

BAB III

HASIL & PEMBAHASAN

Manusia dilahirkan bebas dan setara karena setiap manusia memiliki hak asasi yang menjamin derajat atau statusnya sebagai seorang manusia tanpa terkecuali. Hak asasi adalah hak yang menunjukkan seseorang sebagai manusia. Hak ini ada sejak dalam kandungan. Maka dari itu, bab ini akan diperuntukan untuk menjawab rumusan masalah yang tertuliskan di awal penulisan. Dalam menjawab permasalahan tersebut, Saya menampilkan data yang didapatkan melalui proses wawancara dan studi pustaka, disertai dengan analisa dan argumentasi saya dalam menjawab permasalahan. Sistematika dari pembentukan jawaban saya akan terdiri dari pembahasan mengenai makna dibalik perkawinan dan relasi seksual bagi manusia, mengapa hal tersebut merupakan HAM yang dimiliki oleh setiap manusia tanpa mengecualikan LGBT, serta analisa mengenai hubungan dari hal tersebut dengan Undang-Undang Perkawinan yang hanya mengakui perkawinan heteroseksual. Setelah memahami permasalahan mengenai pentingnya pengakuan hukum terhadap hak perkawinan LGBT, saya menuliskan usulan saya mengenai solusi yang dapat menjadi terobosan hukum bagi hak perkawinan LGBT untuk mengisi kekosongan hukum yang ada pada UU Perkawinan.

Penjabaran dari bab ini akan terbagi menjadi 5 bagian, yaitu: (A.) Hak menikah sebagai Ham; (B.) Keberadaan yang berarti dari LGBT dalam masyarakat

Indonesia yang digunakan sebagai bukti peran LGBT dalam perjalanan negara Indonesia sampai saat ini yang memunculkan urgensi dari pengakuan HAM LGBT; (C.) Ketiadaan pengakuan perkawinan homoseksual dalam UU Perkawinan; dan (D.) Kemungkinan Mengajukan Permohonan ijin Perkawinan Homoseksual ke Pengadilan Perdata (E.) Terobosan hukum yang menyuguhkan alternatif penyelesaian dari kekosongan hukum yang disebabkan oleh UU Perkawinan.

A. Hak untuk menikah sebagai HAM

Perkawinan merupakan bagian dari kehidupan manusia dalam membentuk sebuah keluarga, karena setiap manusia merupakan makhluk sosial yang tidak dapat hidup sendiri dan membutuhkan orang lain dalam menjalani kehidupannya.⁵⁶

Perkawinan merupakan hubungan antar manusia yang menciptakan keluarga dan jaringan kekerabatan dimana dalam hubungan itu ada pewarisan harta-harta pribadi terhadap satu sama lain, hubungan tersebut mewakili pandangan masyarakat terhadap kehidupan privat manusia. Hubungan perkawinan juga dilihat sebagai hubungan yang sangat berpengaruh terhadap identitas individu sebagai manusia dan bagaimana keintiman terhadap

⁵⁶ Dedi Hantono, "ASPEK PERILAKU MANUSIA SEBAGAI MAKHLUK INDIVIDU DAN SOSIAL PADA RUANG TERBUKA PUBLIK", (<http://journal.uin-alauddin.ac.id/index.php/nucturenature/article/download/6123/5669>) akses tgl 8 juli2021)

pasangannya, dimana hubungan tersebut dapat memberikan kebahagiaan maupun kesedihan.⁵⁷

Pembicaraan mengenai teori dibalik perkawinan sangat jarang terjadi karena perkawinan dianggap sebagai hal yang secara begitu saja diterima oleh akal sehat sebagai Hak Asasi Manusia. Hal ini sejalan dengan filosofi moral dan politik yang tidak jauh berbeda dalam melihat perkawinan sebagai hak asasi manusia. Beberapa pemahaman umum mengatakan bahwa perkawinan merupakan pemberian Tuhan, juga merupakan praktik sosial dalam masyarakat sebagai hak yang muncul sebagai hak natural dalam masyarakat.⁵⁸

Sama halnya dengan pasangan heteroseksual, homoseksual juga merupakan relasi yang didasarkan pada hubungan antara dua orang yang secara emosional dan seksual tertarik pada satu sama lain. Hal ini sejalan dengan pendapat Dede Oetomo yang menggambarkan homoseksual sebagai kelompok yang mempunyai orientasi seksual terhadap sesama jenis, di mana gay merupakan laki-laki yang secara emosional dan seksual tertarik pada laki-laki dan lesbian adalah wanita yang secara emosional dan seksual tertarik pada wanita.⁵⁹

Makna Perkawinan juga diatur dalam pasal 16 DUHAM yang berbunyi :

- 1) Laki-laki dan Perempuan yang sudah dewasa, dengan tidak dibatasi kebangsaan, kewarganegaraan atau agama, berhak untuk

⁵⁷ Nancy F.Cott, *loc.cit.*

⁵⁸ *Ibid* hal 10.

⁵⁹ Dede Oetomo, 2001, *Memberi Suara pada yang Bisu*, Yogyakarta : GalangPress, hal.6.

menikah dan untuk membentuk keluarga. Mereka mempunyai hak yang sama dalam soal perkawinan, di dalam masa perkawinan dan disaat perceraian.

- 2) Perkawinan hanya dapat dilaksanakan berdasarkan pilihan bebas dan persetujuan penuh oleh kedua mempelai.
- 3) Keluarga adalah kesatuan yang alamiah dan fundamental dari masyarakat dan berhak mendapatkan perlindungan dari masyarakat dan Negara.

Dari fakta-fakta diatas dapat ditarik 3 kesimpulan mengenai makna perkawinan yang diatur dalam pasal 16 DUHAM.

Kesimpulan yang pertama bahwa setiap manusia berhak untuk memiliki pasangan hidup berdasarkan pilihan bebas.

Kesimpulan berikutnya adalah pasal tersebut juga tidak secara spesifik menjelaskan orientasi seksual dari laki-laki dan perempuan yang menjadi subjek dari pasal tersebut, baik secara heteroseksual maupun secara homoseksual. Kesimpulan terakhir adalah dalam pasal ini tidak melarang keberadaan dari perkawinan secara homoseksual.

Hak untuk menikah merupakan salah satu hak yang dituntut oleh kaum homoseksual untuk mendapatkan haknya sebagai seorang manusia, akan tetapi banyak yang beranggapan bahwa pernikahan bertujuan untuk

menghasilkan keturunan sehingga orang mungkin bertanya, bukankah yang alami itu hubungan cinta kasih dan seks untuk menghasilkan keturunan.⁶⁰ Sedangkan menurut Dede Oetomo cinta-kasih dan seks tidak hanya semata-mata untuk menghasilkan keturunan.⁶¹ Menanggapi pendapat tersebut Dede Oetomo memiliki pemikiran bahwa dunia tempat kita tinggal sudah begitu penuh dan konon sepertiga penduduk dunia kekurangan gizi dan kelaparan, sehingga apabila cinta kasih dan seks secara fungsional hanya untuk menghasilkan keturunan maka akan berujung pada celaknya dunia dan umat manusia.⁶² Menghadapi permasalahan tersebut manusia menciptakan cara-cara pembatasan kelahiran dan program keluarga berencana yang kebanyakan metodenya tidak alami karena apabila dibiarkan secara alami jumlah penduduk bisa meledak tidak karuan.⁶³

Dari kesimpulan tersebut dapat dipahami bahwa cinta kasih dan seks merupakan suatu bentuk tindakan pemenuhan kodrat sebagai manusia, sehingga perkawinan yang merupakan hubungan cinta kasih dan seks adalah hak yang merupakan kodrat dari manusia atau HAM.

Selain pendapat dari Dede Oetomo, terdapat juga pendapat dari cendekiawan Muslim, yaitu Musdah Mulia yang berpendapat bahwa “kelompok LGBT bukan merupakan kelompok dengan aktivitas seksual yang

⁶⁰ Dede Oetomo *Ibid.* hlm 95 - 96.

⁶¹ *Ibid.*

⁶² *Ibid.*

⁶³ *Ibid.*

menyimpang karena dalam pandangan Islam homoseksual berbeda dengan *liwath* (perilaku sodomi) ataupun *khusna* (seseorang yang memiliki kelamin dua)”.⁶⁴ Musdah Mulia juga berpendapat bahwa manusia tidak berhak menghakimi seseorang karena orientasi seksualnya dan juga mengatakan bahwa homoseksual adalah alami dan ciptaan Tuhan sehingga perkawinan antar pasangan sesama jenis atau yang biasa disebut perkawinan antara lesbian atau gay halal untuk dilakukan.⁶⁵ Dua pendapat diatas merupakan pendapat yang dapat menguatkan bahwa perkawinan sesama jenis bukan merupakan hal yang tabu dan merupakan hal yang secara alami terjadi dan patut diakui sebagai suatu realita yang terjadi di masyarakat.

B. Keberadaan LGBT di Indonesia

LGBT adalah kependekan dari Lesbian, Gay, Biseksual, dan Transgender. Istilah lesbian digunakan untuk menyebutkan wanita homoseks yang secara emosional tertarik pada wanita sedangkan gay digunakan untuk laki-laki homoseks yang secara emosional dan seksual tertarik kepada laki-laki maka homoseksualitas dapat didefinisikan sebagai orientasi atau pilihan seks yang diarahkan kepada seseorang atau orang-orang dari jenis kelamin yang sama atau ketertarikan orang secara emosional dan seksual kepada seseorang atau orang-

⁶⁴ Yulianti Muthmainnah, “*Hak Asasi Manusia LGBT dalam Kebijakan Dalam Negeri Indonesia*”. *Jurnal perempuan Keragaman Gender dan Seksualitas* Vol. 20 No.4, November 2015, hal 146

⁶⁵ *Ibid.* hlm 147

orang dari jenis kelamin yang sama⁶⁶. Maka, fokus kajian saya akan membahas mengenai gay dan lesbian atau Homoseksual yang merupakan bagian dari LGBT.

Homoseksual merupakan fenomena yang sudah ada di berbagai daerah di Indonesia ini sejak dulu, namun fenomena ini dianggap sebagai fenomena yang tidak biasa oleh masyarakat Indonesia karena masyarakat Indonesia tidak memahami bagaimana kehidupan Homoseksual⁶⁷. Hal yang tidak biasa tersebutlah yang menyebabkan munculnya anggapan bahwa homoseksual adalah hal tidak masuk akal dan tabu yang pada umumnya memunculkan rasa takut dan kebencian. Sebenarnya sama halnya dengan hubungan lawan jenis, hubungan sesama jenis atau homoseksual juga terjadi karena rasa tertarik satu sama lain⁶⁸. Terlepas dari hal tersebut Homoseksual memiliki peran dalam sejarah Indonesia yang dapat dijabarkan sebagai berikut:

C. Sejarah Homoseksual di Indonesia

Homoseksual merupakan fenomena yang sudah dikenal luas dalam masyarakat internasional, fenomena ini juga sudah ada diberbagai daerah Indonesia sejak dulu namun fenomena ini dianggap hal yang tidak biasa oleh banyak masyarakat Indonesia. Tidak hanya itu masyarakat juga beranggapan homoseksual sebagai perihal yang baru karena anggapan itu seringkali homoseksual dianggap hal yang menyimpang dan dianggap sebagai penyakit.

⁶⁶ Ibid. Dede Oetomo, 2001, *Memberi Suara pada yang Bisu*, Yogyakarta : GalangPress, hal.6.

⁶⁷ “Analisa baseline study stigma dan diskriminasi LGBT di 5 kota besar Indonesia “, [gayanusantarai.or.id](https://gayanusantara.or.id), <https://gayanusantara.or.id/portfolio/analisa-baseline-study-stigma-dan-diskriminasi-lgbt-di-5-kota-besar-Indonesia/>

⁶⁸ Dede Oetomo, 2001, *Op.Cit.* hal.24.

WHO yang merupakan organisasi kesehatan dunia membantah anggapan diatas dengan menyatakan bahwa LGBT bukanlah fenomena sakit jiwa melainkan variasi biasa dari seksualitas manusia.⁶⁹

LGBT sebenarnya merupakan kata yang tidak asing dalam struktur masyarakat tradisional Indonesia masa lampau sampai dengan saat ini. Masyarakat tradisional dengan budaya-budaya tradisional nusantaranya yang menyumbang kebiasaan dan tatanan kepada budaya Indonesia modem, tetapi tidak hanya terdiri dari budaya tradisional saja budaya Indonesia modern juga terdiri dari bentukan baru dari pertemuan budaya-budaya tradisional itu dengan budaya Barat/internasional.⁷⁰ Apabila mengutip pendapat Dede oetomo menyatakan bahwa budaya Indonesia dari zaman dahulu sampai saat ini dapat dijumpai eksistensi dari beragam individu atau kelompok yang memiliki keberagaman gender dan seksualitas seperti contoh-contoh sebagai berikut:

1. Komunitas Bugis mengakui lima gender yang berbeda seperti oroane (laki-laki), makkunrai (perempuan), bissu mewakili orang dengan identitas seksual sebagai campuran antara perempuan dan laki-laki (waria) yang menjadi pemimpin spiritual setelah naik haji, calabai terlahir sebagai laki-laki dan kemudian mengidentifikasi dirinya sebagai perempuan, calalai

⁶⁹ Dewi Chandraningrum, "Mengapa SOGIE (Seksual Orientation, Gender Identity and Expression)?" . *Jurnal perempuan Keragaman Gender dan Seksualitas* Vol. 20 No.4, November 2015, hal 4

⁷⁰ Dede Oetomo, 2001, *Op.Cit.* hal.15.

terlahir sebagai perempuan kemudian mengidentifikasi dirinya sebagai laki-laki⁷¹

2. Sarjana ahli Aceh, C. Snouck Hurgronje dalam pendapatnya yang dikutip oleh Dede Oetomo melaporkan bahwa laki-laki Aceh menggemari budak dari nias sebagai penari (sadati), penari ini merupakan laki-laki remaja dan sebagian dari penari itu adalah anak-anak miskin dari pedalaman, yang berperan melayani nafsu seksual orang-orang aceh. Puisi sadati terkenal karena erotismenya dan jelas-jelas mengacu pada hubungan kelamin sesama jenis, timbulnya kegemaran akan remaja laki-laki dikarenakan para perantau aceh tidak membawa serta wanitanya, sedangkan apabila melakukan hubungan dengan wanita yang bukan istrinya merupakan dosa yang lebih besar. Menurut sejarawan Bullough, Islam merupakan agama yang seks-positive dimana kenikmatan seks merupakan bagian dari kehidupan sehari-hari pemeluknya, Bullough menduga segregasi (pemisahan; pengasingan; pengucilan pada suatu golongan dari golongan lainnya) laki-laki dari perempuan yang ketat seperti dalam islam justru menyuburkan homoseksualitas sehingga laki-laki aceh lebih menghargai persetubuhan dengan sesama jenis daripada dengan lawan jenis.⁷²

⁷¹ Dewi Chandraningrum, 2015, *Op.Cit.* hal 5

⁷² Dede Oetomo, 2001, *Op.Cit.* hal.16.

3. Di Minangkabau dikenal percintaan antara laki-laki yang lebih tua (induk jawi) dengan remaja laki-laki (anak jawi).⁷³
4. Di Jawa homoseksual dikenal juga pada hubungan warok-gemblak terutama di Ponorogo, sang warok yang merupakan laki-laki dewasa memelihara gemblak-gemblak (remaja) berdasarkan kontrak yang dilakukan dengan orangtua sang gemblak dengan tujuan demi ilmu kesaktian yang mewajibkan menjauhi wanita. Namun ada warok yang berisitri dan berketurunan apabila tidak mencari kesaktian dan tidak hanya homoseksual saja tetapi ada juga warok-gemblak lesbian di Ponorogo. Selain itu homoseksual dapat dijumpai pada kesenian pentas seperti ludruk, gandrung, terdapat bukti apabila tarian seperti bedhaya dahulunya ditarikan oleh remaja laki-laki yang lemah gemulai hal ini juga dipicu dengan tabunya kontak dengan wanita diluar perkawinan sah.⁷⁴
5. Di Bali, dr Julius Jacobs menurut Dede Oetomo melaporkan seorang pejabat kesehatan di daerah Banyuwangi pada tahun 1883 melaporkan tentang kesenian gandrung yang dimana penari gandrung merupakan anak laki-laki usia 10-12 tahun yang berpakaian wanita menari-nari dengan lemah gemulai dan disambut oleh laki-laki yang menontonya, bukan sekedar menonton saja para laki-laki itu pun ikut menari , menciumnya

⁷³ *ibid*

⁷⁴ *Ibid hal 17-18*

serta memberi uang kepeng pada waktu itu, menurut Jacobs hal ini dianggap biasa oleh orang-orang bali dan tidak ditutup-tutupi⁷⁵

6. Di Kalimantan, suku Dayak Ngaju mengenal pendeta-perantara atau dapat disebut *medium-priest* yang mengenakan pakaian lawan jenis. Terdapat beragam istilah seperti laki-laki yang berperilaku sebagai wanita disebut basir hal ini termasuk dalam orientasi seksual, balian adalah wanita dan tetap berlaku sebagai wanita, transvestisme dan homoseksual sang basir tampak erat terkait dengan sakralitas (kesucian) fungsinya dalam ritus-ritus.⁷⁶

7. Sulawesi terdapat fenomena yang serupa, dikalangan suku Makassar laki-laki homoseks disebut dengan kawé, kawé diberi tugas menjaga pusaka; jabatannya diberi nama bisu. Seorang bisu diharapkan mengenakan pakaian wanita dan berperilaku homoseks atau menjauhi kontak dengan wanita, hal ini dilakukan demi sakralitas pusaka-pusaka yang dijaganya dan dapat disimpulkan wanita dianggap sebagai kekuatan pengotor seperti kasus warok.⁷⁷

Dari contoh diatas fenomena homoseksual terbukti memang sudah ada didalam masyarakat tradisional Indonesia atau masyarakat modern.⁷⁸

⁷⁵ *Ibid.*

⁷⁶ *Ibid.*

⁷⁷ *ibid.*

⁷⁸ Yulianti muthmainnah, "Hak Asasi Manusia LGBT dalam Kebijakan Dalam Negeri Indonesia". Keragaman Gender & Seksualitas. Vol.20, No. 4, November 2015, hal. 148.

Dalam perkembangannya di Indonesia, juga terdapat beberapa organisasi-organisasi yang menyuarakan mengenai keberadaan dan hak dari kaum LGBT di Indonesia. Organisasi-organisasi dan sejarah yang memperkuat keberadaan LGBT di Indonesia adalah sebagai berikut:

1. Pada tahun 1968 istilah wadam (wanita adam) digunakan untuk menggantikan kata banci atau bencong. Pada tahun 1969 dibentuklah Organisasi wadam pertama yaitu himpunan Wadam Djakarta atau biasa disingkat (HIWAD). Organisasi ini difasilitasi oleh Gubernur DKI Jakarta Raya, Ali Sadikin. Kemudian pada tahun 1980 istilah wadam diganti menjadi waria dikarenakan istilah wadam mengandung nama seorang nabi, yakni Adam AS.⁷⁹
2. Pada tahun 1982 tepatnya pada tanggal 1 maret 1982 didirikanlah Lambda Indonesia (LI) yakni sebuah organisasi gay terbuka pertama di Indonesia dan asia, dengan buletinnya G: Gaya Hidup Ceria yang merupakan majalah organisasi gay pertama di Indonesia yang terbit hingga akhir 1984. Selanjutnya muncul cabang-cabang di Yogyakarta, Surabaya, Jakarta dan tempat lain.⁸⁰
3. Pada tahun 1985 terbentuknya Persaudaraan Gay Yogyakarta atau disingkat PGY yang didirikan oleh kaum gay di Yogyakarta.⁸¹

⁷⁹Yulianti Muthmainnah, *Op.Cit.*, hal 149-150

⁸⁰ *Ibid.*

⁸¹ *Ibid.*

4. Pada tanggal 1 Agustus 1987 kelompok kerja lesbian dan gay nusantara atau disingkat KKLGN, yang kemudian dipersingkat menjadi GAYa NUSANTARA (GN), GAYa NUSANTARA didirikan di Pasuruan Surabaya sebagai penerus Lambda Indonesia, GAYa NUSANTARA juga menerbitkan majalah/buku seri GAYa NUSANTARA.⁸²
5. Pada tahun 1988 persaudaraan Gay Yogyakarta diteruskan menjadi *Indonesia Gay Society* (IGS).⁸³
6. Pada tahun 1993 pada bulan Desember, kongres Lesbian dan Gay Indonesia (atau disingkat KLGI) pertama diselenggarakan di Kaliurang, Daerah Istimewa Yogyakarta, diikuti sekitar 40 peserta dari Kota Jakarta hingga Ujung Padang. Menghasilkan 6 butir ideologi pergerakan gay dan lesbian Indonesia. GAYa NUSANTARA mendapatkan tugas untuk mengkoordinasi jaringan lesbian dan gay Indonesia.⁸⁴
7. Pada bulan Desember tahun 1995, kongres lesbian dan gay ke dua diselenggarakan di Lembang, Jawa Barat. Diikuti banyak peserta dari Jakarta hingga Makassar.⁸⁵
8. Pada tanggal 22 Juli 1996 partai rakyat Demokratik atau disingkat PRD menjadi partai pertama dalam sejarah Indonesia yang mencantumkan “hak-hak homoseksual dan transeksual” dalam manifestonya.⁸⁶

⁸² *Ibid.*

⁸³ *Ibid.*

⁸⁴ *Ibid.*

⁸⁵ *Ibid.*

9. Pada bulan November tahun 1997 kongres lesbian dan gay Indonesia ketiga diselenggarakan di Denpasar, Bali untuk pertama kalinya wartawan dapat meliputi acara diluar sidang-sidang.⁸⁷
10. Pada bulan juni tahun 1999, *gay pride* dirayakan di Surabaya serta melakukan kerjasama dengan GAYa NUSANTARA, Persatuan Waria Kota Surabaya (PERWAKOS) dan Kebudayaan Prancis (CCCL).⁸⁸
11. Pada bulan September tahun 1999, rekernas JLGI di Solo diancam akan diserang oleh Front Pembela Islam (FPIS) sehingga dibatalkan.⁸⁹
12. Pada bulan Oktober tahun 1999 , pada *international congress ON AIDS in Asia and the Pacific (ICAAP) KE-5* di Kuala Lumpur, Malaysia telah terbentuknya jaringan lesbian, gay , biseks, waria, interseks dan queer se-Asia/ Pasifik bernama *Asean Pacific Rainbow (APR)* dan GAYa Nusantara ikut menjadi pendiri.⁹⁰
13. Pada bulan Maret tahun 2000, *Indonesia Gay Society (IGS)* mendeklarasi 1 Maret sebagai Hari Solidaritas Lesbian dan Gay Nasional , kemudian bulan November 2000 diadakan acara Kerlap-Kerlip Kedaton 2000 tentang pendidikan HIV/AIDS namun acara tidak berjalan dengan lancar , acara tersebut diserang oleh rombongan laki-laki berasal dari kelompok agama tertentu. Kemudian sempat terbentuknya front bersama berbagai

⁸⁶ *Ibid.*

⁸⁷ *Ibid.*

⁸⁸ *Ibid.*

⁸⁹ *Ibid.*

⁹⁰ *Ibid.*

organisasi yang menentang kekerasan, tetapi karena intimidasi front ini pun bubar.⁹¹

Dari sejarah ringkas mengenai LGBT sejak berdirinya Lambda Indonesia pada tahun 1982, hingga tahun 2013 terdapat total dua jaringan nasional organisasi LGBT dan 119 organisasi di 28 provinsi di Indonesia, dan masih ada beberapa organisasi LGBT yang sampai sekarang masih berdiri tegak untuk memperjuangkan hak-hak kaum LGBT yaitu sebagai berikut:

1. GAYa NUSANTARA

Dede Oetomo merupakan tokoh pelopor berdirinya GAYa NUSANTARA. Didirikan pada 1 Agustus tahun 1987 sebagai perkumpulan untuk memperjuangkan Hak-hak kaum LGBT secara terbuka dan bangga akan jati dirinya tanpa mempermasalahkan keragaman seks, gender dan seksualitas serta latar belakang lainnya⁹², organisasi ini diperbarui menjadi yayasan GAYa NUSANTARA pada 27 Juni tahun 2012 melalui pengesahan dari KemenKumHAM. Organisasi ini memiliki visi untuk mewujudkan tatanan sosial yang menerima dan menghargai Hak-hak asasi manusia, keragaman seks, gender, seksualitas dan kesejahteraan seksual, atas dasar: kerelawan, demokrasi, anti kekerasan,

⁹¹ *Ibid.*

⁹² Gayanusntara, *Tentang GAYa NUSANTARA*, dalam Gayanusantara.co.id, diunduh pada tanggal 3 Januari 2021 diakses dari <https://gayanusantara.or.id/about/#:~:text=Organisasi%20nirlaba%20ini%20didirikan%20pada,2012%20melalui%20pengesahan%20dari%20KemenHukHAM>

independensi serta keterbukaan serta melakukan pendidikan dan penyadaran publik, menyediakan dan mengembangkan media untuk saling berkomunikasi, berdiskusi dan berjaringan, menyediakan pelayanan untuk kesejahteraan seksual yang optimal, aktualisasi diri dan kebebasan berekspresi, membangun jaringan, memperkuat organisasi, dan bekerjasama dengan organisasi yang mempunyai tujuan serupa.⁹³

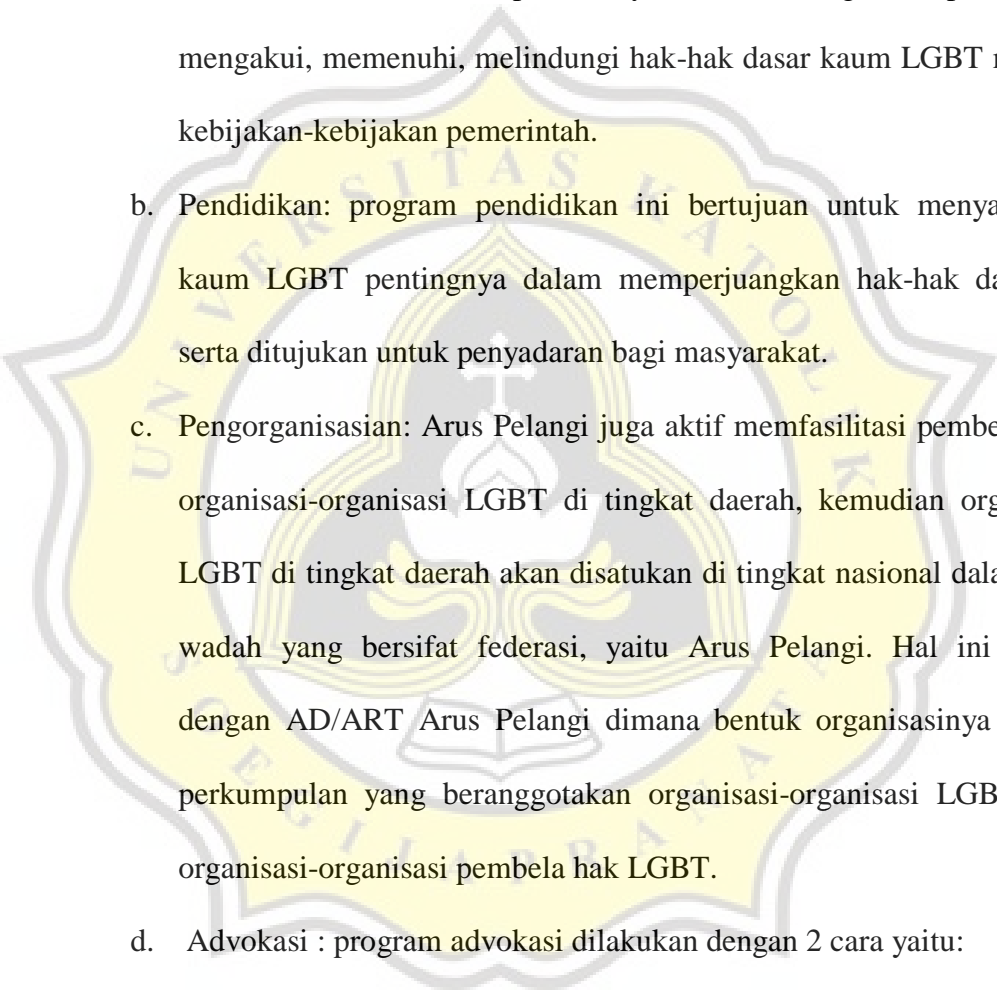
2. Arus Pelangi

Dibentuk tanggal 15 Januari 2006 di Jakarta sebagai organisasi yang memenuhi kebutuhan di kalangan LGBT baik secara individu maupun kelompok yang mempromosikan dan membela hak-hak dasar kaum LGBT dan terus mendorong demi terwujudnya tatanan masyarakat yang berpijak pada nilai-nilai kesetaraan, berperilaku dan memberikan penghormatan terhadap hak-hak kaum LGBT sebagai HAM. Serta memiliki misi untuk menyadarkan, memberdayakan dan memperkuat kaum LGBT yang tertindas, berperan aktif dalam proses perubahan kebijakan yang melindungi hak-hak LGBT, berperan aktif dalam proses penyadaran terhadap masyarakat dalam penerimaan kaum LGBT ditengah-tengah masyarakat.⁹⁴

Dalam menjalankan organisasinya, Arus Pelangi memiliki 4 (empat) program utama yakni sebagai berikut:

⁹³ Yulianti Muthmainnah, *Op.Cit.*, hal 150-151

⁹⁴ *Ibid.* hal 151-152

- 
- a. Kampanye: mengenai isu-isu LGBT, seperti hak-hak dasar LGBT dan pelanggaran hak-hak dasar kaum LGBT. Diharapkan masyarakat segera menyadari dan mengakui hak-hak dasar kaum LGBT, menerima dalam kehidupan masyarakat dan negara dapat segera mengakui, memenuhi, melindungi hak-hak dasar kaum LGBT melalui kebijakan-kebijakan pemerintah.
 - b. Pendidikan: program pendidikan ini bertujuan untuk menyadarkan kaum LGBT pentingnya dalam memperjuangkan hak-hak dasarnya serta ditujukan untuk penyadaran bagi masyarakat.
 - c. Pengorganisasian: Arus Pelangi juga aktif memfasilitasi pembentukan organisasi-organisasi LGBT di tingkat daerah, kemudian organisasi LGBT di tingkat daerah akan disatukan di tingkat nasional dalam satu wadah yang bersifat federasi, yaitu Arus Pelangi. Hal ini sesuai dengan AD/ART Arus Pelangi dimana bentuk organisasinya adalah perkumpulan yang beranggotakan organisasi-organisasi LGBT atau organisasi-organisasi pembela hak LGBT.
 - d. Advokasi : program advokasi dilakukan dengan 2 cara yaitu:
 - i. Advokasi kasuistik: kegiatan penanganan hukum kasus-kasus yang menimpa kaum LGBT, baik yang bersifat non litigasi maupun litigasi.

- ii. Advokasi kebijakan publik: merupakan rangkaian upaya hukum yang dilakukan oleh arus pelangi terhadap semua kebijakan pemerintah yang diskriminatif terhadap kaum LGBT.

3. *Ourvoice* atau Suara Kita

Ourvoice atau suara kita adalah organisasi sosial masyarakat yang bekerja untuk perjuangan hak-hak keberagaman seksual dan identitas gender di wilayah Indonesia. Bentuk organisasi *Ourvoice* atau suara kita merupakan perkumpulan yang tertutup dan keanggotaannya terdiri dari kelompok LGBT, kelompok yang mendukung gerakan serta memiliki visi dan misi yang sama dengan perbandingannya yakni 75% LGBT 25% Heteroseksual.

Ourvoice di-inisiasi oleh beberapa orang gay pada 5 September 2007 tokoh utama dalam gerakan ini adalah Hartoyo. Dua tahun kemudian baru melakukan pendaftaran notaris pada bulan Maret 2009. Tujuan dibentuknya *Ourvoice* diharapkan dapat menjadi media untuk saling menguatkan sesama kelompok homoseksual, dapat saling berdiskusi bersama dengan teman-teman LGBT di seluruh Indonesia sehingga dapat membangun “kesamaan” ideologi yang lebih diutamakan sebagai modal gerakan sosial.

Ourvoice menginformasikan banyak hal tentang LGBT melalui media, media merupakan kebutuhan bersama dan juga sebagai pendidikan

publik serta bagian dari kampanye (dalam bentuk pelatihan dan diskusi) yang tidak hanya berbentuk tulisan namun bisa dalam bentuk video, melalui media kita bisa mengeluarkan pendapat agar masyarakat memiliki pengetahuan yang cukup baik mengenai LGBT sehingga dapat merangkul, menemukan, dan mengevakuasi para korban LGBT. Dengan ini diharapkan masyarakat akan mengetahui isu LGBT dan tidak melakukan diskriminasi atau kekerasan pada kelompok LGBT.⁹⁵

4. *Youth Interfaith Forum on Seksuality (YIFoS)*

Youth Interfaith Forum on Seksuality (YIFoS) adalah forum yang terdiri dari lintas iman, dibentuk dari rapat kerja di Sekolah Tinggi Agama Buddha (STAB) Syailendra, Kopeng Salatiga pada tanggal 7 Maret 2010 untuk membangun wacana dan aksi berkenaan dengan iman dan seksualitas.

Perbincangan mengenai seksualitas tidak lagi sekedar mengenai seks biologis dan perilaku seksual, namun berkembang menjadi bagian yang tidak dapat terpisahkan dari kemanusiaan yakni sebagai orientasi bahkan identitas, hal ini membuat YIFoS terbentuk sebagai forum untuk membangun pemahaman bersama bahwa iman dan seksualitas merupakan bagian dari kemanusiaan yang memiliki wujud aktualitas yang beragam dan tidak bisa dikotak-kotakan dalam kategori yang telah ada.

⁹⁵ *Ibid.* hal 153-154

Visi *Youth Interfaith Forum on Sexuality* (YIFoS) adalah terwujudnya perdamaian dalam keberagaman iman dan seksualitas. Misi melakukan pengkajian serta sosialisasi pemahaman mengenai keberagaman dan seksualitas kepada masyarakat, mendorong munculnya aturan yang tidak diskriminatif terhadap pilihan seksualitas di lingkungan komunitas maupun institusi yang berbasis keimanan, mendorong munculnya kebijakan yang mengakomodir hak ekonomi, sosial, sipil dan politik tanpa memandang identitas keimanan maupun seksualitas, membangun jaringan dengan individu atau organisasi yang peduli terhadap pemuda dalam keberagaman iman atau seksualitas baik lokal, nasional maupun internasional.⁹⁶

5. Ardhanary Institute

Organisasi LGBT sangatlah beragam akan tetapi organisasi lesbian berbeda dengan gay hal ini dikarenakan sifat keperempuannya dan unsur feminis dalam perjuangannya sehingga tidak jarang terjadi persinggungan. Aktivis perempuan memiliki pandangan bahwa kaum gay kurang bisa memahami feminisme dan unsur feminis dalam perjuangannya.

Ardhanary Institute adalah lembaga yang menjadi pusat kajian penerbitan dan advokasi hak-hak lesbian ,biseksual, transgender dan

⁹⁶ *Ibid.* hal 154-155

transeksual (LBT), didirikan pada 14 November 2005 di Jakarta. Lembaga ini mendasarkan kerjanya pada Undang-undang Dasar 1945, Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (DUHAM) tahun 1948, prinsip-prinsip Yogyakarta dan serta Undang-Undang No.7 tahun 1984 tentang Ratifikasi Konvensi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Perempuan (CEDAW). Visi lembaga ini membangun terciptanya masyarakat yang menghargai dan melindungi hak serta pilihan seksualitas LBT, misi lembaga ini yakni penguatan individu dengan membangun kelompok, cara pandang baru tentang seksualitas di lingkungan masyarakat, mendorong adanya kebijakan yang tidak diskriminatif terhadap pilihan seksualitas LBT perempuan.⁹⁷

Selain keberadaan organisasi-organisasi yang menyuarakan mengenai keberadaan dan hak dari kaum LGBT di Indonesia, Perkawinan homoseksual yang sudah lazim dan dilegalkan di 30 negara juga pernah diadakan di Indonesia. Contoh perkawinan homoseksual yang telah dilangsungkan adalah RAK yang seorang pria menikah dengan DUM yang juga merupakan seorang pria. Perkawinan pasangan sesama jenis yang dilangsungkan di Boyolali pada tahun 2015 tersebut membuat desa Cluntang, kecamatan Musuk itu tentunya membuat kehebohan pada masyarakat Indonesia.⁹⁸ Selain itu, ada pula kasus Tiko Mulya dan Joe Tully yang melangsungkan Perkawinan di Bali pada tahun 2015 dimana

⁹⁷ *Ibid.* hal 155-158

⁹⁸ Ridwan, 2015, "7 Perkawinan Sejenis di Indonesia Bikin Geger", *Kompas.com*, 31 Desember 2015, <http://pojoksatu.id/lipsus/2015/12/31/7-perkawinan-sejenis-di-Indonesia-bikin-geger/2/>

dalam foto perkawinan tersebut terlihat sepasang pria ini melangsungkan Perkawinan dengan upacara Hindu. Perkawinan tersebut mendapatkan kecaman dari anggota DPR asal Bali AA Bagus Mahendra yang mengatakan bahwa perkawinan sesama jenis itu adalah aib dan tak sesuai dengan budaya Bali serta agama yang dianut di Bali. Perkawinan sesama jenis juga berlangsung di Kampung Baru, Kelurahan Ekatrio, Kecamatan Bulukumba, Sulawesi Selatan, seorang perempuan bernama Rahmayani berhasil menikahi kekasihnya Syarifah Nurul Husana yang merupakan seorang perempuan juga. Rahmayani memalsukan data dirinya menjadi seorang laki-laki dengan mengganti namanya, meski sempat mengalami kendala saat mengurus surat-surat di Kantor Urusan Agama, resepsi perkawinan keduanya pun tetap berlangsung. Walaupun identitas asli Rahmayani terungkap dan ditindak lanjuti oleh pihak Polres Bulukumba penanganan kasus tersebut tidak dapat dilanjutkan karena pihak keluarga Syarifah Nurul tidak keberatan atas pemalsuan data diri Rahmayani alias Rahmat.⁹⁹

D. Ketiadaan Pengakuan Perkawinan Homoseksual dalam Undang-Undang Perkawinan

⁹⁹Fauzan, "Heboh Perkawinan Sesama Perempuan di Bulukumba", Liputan6.com, 28 September 2017 <https://www.liputan6.com/regional/read/4005218/perkawinan-perkawinan-yang-membuat-heboh-tanah-bugis>

Kekosongan hukum merupakan keadaan atau peristiwa karena ada hal yang belum diatur oleh undang-undang sehingga undang-undang tidak dapat dijalankan dalam situasi dan keadaan tertentu¹⁰⁰

Setelah dibuktikan bahwa terdapat beberapa peraturan yang secara langsung menimbulkan perlakuan diskriminatif terhadap kaum homoseksual. Sifat diskriminatif secara tidak langsung ini muncul dari kekosongan hukum yang mengatur mengenai kaum homoseksual. Kekosongan ini seperti pada undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dapat menjadi bukti bahwa hak dari kaum homoseksual tidak diakui, dilindungi, maupun dihormati.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan merupakan dasar hukum perkawinan bagi kaum heteroseksual Indonesia. Maka dari itu untuk membuktikan kekosongan hukum terkait pengaturan perkawinan homoseksual yang ada dalam UU Perkawinan, pengaturan yang ada dalam UU Perkawinan dapat dijabarkan sebagai berikut:

- 1) Definisi dari perkawinan diatur pada Pasal 1 yang menyatakan 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 Maha Esa”.

¹⁰⁰ Agus Satory, Hotma Pardomuan Sibuea, 2020, *Problematika kedudukan dan pengujian peraturan mahkamah agung secara materiil sebagai peraturan perundang-undangan*, dalam jurnal.unpak.ac.id <https://journal.unpak.ac.id/index.php/palar/article/download/1831/pdf#:~:text=Pertama%2C%20kekosongan%20hukum%20sebagai%20keadaan,dalam%20situasi%20dan%20keadaan%20tertentu>.
Diunduh 22 juli 2022

Subjek dari perkawinan yang diatur pada pasal tersebut adalah antara seorang pria dengan seorang wanita, yang mana membatasi perkawinan sebagai perkawinan heteroseksual.

Pasal 1 ini membatasi kebebasan kaum LGBT yang memiliki hak yang sama untuk membentuk keluarga melalui perkawinan, Negara telah memberikan jaminan atas perlakuan yang adil dihadapan hukum yang dimuat dalam Pasal 28 D ayat 1 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 “setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum” kemudian pada Pasal 28 I ayat 2 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 “Setiap orang bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif”.

Apabila melihat Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2005 tentang Pengesahan *International Covenant on Civil and Political Rights* (KOVENAN INTERNASIONAL TENTANG HAK-HAK SIPIL DAN POLITIK)

Pada pasal 2 yang berbunyi :

1. Setiap Negara Pihak pada Kovenan ini berjanji untuk menghormati dan menjamin hak-hak yang diakui dalam Kovenan ini bagi semua orang yang berada dalam wilayahnya dan tunduk pada

wilayah hukumnya, tanpa pembedaan apapun seperti ras, warna kulit, jenis kelamin, bahasa, agama, politik atau pendapat lain, asal-usul kebangsaan atau sosial, kekayaan, kelahiran atau status lainnya.

2. Apabila belum diatur dalam ketentuan perundang-undangan atau kebijakan lainnya yang ada, setiap Negara Pihak dalam Kovenan ini berjanji untuk mengambil langkah-langkah yang diperlukan, sesuai dengan proses konstitusinya dan dengan ketentuan – ketentuan dalam Kovenan ini, untuk menetapkan ketentuan perundang-undangan atau kebijakan lain yang diperlukan untuk memberlakukan hak-hak yang diakui dalam Kovenan ini.

3. Setiap Negara Pihak pada Kovenan ini berjanji :

(a) Menjamin bahwa setiap orang yang hak-hak atau kebebasannya diakui dalam Kovenan ini dilanggar, akan memperoleh upaya pemulihan yang efektif, walaupun pelanggaran tersebut dilakukan oleh orang-orang yang bertindak dalam kapasitas resmi;

(b) Menjamin, bahwa setiap orang yang menuntut upaya pemulihan tersebut harus ditentukan hak-haknya itu oleh lembaga peradilan, administratif, atau legislatif yang berwenang, atau oleh lembaga berwenang lainnya yang 14 diatur oleh sistem hukum negara tersebut, dan untuk mengembangkan segala kemungkinan upaya penyelesaian peradilan;

(c) Menjamin, bahwa lembaga yang berwenang tersebut akan melaksanakan penyelesaian demikian apabila dikabulkan

Pasal 16 yang berbunyi : Setiap orang berhak untuk diakui sebagai pribadi dihadapan hukum di manapun ia berada.

Pasal 17 : ayat 1. Tidak boleh seorang pun yang dapat secara sewenang-wenang atau secara tidak sah dicampuri masalah-masalah pribadinya, keluarganya, rumah atau hubungan surat-menyuratnya, atau secara tidak sah diserang kehormatan dan nama baiknya.

Pasal 23 : ayat 1. Keluarga adalah kesatuan kelompok masyarakat yang alamiah serta mendasar dan berhak dilindung oleh masyarakat dan Negara.

Ayat 2. Hak laki-laki dan perempuan dalam usia perkawinan untuk menikah dan membentuk keluarga harus diakui. Ayat 3. Tidak ada satu pun perkawinan yang dapat dilakukan tanpa persetujuan yang bebas dan penuh dari para pihak yang hendak menikah.

Pasal 26 : Semua orang berkedudukan sama dihadapan hukum dan berhak atas perlindungan hukum yang sama tanpa diskriminasi apapun. Dalam hal ini hukum harus melarang diskriminasi apapun, dan menjamin perlindungan yang sama dan efektif bagi semua orang terhadap diskriminasi atas dasar apapun seperti ras, warna, jenis kelamin, bahasa, agama, politik atau pendapat lain, asal-usul kebangsaan atau sosial, kekayaan, kelahiran atau status lain.

Pasal 27 : di negara-negara yang memiliki kelompok minoritas berdasarkan suku bangsa, agama atau bahasa, orang-orang yang tergolong dalam kelompok minoritas tersebut tidak boleh diingkari haknya dalam masyarakat, bersama-sama anggota kelompoknya yang lain, untuk menikmati budaya mereka sendiri, untuk menjalankan dan mengamalkan agamanya sendiri, atau menggunakan bahasa mereka sendiri.

E. Kemungkinan Mengajukan Permohonan izin Perkawinan Homoseksual ke Pengadilan Perdata.

Guna melengkapi hasil penelitian ini, maka dilakukan wawancara terhadap Dr. B. Resti Nurhayati, S.H.,M.Hum. Resti Nurhayati adalah dosen di bidang , keperdataan yang pada tahun 2016 bersama Ign. Hartyo S.H.,M.Hum pernah mengadakan penelitian tentang pengakuan pengesahan anak luar kawin di pengadilan negeri Semarang. Dengan demikian Resti Nurhayati dianggap kompeten untuk menjelaskan tentang peluang bagi pernikahan homoseksual secara hukum di Indonesia. wawancara dengan Resti Nurhayati dilakukan pada tanggal 13 juli 2022 di ruang kerjanya di Unika Soegijapranata. terkait dengan mengajukan permohonan izin perkawinan homoseksual ke pengadilan perdata.

Resti Nurhayati menyatakan bahwa di Indonesia belum ada ketentuan hukum yang pasti bagi perkawinan homoseksual dalam pengaturannya, persentase dalam perijinan perkawinan sesama jenis sangatlah kecil.

Menurutnya penyebabnya adalah yang masih menganggap homoseksualitas sebagai bentuk penyimpangan seksualitas.

Selain itu menurut Resti Nurhayati agama-agama di Indonesia, misalnya agama Katolik, juga melarang perkawinan homoseksual dengan menyebutkan tujuan perkawinan adalah untuk menghasilkan keturunan. Sedangkan dalam pasal 14 KHI (Kompilasi Hukum Islam) ditetapkan, bahwa pernikahan adalah antara calon istri dan suami.

Namun Resti Nurhayati berpendapat bahwa sebagian orang Indonesia menganggap tujuan perkawinan bukan untuk melahirkan anak. Sebab mereka berpendapat bahwa untuk mendapatkan anak bisa diperoleh melalui adopsi. Dengan cara ini perkawinan homoseksual bisa dimungkinkan.

Resti Nurhayati juga berpendapat pernikahan homoseksual bisa dilakukan jika ada izin dari pengadilan perdata dalam bentuk keputusan *declaratoir*. Menurut Yahya Harahap putusan *declaratoir* adalah keputusan hakim perdata yang bersifat menetapkan dan menerangkan sebuah peristiwa (perkawinan homoseksual). Putusan ini untuk menyelesaikan sengketa hukum.¹⁰¹

¹⁰¹ Yahya Harahap, 2005, *Hukum Acara Perdata tentang Gugatan Persidangan, Penyitaan, Pembuktian dan Putusan Pengadilan*, Jakarta, PT Sinar Grafika, hal. 29; lihat juga Richard Kennedy, 2019, "Ibu Pengganti": Hak Perempuan atas Tubuhnya, Semarang, Penerbit Universitas Katolik Soegijapranata, hal. 97-98.

Menurut Yahya Harahap, bila ada kekosongan hukum, maka para pihak yang memiliki hubungan keperdataan (misalnya pernikahan) dapat mengajukan permohonan izin ke pengadilan perdata. Putusan hakim perdata dalam permohonan ini bersifat ‘declaratoir’, yaitu bersifat menetapkan dan menerangkan saja. Putusan hakim perdata ini bukan untuk menyelesaikan sengketa hukum.¹⁰²

Akhirnya Resti Nurhayati menyatakan, bahwa dasar dan asas hukum perdata yang memungkinkan hakim perdata membuat keputusan *declaratoir* bagi pernikahan homoseksual adalah :

1. Secara Hukum Acara : *Asas ius curia novit* Pasal 5 ayat(1) dan Pasal 10 ayat (1) UU Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman; Pasal 50 ayat (1) UU Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman; Pasal 53 UU Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, *Equality before the law*.
2. Bidang Hukum Umum : Sumber hukum Indonesia; 1. hukum tertulis continental 2. Hukum kebiasaan/ hukum adat 3. Traktat, Negara – negara secara jelas memperbolehkan apakah di dalam duham ada pernyataan yang menyatakan menghormati orientasi seksual yang seperti itu 4. Doktrin 5. Yurisprudensi 6. Perjanjian (sebagai acuan hakim dalam menyelesaikan)

¹⁰² Ibid.

F. Terobosan Hukum atas Kekosongan Hukum Pengakuan Hak Perkawinan Homoseksual

Suatu alternatif penyelesaian masalah hukum terkait dengan kekosongan aturan mengenai perkawinan homoseksual di Indonesia adalah mengajukan upaya permohonan penetapan ke pengadilan. Dasar hukum mengajukan permohonan penetapan, penemuan hukum oleh hakim, dasar hakim mengambil keputusan, usulan dokumen dan bukti yang harus disertakan dalam permohonan, serta alasan mengapa permohonan mampu memberikan kejelasan hukum akan dijelaskan secara rinci dalam subbab ini.

Adanya kekosongan hukum mengenai perkawinan homoseksual memungkinkan untuk pengajuan permohonan penetapan perkawinan homoseksual ke pengadilan. Prosedur pengajuan permohonan penetapan perkawinan homoseksual dapat dilakukan seperti mengajukan permohonan perdata pada umumnya. Permohonan diajukan berdasarkan kepentingan pemohon untuk mendapatkan jaminan hukum.¹⁰³ Mengajukan permohonan merupakan hak warga negara, melalui hakim pengadilan wajib menerima dan tidak boleh menolaknya.

Asas *ius curia novit*, pada Pasal 5 ayat(1) dan Pasal 10 ayat (1) UU Nomor 48

Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, yang berbunyi:

¹⁰³ Sudikno Mertokusumo, 2006, Hukum Acara Perdata Indonesia, Edisi VII Cetakan I, Yogyakarta: Liberty, hlm 52.

Pasal 5

- (1) Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.

Pasal 10

- (1) Pengadilan dilarang menolak untuk memeriksa, mengadili, dan memutuskan suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib memeriksa dan mengadilinya.

Kedua pasal tersebut menjadi dasar hukum mengapa perkawinan homoseksual tidak boleh ditolak dengan alasan tidak ada hukumnya, karena tidak ada hukumnya itulah permohonan penetapan perkawinan homoseksual diajukan. Berdasarkan asas *judge made law*, hakim wajib mencari tahu dan melakukan penemuan hukum.¹⁰⁴

Menurut Prof. Sudikno penemuan hukum dilakukan dengan menarik peristiwa konkret untuk bersinggungan dengan sistem hukum. Irisan dari persinggungan itulah yang harus dianalisa hakim dengan menggunakan aturan hukum yang tertulis maupun yang tidak tertulis, norma sosial di masyarakat, dan ilmu pengetahuan.¹⁰⁵ Hasil analisa itulah yang kemudian menjadi dasar hakim

¹⁰⁴ Moh. Imron Rosyadi, 2013, "Judge Made Law: Fungsi dan Peranan Hakim dalam Penegakan Hukum di Indonesia", dalam jurnal fsh.uinsby.ac.id, diunduh 27 Januari 2021.
<http://jurnalfsh.uinsby.ac.id/index.php/alhukuma/article/view/239>

¹⁰⁵ Sudikno Mertokusumo, op.cit hlm 52.

dalam menetapkan, yang mana dasar tersebut harus tercantum dalam Penetapan. Hal tersebut sesuai dengan ketentuan Pasal 50 ayat (1) UU Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman yang berbunyi:

Pasal 50

- (1) Putusan pengadilan selain harus memuat alasan dan dasar putusan, juga memuat pasal tertentu dari peraturan perundang-undangan yang bersangkutan atau sumber hukum tak tertulis yang dijadikan dasar untuk mengadili.

Penetapan hakim, selain memuat alasan dan pertimbangan, juga harus menyatakan dengan jelas penolakan atau pengesahan perkawinan homoseksual. Hakim dalam membentuk penetapan sebagai produk hukum harus mampu mempertanggungjawabkannya, hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 53 UU Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, yang berbunyi:

Pasal 53

- (1) Dalam memeriksa dan memutuskan perkara, hakim bertanggung jawab atas penetapan dan putusan yang dibuatnya.
- (2) Penetapan dan putusan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) harus memuat pertimbangan hukum hakim yang didasarkan pada alasan dan dasar hukum yang tepat dan benar.

Dapat disimpulkan alasan hakim harus mampu mempertanggungjawabkan selain untuk kepastian, keadilan, dan kemanfaatan. Penetapan atau putusan hakim sering menjadi rujukan bagi hakim-hakim lain dan berkontribusi dalam kemajuan ilmu pengetahuan karena sering digunakan untuk bahan penelitian, sehingga pertanggungjawaban hakim tidak hanya pada pihak dalam perkara itu saja, melainkan juga pada masyarakat luas. Pernyataan diatas juga memperjelas bahwa dalam membuat produk hukum, hakim akan sangat berhati-hati sehingga produk hukumnya bisa memiliki jaminan mutu. Berdasarkan alasan-alasan yang telah dijabarkan di atas, menjadikan permohonan untuk mendapatkan penetapan pengadilan merupakan upaya yang tepat untuk mengisi kekosongan hukum mengenai perkawinan homoseksual. Hal tersebut didasari dengan fakta bahwa penetapan merupakan produk hukum yang mampu dipertanggungjawabkan oleh Negara melalui lembaga yudikatif untuk memenuhi HAM Warga Negaranya.