

## BAB II

### TINJAUAN PUSTAKA

#### 1. Perilaku Menyimpang Menurut Para Ahli

Definisi tentang perilaku menyimpang yang dikemukakan adalah hasil rumusan para ahli yang telah melakukan studinya di berbagai kelompok masyarakat (Clinard & Meier, 1989:4-7). Berdasarkan studi-studi tersebut, maka perilaku menyimpang dapat didefinisikan secara berbeda berdasarkan empat sudut pandang :<sup>22</sup>

Pertama, secara statistikal. Definisi secara statistikal ini adalah segala perilaku yang bertolak dari suatu tindakan yang bukan rata-rata atau perilaku yang jarang dan tidak sering dilakukan. Pendekatan ini berasumsi bahwa sebagian besar masyarakat dianggap melakukan cara-cara dan tindakan yang benar sehingga definisi ini sulit untuk diterima, karena dapat mengarah pada beberapa kesimpulan yang membingungkan.<sup>23</sup>

Kedua, secara *absolute* atau mutlak. Definisi perilaku menyimpang berasal dari aturan-aturan sosial yang dianggap sebagai sesuatu yang “mutlak” atau jelas dan nyata, sudah ada sejak dulu serta berlaku tanpa kecuali untuk semua warga masyarakat. Itu karena standar atau ukuran dari suatu perilaku yang dianggap sudah ditentukan terlebih dahulu, begitu juga dengan apa yang disebut menyimpang juga sudah ditetapkan secara jelas, dengan demikian diharapkan

---

<sup>22</sup> J. Dwi Narwoko & Bagong Suyanto, *Op. Cit.*, h. 103

<sup>23</sup> *Ibid.*

setiap orang dapat bertindak sesuai dengan nilai-nilai yang dianggap benar dan menghindari perilaku yang dianggap menyimpang.<sup>24</sup>

Ketiga, secara reaktif. Definisinya ialah apabila ada reaksi dari masyarakat atau kontrol sosial dan kemudian mereka memberi tanda terhadap si pelaku, maka perilaku itu telah dianggap menyimpang, demikian juga si pelaku dikatakan menyimpang.<sup>25</sup>

Keempat, secara normatif. Bahwa penyimpangan ini adalah suatu pelanggaran dari suatu norma sosial. Norma dalam hal ini adalah suatu standar tentang “apa yang seharusnya atau tidak seharusnya dipikirkan, dikatakan atau dilakukan oleh warga masyarakat pada suatu keadaan tertentu”. Pelanggaran-pelanggaran terhadap norma, seringkali diberi sanksi oleh sosialnya, sanksi-sanksi tersebut merupakan tekanan dari sebagian besar anggota masyarakat yang menjunjung norma-norma tersebut.<sup>26</sup>

## 2. Transseksual

Masalah kebingungan jenis kelamin atau yang lazim disebut juga sebagai gejala transseksualisme merupakan suatu gejala ketidakpuasan seseorang karena merasa tidak adanya kecocokan antara bentuk fisik dan kelamin dengan kejiwaan ataupun adanya ketidakpuasan dengan alat kelamin yang dimilikinya.<sup>27</sup> Pada laki-

---

<sup>24</sup> *Ibid.*

<sup>25</sup> *Ibid.*, h. 104

<sup>26</sup> *Ibid.*, h. 105

<sup>27</sup> Putra Albrent, 2011, *Transseksual Atau Pergantian Jenis Kelamin*, diakses dari <http://putra-arbent.blogspot.com/2011/10/transseksual-atau-pergantian-jenis.html> pada tanggal 18 juni 2014 pukul 14:29

laki ini berarti bahwa mereka memiliki perasaan yang kuat bahwa dirinya adalah perempuan yang terjebak dalam tubuh seorang laki-laki. Bagi perempuan pola sebaliknya berlaku.

Kebanyakan orang yang mengalami gejala transseksualisme melaporkan bahwa mereka menyadari perasaan ini pada usia yang sangat dini. Banyak melaporkan bahwa mereka berpakaian dan mengadopsi perilaku peran lawan jenisnya selama masa kanak-kanak dan masa remaja. Intensitas ketidaknyamanan bervariasi dari orang ke orang. Karakteristik-karakteristik ini mempersulit seseorang untuk menyeberang ke *gender* lain. Banyak dari mereka menjadi tereskplotasi dengan keinginan untuk mengubah seks anatomisnya melalui prosedur operasi.<sup>28</sup> Transseksual *male-to-female* (pria ke wanita) tampaknya lebih lazim dibanding transseksual *female-to-male* (wanita ke pria), paling tidak berdasarkan jumlah orang yang mencari penanganan di klinik. Sebagian studi memperkirakan perbandingan 1 orang dengan gangguan gejala transseksualisme untuk setiap 12.000 laki-laki dan 30.000 perempuan.<sup>29</sup>

Transseksual disebabkan oleh faktor bawaan (hormon dan gen) dan faktor lingkungan. Faktor lingkungan di antaranya pendidikan yang salah pada masa kecil dengan membiarkan anak laki-laki berkembang dalam tingkah laku

---

<sup>28</sup> Thomas F. Oltmanns & Robert E. Emery, Psikologi Abnormal, 2013, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, h. 115.

<sup>29</sup> *Ibid.*, h. 116

perempuan, pada masa pubertas dengan homoseksual yang kecewa dan trauma, trauma pergaulan seks dengan pacar, suami atau istri.<sup>30</sup>

Di Indonesia sendiri seorang transseksual yang pertama kali ialah Iwan Rubianto. Terlahir sebagai laki-laki, Iwan merupakan orang pertama di Indonesia yang melakukan operasi ganti kelamin. Pada tanggal 14 November 1973, permohonannya untuk melakukan operasi penggantian jenis kelamin dikabulkan oleh Pengadilan Negeri Jakarta Barat dengan nomor putusan 546/73P. Kini ia berganti nama menjadi Vivian Rubianti Iskandar.<sup>31</sup>

### **3. Perlindungan Hukum**

Perlindungan hukum adalah suatu perlindungan yang diberikan terhadap orang-orang yang lemah (subyek hukum) dalam bentuk perangkat hukum baik yang tertulis maupun tidak tertulis untuk mencapai keadilan, ketertiban, kepastian, kemanfaatan dan kedamaian dalam masyarakat. Prinsip perlindungan hukum bagi rakyat Indonesia adalah prinsip pengakuan dan perlindungan terhadap harkat dan martabat manusia yang bersumber pada Pancasila dan prinsip negara hukum yang

---

<sup>30</sup> Putra Albrent, 2011, *Transeksual Atau Pergantian Jenis Kelamin*, diakses dari <http://putra-arbent.blogspot.com/2011/10/transeksual-atau-pergantian-jenis.html> pada tanggal 18 juni 2014 pukul 14:29

<sup>31</sup> Anda Nurlaila, 2012, *Kisah-Kisah Pelaku Transeksual Di Indonesia*, diakses dari <http://life.viva.co.id/news/read/360151-kisah-kisah-pelaku-trans-seksual-di-indonesia>, pada tanggal 11 juni 2014 pukul 16:34

berdasarkan Pancasila.<sup>32</sup> Perlindungan hukum bagi masyarakat dilandasi oleh tiga tujuan utama hukum, yaitu adanya keadilan, kepastian, serta kemanfaatan.

#### **4. Hak Asasi Manusia**

##### **4.1. Pengertian Hak Asasi Manusia**

Hak asasi adalah hak-hak dasar yang dimiliki oleh manusia, sesuai dengan kodratnya. Hak asasi manusia meliputi hak hidup, hak kemerdekaan atau kebebasan, hak milik dan hak-hak dasar lain yang melekat pada diri pribadi manusia dan tidak dapat diganggu gugat oleh orang lain. Hak asasi manusia hakikatnya semata-mata bukan dari manusia sendiri tetapi dari Tuhan Yang Maha Esa, yang dibawa sejak lahir. Hak-hak asasi ini menjadi dasar hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang lain.

Kesadaran akan hak asasi manusia, harga diri, harkat dan martabat kemanusiaannya, diawali sejak manusia ada di muka bumi. Hal itu disebabkan oleh hak-hak kemanusiaan yang sudah ada sejak manusia itu dilahirkan dan merupakan hak kodrati yang melekat pada diri manusia. Sejarah mencatat berbagai peristiwa besar di dunia ini sebagai suatu usaha untuk menegakkan hak asasi manusia.

##### **4.2. Sejarah Singkat Timbulnya HAM**

Hak asasi manusia yang dikenal saat ini dalam berbagai piagam atau konstitusi sesungguhnya telah diperjuangkan sejak abad ke-13 di Inggris. Pada

---

<sup>32</sup> Philipus M. Hadjon, Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Di Indonesia, PT. Bina Ilmu, Surabaya, 1987 (Selanjutnya disingkat Philipus M. Hadjon I), h. 20

masa Raja Inggris John Lackland (1199-1216) memerintah secara sewenang-wenang telah timbul protes keras dikalangan para bangsawan. Protes tersebut melahirkan sebuah piagam agung yang dikenal dengan nama Magna Charta. Di dalam piagam ini pengertian hak asasi belum sempurna karena terbatas hanya memuat jaminan perlindungan terhadap hak-hak kaum bangsawan dan gereja.<sup>33</sup>

Pada tahun 1628 di Inggris pula terjadi pertentangan antara Raja Charles I dengan parlemen yang terdiri dari utusan rakyat (*The House of Sommons*) yang menghasilkan *Petition Of Rights*. Petisi ini membuat ketentuan bahwa penetapan pajak dan hak-hak istimewa harus dengan izin parlemen, dan bahwa siapapun tidak boleh ditangkap tanpa tuduhan-tuduhan yang sah. Perjuangan hak asasi manusia yang lebih nyata terjadi pada tahun 1689 ketika Raja Willem III Revolution. Revolusi ini besar mengawali babak baru kehidupan demokrasi di Inggris dengan suatu perpindahan kekuasaan dari tangan raja ke parlemen.<sup>34</sup>

Pemikiran John Locke mempengaruhi Montesquieu dan Rousseau, sehingga mereka menentang kekuasaan mutlak raja. Montesquieu menyusun teori *Trias Politica*, yaitu konsepsi pemisahan kekuasaan antara legislatif, eksekutif dan yudisial. Sedangkan dalam hukum menurut Rousseau menyatakan bahwa negara dilahirkan bebas yang tidak boleh dibelenggu oleh manusia lain termasuk oleh raja. Pandangan demikian ini menimbulkan semangat bagi rakyat tertindas, khususnya di Perancis, untuk memperjuangkan hak asasinya.<sup>35</sup>

---

<sup>33</sup> Farrasnia, 2012, *Pemahaman Tentang Hak Asasi Manusia*, diakses dari <http://pemahamantentanghakasasimanusia.blogspot.com/>, pada tanggal 11 juni 2014 pukul 15:46

<sup>34</sup> *Ibid.*

<sup>35</sup> *Ibid.*

#### 4.3. Pemahaman Hak Asasi Manusia

Di dalam mukadimah deklarasi universal tentang hak asasi manusia yang telah disetujui dan diumumkan oleh Resolusi Majelis Umum Perserikatan Bangsa-Bangsa nomor 217 Z (III) tanggal 10 Desember 1984 terdapat pertimbangan-pertimbangan berikut:

1. Menimbang bahwa pengakuan atas martabat yang melekat dan hak-hak yang sama dan tidak tersaingkan dari semua anggota keluarga kemanusiaan, keadilan, dan perdamaian di dunia.
2. Menimbang bahwa mengabaikan dan memandang rendah pada hak-hak asasi manusia telah mengakibatkan perbuatan-perbuatan bengis yang menimbulkan rasa kemarahan dalam hati nurani umat manusia dan bahwa terbentuknya suatu dunia dimana manusia akan mengecap kenikmatan kebebasan berbicara dan agama tertinggi dari rakyat jelata.
3. Menimbang bahwa negara-negara anggota telah berjanji akan mencapai perbaikan penghargaan umum terhadap pelaksanaan hak-hak manusia dan kebebasan asas dalam kerja sama dengan PBB.<sup>36</sup>

#### 4.4. Beberapa Hak Yang Dimiliki Manusia

Manusia dalam menjalankan kehidupannya, selain melakukan kewajiban, juga memperoleh hak-hak yang telah diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, antara lain hak untuk mendapatkan pekerjaan yang layak dan hak untuk membentuk keluarga.

---

<sup>36</sup> Rizka Suryaningsih Haras, 2013, *Hak Asasi Manusia*, diakses dari <http://rizka-suryaningsih.blogspot.com/2013/03/2-hak-asasi-manusia.html> pada tanggal 12 juni 2014 pukul 09:00

Dalam Pasal 27 ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dijelaskan bahwa “Tiap-tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan”. Sudah semestinya setiap orang mendapatkan pekerjaan yang sesuai dengan keinginan dan kemampuan mereka karena bekerja merupakan perwujudan diri manusia. Melalui kerja manusia merealisasikan dirinya sebagai manusia dan sekaligus membangun hidup dan lingkungannya yang lebih manusiawi agar mendapatkan penghidupan yang layak sebagai cerminan kesejahteraan dan kemandirian bagi seseorang.

Selanjutnya dalam Pasal 28B ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 “Setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah”. Salah satu tujuan dari pernikahan ialah untuk memperoleh ketenangan batin serta membentuk keluarga yang bahagia dan kekal.

Dalam keluarga, seseorang juga mempunyai hak sebagai ahli waris dan memperoleh warisan menurut bagiannya masing-masing. Ahli waris ialah orang-orang yang mempunyai keperluan atas kejadian meninggalnya seseorang yang ada hubungannya dengan adanya suatu harta kekayaan yang disiapkan untuk dimanfaatkan akan kebutuhan keselamatan masyarakat.<sup>37</sup>

## **5. Pelayanan Publik**

Pelayanan publik di Indonesia diatur dalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik. Keberadaan peraturan tersebut untuk

---

<sup>37</sup> Oemarsalim, Dasar-Dasar Hukum Waris Indonesia, Bina Aksara, Jakarta, 1987, h. 23



memberikan sebuah wadah atau landasan hukum dalam pelayanan publik yang juga menjabarkan pengertian pelayanan publik. Pemahaman pelayanan publik tidak hanya didapat dari peraturan tersebut. Namun banyak ahli dan sarjana yang menjelaskan tentang pelayanan publik, khususnya yang menyangkut pengertian pelayanan publik. Berikut beberapa pengertian pelayanan publik :

Untuk menelaah pelayanan publik secara konseptual, perlu dibahas pengertian kata demi kata. Menurut Kotler pelayanan adalah setiap kegiatan yang menguntungkan dalam suatu kumpulan atau kesatuan dan menawarkan kepuasan meskipun hasilnya tidak terikat pada suatu produk secara fisik.<sup>38</sup> Selanjutnya Sampara berpendapat, pelayanan adalah suatu kegiatan atau urutan kegiatan yang terjadi dalam interaksi langsung antar seseorang dengan orang lain atau mesin secara fisik dan menyediakan kepuasan pelanggan.<sup>39</sup> Sementara itu dalam kamus besar bahasa Indonesia dijelaskan bahwa pelayanan sebagai hal, cara, atau hasil pekerjaan melayani. Sedangkan melayani adalah menyuguhi (orang) dengan makanan atau minuman; menyediakan keperluan orang; mengiyakan, menerima; menggunakan.<sup>40</sup> Sementara itu publik berarti umum, orang banyak, ramai.<sup>41</sup>

Berdasarkan pengertian yang telah diartikan setiap kata tersebut dapat ditarik sebuah pengertian mengenai pelayanan publik yang lebih komprehensif. Pelayanan publik diartikan sebagai setiap kegiatan yang menguntungkan dalam

---

<sup>38</sup> Lijian Poltak Sinambela et al, Reformasi Pelayanan Publik : Teori, Kebijakan, dan Implementasi, Bumi Aksara, Jakarta, 2010, h. 4-5.

<sup>39</sup> *Ibid.*

<sup>40</sup> J.S. Badudu & Sutan Mohammad Zain, Kamus Bahasa Indonesia, Sinar Harapan, Jakarta, 2001, h. 781-782

<sup>41</sup> *Ibid.*, h. 1095.

suatu kumpulan atau kesatuan, dan menawarkan kepuasan meskipun hasilnya tidak terikat pada suatu produk secara fisik<sup>42</sup>. Berdasarkan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik, Pasal 1 angka 1 menjabarkan bahwa pelayanan publik adalah kegiatan atau rangkaian kegiatan dalam rangka pemenuhan kebutuhan pelayanan sesuai dengan peraturan perundang-undangan bagi setiap warga negara dan penduduk atas barang, jasa dan/atau pelayanan administratif yang disediakan oleh penyelenggara pelayanan publik.

Menurut Keputusan Menteri Pemberdayaan Aparatur Negara Nomor 63/KEP/M.PAN/7/2003 yang memberikan pengertian tentang pelayanan publik. Pelayanan publik adalah segala kegiatan pelayanan yang dilaksanakan oleh penyelenggara pelayanan publik sebagai upaya pemenuhan kebutuhan penerima pelayanan maupun pelaksanaan peraturan perundang-undangan.<sup>43</sup>

Pendapat Agung Kurniawan, pengertian pelayanan publik adalah memberikan pelayanan (melayani) keperluan orang atau masyarakat yang mempunyai kepentingan pada organisasi itu sesuai dengan aturan pokok dan tata cara yang telah ditetapkan.<sup>44</sup> Lijian Poltak Sinambela memberikan pengertian bahwa pelayanan publik adalah pemenuhan keinginan dan kebutuhan masyarakat oleh penyelenggara negara.<sup>45</sup>

Menurut pengertian pelayanan publik yang telah disampaikan oleh beberapa ahli tersebut secara garis besar sama, yang pada intinya adalah

---

<sup>42</sup> Lijian Poltak Sinambela et al, *Loc. Cit.*

<sup>43</sup> *Ibid.*

<sup>44</sup> *Ibid.*

<sup>45</sup> *Ibid.*

memberikan pelayanan dan yang dilayani adalah publik atau masyarakat secara umum.<sup>46</sup>

## **6. Asas-Asas Pelayanan Publik**

### **6.1. Asas Transparansi**

Asas transparansi penyelenggaraan pelayanan publik sesungguhnya merupakan manifestasi asas *openbaarheid* (asas publisitas) dalam konsepsi hukum administrasi di Belanda, asas ini dimaksudkan sebagai asas yang menghendaki bahwa dalam pelaksanaan tugas dan kegiatan pelayanan publik harus dilakukan secara dan bersifat terbuka bagi masyarakat yang dimulai dari proses pengambilan kebijakan, perencanaan, sampai dengan pelaksanaan dan pengawasan atau pengendaliannya, dan tentu tidak ditinggalkan adanya keharusan bahwa pelayanan publik tersebut dapat dengan mudah diakses oleh semua pihak yang membutuhkan informasi. Transparansi atau keterbukaan pemerintah merupakan sesuatu hal yang substansial, sebab dengan transparansi tersebut masyarakat dapat mendapatkan lebih banyak pengertian tentang rencana-rencana kebijakan yang dijalankan.<sup>47</sup>

Berdasarkan prinsip ini diharapkan pemerintah lebih membuka peluang bagi masyarakat untuk meminta perlindungan hukum kepada pemerintah baik sebelum dan sesudah suatu keputusan diambil. Disamping itu dengan asas transparansi, masyarakat memiliki andil yang sangat luas dalam

---

<sup>46</sup> *Ibid.*

<sup>47</sup> Philipus M. Hadjon, Pengantar Hukum Administrasi Indonesia, Cct Pertama, Gajah Mada University, Yogyakarta, 1994 (Selanjutnya disingkat Philipus M. Hadjon II), h. 282

penyelenggaraan pelayanan publik, sebab pelayanan publik merupakan hak yang melekat terhadap anggota masyarakat. Selanjutnya terkait dengan asas transparansi ini Philipus M Hadjon, menyatakan bahwa fungsi keterbukaan pemerintah dalam penyelenggaraan pemerintahan meliputi :

1. Fungsi partisipasi keterbukaan sebagai alat bagi warga negara untuk ikut serta dalam proses pemerintahan secara mandiri,
2. Fungsi pertanggungjawaban umum dan pengawasan keterbukaan; pada satu sisi sebagai alat bagi penguasa untuk memberikan pertanggungjawaban di muka umum, pada sisi lain sebagai alat warga untuk mengawasi penguasa,
3. Fungsi kepastian hukum; keputusan-keputusan penguasa tertentu yang menyatakan para warga, demi kepentingan kepastian hukum harus dapat diketahui, jadi harus terbuka,
4. Fungsi hak dasar; keterbukaan dapat memajukan penggunaan hak-hak dasar seperti hak pilih, kebebasan mengeluarkan pendapat dan hak untuk berkumpul dan berbicara.<sup>48</sup>

Selanjutnya dalam hal transparansi pemerintahan terdapat beberapa aspek yang harus tampak, yaitu: bahwa asas keterbukaan mewajibkan pemerintah untuk secara aktif memberikan informasi kepada masyarakat tentang suatu permohonan atau suatu rencana tindak pemerintahan dan mewajibkan untuk memberikan penjelasan kepada masyarakat atas hal yang diminta. Keterbukaan pemerintahan memungkinkan peran serta masyarakat dalam pengambilan keputusan. Untuk itu dibutuhkan sarana peran serta, misalnya saran, keberatan, dengar pendapat, komisi pertimbangan (penasihatatan) dan lain-lain. Disamping itu, asas keterbukaan memberikan kewajiban bagi pemerintah untuk mengumumkan setiap rencana pengambilan keputusan pemerintahan yang akan maupun yang telah diambilnya.

Mencermati pendapat tersebut diatas, dapatlah dipahami bahwa dalam transparansi pemerintah sesungguhnya masyarakat memiliki hak dan kesempatan

---

<sup>48</sup> *Ibid.*

untuk mengakses (mengetahui) rencana-rencana atau keputusan-keputusan yang akan diambil oleh pemerintah. Hak dan kesempatan untuk turut memikirkan, dan bahkan mungkin memutuskan suatu kebijakan pemerintahan melalui sarana peran serta (*inspraak*). Untuk kepentingan amat dibutuhkan adanya informasi yang terbuka, prosedur memungkinkan peran serta (*inspraak*), bagi masyarakat dan pengumuman (*publication*).

Philipus M Hadjon selanjutnya menyatakan “peran serta merupakan suatu bentuk perlindungan hukum preventif, yang idealnya diikuti oleh peraturan perundang-undangan yang memberikan jaminan-jaminan kepada rakyat bahwa tindakan dilakukan dengan tepat dan demokratis”.<sup>49</sup>

Memahami pendapat diatas, maka dapat tersimpul suatu makna, bahwa eksistensi Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik dimaksudkan sebagai instrumen perlindungan hukum preventif bagi rakyat, yang mempunyai arti penting bagi pemerintah dan masyarakat. Bagi pemerintah memiliki arti penting sebagai landasan dalam pembuatan keputusan, sedangkan bagi masyarakat instrumen pengaturan tersebut memberikan kemungkinan untuk berperan serta untuk ikut ambil bagian dalam rangka kontrol terhadap pelayanan publik. Di dalam kaitannya dengan asas transparansi, pelayanan publik dalam Undang Undang Nomor 25 Tahun 2009 dicerminkan di dalam ketentuan Pasal 4 yang meliputi, yakni:

- a. kepentingan umum;
- b. kepastian hukum;
- c. kesamaan hak;

---

<sup>49</sup> Husni Thamrin, Hukum Pelayanan Publik di Indonesia, Aswaja Presindo, Yogyakarta, 2013, h. 39.

- d. keseimbangan hak dan kewajiban;
- e. keprofesionalan;
- f. partisipatif;
- g. persamaan perlakuan/tidak diskriminatif;
- h. keterbukaan;
- i. akuntabilitas;
- j. fasilitas dan perlakuan khusus bagi kelompok rentan;
- k. ketepatan waktu; dan
- l. kecepatan, kemudahan, dan keterjangkauan.

Asas-asas tersebut apabila diimplementasikan dengan sungguh-sungguh dalam pelaksanaannya, maka pelayanan publik dapat diselenggarakan dengan baik dan akan memberikan kepuasan tersendiri bagi masyarakat sebagai pihak yang memperoleh pelayanan. Diharapkan pelayanan yang sungguh-sungguh terhadap asas ini diharapkan dapat mengurangi tuntutan atau klaim dari masyarakat terhadap pemerintah.

## 6.2. Asas Keadilan

Kata keadilan berasal dari Bahasa Arab, yang dalam Bahasa Indonesia keadilan berasal dari kata adil dengan memperoleh awalan ke... dan akhiran ...an, yang bermakna adil dan merupakan kata sifat yaitu (perbuatan, perlakuan, dan sebagainya) yang adil.<sup>50</sup> Sedangkan dalam bahasa Inggris, menurut etimologinya kata keadilan padanannya adalah *justice*.<sup>51</sup> Menurut istilah, *justice* berarti sesuatu yang diidamkan (dicita-citakan) didalam hukum, yang keputusannya diharapkan dapat dijadikan pedoman.

Berdasarkan definisi sebagaimana terungkap diatas, dipahami bahwa konteks keadilan sungguh merupakan sesuatu yang “maha” luas meliputi hukum,

---

<sup>50</sup> Kamisa, Kamus Besar Bahasa Indonesia, CV. Cahaya Agency, Surabaya, 1997, h. 12

<sup>51</sup> John M. Echols dan Hasan Shedily, Kamus Bahasa Indonesia-Inggris, 1995, h. 339.

sosial, agama, dan lain sebagainya. Namun demikian terlepas dari hal itu, sesuatu hal yang pasti adalah bahwa prinsip keadilan menghendaki tujuan hukum bagi setiap negara hukum. Prinsip keadilan menghendaki agar setiap tindakan institusi atau pejabat pemerintahan negara (daerah) senantiasa memperhatikan aspek keadilan dan kewajaran, prinsip keadilan menurut tindakan secara proporsional, sesuai, seimbang dan selaras dengan hak setiap orang. Oleh karena itu, setiap penyelenggara pemerintahan (daerah) dalam mengimplementasikan tindakannya harus selalu memperhatikan aspek keadilan ini.<sup>52</sup>

Menurut Aristoteles, keadilan adalah kebijakan yang berkaitan dengan hubungan antara manusia. Kata adil mengandung lebih dari satu arti. Adil dapat berarti sesuatu yang menurut hukum, namun dapat juga berarti sesuatu yang sebanding atau sejenisnya. Selanjutnya Aristoteles mengklarifikasikan keadilan kedalam dua jenis, yaitu:

1. Keadilan sebagai keutamaan umum, yang melahirkan konsep keadilan umum,
2. Keadilan sebagai keutamaan khusus, yang melahirkan dua konsep keadilan yaitu keadilan distributif dan keadilan komutatif. Keadilan sebagai keutamaan umum yaitu ketaatan atau kepatuhan hukum alam dan hukum positif. Oleh karena itu prinsip-prinsip keadilan dapat menuntut suatu koreksi dalam hukum positif, tetapi tidak meniadakannya.<sup>53</sup>

Jadi sepanjang orang mematuhi hukum alam dan hukum positif maka orang tersebut dapat dipandang telah menegakkan keadilan sebagai keutamaan umum. Sedangkan keadilan sebagai keutamaan khusus ditandai dengan sifat-sifat

---

<sup>52</sup> Husni Thamrin, *Op. Cit.*, h. 41.

<sup>53</sup> Theo Huijbers OSC, Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah, Yayasan Kanisius, Yogyakarta, 1982, h. 29.

antara lain adanya hubungan baik antara orang yang satu dengan orang yang lainnya. Dalam keuntungan seharusnya diupayakan tercipta keseimbangan antara orang yang satu dengan yang lain, yang dalam pengertian ini adalah pemerintah (daerah) dengan hubungan dengan masyarakat.

Keadilan distributif menuntut bahwa setiap orang mendapatkan hak-haknya secara proporsional. Oleh karena itu, menurut keadilan distributif ini orang mendapatkan hak-haknya didasarkan atas pertimbangan antara lain jasa atau kemampuannya. Sementara itu keadilan komutatif memberikan kepada setiap orang secara sama banyaknya. Dalam pergaulan di masyarakat keadilan komutatif merupakan kewajiban setiap orang terhadap sesamanya. Oleh karena itu pada keadilan komutatif yang dituntut adalah kesamaan. Yang adil dalam hal ini ialah apabila setiap orang diperlakukan sama tanpa memandang status sosial dan sebagainya.<sup>54</sup>

Berdasarkan uraian diatas, dengan memperhatikan kedua jenis keadilan (keadilan distributif dan keadilan komutatif) itu maka dapat dipahami bahwa jika keadilan distributif merupakan tugas pemerintah terhadap warganya, menentukan apa yang dapat dituntut oleh warga masyarakat (merupakan urusan pembuat Undang-Undang untuk diperhatikan dalam penyusunan Undang-Undang), maka keadilan komutatif adalah merupakan urusan hakim. Hakim harus memperhatikan hubungan perorangan yang mempunyai kedudukan yang sama tanpa diskriminatif (*equality before the law*). Prinsip keadilan di negara Republik Indonesia bukan hanya di bidang kekuasaan yudikatif, tetapi juga dalam bidang kekuasaan

---

<sup>54</sup> Husni Thamrin, *Op. Cit.*, h. 42.



eksekutif dan legislatif. Setiap putusan hakim, kebijaksanaan pemerintah atau pejabat eksekutif, dan Undang-Undang yang dihasilkan oleh dewan perwakilan rakyat, berdasarkan perintah sila kedua Pancasila, wajib mencerminkan prinsip keadilan dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat Indonesia. Sehubungan dengan itu perlu diperhatikan, tiga kewajiban pokok bagi penyelenggara negara atau suatu pemerintahan (daerah) sebagai pemegang kekuasaan, yaitu: *pertama*, kewajiban menerapkan kekuasaan negara dengan adil, jujur, dan bijaksana. Seluruh rakyat tanpa kecuali harus dapat merasakan nikmat keadilan yang timbul dari kekuasaan negara. Misalnya, implementasi kekuasaan negara dalam bidang politik dan pemerintahan, semua masyarakat harus dapat memperoleh hak-hak secara adil tanpa sesuatu diskriminasi; *kedua*, kewajiban menerapkan kekuasaan kehakiman dengan seadil-adilnya. Hukum harus ditegakkan sebagaimana semestinya. Hukum berlaku bagi siapa saja, tanpa memandang kedudukan; *ketiga*, kewajiban penyelenggara negara untuk mewujudkan suatu tujuan masyarakat yang adil, makmur, dan sejahtera. Demikian halnya dalam konteks penyelenggaraan pelayanan publik, nilai-nilai keadilan itu harus menjangkau warga masyarakat, hal itu dimaksudkan agar masyarakat dapat merasakan adanya suatu kepastian perlindungan, dan kemanfaatan hukum dalam memperoleh pelayanan publik dari pemerintah (daerah).<sup>55</sup>

### 6.3. Asas Good Governance

*Good government* secara referensial ditemukan dalam berbagai istilah. Diantara peristilahan dimaksud adalah antara lain sistem pemerintahan layak, tata

---

<sup>55</sup> *Ibid.*

pemerintahan yang baik dan berwibawa, pemerintahan yang baik. Berdasarkan istilah-istilah yang telah dikemukakan diatas, apabila dicermati, maka dapat dipahami bahwa substansi dari *good governance* adalah tata kelola pemerintahan yang baik yang diselenggarakan secara bertanggung jawab.<sup>56</sup>

Selain itu *good governance* juga bersubstansikan adanya tata hubungan yang sinergis dengan masyarakat luas. Masyarakat turut serta berperan secara aktif dalam proses pengambilan keputusan pemerintahan dan pembangunan melalui instrumen-instrumen kelembagaan yang formal ataupun informal. Oleh karena itu *good governance* juga mengkriterikan adanya suatu proses yang berkelanjutan untuk mengakomodasikan dan memediasi konflik-konflik kepentingan yang ada dalam struktur kemasyarakatan sehingga dapat memperoleh suatu kesepakatan bersama. Dalam perkataan lain, dalam konteks *good governance*, upaya keprofesionalan dalam mengelola urusan-urusan (pelayanan) publik pada semua level pemerintahan (daerah) menjadi hal penting untuk dilakukan<sup>57</sup>

Memahami konsep *good governance* sebagaimana telah dibentangkan diatas, terdapat sejumlah prasyarat yang dapat dijadikan sebagai instrumen untuk mengamati sebuah tatanan pemerintahan merupakan sistem yang demokratis yang bersih dan tidak, yaitu:

1. Akuntabilitas, yaitu setiap pemegang jabatan (kekuasaan) yang dipilih oleh rakyat harus dapat mempertanggungjawabkan ucapan, kebijaksanaan yang hendak dan telah ditempuhnya.

---

<sup>56</sup> *Ibid.*, h. 46.

<sup>57</sup> *Ibid.*, h. 47.

2. Rotasi Kekuasaan, yaitu dalam demokrasi peluang akan terjadi rotasi kekuasaan harus ada, dan dilakukan secara teratur dan damai jadi tidak hanya satu orang yang selalu memegang jabatan sementara peluang orang lain tertutup sama sekali.
3. Rekrutmen Politik yang Terbuka, yaitu setiap orang yang memenuhi syarat untuk mengisi suatu jabatan politik yang dipilih oleh rakyat mempunyai peluang yang sama dalam melakukan kompetisi untuk mengisi jabatan tersebut.
4. Pemilihan Umum, yaitu didalam suatu negara demokrasi, pemilu dilaksanakan secara teratur.
5. Menikmati Hak-hak Dasar, yaitu setiap warga negara dapat menikmati hak-hak dasar secara bebas, termasuk didalamnya hak untuk menyatakan pendapat, hak untuk berkumpul dan berserikat, dan hak untuk menikmati pers yang bebas.<sup>58</sup>

Berdasarkan paparan diatas, kemudian mengangkat dengan asas-asas penyelenggaraan pemerintahan yang dicantumkan didalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik sudah mengacu pada prinsip-prinsip atau asas-asas *good government* atau asas penyelenggaraan pemerintahan yang baik dan bersih, sebab dalam Undang-Undang tersebut telah memfasilitasi bahwa pelayanan publik, baik dalam proses maupun hasil keputusannya benar-benar mencerminkan akuntabilitas, transparansi, menerima perbedaan dan peran serta masyarakat dan hukum harus ditegakkan secara nyata.

Asas-asas yang tertuang didalam Pasal 4 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik hampir sama bunyinya dengan ketentuan Pasal 20 ayat (2) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah menyebutkan bahwa pelaksanaan pemerintahan yang baik harus berpedoman kepada Asas Umum Penyelenggaraan Negara yang terdiri atas:

1. asas kepastian hukum;
2. asas tertib penyelenggaraan negara;

---

<sup>58</sup> Affan Gaffar, Politik Indonesia Transisi Menuju Demokrasi, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 1985, h.7-10.

3. asas kepentingan umum;
4. asas keterbukaan;
5. asas proporsionalitas;
6. asas profesionalitas;
7. asas akuntabilitas;
8. asas efisiensi; dan
9. asas efektifitas.<sup>59</sup>

Asas-asas yang dikemukakan di atas memberikan cerminan bahwa pelayanan publik jiwa dari Pasal 20 dan 27 Undang-Undang Dasar 1945 karena disamping hak bagi setiap warga negara untuk mendapatkan pelayanan, namun juga dituntut secara hukum setiap warga negara mempunyai kewajiban bertanggungjawab terhadap penyelenggaraan pemerintahan. Khusus untuk hak mendapat pelayanan yang optimal dari penyelenggara pelayanan publik telah dijamin oleh Bab Xa Pasal 24A sampai 34H, seperti hak hidup dan kehidupan, hak berkeluarga, hak mengembangkan diri, memajukan dirinya untuk sejahtera, hak melindungi diri sendiri serta hak mendapat kemudahan.<sup>60</sup>

## **7. Administrasi Kependudukan**

Menurut Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2013 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 Tentang Administrasi Kependudukan, pengertian Administrasi Kependudukan adalah rangkaian kegiatan penataan dan penertiban dalam penerbitan dokumen dan Data Kependudukan melalui Pendaftaran Penduduk, Pencatatan Sipil, pengelolaan informasi Administrasi Kependudukan serta pendayagunaan hasilnya untuk

---

<sup>59</sup> Soetanto Soepiadhy, Hukum Administrasi Dan Desentralisasi, Surabaya, tp, h. 67.

<sup>60</sup> Husni Thamrin, *Op. Cit.*, h. 53.

pelayanan publik dan pembangunan sektor lain. Informasi administrasi kependudukan memiliki nilai strategi bagi penyelenggara pemerintahan, pembangun dan pelayanan kepada masyarakat sehingga perlu pengelolaan informasi administrasi kependudukan secara teratur dan saling berhubungan satu sama lain.

Administrasi Kependudukan dari Aspek Hak Keperdataan Gagasan menyusun suatu sistem administrasi yang menyangkut seluruh masalah kependudukan yang meliputi pendaftaran penduduk, pencatatan sipil, pengelolaan data informasi kependudukan, patut menjadi perhatian untuk mewujudkannya. Karena sampai saat ini, peraturan perundang-undangan yang mendukungnya masih terpisah-pisah, berjalan sendiri-sendiri tanpa ada kaitan satu dengan yang lainnya. Pencatatan sipil merupakan hak dari setiap warga negara dalam arti hak memperoleh akta autentik dari pejabat negara. Masih jarang penduduk menyadari betapa pentingnya sebuah akta bagi dirinya dalam menopang perjalanannya dalam “mencari kehidupan”. Anak lahir tanpa akta kelahiran ia akan memperoleh kesulitan pada saat ia memasuki pendidikan. Demikian pula dalam masalah perkawinan, kematian, dan status anak. Banyak manfaat yang membawa akibat hukum bagi diri seseorang. Sebuah akta perkawinan yang diterbitkan oleh pejabat Kantor Catatan Sipil, memiliki arti yang sangat besar di kemudian hari apabila terjadi sesuatu, misalnya untuk kepentingan menentukan ahli waris, menentukan dan memastikan bahwa mereka adalah mukhrimnya, atau dapat memberi arah ke pengadilan mana ia mengajukan cerai dan lain-lain tanpa disadari akta-akta tersebut sangat penting artinya bagi kehidupan seseorang. Pengertian pendaftaran

penduduk dan pencatatan sipil adalah tidak dapat disangkal bahwa sistem administrasi kependudukan merupakan sistem yang mengatur seluruh administrasi yang menyangkut masalah kependudukan pada umumnya. Dalam hal ini terkait tiga jenis pengadministrasian, yaitu pertama pendaftaran penduduk, kedua pencatatan sipil, dan ketiga pengelolaan informasinya. Ketiga sub sistem tersebut masing-masing memiliki pengertian dan definisi yang mampu memberikan gambaran tentang seluruh kegiatannya.<sup>61</sup>

Menurut Pasal 1 angka 10 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2013 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 Tentang Administrasi Kependudukan, pengertian Pendaftaran Penduduk adalah pencatatan biodata penduduk, pencatatan atas pelaporan Peristiwa Kependudukan dan pendataan Penduduk rentan Administrasi Kependudukan serta penerbitan Dokumen Kependudukan berupa kartu identitas atau surat keterangan kependudukan.

Oleh karenanya dalam rangka memenuhi kebutuhan masyarakatnya perlu diupayakan segera pembaharuan hukum, khususnya dalam hal perlindungan hak mealui penerbitan akta perkawinan dan perceraian disamping untuk kelahiran, pengangkatan anak, dan status anak. Upaya-upaya tersebut dapat dilakukan berupa :

1. Menciptakan pembaharuan hukum yang sesuai dengan jiwa Undang-Undang 1945 yang menjamin hak-hak warga negaranya sebagai pengganti peraturan perundang-undangan yang tidak bisa mencakup hak warga negara secara keseluruhan.

---

<sup>61</sup> Gunawan Widiarto, 2014, *Makalah Administrasi Kependudukan*, diakses dari [http://www.academia.edu/5496948/Makalah\\_administrasi\\_kependudukan](http://www.academia.edu/5496948/Makalah_administrasi_kependudukan) pada tanggal 13 juni 2014 pukul 11:00

2. Melakukan kajian kritis terhadap seluruh produk hukum kolonial dengan mengesampingkan ketentuan-ketentuan yang sudah tidak relevan.
3. Melakukan penyusunan naskah akademis tentang pencatatan sipil.
4. Yurisprudensi Mahkamah Agung yang telah memutuskan terhadap perkawinan atas dasar beda agama dan perkawinan antar penganut Kong Hucu.<sup>62</sup>

Sedangkan menurut aspek hak keperdataan, gagasan menyusun suatu sistem administrasi yang menyangkut seluruh masalah kependudukan, yang meliputi pendaftaran penduduk, pencatatan sipil, pengelolaan data informasi kependudukan, patut menjadi perhatian untuk mewujudkannya. Perwujudan suatu sistem memang sangat didambakan oleh masyarakat. Bahkan sebagai ciri dari penyelenggara negara yang modrn khususnya bidang pelayanan masyarakat.<sup>63</sup>

Sejak kemerdekaan Negara Indonesia, masalah administrasi kependudukan masih dirasakan tumpang tindih, tidak ada keterkaitan dalam administrasi antara keberadaan penduduk dengan kebutuhan yang lain sebetulnya atas dasar kependudukan itu sendiri.<sup>64</sup>

Masing-masing masih mementingkan kepentingan sektoralnya dari pada lebih memperhatikan kepentingan bersama secara koordinatif. Sebagai contoh konkret saja, ditemukan data pencatatan perkawinan baik yang beragama Islam, di KUA sebatas laporan data ke Departemen Agama. Sedangkan Kantor Catatan Sipil di wilayah yang sama tidak memiliki akses dan tidak memperoleh data sama sekali dari KUA. Sehingga fungsi Kantor Catatan Sipil seolah-olah hanya berlaku bagi bukan yang beragama Islam. Demikian pula masalah perceraian yang diputus

---

<sup>62</sup> *Ibid.*

<sup>63</sup> *Ibid.*

<sup>64</sup> *Ibid.*

baik oleh Pengadilan Agama (bagi yang beragama Islam) maupun Pengadilan Negeri (bagi yang beragama lain). Data dari kedua pengadilan tersebut tidak ditransfer secara otomatis kepada Kantor Catatan Sipil, oleh karenanya adalah wajar jika data dari Dinas Kependudukan dengan BPS tidak sama.<sup>65</sup>

## **8. Upaya Hukum**

Upaya hukum adalah upaya yang diberikan oleh undang-undang kepada seseorang atau badan hukum untuk dalam hal tertentu melawan putusan hakim. Dalam teori dan praktek kita mengenal ada 2 (dua) macam upaya hukum yaitu, upaya hukum biasa dan upaya hukum luar biasa. Upaya hukum biasa terdiri dari banding dan kasasi. Sedangkan upaya hukum luar biasa adalah peninjauan kembali.

Banding merupakan salah satu upaya hukum biasa yang dapat diminta oleh salah satu atau kedua belah pihak yang berperkara terhadap suatu putusan Pengadilan Negeri. Para pihak mengajukan banding bila merasa tidak puas dengan isi putusan Pengadilan Negeri kepada Pengadilan Tinggi melalui Pengadilan Negeri dimana putusan tersebut dijatuhkan. Sesuai asasnya dengan diajukannya banding maka pelaksanaan isi putusan Pengadilan Negeri belum dapat dilaksanakan, karena putusan tersebut belum mempunyai kekuatan hukum yang tetap sehingga belum dapat dieksekusi. Kasasi merupakan salah satu upaya hukum biasa yang dapat diminta oleh salah satu atau kedua belah pihak yang berperkara terhadap suatu putusan Pengadilan Tinggi. Para pihak dapat

---

<sup>65</sup> *Ibid.*



mengajukan kasasi bila merasa tidak puas dengan isi putusan Pengadilan Tinggi kepada Mahkamah Agung. Sedangkan peninjauan kembali merupakan suatu upaya agar putusan pengadilan baik dalam tingkat Pengadilan Negeri, Pengadilan Tinggi, maupun Mahkamah Agung yang telah berkekuatan hukum tetap mentah kembali. Permohonan Peninjauan Kembali tidak menangguhkan atau menghentikan pelaksanaan putusan pengadilan (eksekusi).

Upaya hukum dalam kaitan perilaku diskriminatif yang dihadapi oleh pelaku transseksual dalam pengurusan administrasi kependudukan dapat dibagi dua, yaitu mengajukan keberatan terhadap instansi yang menolak mengeluarkan administrasi kependudukan dan mengajukan gugatan ke pengadilan, dalam hal ini melakukan *judicial review*, *citizen lawsuit*, dan gugatan ke Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN).