dipositifkan dalam bentuk hukum perundang-undangan.

Pada dasarnya dalam konteks negara hukum Indonesia, kita harus menimbang segala perilaku bermasyarakat, bernegara, dan berbangsa dalam kaca mata hukum. Artinya antar warga negara dapat saja berbeda pendapat dalam suatu hal. Namun, hal tersebut harus dikembalikan pada kajian hukum untuk mendapatkan status yuridisnya. apakah dapat dibenarkan atautkah tidak? Taat pada norma hukum positif (norma hukum yang sedang berlaku) adalah suatu konsesi patriotisme yang paling utama sebagai sendi-sendi perilaku konstitusionalis dalam bernegara. Sebab dari sanalah dapat disemai keadilan, ketertiban umum, dan kepastian hukum.

Hukum yang di konsepkan sebagai hukum positif tertulis sesungguhnya telah dikaji para pakar teoritis hukum cukup lama. Dalam konsep sebagai hukum positif tertulis, hukum pada waktu itu telah diartikan sebagai norma-norma baku yang dirumuskan secara *eksplisit* dalam bentuk perundang-undangan nasional, yang oleh Austin disebut berkekuatan sebagai *the command of the sovereign*. Hukum bukan lagi sebagai asas moral dan keadilan yang implisit dan diklaim berlaku secara *universal* oleh para penganut aliran filsafat hukum alam.

Bertalian dengan hal tersebut, pada kenyataannya kajian hukum tidak hanya tentang norma hukum positif tapi juga sejarah

hukum dan politik hukum yang berada dalam taraf pembangunan hukum, penegakan hukum, pengawasan hukum. Hal ini diperpanjang dengan fakta adanya kekosongan hukum, interpretasi hukum, norma hukum yang kabur, saling tumpang tindih atau bahkan saling bertentangan. Sehingga, selalu ada ruang bagi gagasan atau perilaku apapun, baik yang tidak masuk akal sekalipun, untuk terus eksis di kancah kajian atau pendapat hukum. Inilah suatu *logical plot* yang dikenal dengan istilah *democratic and constitutional welfare state*.

Di Indonesia, gerakan kampanye menuntut legalitas transgender juga marak dan mendapatkan dukungan penting dari akademisi dan pegiat feminisme. Mereka bergerak dari ranah politik hingga teologi. Di bidang politik, usaha ini diwujudkan dengan mengupayakan lolosnya undang-undang yang memberikan celah bagi pernikahan sesama jenis. Sementara itu, kampanye di bidang teologis dilakukan dengan membongkar bangunan keagamaan yang selama ini menjadikan *heteroseksual* sebagai satu-satunya pilihan seksualitas manusia.

Salah satu isu aktual dan kontroversial dewasa ini adalah munculnya kelompok transgender di Indonesia yang bukan hanya menuntut agar diakui eksistensinya di masyarakat, tetapi juga menuntut agar dilegalisasi oleh undang-undang. Dengan dalih HAM,

kelompok transgender menganggap bahwa yang mereka lakukan itu sah, sebab hal itu juga soal pilihan hidup secara personal.

Mengkaji perilaku *homoseksual* yang dianggap menyimpang ini, sebelumnya perlu dipahami terlebih dahulu apa yang dimaksud dengan perilaku menyimpang itu sendiri. Tingkah laku abnormal atau menyimpang adalah tingkah laku yang tidak adekuat, tidak bisa diterima oleh masyarakat pada umumnya, dan tidak sesuai dengan norma sosial yang ada. Seorang individu atau kelompok yang dalam mencapai tujuannya tidak dapat menyesuaikan dengan norma yang berlaku maka disebut *deviasi*. *Deviasi* adalah penyimpangan terhadap kaidah dan nilai-nilai masyarakat.

Masyarakat modern yang serba kompleks sebagai dampak dari kemajuan teknologi, memunculkan banyak masalah yang akan membawa dampak negatif dalam hubungan sosial masyarakat. Masalah sosial tersebut terjadi karena adanya penyimpangan terhadap konsep masyarakat yang ideal. Masyarakat pada umumnya yang memiliki keteraturan sosial sering memandang hal-hal yang di luar kewajaran sebagai suatu yang menyimpang dan melanggar norma.

Membahas mengenai transgender tidak lepas dari pembahasan mengenai adanya tindak diskriminasi oleh masyarakat yang diterima oleh transgender, hal tersebut terjadi karena fenomena transgender

sendiri masih dianggap tabu oleh masyarakat.

Sebagaimana konsep transgender yang dikembangkan oleh Agustine. Dia menyatakan bahwa transgender adalah seseorang yang merasakan identitas gender berbeda dari jenis kelamin yang mereka miliki saat lahir atau dapat dikatakan bahwa mereka merasa sebagai seorang laki-laki yang terperangkap dalam tubuh perempuan.

Transgender istilah umum bagi orang-orang yang identitas gender, ekspresi gender atau Perilaku tidak sesuai dengan yang biasanya terkait dengan seks yang mereka ditugaskan saat lahir. Identitas gender mengacu pada perasaan internal seseorang "makna menjadi" laki-laki, perempuan atau sesuatu yang lain. Ekspresi gender merujuk pada cara seseorang berkomunikasi dengan orang lain melalui identitas gender melalui perilaku, pakaian, gaya rambut, suara, atau karakteristik tubuh. "*trans*" kadang-kadang digunakan sebagai singkatan untuk transgender. Sementara transgender adalah umumnya istilah yang baik untuk digunakan, tidak semua orang penampilan atau perilaku yang merupakan gender tidak sesuai akan mengidentifikasi sebagai orang transgender. Cara-cara orang transgender yang dibicarakan dalam budaya populer, akademisi, dan ilmu pengetahuan selalu berubah, terutama sebagai kesadaran, pengetahuan, dan keterbukaan individu tentang orang-orang

transgender dan pengalaman mereka bertambah.

Membahas mengenai transgender beberapa masyarakat pun mempertanyakan bagaimana dengan kebijakan pemerintah mengenai keberadaan transgender di Indonesia terutama di Palembang. Di Indonesia sendiri sebenarnya pernah di bahas mengenai Hak Asasi Manusia dalam 1945. Menurut data yang terdapat dalam *blackwood* dan *wirenga* pada tahun 2009 KPI (Koalisi Perempuan Indonesia) pernah mengajukan usulan dan memperjuangkan masuknya prinsip non diskriminasi atas dasar jenis kelamin, gender dan orientasi seksual namun, usulan ini ditolak oleh ketua tim kecil amandemen UUD 1945. Usulan tersebut ditolak dengan argumen bahwa jika seluruh kategori diskriminasi itu disebutkan dalam UUD maka perkembangan baru nantinya akan sulit dimasukkan karena harus menunggu saat amandemen. Oleh sebab itu, rumusan singkatpun di buat untuk mencakup segala bentuk dan kategori diskriminasi untuk menghindari ketegangan politik yang tinggi terutama yang berkaitan dengan perdebatan tentang dasar Negara dan bentuk Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI). Sebagaimana tertulis dalam pasal 28 H yang berbunyi “setiap orang bebas dari segala bentuk diskriminasi atas dasar apapun”, diterima sebagai salah satu pasal dalam Bab XX A pada amandemen ke dua pada tahun 2001.

Rumusan tersebut pada satu pihak memang memberikan penafsiran yang luas mengenai diskriminasi namun pada lain pihak hal tersebut tidak memberikan perlindungan secara sosial maupun hukum dari diskriminasi atas dasar jenis kelamin, gender maupun orientasi seksual khususnya dapat dinikmati oleh kelompok transgender. Secara universal dalam konstitusi diatas bersumber pada pasal 1 Deklarasi Umum Hak Asasi Manusia yang menyatakan bahwa “setiap orang dilahirkan bebas dan bersamaan kedudukan, harkat dan martabatnya serta bersamaan pula dalam hak-haknya”. Undang-undang mengenai HAM yakni UU nomor 39 tahun 1999 dan UU nomor 26 tahun 2001 tentang pengadilan HAM yang merupakan undang-undang organik. Lahir sebelum amandemen UUD namun isinya dianggap cukup lengkap bagi perlindungan Hak Asasi Manusia termasuk Hak Asasi Perempuan, anak dan kaum minoritas serta perlindungan bagi penyelesaian masalah-masalah pelanggaran hak asasi manusia berat.

Contoh kasus transgender yang masih hangat saat ini adalah perkara transgender di Pengadilan Negeri Makassar, di mana seseorang mengajukan permohonan untuk mengubah jenis kelaminnya ke Pengadilan Negeri setempat dan dikabulkan dengan mempertimbangkan berbagai aspek. Dengan contoh kasus yang

demikian bukan berarti pemenuhan hak-hak terhadap transgender menjadi lebih mudah, masih ada hal-hal yang sampai saat ini masih menjadi perdebatan di Indonesia bahkan di dunia Internasional khususnya terkait HAM.

Menurut Eko Riyadi, Selaku Direktur PUSHAM di dunia Internasional transgender masuk dalam kategori LGBTIQ (*Lesbian Gay Bisexual Transgender Intersexual Querr*). Istilah LGBTIQ pada mulanya hanya terdiri dari LGBT (Lesbian gay Bisexual Transgender), sebagai simbolisasi dari orientasi seksual di luar “normal”. *Homoseksual* adalah orientasi seksual di mana seseorang memiliki ketertarikan seksual kepada sesama jenis kelaminnya. *Lesbian* merupakan istilah untuk homoseks perempuan, *gay* untuk homoseks laki-laki dan *biseksual* adalah orientasi seksual di mana seseorang memiliki ketertarikan, baik kepada laki-laki maupun perempuan. Sedangkan transgender mempunyai pengertian merubah jenis kelamin dari jenis kelamin yang diterima sejak lahir ke jenis kelamin barunya. Istilah transgender menjadi bagian pembahasan dalam lingkup yang sama dengan LGBT (Lesbian gay Bisexual Transgender), tidak bisa disendirikan. Ini artinya, bila ingin membahas soal *transgender* harus dilakukan secara keseluruhan, karena kesemuanya jika ditinjau dari sudut pandang HAM mempunyai keterkaitan satu sama lain.

Saat ini, istilah yang umum digunakan adalah LGBTIQ (*Lesbian Gay Bisexual Transgender Intersexual Querr*) dengan tambahan *intersexual* yang merujuk pada keadaan di mana seseorang secara fisik maupun psikologis berada di antara dua jenis kelamin dan *queer* sendiri mempunyai pengertian perangkat berpikir terlepas dari orientasi seksual dan identitas.<sup>5</sup>

Dengan demikian *querr* dimaknai sebagai orang yang pola berpikirnya di luar kerangka laki-laki maupun perempuan jadi lebih ke kerangka berpikirnya, bukan orientasi seksualnya. Kalau *lesbian* dan *gay* lebih pada ke orientasi seksual. *transgender* bukan orientasi seksual tapi dapat dikatakan bahwa dalam dirinya ada jiwa lain sehingga kadang terdengar kiasan “wanita yang terjebak dalam tubuh laki-laki”. Adapun gender yang memayungi semua label seksual dan *gender* minoritas lainnya seperti *panseksual* (ketertarikan seksual kepada semua *gender*, termasuk kepada transgender *demiseksual* (ketertarikan seksual kepada orang yang memiliki kedekatan secara emosional), dan *aseksual* (tidak memiliki ketertarikan seksual sama sekali).

Jadi dapat disimpulkan bahwa dalam hukum positif diskursus transgender masih menjadi perdebatan. Sementara itu menurut HAM Internasional, menghargai kedaulatan orang atas tubuhnya yang kemudian dikenal dengan hak sipil menjadi sesuatu yang paling pokok. Artinya, setiap orang berdaulat atas tubuhnya masing-

---

<sup>5</sup> Veni Dwi Puspitadewi dan Rizky Aedeta Putra, “*Transgender dalam Pandangan Hak Asasi Manusia*” <http://pkbh.uui.ac.id/news/latest/.html/26-Agustus-2015/> (download: 1 Januari 2017)

masing. Mengacu pada filosofi ini, muncullah apa yang disebut hak sipil. Hak sipil sendiri mempunyai pengertian kebebasan individu dari intervensi yang datang dari luar dirinya. Misalnya bebas untuk memilih sesuatu, makan, memilih partai, agama, dan lain sebagainya. Hal ini dinamakan hak sipil karena substansinya pada kebebasan individu dari intervensi yang datang dari luar dirinya.

Untuk kasus kaum transgender yang banyak digunakan adalah paradigma di atas tadi. Namun secara internasional perdebatan mengenai isu tersebut belum selesai. Dalam ranah sosial, politik, ekonomi, dan budaya, secara umum antara transgender dengan orang yang lain itu sama. Pada level ini, hak tersebut tidak dapat diganggu gugat.<sup>6</sup>

Sesuatu yang masih menjadi perdebatan sampai sekarang adalah soal identitas bagi kelompok LGBT (Lesbian gay Bisexual Transgender), khususnya kaum transgender apakah negara harus mengakui mereka memiliki identitas lain selain laki-laki dan perempuan. Pada tatanan inilah Mashood A. Baderin mengistilahkan dengan *margin of appreciation* di mana aspek lokal/regional, budaya, ataupun agama yang mengaturnya.

Demikian pula di dalam kaca mata legal formal hukum Islam yang landasan filosofinya adalah *kemaslahatan* mereka tetap mendapatkan *karamah insaniyah (human dignity)* sampai kapanpun.

---

<sup>6</sup> Abu Dzarrin Al-Hamidy, "Tinjauan Hukum Internasional HAM dan Hukum Islam Terhadap LGBT Perspektif Human Dignity Mashood A. Baderin" [Online] Volume. 10 No.1 September 2015. hlm. 218

Mereka mendapatkan hak-hak sipilnya sebagaimana mestinya, seperti hak berpolitik, hak memilih dan dipilih. Agama dan juga kultur hanya tidak dapat menerima perilaku seksual dari kaum *lesbian*, *gay*, dan *biseksual* yang dianggap menyimpang dan hal ini berbeda dengan kasus transgender seperti yang telah dibicarakan. Tegasnya, karena mereka telah mendapat legitimasi *karamah insaniyah*, mereka tidak boleh dimarjinalkan, aparaturnegara harus melindungi eksistensinya, mereka harus diberdayakan, dilindungi dan dibimbing ke arah kehidupan yang normal. Bila setelah diperlakukan dengan baik oleh negara ternyata mereka masih menyimpang tentu mereka mendapatkan perlakuan yang sama di mata hukum (*equality before the law*).