

# **BAB I**

## **PENDAHULUAN**

### **A. LATAR BELAKANG MASALAH**

Indonesia adalah negara hukum, negara hukum adalah negara yang berlandaskan hukum dan keadilan bagi warganya.<sup>1</sup> Sebagai negara hukum, untuk menjalankan suatu negara dan perlindungan hak asasi harus berdasarkan hukum.<sup>2</sup> Hukum adalah seperangkat aturan yang mempunyai sanksi apabila aturan itu dilanggar, yang mana aturan dasarnya diatur dalam Undang-Undang Dasar 1945. Hal tersebut menjadi pedoman untuk membuat peraturan yang ada dibawahnya, yang artinya Peraturan Perundang-undangan dibawah Undang-Undang Dasar 1945 tidak boleh bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945.

Manusia adalah salah satu makhluk ciptaan Tuhan yang senantiasa membutuhkan berbagai kebutuhan untuk menjalani kehidupannya di dunia. Kebutuhan-kebutuhannya tersebut akan terpenuhi, apabila kondisi fisik dan psikisnya sehat. Sangat pentingnya kondisi fisik dan psikis yang sehat tersebut, maka banyak orang yang berusaha menjaga kesehatannya.

---

<sup>1</sup> Didi Nazmi, *Konsepsi Negara Hukum*, Padang, Angkasa Raya, 1992, hlm.20

<sup>2</sup> Prasetyo Teguh, *Kriminalisasi dalam Hukum Pidana*, Nusamedia, Bandung, 2010, hlm.1. Indonesia adalah negara yang berdasarkan hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 1 ayat 3 UUD 1945

Hak Asasi Manusia adalah hak-hak dasar yang dimiliki manusia yang dibawanya sejak lahir yang berkaitan dengan martabat harkatnya sebagai ciptaan Tuhan Yang Maha Esa yang tidak boleh dilanggar, dilenyapkan oleh siapapun juga. Peraturan Pemerintah yang dibuat oleh Presiden untuk mengatur pelaksanaan undang-undang sebagaimana mestinya.

Peraturan yang dibuat itu bisa dikatakan sempurna apabila terpenuhinya syarat-syarat berikut :<sup>3</sup>

1. Peraturan itu memberikan keadilan bagi yang berkepentingan
2. Peraturan itu memberikan kepastian hukum
3. Peraturan itu memberi manfaat yang jelas.

Pembangunan di bidang kesehatan pada prinsipnya adalah membangun masyarakat yang sehat dan produktif yang dilandasi pada kesadaran akan segala bentuk hak dan kewajibannya sebagai warga negara dan anggota masyarakat. Setiap unsur dalam pembangunan kesehatan akan mempunyai peranan yang penting dalam setiap proses penyelenggaraan pelayanan kesehatan.

Kewajiban bagi Pemerintah untuk selalu menjamin agar setiap unsur pembangunan kesehatan tersebut dapat berfungsi dengan baik melalui berbagai produk hukum yang memberikan landasan terhadap pelaksanaan fungsi tersebut. Kesehatan adalah hak dasar setiap orang, dan semua warga negara berhak mendapatkan pelayanan kesehatan. UUD 1945 mengamanatkan bahwa jaminan kesehatan bagi masyarakat, khususnya yang miskin dan tidak mampu, adalah

---

<sup>3</sup> M.Solly Lubis, *Ilmu Perundang-undangan*, Mandar Maju, Bandung, 2009, hlm.45

tanggung jawab pemerintah pusat dan daerah. Pada UUD 1945 Perubahan, Pasal 34 ayat 2 menyebutkan bahwa “Negara mengembangkan Sistem Jaminan Sosial bagi seluruh rakyat Indonesia”.

Sesuai amanah konstitusi dalam menjalankan UUD 1945 tersebut pemerintah mengesahkan Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2004 tentang Sistem Jaminan Sosial Nasional (SJSN) (UU No.40/2004) untuk memberikan jaminan sosial menyeluruh bagi setiap orang dalam rangka memenuhi kebutuhan dasar hidup yang layak menuju terwujudnya masyarakat Indonesia yang sejahtera, adil, dan makmur. Dalam Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan (UU No. 36/2009) juga ditegaskan bahwa setiap orang mempunyai hak yang sama dalam memperoleh akses atas sumber daya di bidang kesehatan dan memperoleh pelayanan kesehatan yang aman, bermutu, dan terjangkau.

Program Jaminan Kesehatan Nasional (JKN) ini bertujuan menjamin agar peserta memperoleh manfaat pemeliharaan kesehatan dan perlindungan dalam memenuhi kebutuhan dasar kesehatan. Melalui program ini diharapkan dapat memenuhi kebutuhan dasar kesehatan masyarakat Indonesia sehingga dapat meningkatkan derajat kesehatan masyarakat Indonesia.

Program Jaminan Kesehatan Nasional menjamin beberapa pelayanan kesehatan di beberapa fasilitas kesehatan yang bekerjasama dengan Badan Penyelenggara Jaminan Sosial (BPJS). Badan Penyelenggara Jaminan Sosial (BPJS) merupakan badan hukum publik yang diciptakan guna melaksanakan program jaminan sosial. BPJS ini meliputi BPJS Ketenagakerjaan dan BPJS Kesehatan. BPJS

Kesehatan merupakan badan hukum yang diciptakan guna melaksanakan program jaminan kesehatan.

Sesuai Undang-undang Nomor 44 Tahun 2009 (UU No. 44/2009), Rumah sakit sebagai pelayanan kesehatan rujukan tingkat lanjutan menyelenggarakan pelayanan kesehatan perorangan secara paripurna yang menyediakan pelayanan rawat inap, rawat jalan, dan gawat darurat. Bila ditinjau secara eksplisit, pengaturan hak-hak pasien di dalam Pasal 32 yang berjumlah 18 item tersebut sebenarnya dapat dipilah ke dalam klasifikasi:

- a. Hak atas pelayanan kesehatan sesuai standar ;
- b. Hak atas perlindungan dan pemenuhan hak pasien, termasuk hak-hak informed consent, informed refusal, rekam medis, rahasia kedokteran dan keagamaan;
- c. Hak gugat/hak menuntut;
- d. Hak publikasi

Secara prinsip UU No. 44/2009, rumah Sakit telah memberikan semua jenis hak pasien, baik yang bersifat individual maupun yang bersifat sosial, bahkan memperluas hak tersebut dengan hak yang sebenarnya bersifat moral yakni hak keagamaan, meski tetap memberikan batasan terhadap penyelenggaraan hak ini melalui rumusan kalimat “selama tidak mengganggu pasien lainnya”. Klausul ini diberikan mengingat sebagai bangsa yang mengakui keanekaragaman agama dan keyakinan seseorang atas Sang Maha Pencipta maka kebebasan seseorang beribadah tetap dibatasi oleh hak orang lain atas kenyamanan dan keyakinan orang lain tersebut.

Undang-Undang Kesehatan memberikan perumusan yang berbeda terhadap hak yang dimiliki setiap orang di bidang kesehatan serta setiap orang ketika berada dalam kedudukan sebagai pasien.<sup>4</sup> Disamping hak atas informasi dan hak persetujuan atas tindakan pelayanan kesehatan tertentu, UU No.36/2009 pun memberikan perlindungan terhadap hak untuk menolak (*informed refusal*) dan yang terpenting, adanya hak untuk menggugat ketika pasien merasa dirugikan, termasuk kerugian yang diderita sebagai akibat dari pembocoran rahasia kedokteran.<sup>5</sup>

Pengakuan hak ini merupakan sebuah langkah besar pemerintah di dalam memberikan perlindungan hukum kepada pasien. terdapat pengaturannya dalam konvensi-konvensi internasional misalnya di dalam *International Covenant on Civil and Political Right* (1966) Pasal 1 menyatakan : “*All peoples have the right to self-determinations.....*” artinya bahwa “setiap orang mempunyai hak untuk menentukan nasibnya sendiri.....”. *The Right of Self-Determination (TROS)* menjadi hak dasar atau hak primer individual, merupakan sumber dari hak-hak individual, yaitu hak atas *privacy* dan hak atas tubuhnya sendiri.

Jaminan hak atas kesehatan juga terdapat dalam Pasal 12 ayat (1) Konvensi Internasional tentang Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya yang ditetapkan oleh Majelis Umum PBB 2200 A (XXI) tanggal 16 Desember 1966, yaitu bahwa negara peserta

---

<sup>4</sup> Hlm ini berarti UU Kesehatan memberikan sebuah pengakuan dan perlindungan terhadap arti penting suatu transaksi terapeutik sebagai bagian dari suatu penyelenggaraan pelayanan kesehatan, karena transaksi terapeutik adalah bagian dari pelayanan kesehatan secara luas.

<sup>5</sup> Pasal 58 Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan

konvenan tersebut mengakui hak setiap orang untuk menikmati standar tertinggi yang dapat dicapai dalam hal kesehatan fisik dan mental.

Pada lingkup nasional, Pasal 28 H ayat (1) UUD 1945 menyatakan bahwa setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan. Pasal 9 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia (UU No.36/2009) menyatakan bahwa: “Setiap orang berhak untuk hidup, mempertahankan hidup dan meningkatkan taraf kehidupannya”. Setiap orang berhak hidup tenteram, aman, damai, bahagia, sejahtera, lahir dan batin. Setiap orang berhak atas lingkungan hidup yang baik dan sehat. Jaminan atas hak memperoleh derajat kesehatan yang optimal juga terdapat dalam pasal 4 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1992 tentang kesehatan.

Pengakuan bahwa hak atas kesehatan adalah bagian dari hak asasi pun dinyatakan di dalam Penjelasan Umum UU No.36/2009. Pengakuan ini berarti melahirkan tanggung jawab bagi pemerintah/negara untuk mewujudkan hal tersebut, maka itu berarti merupakan hak setiap orang untuk mendapatkan pelayanan kesehatan dari setiap fasilitas kesehatan yang ada dan merupakan tanggung jawab negara untuk menyediakan berbagai fasilitas kesehatan sesuai tingkat kebutuhan masyarakat / warga negara. Termasuk dalam hal itu adalah perlindungan hak-hak atas kesehatan yang bersifat individual .

Dalam hukum kesehatan terdapat dua azas hukum yang melandasi yakni *the right to health care* atau hak atas pelayanan kesehatan dan *the right of self*

*determination* atau hak untuk menentukan nasib sendiri. Kedua hak tersebut merupakan hak primer atau hak dasar dalam bidang kesehatan. Akan tetapi batasan antara hak dasar sosial dan hak dasar individual agak kabur. Hal ini disebabkan karena hak dasar individual atau hak menentukan nasib sendiri juga terdapat pada hak dasar sosial.

*The Right to health care* dirumuskan di dalam Pasal 4 UU 36/2009 yang menyebutkan bahwa “Setiap orang berhak atas kesehatan”. Konsep hak atas kesehatan ini merujuk pada makna hak untuk memperoleh pelayanan kesehatan dari fasilitas kesehatan agar dapat mewujudkan derajat kesehatan yang setinggi-tingginya. Konsep ini sejalan dengan prinsip *the right to health care* yang diakui di dalam Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia serta Kovenan Internasional tentang hak-hak ekonomi, sosial dan budaya yang merupakan landasan pengakuan dan perlindungan hak-hak asasi manusia secara universal.

Berbeda dengan *the right of self determination* (hak yang bersifat sosial) dimana pemenuhannya langsung menjadi tanggung jawab negara, maka hak kesehatan yang bersifat individu pemenuhannya akan bergantung pada pihak kedua, yang dalam konteks hak pasien ini maka tuntutan pemenuhannya ada pada dokter. Dalam Undang-Undang Kesehatan diatur tentang perlindungan pasien,<sup>6</sup> serta

---

<sup>6</sup> Hak atas kesehatan di dalam Pasal 4 UU No. 36 Tahun 2009 kemudian melahirkan hak-hak yang lain diantaranya adalah hak untuk menentukan sendiri pelayanan kesehatan yang dibutuhkan serta hak untuk memperoleh informasi atas kesehatan dirinya. Hak-hak inilah yang kemudian mendapat penguatan penguatan melalui Pasal 56 dan Pasal 57 UU Kesehatan yang mengatur tentang perlindungan pasien.

kewajiban Pemerintah untuk memenuhi hak atas kesehatan sebagai hak asasi manusia.<sup>7</sup>

Salah satu masalah utama terkait kesehatan adalah pelayanan kesehatan yang diberikan oleh dokter dan atau tenaga kesehatan lainnya. Pelayanan yang diberikan oleh dokter tersebut bersifat pertolongan atau bantuan yang didasarkan kepercayaan pasien terhadap dokter dan atau tenaga kesehatan lainnya. Tanpa adanya kepercayaan tersebut, upaya kesehatan yang diberikan tidak akan memperoleh hasil yang maksimal.

Hubungan yang timbul di dalam pelayanan kesehatan antara dokter dan pasien itu dalam ilmu kedokteran sering disebut dengan transaksi terapeutik. Salah satu faktor yang mempengaruhi perubahan pola hubungan hukum dalam transaksi terapeutik yang terjadi adalah meningkatnya kesadaran masyarakat akan pengetahuan tentang hak-hak mereka sebagai pasien. Sebagian besar masyarakat telah memahami bahwa dalam kedudukan sebagai pasien mereka memiliki hak-hak tertentu yang wajib dihormati oleh dokter.

Kesadaran ini membuat mereka tidak lagi bersikap pasif menunggu dan mengiyakan apa pun yang disodorkan dokter. Namun seringkali kesadaran ini tidak diiringi dengan pengetahuan terhadap kewajiban yang menyertai hak-hak pasien,

---

<sup>7</sup> Kewajiban Pemerintah untuk memenuhi hak atas kesehatan sebagai hak asasi manusia memiliki landasan yuridis internasional dalam Pasal 2 ayat (1) Konvensi Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya. Pasal 28 I ayat (4) UUD 1945 menyatakan bahwa perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia adalah tanggung jawab negara, terutama pemerintah. Kewajiban pemerintah ini juga ditegaskan dalam Pasal 8 UU HAM. Dibiidang kesehatan, Pasal 7 UU Kesehatan menyatakan bahwa pemerintah bertugas menyelenggarakan upaya kesehatan yang merata dan terjangkau oleh masyarakat. Pasal 9 UU Kesehatan menyatakan bahwa pemerintah bertanggung jawab untuk meningkatkan derajat kesehatan masyarakat.



sehingga ketika muncul kondisi yang tidak diinginkan oleh pasien, akan langsung dianggap sebagai sebuah pelanggaran hak yang dapat dijadikan landasan untuk melakukan gugatan atau tuntutan hukum.<sup>8</sup>

Makna transaksi itu sendiri mengarah pada suatu pengertian yuridis sebagai sebuah hubungan timbal balik yang dihasilkan melalui komunikasi, sedangkan terapeutik diartikan sebagai sesuatu yang mengandung unsur atau nilai pengobatan. Akan tetapi transaksi terapeutik antara dokter dan pasien senantiasa berlangsung dalam suasana yang berubah-ubah karena timbulnya berbagai faktor yang mempengaruhi pola hubungan antara dokter sebagai pemberi pelayanan medis dan pasien sebagai penerima pelayanan medis.

Padahal pelayanan medis merupakan bagian yang penting dalam seluruh sistem pelayanan kesehatan, khususnya merupakan bidang kerja para dokter, tidak terlepas dari berbagai sektor kehidupan manusia yang saling kait mengkait terlebih bagi negara berkembang seperti Indonesia.<sup>9</sup> Di sisi lain, sebagaimana layaknya sebuah negara berkembang, peningkatan kesadaran akan hak-hak pasien baru menjangkau lapisan masyarakat tertentu di Indonesia.

Masih banyak masyarakat yang tetap belum menyadari hak-haknya, terutama dari kalangan masyarakat ekonomi kelas menengah ke bawah. Golongan masyarakat

---

<sup>8</sup> Dan gugatan maupun tuntutan hukum ini kemudian sering diartikan oleh kalangan profesi dokter sebagai sebuah intervensi sehingga mereka bereaksi dengan sangat defensif. Pada akhirnya reaksi ini berujung pada mutu tindakan medis yang diberikan. Dokter akan sangat bersikap hati-hati dalam menjalani profesinya bahkan cenderung mengambil langkah menolak memberikan tindakan bila diperkirakan tindakan tersebut tidak akan banyak membantu dalam proses penyembuhan.

<sup>9</sup> Veronika Komalawati; *Peranan Informed Consent Dalam Transaksi Terapeutik, Suatu Tinjauan Yuridis persetujuan Dalam Hubungan Dokter dan Pasien*; Citra Aditya Bakti; Bandung, 2013 hlm. 1

ini masih bersikap pasif dalam menerima pelayanan kedokteran/kesehatan, sehingga terkadang dimanfaatkan oleh profesi dokter untuk mengambil keuntungan sepihak. Dan bila muncul kondisi yang tidak diinginkan, maka pasien hanya bisa pasrah dan menerimanya sebagai sebuah takdir.

Kondisi ini jelas tidak menguntungkan dari segi pembangunan kesehatan nasional. Suatu pelayanan medis yang dilakukan dengan terlalu hati-hati justru tidak akan memberikan hasil pengobatan yang maksimal. Sedangkan pelayanan medis yang diberikan di bawah standar pun hanya akan menimbulkan ketidakpercayaan masyarakat pada praktik kedokteran. Di sinilah arti penting perlindungan hukum bagi semua pihak yang terlibat dalam pelayanan medis, baik dokter maupun pasien. Seperti yang dinyatakan oleh Aristoteles bahwa hukum berfungsi sebagai instrumen untuk mewujudkan keadilan karena *“law can be determined only in relation to the just”*<sup>10</sup>

Pelayanan kesehatan berawal dari hubungan kepercayaan antara dokter dan pasien yang dalam perkembangannya sering disebut dengan transaksi terapeutik atau perjanjian terapeutik yang artinya adalah suatu transaksi atau perjanjian untuk menentukan terapi atau memberikan jasa penyembuhan yang paling tepat bagi pasien oleh seorang dokter.

Hubungan antara dokter dengan seorang pasien yang tertuang dalam perjanjian terapeutik menimbulkan adanya hak dan kewajiban bagi keduanya.

---

<sup>10</sup> Titon Slamet Kurnia; *Hak Atas Derajat Kesehatan Optimal sebagai HAM di Indonesia*; PT ALmuni; Bandung;2014; hlm. 2 4

Dimana bila berbicara hak dan kewajiban pasti tidak akan lepas dari upaya perlindungan hukum. Seperti yang diatur dalam Undang-undang No 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen. Berbicara masalah konsumen maka tidak akan lepas dari yang namanya perlindungan konsumen. Sedangkan bila berbicara masalah perlindungan tentunya akan membicarakan masalah hak dan kewajiban.

Pengaturan hak pasien dalam hukum positif sebenarnya telah dimulai sejak dikeluarkannya UU No. 29/2004 tentang Praktik Kedokteran. Dengan adanya undang-undang ini, pengaturan hak-hak pasien yang selama ini mengacu pada UU Perlindungan Konsumen mulai goyah, Terlebih bila dikaitkan dengan bentuk hubungan dokter-pasien yang mempunyai karakteristik berbeda dengan konsep konsumen di dalam UU Perlindungan Konsumen

Pasien sebagai penerima jasa pelayanan kesehatan yang berhubungan dengan dokter dan atau tenaga kesehatan sebagai pemberi jasa pelayanan kesehatan, ketika pasien tersebut merasa dirugikan maka pasien tersebut atau keluarganya dapat melayangkan gugatan kepada dokter melalui Majelis Kode Etik Kedokteran (MKEK), pengadilan serta pihak-pihak terkait.<sup>11</sup>

Apa yang diuraikan tersebut terkait dengan permasalahan perlindungan hukum bagi pasien selaku konsumen jasa pelayanan medis cukuplah dipahami. Mengingat dewasa ini banyak sekali kasus gugatan atau tuntutan hukum kepada dokter, tenaga medis lain yang diajukan masyarakat konsumen jasa medis yang

---

<sup>11</sup> Pasien dapat menggugat ganti rugi kepada dokter atau tenaga kesehatan pemberi jasa pelayanan kesehatan karena telah melakukan perbuatan melawan hukum, yang menimbulkan kerugian sebagai akibat dari kelalaian atau kesalahan dalam melakukan tindakan medik.

menjadi korban dari tindakan malpraktik atau kelalaian medik, dan beberapa faktor yang melatarbelakangi munculnya gugatan malpraktik dalam pelayanan medis semuanya berangkat dari adanya kerugian psikis dan fisik korban.<sup>12</sup>

Konsumen yang menggunakan jasa pelayanan kesehatan biasanya dalam kondisi sakit, prihatin, panik dan tegang dalam situasi ketidakpastian atau konsumen menghadapi unsur keterpaksaan terhadap datangnya penyakit sehingga membuat konsumen tidak dapat menunda atau mengesampingkan untuk mendapatkan jasa pelayanan kesehatan meskipun mereka tidak punya uang, oleh karena itu jasa pelayanan kesehatan yang mencakup dokter, rumah sakit, apotik serta perawat menyanggah fungsi sosial.

Program jaminan kesehatan tersebut diselenggarakan oleh sebuah badan hukum publik yang bertanggung jawab langsung ke Presiden, yaitu Badan Penyelenggara Jaminan Sosial atau yang biasa disebut dengan BPJS. Program Jaminan Kesehatan Nasional (JKN) oleh BPJS yang telah berjalan selama ini masih mengalami beberapa kendala. Banyak kasus terjadinya penolakan pasien, salah satu diantaranya adalah penolakan pasien penderita kanker susu yang dirujuk. Alasan penolakan tersebut adalah karena platform untuk pasien BPJS sudah habis. Masyarakat yang menjadi peserta program BPJS seharusnya mendapatkan pelayanan yang baik.

---

<sup>12</sup> Mulai dari kesalahan diagnosis yang mengimbas pada kesalahan terapi hingga pada kelalaian dokter pasca operasi pembedahan seorang pasien serta faktor-faktor lain.

Namun dalam penerapannya, masih terdapat masyarakat yang tidak mendapatkan pelayanan kesehatan yang semestinya. Selain kasus penolakan pasien, terdapat keluhan mengenai pelayanan yang berbeda antara pasien BPJS dengan pasien reguler. Salah satu contohnya adalah pasien peserta BPJS di RSUD (Rumah Sakit Umum Daerah) Ulin Banjarmasin yang mengeluhkan lamanya antri di loket BPJS. Lama antri di loket berkisar antara lima sampai empat jam yang tentunya merupakan waktu yang terlalu lama untuk mengantri di loket.

Beberapa kasus tersebut dikarenakan belum adanya Standar Pelayanan Medik (SPM) Nasional. SPM Nasional dimaksudkan agar Rumah Sakit tidak membuat standar masing-masing. Karena diketahui selama ini, pelayanan di tiap Rumah Sakit terhadap pasien peserta BPJS berbeda-beda. Berdasarkan survey oleh Yayasan Lembaga Konsumen Indonesia (YLKI), BPJS Kesehatan belum berjalan secara optimal menyangkut kesiapan sumber daya manusia untuk menangani pasien BPJS.

Selain itu menurut YLKI, masyarakat menilai pelayanan BPJS Kesehatan masih sangat minim, salah satu hasilnya dinyatakan pelayanan BPJS masih lebih bagus waktu Askes (sebelum menjadi BPJS Kesehatan). Keberadaan rumah sakit memiliki peran yang sangat besar terhadap pemberian pelayanan kesehatan masyarakat, karena rumah sakit merupakan salah satu fasilitas publik yang berperan strategis dalam meningkatkan tingkat kesehatan masyarakat, yang secara umum bertujuan untuk dapat memenuhi kebutuhan masyarakat akan pelayanan kesehatan yang bermutu dan juga terjangkau.

Harus diakui bahwa hubungan pasien dengan tenaga kesehatan pada umumnya, khususnya hubungan dokter dengan pasien adalah hubungan yang unik yang meliputi hubungan medik, hubungan hukum, hubungan non hukum, hubungan ekonomi dan hubungan sosial. Hubungan-hubungan tersebutlah yang mengakibatkan adanya perbedaan pandangan dalam mengartikan pasien.

Sebagian orang berpendapat bahwa pasien dapat digolongkan sebagai konsumen dan dokter sebagai pelaku usaha dalam bidang kesehatan, sehingga aturan-aturan yang ada dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen (selanjutnya disebut UUPK) berlaku bagi hubungan dokter dan pasien. Dengan demikian, pasien dikategorikan sebagai konsumen atau pengguna jasa medis. Hal tersebut dikarenakan ada hubungan timbal balik antara pasien dan konsumen yaitu pelaku usaha memberikan jasa dan konsumen memperoleh jasa dan membayar imbalan atas jasa tersebut.

Tenaga Kesehatan adalah setiap orang yang mengabdikan diri dalam bidang kesehatan serta memiliki pengetahuan dan/atau keterampilan melalui pendidikan di bidang kesehatan yang untuk jenis tertentu memerlukan kewenangan untuk melakukan upaya kesehatan<sup>13</sup>. Dalam hal ini tenaga kesehatan dapat ditemui oleh pasien di tempat-tempat yang memberikan layanan kesehatan seperti Puskesmas, Balai Kesehatan, tempat Praktek Dokter dan Rumah Sakit. Pasien tentu akan

---

<sup>13</sup>M. Sofyan lubis, *Mengenal Hak Konsumen Dan Pasien*, Jakarta: *Pustaka Yustisia*:2013, hlm.24

berhubungan dengan pihak ketiga, baik itu dokter maupun tempat pelayanan kesehatan dalam memperoleh pelayanan kesehatan.

Secara yuridis, timbulnya hubungan antara dokter dengan pasien bisa berdasarkan 2 hal, yakni:<sup>14</sup>

1. Perjanjian ( *ius contractual* )

Hubungan hukum antara dokter dengan pasien berdasarkan perjanjian mulai terjadi saat seorang pasien datang ke tempat dokter atau ke rumah sakit dan dimulainya wawancara medis dan pemeriksaan oleh dokter.<sup>15</sup> Dengan demikian, perjanjian antara dokter-pasien secara yuridis dimasukkan ke dalam golongan “perjanjian berusaha sebaik mungkin” (*inspanningsverbintenis*).

Namun, hal ini tidaklah berarti bahwa dokter tersebut boleh berbuat sesuka hatinya dalam menjalankan profesinya dan hal itu harus berdasarkan standar profesi medis yang berlaku. Dari seorang dokter dapat disyaratkan bahwa dapat melakukan suatu tindakan medis ia harus bertindak dengan hati-hati dan teliti; berindikasi medis; tindakan yang dilakukan berdasarkan standar profesi medis; dan adanya persetujuan pasien (*informed consent*).

Jika seorang dokter tidak melakukan, salah melakukan atau terlambat melakukan suatu tindakan medis sampai menimbulkan cedera/kerugian kepada

---

<sup>14</sup> Agus Budianto dan Gwendolyn Ingrid Utama, *Aspek Jasa Pelayanan Kesehatan Dalam Perspektif Perlindungan Pasien*, Karya Putra Darwati, Bandung, 2010, hlm. 199.

<sup>15</sup> Seorang dokter tidak bisa menjamin bahwa ia pasti akan dapat menyembuhkan penyakit pasiennya, karena hasil suatu pengobatan sangat tergantung pada banyak faktor-faktor yang berkaitan (usia, tingkat keseriusan penyakit, macam penyakit yang diderita, komplikasi dan lain-lain).

pasien, maka ia dapat dituntut berdasarkan wanprestasi seperti yang tercantum di dalam KUH Perdata, Pasal 1243, yaitu:

“Penggantian dari biaya, kerugian dan bunga yang timbul karena tidak dipenuhinya suatu perjanjian hanya dapat dituntut, apabila si berhutang sesudah ditagih, tetap lalai tidak memenuhi kewajibannya, atau apabila si berhutang wajib memberi atau melakukan sesuatu, hanya dapat memberikan atau melakukan dalam jangka waktu tertentu, dan waktu mana telah dilampauinya.”

Prinsip ini mengartikan suatu wanprestasi (*breach of contract*) jika seorang dokter telah menyanggupi atau menjamin akan kesembuhan pasiennya, namun ternyata telah gagal. Di dalam hal kesanggupan tersebut, maka secara yuridis dikatakan telah terjadi suatu kontrak atau perjanjian akan tercapainya suatu hasil tertentu atau yang dinamakan perjanjian hasil (*resultaatverbintenis*). Perjanjian semacam ini seolah-olah telah terjadi suatu kontrak di mana dijanjikan suatu hasil khusus akan tercapai dari tindakan medis dokter. Jika gagal, maka unsur wanprestasi yang dimaksud telah terjadi pada pihak dokternya.

## 2. Undang-Undang (*ius delicto*)

Di dalam KUH Perdata, selain gugatan berdasarkan pada wanprestasi, juga dapat berdasarkan perbuatan melawan hukum (*onrechtmatige daad*), yang diatur dalam Pasal 1365. Dalam *Arrest Hoge Raad*, 31 Januari 1919 telah merumuskan perbuatan melanggar hukum, “*dat onder onrechtmatige daad is te verstaan een handelen of nalaten, dat of inbreuk maakt op eens anders recht, of in strijd is met des daders rechtsplicht of industriist, hetzij tegen de goede zaden, hetzij tegen de*



*zorgvuldigheid, welke in het maatschappelijk verkeer betaamt ten aanzien van een anders persoon of goed”.*<sup>16</sup>

Dalam dunia medis, ketidakhati-hatian dan ketelitian tersebut mengacu pada standar-standar dan prosedur profesi medis di dalam melakukan suatu tindakan medis tertentu, yaitu Kode Etik dan Sumpah Dokter yang dengan tegas telah mengatur berbagai kewajiban tersebut. Undang-Undang dalam bidang kesehatan tidak menggunakan istilah konsumen dalam menyebutkan pengguna jasa rumah sakit (pasien). Tetapi untuk dapat mengetahui kedudukan pasien sebagai konsumen atau tidak, maka kita dapat membandingkan pengertian pasien dan konsumen.

Pelayanan kesehatan merupakan salah satu bentuk jasa sesuai dengan pengertian UUPK tersebut, hal ini karena pelayanan kesehatan menyediakan prestasi berupa pemberian pengobatan kepada pasien yang disediakan untuk masyarakat luas tanpa terkecuali. Secara umum, jasa pelayanan kesehatan mempunyai beberapa karakteristik yang khas yang membedakannya dengan barang, yaitu:

- a). *Intangibility*.<sup>17</sup>
- b). *Inseparability*.<sup>18</sup>
- c). *Variability*.<sup>19</sup>

---

<sup>16</sup> Sebagai suatu tindakan atau non tindakan yang atau bertentangan dengan kewajiban si pelaku, atau bertentangan dengan susila baik, atau kurang hati-hati dan ketelitian yang seharusnya dilakukan di dalam masyarakat terhadap seseorang atau barang orang lain

<sup>17</sup> Jasa pelayanan kesehatan mempunyai sifat tidak berbentuk, tidak dapat diraba, dicium, atau dirasakan. Tidak dapat dinilai (dinikmati) sebelum pelayanan kesehatan diterima (dibeli). Jasa juga tidak mudah dipahami secara rohani. Jika pasien akan menggunakan (membeli) jasa pelayanan kesehatan, ia hanya dapat memanfaatkannya saja, tetapi tidak dapat memilikinya.

<sup>18</sup> Produk barang harus diproduksi dulu sebelum dijual, tetapi untuk jasa pelayanan kesehatan, produk jasa harus diproduksi secara bersamaan pada saat pasien meminta pelayanan kesehatan. Dalam hlm ini, jasa diproduksi bersamaan pada saat pasien meminta pelayanan kesehatan.

d). *Perishability*.<sup>20</sup>

Ketersediaan pelayanan kesehatan merupakan salah satu hal yang harus diperhatikan oleh pemerintah, karena mewujudkan masyarakat yang sehat adalah merupakan salah satu program pemerintah. Dalam satu daerah pasti tersedia puskesmas, rumah sakit, bahkan tempat praktik dokter. Jadi jasa pelayanan kesehatan merupakan sesuatu hal yang tersedia di dalam masyarakat. Begitu juga dalam hal jasa pelayanan kesehatan, kepentingan kesehatan dapat berguna untuk dirinya, keluarganya, orang lain atau makhluk hidup lain. Karena kesehatan merupakan hak dasar alamiah manusia dan makhluk hidup lain.

Pengertian konsumen dalam UUPK ini dipertegas, yakni hanya konsumen akhir (*end consumer*) dan sekaligus membedakan dengan konsumen antara (*derived/intermediate consumer*). Dalam kedudukan sebagai *intermediate consumer*, yang bersangkutan tidak dapat menuntut pelaku usaha berdasarkan undang-undang ini.

Peraturan perundang-undangan negara lain, memberikan berbagai perbandingan. Umumnya dibedakan antara konsumen antara dan konsumen akhir. Dalam merumuskannya, ada yang secara tegas mendefinisikannya dalam ketentuan

---

<sup>19</sup> Jasa juga banyak variasinya (nonstandardized output). Bentuk, mutu, dan jenisnya sangat tergantung dari siapa, kapan, dan di mana jasa tersebut diproduksi. Oleh karena itu, mutu jasa pelayanan kesehatan yang people based dan high contact personnel sangat ditentukan oleh kualitas komponen manusia sebagai faktor produksi, standar prosedur selama proses produksinya, dan sistem pengawasannya.

<sup>20</sup> Jasa merupakan sesuatu yang tidak dapat disimpan dan tidak tahan lama. Tempat tidur Rumah Sakit yang kosong, atau waktu tunggu dokter yang tidak dimanfaatkan oleh pasien akan hilang begitu saja karena jasa tidak dapat disimpan. Selain itu, di bidang pelayanan kesehatan, penawaran dan permintaan jasa sangat sulit diprediksi, karena tergantung dari ada tidaknya orang sakit. Tidak etis jika Rumah Sakit atau dokter praktik mengharapkan agar selalu ada orang yang jatuh sakit.

umum perundang-undangan tertentu, ada pula yang termuat dalam pasal tertentu bersama-sama dengan pengaturan sesuatu bentuk hubungan hukum. Umumnya dalam hal pelayanan kesehatan, pasien merupakan konsumen akhir.

Hal ini karena berdasarkan sifat dari jasa pelayanan kesehatan salah satunya adalah tidak berbentuk, tidak dapat diraba, dicium, disentuh, atau dirasakan. Karena pelayanan tidaklah berbentuk, maka pelayanan tersebut tidak mungkin dapat diperdagangkan kembali. Pelayanan kesehatan adalah pelayanan yang baru dapat dirasakan apabila pasien mendapat pelayanan kesehatan baik secara langsung maupun tidak dari tenaga kesehatan.

Dan ketentuan di atas menjelaskan bahwa apabila dikaitkan dengan jasa pelayanan medis, dapat diartikan sebagai layanan atau prestasi kesehatan yang dilakukan oleh dokter dan disediakan bagi masyarakat untuk dimanfaatkan pasien sebagai konsumen. Dengan kata lain bahwa pengertian pasien sebagai konsumen jasa pelayanan medis adalah "Setiap orang pemakai jasa layanan atau prestasi kesehatan yang dilakukan oleh dokter atau tenaga medik lainnya dan disediakan bagi masyarakat.

Berbicara masalah konsumen maka tidak akan lepas dari yang namanya perlindungan konsumen. Sedangkan bila berbicara masalah perlindungan tentunya akan membicarakan masalah hak dan kewajiban. Demikian pula dalam pelayanan kesehatan, maka untuk dapat memberikan perlindungan kepada pasien, para pihak harus memahami hak dan kewajiban yang melekat padanya. Pasien sebagai penerima jasa pelayanan kesehatan yang berhubungan dengan dokter atau tenaga medik sebagai

pemberi jasa pelayanan kesehatan, ketika pasien tersebut merasa dirugikan maka pasien tersebut atau keluarganya dapat melayangkan gugatan kepada dokter melalui Majelis Kode Etik Kedokteran ( MKEK ), pengadilan serta pihak-pihak terkait.

Secara umum hak adalah tuntutan seseorang terhadap sesuatu yang merupakan kebutuhan pribadinya sesuai dengan keadilan, moralitas, dan legalitas. Sementara mengenai hak pasien selalu dihubungkan dengan pemeliharaan kesehatan (*the right to health care*). Hak untuk mendapatkan pemeliharaan kesehatan yang memenuhi kriteria tertentu, yaitu agar pasien mendapatkan upaya kesehatan, sarana kesehatan, dan bantuan dari tenaga medik yang memenuhi standar pelayanan kesehatan yang optimal. Adapun hak-hak pasien sebagai konsumen pelayanan medik.<sup>21</sup>

Hak atas informasi medis, dalam hal ini pasien berhak mengetahui segala sesuatu yang berkaitan dengan keadaan penyakit, yakni tentang diagnosis, tindakan medis yang dilakukan, risiko dari tindakan yang dilakukan atau tidak dilakukannya tindakan medis tersebut. Hal-hal yang perlu diinformasikan ini harus meliputi prosedur yang akan dilakukan, risiko yang mungkin terjadi, manfaat dari tindakan yang dilakukan dan alternatif tindakan yang dapat dilakukan.

Selain itu perlu juga diinformasikan pula kemungkinan yang akan terjadi jika tidak dilakukan tindakan yang dimaksud atau ramalan (*prognosis*) atau perjalanan penyakit yang akan di derita. Pasien berhak memperoleh informasi mengenai

---

<sup>21</sup> *Ibid*, hlm.38

perkiraan biaya pengobatannya.<sup>22</sup> Informasi medis yang berhak diketahui oleh pasien, termasuk pula identitas dokter yang merawat.

Dokter dapat menahan informasi medis, apabila hal tersebut akan melemahkan daya tahan pasien. Syarat utama dalam mengadakan perjanjian di bidang medis adalah kesepakatan yang terjadi karena adanya kerjasama antara dokter dan pasien. Sesuai dengan teori bahwa *informed consent* merupakan hak pasien maka dokter berkewajiban menjelaskan segala sesuatu mengenai penyakit pasien kepadanya dan memperoleh izin/persetujuan untuk melakukan tindakan medis.<sup>23</sup>

Mengenai persetujuan tindakan medis diuraikan lebih rinci pada Pasal 45 Ayat (1), Ayat (2) dan Ayat (3) Undang- Undang Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran.<sup>24</sup> Persetujuan yang diberikan oleh pasien dapat berupa

---

<sup>22</sup> Prosedur tindakan medis yang hendak dilakukan juga perlu diuraikan alat yang akan digunakan dalam tindakan medis, bagian tubuh mana yang akan terkena dapat dari tindakan medis, efek yang ditimbulkan dari pelaksanaan tindakan medis (kemungkinan menyebabkan cacat/nyeri beserta waktu timbulnya, taraf keseriusan), kemungkinan perlu dilakukannya operasi. Pihak yang berkewajiban memberikan informasi, tergantung dari sifat tindakan medis, invasif atau tidak. Dokter boleh mendelegasikan pemberian informasi tersebut kepada dokter lain atau perawat dengan syarat dokter atau perawat yang menerima delegasi harus paham mengenai informasi yang akan ia katakan kepada si pasien mengenai penyakit yang di deritanya.

<sup>23</sup> Tindakan medis yang diberikan kepada si pasien dilakukan setelah terpenuhinya syarat atas Hak atau persetujuan tindakan medis atau yang dikenal dengan *informed consent* memperoleh izin/persetujuan dari pasien yang telah memperoleh informasi tentang penyakitnya dari dokter.

Persetujuan dan informasi kemudian dilembagakan dalam sebuah lembaga bernama lembaga *informed consent*. Lembaga *informed consent* ini mendapatkan kekuatan hukum dengan diundangkannya Pemenkes Nomor 585 Tahun 1989 tentang Persetujuan Tindakan Medik. Dalam Permenkes ini informasi dan persetujuan medis menjadi hak dari pasien yang disusun dalam Pasal 2 Ayat (1), bahwa Semua tindakan medis yang akan dilakukan terhadap pasien harus mendapatkan persetujuan.”

<sup>24</sup> Pasal 45 Ayat (1), Ayat (2) dan Ayat (3) Undang- Undang Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran. yang berbunyi:

- 1) Setiap tindakan kedokteran atau kedokteran gigi yang akan dilakukan oleh dokter atau dokter gigi terhadap pasien harus mendapatkan persetujuan.
- 2) Persetujuan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) diberikan setelah pasien mendapatkan penjelasan secara lengkap.
- 3) Penjelasan sebagaimana dimaksud pada Ayat (2) sekurang-kurangnya mencakup :

persetujuan tertulis maupun persetujuan lisan. Persetujuan tertulis diperlukan untuk setiap tindakan medis yang mengandung resiko tinggi, ditandatangani oleh pihak yang berhak memberikan persetujuan. Mengenai pihak yang berkewajiban memberikan persetujuan, secara yuridis adalah pasien sendiri, kecuali bila ia tidak cakap hukum dalam keadaan tertentu.

Syarat seorang pasien boleh memberikan persetujuan tindakan medis, yaitu:

- 1) Pasien tersebut sudah dewasa<sup>25</sup>
- 2) Pasien dalam keadaan sadar<sup>26</sup>
- 3) Pasien dalam keadaan sehat akal

Dalam keadaan pasien gawat darurat atau tidak sadar, dokter boleh melakukan tindakan "atas dasar penyelamatan jiwa", tanpa memerlukan *informed consent* Dokter yang melanggar ketentuan informed consent akan dikenakan sanksi.<sup>27</sup>

- 
- a) Diagnosis dan tata cara tindakan medis;
  - b) Tujuan tindakan medis yang dilakukan;
  - c) Alternatif tindakan lain dan risikonya;
  - d) Resiko dan komplikasi yang mungkin terjadi; dan
  - e) Prognosis terhadap tindakan yang dilakukan.

<sup>25</sup> Batasan usia seseorang dikatakan dewasa masih mengalami perdebatan. Namun secara umum dapat dikatakan bahwa seseorang dikatakan dewasa jika telah berusia 21 Tahun atau telah menikah. Seseorang yang belum mencapai usia 21 Tahun tetapi telah menikah dianggap telah dewasa.

<sup>26</sup> Pasien harus dalam keadaan dapat diajak berkomunikasi secara wajar dan lancar. Hlm ini mengandung makna bahwa pasien tidak sedang dalam kondisi pingsan, koma atau terganggu kesadarannya karena pengaruh obat, tekanan kejiwaan, atau hlm lainnya. Pasien tidak mengalami gangguan kejiwaan sehingga dapat memberikan persetujuan dengan sadar

<sup>27</sup> Permenkes RI Nomor 585 Tahun 1989 tentang Informed Consent (Persetujuan Tindakan Medis) Pasal 13 menyatakan bahwa terhadap dokter yang melakukan tindakan medis tanpa persetujuan dari pasien atau keluarganya dapat dikenakan sanksi administratif berupa pencabutan surat izin prakteknya. Informed consent tidak membuat dokter terbebas dari tanggung gugat atas kerugian yang terjadi karena tindakan atau akibat tindakan medis yang dilakukan. Untuk sanksi perdata digunakan KUH Perdata Pasal 1365 mengenai Onrechtmatigedaad, yakni sanksi dalam bentuk ganti kerugian atas cacat atau luka karena adanya perbuatan yang salah misalnya kelalaian.

Leenen mengemukakan suatu konstruksi hukum yang disebut “fiksi hukum” di mana seseorang dalam keadaan tidak sadar akan menyetujui apa yang pada umumnya disetujui oleh para pasien yang berada dalam situasi yang sama. Van der Mijn berpendapat bahwa tindakan medis pada pasien tidak sadar bisa dikaitkan dengan Pasal 1354 KUH Perdata, yaitu *Zaakwaarneming* atau perwakilan sukarela, karena itu tindakan medis yang dilakukan oleh dokter yang tidak menimbulkan kerugian, tidak dapat dijatuhi sanksi perdata.

Persetujuan tindakan medis di dalam tata hukum pidana merupakan hal yang penting karena dengan adanya persetujuan, maka tindakan medis yang dilakukan oleh tenaga medis (dokter, perawat dsb) mempunyai dasar hukum yang kuat. Tanpa persetujuan, tindakan medis yang dilakukan oleh tenaga kesehatan dapat diduga melanggar hak-hak pasien dan perbuatan tersebut memenuhi unsur-unsur delik yang dirumuskan dalam pasal-pasal KUHP.<sup>28</sup>

Pada dasarnya setiap dokter dan atau tenaga medis lainnya memiliki kemampuan yang sama untuk melakukan tindakan medis, namun pasien tetap diberikan kebebasan untuk memilih dokter atau rumah sakit yang dikehendakinya. Kebebasan ini dapat dilaksanakan oleh pasien tertentu dengan berbagai konsekuensi yang harus ditanggungnya, misalnya masalah biaya, jika si pasien memilih rumah

---

<sup>28</sup> Pelanggaran terhadap *informed consent* dapat dijatuhi sanksi pidana yang diatur dalam KUHP Pasal 351 mengenai penganiayaan, misalnya dokter melakukan operasi tanpa izin pasien atau ahli anestesi yang melakukan bius tanpa izin pasien dapat dikenakan Pasal 89 yaitu tentang perbuatan membuat orang pingsan atau tidak berdaya disamakan dengan menggunakan kekerasan.

sakit yang elite/ asing maka otomatis biaya perawatan yang harus ditanggungnya lebih besar dibandingkan jika pasien milih rumah sakit yang umum.<sup>29</sup>

Selain hak-hak pasien di atas ada beberapa hak pasien lainnya seperti: hak untuk menolak pengobatan/perawatan; hak untuk menghentikan pengobatan/perawatan; hak untuk beribadah sesuai agama dan kepercayaannya, kemudian hak atas rasa aman, hak pasien menggugat, hak menolak perawatan tanpa izin, hak atas rasa aman, hak mengakhiri perjanjian perawatan, hak mengenai bantuan hukum, dan hak atas *twenty-for-a-day-visitor-rights*.<sup>30</sup>

Berdasarkan dari uraian di atas tertarik untuk menulis sebuah karya ilmiah Disertasi dengan judul **‘Rekonstruksi Hak Pasien Dalam Menerima Pelayanan Medik Sebagai Peserta Badan Penyelenggara Jaminan Sosial (BPJS) Dalam Mewujudkan Perlindungan Konsumen Berbasis Nilai Keadilan’**

## **B. RUMUSAN MASALAH**

Berdasarkan pokok permasalahan sebagaimana telah dikemukakan dalam latar belakang permasalahan dalam penelitian ini, maka dapat dirumuskan permasalahan sebagai berikut :

---

<sup>29</sup> Tenaga kesehatan seringkali ditempatkan pada posisi yang dilematis, apalagi dengan maraknya tuntutan HAM. Misalnya pada institusi TNI, seorang dokter karena perintah atasan harus memberikan penjelasan dan keterangan perihal penyakit pasiennya. Di satu sisi dokter harus menjaga kerahasiaan penyakit pasien, akan tetapi di sisi lain dokter juga harus menaati perintah atasannya. Dalam kondisi seperti ini Pasal 51 KUHP dapat dijadikan rujukan, menyatakan bahwa “orang yang melakukan tindak pidana untuk menjalankan perintah jabatan yang diberikan pembesar yang berhak akan itu, tidak dapat dipidana atau istilahnya *presume consent*. Misalnya seseorang yang memutuskan menjadi anggota TNI karenanya segala data mengenai dirinya harus diketahui oleh atasan/instansinya.

<sup>30</sup> Hak pasien juga diatur dalam peraturan perundang-undangan antara lain di dalam Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran, Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan dan Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2009 tentang Rumah Sakit. Berikut ini tabel hak pasien yang diatur dalam ketiga UU tersebut:



1. Benarkah implementasi hak pasien dalam menerima pelayanan medik sebagai peserta BPJS belum berbasis Nilai Keadilan ?
2. Apa hambatan-hambatan pada implementasi perlindungan hak pasien dalam menerima pelayanan medik sebagai peserta BPJS saat ini?
3. Bagaimana rekontruksi hak pasien dalam menerima pelayanan medik sebagai peserta BPJS dalam mewujudkan perlindungan konsumen yang berbasis nilai keadilan?

### **C. TUJUAN PENELITIAN**

Berdasarkan latar belakang dan perumusan masalah sebagaimana tersebut di atas, maka penelitian ini dilakukan dengan tujuan :

1. Untuk menganalisis kebenaran hak pasien dalam menerima pelayanan medik sebagai peserta BPJS yang belum berbasis nilai keadilan.
2. Untuk menganalisis hambatan-hambatan yang timbul pada implementasi perlindungan hak pasien dalam menerima pelayanan medik sebagai peserta BPJS saat ini. .
3. Untuk merekonstruksi hak pasien dalam menerima pelayanan medik sebagai peserta BPJS dalam mewujudkan perlindungan konsumen yang berbasis nilai keadilan.

### **D. MANFAAT PENELITIAN**

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat baik secara teoritis ataupun secara praktis sebagai berikut :

1. Manfaat Teoritis

- a. Hasil penelitian ini mendapatkan teori baru yang dapat bermanfaat bagi pengembangan ilmu pengetahuan di bidang Hukum Kesehatan pada umumnya serta Hukum Perlindungan Konsumen mengenai perlindungan hak pasien peserta BPJS terhadap pelayanan medis pada khususnya.
  - b. Hasil penelitian ini diharapkan dapat memperkaya referensi dan literatur dalam dunia kepastakaan tentang hak pasien terhadap pelayanan medik sebagai konsumen jasa terhadap pelayanan medik.
  - c. Hasil penelitian ini dapat dipakai sebagai acuan terhadap penelitian-penelitian sejenis untuk tahap berikutnya.
2. Manfaat Praktis
- a. Hasil penelitian ini diharapkan dapat membantu memberi masukan kepada semua pihak yang membutuhkan pengetahuan terkait dengan permasalahan yang diteliti dan dapat dipakai sebagai sarana yang efektif dan memadai dalam upaya mempelajari dan memahami ilmu hukum, khususnya dalam hal perlindungan hak pasien terhadap pelayanan medik.
  - b. Diharapkan dapat menjadi bahan pertimbangan bagi berbagai pihak untuk melakukan upaya perlindungan hukum khususnya dibidang hukum kesehatan.

#### **E. KERANGKA KONSEPTUAL DISERTASI**

Penelitian yang akan dilaksanakan ”Rekonstruksi Hak Pasien Dalam Menerima Pelayanan Medik Sebagai Peserta BPJS Dalam Mewujudkan Perlindungan Konsumen Yang Berbasis Nilai Keadilan”. Untuk menghindari pemahaman arti

yang terlalu luas, peneliti memberikan batasan kedalam definisi operasional.

### 1). Pengertian Rekonstruksi

Pembaharuan atau rekonstruksi secara terminologi memiliki berbagai macam pengertian, dalam perencanaan pembangunan nasional sering dikenal istilah “*rekonstruksi*”. Rekonstruksi memiliki arti bahwa “*re*” berarti pembaharuan sedangkan “*konstruksi*” memiliki arti suatu system atau bentuk. Beberapa pakar mendefinisikan rekonstruksidalam berbagai interpretasi B.N Marbun mendefinisikan secara sederhana penyusunan atau penggambaran kembali dari bahan-bahan yang ada dan disusun kembali sebagaimana adanya kejadian semula<sup>31</sup>

Secara istilah rekontruksi adalah perumusan atau penyusunan kembali suatu konsep dikembalikan kepada asalnya.<sup>32</sup>. Adapun yang ingin dibangun kembali atau disusun kembali adalah Pasal 4 dari UU Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan dan Pasal 4 dari UU Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen.

Berdasarkan uraian di atas makadapat peneliti simpulkan rekonstruksi hak pasien terhadap pelayanan medik pada perlindungan konsumen dalam disertasi ini adalah merekonstruksi/ mengembalikan seperti semula dan seharusnya hak pasien terhadap pelayanan medik pada perlindungan konsumen yang menurut pengamatan penulis belum mencerminkan nilai-nilai keadilan. Secara substansi juga penegakan hukum hanya bisa dilakukan terhadap tenaga medis saja, sedangkan terhadap tindakan medik terhadap pasien selaku konsumen jasa pelayanan medik sendiri tidak

---

<sup>31</sup> B.N Marbun, 2006, *Kamus Politik*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, hlm. 469

<sup>32</sup> Lihat pengertian rekontruksi dalam [http://www.artikata.com/arti-347397\\_rekontruksi.php](http://www.artikata.com/arti-347397_rekontruksi.php). diakses tgl 30 Agustus 2016.

tersentuh oleh hukum, sementara pandangan masyarakat menganggap bahwa pasien adalah korban. Masyarakat di Indonesia masih banyak yang belum mengetahui hak-hak yang dimilikinya di dalam pelayanan kesehatan.

## **2). Hak Pasien**

Hak pasien yaitu hak pribadi yang dimiliki setiap manusia sebagai pasien<sup>33</sup>. Pasien sebagai konsumen kesehatan memiliki perlindungan diri dari kemungkinan upaya pelayanan kesehatan yang tidak bertanggung jawab seperti penelantaran, pasien juga berhak atas keselamatan, keamanan dan kenyamanan terhadap pelayanan jasa kesehatan yang diterimanya, dengan hak tersebut konsumen akan terlindungi dari praktek profesi yang mengancam keselamatan atau kesehatan<sup>34</sup>

Berdasarkan Pasal 1 ayat (10) Undang-Undang Nomor 29 tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran menyatakan bahwa pasien adalah setiap orang yang melakukan konsultasi masalah kesehatannya untuk memperoleh pelayanan kesehatan yang diperlakukan baik secara langsung maupun tidak langsung kepada dokter. Pasal 1 ayat (4) Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2009 tentang Rumah Sakit, pengertian pasien yaitu setiap orang yang melakukan konsultasi masalah kesehatannya untuk memperoleh pelayanan kesehatan yang diperlukan, baik secara langsung maupun tidak langsung di rumah sakit.

## **3). Pelayanan Medik**

Pelayanan kesehatan (health care) merupakan hak setiap orang yang dijamin

---

<sup>33</sup> Susatyo Herlambang, *Etika Profesi Kesehatan*, Yogyakarta, Gpsyen Publishing, 2011, hlm. 43

<sup>34</sup> Ibid, hlm. 44

dalam Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 untuk melakukan upaya peningkatkan derajat kesehatan baik perseorangan, maupun kelompok atau masyarakat secara keseluruhan. Adapun yang dimaksud dengan Pelayanan kesehatan menurut Departemen Kesehatan Republik Indonesia Tahun 2009 (Depkes RI) yang tertuang dalam UndangUndang Kesehatan tentang kesehatan ialah setiap usaha atau upaya baik yang diselenggarakan sendiri atau secara bersama-sama dalam suatu organisasi untuk memelihara dan meningkatkan kesehatan, mencegah dan menyembuhkan penyakit serta memulihkan kesehatan, perorangan, keluarga, kelompok ataupun masyarakat.<sup>35</sup>

Menurut Lumenta<sup>36</sup> pelayanan medik merupakan suatu kegiatan mikrososial yang berlaku antara perorangan, sedangkan pelayanan kesehatan adalah suatu kegiatan makrososial yang berlaku antar pranata atau lembaga dengan suatu populasi tertentu, masyarakat untuk mengatasi, menetralisasi atau pelayanan kesehatan dibedakan menjadi dua (2) jenis, yaitu menormalisasi semua masalah atau penyimngan terhadap keadaan kesehatan.

Dalam pelayanan medik, ada dua kelompok besar pelanggan yang berada didalamnya, yaitu :

1. Pelanggan Internal
2. Mereka adalah para tenaga medis, nonmedis atau pelaksanan fungsional lainnya seperti dari laboratorium, radiologi, gizi, ambulance, bank darah dan

---

<sup>35</sup> Moh. Hatta, *Hukum Kesehatan & Sengketa Medik*, Yogyakarta, Liberty, 2009 .hlm. 119

<sup>36</sup> A.Azwar, *Menjaga Mutu Perawatan Jalan*, *Majalah Kesehatan Masyarakat Indonesia*, Tahun XX No. 4, hlm. 196

lain-lain yang saling membutuhkan dan saling bergantung dalam suatu sistem pelayanan kesehatan intern.

### 3. Pelanggan Eksternal

Pelanggan yang termasuk didalamnya merupakan sasaran dari organisasi pelayanan kesehatan. Mereka diantaranya pasien, keluarga dan sahabatnya beserta pihak-pihak lain yang berkepentingan. Pasien adalah seseorang yang menerima pelayanan medis. Seringkali pasien menderita penyakit atau cedera dan memerlukan bantuan dokter untuk memulihkannya.

### **4). Perlindungan Konsumen**

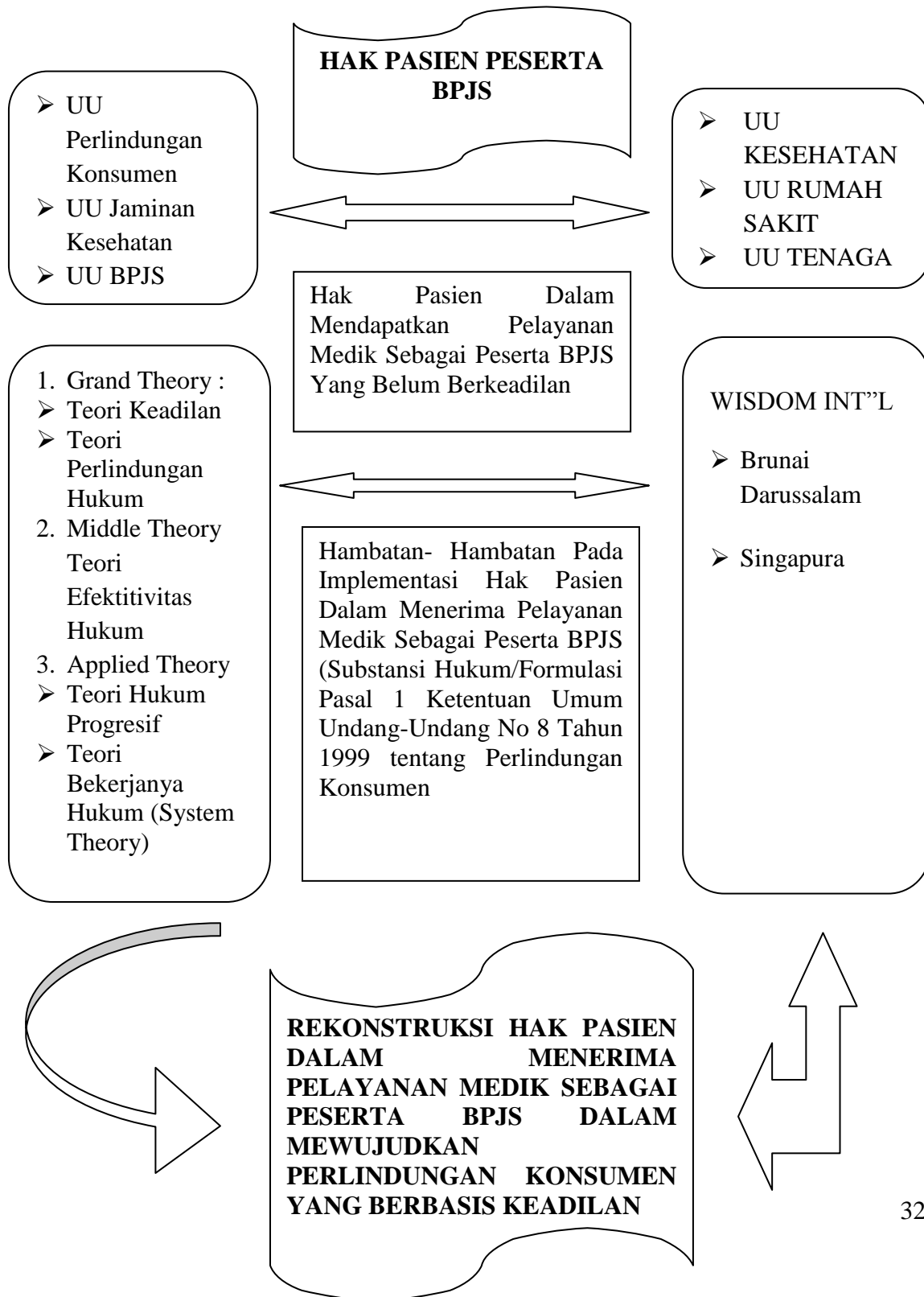
Perlindungan diartikan sebagai perbuatan memberi jaminan atau keamanan, ketentraman, kesejahteraan dan kedamaian dari pelindung kepada yang dilindungi atas segala bahaya atau resiko yang mengancamnya.

Pengertian perlindungan konsumen dalam Pasal 1 Angka 1 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen adalah segala upayayang menjamin adanya kepastian hukum untuk memberi perlindungan kepada konsumen.

Perlindungan konsumen dalam hal ini bagi pasien selaku pengguna jasa pelayanan medik menyangkut berbagai hal yaitu masalah hubungan hukum pasien dengan tenaga kesehatan, hak dan kewajiban para pihak dan pertanggungjawaban dan aspek penegakan hukumnya. Pengaturan mengenai perlindungan hukum pasien ini tersebar dalam berbagai peraturan perundang-undangan yaitu: KUHPdata, KUHP, UU Perlindungan Konsumen, UU Kesehatan, UU Praktik Kedokteran, UU Rumah Sakit, UU BPJS.

Perlindungan tersebut terutama diarahkan kepada kemungkinan-kemungkinan bahwa dokter melakukan kekeliruan karena kelalaian. Sehingga berdasarkan hal-hal yang telah disebutkan di depan, maka perlu kiranya kepentingan pasien juga diperhatikan dengan mengadakan perlindungan terhadap korban yang menderita kerugian dari kesalahan tenaga medis dengan mempercepat proses untuk mendapatkan ganti rugi.

**F. KERANGKA PEMIKIRAN**





## **G. KERANGKA TEORI**

Penulis akan memakai tiga teori yang digunakan di dalam menganalisis Rekonstruksi Hak Pasien Terhadap Pelayanan Medik Pada perlindungan Konsumen Berbasis Keadilan. Ketiga teori itu, meliputi :

### **1. *Grand Theory***

Grand Theory adalah setiap teori yang dicoba dari penjelasan keseluruhan kehidupan sosial, sejarah, atau pengalaman manusia. Pada dasarnya berlawanan dengan empirisme, positivisme, atau pandangan bahwa pengertian hanya mungkin dilakukan dengan mempelajari fakta-fakta, masyarakat, dan fenomena.

Grand Theory adalah landasan teoritis yang merupakan panduan guna mendapatkan arah yang tepat dalam melakukan suatu penelitian ilmiah, sehingga dalam menelaah pustaka dan literatur yang ada akan mendapatkan teoritikal dasar dan empirik yang kuat untuk menyusun hipotesis dan pengembangan model penelitian yang diinginkan oleh peneliti.

### **1.1. Teori Keadilan**

#### **1.1.1. Teori Keadilan Pancasila**

Sedangkan di dalam pandangan keadilan dalam hukum nasional bersumber pada dasar negara. Pancasila sebagai dasar negara atau falsafah negara (*fiilosofische grondslag*) sampai sekarang tetap dipertahankan dan masih tetap dianggap penting bagi negara Indonesia. Secara aksiologis, bangsa Indonesia merupakan pendukung nilai-nilai Pancasila (*subscriber of values Pancasila*). Bangsa Indonesia yang

berketuhanan, yang berkemanusiaan, yang berpersatuan, yang berkerakyatan, dan yang berkeadilan sosial.

Sebagai pendukung nilai, bangsa Indonesia adalah yang menghargai, mengakui, serta menerima Pancasila sebagai suatu bernilai. Pengakuan, penghargaan, dan penerimaan Pancasila sebagai sesuatu yang bernilai itu akan tampak merefleksikan dalam sikap, tingkah laku, dan perbuatan bangsa Indonesia. Kalau pengakuan, penerimaan, atau penghargaan itu direfleksikan dalam sikap, tingkah laku, serta perbuatan manusia dan bangsa Indonesia dalam hal ini sekaligus adalah pengembannya dalam sikap, tingkah laku, dan perbuatan manusia Indonesia. Oleh karenanya Pancasila sebagai suatu sumber hukum tertinggi secara irasional dan sebagai rasionalitasnya adalah sebagai sumber hukum nasional bangsa Indonesia.

Pandangan keadilan dalam hukum nasional bangsa Indonesia tertuju pada dasar negara, yaitu Pancasila, yang mana sila kelimanya berbunyi : “Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia”. Yang menjadi persoalan sekarang adalah apakah yang dinamakan adil menurut konsepsi hukum nasional yang bersumber pada Pancasila. Dengan pengakuan hak hidup orang lain, dengan sendirinya diwajibkan memberikan kesempatan kepada orang lain tersebut untuk mempertahankan hak hidupnya.

Konsepsi demikian apabila dihubungkan dengan sila kedua dari Pancasila sebagai sumber hukum nasional bangsa Indonesia, pada hakikatnya menginstruksikan agar senantiasa melakukan perhubungan yang serasi antar manusia secara individu dengan kelompok individu yang lainnya sehingga tercipta hubungan yang adil dan beradab. Hubungan adil dan beradab dapat diumpamakan sebagai cahaya dan api, bila

apinya besar maka cahayanya pun terang : jadi bila peradabannya tinggi, maka keadilanpun mantap.<sup>37</sup>

Lebih lanjut apabila dihubungkan dengan “keadilan sosial”, maka keadilan itu harus dikaitkan dengan hubungan-hubungan kemasyarakatan. Keadilan sosial dapat diartikan sebagai<sup>38</sup>:

- 1) Mengembalikan hak-hak yang hilang kepada yang berhak.
- 2) Menumpas keaniayaan, ketakutan dan perkosaan dan pengusaha-pengusaha.
- 3) Merealisasikan persamaan terhadap hukum antara setiap individu, pengusaha-pengusaha dan orang-orang mewah yang didapatnya dengan tidak wajar”.

Sebagaimana diketahui bahwa keadilan dan ketidakadilan tidak dapat dipisahkan dari hidup dan kehidupan bermasyarakat. Dalam kehidupan sehari-hari sering dijumpai orang yang “main hakim sendiri”, sebenarnya perbuatan itu sama halnya dengan perbuatan mencapai keadilan yang akibatnya terjadi ketidakadilan, khususnya orang yang dihakimi itu. Keadilan sosial menyangkut kepentingan masyarakat dengan sendirinya individu yang berkeadilan sosial itu harus menyisihkan kebebasan individunya untuk kepentingan Individu yang lainnya.

Hukum nasional hanya mengatur keadilan bagi semua pihak, oleh karenanya keadilan didalam perspektif hukum nasional adalah keadilan yang mensesuaikan atau menselaraskan keadilan-keadilan yang bersifat umum diantara sebagian dari keadilan-keadilan individu. Dalam keadilan ini lebih menitikberatkan pada

---

<sup>37</sup>Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, *Renungan Tentang Filsafat Hukum*, Jakarta: Rajawali, 2012, hlm.83.

<sup>38</sup> Kahar Masyhur, *Op Cit*, hlm. 71

keseimbangan antara hak-hak individu masyarakat dengan kewajiban-kewajiban umum yang ada didalam kelompok masyarakat hukum.

Menurut Kahar Masyhur dalam bukunya mengemukakan pendapat-pendapat tentang apakah yang dinamakan adil, terdapat tiga hal tentang pengertian adil sebagai berikut :<sup>39</sup>

- 1) Adil ialah : meletakkan sesuatu pada tempatnya.
- 2) Adil ialah : menerima hak tanpa lebih dan memberikan orang lain tanpa kurang.
- 3) Adil ialah : memberikan hak setiap yang berhak secara lengkap tanpa lebih tanpa kurang antara sesama yang berhak dalam keadaan yang sama, dan penghukuman orang jahat atau yang melanggar hukum, sesuai dengan kesalahan dan pelanggaran”.

Lebih lanjut menguraikan tentang keadilan dalam perspektif hukum nasional, terdapat diskursus penting tentang adil dan keadilan sosial. Adil dan keadilan adalah pengakuan dan perlakuan seimbang antara hak dan kewajiban. Apabila ada pengakuan dan perlakuan yang seimbang hak dan kewajiban, dengan sendirinya apabila kita mengakui “hak hidup”, maka sebaliknya harus mempertahankan hak hidup tersebut dengan jalan bekerja keras, dan kerja keras yang dilakukan tidak pula menimbulkan kerugian terhadap orang lain, sebab orang lain itu juga memiliki hak yang sama (hak untuk hidup) sebagaimana halnya hak yang ada pada diri individu<sup>40</sup>.

---

<sup>39</sup> *Ibid*, hlm.71.

<sup>40</sup> Suhrawardi K. Lubis, *Etika Profesi Hukum*, Cetakan Kedua, Jakarta: Sinar Grafika, 2000, hlm. 50.

Pancasila,<sup>41</sup> merupakan dasar negara dan landasan ideologi Negara Republik Indonesia, Pancasila juga merupakan pandangan hidup yang berkembang dalam kehidupan sosial dan budaya Indonesia. Di era modernisasi mengharuskan masyarakat Indonesia agar lebih memahami nilai-nilai Pancasila.

Sebagai dasar filsafat Negara, Pancasila tidak hanya merupakan sumber dari peraturan PerUndang-Undangan, melainkan juga merupakan sumber moralitas terutama dalam pelaksanaan dan penyelenggaraan Negara. Sila ke-2 yang berbunyi “Kemanusiaan yang adil dan beradab” merupakan sumber nilai moral bagi kehidupan kebangsaan dan kenegaraan. Nilai- nilai pancasila juga bersifat obyektif karena sesuai dengan kenyataan dan bersifat umum. Sedangkan sifat subyektif karena hasil pemikiran bangsa Indonesia.

Nilai Pancasila secara subyektif adalah nilai-nilai yang timbul dari hasil penilaian dan pemikiran filsafat dari bangsa Indonesia sendiri, nilai Pancasila yang merupakan filsafat hidup/pandangan hidup/pedoman hidup/pegangan hidup/petunjuk

---

<sup>41</sup> Diperuntukkan kepada Pancasila sebagai dasar filsafat negara, maka kita mendapatkan asal mula atau sebab-sebab sebagai berikut (i). Bangsa Indonesia sebagai asal mula bahan (causa materialis), terdapat dalam adat kebiasaan, kebudayaan dan dalam agama-agamanya; (ii) seorang anggota badan Penyelidik Usaha-usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia, yaitu Bung Karno yang kemudian bersama-sama Bung Hatta menjadi Pembentuk negara, sebagai asal mula bentuk atau bangun (causa formalis) dan asal mula tujuan (causa finalis) dari Pancasila sebagai calon dasar filsafat negara; (iii) Sejumlah 9 (sembilan) orang diantaranya kedua belaiu tersebut, semuanya anggota Badan penyelidik Usaha-usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia, yang terdiri atas golongan-golongan kebangsaan dan agama, dengan menyusun rencana Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 dimana terdapat Pancasila, dan juga Badan Penyelidik Usaha-usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia yang menerima rencana tersebut dengan perubahan, sebagai asal mula sambungan baik dalam arti asal mula bentuk maupun dalam arti asal mula tujuan dari Pancasila sebagai calon dasar filsafat Negara (iv). Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia sebagai asal mula karya (causa effisien), yaitu yang menjadikan Pancasila sebagai dasar filsafat Negara, sebelum ditetapkan oleh Panitia Persiapan kemerdekaan Indonesia baru ada Pancasila sebagai calon dasar filsafat Negara. Lihat Notonagoro, Pancasila Secara Ilmiah Populer, Jakarta, Bina Aksara, tahun 1987, hlm.26

hidup sangat sesuai dengan bangsa Indonesia, sedangkan nilai Pancasila secara obyektif yaitu bahwa inti sila-sila dari Pancasila akan tetap ada sepanjang masa dalam kehidupan manusia baik dalam adat kebiasaan, kebudayaan, maupun kehidupan keagamaan.

Nilai-nilai Pancasila telah ada pada bangsa Indonesia sejak zaman dahulu kala yang berupa adat-istiadat, nilai-nilai kebudayaan dan nilai religius. Jiwa Bangsa Indonesia mempunyai arti statis (tetap, tidak berubah) dan mempunyai arti dinamis (bergerak). Dalam pidato 1 Juni 1945 ditegaskan, bahwa maksud Pancasila adalah sebagai *Philosophische Grondslag* daripada Indonesia Merdeka, dan *Philosophische Grondslag* itulah fundamental falsafah, pikiran yang sedalam-dalamnya untuk di atasnya didirikan gedung “Indonesia Merdeka yang kekal dan abadi”<sup>42</sup>

- 1) Sila Ketuhanan Yang Maha Esa.<sup>43</sup>
- 2) Sila Kemanusiaan Yang Adil Dan Beradab.<sup>44</sup>
- 3) Persatuan Indonesia.<sup>45</sup>
- 4) Kerakyatan yang Dipimpin Oleh Hikmat Kebijaksanaan dalam Permusyawaratan/Perwakilan.<sup>46</sup>

---

<sup>42</sup> C.S.T. Kansil, Pancasila dan UUD 1945 Dasar Falsafah Negara, Jakarta: Pradnya Paramita, 2003, hlm 55.

<sup>43</sup> Dalam sila Ketuhanan Yang Maha Esa terkandung nilai bahwa negara yang didirikan adalah sebagai pengejawantahan tujuan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa. Oleh karena itu segala hlm yang berkaitan dengan pelaksanaan dan penyelenggaraan negara bahwa moral negara, moral penyelenggara negara, politik negara, pemerintahan negara, hukum dan peraturan perundang - undangan negara, kebebasan dan hak asasi warga negara haru dijiwai nilai-nilai Ketuhanan Yang Maha Esa.

<sup>44</sup> Nilai kemanusiaan ini bersumber pada dasar filosofis antropologis bahwa hakikat manusia adalah susunan kodrat rohani (jiwa) dan raga, sifat kodrat individu dan makhluk sosial, kedudukan kodrat makhluk pribadi berdiri sendiri dan sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa. Manusia memiliki hakikat pribadi yang mono – pluralis terdiri atas susunan hidup makhluk Tuhan yang Maha Esa.

<sup>45</sup> Berupa pengakuan terhadap hakikat satu tanah air, satu bangsa dan satu negara Indonesia, tidak dapat dibagi sehingga seluruhnya merupakan satu kesatuan dan keutuhan. Sila persatuan Indonesia di dasari dan di jiwai oleh Ketuhanan Yang Maha Esa dan Kemanusiaan Yang Adil dan Beradab serta mendasari sila Kerakyatan Yang di Pimpin oleh Hikmat Kebijaksanaan dalam Permusyawaratan/Perwakilan dan Keadilan Sosial Bagi Seluruh Indonesia.

## 5) Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia.<sup>47</sup>

Dibandingkan dengan sila-sila yang lain, sila ke-Lima ini mempunyai keistimewaan didalam rumusnya, yaitu didahului oleh kata-kata yang menegaskan bahwa empat sila yang mendahuluinya adalah “untuk mewujudkan” apa yang terkandung dalam sila yang ke lima ialah keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.<sup>48</sup> Masyarakat Adil dan Makmur adalah impian kebahagiaan yang telah lama ada dalam keyakinan bangsa Indonesia. Cita-cita keadilan dan kemakmuran adalah sebagai tujuan akhir dari revolusi bangsa Indonesia yang juga termuat dalam Pembukaan UUD 1945.<sup>49</sup>

Dalam diri setiap orang harus selalu ada kemampuan untuk memberikan apa yang seharusnya untuk diri sendiri maupun untuk orang lain, karena manusia adalah memiliki sifat kodrat perseorangan dan sifat kodra mahluk sosial. Dalam istilah

---

<sup>46</sup> Menjunjung dan mengakui adanya rakyat yang meliputi keseluruhan jumlah semua orang warga dalam lingkungan daerah, atau negara tertentu yang segala sesuatunya berasal dari rakyat, dilaksanakan oleh rakyat, diperuntukan untuk rakyat.

<sup>47</sup> Hakikat adil adalah berupa pemenuhan segala sesuatu yang berhubungan dengan hak dalam hubungan hidup kemanusiaan. Nilai yang terkandung dalam sila Keadilan Sosial bagi seluruh rakyat Indonesia didasari dan dijiwai oleh sila Ketuhanan yang Maha Esa, Kemanusiaan yang Adil dan Beradab, Persatuan Indonesia, serta Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan.

<sup>48</sup> Notonagoro, *Op.Cit.*, hlm. 156

<sup>49</sup> Pembukaan UUD 1945 itu sebagai penjelmaan naskah proklamasi kemerdekaan kita memuat segala cita-cita kebangsaan. Dilain tempat didalam Pembukaan, yaitu kalimat yang ke-empat dinyatakan juga bahwa pembentuk Pemerintah Indonesia adalah pula “untuk memajukan kesejahteraan umum”. Dengan adanya keadilan sosial sebagai sila kelima dari dasar filsafat Negara kita, maka berarti bahwa didalam “negara adil dan makmur” dan “kesejahteraan umum” itu harus terjelma keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Lihat Notonagoro, *ibid*, hlm. 157

keadilan sosial atau adil yang berarti penjelmaan unsur-unsur dari hakekat manusia sebagai perseorangan dan mahluk sosial.<sup>50</sup>

Sila keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia menunjukkan bahwa manusia Indonesia menyadari hak dan kewajiban yang sama untuk menciptakan keadilan sosial dalam masyarakat Indonesia. Keadilan sosial memiliki unsur pemerataan, persamaan dan kebebasan yang bersifat komunal. Dalam kehidupan masyarakat bersama harus terwujud suatu keadilan sosial, karena dengan demikian akan terpenuhi kebutuhan dan kepentingan hidup secara bersama, hal inilah yang menjadi pangkal dasar dari pada keadilan sosial.

Makna Keadilan Sosial bagi seluruh Rakyat Indonesia<sup>51</sup> dalam sila ke lima Pancasila mempunyai makna atau nilai yang dijiwai dan oleh sila pertama, kedua, ketiga sampai keempat. Dalam sila tersebut terkandung makna filosofis yang merupakan tujuan Negara Indonesia sebagai tujuan dalam kehidupan masyarakat bersama. Maka makna dan nilai keadilan yang harus terwujud dalam kehidupan

---

<sup>50</sup> Cita-cita dan pokok-pokok pikiran serta pedoman pokok yang tersimpul atau terkandung dalam istilah keadilan sosial intinya yang terdalam yaitu pertama, bahwa sila kelima ini berlandaskan kepada adil dan dalam arti bahwa segala sifat dan keadaan daripada dan di dalam negara adalah sesuai dengan hakekat adil dan bahwa disinilah letak daripada isi arti sila kelima yang terdalam dan yang terluas, yaitu yang bersifat abstrak, umum, universal, tetap tidak berubah; kedua, ketika kita membicarakan tentang hakekat daripada manusia didalam pembicaraan kita mengenai sila kedua, kemanusiaan yang adil dan beradab, kita mengetahui bahwa sudah menjadi bawaan daripada hakekat manusia atau merupakan keharusan yang mutlak bagi manusia, untuk memenuhi kebutuhan baik yang ketubuhan maupun kejiwaan, baik daripada diri sendiri, maupun daripada orang lain. Lihat *ibid.*, hlm.161.

<sup>51</sup> Sila Keadilan Sosial merupakan perwujudan yang paling konkret dari prinsip-prinsip Pancasila. Satu-satunya sila Pancasila yang dilukiskan dalam pembukaan UUD 1945 dengan menggunakan kata kerja “mewujudkan suatu Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia”. Prinsip keadilan adalah inti dari moral ketuhanan, landasan pokok perikemanusiaan, simpul persatuan, matra keadulatan rakyat. Lihat Yudi Latif, *Negara Paripurna Historisitas, Rasionalitas dan Aktualitas Pancasila*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, tahun 2011, hlm.606.



masyarakat bersama ini adalah keadilan yang didasari dan dijiwai oleh hakikat keadilan kemanusiaan. Yaitu, keadilan dengan hubungan antara manusia dengan dirinya sendiri, antara manusia dengan manusia lain, antara manusia dengan masyarakat, bangsa dan Negara serta hubungan antara manusia dengan Tuhannya. Termasuk adil dalam pelayanan kesehatan tanpa membeda-bedakan sesama warga negara Indonesia.

### **1.1.2. Teori Keadilan Dalam Konsep Islam**

Berbeda dengan konsep barat dalam menempatkan manusia, dalam Islam tidak individu dan tidak pula masyarakat yang dinomorsatukan, tetapi keseimbangan antara individu dan masyarakat. Masyarakat merupakan makhluk misteri yang tidak habis dibicarakan, sebagaimana ada dalam *hadits qudsi*, “manusia adalah rahasia\_Ku dan Aku-lah yang menjadi rahasianya”.<sup>52</sup>

Murtadha Muthahhari<sup>53</sup>, mengemukakan bahwa konsep adil dikenal dalam empat hal; *pertama*, adil bermakna keseimbangan dalam arti suatu masyarakat yang ingin tetap bertahan dan mapan, maka masyarakat tersebut harus berada dalam keadaan seimbang, di mana segala sesuatu yang ada di dalamnya harus eksis dengan kadar semestinya dan bukan dengan kadar yang sama. Keseimbangan sosial mengharuskan kita melihat neraca kebutuhan dengan pandangan yang relatif melalui penentuan keseimbangan yang relevan dengan menerapkan potensi yang semestinya

---

<sup>52</sup> Ahmad Luqman, *Hakikat Manusia, Kota Baru Kalimantan Selatan, 1985, hlm 9*.

<sup>53</sup> Mutadha Muthahhari, *Keadilan Illahi, Azas Dalam Pandangan Dunia Islam*, Mizan, Bandung, 1995, hlm. 53

terhadap keseimbangan tersebut. Al-Qur'an Surat ar-Rahman 55:7 diterjemahkan bahwa: “Allah meninggikan langit dan dia meletakkan neraca (keadilan)”.

Para ahli tafsir menyebutkan bahwa, yang dimaksud oleh ayat tersebut adalah keadaan alam yang diciptakan dengan seimbang. Alam diciptakan dan segala sesuatu dan dan setiap materi dengan kadar yang semestinya dan jarak-jarak diukur dengan cara yang sangat cermat. *Kedua*, adil adalah persamaan penafian terhadap perbedaan apa pun. Keadilan yang dimaksudkan adalah memelihara persamaan ketika hak memilikinya sama, sebab keadilan mewajibkan persamaan seperti itu, dan mengharuskannya. *Ketiga*, adil adalah memelihara hak-hak individu dan memberikan hak kepada setiap orang yang berhak menerimanya. Keadilan seperti ini adalah keadilan sosial yang harus dihormati di dalam hukum manusia dan setiap individu diperintahkan untuk menegakkannya. *Keempat*, adil adalah memelihara hak atas berlanjutnya eksistensi.

Konsepsi keadilan Islam menurut Qadri<sup>54</sup>, mempunyai arti yang lebih dalam daripada apa yang disebut dengan keadilan distributif dan finalnya Aristoteles; keadilan formal hukum Romawi atau konsepsi hukum yang dibuat manusia lainnya. Ia merasuk ke sanubari yang paling dalam dan manusia, karena setiap orang harus berbuat atas nama Tuhan sebagai tempat bermuaranya segala hal termasuk motivasi dan tindakan. Penyelenggaraan keadilan dalam Islam bersumber pada Al-Qur'an serta kedaulatan rakyat atau komunitas Muslim yakni umat.

---

<sup>54</sup> AA. Qadri, *Sebuah Potrat Teori dan Praktek Keadilan Dalam Sejarah Pemerintahan Muslim*, PLPL, Yogyakarta, 1987, hlm. 1

Makna yang terkandung pada konsepsi keadilan Islam ialah menempatkan sesuatu pada tempatnya, membebaskan sesuatu sesuai daya pikul seseorang, memberikan sesuatu yang memang menjadi haknya dengan kadar yang seimbang.

### **1.1.3. Teori Keadilan Menurut Fholosof Barat**

Keadilan diuraikan secara mendasar oleh Aristoteles dalam Buku ke-5 buku *Nicomachean Ethics*.<sup>55</sup> Untuk mengetahui tentang keadilan dan ketidakadilan harus dibahas tiga hal utama yaitu :

- 1) tindakan apa yang terkait dengan istilah tersebut,
- 2) apa arti keadilan, dan
- 3) diantara dua titik ekstrim apakah keadilan itu terletak.

Keadilan Dalam Arti Umum. Keadilan sering diartikan sebagai sesuatu sikap dan karakter. Sikap dan karakter yang membuat orang melakukan perbuatan dan berharap atas keadilan adalah keadilan, sedangkan sikap dan karakter yang membuat orang bertindak dan berharap ketidakadilan adalah ketidakadilan.

- 1) jika kondisi “baik” diketahui, maka kondisi buruk juga diketahui;
- 2) kondisi “baik” diketahui dari sesuatu yang berada dalam kondisi “baik”.

Alat untuk mengetahui apa itu keadilan dan ketidakadilan dengan jernih, diperlukan pengetahuan yang jernih tentang salah satu sisinya untuk menentukan secara jernih pula sisi yang lain. Jika satu sisi ambigu, maka sisi yang lain juga

---

<sup>55</sup> Aristoteles, *Nicomachean Ethics*, translated by W.D. Ross, <http://bocc.ubi.pt/pag/Aristoteles-nicomachaen.html>. Diakses pada tanggal 20 Januari 2018. Pukul 22.15 Wib.

ambigu.<sup>56</sup> Teori-teori Hukum Alam sejak Socretes hingga Francois Geny, tetap mempertahankan keadilan sebagai mahkota hukum. Teori Hukum Alam mengutamakan “*the search for justice*”.<sup>57</sup>

Berbagai macam teori mengenai keadilan dan masyarakat yang adil. Teori-teori ini menyangkut hak dan kebebasan, peluang kekuasaan, pendapatan dan kemakmuran. Diantara teori-teori itu dapat disebut : teori keadilan Aristoteles dalam bukunya *nicomachean ethics* dan teori keadilan sosial John Rawl dalam bukunya *a theory of justice* dan teori hukum dan keadilan Hans Kelsen dalam bukunya *general theory of law and state*.

#### a) **Teori Keadilan Plato**

Plato adalah seorang pemikir idealis abstrak yang mengakui kekuatan-kekuatan di luar kemampuan manusia sehingga pemikiran irasional masuk dalam filsafatnya. Demikian pula halnya dengan masalah keadilan, Plato berpendapat bahwa keadilan adalah di luar kemampuan manusia biasa. Sumber ketidakadilan adalah adanya perubahan dalam masyarakat. Masyarakat memiliki elemen-elemen prinsipal yang harus dipertahankan, yaitu :

- a) Pemilahan kelas-kelas yang tegas; misalnya kelas penguasa yang diisi oleh para penggembala dan anjing penjaga harus dipisahkan secara tegas dengan domba manusia.

---

<sup>56</sup> Ambigu atau ketaksaan adalah suatu bentuk konstruksi yang ditafsirkan memiliki makna lebih dari satu. Oleh karena itu, kalimat ambigu adalah kalimat yang memiliki makna ganda. Berdasarkan bentuknya, keambiguitasan di dalam kalimat terbagi menjadi tiga kelompok.

<sup>57</sup> Theo Huijbers, *Filsafat Hukum dalam Lintasan Sejarah*, cet VIII, Yogyakarta: Kanisius, 1995, hlm. 196

b) Identifikasi takdir negara dengan takdir kelas penguasanya; perhatian khusus terhadap kelas ini dan persatuannya; dan kepatuhan pada persatuannya, aturan-aturan yang rigid bagi pemeliharaan dan pendidikan kelas ini, dan pengawasan yang ketat serta kolektivisasi kepentingan-kepentingan anggotanya.

Dari elemen-elemen prinsipal ini, elemen-elemen lainnya dapat diturunkan, misalnya berikut ini :

- a) Kelas penguasa punya monopoli terhadap semua hal seperti keuntungan dan latihan militer, dan hak memiliki senjata dan menerima semua bentuk pendidikan, tetapi kelas penguasa ini tidak diperkenankan berpartisipasi dalam aktivitas perekonomian, terutama dalam usaha mencari penghasilan.
- b) Harus ada sensor terhadap semua aktivitas intelektual kelas penguasa, dan propaganda terus-menerus yang bertujuan untuk menyeragamkan pikiran-pikiran mereka. Semua inovasi dalam pendidikan, peraturan, dan agama harus dicegah atau ditekan.
- c) Negara harus bersifat mandiri (*self-sufficient*). Negara harus bertujuan pada autarki ekonomi, jika tidak demikian, para penguasa akan bergantung pada para pedagang, atau justru para penguasa itu sendiri menjadi pedagang. Alternatif pertama akan melemahkan kekuasaan mereka, sedangkan alternatif kedua akan melemahkan persatuan kelas penguasa dan stabilitas negaranya.<sup>58</sup>

---

<sup>58</sup> Karl R. Popper, *Masyarakat Terbuka dan Musuh-Musuhnya*, (*The Open Society and Its Enemy*), diterjemahkan oleh: Uzair Fauzan, Cetakan I, Yogyakarta, Pustaka Pelajar, 2002, hlm. 110.

Untuk mewujudkan keadilan masyarakat harus dikembalikan pada struktur aslinya, domba menjadi domba, penggembala menjadi penggembala. Tugas ini adalah tugas negara untuk menghentikan perubahan. Dengan demikian keadilan bukan mengenai hubungan antara individu melainkan hubungan individu dan negara. bagaimana individu melayani negara.

Keadilan juga dipahami secara metafisis keberadaannya sebagai kualitas atau fungsi makhluk super manusia, yang sifatnya tidak dapat diamati oleh manusia. Konsekuensinya ialah, bahwa realisasi keadilan digeser ke dunia lain, di luar pengalaman manusia; dan akal manusia yang esensial bagi keadilan tunduk pada cara-cara Tuhan yang tidak dapat diubah atau keputusan-keputusan Tuhan yang tidak dapat diduga. Oleh karena inilah Plato mengungkapkan bahwa yang memimpin negara seharusnya manusia super, yaitu *the king of philosopher*<sup>59</sup>,

Sedangkan Aristoteles adalah peletak dasar rasionalitas dan empirisme. Pemikirannya tentang keadilan diuraikan dalam bukunya yang berjudul *Nicomachean Ethics*. Buku ini secara keseluruhan membahas aspek-aspek dasar hubungan antar manusia yang meliputi masalah hukum, keadilan, persamaan, solidaritas perkawanan, dan kebahagiaan.

#### **b). Keadilan Menurut Aristoteles**

Pandangan Aristoteles tentang keadilan bisa didapatkan dalam karyanya *nichomachean ethics, politics, dan rethoric*. Spesifik dilihat dalam buku *nicomachean ethics*, buku itu sepenuhnya ditujukan bagi keadilan, yang, berdasarkan filsafat

---

<sup>59</sup> Deliar Noer, *Pemikiran Politik Di Negeri Barat, Cetakan II Edisi Revisi*, Pustaka Mizan, Bandung, 1997, hlm. 1-15, diakses penulis <http://alisafaat.wordpress.com/2008/04/10/pemikiran-keadilan-plato-aristoteles-dan-john-rawls/>, tanggal 3 Januari 2018.

hukum Aristoteles, mesti dianggap sebagai inti dari filsafat hukumnya, “karena hukum hanya bisa ditetapkan dalam kaitannya dengan keadilan”<sup>60</sup>.

Pada pokoknya pandangan keadilan ini sebagai suatu pemberian hak persamaan tapi bukan persamarataan. Aristoteles membedakan hak persamaanya sesuai dengan hak proposional. Kesamaan hak dipandangan manusia sebagai suatu unit atau wadah yang sama. Inilah yang dapat dipahami bahwa semua orang atau setiap warga negara dihadapan hukum sama. Kesamaan proposional memberi tiap orang apa yang menjadi haknya sesuai dengan kemampuan dan prestasi yang telah dilakukanya.

Lebih lanjut, keadilan menurut pandangan Aristoteles dibagi kedalam dua macam keadilan, keadilan “*distributief*” dan keadilan “*commutatief*”. Keadilan distributief ialah keadilan yang memberikan kepada tiap orang porsi menurut pretasinya. Keadilan commutatief memberikan sama banyaknya kepada setiap orang tanpa membeda-bedakan prestasinya dalam hal ini berkaitan dengan peranan tukar menukar barang dan jasa<sup>61</sup>. Dari pembagian macam keadilan ini Aristoteles mendapatkan banyak kontroversi dan perdebatan.

Keadilan distributif menurut Aristoteles berfokus pada distribusi, honor, kekayaan, dan barang-barang lain yang sama-sama bisa didapatkan dalam masyarakat. Dengan mengesampingkan “pembuktian” matematis, jelaslah bahwa apa

---

<sup>60</sup> Carl Joachim Friedrich, 2004, *Filsafat Hukum Perspektif Historis*, Bandung, Nuansa dan Nusamedia, 2004, hlm. 24

<sup>61</sup> L.J. Van Apeldoorn, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta, Pradnya Paramita, cetakan kedua puluh enam, 1996, hlm. 11-12

yang ada dibenak Aristoteles ialah distribusi kekayaan dan barang berharga lain berdasarkan nilai yang berlaku dikalangan warga. Distribusi yang adil boleh jadi merupakan distribusi yang sesuai dengan nilai kebaikannya, yakni nilainya bagi masyarakat<sup>62</sup>.

### c). Keadilan Menurut John Rawls

Beberapa konsep keadilan yang dikemukakan oleh Filsuf Amerika di akhir abad ke-20, John Rawls, seperti *A Theory of justice*, *Political Liberalism*, dan *The Law of Peoples*, yang memberikan pengaruh pemikiran cukup besar terhadap diskursus nilai-nilai keadilan.<sup>63</sup> John Rawls yang dipandang sebagai perspektif “*liberal-egalitarian of social justice*”, berpendapat bahwa keadilan adalah kebajikan utama dari hadirnya institusi-institusi sosial (*social institutions*). Akan tetapi, kebajikan bagi seluruh masyarakat tidak dapat mengesampingkan atau menggugat rasa keadilan dari setiap orang yang telah memperoleh rasa keadilan. Khususnya masyarakat lemah pencari keadilan<sup>64</sup>.

Secara spesifik, John Rawls mengembangkan gagasan mengenai prinsip-prinsip keadilan dengan menggunakan sepenuhnya konsep ciptaanya yang dikenal dengan “posisi asli” (*original position*) dan “selubung ketidaktahuan” (*veil of ignorance*).<sup>65</sup> Sementara konsep “selubung ketidaktahuan” diterjemahkan oleh John

---

<sup>62</sup> Carl Joachim Friedrich, *Op.Cit*, hlm. 25.

<sup>63</sup> Pan Mohamad Faiz, 2009, *Teori Keadilan John Rawls*, dalam Jurnal Konstitusi, Volume 6 Nomor 1 (April 2009), hlm 135

<sup>64</sup> *Ibid*, hlm. 139

<sup>65</sup> *Ibid*. Pandangan Rawls memosisikan adanya situasi yang sama dan sederajat antara tiap-tiap individu di dalam masyarakat. Tidak ada perbedaan status, kedudukan atau memiliki posisi lebih tinggi antara satu dengan yang lainnya, sehingga satu pihak dengan lainnya dapat melakukan



Rawls bahwa setiap orang dihadapkan pada tertutupnya seluruh fakta dan keadaan tentang dirinya sendiri, termasuk terhadap posisi sosial dan doktrin tertentu, sehingga membutuhkan adanya konsep atau pengetahuan tentang keadilan yang tengah berkembang. Dengan konsep itu Rawls menggiring masyarakat untuk memperoleh prinsip persamaan yang adil dengan teorinya disebut sebagai “*Justice as fairness*”.<sup>66</sup>

Lebih lanjut John Rawls menegaskan pandangannya terhadap keadilan bahwa program penegakan keadilan yang berdimensi kerakyatan haruslah memperhatikan dua prinsip keadilan, yaitu, pertama, memberi hak dan kesempatan yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas seluas kebebasan yang sama bagi setiap orang. Kedua, mampu mengatur kembali kesenjangan sosial ekonomi yang terjadi sehingga dapat memberi keuntungan yang bersifat timbal balik<sup>67</sup>.

Dengan demikian, prinsip perbedaan menuntut diaturnya struktur dasar masyarakat sedemikian rupa sehingga kesenjangan prospek mendapat hal-hal utama kesejahteraan, pendapatan, otoritas diperuntukkan bagi keuntungan orang-orang yang paling kurang beruntung. Ini berarti keadilan sosial harus diperjuangkan untuk dua

---

kesepakatan yang seimbang, itulah pandangan Rawls sebagai suatu “posisi asli” yang bertumpu pada pengertian ekulibrium reflektif dengan didasari oleh ciri rasionalitas (rationality), kebebasan (freedom), dan persamaan (equality) guna mengatur struktur dasar masyarakat (basic structure of society).

<sup>66</sup> *Ibid.* Dalam pandangan John Rawls terhadap konsep “posisi asli” terdapat prinsip-prinsip keadilan yang utama, diantaranya prinsip persamaan, yakni setiap orang sama atas kebebasan yang bersifat universal, hakiki dan kompitabel dan ketidaksamaan atas kebutuhan sosial, ekonomi pada diri masing-masing individu. Prinsip pertama yang dinyatakan sebagai prinsip kebebasan yang sama (equal liberty principle), seperti kebebasan beragama (freedom of religion), kemerdekaan berpolitik (political of liberty), kebebasan berpendapat dan mengemukakan ekspresi (freedom of speech and expression), sedangkan prinsip kedua dinyatakan sebagai prinsip perbedaan (difference principle), yang menghipotesakan pada prinsip persamaan kesempatan (equal opportunity principle).

<sup>67</sup> John Rawls, *A Theory of Justice*, London: Oxford University press, 1973, yang sudah diterjemahkan dalam Bahasa Indonesia oleh Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, *Teori Keadilan*, Yogyakarta, Pustaka Pelajar, 2006, hlm. 117

hal: *Pertama*, melakukan koreksi dan perbaikan terhadap kondisi ketimpangan yang dialami kaum lemah dengan menghadirkan institusi-institusi sosial, ekonomi, dan politik yang memberdayakan. *Kedua*, setiap aturan harus meposisikan diri sebagai pemandu untuk mengembangkan kebijakan-kebijakan untuk mengoreksi ketidakadilan yang dialami kaum lemah.

#### **d). Keadilan Menurut Hans Kelsen**

Hans Kelsen dalam bukunya *General Theory of Law and State*, berpandangan bahwa hukum sebagai tatanan sosial yang dapat dinyatakan adil apabila dapat mengatur perbuatan manusia dengan cara yang memuaskan sehingga dapat menemukan kebahagiaan didalamnya.<sup>68</sup> Pandangan Hans Kelsen ini pandangan yang bersifat positifisme, nilai-nilai keadilan individu dapat diketahui dengan aturan-aturan hukum yang mengakomodir nilai-nilai umum, namun tetap pemenuhan rasa keadilan dan kebahagiaan diperuntukan tiap individu.

Lebih lanjut Hans Kelsen mengemukakan keadilan sebagai pertimbangan nilai yang bersifat subjektif. Walaupun suatu tatanan yang adil yang beranggapan bahwa suatu tatanan bukan kebahagiaan setiap perorangan, melainkan kebahagiaan sebesar-besarnya bagi sebanyak mungkin individu dalam arti kelompok, yakni terpenuhinya kebutuhan-kebutuhan tertentu, yang oleh penguasa atau pembuat hukum, dianggap sebagai kebutuhan-kebutuhan yang patut dipenuhi, seperti kebutuhan sandang, pangan dan papan. Tetapi kebutuhan-kebutuhan manusia yang manakah yang patut

---

<sup>68</sup> Hans Kelsen, *General Theory of Law and State*, diterjemahkan oleh Rasisul Muttaqien, Bandung, Nusa Media, 2011, hlm. 7

diutamakan. Hal ini dapat dijawab dengan menggunakan pengetahuan rasional, yang merupakan sebuah pertimbangan nilai, ditentukan oleh faktor-faktor emosional dan oleh sebab itu bersifat subjektif.<sup>69</sup>

Pemikiran tentang konsep keadilan, Hans Kelsen yang menganut aliran positivisme, mengakui juga kebenaran dari hukum alam. Sehingga pemikirannya terhadap konsep keadilan menimbulkan dualisme antara hukum positif dan hukum alam. Menurut Hans Kelsen “Dualisme antara hukum positif dan hukum alam menjadikan karakteristik dari hukum alam mirip dengan dualisme metafisika tentang dunia realitas dan dunia ide model Plato. Inti dari filsafat Plato ini adalah doktrinnya tentang dunia ide. Yang mengandung karakteristik mendalam. Dunia dibagi menjadi dua bidang yang berbeda : yang pertama adalah dunia kasat mata yang dapat ditangkap melalui indera yang disebut realitas; yang kedua dunia ide yang tidak tampak.”<sup>70</sup>

Dua hal lagi konsep keadilan yang dikemukakan oleh Hans Kelsen : pertama tentang keadilan dan perdamaian. Keadilan yang bersumber dari cita-cita irasional. Keadilan dirasionalkan melalui pengetahuan yang dapat berwujud suatu kepentingan-kepentingan yang pada akhirnya menimbulkan suatu konflik kepentingan. Penyelesaian atas konflik kepentingan tersebut dapat dicapai melalui suatu tata-tatanan

---

<sup>69</sup> *Ibid.* Sebagai aliran positivisme Hans Kelsen mengakui juga bahwa keadilan mutlak berasal dari alam, yakni lahir dari hakikat suatu benda atau hakikat manusia, dari penalaran manusia atau kehendak Tuhan. Pemikiran tersebut diesensikan sebagai doktrin yang disebut hukum alam. Doktrin hukum alam beranggapan bahwa ada suatu keteraturan hubungan-hubungan manusia yang berbeda dari hukum positif, yang lebih tinggi dan sepenuhnya sah dan adil, karena berasal dari alam, dari penalaran manusia atau kehendak Tuhan

<sup>70</sup> *Ibid.*, hlm. 14

yang memuaskan salah satu kepentingan dengan mengorbankan kepentingan yang lain atau dengan berusaha mencapai suatu kompromi menuju suatu perdamaian bagi semua kepentingan<sup>71</sup>.

Kedua, konsep keadilan dan legalitas. Untuk menegakkan diatas dasar suatu yang kokoh dari suatu tananan sosial tertentu, menurut Hans Kelsen pengertian “Keadilan” bermaknakan legalitas. Suatu peraturan umum adalah “adil” jika ia benar diterapkan, sementara itu suatu peraturan umum adalah “tidak adil” jika diterapkan pada suatu kasus dan tidak diterapkan pada kasus lain yang serupa.<sup>72</sup>

Konsep keadilan dan legalitas inilah yang diterapkan dalam hukum nasional bangsa Indonesia, yang memaknai bahwa peraturan hukum nasional dapat dijadikan sebagai payung hukum (*law umbrella*) bagi peraturan peraturan hukum nasional lainnya sesuai tingkat dan derajatnya dan peraturan hukum itu memiliki daya ikat terhadap materi-materi yang dimuat (materi muatan) dalam peraturan hukum tersebut<sup>73</sup>.

## **1.2. Teori Perlindungan Hukum**

Teori perlindungan hukum merupakan salah satu teori yang sangat penting untuk dikaji, karena fokus kajian teori ini pada perlindungan hukum yang diberikan kepada masyarakat. Masyarakat yang disasarkan pada teori ini yaitu masyarakat yang

---

<sup>71</sup> Undang-undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundangan-undangan

<sup>72</sup> Kahar Masyhur, 1985, *Membina Moral dan Akhlak*, Jakarta: Kalam Mulia, hlm.71

<sup>73</sup> Undang-undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundangan-undangan

berada pada posisi yang lemah, baik secara ekonomis maupun lemah dari aspek yuridis.<sup>74</sup>

Istilah teori perlindungan hukum berasal dari bahasa Inggris, yaitu *legal protection theory*, sedangkan dalam bahasa Belanda disebut *theorie van de wettelijke bescherming* dan dalam bahasa Jerman disebut dengan *theorie der rechtliche schutz*.<sup>75</sup> Secara gramatikal, perlindungan adalah tempat berlindung atau hal (perbuatan) memperlindungi. Memperlindungi adalah menyebabkan atau menyebabkan berlindung. Arti berlindung meliputi (1) menempatkan dirinya supaya tidak terlihat, (2) bersmbunyi atau (3) minta pertolongan. Sementara itu, pengertian melindungi meliputi (1) menutupi supaya tidak terlihat atau tampak, (2) menjaga, merawat atau memelihara, (3) menyelamatkan atau memberikan pertolongan<sup>76</sup>.

Tujuan perlindungan adalah memberikan rasa aman bagi korban. Rasa aman adalah bebas dari bahaya, bebas dari gangguan, tenteram, tidak merasa takut atau khawatir terhadap suatu hal. Sementara itu, yang hendak memberikan perlindungan meliputi pihak keluarga, advokat, lembaga sosial, kepolisian, kejaksaan, pengadilan atau pihak lainnya.

Menurut Satjipto Rahardjo, perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman terhadap hak asasi manusia (HAM) yang dirugikan orang lain dan perlindungan itu diberikan kepada masyarakat agar dapat menikmati semua hak yang

---

<sup>74</sup> Salim HS dan Erlies Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum pada Penelitian Tesis dan Disertasi*, Rajawali Press, Jakarta, 2013, hlm. 259

<sup>75</sup> Salim HS dan Erlies Septiana Nurbani, *Ibid.*

<sup>76</sup> Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, 1989, *Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi Ke-V*, Kementrian Pendidikan Dan kebudayaan RI, Jakarta, 2016, hlm. 526

diberikan oleh hukum.<sup>77</sup> Sedangkan Maria Theresia Geme mengartikan perlindungan sebagai berkaitan dengan tindakan negara untuk melakukan sesuatu dengan (memberlakukan hukum negara secara eksklusif) dengan tujuan untuk memberikan jaminan kepastian hak-hak seseorang atau kelompok orang.

Secara teoritis, bentuk perlindungan hukum dibagi menjadi dua bentuk yaitu

1) Perlindungan yang bersifat preventif

Perlindungan hukum yang preventif merupakan perlindungan hukum yang sifatnya pencegahan. Perlindungan memberikan kesempatan kepada rakyat untuk mengajukan keberatan (*inspraak*) atas pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintahan mendapat bentuk yang definitif sehingga perlindungan hukum ini bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa dan sangat besar artinya bagi tindak pemerintah yang didasarkan pada kebebasan bertindak.

Dengan adanya perlindungan hukum yang preventif ini mendorong pemerintah untuk berhati-hati dalam mengambil keputusan yang berkaitan dengan *azaz freies ermessen* dan rakyat dapat mengajukan keberatan atau dimintai pendapatnya mengenai rencana keputusan tersebut.

2) Perlindungan represif

Perlindungan hukum yang represif berfungsi untuk menyelesaikan apabila terjadi sengketa. Indonesia dewasa ini terdapat berbagai badan yang secara parsial menangani perlindungan hukum bagi rakyat yang dikelompokkan menjadi dua badan

---

<sup>77</sup> Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bhakti, Bandung, 2000, hlm. 54

yakni pengadilan dalam lingkup peradilan umum dan instansi pemerintah yang merupakan lembaga banding administrasi.

Penanganan perlindungan hukum bagi rakyat melalui instansi pemerintah yang merupakan lembaga banding administrasi adalah permintaan banding terhadap suatu tindak pemerintah oleh pihak yang merasa dirugikan oleh tindakan pemerintah tersebut. Instansi pemerintah yang berwenang untuk mengubah bahkan dapat membatalkan tindakan pemerintah tersebut.<sup>78</sup>

Teori Perlindungan Hukum digunakan untuk mengukur apakah peraturan Perundang-undangan yang terkait dengan pelayanan Medik/Kesehatan dan pelaksanaannya sudah terpenuhi/ tercapai perlindungan konsumen yang berbasis nilai keadilan.

## **2. *Midle Teory* ( Teori Penghubung)**

### **2.1. Teori Efektivitas Hukum.**

Kata efektivitas berasal dari kata dasar efektif dalam bahasa Latin “*efficere*” yang mengandung arti menimbulkan, mencapai hasil. Efektivitas lebih mengarah pada nuansa hasil, hasil guna (*doeltreffendheid*). Menurut Kamus Umum Bahasa Indonesia, efektivitas diartikan sebagai hasil akibat, dalam keadaan berhasil atau sesuatu yang dapat menghasilkan atau membuahkan, mengakibatkan<sup>79</sup>.

---

<sup>78</sup> Phillipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum bagi Rakyat Indonesia*, Surabaya: Bina Ilmu, 1987, hlm. 2

<sup>79</sup> W.J.S.Poerwadarminta, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 1975, hlm. 16

Dengan demikian efektivitas dimaknakan sebagai suatu usaha yang dilakukan untuk mencapai hasil sebesar-besarnya, dengan menggunakan waktu, energi, serta sumberdaya yang sekecil-kecilnya<sup>80</sup>. Efektivitas hukum dapat diartikan sebagai keberhasilan hukum, dalam hal ini berkenaan dengan keberhasilan pelaksanaan hukum itu sendiri. Para pakar hukum dan sosiologi hukum memberikan pendekatan tentang makna efektivitas sebuah hukum sangat beragam, bergantung pada sudut pandang yang dibidiknya.

Menurut Soerjono Soekanto berbicara mengenai derajat efektivitas suatu hukum ditentukan antara lain :

Oleh taraf kepatuhan warga masyarakat terhadap hukum, termasuk para penegak hukumnya. Sehingga dikenal suatu asumsi, bahwa:“Taraf kepatuhan hukum yang tinggi merupakan suatu indikator berfungsinya suatu sistem hukum. Dan berfungsinya hukum merupakan pertanda bahwa hukum tersebut telah mencapai tujuan hukum, yaitu berusaha untuk mempertahankan dan melindungi masyarakat dalam pergaulan hidup”.<sup>81</sup>

Teori efektivitas hukum merupakan teori yang mengkaji dan menganalisis, kegagalan dan faktor-faktor yang mempengaruhi dalam pelaksanaan dan penerapan hukum.<sup>82</sup> Teori efektivitas hukum ini antara lain dikemukakan oleh Bronislaw Malinowski, Lawrence M. Friedman, Soerjono Soekanto, Clarence J. Dias, Howard, Mummers, Satjipto Rahardjo dan Tan Kamelo.

---

<sup>80</sup> Koerniatmanto Soetoprawiro, *Fungsi Hukum Administrasi Dalam Pencegahan Masalah Kemiskinan*, Disertasi, Program Pascasarjana Universitas Airlangga, Surabaya, 1998, hlm. 19.

<sup>81</sup> Soejono Soekanto, *Sosiologi ; Suatu Pengantar*, Rajawali Press, Bandung, 1996, hlm. 62.

<sup>82</sup> H. Salim HS dan Erlies Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Tesis dan Disertasi*, Cetakan ke-1, Raja Grafindo, Jakarta, 2013, hlm. 3



Ada tiga fokus kajian teori efektivitas hukum, yang meliputi:<sup>83</sup>

- 1) Keberhasilan dalam pelaksanaan hukum;
- 2) Kegagalan di dalam pelaksanaannya; dan
- 3) Faktor-faktor yang mempengaruhinya.

Soerjono Soekanto mengungkapkan bahwa derajat efektivitas suatu hukum ditentukan antara lain oleh taraf kepatuhan masyarakat terhadap hukum, termasuk oleh para penegak hukumnya. Sehingga dikenal suatu asumsi bahwa taraf kepatuhan hukum yang tinggi merupakan suatu indikator berfungsinya suatu sistem hukum. Berfungsinya hukum merupakan pertanda bahwa hukum tersebut telah mencapai tujuan hukum, yaitu berusaha untuk mempertahankan dan melindungi masyarakat dalam pergaulan hidup.<sup>84</sup>

Dalam ilmu sosial, antara lain dalam sosiologi hukum, masalah kepatuhan atau ketaatan hukum atau kepatuhan terhadap kaidah-kaidah hukum pada umumnya telah menjadi faktor yang pokok dalam menakar efektif tidaknya sesuatu yang ditetapkan, dalam hal ini hukum.<sup>85</sup> Selanjutnya Soerjono Soekanto mengungkapkan juga bahwa yang dimaksud dengan efektivitas hukum adalah segala upaya yang dilakukan agar hukum yang ada dalam masyarakat benar-benar hidup dalam masyarakat, dan agar kaidah hukum atau sebuah peraturan berfungsi bahkan hidup dalam tatanan kehidupan masyarakat,<sup>86</sup> maka dikatakan lebih lanjut oleh Soerjono

---

<sup>83</sup> *Ibid.* hlm 3

<sup>84</sup> Soerjono Soekanto, *Sosiologi: Suatu Pengantar*, Rajawali Press, Bandung, 1996, hlm.19

<sup>85</sup> *Ibid.*, hlm. 20.

<sup>86</sup> *Ibid.*, hlm. 53.

Soekanto bahwa kaidah hukum atau peraturan tersebut haruslah memenuhi tiga unsur sebagai berikut:<sup>87</sup>

- 1) Hukum berlaku secara yuridis apabila penentuannya didasarkan pada kaidah yang lebih tinggi tingkatannya (Hans Kelsen), atau bila terbentuk menurut cara yang telah ditentukan atau ditetapkan (W.Zevenberger), atau apabila menunjukkan hubungan keharusan antara suatu kondisi dan akibatnya (J.H.A.Logeman);
- 2) Hukum berlaku secara sosiologis, apabila kaidah tersebut efektif, artinya kaidah tersebut dapat dipaksakan berlakunya oleh penguasa (teori kekuasaan), atau diterima dan diakui oleh masyarakat (teori pengakuan);
- 3) Hukum tersebut berlaku secara filosofis; artinya sesuai dengan cita-cita hukum sebagai nilai positif tertinggi.

Tan Kamello,<sup>88</sup> memperkenalkan salah satu model dalam pembentukan hukum yang belum disentuh oleh penulis sebelumnya. Model yang diperkenalkan ini merupakan kreasi hukum dengan penggabungan paham rasional dan empirisme dengan menggunakan metode deduktif dan induktif.

Dalam ilmu sosial antara lain dalam sosiologi hukum, masalah kepatuhan atau ketaatan hukum atau kepatuhan terhadap kaidah-kaidah hukum pada umumnya telah menjadi faktor yang pokok dalam menakar efektif tidaknya sesuatu yang ditetapkan dalam hal ini hukum.<sup>89</sup> Hal yang dimaksud dengan efektivitas adalah

---

<sup>87</sup> *Ibid.*, hlm. 57

<sup>88</sup>Tan Kamello, *Memperkenalkan Model Sistem Pembangunan Hukum di Indonesia*, Universitas Sumatera Utara, Medan, 2012, hlm. 95

<sup>89</sup>*Ibid.*, hlm. 20. Lebih lanjut pada hlm. 96, dikatakan bahwa sistem hukum Indonesia harus dibangun dengan model yang memperhatikan unsur-unsur yang terkait satu sama lain sebagai berikut:

- a. Pembentukan kesadaran publik (*Public awareness*);
- b. Mempersiapkan rancangan hukum (*Draft of law*);
- c. Menciptakan undang-undang atau substansi hukum (*Substantive of law*);
- d. Melakukan sosialisasi hukum (*Sosialization of law*);
- e. Mempersiapkan struktur hukum (*Structure of law*);

segala upaya yang dilakukan agar hukum yang ada dalam masyarakat benar-benar hidup dalam masyarakat, artinya hukum tersebut benar-benar berlaku secara yuridis, sosiologis dan filosofis (penjelasan tentang *Life of Law* lengkap pada sub-bab selanjutnya).

Dalam kehidupan masyarakat akan selalu terdapat hubungan atau interaksi sosial. Dalam hubungan tersebut, ada suatu aturan sebagai pedoman yang dipatuhi/ditaati yang mengatur hubungan atau pergaulan unsur-unsur sosial yang ada dalam struktur masyarakat dengan bertujuan untuk mencapai kedamaian hidup antar pribadi, yang meliputi ketertiban, keserasian dan ketentraman hidup. Warga masyarakat tidak akan mungkin hidup teratur tanpa hukum, karena norma-norma berfungsi untuk memenuhi kebutuhan manusia akan keteraturan dan ketentraman secara tuntas<sup>90</sup>.

- 
- f. Menyediakan fasilitas hukum (*Facility of law*);
  - g. Menegakkan hukum (*Law Enforcement*);
  - h. Membentuk kultur hukum (*Culture of law*);
  - i. Melakukan kontrol hukum (*Control of law*);
  - j. Menghasilkan kristalisasi hukum (*Crystalization of Law*);
  - k. Melahirkan nilai hukum (*Value of law*).

<sup>90</sup> Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, *Perihlm Kaedah Hukum*, Alumni, Bandung, 1986 hlm. 86-87. Dalam hubungannya dengan kaedah hukum, dikenal adanya pola interaksi sosial sebagai berikut:

a. Pola *tradisional integrated group*: interaksi sosial terjadi apabila warga-warga masyarakat berperilaku atas dasar kaedah-kaedah dan nilai-nilai yang sama sebagaimana diajarkan oleh warga masyarakat lainnya. Interaksi ini tampak (terutama pada masyarakat sederhana) dimana para warga berperilaku menurut adat-istiadatnya. Dalam hlm ini karena kaedah hukum yang berlaku sudah melembaga dalam masyarakat, kaedah-kaedah tersebut mempermudah interaksi diantaranya.

b. Pola *public*: interaksi sosial terjadi apabila warga-warga masyarakat berperilaku atas dasar pengertian-pengertian yang sama yang diperoleh dari komunikasi langsung. Peraturan-peraturan yang dikeluarkan oleh penguasa, berlaku bagi seluruh masyarakat dalam wilayah negara.

c. Pola *audience*: interaksi sosial terjadi apabila warga-warga masyarakat berperilaku atas dasar pengertian-pengertian yang sama yang diajarkan oleh suatu sumber secara individual, yang disebut sebagai "*propagandist*". Kaedah-kaedah yang berlaku dalam suatu golongan politik sosial tertentu.

Hal tersebut terutama dalam masyarakat yang majemuk: berbeda agama, berbeda suku bangsa, berbeda golongan, berlapis-lapis dan sebagainya. Masing-masing kelompok dapat dimungkinkan saling mempengaruhi dan memperjuangkan nilai, aspirasi politik, dan lain-lain hal yang menurut mereka patut dijalankan dan dipatuhi.

Terkait dengan efektivitas hukum dalam masyarakat, Ronny Hanitijo Soemitro mengutip Metzger bahwa efektif tidaknya suatu sistem hukum ditentukan oleh 5 (lima) syarat, yaitu:

- 1) Mudah-tidaknya makna atau isi aturan-aturan hukum itu ditangkap atau dipahami;
- 2) Luas-tidaknya kalangan dalam masyarakat yang mengetahui isi aturan- aturan hukum yang bersangkutan;
- 3) Efisien dan efektif – tidaknya mobilisasi aturan-aturan hukum yang dicapai dengan bantuan aparat administrasi dan warga masyarakat yang harus berpartisipasi dalam memobilisasi hukum;
- 4) Tersedianya mekanisme penyelesaian sengketa yang mudah dihubungi dan dimasuki warga masyarakat serta efektif untuk menyelesaikan sengketa itu;
- 5) Adanya anggapan dan pengakuan yang merata di kalangan anggota-anggota masyarakat bahwa aturan-aturan dan pranata-pranata hukum memang memiliki daya kemampuan yang efektif.<sup>91</sup>

Teori Efektivitas Hukum digunakan untuk mengukur apakah peraturan Perundang-undangan yang sudah dibuat, telah dilaksanakan dan apakah sudah tercapai tujuan dari pembuatan Peraturan Perundang-Undangan itu sendiri, Selain itu untuk

---

d.Pola *crowd*: interaksi sosial terjadi apabila warga-warga masyarakat berperilaku atas dasar perasaan yang sama dan keadaan fisik yang sama. Perilaku yang terjadi (misalnya perkelahian pelajar) pada suatu kerumunan dan dalam waktu tertentu.

<sup>91</sup> Ronny Hanitijo Soemitro, *Studi Hukum dan Kemiskinan*, Tugu Muda, Semarang, 1989, hlm.

membedah permasalahan mengapa implementasi hak pasien dalam menerima pelayanan medik sebagai peserta BPJS belum berbasis nilai keadilan, untuk mengetahui hambatan-hambatan yang timbul pada implementasi hak pasien dalam menerima pelayanan medik sebagai peserta BPJS saat ini dan untuk mencari bagaimana seharusnya hukum kedepan agar bisa mewujudkan perlindungan konsumen yang berbasis nilai keadilan.

## **2.2 Teori Negara Kesejahteraan (*welfare state theory*)**

Teori Negara Kesejahteraan (*welfare state theory*) dipilih sebagai *Midle theory* dalam penulisan disertasi ini, karena dalam konsep pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang terkait pelayanan kesehatan dan BPJS, terkait dengan perlindungan hukum kepada pasien peserta BPJS tidak terlepas dari campur tangan Negara dan Pemerintah.

Konsep ini berkaitan dengan tanggung jawab Negara sebagai *regulator* untuk meningkatkan perlindungan dan hak yang sama kepada Pasien Peserta BPJS yang berbasis kepada Perlindungan Konsumen. Penggunaan teori kesejahteraan sangat relevan dan identik dengan teori Keadilan, karena tujuan akhir dari konsep ini adalah untuk mencapai kesejahteraan masyarakat pasien peserta BPJS dan Rumah sakit serta lembaga-lembaga lain yang bertugas menyelenggarakan layanan kesehatan.

1. Tujuan negara dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945, Indonesia merupakan negara kesejahteraan yang bertujuan untuk mencapai masyarakat adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945. Mengusahakan kesejahteraan

masyarakat adalah tugas negara Indonesia sebagai Negara kesejahteraan. Sebagaimana dikatakan Esping-Andersen,<sup>92</sup>. Negara kesejahteraan pada dasarnya mengacu pada “peran negara yang aktif dalam mengelola dan mengorganisasi perekonomian.” Dalam memajukan kesejahteraan umum dalam negara kesejahteraan (*welfare state*) menimbulkan beberapa konsekuensi terhadap penyelenggaraan pemerintahan, yaitu pemerintah harus berperan aktif mencampuri bidang kehidupan sosial ekonomi masyarakat.<sup>93</sup>

2. Perekonomian nasional diselenggarakan berdasar demokrasi ekonomi, sebagaimana tersirat dalam Pasal 33 ayat (4) Undang-Undang Dasar NRI Tahun 1945 hasil amandemen ke-4 yang menyatakan bahwa “Perekonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.”
3. Hukum di Indonesia harus menjamin dan menegakkan nilai-nilai yang terkandung dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 yang merupakan pencerminan Pancasila.<sup>94</sup> Menurut Hamid S. Attamimi, dalam kedudukannya sebagai dasar dan ideologi negara, maka Pancasila harus dijadikan paradigma (kerangka berpikir, sumber nilai, dan orientasi arah) dalam pembangunan hukum, termasuk semua upaya pembaharuannya. Pancasila sebagai dasar negara memang berkonotasi

---

<sup>92</sup> Esping-Andersen, dikutip oleh Darmawan Triwibowo, Sugeng Bahagijo, *Mimpi Negara Kesejahteraan*, LP3ES, Jakarta, 2006, hal. 9.

<sup>93</sup> Julista Mustamu, *Diskresi dan Tanggung Jawab Administrasi Pemerintahan*, Jurnal Sasi, Vol.17 No.2, Bulan April-Juni 2011, hal.1.

<sup>94</sup> Darji Darmodiharjo dan Sidharta, *Pokok-pokok Filsafat Hukum*, Gramedia, Jakarta, 1995, hal. 26.

yuridis dalam arti melahirkan berbagai peraturan perundangan yang tersusun secara hierarkhis dan bersumber darinya, sedangkan Pancasila sebagai ideologi dapat dikonotasikan sebagai program sosial politik tempat hukum menjadi salah satu alat dan karenanya juga harus bersumber dari Pancasila.<sup>95</sup>

4. Pancasila merupakan sumber dari segala sumber hukum, berarti segala bentuk hukum di Indonesia harus diukur menurut nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila dan di dalam aturan hukum itu harus tercermin kesadaran dan rasa keadilan yang sesuai dengan kepribadian dan falsafah hidup bangsa. Pancasila juga sebagai *recht* idea dalam arti Pancasila sebagai sumber inspirasi dalam pembentukan suatu peraturan perundang-undangan.
5. Keadilan sosial dalam Pancasila mempunyai kedudukan yang sangat penting dalam setiap masyarakat, baik kecil maupun besar. Keadilan sosial bukan saja dinyatakan sebagai salah satu sila dasar negara disamping keempat sila lainnya dari Pancasila, melainkan juga sebagai tujuan yang harus dicapai oleh negara.<sup>96</sup>

### **3. Applied Theory**

#### **3.1. Teori Hukum Progresif**

Tokoh yang melahirkan teori hukum progresif ini adalah Satjipto Rahardjo, teori ini berawal dari keprihatinan beliau terhadap keterpurukan hukum di Indonesia, beberapa kritiknya yang sering dilontarkan baik berupa wacana lisan maupun tulisan antara lain dikatakan bahwa: Hukum itu sudah cacat sejak dilahirkan, hal ini sejatinya

---

<sup>95</sup> Hammid Attamimi dalam Moh. Mahfudz MD, *Membangun Politik Hukum Menegakkan Konstitusi*, Pustaka LP3ES Indonesia, 2006, hal. 52.

<sup>96</sup> Kirdi Dipoyudo, *Keadilan Sosial*, Rajawali, Jakarta, 1985, hal. 21.

adalah sebuah tragedi hukum. Masyarakat diatur hukum yang penuh cacat, karena ketidakmampuannya untuk merumuskan secara tepat hal-hal yang ada dalam masyarakat. Akibatnya masyarakat diatur oleh hukum yang sudah cacat sejak lahir<sup>97</sup>

Progresif berasal dari kata *Progress* yang berarti kemajuan. Hukum hendaknya mampu mengikuti perkembangan zaman, mampu menjawab problematika yang berkembang dalam masyarakat, serta mampu melayani masyarakat dengan menyandarkan pada aspek moralitas dari sumber daya aparat penegak hukum sendiri.<sup>98</sup>

Gagasan hukum progresif bertolak dari pandangannya bahwa hukum harus dilihat sebagai suatu ilmu, oleh karenanya hukum tidak hanya dianggap selesai setelah tersusun sebagai peraturan perundang-undangan dengan kalimat yang telah tertata rapi dan sistematis, akan tetapi hukum harus selalu mengalami proses pemaknaan sebagai sebuah pendewasaan atau pematangan, sehingga dengan proses itulah hukum dapat menunjukkan jati dirinya sebagai sebuah ilmu, yaitu selalu berproses untuk mencari kebenaran.<sup>99</sup>

Hukum harus dilihat secara utuh menyeluruh yang menekankan pada sifat substantif dan transedental dengan mendasarkan pada fakta sosial yang tidak lepas

---

<sup>97</sup> Satjipto Rahardjo, *Hukum dalam Jagat Ketertiban*, Uki Press, Jakarta, 2006, hlm. 4.

<sup>98</sup> Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum Progresif*, Buku Kompas, Jakarta, 2008, hlm. 9 .

<sup>99</sup> Ari Wibowo, *Mewujudkan Keadilan Melalui Penerapan Hukum Progresif*, dalam Mahrus Ali (Editor), *Membumikan Hukum Progresif*, Aswaja Pressindo, Yogyakarta, 2013, hlm. 7..



dari nilai-nilai agama, etik dan moral, dan tidak hanya dalam wujud norma-norma yang tertulis saja.<sup>100</sup>

Hukum Progresif adalah bagian dari proses pencarian kebenaran yang tidak pernah berhenti, yang bertolak dari realitas empirik tentang bekerjanya hukum di masyarakat, berupa ketidakpuasan dan keprihatinan terhadap kinerja dan kualitas penegakan hukum dalam *setting* Indonesia akhir abad ke-20. Dalam proses pencarian itu Satjipto Rahardjo berkesimpulan bahwa salah satu penyebab menurunnya kinerja dan kualitas penegak hukum di Indonesia adalah dominasi *paradigma positivisme* dengan sifat formalitasnya yang melekat.<sup>101</sup>

Kecuali tatanan yang bersifat *sosiologis* dan legal tersebut, sejak wal jagat ketertiban dihuni oleh tatanan yang bersifat alami. Tatanan *sosiologis* lebih dekat ke sifat alami tersebut, daripada tatanan hukum atau legal. Hal itu disebabkan oleh karena hukum modern itu sarat dengan konstruksi *artificial*, sehingga dengan demikian menjauhkan diri dari keadaan alami.<sup>102</sup>

Dalam kaitannya dengan konteks rekonstruksi hak pasien dalam menerima pelayanan medik sebagai peserta BPJS dalam mewujudkan perlindungan konsumen yang berbasis nilai keadilan, kegagalan dalam penegakan hukum dan pemberdayaan hukum ditengarai oleh sikap *submissive* terhadap kelengkapan hukum yang ada,

---

<sup>100</sup>Turiman, “Memahami Hukum Progresif Prof. Satjipto Rahardjo dalam Paradigma “Thawaf” (Sebuah Kontemplasi Bagaimana Mewujudkan Teori Hukum yang Membumi/Grounded Theory Meng-Indonesia) dalam <http://eprint.undip.ac.id>. Diakses pada hari Senin, 15 Januari 2015 jam 12.00 Wib.

<sup>101</sup>Satjipto Rahardjo, *Op. Cit.* hlm.22 – 25.

<sup>102</sup>Satjipto Rahardjo, *Biarkan Hukum Mengalir*, Cet-2, Buku Kompas, Jakarta, 2008, hlm..22-23.

seperti prosedur, doktrin dan asas hukum Indonesia, selain itu juga disebabkan ketidakmampuan *criminal justice system* dalam mengemban tugasnya. Sehingga muncul pertanyaan tentang sejauhmana efisiensi lembaga peradilan sebagai institusi tempat mencari keadilan, serta lembaga penegak hukum lainnya yang berakibat pada ketidakpuasan terhadap eksistensi lembaga-lembaga peradilan itu sendiri.<sup>103</sup>

Di sisi lain penegakan hukum adalah suatu proses untuk mewujudkan keinginan-keinginan hukum menjadi kenyataan. Keinginan-keinginan hukum adalah pikiran-pikiran badan pembuat undang-undang yang dirumuskan dalam peraturan-peraturan hukum. Perumusan pikiran pembuat hukum yang dituangkan dalam peraturan hukum akan turut menentukan bagaimana penegakan hukum itu dijalankan, dimana proses penegakan hukum itu akan berpuncak pada pelaksanaannya oleh para pejabat penegak hukum.<sup>104</sup>

Dalam kaitannya antara peranan peraturan perundang-undangan dengan pelaksanaannya yang dilakukan oleh para penegak hukum, Satjipto Rahardjo mengemukakan bahwa:

Dalam nada yang mungkin agak ekstrim dapat dikatakan bahwa keberhasilan atau kegagalan para penegak hukum dalam melaksanakan tugasnya sebetulnya sudah dimulai sejak peraturan hukum yang harus dijalankan tersebut dibuat. Misalnya, badan legislatif membuat peraturan yang sulit dilaksanakan dalam masyarakat, maka sejak saat itu sebetulnya badan tersebut telah menjadi arsitek bagi kegagalan para penegak hukum dalam menerapkan peraturan tersebut. Hal ini, misalnya dapat terjadi karena peraturan tersebut memerintahkan dilakukannya sesuatu yang tidak didukung oleh sarana yang mencukupi.

---

<sup>103</sup> Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum Progresif, Loc.Cit*, hlm. 10.

<sup>104</sup> Satjipto Rahardjo, *Penegakan Hukum, Suatu Tinjauan Sosiologis*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2009, hlm. 24.

Akibatnya, tentu saja peraturan tersebut gagal dijalankan oleh penegak hukum.<sup>105</sup>

Pada bagian lain, dalam kaitannya dengan fungsi hukum dan lembaga hukum dalam masyarakat, Satjipto Rahardjo mengemukakan bahwa:

Pengkajian terhadap hukum dari sudut studi hukum dan masyarakat, selalu ingin menegaskan fungsi apa yang sesungguhnya dijalankan oleh hukum atau lembaga hukum itu di dalam masyarakat, penegasan mengenai fungsi ini tidak hanya dilihat dari sudut ketentuan hukum yang mengaturnya, melainkan juga dari apa yang ditentukan oleh masyarakat sendiri mengenainya.<sup>106</sup>

Hukum merupakan mekanisme yang mengintegrasikan kekuatan-kekuatan dan proses-proses dalam masyarakat, dengan demikian maka pengadilan pastilah merupakan lembaga yang menjadi pendukung utama dari mekanisme itu, karena dalam lembaga inilah nantinya sengketa-sengketa yang terdapat dalam masyarakat tersebut akan diselesaikan, agar tidak berkembang menjadi pertentangan yang membahayakan keamanan dan ketertiban masyarakat.<sup>107</sup>

Sejalan dengan pendapat Satjipto Rahardjo, Lawrence M. Friedman menyatakan bahwa, sistem hukum akan bekerja jika terdapat kekuatan-kekuatan sosial (*social forces*) yang menggerakkan hukum. Kekuatan-kekuatan sosial itu terdiri dari elemen nilai dan sikap sosial yang dinamakan budaya hukum (*legal culture*).<sup>108</sup> Menurut Friedman, istilah *Social Forces* merupakan sebuah abstraksi yang tidak secara langsung menggerakkan sistem hukum, tetapi perlu diubah menjadi tuntutan-tuntutan formal untuk menggerakkan bekerjanya sistem hukum di pengadilan.<sup>109</sup>

---

<sup>105</sup> *Ibid.*, hlm. 25.

<sup>106</sup> Satjipto Rahardjo, *Hukum, Masyarakat dan Pembangunan*, Cetakan kedua, Alumni, Bandung, 1980, hlm. 105 – 106.

<sup>107</sup> *Ibid.*, hlm 106.

<sup>108</sup> Lawrence M. Friedman, *The Legal System; a Social Science Perspective*, Russel Sage Fondation, New York, 1975, hlm. 14.

<sup>109</sup> *Ibid.*, Hlm 15. Lihat pula Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Cetakan ketujuh, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2012, hlm. 154 – 155.

Istilah Budaya Hukum juga digunakan oleh Daniel S. Lev dalam tulisannya berjudul *Judicial Institutions and Legal Culture in Indonesia* (Lembaga-lembaga Peradilan dan Budaya Hukum Indonesia),<sup>110</sup> Nilai-nilai hukum keacaraan mencakup sarana pengaturan sosial maupun pengelolaan konflik yang terjadi dalam masyarakat. Nilai-nilai ini merupakan landasan budaya sistem hukum dan nilai-nilai ini membantu menentukan ruang sistem yang diberikan kepada lembaga hukum, politik, agama dan lembaga lainnya di masyarakat.<sup>111</sup>

### **3.2. Teori Bekerjanya Hukum ( System Theory )**

Hukum sebagai idealisme memiliki hubungan yang erat dengan konseptualisasi keadilan secara abstrak. Apa yang dilakukan oleh hukum adalah untuk mewujudkan ide dan konsep keadilan yang diterima oleh masyarakatnya ke dalam bentuk yang konkrit, berupa pembagian atau pengolahan sumber-sumber daya kepada masyarakatnya, hal demikian itu berkaitan erat dengan perkembangan masyarakat atau negara yang berorientasi kesejahteraan dan kemakmuran. Hakikat dari pengertian hukum sebagai suatu sistem norma, maka sistem hukum itu merupakan cerminan dari nilai-nilai dan standar elit masyarakat, masing-masing

---

<sup>110</sup> Daniel S. Lev, *Hukum dan Politik di Indonesia, Kesenambungan dan Perubahan*, Terjemahan Nirwono dan AE. Priyono, LP3ES, Jakarta, Hlm. 118. Ia menerapkan konsep budaya hukum untuk menganalisis pola-pola perubahan sistem hukum Indonesia sejak revolusi, uraian Lev berkisar pada dua konsep, yaitu konsep “Sistem Hukum” dan konsep “Budaya Hukum”. Menurut Lev suatu “Sistem Hukum” itu terdiri atas proses-proses formal yang membentuk lembaga-lembaga formal bersama-sama dengan proses informal yang mengelilinginya, sedangkan “Budaya Hukum” diartikan sebagai nilai-nilai yang terkait dengan hukum dan proses hukum, dimana budaya hukum mencakup dua komponen pokok yang sangat berkaitan, yaitu nilai-nilai hukum substantif dan nilai-nilai hukum keacaraan. 1990, hlm.119-120.

<sup>111</sup> Satjipto Rahardjo, *Hukum dan Masyarakat*, Angkasa, Bandung, 1980, hlm. 87.

mempunyai kepentingan sendiri-sendiri sesuai dengan kepentingan kelompok mereka.

Keberhasilan di dalam pelaksanaan hukum adalah bahwa hukum yang dibuat itu telah mencapai maksudnya. Maksud dari norma hukum adalah mengatur kepentingan manusia. Apabila norma hukum itu ditaati dan dilaksanakan oleh masyarakat maupun penegak hukum, maka pelaksanaan hukum itu dikatakan efektif atau berhasil di dalam implementasinya. Kegagalan di dalam pelaksanaan hukum adalah bahwa ketentuan-ketentuan hukum yang telah ditetapkan tidak mencapai maksudnya atau tidak berhasil di dalam implementasinya. Faktor-faktor yang mempengaruhi adalah hal-hal yang ikut menyebabkan atau mempengaruhi di dalam penerapan hukum tersebut faktor-faktor yang mempengaruhi dikaji dari :

- a. Aspek keberhasilannya; dan
- b. Aspek kegagalannya.

Faktor-faktor yang mempengaruhi keberhasilan itu, meliputi substansi hukum, struktur hukum, kultur, dan fasilitasnya. Norma hukum dikatakan berhasil atau efektif apabila norma itu di taati dan dilaksanakan oleh masyarakat maupun aparatur penegak hukum itu sendiri.<sup>112</sup> Faktor yang mempengaruhi kegagalan di dalam pelaksanaan hukum adalah karena norma hukum yang kabur atau tidak jelas, aparatur penegak hukum yang korup, atau masyarakat yang tidak sadar atau taat pada hukum

---

<sup>112</sup> Deliar Noer, *op.cit*, hlm, 16

atau fasilitas yang tersedia untuk mendukung pelaksanaan hukum itu sangat minim.<sup>113</sup>

Menurut Soerjono Soekanto,<sup>114</sup> ada 5 (lima) faktor yang sangat berpengaruh dalam penegakan hukum, dan antara kelimanya itu saling berkaitan erat satu dengan yang lainnya, oleh karena merupakan esensi dari penegakan hukum dan merupakan tolak ukur dari efektifitas penegakan hukum yaitu :

- a. Faktor hukum, yaitu peraturan perundang-undangan. Suatu peraturan perundang-undangan yang baik, paling tidak yang dapat berlaku secara yuridis, sosiologis, dan filosofis, (unsur kepastian hukum, kemanfaatan, dan keadilan).<sup>115</sup>
- b. Faktor penegak hukum, yaitu pihak-pihak yang membentuk maupun yang menerapkan hukum.<sup>116</sup>
- c. Faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakan hukum.<sup>117</sup>

---

<sup>113</sup> Nurjaeni, *Ibid*, hlm. 4

<sup>114</sup> Soerjono Soekanto, *Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1993, hlm, 1.

<sup>115</sup> Suatu peraturan hukum dikatakan berlaku secara yuridis adalah peraturan hukum yang berlaku secara piramida. Hukum membentangkan proses yang bertahap, dari norma yang paling tinggi, yang paling abstrak dan makin ke bawah semakin konkrit. Suatu peraturan hukum berlaku secara sosiologis bilamana peraturan hukum tersebut diakui oleh masyarakat, kepada siapa peraturan hukum tersebut ditujukan atau diperlakukan. Suatu peraturan berlaku secara filosofis apabila peraturan hukum tersebut sesuai dengan cita-cita hukum sebagai nilai positif yang tertinggi. Apabila peraturan hukum tidak memiliki ketiga unsur keberlakuan itu, maka peraturan hukum tersebut bisa menjadi peraturan hukum yang mati, atau dirasakan sebagai tirani karena tidak berakar.

<sup>116</sup> Penegak hukum mencakup segala elemen yang secara langsung atau tidak langsung berkecimpung di bidang penegakan hukum, adalah mereka yang mempunyai peranan yang sangat menentukan keberhasilan usaha penegakan hukum dalam masyarakat, seperti polisi, jaksa, hakim, pengacara dan lain-lain.

<sup>117</sup> Sarana atau fasilitas sangat menentukan dalam penegakan hukum, tanpa sarana atau fasilitas yang memadai, penegakan hukum tidak akan lancar, penegakan hukum tidak akan baik dalam menjalankan peranannya. Sarana atau fasilitas tersebut antara lain tenaga manusia yang berpendidikan dan profesional, organisasi yang baik, peralatan yang memadai, keuangan yang cukup dan sebagainya.

- d. Faktor masyarakat, yaitu lingkungan dimana hukum tersebut berlaku atau diterapkan.<sup>118</sup>
- e. Faktor kebudayaan, yaitu sebagai hasil karya, cipta dan rasa yang didasarkan prakarsa didalam pergaulan hidup masyarakat.

Satjipto Rahardjo menyatakan dengan tegas bahwa bekerjanya hukum dalam masyarakat tidak serta merta dan terjadi begitu saja, karena hukum bukanlah merupakan hasil karya pabrik, yang begitu keluar langsung dapat bekerja, melainkan memerlukan beberapa langkah yang memungkinkan ketentuan (hukum) tersebut dijalankan atau bekerja.<sup>119</sup> Sekurang-kurangnya ada empat langkah yang harus dipenuhi untuk mengupayakan hukum atau aturan atau ketentuan dapat bekerja dan berfungsi secara efektif yaitu:<sup>120</sup>

- 1) Adanya pejabat/aparat penegak hukum sebagaimana ditentukan dalam peraturan hukum tersebut;
- 2) Adanya orang (individu/masyarakat) yang melakukan perbuatan hukum, baik yang mematuhi atau melanggar hukum;
- 3) Orang-orang tersebut mengetahui adanya peraturan;
- 4) Orang-orang tersebut sebagai subjek maupun objek hukum bersedia untuk berbuat sesuai hukum.

---

<sup>118</sup> Salah satu faktor yang mempengaruhi proses penegakan hukum adalah kesadaran hukum masyarakat, semakin tinggi kesadaran hukum masyarakat, maka akan semakin memungkinkan penegakan hukum yang baik, sebaliknya semakin rendah tingkat kesadaran hukum masyarakat, maka akan semakin sukar untuk melaksanakan penegakan hukum.

<sup>119</sup> Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, hlm 70.

<sup>120</sup> *Ibid*, hlm. 72

Selanjutnya, langkah yang harus dipenuhi untuk mengupayakan hukum atau aturan/ketentuan dapat bekerja dan berfungsi secara efektif adalah:

- 1) Adanya pejabat/aparat penegak hukum sebagaimana ditentukan dalam peraturan hukum tersebut;
- 2) Adanya orang (individu/masyarakat) yang melakukan perbuatan hukum, baik yang mematuhi atau melanggar hukum;
- 3) Orang-orang tersebut mengetahui adanya peraturan;
- 4) Orang-orang tersebut sebagai subjek maupun objek hukum bersedia untuk berbuat sesuai hukum, namun yang menjadi faktor inti/utama bagi bekerjanya hukum adalah manusia, karena hukum diciptakan dan dilaksanakan manusia.<sup>121</sup>

Teori tersebut di atas sangat relevan dengan pembahasan masalah disertasi ini yang mengkaji tentang bagaimana peran Pemerintah dalam penerapan Undang-undang tentang pelayanan kesehatan dan medik menurut hukum positif yang mengarah kepada cita hukum bangsa Indonesia<sup>122</sup> yang berakar kepada Pancasila (nilai relegius) sebagai landasan kefilsafatan dalam menata kerangka dan struktur dasar organisasi negara sebagaimana yang dirumuskan dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945.

Hak asasi manusia adalah hak-hak yang dimiliki manusia semata-mata karena ia manusia. Umat manusia memilikinya bukan karena diberikan kepadanya oleh masyarakat atau berdasarkan hukum positif, melainkan semata-mata berdasarkan

---

<sup>121</sup> Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, hlm.70.

<sup>122</sup> Cita hukum adalah gagasan, karsa, cipta dan pikiran berkenaan dengan hukum atau persepsi tentang makna hukum, yang dalam intinya terdiri atas tiga unsur : keadilan, kehasil-gunaan (*doelmatigheid*) dan kepastian hukum. (Bernard Arief Sidharta, *Refleksi tentang Struktur Ilmu Hukum*, Cet. Ketiga, Mandar Maju, Bandung, 2009, hlm. 181



martabatnya sebagai manusia<sup>123</sup>. Dengan demikian, faktor-faktor seperti ras, jenis kelamin, agama maupun bahasa tidak dapat menegasikan eksistensi HAM pada diri manusia.

Meskipun beberapa pakar menyatakan dapat merunut konsep HAM yang sederhana sampai kepada filsafat Stoika di zaman kuno lewat yurisprudensihukum kodrati (*natural law*) Grotius dan *ius naturale* dari Undang-undangRomawi, tampak jelas bahwa asal usul konsep HAM yang modern dapatdijumpai dalam revolusi Inggris, Amerika Serikat dan Prancis pada abad ke-17 dan ke-18.

Menurut Jerome J. Shestack, istilah ‘HAM’ tidak ditemukan dalam agama-agama tradisional. Namun demikian, ilmu tentang ketuhanan (*theology*) menghadirkan landasan bagi suatu teori HAM yang berasal dari hukum yang lebih tinggi dari pada negara dan yang sumbernya adalah Tuhan (*SupremeBeing*). Tentunya, teori ini mengadaikan adanya penerimaan dari doktrin yang dilahirkan sebagai sumber dari HAM<sup>124</sup>.

Hak asasi manusia (Human Rights) adalah hak dasar atau hak pokok yang dibawa manusia sejak lahir sebagai anugerah Tuhan Yang Maha Esa. Hak asasi manusia (Human Rights) dihormati, dijunjung tinggi, dan dilindungi oleh negara, hukum, pemerintah, dan setiap orang. Hak asasi manusia (Human Rights) bersifat

---

<sup>123</sup> Jack Donnelly,. *Universal Human Rights in Theory and Practice*, Ithaca and London: Cornell University Press, 2003, hlm. 7

<sup>124</sup> Todung Mulya Lubis,. *In search of Human Rights Legal-Political Dilemmas of Indonesia's NewOrder, 1966-1990*, Jakarta: Gramedia, 1993 ,hlm. 15.

universal dan abadi. Selain gerakan hak asasi, ada beberapa teori dari para ahli yang mendukung perkembangan hak asasi manusia.

## **H. METODE PENELITIAN**

Metode penelitian adalah cara melakukan sesuatu dengan menggunakan pikiran secara seksama untuk mencapai suatu tujuan dengan cara mencari, mencatat, merumuskan, dan menganalisis sampai menyusun laporan<sup>125</sup>.

Istilah metodologi berasal dari kata metode yang berarti jalan, namun demikian, menurut kebiasaan metode dirumuskan dengan kemungkinan-kemungkinan suatu tipe yang dipergunakan dalam penelitian dan penilaian<sup>126</sup>.

Riset atau penelitian merupakan aktifitas ilmiah yang sistematis, berarah dan bertujuan. Maka, data atau informasi yang dikumpulkan dalam penelitian harus relevan dengan persoalan yang dihadapi. Artinya, data tersebut berkaitan, mengenal dan tepat. Jadi penelitian itu hal yang sangat unik yang dilakukan oleh peneliti dalam melakukan penelitian.

Dalam penelitian ini menggunakan jenis penelitian empiris. Sebab dari judul yang diangkat mengacu kepada bentuk perlindungan hukum hak pasien terhadap pelayanan kesehatan peserta BPJS di tinjau UU No. 8 Tahun 1999 dan UU No. 36 Tahun 2009 .

---

<sup>125</sup> Cholid Narbuko dan Abu Achmadi, Metodologi Penelitian, Jakarta : PT. Bumi Aksara, 2003. hlm.12

<sup>126</sup> Soerjono Soekanto, ,Pengantar Penelitian Hukum, Jakarta: Universitas Indonesia Press, 2012 hlm.5

Metode penelitian merupakan suatu cara yang digunakan dalam mengumpulkan data penelitian dan membandingkan dengan standar ukuran yang telah ditentukan<sup>127</sup>. Dalam hal ini peneliti menggunakan beberapa perangkat penelitian yang sesuai dalam metode penelitian ini guna memperoleh hasil yang maksimal, antara lain sebagai berikut :

### **1. Paradigma Penelitian**

Paradigma adalah suatu cara pandang untuk memahami kompleksitas dunia nyata. Paradigma tertanam kuat dalam sosialisasi para penganut dan praktisinya. Paradigma menunjukkan pada mereka apa yang penting, absah dan masuk akal. Paradigma juga bersifat normatif, menunjukkan kepada praktisisinya apa yang harus dilakukan tanpa perlu melakukan pertimbangan eksistensial atau epistemologis yang panjang<sup>128</sup>.

Paradigma yang digunakan dalam penelitian ini adalah paradigma konstruktivisme, yakni paradigma yang hampir merupakan antitesis dari paham yang meletakkan pengamatan dan objektivitas dalam menemukan suatu realitas atau ilmu pengetahuan. Para peneliti konstruktivis mempelajari beragam realitas yang terkonstruksi oleh individu dan implikasi dari konstruksi tersebut bagi kehidupan mereka dengan yang lain. Dalam konstruktivis, setiap individu memiliki pengalaman yang unik. Dengan demikian penelitian dengan strategi seperti ini menyarankan bahwa setiap

---

<sup>127</sup> SuharsimiArikunto, , *Prosedur Penelitian Suatu Pendekatan Praktek*, Jakarta, Rineka Cipta, 2002,hlm.126

<sup>128</sup> Deddy Mulyana, , *Metodologi Penelitian Kualitatif*, Bandung: Remaja Orsdakarya, 2003, hlm. 9

cara yang diambil individu dalam memandang dunia adalah valid, dan perlu adanya rasa menghargai atas pandangan tersebut..

## **2. Metode Pendekatan**

Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan yuridis sosiologis. Pendekatan yuridis sosiologis adalah Mengidentifikasi dan mengkonsepsikan hukum sebagai institusi sosial yang riil dan fungsional dalam sistem kehidupan yang nyata”<sup>129</sup>. Pendekatan yuridis sosiologis adalah menekankan penelitian yang bertujuan memperoleh pengetahuan hukum secara empiris dengan jalan terjun langsung ke obyeknya yaitu mengetahui perlindungan hukum terhadap pelayanan kesehatan hak pasien peserta BPJS. Pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dilakukan dengan menelaah semua regulasi atau peraturan perundang-undangan yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang akan diteliti, yaitu penelitian terhadap norma-norma yang terdapat dalam Al Quran dan Al Hadist, Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan dan Undang-Undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen.

## **3. Spesifikasi Penelitian**

Penelitian ini bersifat penelitian *deskriptif analitis*, yaitu penelitian yang menggambarkan fakta-fakta yang diteliti yang kemudian menganalisa dan mengevaluasi persoalan-persoalan yang ada dalam fakta-fakta tersebut menggambarkan beberapa persoalan yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku khususnya mengenai perlindungan hak pasien dalam

---

<sup>129</sup> *Opcit*, Deddy Mulyana, hlm. 51

menerima pelayanan medik sebagai peserta BPJS, yang selanjutnya akan dianalisis dengan menggunakan konsep-konsep yang terdapat dalam tinjauan pustaka.

#### **4. Jenis Dan Sumber Data**

Penelitian ini bersumber dari data sekunder sebagai data utama dan data primer sebagai data pendukung.

a. Data sekunder :

1) Bahan Hukum Primer

- a. Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesian Tahun 1945
- b. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata
- c. Undang Undang Republik Indonesia Nomor 36 Tahun 2009, tentang Kesehatan.
- d. Undang Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 1999, tentang Perlindungan Konsumen
- e. Undang Undang Republik Indonesia Nomor 29 Tahun 2004, tentang Praktik Kedokteran.
- f. Undang-undang Republik Indonesian Nomor 44 Tahun 2009, tentang Rumah Sakit.
- g. Undang undang Republik Indonesian Nomor 36 Tahun 2014 tentang Tenaga Medis.
- h. Undang- Undang RI Nomor 40 Tahun 2004 tentang Sistem Jaminan Kesehatan Nasional
- i. Undang-Undang RI Nomor 24 Tahun 2011 tentang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial
- j. Permenkes No585/MENKES/PER/IX/1989 tentang Persetujuan Tindakan Medik

2) Bahan Hukum Sekunder

Adalah pustaka-pustaka hasil penelitian yang menunjang atau ada relevansinya dengan penelitian ini.

3) Bahan Hukum Tertier

- a) Kamus Hukum
- b) Kamus Bahasa Indonesia
- c) Kamus bahasa Inggris Indonesia<sup>130</sup>

b. Data Primer

Data primer bersumber dari keterangan para petugas medis dilingkungan rumah sakit maupun petugas BPJS yang ditempatkan di rumah sakit atau tempat pelayanan medis lainnya. Data primer ini bersifat sebagai pendukung data sekunder.

## 5. Teknik Pengumpulan Data

Pada bagian ini peneliti mendapatkan data yang akurat dan otentik karena dilakukan dengan mengumpulkan sumber data baik data primer dan sekunder, yang disesuaikan dengan pendekatan penelitian. Teknik pengumpulan data primer dan data sekunder yang digunakan adalah :

1) Wawancara Langsung

Wawancara adalah situasi peran antara pribadi bertatap muka, ketika seseorang yakni pewawancara mengajukan pertanyaan-pertanyaan yang

---

<sup>130</sup> Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif : Suatu Tinjauan Singkat*. Rajawali, Jakarta, 2005, hlm. 39

dirancang untuk memperoleh jawaban yang relevan dengan masalah penelitian kepada responden.

Wawancara langsung dalam pengumpulan fakta sosial sebagai bahan kajian ilmu hukum empiris, dilakukan dengan cara tanya jawab secara langsung dimana semua pertanyaan disusun secara sistematis, jelas dan terarah sesuai dengan isu hukum, yang diangkat dalam penelitian.

Wawancara langsung ini dimaksudkan untuk memperoleh informasi yang benar dan akurat dari sumber yang ditetapkan sebelumnya. Wawancara tersebut semua keterangan yang diperoleh mengenai apa yang diinginkan dicatat atau direkam dengan baik. Wawancara dilakukan untuk memperoleh keterangan secara lisan guna mencapai tujuan yaitu mendapatkan informasi yang akurat dari narasumber yang berkompeten.

## 2) Studi Dokumentasi

Teknik dokumentasi adalah teknik pengumpulan data yang berwujud sumber data tertulis atau gambar. Sumber tertulis atau gambar berbentuk dokumen resmi, buku, majalah, arsip, dokumen pribadi, dan foto yang terkait dengan permasalahan penelitian.

## **6. Analisis Data**

Analisis data adalah proses mengorganisasikan dan mengurutkan data kedalam pola, kategori dan satuan uraian dasar sehingga dapat ditemukan tema dan dapat dirumuskan hipotesis kerja.

Jadi dalam analisis data bertujuan untuk mengorganisasikan data-data yang telah diperoleh. Setelah data dari lapangan terkumpul dengan metode pengumpulan data yang telah dijelaskan diatas, maka penulis akan mengelola dan menganalisis data tersebut dengan menggunakan analisis deskriptif kualitatif.

Analisis data kualitatif adalah upaya yang dilakukan dengan jalan bekerja dengan data, mengorganisasikan data, dan memilah-milahnya menjadi satuan yang dapat dikelola, mensistensikannya, mencari dan menemukan pola, menemukan apa yang penting dan apa yang dipelajari, dan menemukan apa yang dapat diceritakan kepada orang lain. Analisis data kualitatif adalah suatu teknik yang menggambarkan dan menginterpretasikan data-data yang telah terkumpul, sehingga diperoleh gambaran secara umum dan menyeluruh tentang keadaan sebenarnya.

#### I. ORISINALITAS PENELITIAN DISERTASI<sup>131</sup>

NO	NAMA	JUDUL DISERTASI DAN INSTITUSI	HASIL TEMUAN	PROMOVENDUS
1	Dr. Eko Pujiono,S.H ,M.H	Prinsip Otonomi Pasien Dalam Kontrak Perawatan Medis di Rumah Sakit Di Fakultas Hukum – UNAIR	Prinsip otonomi yang melahirkan paradigma bagi praktisi hukum dan kedokteran untuk selalu berlandaskan kepada pasien. Transparansi itu butuh informasi, akses informasi kepada pasien harus terbuka, sehingga informasi yang diperoleh pasien bisa membentuk	Hasil Penelitian : Pasien peserta BPJS mempunyai hak dalam memperoleh pelayanan cepat, kesehatan yang aman, bermutu, terjangkau dan menyeluruh. Dalam pelaksanaannya pelayanan nya dilaksanakan tanpa membedakan

<sup>131</sup> Tabel I



			pasien dalam mengambil keputusan medis yang dipilihnya.	status social ( tidak diskriminasi )
2	Dr.dr. Supriyanto	Formulasi Kebijakan Integrasi Jamkesda ke dalam Jaminan Kesehatan Nasional Menuju Universal Health Corporate Di Fakultas Kedokteran – UGM	Mengusulkan skenario penyelamatan model sentralisasi Dinamis. Skenario ini mmpertimbangkan beban biaya atau premi yang harus ditanggung pemerintah daerah, dan membuka peluang pemerintah daerah tetapmemiliki peranan pengelolaan jaminan kesehatan sesuai asas otonomi daerah	Hasil Penelitian : Peserta BPJS hanya dapat memperoleh penanganan di rumah sakit atau dokter spesialis apabila peserta tersebut dalam kondisi gawat darurat atau telah memiliki surat rujukan dari Fasilitas Medik 1, seperti Puskesmas (Pusat Medik Masyarakat), dokter keluarga dan klinik yang terdaftar di dalam BPJS Medik. Jika seorang peserta ingin mendapatkan pelayanan medik sub spesialistik, berarti ia harus melewati tahap sekunder, yaitu pelayanan oleh dokter spesialis. Sistem rujukan ini kadang kurang dimengerti oleh masyarakat dan dinilai merepotkan terutama apabila masalah medik yang dialami tidak dapat ditangani oleh pusat layanan medik tingkat

				pertama.
3	Dr. Machli Riyadi, S.H,M.H	Prinsip Penyelesaian Malpraktik Medik Melalui Mediasi FH – UNAIR 2016	<p>Pada penyelesaian sengketa malpraktik medik terdapat karakteristik yang menjadi ciri khas mediasi dalam bidang ini, yakni yang menjadi mediator dalam penyelesaian perkara malpraktik medik harus memiliki pengetahuan di bidang kesehatan dan telah berpengalaman kerja minimal 3 (tiga) tahun di rumah sakit atau Puskesmas.</p> <p>Karakteristik pendekatan yang dilakukan dalam mengimplementasikan pengembangan dari teori yang ada dalam disertasi ini dengan pendekatan sosiologis humanisme religi, yakni menggali akar budaya (adat istiadat) masyarakat yang bersengketa yang dikaitkan dengan sentuhan nilai-nilai agama, sehingga para pihak yang bersengketa merasa dihargai sebagai insan yang bermartabat, sesuai dengan akar budaya masyarakat Indonesia yang tercermin pada Sila keempat yang</p>	<p>Banyak faktor penyebab ketidakpuasan pasien di rumah sakit, salah satunya adalah faktor komunikasi antara dokter dan perawat. Tingkat kepuasan pasien sangat tergantung pada bagaimana faktor tersebut di atas dapat memenuhi harapan-harapan. Sebagai contoh faktor komunikasi verbal perawat dalam komunikasi terapeutik apabila dilaksanakan tidak sesuai dengan spirit dalam komunikasi tersebut maka yang dihasilkan adalah respon ketidakpuasan dari pasien.</p> <p>Seorang pasien yang tidak puas pada gilirannya akan menghasilkan sikap/perilaku tidak patuh terhadap seluruh prosedur keperawatan dan prosedur medis misalnya menolak pasang infus, menolak minum obat, menolak untuk</p>

			<p>mengandung falsafah bermusyawarah untuk mencapai mufakat. Dengan demikian maka mediasi (melakukan upaya perdamaian) adalah merupakan suatu keharusan yang ditempuh lebih dahulu oleh pasien atau dokter manakal terjadi sengketa malpraktik medik dalam hubungan dokter dengan pasien.</p>	<p>dikompres panas/dingin,dan lain-lain. Akhirnya pasien akan meninggalkan rumah sakit dan mencari jasa pelayanan yang bermutu di tempat lain. Oleh sebab itu sudah saatnya kepuasan pasien menjadi bagian integral dalam misi dan tujuan profesi keperawatan karena semakin meningkatnya intensitas kompetisi global dan domestik, serta berubahnya preferensi dan perilaku dari pasien untuk mencari pelayanan jasa keperawatan yang lebih bermutu</p>
--	--	--	---	--

## J. SISTEMATIKA PENULISAN DISERTASI

**Disertasi ini terdiri dari 6 (enam) bab, yakni sebagai berikut :**

Bab I           Pendahuluan,       berisi       latar       belakang       permasalahan, permasalahan,kerangka teori, kerangka pemikiran, tujuan penelitian, kegunaan penelitian dan metode penelitian dan orisinalitas penelitian disertasi dan Sistematika Penulisan Disertasi.

- Bab II Tinjauan Pustaka, Membahas tentang Sejarah Kesehatan Masyarakat, Perkembangan Kesehatan Masyarakat di Indonesia Perkembangan Hukum Kesehatan di Indonesia dan Hukum Kesehatan ( Hak dan Kewajiban Pasien serta Pertanggungjawaban Dokter Terhadap Dokter Terhadap Pasien ), Kewajiban pasien peserta BPJS, Hukum hak-hak peserta BPJS sebagai Pasien Dalam Menerima Pelayanan Menurut Hukum Positif di Indonesia.
- Bab III Implementasi Hak Pasien Dalam Menerima Pelayanan Medik sebagai Peserta BPJS Belum Berbasis Nilai Keadilan yang memuat Pelaksanaan Standar Pelayanan Pengadaan Obat yang Kurang Jelas Sehingga setiap tipe Rumah Sakit Berbeda-Beda, Antrian Panjang dalam Pelayanan kepada Pasien BPJS, Tidak Semua Penyakit yang menjadi Tanggungan BPJS, Pelayanan Yang kurang Tanggap Terhadap Pasien Peserta BPJS dan Kenyamanan Tempat Melakukan Pelayanan Guna Melayani Pasien, Adanya perbedaan dari Pasien umum dan pasien Peserta BPJS
- Bab IV Hambatan-Hambatan Yang Timbul Pada Implementasi Hak Pasien Dalam Menerima Pelayanan Medik Sebagai Peserta BPJS Saat Ini, memuat tentang Konsep Rumah Sakit, Fungsi Rumah Sakit Sebagai Tempat Pelayanan Medik, Sanksi Bagi Rumah Sakit yang Menolak Pasien, Hambatan-Hambatan Yang Timbul Pada Implementasi Hak

Pasien Dalam Menerima Pelayanan Medik Sebagai Peserta BPJS Saat Ini

Bab V Rekontruksi Hak Pasien Dalam Menerima Pelayanan Medik Sebagai Peserta BPJS Dalam Mewujudkan Perlindungan Konsumen Yang Berbasis Nilai Keadilan, memuat Perlindungan Konsumen Bagi Peserta BPJS, Perbandingan Pelaksanaan Perlindungan Konsumen Terhadap Hak Pasien Dalam Menerima Pelayanan Medik Di Negara Brunei Darussalam dan Negara Singapura, Pelaksanaan Perlindungan Konsumen Terhadap Hak Pasien Dalam Menerima Pelayanan Medik Negara Brunai Darussalam dan Pelaksanaan Perlindungan Konsumen Terhadap Hak Pasien Dalam Menerima Pelayanan Medik Singapore serta rekontruksi hak pasien dalam menerima pelayanan medik sebagai peserta BPJS dalam mewujudkan perlindungan konsumen yang berbasis nilai keadilan. Rekonstruksi Hak Pasien Dalam Menerima Pelayanan Medik Sebagai Peserta BPJS Dalam Mewujudkan Perlindungan Konsumen Yang Berbasis Nilai Keadilan.

Bab VI Penutup, berisi kesimpulan, implikasi kajian disertasi dan saran saran.