

B A B. I.

P E N D A H U L U A N.

A. LATAR BELAKANG MASALAH

Penjelasan umum Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik menyatakan bahwa pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945, mengamanatkan bahwa tujuan didirikan Negara Republik Indonesia , antara lain adalah untuk memajukan kesejahteraan umum dan mencerdaskan kehidupan bangsa. Amanat tersebut mengandung makna Negara berkewajiban memenuhi kebutuhan setiap warga Negara melalui system pemerintahan yang mendukung terciptanya penyelenggaraan pelayanan publik yang prima dalam rangka memenuhi kebutuhan dasar dan hak sipil setiap warga Negara atas barang publik , jasa publik dan pelayanan administrative.

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 juga mengamanatkan tentang kewajiban Negara untuk memenuhi hak dan kebutuhan dasarnya seperti bidang kesehatan , pendidikan dan hak dasar lainnya dalam kerangka penyelenggaraan pelayanan publik, sebagaimana tersebut pada Pasal 28 H yang berbunyi “ setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin , bertempat tinggal , dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan ¹”

Hak hak warga Negara sebagaimana disebutkan di atas tidak terlepas dari upaya Negara untuk menciptakan kesejahteraan kepada

¹ UUD 1945, perubahan kedua disahkan 18 Agustus 2000.

warganya, dalam rangka mewujudkan kesejahteraan umum yang harus dilaksanakan oleh Pemerintah dan Negara Indonesia, sebagaimana tercantum dalam alinea IV Pembukaan UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang berbunyi “Kemudian dari pada itu, untuk membentuk suatu Pemerintahan Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi, dan keadilan sosial, maka disusunlah kemerdekaan Indonesia itu dalam suatu UUD Negara Republik Indonesia”.

Tuntutan dan harapan warga masyarakat terhadap pemenuhan kebutuhan dasar utamanya bidang kesehatan tidaklah berlebihan ,karena pemenuhan hak tersebut juga dilakukan oleh berbagai Negara maju dan berkembang yang juga memberikan jaminan atas pelayanan hak dasar kesehatan yang dilindungi oleh Konstitusi maupun Undang Undang , sebagai wujud komitmennya melindungi hak-hak social dasar warga negaranya.

Disisi lain perubahan paradigma system pemerintahan dan demokrasi di negara kita pasca reformasi telah menggeser system pelayanan penyelenggara pemerintahan yang lebih luas dan terbuka dengan model pelayanan publik.

Oleh karena itu terbitnya Undang Undang Nomor : 25 tahun 2009 tentang Pelayanan Publik , diharapkan akan menjadi pedoman dan perbaikan berbagai pelayanan pemerintah ataupun Negara dalam upaya pemenuhan hak

dan kewajibanya serta upaya membangun kepercayaan masyarakat atas pelayanan publik yang dilakukan oleh penyelenggara pelayanan publik , seiring dengan tuntunan dan pembenahan tata kelola pelayanan publik sesuai harapan rakyat.

Dalam kaitanya dengan peningkatan kualitas pelayanan publik setidaknya bisa menggunakan beberapa indikator untuk menilai kinerja aparatur Negara yaitu antara lain : ²

- a. akuntabilitas, adalah suatu ukuran yang menunjukkan seberapa besar tingkat kesesuaian penyelenggaraan pelayanan dengan nilai-nilai/norma eksternal yang ada dimasyarakat/yang dimiliki oleh para stakeholders.
- b. responsivitas ,adalah kemampuan birokrasi untuk mengenali kebutuhan masyarakat , menyusun kebutuhan dan aspirasi masyarakat, secara singkat dapat dikatakan bahwa responsivitas ini mengukur daya tanggap birokrasi terhadap harapan , keinginan dan aspirasi, serta tuntutan pengguna jasa.
- c. orientasi pada Pelayanan , menunjuk pada seberapa banyak energy birokrasi dimanfaatkan untuk penyelenggaraan pelayanan publik , sistem pemberian pelayanan yang baik dapat dilihat dari besarnya sumber daya manusia yang dimiliki oleh birokrasi secara efektif didayagunakan untuk melayani kepentingan pengguna jasa.
- d. efisiensi pelayanan , adalah perbandingan terbaik antara input dan output, secara ideal pelayanan akan efisien apabila birokrasi pelayanan dapat

² Yuddy Chrisnandi, , *Reformasi Birokrasi dan Revolusi mental Aparatur Sipil Negara* , Jakarta , 2015 , hlm.73 – 74.

menyediakan input pelayanan seperti biaya dan waktu pelayanan yang meringankan pengguna jasa. Pada sisi output pelayanan birokrasi secara ideal harus dapat memberikan produk pelayanan yang berkualitas , terutama dari aspek , biaya dan waktu pelayanan. Efisiensi pada sisi input dipergunakan untuk melihat seberapa jauh kemudahan akses publik yang ditawarkan. Akses publik terhadap pelayanan dipandang efisien apabila publik memiliki jaminan atau kepastian biaya pelayanan.

Pada bagian lain Undang Undang nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik ,juga mengatur tentang pengawasan penyelenggaraan pelayanan publik dan peran serta masyarakat dalam penyelenggaraan pelayanan publik , sebagaimana diatur pada Pasal 25 ayat (3) yang berbunyi sebagai berikut : pengawasan oleh masyarakat berupa laporan atau pengaduan masyarakat dalam penyelenggaraan pelayanan publik. Sedangkan Pasal 39 ayat (3), berbunyi: (3) Masyarakat dapat membentuk lembaga pengawasan pelayanan publik.

Sedangkan Undang-Undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan telah mengatur tentang peran masyarakat dalam pengawasan pelayanan kesehatan yang menjadi tanggung jawab pemerintah dan pemerintah daerah, sebagaimana disebutkan pada Pasal 54 ayat (3) yang berbunyi sebagai berikut: Pengawasan terhadap penyelenggaraan pelayanan kesehatan sebagaimana dimaksud ayat (1) dilakukan oleh pemerintah, pemerintah daerah dan masyarakat.

Namun dalam kenyataan di lapangan masih dijumpai kesenjangan dalam mewujudkan harapan atas kualitas kinerja pelayanan publik khususnya pelayanan bidang kesehatan yang dilaksanakan pada lembaga pemerintah yang memberikan pelayanan publik tersebut seperti Rumah Sakit Umum Daerah dan Puskesmas terutama dari segi kualitas pelayanannya. Laporan atas pengaduan pelayanan publik yang diterima oleh Ombudsman Republik Indonesia (ORI) Perwakilan Jawa Tengah dan Lembaga independen Unit Peningkatan Kualitas Pelayanan Publik di Kabupaten Batang menunjukkan bahwa kinerja pelayanan publik bidang kesehatan masih mendominasi pada urutan 3 besar yaitu kesehatan , pendidikan dan infrastruktur jalan. Hal ini menunjukkan bahwa belum ada konsistensi terhadap maksud berlakunya Undang Undang Pelayanan publik untuk memberikan kesejahteraan kepada masyarakat.

Dari uraian tersebut di atas , terlihat bahwa ada kesenjangan antara harapan dan realita serta tidak konsisten dalam pengaturan dan keberlakuan Undang Undang Pelayanan Publik, yang berkaitan dengan sistem pengawasan external yang diharapkan dapat mewujudkan optimalnya kinerja pelayanan publik khususnya bidang kesehatan yang merupakan salah satu bentuk pelayanan dasar dalam rangka mewujudkan kesejahteraan masyarakat.

Berdasarkan uraian di atas, maka penelitian Disertasi ini mengambil judul “ REKONSTRUKSI PENGAWASAN PELAYANAN PUBLIK BIDANG KESEHATAN YANG BERBASIS NILAI KEADILAN “ (Studi di Kabupaten Batang Propinsi Jawa tengah) .

B. PERUMUSAN MASALAH

Berdasarkan uraian di atas, maka dapat dirumuskan permasalahan dalam penelitian ini, sebagai berikut :

1. Bagaimana pelaksanaan pengawasan pelayanan publik bidang kesehatan saat ini ?
2. Bagaimana problematika pengawasan pelayanan publik bidang kesehatan menurut Undang Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik ?
3. Bagaimana rekonstruksi pengawasan pelayanan publik bidang kesehatan berbasis nilai keadilan ?

C. TUJUAN PENELITIAN

Tujuan penelitian ini adalah sebagai berikut :

1. Untuk menemukan argument dan menganalisis pelaksanaan pengawasan pelayanan publik khususnya bidang kesehatan saat ini.
2. Untuk menganalisis problematika pengawasan pelayanan publik bidang kesehatan menurut Undang Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik.
3. Untuk merekonstruksi pelaksanaan pengawasan masyarakat terhadap kinerja pelayanan publik bidang kesehatan yang berbasis keadilan.

D. MANFAAT PENELITIAN

Hasil penelitian ini diharapkan dapat menjadi sumbangan positif bagi kajian ilmu pengetahuan dalam masalah pelaksanaan pengawasan pelayanan publik bidang kesehatan.

1. Manfaat Teoretis

Hasil penelitian ini secara teori diharapkan dapat bermanfaat dalam mengatasi masalah pelaksanaan model pengawasan oleh masyarakat terhadap kinerja pelayanan publik di Indonesia saat ini.

2. Manfaat Praktis

Diharapkan dapat bermanfaat bagi Pemerintah dan Pemerintah Daerah dalam hal mengaplikasikan tentang bentuk dan model sistem pengawasan oleh masyarakat dalam membenahi kinerja pelayanan publik dalam membangun tata kelola pemerintahan yang baik (*good governance*) yang berbasis partisipasi masyarakat dan keadilan.

E. KERANGKA KONSEPTUAL DISERTASI

1. Pelayanan Publik Bidang Kesehatan.

Pelayanan publik menurut Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik disebut dalam Pasal 1 ayat (1), sebagai berikut : Pelayanan publik adalah suatu kegiatan atau rangkaian kegiatan dalam rangka pemenuhan kebutuhan pelayanan sesuai dengan peraturan

perUndang-Undangan bagi setiap warga negara dan penduduk atas barang dan pelayanan administratif yang diselenggarakan oleh penyelenggara pelayanan publik.

Adapun ruang lingkup pelayanan publik meliputi pelayanan barang publik dan jasa publik serta pelayanan administratif yang diatur dalam peraturan perUndang-Undangan. Adapun ruang lingkup pelayanan publik meliputi pelayanan barang publik dan jasa publik serta pelayanan administratif yang diatur dalam peraturan perUndang-Undangan. Pelayanan publik dilaksanakan dalam suatu rangkaian kegiatan terpadu yang bersifat sederhana, terbuka, lancar, tepat, lengkap, wajar, dan terjangkau. Karena itu harus mengandung unsur dasar sebagai berikut:

- a. Hak dan kewajiban bagi pemberi maupun penerima pelayanan publik harus jelas dan diketahui secara pasti oleh masing masing pihak.
- b. Pengaturan setiap bentuk pelayanan publik harus disesuaikan dengan kondisi kebutuhan dan kemampuan masyarakat untuk membayar berdasarkan ketentuan peraturan perundang undangan yang berlaku dengan tetap berpegang pada prinsip efektif dan efisien.
- c. Mutu proses penyelenggaraan dan hasil pelayanan publik harus diupayakan agar dapat memberi keamanan , kenyamanan kelancaran dan kepastian hukum yang dapat dipertanggung jawabkan.

Kesehatan merupakan salah satu kebutuhan dasar manusia disamping pangan, pemukiman dan pendidikan, karena hanya dalam keadaan sehat manusia dapat hidup, tumbuh dan berkarya lebih baik.

Menurut Undang-Undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan, mendefinisikan bahwa kesehatan adalah keadaan sehat, baik secara fisik, mental, spritual maupun sosial yang memungkinkan setiap orang untuk hidup produktif secara sosial dan ekonomis.

Kesehatan merupakan hak abadi manusia dan salah satu unsur kesejahteraan yang harus diwujudkan sesuai dengan cita-cita bangsa Indonesia sebagaimana dimaksud dalam Pancasila dan Pembukaan UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Konsep sehat dan sakit sesungguhnya tidak terlalu mutlak dan universal karena ada faktor-faktor lain di luar kenyataan klinis yang mempengaruhinya terutama faktor sosial budaya. Kedua pengertian saling mempengaruhi dan pengertian yang sama hanya dapat dipahami dalam konteks pengertian yang lain. Banyak ahli filsafat, biologi, antropologi, sosiologi, kedokteran, dan lain-lain bidang ilmu pengetahuan telah mencoba memberikan pengertian tentang konsep sehat dan sakit ditinjau dan masing-masing disiplin ilmu. Masalah sehat dan sakit merupakan proses yang berkaitan dengan kemampuan atau ketidakmampuan manusia beradaptasi dengan lingkungan baik secara biologis, psikologis maupun sosio budaya.

UU No.23 Tahun 1992 tentang Kesehatan menyatakan bahwa: Kesehatan adalah keadaan sejahtera dari badan, jiwa dan sosial yang memungkinkan hidup produktif secara sosial dan ekonomi. Dalam pengertian ini maka kesehatan harus dilihat sebagai satu kesatuan yang utuh terdiri dari unsur-unsur fisik, mental dan sosial dan di dalamnya kesehatan jiwa merupakan bagian integral kesehatan. Sehat merupakan sebuah keadaan yang tidak hanya terbebas dari penyakit akan tetapi juga meliputi seluruh aspek kehidupan manusia yang meliputi aspek fisik, emosi, sosial dan spiritual.

Menurut WHO (1947) Sehat itu sendiri dapat diartikan bahwa suatu keadaan yang sempurna baik secara fisik, mental dan sosial serta tidak hanya bebas dari penyakit atau kelemahan (WHO, 1947).³

Definisi WHO tentang sehat mempunyai karakteristik berikut yang dapat meningkatkan konsep sehat yang positif (Edelman dan Mandle, 1994)⁴:

1. Memperhatikan individu sebagai sebuah sistem yang menyeluruh.
2. Memandang sehat dengan mengidentifikasi lingkungan internal dan eksternal.
3. Penghargaan terhadap pentingnya peran individu dalam hidup.

Dalam pengertian yang paling luas sehat merupakan suatu keadaan yang diriamis dimana individu menyesuaikan diri dengan

³ Dentistry ,Konsep Sehat – sakit menurut WHO , Rontono.blogspot.com > 2013/05 , diakses 17 Mey 2016.

⁴ *Ibid.*

perubahan-perubahan lingkungan internal (psikologis, intelektual, spiritual dan penyakit) dan eksternal. (lingkungan fisik, sosial, dan ekonomi) dalam mempertahankan kesehatannya.

Filosofi yang berkembang pada saat ini adalah filosofi Cartesian yang berorientasi pada kesehatan fisik semata-mata yang menyatakan bahwa seseorang disebut sehat bila tidak ditemukan disfungsi alat tubuh. Mental dan roh bukan urusan dokter-dokter melainkan urusan agama. Setelah ditemukan kuman penyebab penyakit batasan sehat juga berubah. Seseorang disebut sehat apabila setelah diadakan pemeriksaan secara seksama tidak ditemukan penyebab penyakit. Tahun lima puluhan kemudian definisi sehat WHO mengalami perubahan seperti yang tertera dalam UU Kesehatan RI No.23 Tahun 1992 telah dimasukkan unsur hidup produktif sosial dan ekonomi. Definisi terkini yang dianut di beberapa negara maju seperti Canada yang mengutamakan konsep sehat produktif. Sehat adalah sarana atau alat untuk hidup sehari-hari secara produktif.

Setelah tahun 1974 terjadi penemuan bermakna dalam konsep sehat serta memiliki makna tersendiri bagi para ahli kesehatan masyarakat di dunia tahun 1994 dianggap sebagai pertanda dimulainya era kebangkitan kesehatan masyarakat baru, karena sejak tahun 1974 terjadi diskusi intensif yang berskala nasional dan internasional tentang karakteristik, konsep dan metode untuk meningkatkan pemerataan pelayanan kesehatan bagi masyarakat.

Sistem Upaya Pelayanan Kesehatan Dasar menurut Deklarasi Alma Ata (1978)

1. Kesehatan adalah keadaan sempurna dalam aspek fisik, mental dan sosial serta bebas dan penyakit atau kecacatan merupakan hak azasi manusia yang fundamental .
2. Ketidak seimbangan status kesehatan antara negara dan antar daerah dalam suatu negara diakui dan disadani oleh semua negara.
3. Pemenintah bertanggung jawab atas kesehatan masyarakatnya dan masyarakat berhak dan terlibat dalam perencanaan dan pelaksanaanya
4. Agar dalam tahun 2000 status kesehatan masyarakat di setiap negara memungkinkan setiap penduduk hidup produktif secara sosial dan ekonomi.

Dengan demikian konsep dasar tentang Pelayanan Publik Bidang Kesehatan adalah penyelenggaraan jasa pelayanan publik oleh Negara/Pemerintah baik yang dilaksanakan pada Rumah Sakit Umum Daerah milik Pemerintah/Pemerintah Daerah dan Pusat Kesehatan Masyarakat , dalam rangka pemenuhan kebutuhan dasar bidang kesehatan dan kesejahteraan masyarakat sebagaimana yang diamanatkan dalam Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

2. Pengawasan Pelayanan Publik Yang Berbasis Nilai Keadilan.

Salah satu fungsi manajemen yang perlu dikembangkan untuk mewujudkan pemerintahan yang efektif dan efisien adalah pelaksanaan

fungsi pengawasan (*controlling*). Dalam pengawasan ini, George R. Terry mengemukakan :⁵

“Control is to determine what is accomplished ,evaluate it ,and apply corrective measures ,if needed to insure result in keeping with the plan” (Pengawasan adalah untuk menemukan apa yang telah dicapai , mengadakan evaluasi atasnya , dan mengambil tindakan korektif , bila diperlukan untuk menjamin hasilnya sesuai dengan rencana).

Sedangkan Henry Fayol mengemukakan bahwa : “ Control consist in verifying whether everything occur in conformity with the plan adopted , the instruction issued and principles established.It has for object to point out weakness and errors in order to rectify them and prevent recurrence “ (Pengawasan terdiri dari pengujian apakah segala sesuatu berlangsung sesuai dengan rencana yang telah ditentukan. Dengan instruksi yang telah digariskan.Ia bertujuan untuk menunjukkan (menemukan) kelemahan dan kesalahan dengan maksud untuk memperbaikinya dan mencegah terulangnya kembali.⁶ Adapun Newman mengemukakan bahwa “ Control is assurance that the performance conform to plan “ (pengawasan adalah suatu usaha untuk menjamin agar pelaksanaan sesuai dengan rencana)⁷.

Pengawasan adalah salah satu fungsi organik manajemen, yang merupakan proses kegiatan pimpinan untuk memastikan dan menjamin bahwa tujuan dan sasaran serta tugas-tugas organisasi akan dan telah terlaksana dengan baik sesuai dengan rencana, kebijakan, intruksi, dan

⁵ Sujamto , Beberapa pengertian di Bidang Pengawasan ,Yudistira , Jakarta , 1986 , hlm.18

⁶ *Ibid*

⁷ *ibid*

ketentuan-ketentuan yang telah ditetapkan dan yang berlaku. Dengan demikian maka, tujuan pengawasan adalah (1) menjamin ketetapan pelaksanaan sesuai dengan rencana tersebut , kebijaksanaan dan perintah.,(2)melaksanakan koordinasi kegiatan , (3).mencegah pemborosan dan penyelewengan, (4).menjamin terwujudnya kepuasan masyarakat atas barang dan jasa yang dihasilkan , (5).membina kepercayaan masyarakat terhadap kepemimpinan organisasi/pemerintah⁸

Berdasarkan deskripsi pendapat yang tersaji diperoleh suatu konsep pemahaman bahwa pengawasan (*controlling*) dapat dianggap sebagai aktivitas untuk menemukan, mengoreksi penyimpangan penting dalam hasil yang dicapai dan aktivitas yang direncanakan. Pengawasan bertujuan untuk mencegah sedini mungkin terjadinya penyimpangan, pemborosan, penyelewengan, hambatan, kesalahan dan kegagalan dalam pencapaian tujuan dan sasaran serta pelaksanaan tugas-tugas organisasi. Tujuan pelaksanaan pengawasan juga dapat diartikan sebagai suatu pendekatan manajerial untuk meningkatkan efisiensi, efektivitas, rasionalitas dan ketertiban dalam pencapaian tujuan dan pelaksanaan tugas organisasi.

Adapun pengertian pengawasan publik dalam konteks penelitian disertasi ini adalah pengawasan pelayanan publik sebagaimana diatur

⁸ Pengertian pengawasan dan tujuan pengawasan, pengertian Pakar .www.pengertian-pakar.com>Ekonomi , diakses 25 Juni 2016 , jam 21.00

dalam ketentuan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik, yang terbagi atas :

- a. Pengawasan Internal penyelenggara pelayanan publik yang dilakukan melalui pengawasan atasan langsung dan pengawas fungsional sesuai dengan peraturan perundang undangan yang berlaku.
- b. Pengawasan eksternal penyelenggaraan pelayanan publik yang dilakukan melalui pengawasan oleh masyarakat, pengawasan oleh Ombudsman Republik Indonesia (ORI) dan pengawasan oleh DPR/DPRD sesuai dengan ketentuan praturan perUndang-Undangan yang berlaku.

Dari aspek etimologis kebahasaan, kata adil berasal dan bahasa Arab “*adala*” yang mengandung makna tengah atau pertengahan. Dan makna ini, kata “*adala*” kemudian disinonimkan dengan “*wasatha*” yang menurunkan kata “*wasith*” berarti penengah atau orang yang berdiri di tengah yang mengisyaratkan sikap yang adil.

Adil juga diartikan sebagai sikap yang berpihak kepada yang benar, tidak memihak salah satunya, tidak berat sebelah. Keadilan berarti sikap dan sifat serta perlakuan yang tidak berat sebelah.

Pandangan tentang keadilan tidak dapat melepaskan diri dari konsep Aristoteles yang membedakan antara keadilan distributif dan keadilan komutatif. Keadilan distributif mempersoalkan bagaimana negara atau masyarakat membagi atau menebar keadilan kepada orang-

orang sesuai kedudukannya, keadilan komutatif, keadilan yang tidak membedakan posisi atau kedudukan orang perorang untuk meridapat perlakuan hukum sama. Keduanya tetap harus mengikuti asas persamaan.⁹

John Rawls, mengkonsepsikan keadilan sebagai fairness, yang mengandung asas-asas bahwa orang yang merdeka dan rasional yang berkehendak untuk mengembangkan kepentingan-kepentingan hendaknya memperoleh suatu kedudukan yang sama pada saat akan memulainya dan itu merupakan syarat yang fundamental bagi mereka untuk memasuki penghimpunan yang mereka kehendaki.

Jadi keadilan menjadi fairness (wajar, alamiah) apabila tatanan yang dapat diterima oleh semua orang secara adil melalui penerimaan dengan ikhlas semua tatanan yang ada oleh semua golongan, kelompok, ras, etnik, agama tanpa tekanan, otomatis tatanan dalam masyarakat menjadi adil.

Tanpa kelengkapan instrumen hukum dengan cita-cita luhur, keadilan sulit tercapai. Disamping itu adanya pemerintahan yang demokratis dan mampu serta mau menghormati kesepakatan-kesepakatan yang telah ada harus terus dikembangkan. Artinya, anggota kelompok, apapun kedudukan dan posisinya, saling mengetahui, menghormati hak, kewajiban dan tanggungjawab yang ada. Hak, kewajiban dan tanggung jawab yang melekat pada hukum hakekatnya merupakan komitmen

⁹ Endang Sutrisno, *Bunga Rampai Hukum dan Globalisasi*, Genta Press, Bandung 2007. hlm: 28.

hukurn dalam melindungi kepentingan orang per orang. Dalam kaitannya dengan pelaksanaan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik, agar membawa keadilan bagi semua masyarakat, maka diperlukan peran dari pemerintah dan masyarakat baik sebagai individu maupun kelompok.

Didalam konsep Islam, manusia diciptakan dalam keberagaman untuk dapat saling mengenal dalam posisi sederajat dan sesaudara karena lahir dan nenek moyang yang sama. Islam berusaha menempatkan manusia dalam posisi yang berimbang antara kepentingan individu dengan kepentingan sosial, tetapi apabila terjadi perbenturan kepentingan maka kepentingan kelompok yang lebih besar harus didahulukan dibandingkan kepentingan orang per orang. Pemaknaan terhadap manusia yang demikian membuahkan pengertian keadilan sebagaimana dikatakan Ibnu Jubayr bahwa keadilan yang hendak diwujudkan adalah keadilan yang sejalan dengan Firman Allah, memenuhi prinsip-prinsip kepatutan, tidak merugikan orang lain, mampu menyelamatkan diri sendiri, dan harus lahir dan itikad baik.

Keadilan menurut Pancasila tidak bisa dilepaskan dari pengertian negara Indonesia sebagai negara yang berkebangsaan, yaitu negara yang berdasarkan keadilan sosial yang melindungi dan mensejahterakan warganya demikian pula dalam pergaulan masyarakat internasional berprinsip dasar kemerdekaan serta keadilan dalam hidup masyarakat.

Dengan demikian konsep dasar tentang Pengawasan Pelayanan Publik bidang Kesehatan yang Berbasis Nilai Keadilan, adalah merupakan rangkaian kegiatan manajerial dalam fungsi pengawasan untuk lebih mendorong dan meningkatkan kinerja pelayanan publik bidang kesehatan yang non diskriminasi dan dapat dirasakan oleh setiap warga negara secara proporsional dalam rangka pemenuhan kebutuhan dasar bidang kesehatan sesuai amanat UUD Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945.

F. KERANGKA TEORI.

Kerangka teori dalam penelitian ini akan dikemukakan beberapa teori yang dapat memberikan pedoman dan tujuan untuk tercapainya penelitian ini yang berasal dan pendapat para ahli dan selanjutnya disusun beberapa konsep dan berbagai peraturan perundangan sehingga tercapainya tujuan penelitian, yaitu:

A. *Grand Theory* (Teori Utama).

1. Teori Keadilan.

Teori utama adalah teori yang memiliki cakupan luas sebagai analisis bagi hasil-hasil penelitian. Dalam penelitian ini yang digunakan sebagai *Grand Theory* (teori utama) adalah Teorii Keadilan, baik teori keadilan menurut Hukum Islam, maupun teori keadilan menurut filosof barat serta teori keadilan bermartabat.

Keadilan merupakan salah satu tujuan hukum selain kepastian hukum dan kemanfaatan hukum. Hakekat hukum bertumpu pada ide keadilan dan kekuatan moral. Ide keadilan tidak pernah lepas dan kaitannya dengan hukum, sebab membicarakan hukum, secara jelas atau samar-samar senantiasa merupakan pembicaraan tentang keadilan pula¹⁰.

Konsep adil dapat dirunut dan pengertian asalnya dalam bahasa, karena substansi keadilan memang bermula dan pengertiannya dalam bahasa. Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), bahwa keadilan merupakan adjektiva yang menjelaskan nomina atau pronomina yang memiliki tiga arti. Yaitu Adil ialah berarti: 1. tidak berat sebelah tidak memihak. 2. berpihak kepada yang benar; berpegang pada kebenaran. 3. sepatutnya; tidak sewenang-wenang.¹¹ Dan keadilan ialah sifat (perbuatan, perlakuan dan sebagainya) yang adil.¹²

Keadilan itu mempunyai nama lain, yaitu keadilan social sebagaimana yang disebutkan oleh Ahmad Fadlil Sumadi, bahwa¹³ keadilan sosial merupakan tampilan lain dari keadilan. Selanjutnya Ahmad Fadlil Sumadi menjelaskan, bahwa¹⁴ substansi keadilan harus diformulasikan pada tiga tingkat, yaitu *Pertama*; pada tingkat

¹⁰ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, : Alumni, Bandung 1982, hlm. 45

¹¹ Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika, Jakarta 2005, hlm. 7.

¹² *Ibid.*

¹³ Ahmad Fadlil Sumadi, *Hukum Dan Keadilan Sosial, Materi Peruliahan Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung*, : Tanpa Penerbit, Jakarta, 2012, hlm.5.

¹⁴ *Ibid.*, hlm 5-6

outcome. *Kedua*; pada tingkat prosedur. *Ketiga*; pada tingkat sistem. Pada tingkat *outcome*, keadilan berhubungan dengan pembagian (*distributive*) dan pertukaran (*commutative*), sehingga keadilan dalam hal ini berhubungan dengan suatu obyek yang dalam praktiknya antara lain dapat berupa benda atau jasa.

Kahar Masyhur menyatakan apa yang disebut adil sebagai berikut:¹⁵

- a. Adil ialah meletakkan sesuatu pada tempatnya.
- b. Adil ialah menerima hak tanpa lebih dan memberikan hak orang lain tanpa kurang.
- e. Adil ialah memberikan hak setiap yang berhak secara lengkap tanpa kurang antara sesama yang berhak, dalam keadaan yang sama, dan penghukuman orang jahat atau yang melanggar hukum, sesuai dengan kesalahan dan pelanggarannya.

Orang dapat menganggap keadilan sebagai sebuah gagasan atau realitas absolut dan mengasumsikan, bahwa pengetahuan dan pemahaman tentangnya hanya bisa didapatkan secara parsial dan melalui upaya filosofis yang sangat sulit. Atau orang dapat menganggap, bahwa keadilan sebagai hasil dan pandangan umum agama atau filsafat tentang dunia secara umum. Jadi, orang dapat

¹⁵ Kahar Masyhur, *Membina Moral dan Ahlak*, : Kalarn Mulia, Jakarta , 1985, hlm. 71.

mendefinisikan keadilan dalam satu pengertian atau pengertian lain dan pandangan ini.

Teori-teori Hukum Alam sejak Socrates hingga Francois Geny, tetap mempertahankan keadilan sebagai mahkota hukum. Teori Hukum Alam mengutamakan “*the search for justice*”¹⁶ Terdapat macam-macam teori mengenai keadilan dan masyarakat yang adil. Teori-teori ini menyangkut hak dan kebebasan, peluang kekuasaan, pendapatan dan kemakmuran.

Menurut Aristoteles dalam bukunya *nicomachean ethics*, bahwa¹⁷ hukum hanya bisa ditetapkan dalam kaitannya dengan keadilan. Yang sangat penting dan pandangan Aristoteles ialah, bahwa keadilan mesti dipahami dalam pengertian kesamaan. Namun demikian, Aristoteles membuat perbedaan penting antara kesamaan numerik dan kesamaan proporsional. Kesamaan numerik mempersamakan setiap manusia sebagai satu unit. Inilah yang sekarang biasa dipahami, bahwa semua warga adalah sama di depan hukum. Kesamaan proporsional memberi tiap orang apa yang menjadi haknya sesuai dengan kemampuannya, prestasinya, dan sebagainya.

Dengan perkataan lain, bahwa Aristoteles memberikan kontribusi yang sangat besar terhadap Filsafat Hukum, yaitu menurut

¹⁶ Theo Huijbers, *Filsafat Hukum dalam lintasan sejarah*, Cet. VIII, Kanisius, Yogyakarta, 1995, hlm. 196.

¹⁷ Carl Joachim Friedrich, *Filsafat Hukum Perspektif Historis*, Nuansa dan Nusamedia, Bandung .2004. Hlm. 24.

Aristoteles, bahwa keadilan dapat dibedakan menjadi dua macam yaitu:

- a. Keadilan Korektif, keadilan dengan menyamakan antara prestasi dan kontra prestasi. Keadilan ini didasarkan pada transaksi baik yang sukarela maupun yang tidak, misalnya dalam perjanjian tukar menukar.
- b. Keadilan diskriptif, yaitu keadilan yang membutuhkan distribusi atas penghargaan.¹⁸ Dengan perkataan lain sebagaimana yang telah disebutkan oleh Moedjono¹⁹ dalam bukunya yang berjudul “Pengantar Ilmu Hukum Dan Pengantar Tata Hukum Indonesia”, tentang pendapat Aristoteles, bahwa keadilan yaitu “memberikan kepada setiap orang, apa yang menjadi haknya”.

Selanjutnya ia membedakan adanya 2 (dua) macam keadilan:

- 1) Keadilan Distributif; memberikan kepada setiap orang jatah berdasarkan jasanya. Jadi memberikan kepada setiap orang apa yang menjadi haknya berdasarkan kepada azas keseimbangan.
- 2) Keadilan Kumulatif memberikan kepada setiap orang bagian yang sama. Jadi memberikan kepada setiap orang apa yang menjadi haknya berdasarkan kepada azas kesamaan.”

¹⁸ Dardji Darmodihaijo dan Sudharto, *Pokok-Pokok Filsafat Hukum*, Gramedia Pustaka, Jakarta, 1995, him. 154.

¹⁹ Moedjono, *Pengantar Ilmu Hukum Dan Pengantar Tata Hukum Indonesia*, Bagian 1, Penerbit Yayasan penerbitan FKIS-IKIP, Yogyakarta , 1974, him. 9.

Keadilan korektif ialah berlaku dalam hukum publik, sedangkan keadilan diskriptif atau distributif adalah berlaku dalam hukum perdata dan pidana. Keadilan diskriptif atau distributif dan keadilan korektif sama-sama rentan terhadap problema kesamaan atau kesetaraan dan hanya bias dipahami dalam kerangkanya. Dalam wilayah keadilan diskriptif atau distributif, hal yang penting ialah, bahwa imbalan yang sama-rata diberikan atas pencapaian yang sama rata. Pada keadilan korektif yang menjadi persoalan ialah bahwa ketidaksetaraan yang disebabkan oleh misalnya, pelanggaran kesepakatan, dikoreksi dan dihilangkan.

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 yang ada dibenak Aristoteles ialah distribusi kekayaan dan barang berharga lain berdasarkan nilai yang berlaku di kalangan warga. Distribusi yang adil boleh jadi merupakan distribusi yang sesuai dengan nilai kebajikannya, yakni nilainya bagi masyarakat.²⁰ Di sisi lain, keadilan korektif berfokus pada pembetulan sesuatu yang salah. Jika suatu pelanggaran dilanggar atau kesalahan dilakukan, maka keadilan korektif berusaha memberikan kompensasi yang memadai bagi pihak yang dirugikan; jika suatu kejahatan telah dilakukan, maka hukuman

²⁰ *Ibid* hlm. 25

yang sepantasnya perlu diberikan kepada si pelaku. Bagaimanapun, ketidakadilan akan mengakibatkan terganggunya “kesetaraan” yang sudah mapan atau telah terbentuk. Keadilan korektif bertugas membangun kembali kesetaraan tersebut. Dari uraian ini nampak, bahwa keadilan korektif merupakan wilayah peradilan sedangkan keadilan distributif merupakan bidangnya pemerintah.²¹

Dalam membangun argumennya, Aristoteles menekankan perlunya dilakukan pembedaan antara vonis yang mendasarkan keadilan pada sifat kasus dan yang didasarkan pada watak manusia yang umum dan lazim, dengan vonis yang berlandaskan pandangan tertentu dan komunitas hukum tertentu. Pembedaan ini jangan dicampuradukkan dengan pembedaan antara hukum positif yang ditetapkan dalam Undang-Undang dan hukum adat. Karena, berdasarkan pembedaan Aristoteles, dua penilaian yang terakhir itu dapat menjadi sumber pertimbangan yang hanya mengacu pada komunitas tertentu, sedangkan keputusan serupa yang lain, kendati diwujudkan dalam bentuk perUndang-Undangan, tetap merupakan hukum alam jika bisa didapatkan dan fitrah umum manusia.²²

Sifat dasar manusia adalah berkeinginan untuk mempertahankan hidup dan mengejar kehidupan yang lebih baik. Kebahagiaan hidup, akan dapat tercapai apabila didasarkan atas keseimbangan, baik itu antara manusia dengan manusia, manusia

²¹ *Ibid*

²² *Ibid.* hlm 26-27.

dengan alamnya, manusia secara kelompok (bangsa dengan bangsa) dan manusia dengan Tuhannya.

Oleh karena itu, Soejono Koesoemo Sisworo menambahkan tentang teori keadilan, yaitu keadilan ontologis, sebagai berikut.²³ Keadilan ialah keseimbangan batiniah dan lahiriah yang memberikan kemungkinan dan perlindungan atas kehadiran dan perkembangan kebenaran, yang beriklim toleransi dan kebebasan. Di samping keadilan ontologis sebagaimana di atas, Soejono Koesoemo Sisworo juga mengemukakan batasan kebenaran ontologis, yaitu kebenaran ialah hubungan persesuaian yang serasi antara proposisi dengan kenyataan yang dipertimbangkan dalam tingkat terakhir dengan hati nurani. Adapun makna dan fungsi kebenaran dan keadilan bagi dan dalam putusan peradilan adalah bercorak *indrovert*, yakni seharusnya menjadi sifat yang melekat dalam putusan termaksud dan bercorak *ekstravert*, yaitu merupakan ukuran kriteria bagi putusan.²⁴

Kebenaran dan keadilan adalah nilai-nilai luhur dan mutlak percikan keagungan dari Tuhan Yang Maha Kuasa. Metode ontologis yang proporsional untuk karya hakim lewat putusan logis, rasional, intelektual, irrasional dan divinoris harus dihayati oleh hakim dan subyek penemu hukum yang lain (jaksa, advokat, notaris s/d aparaturnegara) dengan cara :

²³ Soejono Koesoemo Sisworo, *Beberapa Pemikiran Tentang Filsafat Hukum*, FH UNDIP, Semarang , tanpa tahun, hlm. 55.

²⁴ *Ibid.* hlm 55-56

- a.) Tekun *ajeg* melakukan *samadhi*/meditasi, berdoa dan kontlempasi.
- b.) Membiasakan tidak mementingkan diri sendiri.
- c.) *Heling*, percaya, mituhu;
- d.) Relu, ikhlas, *narima*, jujur, sabar, budi luhur.

a. Teori Keadilan dalam Filsafat Hukum Islam

Keadilan berasal dari kata ‘adil’, yang apabila dilihat dari asal katanya adalah kata serapan dari Bahasa Arab, yaitu *al-‘adl*, yang berarti “tengah” atau “pertengahan”. Dalam hal ini kata *al-‘adl* sinonim dengan kata *inshaf* yang dapat berarti “sadar”, yakni sadar dalam mengambil keputusan/sikap yang tepat.²⁵ Kata *al-‘adl* lawan kata *zalim (al-zhulm)* dan kejahatan (*al-jur*).²⁶ Kata *al-‘adl* juga berarti ungkapan tentang perkara (perbuatan) yang pertengahan antara dua sisi yang melampaui batas (*al-frath*). Dalam terminologi yang dibuat oleh para ahli Hukum Islam, *al-‘adl* dalam pengertian subyek (orang) yang berbuat adil, berarti orang yang menjauhi perbuatan dosa besar dan tidak terus menerus melakukan dosa kecil, namun dominan perbuatan benarnya, serta menjauhi perbuatan yang rendah.²⁷ Dalam versi lain kata *al-‘adl* berarti *al-adalah*, yakni berdiri tegak dan

²⁵ Nurcholish Madjid, *Islam Dokirin dan Peradaban Sebuah lelaah Krills tentang Masalah Keimanan, Kemanusiaan, dan kemandirian*, Yayasan Wakaf Paramadina, Jakarta, 1992, hlm. 512

²⁶ *Al-Munijid fi al-Lughah wa al-‘Alam*, Beirut: Dar al Masyriq, 1998, hlm. 491

²⁷ Ahmad Mi MD, *Keadilan Hukum Bagi Orang Miskin*, Jurnal Mimbar Hukum dan Keadilan, Edisi No. 75, 2012, hlm. 132

konsisten, yakni condong kepada kebenaran. Dalam pengertian syariat adil adalah ungkapan tentang konsistensi pada jalan kebenaran dengan cara menjauhi apa-apa yang dilarang dalam agamanya.²⁸ Jadi secara literal, arti adil dalam bahasa Arab klasik adalah suatu kombinasi dan moral dan nilai-nilai sosial yang menunjukkan arti berbuat baik (*fairness*), keseimbangan (*balance*), kesederhanaan (*temperance*), dan kejujuran (*straight forwardness*).²⁹

Keadilan dalam Islam sama dengan suatu keyakinan suci, suatu kewajiban (*ta'klf*) yang dibebankan kepada manusia untuk dilaksanakan dengan sungguh-sungguh dan jujur. Karena itu, keadilan adalah kualitas berlaku adil secara moral dan rahmat dalam memberikan kepada setiap manusia atas haknya. Hal ini dijelaskan dalam Al Qur'an, yakni kata "amanat" sebagai jamak dan "amanah", terdiri dari segala bentuk amanah yang harus dilaksanakan oleh seseorang, dimana yang paling utama adalah keadilan, dan dalam otoritas manusia tidak boleh menghakimi menurut tingkah laku mereka namun harus secara ketat sesuai dengan firman Allah.³⁰

²⁸ Jurjani, *al-Ta'rifat*, Beirut: Dar al Kutub al Ilmiah, 2003, him. 150

²⁹ Majid Khadduri, *The Islamic Conception of Justice*, USA: The Johns Hopkins University 1984, him. 8

³⁰ Muhammad Muslehudin, *Philosophy of Islamic Law and The Orientalist; a Comparative Study of Islamic Legal System*, Delhi: Markazi Maktab Islami, 1985, him. 101-102

Keadilan dalam Islam berasal dan jantung penerapan syariat, dan bukan teori yang otonom diluar hukum-hukum syariat.³¹ Keadilan universal Islam tidaklah temporer dan mengalami perubahan, yang mengalami perubahan dan diriamika sesuai situasi dan kondisi (konteks) ruang dan waktu adalah hukum-hukum yang bersifat cabang (*furu'*), karena hukum-hukum semacam ini tidaklah dijadikan tujuan, sebab yang dijadikan tujuan dani hukum-hukum tersebut adalah pencapaian realisasi keadilan syar'i, dan tidak ada nilai penalaran ijtihad jika bukan penalaran yang sah secara syara', yaitu pendapat/putusan hukum yang murni, terhindar dan hawa nafsu (kepentingan) individual dan syahwat yang menafikan tujuan syara' yang universal dalam mewujudkan perdamaian dan kebaikan.³²

Keadilan memiliki pengertian yang luas dan mencakup semua kebaikan, tetapi agama meminta sesuatu lebih ramah dan lebih manusiawi, melakukan perbuatan-perbuatan baik bahkan dimana mereka tidak dituntut secara pasti oleh keadilan. Keadilan dibangun dengan menghapuskan segala penyebab ketidakadilan.³³ Dengan demikian, apabila keadilan dihubungkan dengan kata hukum

³¹ Wahbah ai Zuhaili, *al-Fiqh Islam wa Adillatuhu*, Beirut: Dar al Fib, 2009, Juz IX, hlm.411

³² *Ibid.* hlm 412

³³ Muhammad Muslehudin, *Op.Cit.*, hlm. 102

sehingga menjadi keadilan hukum (*legal justice*), maka berarti keadilan sebuah putusan hukum yang dijatuhkan oleh hakim terhadap pencari keadilan (*justisia belen*), haruslah diambil berdasarkan kebenaran substantif, membenarkan sesuatu kepada yang berhak menerimanya.³⁴

Adapun standar keadilan dalam Islam didasarkan pada norma-norma baik dan buruk yang didukung oleh wahyu dan prinsip-prinsip hukum yang fundamental. Keadilan dalam Islam adalah perpaduan yang baik antara hukum dan moralitas. Dengan demikian, yang dimaksud keadilan dalam Islam adalah harmonisasi antara kebebasan individu dan kepentingan masyarakat. Kebebasan individu tidak sama sekali dihancurkan oleh Islam tetapi dikontrol demi kepentingan masyarakat yang terdiri dari individu itu sendiri, dan karenanya juga kepentingannya yang sah dilindungi. Disinilah hukum memainkan peran yang penting dalam mendamaikan kepentingan pribadi dengan kepentingan masyarakat dan bukan sebaliknya. Individu diperbolehkan mengembangkan hak pribadinya dengan syarat tidak mengganggu kepentingan masyarakat. Dengan begitu, perselisihan dapat diakhiri dan tuntutan keadilan dapat

³⁴ Ahmad Ali MD, *Op.Cit*, him. 135

dipenuhi.³⁵ Keseimbangan antara hak dan kewajiban ketika mengimplementasikan keadilan merupakan persoalan mendasar untuk merealisasikan kesetaraan diantara permusuhan dan merealisasikan kemampuan dalam memenuhi kewajiban dan proporsionalitas keputusan hukum, inilah yang diriamakan berbuat kebaikan dalam keadilan (*al ihsan fi al 'adl*) yang diperintahkan Allah dalam surat al Nahl ayat 90.³⁶

Dalam Islam keadilan yang tertinggi adalah keadilan Illahi yang mutlak, meskipun mekanisme persidangannya tidak terlalu berbeda dengan prinsip keadilan di dunia. Keadilan Ilahi itu dijelaskan oleh Al Qur 'an, dibuktikan dengan catatan amal yang diperoleh malaikat Raqib dan Atid. Amal manusia akan ditimbang dan manusia akan disuruh membaca sendiri amal-amalnya, sedangkan mulut manusia dikunci, dan anggota tubuh yang lain menjadi saksi, sehingga tidak ada kebohongan. Demikian pula keadilan di dunia. alat-

³⁵ *Ibid.* hlm 106

³⁶ Wahbah al Zuhaili, *Op.Cit*, hlm. 388. Dalam konteks pembedaan dikenal suatu pendekatan, yaitu pendekatan interaksi antara "perbuatan-pelaku dan korban" (crimes, criminal and victims relationship). Dan pendekatan ini diperoleh dua kesimpulan, yaitu (1) nilai keadilan tidak diperoleh dan tingginya nilai kepastian hukum melainkan dad keseimbangan perlindungan hukum atas korban dan pelaku kejahatan, (2) semakin serius suatu kejahatan, maka semakin besar nilai keadilan yang harus dipertahankan lebih dari nilai kepastian hukum. Lihat dalam Ridwan Mansyur, Mengadili dengan Nuram; Perspektif Restoratif Justice pada Persidangan Perkara Kekerasan dalam Rumah Tangga, dalam Varia Peradilan, Majalah Hukum Tahun XXII No. 262 September 2007, hlm. 44-45

alat bukti yang digunakan demi untuk menegakkan keadilan adalah saksi, sumpah, bukti tertulis, dan lain-lain.³⁷

Keadilan adalah cita-cita sosial dan tujuan hukum, meskipun ide tentang keadilan tidak pernah objektif. Keadilan selalu bersifat subjektif, tidak terkecuali dalam hukum. Karena itulah, putusan hakim berlaku hanya bersifat lahir saja, tidak berlaku secara batin, yakni yang halal di sisi Allah bukanlah putusan yang diputuskan hakim, tetapi putusan yang sesuai dengan kebenaran.³⁸ Dan untuk dapat mendekati keadilan sesuai dengan keadilan ilahiyah, maka hakim sebagai pihak yang ditugaskan untuk mewujudkan keadilan, haruslah selalu menjaga dirinya untuk senantiasa dekat dengan Allah SWT, sehingga nantinya putusan yang dijatuhkan oleh hakim telah secara transcendental didasarkan kepada keadilan *Illahyah*.³⁹ Jadi eksistensi keadilan selalu ada di dua tempat, yakni keadilan manusiawi yang sifatnya subyektif dan relatif serta keadilan ilahiyah yang sifatnya obyektif dan mutlak, kebenarannya bukan karena adanya subyek yang membenarkannya, karena ada tidaknya

³⁷ Hasbi Ash-Shiddiqie dikutip dalam Beni Ahmad Saebani, *Sosiologi Hukum*, Pustaka Setia, Bandung, 2000, hlm, 198-199

³⁸ Wahbah al Zuhaili, *Op.Cit.*, him. 405

³⁹ Di Indonesia setiap putusan hakim wajib ada irah-irah (kalimat pembuka), "Demi Keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa". Dan apabila suatu putusan hakim tidak memuat irah-irah tersebut, maka putusan hakim menjadi batal demi hukum. Ini artinya bahwa putusan hakim haruslah sedapat mungkin mendekati *keadilan ilahiyah*.

kebenaran obyektif hanya bergantung pada obyeknya dan bukan subyeknya.⁴⁰

Menegakkan keadilan merupakan cita-cita tertinggi dalam hukum, namun menegakkan keadilan bukan terletak pada teks-teks hukum semata, melainkan pada manusia yang menerima amanah sebagai penegak hukum, yaitu polisi, jaksa penuntut umum, advokat, dan hakim. Oleh karenanya, diantara tugas hakim adalah memutus pihak-pihak yang berbuat dzalim dan tindakan mengambil hak orang lain secara tidak sah, dan melampaui batas, serta menolong pihak-pihak yang teraniaya dan menyampaikan hak kepada setiap yang berhak.⁴¹ Itulah keadilan hukum yang harus ditegakkan, namun keadilan hukum itu menjadi mahal karena tidak ada yang mampu membelinya, namun keadilan akan menjadi murah tatkala para penegak hukum tidak lagi berlaku jujur dan amanah dalam menjalankan profesinya.⁴²

b.. Teori Keadilan Pancasila

Keadilan menurut Pancasila tercantum pada sila kelima, yakni Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Menghadapi era globalisasi ekonomi, ancaman bahaya laten terorisme, komunisme dan fundamentalisme merupakan sebuah tantangan tersendiri bagi bangsa Indonesia.

⁴⁰ Beni Ahmad Saebam, *Op.Cit.*, him. 166

⁴¹ Wahbah al Zuhaili, *Op.cit.*, hlm. 402 .

⁴² Al Jurjawi, *Hikmat al Tasyri' wa Falsafahih*, Juz II, Beirut: Dar al Fikr, 2007, hlm. 102-110

Disamping itu yang patut diwaspadai adalah pengelompokan suku bangsa di Indonesia yang kian semakin kuat. Ketika bangsa ini kembali dicoba oleh pengaruh asing untuk dikotak-kotakan tidak saja oleh konflik vertikal tetapi juga oleh pandangan terhadap ke Tuhanan Yang Maha Esa.

Bangsa Indonesia harus benar-benar meresapi nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila, tentunya degradasi moral dan kebiadaban masyarakat kita dapat diminimalisir. Kenyataannya sekarang yaitu setelah era reformasi, para reformator alergi dengan semua produk yang berbau orde baru termasuk P4 sehingga terkesan meninggalkannya begitu saja. Belum lagi saat ini jati diri Indonesia mulai goyah ketika sekelompok pihak mulai mementingkan dirinya sendiri untuk kembali menjadikan negara ini sebagai Negara berideologi agama tertentu.⁴³

Untuk membuat nilai-nilai ini bisa kembali menjadi pedoman dan pengamalan dalam keseharian, perlu suatu pemerintahan otoriter di Indonesia untuk memprogram ulang otak bangsa kita dengan suatu doktrin nilai-nilai sosial dalam kehidupan berbangsa, bemegara, dan bermasyarakat di negara Indonesia yang nyata-nyata sangat plural ini. Pemerintahan otoriter sangat diperlukan ketika berhadapan

⁴³ Dani Indra S., *Keadilan Menurut Pancasila*, <http://radiosmasher.blogspot.com/2011/05/keadilan-menurut-pancasila.html>, diposting pada 10 Mei 2011, diakses pada tanggal 6 Oktober 2016, Pukul 18.30 WIB.

dengan masyarakat yang tak bermoral, tak terkendali, tak mau diatur, dan merasa dirinya adalah kebenaran itu sendiri tanpa sadar bahwa mereka hidup bersama dengan orang lain.

Keadilan adalah kondisi kebenaran ideal secara moral mengenai sesuatu hal, baik menyangkut benda atau orang. Menurut sebagian besar teori, keadilan memiliki tingkat kepentingan yang besar. John Rawls, filsuf Amerika Serikat yang dianggap salah satu filsuf politik terkemuka abad ke-20, menyatakan bahwa “Keadilan adalah kelebihan (virtue) pertama dan institusi sosial, sebagaimana halnya kebenaran pada sistem pemikiran”. Tapi, menurut kebanyakan teori juga, keadilan belum lagi tercapai: “Kita tidak hidup di dunia yang adil”. Kebanyakan orang percaya bahwa ketidakadilan harus dilawan dan dihukum, dan banyak gerakan sosial dan politis di seluruh dunia yang berjuang menegakkan keadilan. Tapi, banyaknya jumlah dan variasi teori keadilan memberikan pemikiran bahwa tidak jelas apa yang dituntut dan keadilan dan realita ketidakadilan, karena definisi apakah keadilan intinya sendiri tidak jelas. keadilan intinya adalah meletakkan segala sesuatunya pada tempatnya.

Keadilan sosial adalah sebuah konsep yang membuat para filsuf terkagum-kagum sejak Plato membantah filsuf muda, Thrasymachus, karena ia menyatakan bahwa

keadilan adalah apa pun yang ditentukan oleh si terkuat. Dalam Republik, Plato meresmikan alasan bahwa sebuah negara ideal akan bersandar pada empat sifat baik: kebijakan, keberanian, pantangan (atau keprihatinan), dan keadilan. Penambahan kata sosial adalah untuk membetulkan keadilan sosial dengan konsep keadilan dalam hukum.

Keadilan sosial juga merupakan salah satu butir dalam Pancasila. 45 butir pengamalan Pancasila seperti yang tertuang dalam P4 (Pedoman Penghayatan dan Pengamalan Pancasila) pada Tap MPR No. I/MPR/2003. Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia adalah sebagai berikut:⁴⁴

- 1) Mengembangkan perbuatan yang luhur, yang mencerminkan sikap dan suasana kekeluargaan dan kegotongroyongan;
- 2) Mengembangkan sikap adil terhadap sesama;
- 3) Menjaga keseimbangan antara hak dan kewajiban;
- 4) Menghormati hak orang lain;
- 5) Suka memberi pertolongan kepada orang lain agar dapat berdiri sendiri;
- 6) Tidak menggunakan hak milik untuk usaha-usaha yang bersifat pemerasan terhadap orang lain;

⁴⁴ *Ibid*

- 7) Tidak menggunakan hak milik untuk hal-hal yang bersifat pemborosan dan gaya hidup mewah;
- 8) Tidak menggunakan hak milik untuk bertentangan dengan atau merugikan kepentingan umum;
- 9) Suka bekerja keras;
- 10) Suka menghargai hasil karya orang lain yang bermanfaat bagi kemajuan dan kesejahteraan bersama;
- 11) Suka melakukan kegiatan dalam rangka mewujudkan kemajuan yang merata dan berkeadilan sosial.

Adapun 21 nilai-nilai keadilan yang dapat dijadikan tuntutan tingkah laku setiap warganya untuk menjadikan nilai keadilan sesuai dengan sila keadilan Sosial bagi seluruh rakyat Indonesia adalah, sebagai berikut⁴⁵ :

1. Kita menyadari adanya hak yang sama untuk menciptakan keadilan sosial dalam hidup bermasyarakat.
2. Kita menyadari adanya kewajiban yang sama untuk menciptakan keadilan sosial dalam hidup berroasyatakat.
3. Kita harus mengembangkan perbuatan luhur.
4. Kita menjunjung tûnggi sikap kekeluargaan.
5. Kita menjunjung tinggi suasana kekeluargaan.
6. Kita menjunjung tinggi sikap gotong royong.

⁴⁵ M Iqbal Hasan, *Pokok pokok Materi Pendidikan Pancasila* , , PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2002 , Hlm.143

7. Kita menjunjung tinggi suasana yang penuh kegotong royongan.
8. Kita bersikap adil terhadap sesama.
9. Kita harus menjaga keseimbangan antara hak dan kewajiban.
10. Kita menghormati hak orang lain.
11. Kita menolong orang agar orang itu dapat berdiri sendiri.
12. Hak milik kita harus tidak digunakan untuk memeras orang lain.
13. Kita harus hormat.
14. Kita harus hidup ekonomis dan tidak bermewah-mewah.
15. Kita harus tidak mempunyai perbuatan yang bertentangan dengan kepentingan.
16. Kita harus suka bekerja keras.
17. Kita menghormati hasil karya orang lain.
18. Kita selalu mencari kemajuan.
19. Kita selalu mengusahakan kesejahteraan bersama.
20. Kita harus mewujudkan kemajuan yang merata.
21. Kita harus mewujudkan keadilan sosial.

c.. **Teori Keadilan John Rawls.**⁴⁶

Tujuan teori keadilan Rawls adalah untuk mengartikulasikan sederet prinsip-prinsip umum keadilan

⁴⁶ <http://www.seabs.ac.id/journal/april2004/Keadilan%20SosialTeori%20Keadilan%20Menurut%20John%20Rawls%20Dan%20Implementasinya%20Bagi%20Perwujudan%20Keadilan%20Sosial%20Di%20Indonesia.pdf>

yang mendasari dan menerangkan berbagai keputusan moral yang sungguh-sungguh dipertimbangkan dalam keadaan-keadaan khusus. Yang dimaksud dengan keputusan moral adalah sederet evaluasi moral yang telah kita buat yang menyebabkan tindakan sosial. Keputusan moral yang sungguh-sungguh dipertimbangkan menunjuk pada evaluasi moral yang kita buat secara reflektif. Teori keadilan versi Rawls diasumsikannya memiliki kemampuannya menjelaskan keputusan moral yang terkait dengan keadilan sosial.

Problem utama keadilan menurut John Rawls adalah merumuskan dan memberikan alasan pada sederetan prinsip-prinsip yang harus dipenuhi oleh sebuah struktur dasar masyarakat yang adil. Prinsip-prinsip sosial tersebut akan menetapkan bagaimana struktur masyarakat harus mendistribusikan prospek mendapatkan “barang-barang pokok” (yaitu: hak-hak dasar, kebebasan, kekuasaan, kewibawaan, kesempatan, pendapatan, dan kesejahteraan). Dalam struktur dasar masyarakat, prinsip-prinsip keadilan harus mengerjakan dua hal yaitu: Pertama, memberi penilaian yang konkret tentang adil tidaknya institusi-institusi dan praktek-praktek institusional. Kedua, harus membimbing kita dalam mengembangkan kebijakan-kebijakan dan hukum yang

mengoreksi ketidakadilan dalam struktur dasar masyarakat tersebut. Prinsip-prinsip keadilan merupakan solusi bagi problem utama keadilan yaitu:

Prinsip kebebasan yang sama besarnya (*principle of greatest equal liberty*). Prinsip ini mencakup kebebasan untuk berperan serta dalam kehidupan politik yaitu hak bersuara dan mencalonkan diri dalam pemilihan. Kebebasan berbicara termasuk kebebasan pers, kebebasan berkeyakinan termasuk kebebasan beragama, kebebasan menjadi diri sendiri, kebebasan dari penangkapan dan penahanan yang sewenang-wenang, kebebasan untuk mempertahankan milik pribadi. Menurut prinsip-prinsip tersebut tiap-tiap orang mempunyai hak yang sama atas seluruh sistem yang terbangun/tersusun dari kebebasan-kebebasan dan yang cocok dengan kebebasan-kebebasan tersebut.

Prinsip perbedaan (*the difference principle*). Inti prinsip ini adalah bahwa perbedaan sosial dan ekonomis harus diatur agar memberikan manfaat yang paling besar kepada mereka yang paling kurang beruntung (yaitu mereka yang kurang memiliki peluang untuk mencapai prospek kesejahteraan, pendapatan dan otoritas). Yang kedua pada bagian ini, adalah prinsip persamaan yang adil atas kesempatan (*The principle of equality of opportunity*). Inti

prinsip ini terumus sebagai berikut bahwa ketidaksamaan sosial ekonomi harus diatur sedemikian rupa sehingga membuka jabatan dan kedudukan sosial bagi semua yang ada di bawah kondisi persamaan kesempatan yaitu memberi jaminan bahwa orang-orang dengan keterampilan, kemampuan, dan motivasi yang sama dapat menikmati kesempatan yang sama pula. Selain itu pandangan Rawls yang penting adalah tentang harga diri (*self respect*) dalam kerangka teorinya, bahwa kebutuhan manusia yang paling pokok barangkali adalah harga diri, karena menurut Rawls struktur dasar masyarakat bukan hanya harus diatur sesuai dengan prinsip-prinsipnya, melainkan juga harus mendukung penghormatan terhadap harga diri seseorang. Hal itu dapat ditempuh dengan prioritas pada komitmen masyarakat untuk menjamin kebebasan yang sama dan kesempatan yang sama bagi setiap orang harus tampak sebagai ekspresi umum penghargaan tak bersyarat pada setiap orang.

Ada 3 (tiga) dasar kebenaran bagi prinsip-prinsip keadilan Rawls, dua di antaranya pada daya penilaian moral yang sungguh dipertimbangkan, dan yang ketiga berdasarkan apa yang disebut sebagai interpretasi keantian terhadap teorinya. Dasar kebenaran pertama bersandar pada tesis: “jika sebuah prinsip mampu menerangkan penilaian dan keputusan

moral kita yang sungguh dipertimbangkan tentang apa itu “adil” dan “tidak adil,” maka prinsip tersebut dapat diterima.”

Menurut dasar kedua kebenaran kedua, “jika menurut keputusan moral kita, sebuah prinsip dipilih di bawah kondisi yang cocok untuk pemilihan, maka prinsip keadilan itu dapat diterima.” Prinsip tersebut akan cocok dengan pertimbangan moral kita. Kedua dasar kebenaran yang cocok dengan pertimbangan moral kita mengacu pada apa yang disebut “adil” dan “tidak adil” serta kondisi-kondisi yang sesuai dengan prinsip keadilan.

Pertimbangan-pertimbangan moral tentang adil atau tidak adil dengan kondisi bagi pemilihan prinsip terdapat penyesuaian timbal balik. Rawls menyebutnya sebagai “keseimbangan refleksif” (*reflektive equilibrium*). Menurut gagasan dasar Rawls, cara mencapai aturan sosial yang adil adalah memulai dengan situasi awal yang ditandai dengan kejujuran atau kesamaan. Prinsip-prinsip yang disetujui oleh individu-individu yang rasional dalam situasi itu akan merupakan prinsip-prinsip yang adil. Dalam dasar kebenaran ketiga Rawls mengembangkan gagasan Kant tentang “pelaku otonom.” Penekanannya adalah pada sifat otonom yang ditentukan oleh prinsip-prinsip rasional, bukan oleh dorongan-dorongan sementara. Dalam posisi asli manusia

melihat dirinya dalam perspektif otonom dan rasional. Jika diterapkan pada fakta, prinsip-prinsip tersebut menurut Rawls menghasilkan penilaian moral kita tentang apa itu “adil” dan “tidak adil,” serta penilaian tentang keadilan institusi sosial.

Mencari relevansi keadilan sosial menurut teori Rawls di Indonesia, adalah penting untuk melihat sejauh mana teori tersebut dapat diimplementasikan. Namun perlu diingat bahwa teori tadi muncul dalam masyarakat yang berbeda dengan masyarakat di Indonesia. Misalnya sistem ekonomi Kapitalis di Amerika Serikat dan model masyarakat yang liberal. Sedangkan di Indonesia tidak menganut sistem ekonomi kapitalis ataupun masyarakatnya tidak liberal. Namun harus diakui juga paham-paham seperti kapitalisme, sosialisme, liberalisme telah bercampur dengan tujuan-tujuan mengenai keadilan di Indonesia baik dalam masyarakat, kebudayaan pribumi, nilai-nilai agama dan aliran-aliran kepercayaan di kalangan bangsa Indonesia. Keadilan sosial tidak boleh dipisahkan dengan aspek ke-Tuhan-an, kemanusiaan, kesatuan dan integrasi dan pluralitas dan jiwa musyawarah dan gotong royong. Sehingga para pendiri bangsa Indonesia, tampaknya tidak mau rnempertentangkan

keadilan social,⁴⁷ dengan hidup keagamaan, dengan kemanusiaan dan dengan hubungan yang harmonis yang saling mempengaruhi dengan sila-sila yang ada dalam Pancasila.

Bangsa Indonesia tidak begitu saja mengadakan pilihan-pilihan di antara salah satu sistem atau aliran-aliran yang berlainan dan bertentangan dalam sejarah Barat. Tetapi juga tidak menutup diri dan pengalaman-pengalaman bangsa lain, termasuk pengalaman dunia barat dan pengalaman negara-negara komunis, atau bahkan Negara yang berdasarkan agama dan bersifat fundamentalis. Pengalaman itu memberikan unsur pembelajaran dan membentuk suatu kesadaran sejarah⁴⁸ sehingga kita tidak mengulang sebuah kesalahan dalam mewujudkan keadilan sosial. Ada beberapa hal yang bias disumbangkan dan teori keadilan Rawls yaitu:

Pertama, tentang keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Diakui bahwa keadilan adalah sebagai daya hidup manusia yang substansial bagi kehidupan manusia, sehingga di dalam Dasar dan Ideologi Negara Pancasila, yang

⁴⁷ Di Barat kita melihat pertentangan antara kapitalisme dengan berbagai aliran sosialisme. Sedangkan dalam aliran sosialisme sendiri terdapat pula perbedaan bahkan pertentangan-pertentangannya. Pertentangan yang paling ekstrim adalah pertentangan antara kapitalisme dan komunisme. Komunisme menuduh kapitalisme mengorbankan keadilan untuk mencapai pertumbuhan ekonomi. Sebaliknya kapitalisme menuduh komunisme dengan dalih keadilan sosial telah mengorbankan kemanusiaan dan perkembangan hidup keagamaan. Maka di Indonesia perjuangan mewujudkan keadilan sosial merupakan unsur yang penting dalam perjuangannya.

⁴⁸ Kesadaran sejarah adalah kesadaran diri di mana seseorang tahu menempatkan dirinya dalam hubungan reflektif dengan dirinya dan tradisi. Sehingga seseorang mengerti dirinya oleh atau melalui sejarahnya sendiri. Istilah ini dipopulerkan oleh Hans Georg Gadamer

dituangkan dalam dua buah sila, yaitu: Sila kedua, Kemanusiaan yang adil dan beradab dan sila kelima (mewakili mengungkap ciri khas keadilan yang bersifat integralistik secara moral), dan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia (mewakili ciri khas keadilan sosial. Khususnya sila kelima yang merupakan “salah satu tujuan atau cita-cita” yang perlu dicari realisasinya. Jadi bagaimana pelaksanaan keadilan sosial itu dapat dipraktekkan? Bagaimana pembagian pendapatan dan keuntungan koperasi, misalnya diatur dalam prinsip-prinsip keadilan? Karena ada kesamaan antara perhatian utama Rawls mengenai koperasi dengan koperasi di Indonesia, barangkali prinsip-prinsip keadilan Rawls dapat berperan sebagai pembatas pembagian yang adil.

Kedua, soal hak milik. Negara Indonesia mengakui adanya hak milik pribadi. Negara berperanan melindunginya, tetapi tidak berarti memaksakan hak-hak milik itu demi tujuan keuntungan yang sebesar besarnya. Mengacu pada pandangan Rawls yang mengatakan bahwa keadilan dapat dicapai tanpa perubahan ke arah pemilikan umum atas sarana-sarana produksi.

Ketiga, tekanan Rawls pada prinsip kebebasan dan harga diri. Hal ini, mengingatkan kita pada keadilan yang

berdasarkan HAM. Di Indonesia bisa disoroti masalah pengusuran tanah atau rumah yang sedang marak terjadi sekarang ini di kota-kota besar. Pengusuran tersebut sering kali dilakukan dengan alasan ketertiban dan keindahan kota, namun tidak dilandaskan pada hak-hak warga yang tergusur dan harga diri mereka yang terlindas oleh kesewenang-wenangan pemerintah dan aparat ketertiban kota.

Keempat, subsidi silang pada sektor pajak penghasilan pada mereka yang berpenghasilan tinggi dan mengalihkannya untuk mendukung peningkatan kesejahteraan golongan ekonomi lemah. Permasalahan di Indonesia, apakah pengelolaan dan pemanfaatan pajak dilakukan secara transparan dan tepat sasaran ?.

Dengan demikian teori Rawls membantu kita untuk tetap kritis terhadap praktek-praktek ketidakadilan yang timbul dan dialami masyarakat.

d.. Teori Keadilan Bermartabat Teguh Prasetyo

Keadilan bermartabat adalah suatu teori hukum atau apa yang dikenal dalam literatur berbahasa Inggris dengan konsep *legal theory*, *jurisprudence* atau *philosophy of law* dan pengetahuan mengenai hukum substantif dan suatu sistem hukum. Ruang lingkup teori keadilan bermartabat tidak hanya pengungkapan dimensi yang abstrak dan kaidah

dan asas-asas hukum yang berlaku. Lebih jauh daripada itu, teori keadilan bermartabat mengungkap pula semua kaidan dan asas-asas hukum yang berlaku di dalam sistem hukum, dalam hal ini sistem hukum dimaksud sistem hukum positif Indonesia atau sistem hukum berdasarkan Pancasila. Itu sebabnya, Keadilan Bermartabat, disebut di dalam judul buku ini sebagai suatu teori hukum berdasarkan Pancasila.⁴⁹

Teori keadilan bermartabat tidak banya menaruh perhatian kepada lapisan fondasi hukum yang tampak di permukaan dari suatu sistem hukum. Teori keadilan bermartabat juga berusaha menelusuri dan mengungkap lapisan fondasi hukum yang berada dibawah permukaan fondasi hukum dan sistem hukum yang tampak itu. Teori keadilan bermartabat, sesuai dengan ciri filosofis lama di bawah permukaan fondasi sistem hukum yang baru yang tampak saat ini, serta mendobrak dari bawah landasan kolonial. Fondasi yang sudah lama ada di dalam jiwa bangsa oleh teori keadilan bermartabat dipandang sebagai *bottom-line* dar suatu sistem hukum dimana seluruh isi bangunan sistem itu diletakkan dan berfungsi mengejar tujuannya yaitu keadilan.

⁴⁹ Teguh Prasetyo, *Keadilan Bermartabat Prespektif Teoryn Hukum*, Nusa Media, Bandung 2015, hIm. 43

Tidak banyak penulis yang menekuni filsafat hukum menarik batas yang tegas antara konsep teori hukum atau konsep *legal theory* dengan konsep filsafat hukum (*philosophy of law*), konsep *legal philosophy* maupun konsep ilmu hukum atau *jurisprudence* dan ilmu hukum substantif. Bahkan, ada penulis yang menggunakan konsep-konsep tersebut secara bergantian dalam satu buku. Dimaksudkan dengan penggunaan secara bergantian di dalam satu buku, baik itu konsep teori hukum, maupun konsep *legal philosophy* dan konsep ilmu hukum (*jurisprudence*) dalam ilmu hukum substantif digunakan secara bersamaan atau menggunakan satu konsep untuk maksud semua konsep-konsep dimaksud ketika membicarakan mengenai filsafat hukum.

Dengan demikian, sekalipun tidak terletakkan bahwa konsep-konsep seperti teori hukum, filsafat hukum, atau filsafat legal maupun ilmu hukum dan ilmu hukum substantif itu memiliki pengertian yang dapat dibedakan antara satu konsep dengan konsep yang lainnya, pada intinya semua konsep itu dapat digunakan secara bersamaan dengan maksudnya sama. Maksud yang sama tersebut, menjelaskan suatu sistem hukum. Sistem hukum yang menjadi obyek penggambaran teori keadilan bermartabat sebagai suatu teori

hukum dalam buku ini adalah sistem hukum berdasarkan Pancasila.

2. Teori Negara Kesejahteraan

Dewasa ini konsep 'Negara Kesejahteraan' (*Welfare State*) menjadi suatu masalah yang menarik dengan bergulirnya era globalisasi dan berkembangnya paham kapitalisme dan liberalism yang menyerahkan sepenuhnya perilaku ekonomi pada mekanisme pasar. Menjelang berakhimya abad ke-20 ini, dengan sangat mengesankan, apresiasi terhadap kecenderungan intervensi negara ini mengalami perubahan mendasar. Jika pada permulaan kemunculan konsep negara kesejahteraan ini terjadi proses etatisasi di mana-mana, maka pada periode menjelang berakhirnya abad ini, kita menyaksikan terjadinya gejala deetatisasi di mana-mana.

Sesungguhnya konsep Negara Kesejahteraan (*Welfare State*) tidaklah asing di kalangan ahli hukum, ekonomi dan politik. Namun karena luasnya cakupan maka kajian hukum akan berbeda dan kajian ekonomi dan politik tentang apa *Welfare State* itu. Setidak-tidaknya ada beberapa pandangan yang satu dan lainnya beberapa konsep tentang *Welfare State* sebagaimana yang terjadi di berbagai negara.

Definisi *Welfare State* dalam *Black's Law*

Dictionary menyebutkan:

Welfare State a nation in which the government undertakes various social insurance programs, such as unemployment compensation, old age pensions, family allowances, food stamps, and aid to the blind or deaf - also termed welfare regulatory state. (Negara Kesejahteraan adalah suatu bangsa yang pemerintahannya menjalankan berbagai program asuransi sosial, seperti kompensasi pengangguran, pensiun, bantuan uang untuk keluarga, kupon makanan, dan bantuan bagi orang buta atau tuli juga pengertian kesejahteraan negara sebagai pengatur).⁵⁰

Definisi *Welfare State* dalam “*Collin Colbuid English Dictionary*” sebagaimana dikutip Safri Nugraha menyebutkan: Negara Kesejahteraan adalah sebagai suatu sistem pemerintahan yang menyediakan pelayanan sosial secara gratis (bebas biaya) dalam hal: kesehatan, pendidikan, dan bantuan keuangan bagi warga yang tidak mampu bekerja karena usia lanjut, pengangguran atau sakit.

*Welfare State as 'a system in which the government provides free social services such as health and education, and gives money to people when they are unable to work for example because they are old, unemployed, or sick.'*⁵¹

Dan dua definisi tersebut dapat disimpulkan, bahwa *welfare state* adalah suatu pemerintahan negara yang

⁵⁰ Bryan A Garner, *Black's Law Dictionary*, Seventh Edition, St Paul, Minn: West Group, 1990, hlm. 1588

⁵¹ Collin Colbuid English Dictionary, 1997, hlm. 1898, dalam Safri Nugraha, *Privatisation of State Enterprises in The 20th Century A Step Forwards Or Backwards*, Fakultas Hukum UI, Jakarta, 2004. hlm. I

mengatur sekaligus menjalankan tugas berkaitan dengan pemenuhan kebutuhan dasar hidup manusia (*basic needs*): perumahan, pendidikan, makanan, pakaian, pekerjaan, dan pelayanan social: santunan keuangan bagi para pensiun, orang tua, sakit, serta orang-orang penyandang penyakit sosial: buta, tuli.

Dan definisi tersebut, ternyata dalam kenyataannya memunculkan berbagai konsep, setidaknya ada beberapa pandangan yang satu dan lainnya berbeda tentang konsep *Welfare State* sebagaimana yang terjadi di berbagai negara. Secara umum konsep *Welfare State* dapat dikelompokkan sebagai berikut:

Pertama, oleh Ramesh Misbra, Lawrence Friedman dan Jan M Boekman, yang menitikberatkan *Welfare State* pada tanggung jawab negara untuk kesejahteraan warga negara terhadap pemenuhan kebutuhan dasar hidup (*basic needs*), pelayanan sosial, juga termasuk intervensi ekonomi pasar. Tanggungjawab negara untuk kesejahteraan warganya bukan sekedar dimaknai sebagai hak politik dan ekonomi, namun lebih merupakan aspek hukum. Secara khusus, Lawrence M Friedman menyatakan, bahwa *Welfare State* sebagai suatu tanggung jawab negara terhadap kesejahteraan warganya dalam lingkup yang luas sampai menjangkau

intervensi pasar maupun terhadap perbankan, telekomunikasi dan transportasi. Dengan ruang lingkup yang luas ini, maka tanggung jawab negara meliputi sarana hukum maupun institusi untuk mewujudkan kesejahteraan bagi warga negara menjadi kewajiban Negara.⁵²

Dalam hal ini Ramesh Mishra menyatakan, *Welfare State* adalah suatu tanggung jawab negara terhadap kesejahteraan warga negara yang meliputi intervensi ekonomi pasar, kebijakan ketenagakerjaan dan pelayanan kesejahteraan sosial. Termasuk juga lembaga dan kebijakan dalam bidang kesejahteraan adalah menjadi pemikiran dan tanggungjawab Negara.⁵³

*A Liberal state which assumes responsibility for the well-being of the citizen through a range of interventions in the market economy, e.g. full employment policies and social welfare service. The term include, both the idea of state responsibility for welfare as well as Jhe institutions and policies through which the idea is givei effect.*⁵⁴

Sedangkan Lawrence M Friedman melukiskan di abad ke-20 negara umumnya disebut ‘negara kesejahteraan’. Karena begitu besar negara mengatur kesejahteraan. Intervensi suatu pemerintahan dalam *Welfare State* meliputi berbagai aspek ekonomi, keuangan, keamanan, bahkan

⁵² Lawrence M Friedman, *Legal Culture and the Welfare State*, dalam Gunther Teubnei, *Dilemma of Law in Welfare Suite*, Berlin - New York: Walter de Gruyter, 1986, hlm. 12

⁵³ Rarnesh Mishra, *Welfare State In Crisis, Social though and Social Change*, London: Wheasheat Books Ltd, Harvester Press, 1984, hlm. xi

⁵⁴ Ibid

sampai dengan telekomunikasi dan transportasi maupun perbankan. Situasi ini merupakan bentuk khas negara pada abad ke-20 yang umumnya diriamakan “Negara Kesejahteraan”, atau lebih luas, negara pengatur kesejahteraan. Secara mendasar adalah suatu Negara intervensi secara aktif terhadap pemerintahan yang ada di mana-mana. Sebagai pengumpul sangat besar atas uang pajak, dan memerintahkan tentara dalam jumlah besar terhadap pelayanan sipil. Menyalurkan bermilyar-milyar dalam bentuk pembayaran kesejahteraan. Di berbagai negara bahkan juga menangani jalan kereta api, kartu pos, telepon, pemilik bank, pabrik baja dan perdagangan lainnya sebagai portofolio.⁵⁵

Bagi Jan M. Boekman, *Welfare State* dimaknai sebagai integrasi fakta ekonomi dan gagasan umum tentang keadilan. Di dalamnya terjabar keberadaan dan fungsi hukum dalam berbagai aspek kehidupan. Oleh sebab itu, jadi sebenarnya hukum menjadi bukti yang selalu terkait dengan negara kesejahteraan di mana keadilaan harus menjadi tujuan utama.

The welfare state is generally understood as the integrations of economic facts and general ideas about justice. It also includes the pervasive presence and functioning of law in various aspects of social

⁵⁵ Lawrence M Friedman, 1986, *Op. Cit.* him. 12

life. It is thus evident that law is intertwined with the welfare state⁵⁶

Kedua, menurut Ross Cranston, pengertian *Welfare State* selalu dikaitkan dengan tanggung jawab pemerintahan berkaitan dengan kesehatan, pengangguran dan perumahan yang memberikan perlindungan bagi warganya terhadap standar minimum pendapatan, gizi, kesehatan, perumahan dan pendidikan, keamanan kerja, sebagai hak politik dan bukan sumbangan sukarela. Bahkan aspek-aspek kesejahteraan juga terkait dengan pelayanan sosial berbentuk kesejahteraan sosial, pajak dan keamanan kerja.

*In some interpretations The essence of the welfare state is government-protected minimum standards of income, nutrition, health, housing, and education, assured for every citizen as a political right, not as charity. One of Tamm's contributions was to additional aspects of the welfare state - that along with the social services are other forms of social services are other forms of social welfare, fiscal welfare and occupational welfare.*⁵⁷

Ketiga, oleh Wilhelm Aubert, *welfare state* lebih dimaknai sebagai kewajiban negara untuk kesejahteraan warganya dalam memenuhi kebutuhan dasar hidup (*basic needs*). *Welfare state* berkaitan dengan hak-hak warga negara dan kemampuan negara untuk memenuhi klaim yang berasal dari hak tersebut. Tujuannya adalah untuk menjamin

⁵⁶ Jan M. Boekman, *Legal Subjectivity as a Precondition for the Interwining of Law and the Welfare State*, dalam *Ibid*, hlm. 79 .

⁵⁷ Ross Cranston, *Legal Foundations of The Welfare State*, London: Weldenfeld and Nicolson, 1985, Mm. 4

terpenuhinya tingkat kesejahteraan minimal dalam hal kesehatan, nutrisi, perumahan, dan pendidikan. Di sini nampak bahwa lingkup kesejahteraan hanya berkaitan dengan kebutuhan dasar (*basic needs*) saja.

*It is customary to define the welfare state by reference to certain rights of the citizen and by the state's ability to meet the claims which flow from these rights. Their aim is to secure a decent minimum of welfare in terms of health, nutrition, housing, and education.*⁵⁸

Dan uraian beberapa konsep di atas, maka dapat digolongkan sebagai berikut:

- 1) Oleh Ramesh Mishra, Lawrence M Friedman dan M Boekman, *Welfare State* merupakan tanggung jawab dan kewajiban Negara yang meliputi: (1) Pemenuhan kebutuhan dasar hidup (*basic needs*); (2). Pelayanan sosial, dan (3). Intervensi ekonomi pasar.
- 2) Sedangkan menurut Ross Cranston, *Welfare State* adalah lebih menitikberatkan sebagai tanggung jawab negara dalam kesejahteraan warga negaranya dalam pemenuhan *basic needs* dan pelayanan sosial.
- 3) Wilhelm Aubert memberi pengertian *Welfare State* hanyalah sebagai kewajiban negara dalam memenuhi hak warga Negara terkait dengan pemenuhan *basic needs*.

⁵⁸ Viihemi Aubert, *The Rule of Law and the Promotional Function of Law in the Welfare State*, dalam *Dillemmas of Law in Welfare State*, European University institute: Set. A, Law, 1986, hlm. 32

Kewajiban negara baru muncul apabila terjadi klaim dari warga negara yang menuntut hak tersebut.

Dalam konsep Negara Kesejahteraan ini, negara dituntut untuk memperluas tanggung jawabnya kepada masalah-masalah social ekonomi yang dihadapi rakyat banyak. Perkembangan inilah yang memberikan legalisasi bagi negara intervensionis abad ke-20. Negara justru perlu dan bahkan harus melakukan intervensi dalam berbagai masalah sosial dan ekonomi untuk menjamin terciptanya kesejahteraan bersama dalam masyarakat. Fungsi negara juga meliputi kegiatan-kegiatan yang sebelumnya berada di luar jangkauan fungsi negara, seperti memperluas ketentuan pelayanan sosial kepada individu dan keluarga dalam hal-hal khusus, seperti “*social security*”, kesehatan, kesejahteraan sosial, pendidikan dan pelatihan serta perumahan.⁵⁹ Konsep negara kesejahteraan (*Welfare State*) juga merupakan alternative bagi demokrasi konstitusional dalam abad ke-20 merupakan reaksi terhadap eksese dan paham pluralisme-liberal pada sistem demokrasi konstitusional abad ke-19.⁶⁰

Penerapan Teori Negara Hukum Kesejahteraan dalam penelitian ini adalah bahwa intervensi suatu

⁵⁹ Jimly Asshiddiqie, *Gagasan Kedaulatan Rakyat Dalam Konstitusi Dan Pelakwaaannya di Indonesia*, Jakarta: Ichtiar Barn Van Hoeve, 1994, hlm. 223

⁶⁰ Moh. Mahfud MD, *Demokran Dan Konstitusi Di Indonesia, Studi Tentang Inieraki Politik Dan Kehidupan Ketalanegaraan*, Rineka Cipta, Jakarta 2000, hlm. 11

pemerintahan dalam *Welfare State* meliputi berbagai aspek ekonomi, keuangan, keamanan, bahkan sampai dengan telekomunikasi dan transportasi maupun perbankan. Perkembangan dalam semua aspek tersebut sangat tergantung pada adanya investasi yang masuk ke Indonesia. Investasi tidak akan masuk apabila dalam suatu negara masih banyak terjadi tindak pidana korupsi. Oleh karena itu, pelaksanaan revolusi mental pada pejabat dan aparat penegak hukum sangat diperlukan dalam penanganan tindak pidana korupsi sebagai upaya mewujudkan pembangunan perekonomian di Indonesia.

B. *Middle Theory*

Teori Efektifitas Hukum

Hans Kelsen menyajikan definisi tentang efektivitas hukum.

Efektivitas hukum adalah:

“Apakah orang-orang pada kenyataannya berbuat menurut suatu cara untuk menghindari sanksi yang diancamkan oleh norma hukum atau bukan, dan apakah sanksi tersebut benar-benar dilaksanakan bila syaratnya terpenuhi atau tidak terpenuhi”.⁶¹

Konsep efektivitas dalam definisi Hans Kelsen difokuskan pada subjek dan sanksi. Subjek yang melaksanakannya, yaitu orang-orang atau badan hukum. Orang-orang tersebut harus melaksanakan hukum sesuai

⁶¹ Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Op.Cit*, hlm. 219.

dengan bunyinya norma hukum. Bagi orang-orang yang dikenai sanksi hukum, maka sanksi hukum benar-benar dilaksanakan atau tidak.

Hukum diartikan norma hukum, baik yang tertulis maupun norma hukum yang tidak tertulis. Norma hukum tertulis merupakan norma hukum yang ditetapkan oleh lembaga yang berwenang untuk itu. Lembaga yang berwenang untuk itu, yaitu DPR RI dengan persetujuan bersama Presiden, sedangkan norma hukum tidak tertulis merupakan norma hukum yang hidup dan berkembang dalam masyarakat adat.

Anthony Allot mengemukakan tentang efektivitas hukum. Ia mengemukakan bahwa:

“Hukum akan menjadi efektif jika tujuan keberadaan dan penerapannya dapat mencegah perbuatan-perbuatan yang tidak diinginkan dapat menghilangkan kekacauan. Hukum yang efektif secara umum dapat membuat apa yang dirancang dapat diwujudkan. Jika suatu kegagalan, maka kemungkinan terjadi pembetulan secara gampang jika terjadi keharusan untuk melaksanakan atau menerapkan hukum dalam suasana baru yang berbeda, hukum akan sanggup menyelesaikannya”⁶²

Konsep Anthony Allot tentang efektivitas hukum difokuskan pada perwujudannya. Hukum yang efektif secara umum dapat membuat apa yang dirancang dapat diwujudkan dalam kehidupan sosial kemasyarakatan.

Kedua pandangan di atas, hanya menyajikan tentang konsep efektivitas hukum, namun tidak mengkaji tentang konsep teori efektivitas hukum.

⁶² Hans Kelsen, *Teori Umum Tentang Hukum dan Negara*, : Nusa Media, Bandung , 2006), hlm. 39.

Dengan melakukan sistesis terhadap kedua pandangan di atas, maka dapat dikemukakan konsep tentang teori efektivitas hukum. Teori efektivitas hukum adalah:

“Teori yang mengkaji dan menganalisis tentang keberhasilan, kegagalan dan faktor-faktor yang memengaruhi dalam pelaksanaan dan penerapan hukum.”

Ada tiga fokus kajian teori efektivitas hukum, yang meliputi:

1. keberhasilan dalam pelaksanaan hukum;
2. kegagalan di dalam pelaksanaannya; dan
3. faktor-faktor yang memengaruhinya

C. *Applied Theory.*

1. **Teori Sistem Hukum**

Lawrence Friedman, menjelaskan bahwa berlakunya hukum dalam masyarakat dan teori bekerjanya hukum digunakan untuk menyamakan peraturan dan keberlakuan hukum dikaitkan dengan berlakunya atas Undang-Undang Nomor 25 tahun 2009 tentang Pelayanan Publik dikaitkan dengan Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan.

Pada hakikatnya, sebuah sistem adalah sebuah unit yang beroperasi dengan batas-batas tertentu. Sistem bisa bersifat mekanis, organis, atau sosial. Tubuh manusia, sebuah mesin

pinball, dan gereja Katolik Roma semuanya adalah sistem⁶³. David Easton telah mendefinisikan sistem politik sebagai kumpulan interaksi dengan mempertahankan batas-batas tertentu yang bersifat bawaan dan dikelilingi oleh sistem-sistem sosial lainnya yang terus menerus menimpakan pengaruh padanya⁶⁴.

Sistem hukum tidak hanya mengacu pada aturan (*codes of rules*) dan peraturan (*regulations*), namun mencakup bidang yang luas, meliputi struktur, lembaga dan proses (*procedure*) yang mengisinya serta terkait dengan hukum yang hidup dalam masyarakat (*living law*) dan budaya hukum (*legal structure*).

Menurut Lawrence Friedman, unsur-unsur sistem hukum terdiri dari struktur hukum (*legal structure*), substansi hukum (*legal substance*) dan budaya hukum (*legal culture*)⁶⁵.

Struktur hukum meliputi badan eksekutif, legislatif dan yudikatif serta lembaga-lembaga terkait, seperti Kejaksaan, Kepolisian, Pengadilan, Komisi Judisial, Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) dan lain-lain, Substansi hukum adalah mengenai norma, peraturan maupun Undang-Undang. Budaya hukum adalah

⁶³ Syafruddin Kalo, *Penegakan Hukum Yang Menjamin Kepastian Hukum Dan Rasa Keadilan Masyarakat Suatu Sumbangan Pemikiran*, Makalah disampaikan pada “Penguatan Pengurus Tapak Indonesia Koordinator Daerah Sumatera Utara”, pada hari Jum’at, 27 April 2007, bertempat di Gayo Room Garuda Plaza Hotel, Jl. Sisingamangaraja No. 18 Medan.

⁶⁴ Lawrence M. Friedman, *The Legal System: A Social Science perspective*, New Yonic: Russel Sage Foundation, 1975, diterjemahkan oleh M. Khozim, *Sistem Hukum: Perspektif limit Sosial*, Bandung: Nusa Media, 2009, Hlm. 6

⁶⁵ Lawrence M. Friedman, “*American Law* “, : W.W. Norton &Company, London ,1984,hlm.6

meliputi pandangan, kebiasaan maupun perilaku dan masyarakat mengenai pemikiran nilai-nilai dan pengharapan dan sistem hukum yang berlaku, dengan perkataan lain, budaya hukum itu adalah iklim dan pemikiran sosial tentang bagaimana hukum itu diaplikasikan, dilanggar atau dilaksanakan.

Tanpa budaya hukum sistem hukum itu sendiri tidak akan berdaya, seperti ikan mati yang terkapar di keranjang, bukan seperti ikan hidup yang berenang di lautnya (*without legal culture, the legal system is inert, a deadfish lying in a basket, not a living fish swimming in its sea*)⁶⁶. Setiap masyarakat, negara dan komunitas mempunyai budaya hukum. Selalu ada sikap dan pendapat mengenai hukum. Hal ini tidak berarti bahwa setiap orang dalam satu komunitas membenarkan pemikiran yang sama.

Banyak sub budaya dan suku-suku yang ada, agama, kaya, miskin, penjahat dan polisi mempunyai budaya yang berbeda antara satu dengan yang lainnya. Yang paling menonjol adalah budaya hukum dari orang dalam, yaitu hakim dan penasihat hukum yang bekerja di dalam sistem hukum itu sendiri, karena sikap mereka membentuk banyak keragaman dalam sistem hukum. Setidak-tidaknya kesan ini akan mempengaruhi penegakan hukum dalam masyarakat.

⁶⁶ *Ibid*, hlm 7

Hukum adalah kontrol sosial dan pemerintah (*law is governmental social control*), sebagai aturan dan proses sosial yang mencoba mendorong perilaku, baik yang berguna atau mencegah perilaku yang buruk⁶⁷. Di sisi lain kontrol sosial adalah jaringan atau aturan dan proses yang menyeluruh yang membawa akibat hukum terhadap perilaku tertentu, misalnya aturan umum perbuatan melawan hukum⁶⁸: Tidak ada cara lain untuk memahami sistem hukum selain melihat perilaku hukum yang dipengaruhi oleh aturan keputusan penerintah atau Undang-Undang yang dikeluarkan oleh pejabat yang berwenang. Jika seseorang berperilaku secara khusus adalah karena diperintahkan hukum atau karena tindakan penerintah atau pejabat lainnya atau dalam sistem hukum.

Tetapi kita juga membutuhkan kontrol sosial terhadap pemerintah, karena tidak dapat kita pungkiri, bahwa tiada kuda tanpa kekang/kendala. Begitu juga tiada penguasa dan Aparaturnya yang bebas dan kontrol sosial. Semua tahu ada orang yang berwenang menyalahgunakan jabatannya, praktek suap dan KKN sering terjadi dalam tirani birokrat. Maka untuk memperbaiki harus ada kontrol yang dibangun dalam sistim. Dengan kata lain, hukum mempunyai tugas jauh mengawasi penguasa itu sendiri, kontrol yang dilakukan terhadap pengontrol. Pemikiran ini berada di balik

⁶⁷ Donald Black, "Behavior of Law" New York, San Fransisco, London: Academic Press, 193, hIm. 2

⁶⁸ Lawrence Friedman, *Op. Cit*, hIm. 3

pengawasan dan keseimbangan (*check and balance*) dan di balik Peradilan Tata Usaha Negara, Inspektur Jenderal, Auditor dan lembaga-lembaga seperti, KPK, Komisi Judisial. Kesemuanya ini harus mempunyai komitmen yang tinggi untuk memberantas segala bentuk penyalahgunaan wewenang dan pihak penguasa.

Hukum akan menjadi berarti apabila perilaku manusia dipengaruhi oleh hukum dan apabila masyarakat menggunakan hukum menuruti perilakunya, sedangkan di lain pihak efektivitas hukum berkaitan erat dengan masalah kepatuhan hukum sebagai norma. Hal ini berbeda dengan kebijakan dasar yang relatif netral dan bergantung pada nilai universal dan tujuan dan alasan pembentukan undang undang.

Dalam praktek kita melihat ada Undang-Undang sebagian besar dipatuhi dan ada Undang-Undang yang tidak dipatuhi. Sistem hukum jelas akan runtuh jika setiap orang tidak mematuhi Undang-Undang dan Undang-Undang itu akan kehilangan maknanya. Ketidakefektifan Undang-Undang cenderung mempengaruhi waktu sikap dan kuantitas ketidakpatuhan serta mempunyai efek nyata terhadap perilaku hukum, termasuk perilaku pelanggar hukurn. Kondisi ini akan mempengaruhi penegakan hukum yang menjamin kepastian dan keadilan dalam masyarakat.

Kepastian hukum dapat kita lihat dan dua sudut, yaitu kepastian dalam hukum itu sendiri dan kepastian karena hukum. “Kepastian dalam hukum” dimaksudkan bahwa setiap norma hukum itu harus dapat dirumuskan dengan kalimat-kalimat didalamnya tidak mengandung penafsiran yang berbeda-beda. Akibatnya akan membawa perilaku patuh atau tidak patuh terhadap hukum. Dalam praktek banyak timbul peristiwa-peristiwa hukum, di mana ketika dihadapkan dengan substansi norma hukum yang mengaturnya, kadangkala tidak jelas atau kurang sempurna sehingga timbul penafsiran yang berbeda-beda yang akibatnya akan membawa kepada ketidakpastian hukum.

Sedangkan “kepastian karena hukum” dimaksudkan, bahwa karena hukum itu sendirilah adanya kepastian, misalnya hukum menentukan adanya lembaga daluarsa, dengan lewat waktu seseorang akan mendapatkan hak atau kehilangan hak. Berarti hukum dapat menjamin adanya kepastian bagi seseorang dengan lembaga daluarsa akan mendapatkan sesuatu hak tertentu atau akan kehilangan sesuatu hak tertentu.

Hukum tidak identik dengan Undang-Undang, jika hukum diidentikkan dengan perUndang-Undangan, maka salah satu akibatnya dapat dirasakan, adalah kalau ada bidang kehidupan yang belum diatur dalam perUndang-Undangan, maka dikatakan hukum tertinggal oleh perkembangan masyarakat. Demikian juga

kepastian hukum tidak identik dengan dengan kepastian Undang-Undang. Apabila kepastian hukurn diidentikkan dengan kepastian Undang-Undang, maka dalarn proses penegakan hukum dilakukan tanpa memperhatikan kenyataan hukurn (*Werkelijkheid*) yang berlaku.

2..Teori Hukum Progresif

Menurut Radbnich, hukum seharusnya memenuhi nilai-nilai dasar yang meliputi keadilan, kegunaan (*zweckmaszigkeit*) dan kepastian hukum. Konsekuensi dan perspektif tersebut adalah penegakan hukum hendaklah dilihat sebagai suatu proses sosial yang melibatkan lingkungannya, dalam pengertian bahwa penegakan hukum sebagai kegiatan yang menarik lingkungan ke dalam proses tersebut, maupun yang harus menerima pembatasan-pembatasan dalam bekerjanya disebabkan oleh faktor lingkungan. Penegakan hukum dilihat sebagai kegiatan untuk mewujudkan keinginan-keinginan hukum menjadi kenyataan. Artinya, sebagai usaha untuk mewujudkan miai-nilai dasar di dalam hukum seperti keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan.⁶⁹

Hukum progresif adalah mengubah secara cepat, melakukan pembalikan yang mendasar dalam teori dan praksis hukum, serta melakukan berbagai terobosan. Pembebasan tersebut

⁶⁹ Satjipto Rahardjo, 2006, *Ilmu Hukum*,: Citra Aditya Bakti, Bandung, him. 19

didasarkan pada prinsip bahwa hukum adalah untuk manusia dan bukan sebaliknya dan hukum itu tidak ada untuk dirinya sendiri, melainkan untuk sesuatu yang lebih luas yaitu untuk harga diri manusia, kebahagiaan, kesejahteraan, dan kemuliaan manusia.⁷⁰

Hukum progresif juga mengundang kritik terhadap sistem hukum yang liberal, karena hukum Indonesia pun turut mewarisi sistem tersebut. Satu moment perubahan yang monumental terjadi pada saat hukum pra modern menjadi modern. Disebut demikian karena hukum modern bergeser dan tempatnya sebagai institusi pengan keadilan menjadi institusi publik yang birokratis. Hukum yang mengikuti kehadiran hukum modern harus menjalani suatu perombakan total untuk disusun kembali menjadi institusi yang rasional dan birokratis. Akibatnya hanya peraturan yang dibuat oleh legislatiflah yang sah yang disebut sebagai hukum.⁷¹

Progresifisme hukum mengajarkan bahwa hukum bukan raja, tetapi alat untuk menjabarkan dasar kemanusiaan yang berfungsi memberikan rahmat kepada dunia dan manusia. Asumsi yang mendasari progresifisme hukum adalah pertama hukum ada untuk manusia dan tidak untuk dirinya sendiri, kedua hukum selalu berada pada status *law in the making* dan tidak bersifat final, ketiga hukum adalah institusi yang bermoral kemanusiaan.⁷²

⁷⁰ Satjipto Rahardjo, 2007, *Membedah Hukum Progresif*: Kompas, Jakarta, hlm. 154

⁷¹ Satjipto Rahardjo, 2004, *Ilmu Hukum; Pencarian, Pembebasan dan Pencerahan*.; Muhammadiyah Press University, Surakarta, hlm. 20.

⁷² *Ibid*

Hukum progresif dimulai dan suatu asumsi dasar, hukum adalah institusi yang bertujuan mengantarkan manusia kepada kehidupan yang adil, sejahtera dan membuat manusia bahagia. Hukum tersebut tidak mencerminkan hukum sebagai institusi yang mutlak senta final, melainkan ditentukan oleh kemampuannya untuk mengabdikan kepada manusia.⁷³

Menurut Bagir Manan, rumusan Undang-Undang yang bersifat umum, tidak pernah menampung secara pasti setiap peristiwa hukum.⁷⁴ Hukum bukanlah sesuatu skema yang final (*finie scheme*), namun terus bergerak, berubah, mengikuti dinamika kehidupan manusia.⁷⁵ Dalam perspektif hukum progresif, menolak rasionalitas diatas segalanya. Tujuan lebih besar dan hukum adalah keadilan dan kebahagiaan. Kebahagiaan inilah yang ditempatkan diatas segala-galanya.⁷⁶ Karakteristik dan hukum progresif menurut Satjipto Raharjo, yaitu:⁷⁷

- a. Hukum ada untuk mengabdikan kepada masyarakat.
- b. Hukum progresif akan tetap hidup karena hukum selalu berada pada statusnya sebagai *law in the making* dan tidak pernah bersifat final sepanjang manusia itu ada, maka hukum

⁷³ Satjipto Rahardjo, 2009, *Hukum Progresif Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, Genta Publishing, Yogyakarta, hlm. 1.

⁷⁴ Romli Arntasmita, *Teori Hukum Integratif. ... Op.Cit.* hlm 96.

⁷⁵ *Ibid.* hlm 97

⁷⁶ *Ibid.* hlm 94-97

⁷⁷ *Ibid* hlm 100

progresif akan terus hidup dalam menata kehidupan masyarakat.

- c. Dalam hukum progresif selalu melekat etika dan moralitas kemanusiaan yang sangat kuat, yang akan memberikan respon terhadap perkembangan dan kebutuhan manusia serta mengabdikan pada keadilan, kesejahteraan.

3..Teori Bekerjanya Hukum

Menurut Chamblis & Seidman⁷⁸ bahwa basis bekerjanya hukum adalah masyarakat, maka hukum akan dipengaruhi oleh faktor-faktor atau kekuatan sosial mulai dari tahap pembuatan sampai dengan pemberlakuan. Kekuatan sosial akan berusaha masuk dalam setiap proses legislasi secara efektif dan efisien.

Bahwa basis bekerjanya hukum adalah masyarakat, maka hukum akan dipengaruhi oleh faktor-faktor atau kekuatan sosial mulai dari tahap pembuatan sampai dengan pemberlakuan. Kekuatan sosial akan berusaha masuk dalam setiap proses legislasi secara efektif dan efisien. Peraturan dikeluarkan diharapkan sesuai dengan keinginan, tetapi efek dari peraturan tersebut tergantung dari kekuatan sosial seperti budaya hukumnya baik, maka hukum akan bekerja dengan baik pula, tetapi sebaliknya apabila kekuatannya berkurang atau tidak ada maka hukum tidak akan bisa berjalan.

⁷⁸ MI Dani Putra, teori Chambliss & Seidman, <http://daniputra.blogspot.com/2012/10/teori-chambliss-seidmanhtml?m=1> diposkan 4th Oktober 2012. Diakses 20/11/2016.

Pembuat hukum bekerja dengan membuat peraturan yang ditujukan untuk mengatur masyarakat, demikian pula dengan lembaga penegak hukum yang bekerja untuk melakukan *law enforcement* untuk ditegakkan di masyarakat. Masyarakat adalah tujuan akhir dan bekerjanya hukum. Jadi dapat dikatakan bahwa hukum yang dibuat oleh pembuat hukum yang sudah mengalami tekanan dan kekuatan sosial dan pribadi di tegakkan oleh penegak hukum yang juga mengalami tekanan dan kekuatan sosial dan pribadi ke masyarakat, sehingga hukum yang sampai ke masyarakat adalah hukum yang bercorak kekuasaan. Realitas ini semakin nyata ketika hukum positif menjadi satu-satunya sandaran dalam hukum modern. Dapat dikemukakan beberapa faktor tersebut yang dapat mempengaruhi bekerjanya hukum dalam masyarakat. Faktor-faktor tersebut yaitu: (a) Bersifat yuridis normatif (menyangkut pembuatan peraturan perUndang-Undangannya); (b) Penegakannya (para pihak dan peranan pemerintah); (c) faktor yang bersifat yuridis sosiologis (menyangkut pertimbangan ekonomis sosiologis serta kultur hukum dan *role occupant*); (d) Konsistensi dan harmonisasi antara politik hukum dalam konstitusi dengan produk hukum di bawahnya. Hal ini dapat dilakukan dengan penanganan secara preventif melalui prinsip kehati-hatian dan kecermatan dalam “*law making*” dan represif melalui *judicial Review* (MA) dan

constitutional Review (MK) apabila suatu peraturan telah diundangkan.

Konsepsi operasional tentang bekerjanya hukum dalam masyarakat dengan didasarkan pada dua konsep yang berbeda, yaitu konsep tentang ramalan-ramalan mengenai akibat-akibat (*prediction of consequences*) yang dikemukakan oleh Lundberg dan Lansing tahun 1973 dan konsep Hans Kelsen tentang aspek rangkap dan suatu peraturan hukum. Berdasarkan konsep Lundberg dan Lansing, serta konsep Hans Kelsen tersebut Robert B. Seidman dan William J. Chambliss menyusun suatu Konsep Bekerjanya Hukum di dalam Masyarakat. Keberhasilan pelaksanaan suatu peraturan perundang undangan sangat tergantung banyak faktor. Secara garis besar bekerjanya hukum dalam masyarakat akan ditentukan oleh beberapa faktor utama. Faktor tersebut meliputi keseluruhan komponen sistem hukum, yaitu faktor substansial, faktor struktural dan faktor kultural.

Sistem hukum yang ada dan dijalankan seperti sekarang ini tidak jatuh dan langit, melainkan dibangun oleh masyarakat seiring dengan tingkat peradaban sosialnya. Tiap-tiap negara memiliki karakteristik ideologis yang berbeda dan karakteristik inilah yang kemudian akan mewarnai corak hukum yang akan dibangun. Pernyataan ini sekaligus mengisyaratkan bahwa hukum tidak dapat dilepaskan dari struktur sosialnya. Dengan perkataan

lain hukum yang baik adalah hukum yang tumbuh sesuai dengan perkembangan masyarakatnya. Hukum modern yang digunakan di Indonesia sebenarnya tidak berasal dari bumi Indonesia sendiri melainkan diimpor dari negara lain (Barat, Eropa). Pertumbuhan hukum di Eropa berjalan seiring dengan perkembangan masyarakatnya sedangkan pertumbuhan hukum di Indonesia tidak demikian, karena Indonesia mengalami terlebih dahulu bentuk penjajahan dari negara-negara Barat. Indonesia mengalami proses pertumbuhan hukum yang bersifat *a-histori*. Intrusi hukum modern ke dalam struktur sosial Masyarakat Indonesia yang belum siap mengakibatkan munculnya berbagai konflik kepentingan yang melatar belakangi pembuatan peraturan perundang undangan dan pelaksanaannya.

Peraturan perUndang-Undangan (*legislation*) merupakan bagian dari hukum yang dibuat secara sengaja oleh institusi negara. Dalam konteks demikian peraturan perUndang-Undangan tidak mungkin muncul secara tiba-tiba pula. Peraturan perUndang-Undangan dibuat dengan tujuan dan alasan tertentu. Dalam perspektif sosiologis, pembuatan peraturan perUndang-Undangan (*law making*) sebagai bagian dari politik hukum (tahap formulasi) pada hakikatnya merupakan “keputusan politik” atau kebijakan publik yang mengalokasikan kekuasaan, menentukan peruntukan berbagai sumber daya, hubungan antarmanusia, prosedur yang

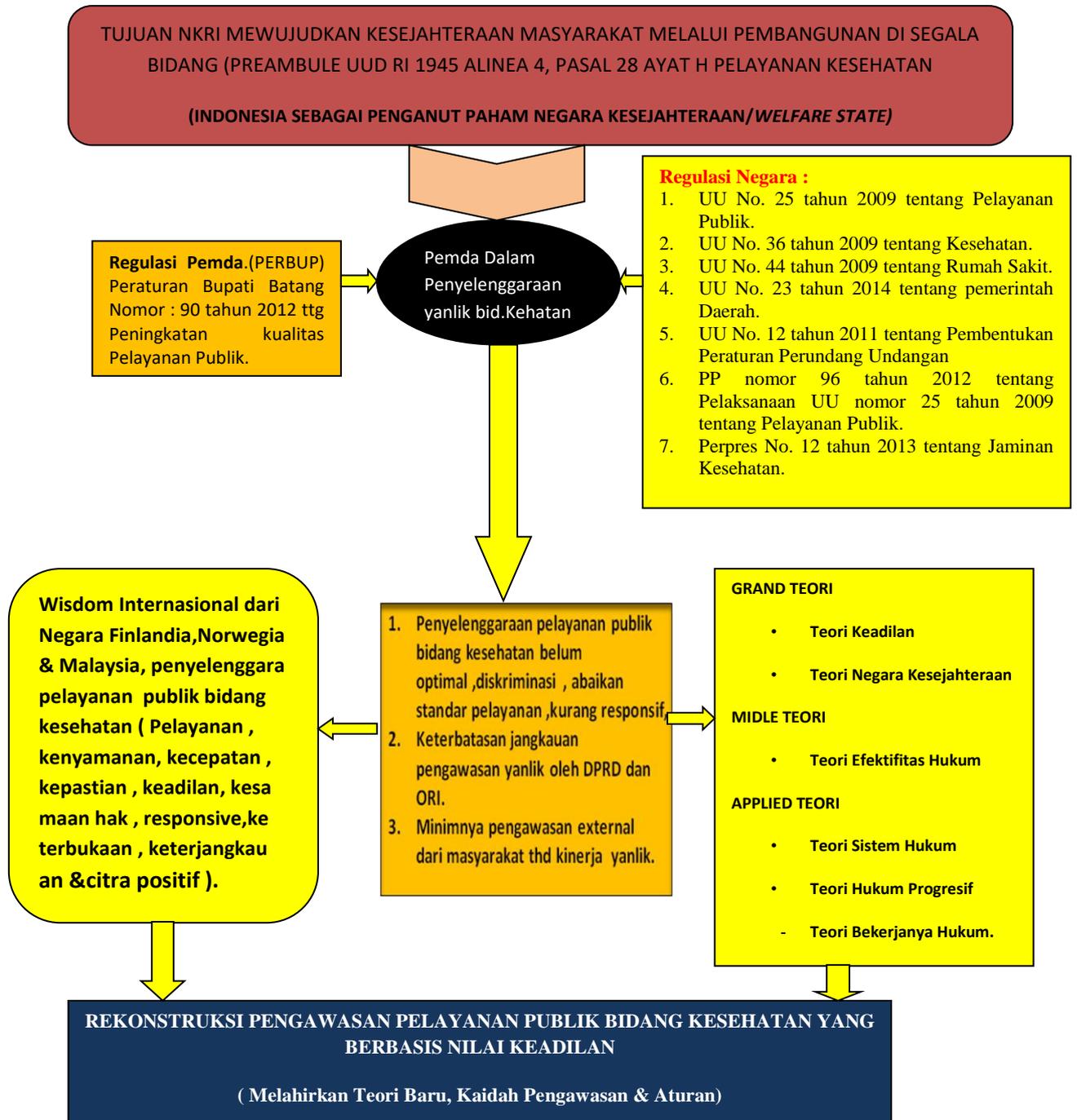
harus ditegakkan, pengenaan sanksi, dan sebagainya. Oleh karena itu selalu ada risiko bahwa hal-hal yang dicantumkan dalam peraturan tidak didukung oleh basis alami yang memadai, melainkan hanya ungkapan keinginan pembuatnya semata. Dalam perspektif hukum dan kebijakan publik, fenomena di atas merupakan suatu keadaan yang timbul sebagai akibat dominasi model pendekatan institusional dalam pembuatan kebijakan atau keputusan.

Pembuatan kebijakan yang terjadi dalam organisasi dipengaruhi oleh dependensinya dan lingkungan tempat ia berada, bukan oleh pertimbangan yang murni rasional dan formal semata. Kebijakan bisa menyimpang di dalam organisasi. Dalam rangka mempertahankan kelangsungan hidupnya, anggota organisasi dapat membuat keputusan atau kebijakan yang bertentangan dengan cara dan tujuan yang telah mereka tetapkan sebelumnya.

Bekerjanya hukum dalam masyarakat melibatkan beberapa unsur atau aspek yang saling memiliki keterkaitan sebagai suatu sistem. Beberapa aspek tersebut yaitu: Lembaga Pembuat Hukum (*Law Making Institutions*), Lembaga Penerap Sanksi (*Sanction Activity Institutions*), Pemegang Peran (*Role Occupant*), serta Kekuatan Sosial Personal (*Societal Personal Force*), Budaya Hukum (*Legal Culture*) serta unsur-unsur Umpan Balik (*Feed Back*) dan proses bekerjanya hukum yang sedang berjalan. Menurut Chambliss dan Seidman terdapat hubungan antara hukum

dan kekuasaan, di mana kekuatan sosial dan pribadi yang terdapat di masyarakat keberadaannya menekan lembaga pembuat hukum secara langsung sebagai lembaga yang membuat hukum dan secara tidak langsung menekan lembaga penegak hukum, sedangkan lembaga penegak hukum juga mengalami tekanan secara langsung dari kekuatan sosial dan pribadi.

KERANGKA PEMIKIRAN.



1. Penjelasan Kerangka Pemikiran.

Dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 Pasal 28 H ayat (1) “Setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan.”

Sedangkan Pasal 34 ayat (3) “Negara bertanggung jawab atas penyediaan Fasilitas pelayanan kesehatan dan fasilitas pelayanan umum yang layak”

Hal ini dapat juga dilihat dalam Undang-Undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan yang terdapat dalam Pasal 4 “Setiap orang berhak atas kesehatan” dan juga terdapat dalam Pasal 5 ayat (1) “setiap orang mempunyai hak yang sama dalam memperoleh akses atas sumber daya dibidang kesehatan”. Di dalam ayat (2) dijelaskan pula bahwa “Setiap orang mempunyai hak dalam memperoleh pelayanan kesehatan yang aman, bermutu, dan terjangkau”.

Undang-Undang No.23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah pada Pasal 12 dijelaskan bahwa salah satu urusan wajib pemerintali Daerah adalah kesehatan. Selanjutnya pada Pasal 344 ayat (1) Pemerintah Daerah wajib menjamin terselenggaranya pelayanan publik berdasarkan urusan pemerintahan yang menjadi dasar kewenangan daerah. Pada Pasal 345 ayat (3) Dalam

melaksanakan manajemen pelayanan publik sebagaimana dimaksud ayat (2) Pemerintah Daerah dapat membentuk Forum komunikasi antara Pemerintah Daerah dengan masyarakat dan pemangku kepentingan terkait.

Sedangkan Undang Undang nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik juga mengatur tentang system pengawasan yang dibangun dalam rangka mewujudkan pelaksanaan pelayanan publik, yang dijelaskan pada Pasal 35 ayat (3) sebagai berikut:

- (a). Pengawasan oleh masyarakat berupa laporan atau pengaduan masyarakat dalam penyelenggaraan pelayanan publik.
- (b). Pengawasan Ombudsman sesuai dengan peraturan perundang undangan.
- (e). Pengawasan oleh DPR, DPRD Propinsi dan DPRD Kab/Kota.

Selanjutnya pada Pasal 39 ayat (3) “ Masyarakat dapat membentuk Lembaga pengawasan pelayanan publik” Peraturan Pemerintah Nomor 96 Tahun 2012 tentang Pelaksanaan Undang Undang Nomor 25 Tahun 2009, memberikan pedoman tentang system pengawasan pelayanan publik yang bisa dilakukan oleh masyarakat , meskipun dalam implementasinya dilapangan menjadi sangat bervariasi model sangat tergantung pada komitmen, inovasi dan kreatifitas masing-masing daerah sehingga ada pengawasan yang berjalan efektif, atau sebaliknya kurang optimalnya pengawasan dalam rangka mendorong kinerja pelayanan publik.

Pemerintah Kabupaten Batang dengan Peraturan Bupati Batang Nomor 90 Tahun 2012 tentang Peningkatan Kualitas Pelayanan Publik, telah berupaya membangun system pengawasan yang partisipatif yang berbasis keadilan. Oleh karena itu dengan menggunakan teori hukum diantaranya teori keadilan dan teori Negara Kesejahteraan diatas serta belajar dari *wisdom Internasional* Negara lain, digunakan untuk merumuskan atau merekonstruksi peraturan perUndang-Undangan dalam hal ini Undang Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik, Undang Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan dan Peraturan Pemerintah Nomor 96 Tahun 2012 tentang Pelaksanaan Undang Undang Nomor 25 Tahun 2009 , khususnya yang berkaitan dengan model pengawasan pelayanan publik bidang kesehatan oleh masyarakat yang berbasis nilai keadilan.

H. METODE PENELITIAN

1. Paradigma Penelitian

Penelitian dan penulisan disertasi ini menggunakan paradigma konstruktifisme. Pengertian paradigma oleh beberapa pakar sebagai berikut ⁷⁹:

⁷⁹ Joel Arthur Barker, *Paradigma*, Terjemahan Moh. Anwar, :Interaksara, Batam, 1999, hlm. 3840.

- a. Thomas S. Khun, seorang sejarawan ilmiah, dan penulis dan buku *The Structure of Scientific Revolution*, menulis bahwa paradigma ilmiah adalah contoh-contoh praktik ilmiah yang aktual dan dapat diterima. Contoh tersebut mencakup Undang-Undang, teori, penerapan, dan instrumentasi secara bersama-sama-memberikan model yang darinya timbul tradisi penelitian ilmiah khusus yang koheran.
- b. Adam Smith, di dalam bukunya *Power of the Mind*, paradigma adalah seperangkat gabungan perkiraan. Paradigma adalah cara kita memahami kehidupan, seperti air bagi ikan. Paradigma menjelaskan kehidupan ini kepada kita dan memudahkan kita untuk mengira-ngira perilakunya.
- e. Marilyn Ferguson, dalam bukunya *The Aquarian Conspiracy*, menulis Paradigma adalah kerangka kerja dan pikiran, skema untuk memahami dan menjelaskan aspek tertentu dan kehidupan ini.

Selain daripada itu pengertian paradigma adalah : seperangkat kepercayaan atau keyakinan dasar yang menuntun seseorang dalam bertindak dalam kehidupan sehari-hari maupun dalam penyelidikan ilmiah⁸⁰. Kaum konstruktivisme berpendirian bahwa manusia pada dasarnya mengkonstruksi dan memodifikasi konsep, model, realitas, termasuk pengetahuan dan keberan hukum.

⁸⁰ Agus Salim, *Teori dan Paradigma Penelitian Sosial (dari Denzin Guba dan Peneraannya)*, . Tiara Wacana, Yogyakarta, 2001, hlm. 33.

Dalam mengembangkan suatu paradigma ilmu, khususnya paradigma konstruktif harus didasarkan pada aspek filosofi dan metodologis yang meliputi dimensi sebagai berikut⁸¹:

Ontologis, yaitu realitas merupakan konstruksi sosial, kebenaran suatu realitas bersifat relatif, berilaku sesuai kontek spesifik yang diriilai relevan oleh pelaku sosial.

Epistemologis, yaitu transaksional/subyektif: Pemahaman tentang suatu realitas, atau temuan suatu penelitian merupakan produk intraksi antara yang meneliti dan yang diteliti.

Metodologis, yaitu *reflective/Dialectical*: menekankan empati dan intraksi dialektik antara peneliti dan responden untuk merekonstruksi realitas yang diteliti melalui metode-metode kualitatif seperti *participant observation* dan kriteria kualitas penelitian *Authenticity* dan *reflectivity*, sejauh mana temuan merupakan refleksi otentik dan realitas dihayati oleh para pelaku sosial.

Axiologis, yaitu nilai etika dan pilihan moral merupakan bagian tidak terpisahkan dalam suatu penelitian. Peneliti sebagai participant, fasilitator yang menjembatani keragaman subyektivitas pelaku sosial. Dan tujuan penelitian : rekonstruksi realitas sosial secara dialektik antara peneliti dengan aktor sosial yang diteliti.

⁸¹ Disinopsikan dan Egon G Guba dan Y. Vonna S. Lincoln, *Handbook of Qualitative Research Sage Publication* , London, 1994, hlm. 110-111.

2. Sifat Penelitian.

Sifat penelitian yang akan dilaksanakan adalah deskriptif yaitu yang memiliki ciri-ciri bahwa data penelitiannya diambil dan hasil wawancara atau penelitian, desain penelitiannya bersifat terbuka proses lebih penting dan hasil yang diperoleh, analisa data dilakukan setelah data terkumpul, pengumpulan data secara deskriptif ditulis dalam bentuk laporan data berupa kata kata dan gambar tetapi tidak menggunakan angka.

3. Jenis Penelitian

Jenis penelitian yang digunakan dalam disertasi ini adalah penelitian *qualitative*, yang berusaha mengungkap berbagai persoalan pelaksanaan system pengawasan eksternal yang terkait dengan penyelenggaraan pelayanan publik .Penelitian ini menekankan pada kedalaman maten yang berkaitan dengan masalah yang diteliti , dengan menggunakan informan kunci (*key informan*) yang dianggap mengetahui melakukan dalam mekanisme kebijakan dan pelaksanaan system pengawasan pelayanan publik bidang kesehatan. Informan ditentukan secara *purposive* terlebih dahulu , kemudian dikembangkan dengan menggunakan prinsip *snowball* sesuai dengan kebutuhan akan informan dalam realitas penelitian. Penelitian ini juga menggunakan peneliti sebagai instrument penelitian, sebagaimana dikatakan Lexy Moleong bahwa dalam penelitian qualitative, peneliti menjadi segalanya dalam seluruh proses penelitian. Peneliti dibantu dan didukung dengan

alat bantu seperti daftar pertanyaan pokok wawancara , alat tulis dan catatan serta alat rekam.

4. Pendekatan Penelitian

Dalam disertasi ini penelitian dikelompokkan dalam ranah kajian *Yuridis Sosiologis* penelitian *socio legal (Socio legal research)* merupakan penelitian hukum *non doctrinal* yang mengkaji hukum dengan menggunakan pendekatan ilmu hukum dan ilmu social. Kajian penelitian *socio legal* memiliki karakteristik sebagai berikut:

- a. Pendekatan ilmu hukum dipergunakan untuk melakukan studi tekstual, pasal pasal dalam peraturan perundang- undangan dan dapat dianalisis secara kritis dan dijelaskan makna dan implikasinya terhadap pelaksanaan system pengawasan pelayanan publik. Studi ini berupaya untuk menjelaskan bagaimana makna yang terkandung dalam pasal pasal peraturan perUndang-Undangan tentang pelayanan publik.
- b. Pendekatan ilmu sosial, dalam penelitian ini berada pada ranah metodologinya. Metode dan teknik penelitian ilmu social dipelajari dan dipergunakan untuk mengumpulkan data. Penelitian social (*social research*) dalam penelitian ini untuk mengkaji aspek aspek eksternal diluar hukum seperti aspek social dan budaya. Konteks ini untuk mengetahui perilaku dan pelaku dalam model system pengawasan eksternal dalam pelaksanaan pelayanan publik.

Di samping itu untuk menjawab berbagai permasalahan dalam penelitian ini juga digunakan pendekatan hermeneutik. Pendekatan hermeneutik dipergunakan karena peneliti memaknai hukum selain sebagai teks yuridis, juga menyelami kandungan makna literalnya serta berusaha menggali makna dengan mempertimbangkan horizon cakrawala yang melingkupi teks tersebut. Horizon yang dimaksud adalah horizon teks, nara sumber dan interpretator/peneliti.

5. Sumber Data

Sumber data yang dipergunakan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

a. Data Primer

Data primer merupakan data atau fakta-fakta yang diperoleh langsung melalui penelitian di lapangan termasuk keterangan dari responden yang berhubungan dengan objek penelitian dan praktik yang dapat dilihat serta berhubungan dengan obyek penelitian.

b. Data Sekunder

Data sekunder merupakan data yang secara tidak langsung yang memberikan bahan kajian penelitian dan bahan hukum yang berupa dokumen, arsip, peraturan perUndang-Undangan dan berbagai literatur lainnya. Data sekunder ini diperoleh dari⁸².

⁸² Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Norma Suatu Pengantare Singkat*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003, hlm. 13

- 1) Bahan Hukum Primer, yaitu bahan hukum yang bersifat mengikat yang terdiri dari:
 - a) Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945
 - b) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik
 - c) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah
 - d) Undang Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan
 - e) Peraturan Pemerintah Nomor 96 Tahun 2012 tentang Pelaksanaan Undang Undang Nomor 25 Tahun 2009..
 - f) Peraturan Bupati Batang Nomor 90 Tahun 2012 tentang Peningkatan Kualitas Pelayanan Publik.
- 2) Bahan Hukum Sekunder, yaitu bahan-bahan hukum yang memberikan penjelasan dan petunjuk terhadap bahan hukum primer, yang terdiri dan:
 - a) Berbagai literatur/buku-buku yang berhubungan dengan materi penelitian.
 - b) Berbagai hasil seminar, lokakarya, simposium, dan penelitian karya ilmiah dan artikel lain yang berkaitan dengan materi penelitian

- 3) Bahan Hukum Tertier, yaitu bahan hukum yang memberikan petunjuk dan penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, yang terdiri dari: Kamus Hukum, Kamus Inggris Indonesia, Kamus Umum Bahasa Indonesia, dan Ensiklopedia.

6. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data yang digunakan dalam penelitian ini di antaranya penelitian lapangan atau wawancara dan studi kepustakaan.

a. Studi Kepustakaan

Yaitu cara untuk memperoleh data dengan mempelajari data dan menganalisa atas keseluruhan isi pustaka dengan mengkaitkan pada permasalahan yang ada. Adapun pustaka yang menjadi acuan adalah buku-buku, literatur, surat kabar, catatan atau tabel, kamus, peraturan perundangan, maupun dokumen-dokumen yang berhubungan dengan permasalahan dalam penulisan hukum ini.

b. Observasi

Yaitu metode pengumpulan data esensial dalam penelitian, apalagi Penelitian dengan pendekatan kualitatif. Agar memberikan data yang akurat dan bermanfaat, observasi sebagai metode ilmiah harus dilakukan dengan cermat, teliti dan kehati-hatian agar obyektif serta memenuhi kajian ilmiah. Gall, dkk menjelaskan bahwa observasi merupakan salah satu metode pengumpulan data yang

dilakukan dengan mengamati perilaku dan lingkungan, baik sosial dan material dan individu atau kelompok yang diamati. Hal-hal yang sering menjadi obyek observasi adalah:

- > Pelaku ,yaitu orang-orang yang memiliki hubungan dengan obyek penelitian, mencakup status, siapa mereka dan kegiatan yang dilakukan, dan sebagainya.
- > Tujuan merupakan apa yang diharapkan partisipan terhadap pelaksanaan pengamatan.
- >. Perasaan partisipan yang ditunjukkan dalam mimik,wajah, ucapan gerak tubuh.
- >. Ruang dan waktu menyangkut pandangan partisipan terhadap tempat dan waktu suatu kegiatan.
- >. Benda yang diamati adalah jenis ,bahan, kegunaan, sifat dan bentuknya.
- >. Peristiwa, mencakup apa saja yang terjadi seiring dengan pelaksanaan suatu kegiatan.

c. Penelitian Lapangan (Wawancara)

Penelitian lapangan merupakan penelitian yang dilakukan secara langsung kepada obyek yang diteliti sehingga memperoleh data primer diperoleh melalui penelitian dengan melakukan wawancara kepada narasumber penelitian. Cara melakukan wawancara dengan metode bebas terpimpin , artinya nara sumber diberi hak untuk mengemukakan pendapatnya berdasarkan

pengalaman yang diperoleh selama melaksanakan tugasnya , seperti pengalaman yang dilakukan oleh Bupati , Direktur RSUD , Kepala Puskesmas dan yang lainnya dalam pelayanan publik di bidang kesehatan.

1) Lokasi Penelitian

Penelitian dilakukan dengan mengambil lokasi penelitian di Kabupaten Batang Propinsi Jawa Tengah.

2) Sampel diambil secara *purposive sampling*.

Dalam hal ini narasumber diperoleh dan hasil wawancara terhadap pejabat terkait dengan metode penentuan sampel penelitian berdasarkan *purposive non random sampling* yaitu:

- a) Bupati Batang atau yang mewakilinya
- b) Kepala Dirias Kesehatan Kabupaten Batang
- c) Ketua Unit Peningkatan Kualitas Pelayanan Publik Kabupaten Batang.
- d. Masyarakat / Ka Puskesmas & Direktur RSUD.

7. Teknik Analisis Data

Data yang diperoleh dan kegiatan penelitian selanjutnya dianalisis secara tepat untuk memecahkan suatu masalah hukum yang telah diteliti. Analisis data yang digunakan dalam penelitian ini adalah analisis *dickriptif cualitatif* , yaitu data yang diperoleh kemudian disusun sistematis yang kemudian dianalisis secara kualitatif untuk mencapai kejelasan masalah yang dibahas.

Data dalam penelitian ini dianalisis dengan menggunakan metode kualitatif deskriptif, di mana analisis sudah dilakukan bersama dengan proses pengumpulan data, selanjutnya terus sampai dengan waktu penulisan laporan dengan menjabarkan data-data yang diperoleh berdasarkan norma hukum atau kaidah hukum serta fakta hukum yang akan dikaitkan dengan permasalahan ini. Hal ini apabila dirasakan kesimpulan kurang maka perlu ada verifikasi kembali untuk mengumpulkan data dan lapangan dengan tiga komponen yang aktivitasnya berbentuk interaksi baik antar komponen maupun dengan proses pengumpulan data. Dalam bentuk ini, peneliti tetap bergerak di antara ketiga komponen analisis dengan proses pengumpulan data selama kegiatan-kegiatan pengumpulan data berlangsung.

I. SISTEMATIKA PENULISAN DISERTASI

Penyusunan dan pembahasan disertasi ini dibagi dalam 6 (enam) bab yaitu :

BAB I, PENDAHULUAN , bab ini menjelaskan secara umum mengenai Latar Belakang Masalah, Perumusan Masalah , Kerangka Konseptual , Kerangka teori dan Kerangka Pemikiran , Metode penelitian dan Sistematika Penelitian. Dalam bab ini menjadi dasar pijakan bagi penelitian disertasi sekaligus pengantar pada pembahasan bab-bab selanjutnya

BAB II, TINJAUAN PUSTAKA ,menjelaskan tentang Asas asas Umum Pemerintahan Yang Baik (AUPB) , Pengawasan , Hukum Kebijakan Publik , Hukum Perijinan dan Hasil Penelitian Disertasi Sebelumnya.

BAB III,PELAKSANAAN PENGAWASAN PELAYANAN PUBLIK BIDANG KESEHATAN SAAT INI, menjelaskan tentang Gambaran Umum Pengawasan Pelayanan Publik Bidang Kesehatan di Kabupaten Batang (RSUD dan Puskesmas) saat ini ,Aspek Legalitas RSUD dan Puskesmas ,Pelaksanaan Kebijakan Pelayanan Publik Bidang Kesehatan..

BAB IV, PROBLEMATIKA PENGAWASAN PELAYANAN PUBLIK BIDANG KESEHATAN DALAM PRESPEKTIF UU 25/2009 TENTANG PELAYANAN PUBLIK, menjelaskan tentang Problematika Pengawasan , Kelemahan Dalam Pengawasan Pelayanan Publik Bidang Kesehatan dan Problematika Mendasar Pengawasan Pelayanan Publik Bidang Kesehatan..

BAB V, REKONSTRUKSI PENGAWASAN PELAYANAN PUBLIK BIDANG KESEHATAN YANG BERBASIS NILAI KEADILAN, menjelaskan tentang Konstruksi UU Nomor 23/2014 Dalam Mewujudkan *Good Governance*. Pergeseran Paradigma Pelayanan Publik ,Desentralisasi ,Otonomi Daerah Keterkaitanya dengan *Good Governance*.,Pelaksanaan Pengawasan Publik di Berbagai Negara , Rekonstruksi Pengawasan Pelayanan Publik Bidang Kesehatan Yang Berbasis Nilai Keadilan ,Rekonstruksi Konsep Nilai Pengawasan Pelayanan Publik Bidang Kesehatan

dan Rekonstruksi UU Nomor 25/2009 , UU Nomor 36/2009 dan PP Nomor 96/2012.

BAB VI, PENUTUP, merupakan penutup rangkaian dalam penelitian disertasi yang berisi Kesimpulan, Implikasi Kajian dan Saran-saran

J. ORISIONALITAS/KEASLIAN PENELITIAN.

Berdasarkan pengetahuan dan penelusuran penulis atas hasil-hasil penelitian yang sudah ada, penelitian berkaitan dengan kebijakan pemerintah ini adalah sudah pernah dilakukan dalam tema dan permasalahan permasalahan yang sama akan tetapi fokus pembahasannya berbeda. Adapun hasil penelitian yang pernah ada yang berkaitan dengan kebijakan pemerintah antara lain:

Tabel Matriks Perbandirigan

No	Judul Disertasi	Penyusun	Fokus Penelitian	Perbedaan dengan Disertasi Promovendus
1	Mutu Pelayanan public bidang Kesehatan Masyarakat di Kabupaten Sukabumi	Yarnin M Saleh (2006)	<ol style="list-style-type: none"> 1. perubahan dan penataan organisasi pemerintah daerah terhadap lingkungan pelayanan public bidang kesehatan masyarakat. 2. bentuk organisasi yang menyebabkan pelayanan public bidang kesehatan kurang berkualitas dan kurang optimal. 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Kajian terhadap mekanisme dan system pengawasan external pelayanan public bidang kesehatan. 2. rekonstruksi ideal pengawasan eksternal terhadap kualitas pelayanan public bidang kesehatan
2	Pengaruh kemampuan dan perilaku	Liestyodono B.Irianto (2008)	I. kualitas & kemampuan apAparatur dalam	1. Mengkaji terhadap kinerja pelayanan public

	apAparatur Birokrasi terhadap kualitas pelayanan kesehatan.		<p>kontribusinya pembenahan pelayanan public bidanag kesehatan</p> <p>2. dimensi tanggungjawab terhadap pengaruh kualitas pelayanan public bidang kesehatan.</p>	<p>bidang kesehatan yang kurang optimal.</p> <p>2. rekonstruksi ideal pengawasan eksternal terhadap kinerja pelayanan public bidang kesehatan.</p>
3	Pengaruh pengawasan terhadap kualitas pelayanan public bidang jalan dan jembatan di Kabupaten Tasikmalaya.	Basuki Rahmat (Unpad 2012)	<p>1. kualitas pelayanan public sejak proses perencanaan pelaksanaan & evaluasi, melalui pengawasan yg efektif & efisien.</p> <p>2. .pengawasan menjadi metode yg efektif dalam penyelenggaraan pelayanan public bidang jalan & jembatan.</p>	<p>1. mengkaji mekanisme proses pengawasan externat masyarakat untuk kualitas pelayanan public bidang kesehatan.</p> <p>2 . mengkaji model pengawasan yang dilaksanakan oleh lembaga non structural terhadap kualitas pelayanan public bidang kesehatan.</p>

Dalam penelitian ini berusaha lebih fokus untuk menemukan applied teori baru yang belum ada dengan tujuan untuk merekonstruksi hukum formal dalam rangka rekonstruksi kebijakan pemerintah mewujudkan model pengawasan eksternal oleh masyarakat yang berbasis nilai keadilan pada pelayanan publik bidang kesehatan., dengan demikian penelitian ini adalah merupakan penelitian yang baru dan asli sesuai dengan asas-asas keilmuan, yaitu jujur, rasional, objektif dan terbuka untuk dilakukan dikritisi yang bersifat membangun sesuai tema dan permasalahan dalam penelitian ini.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Asas Umum Pemerintahan

.1. Good Governance

Good governance berarti bahwa kekuasaan didasarkan kepada peraturan perUndang-Undangan yang berlaku, segala kebijakannya diambil secara transparan. Serta dapat dipertanggung jawabkan kepada masyarakat. Kekuasaan juga harus didasarkan atas aspek kelembagaan dan bukan atas kehendak seseorang atau kelompok tertentu. Kekuasaan juga harus taat kepada prinsip bahwa semua warganya itu mempunyai hak dan kewajiban yang sama di mata hukum⁸³.

Menurut Walis bahwa administrasi di banyak negara berkembang sangat lamban dan menjadi semakin birokratik. Kondisi ini sangat erat kaitannya dengan kesejahteraan mereka, sehingga mempengaruhi semangat pegawainya untuk bekerja secara baik. Bahkan, juga tanpa sadar mendorong mereka untuk menciptakan tambahan kesejahteraan antara lain melalui pelaksanaan kewenangan tugasnya sebagai pegawai. Sebagai contoh, menambah persyaratan dan

⁸³ Wanandi, Jusuf, . *Good governance Dan Kaitannya Dengan Stabilitas Dalam Negeri Dan Kawasan* : Agenda Masa Depan, Analisis CSIS Tahun XXXVII, No. 3, 1998 , Jakarta. hlm. 208.

prosedur pelayanan dengan harapan mendapat atau meminta imbalan dan orang yang dilayaninya.

Pola pelayanan dengan imbalan ini tidak hanya terjadi pada bidang pelayanan umum kepada masyarakat umum, tetapi juga pelayanan bagi atau antar aparat pemerintah, misalnya imbalan bagi pengurusan administrasi kenaikan pangkat pegawai instansi vertikal, dan sebagainya, atau urusan lainnya antar instansi. Selanjutnya aspek-aspek yang nonbirokratik (administratif) sangat berpengaruh terhadap birokrasi, misalnya hubungan *primordial* (suku, agama, keturunan, dan sebagainya), golongan atau keterkaitan politik. Keadaan seperti ini cenderung mempersulit birokrasi pemerintahan untuk bertindak dan bekerja secara objektif dan rasional, serta menurut aturan hukum yang berlaku⁸⁴

Good governance merupakan bagian yang sangat penting dan demokrasi, dan bahwa hanya pengembangan demokratisasi sajalah yang dapat menjamin terwujudnya *good governance*. Demokrasi saja tidak cukup untuk menjamin terwujudnya *good governance*. Untuk itu diperlukan demokrasi yang matang, yaitu di mana aturan perundang-undangan benar-benar dijunjung tinggi dan bahwa setiap orang itu sama haknya di mata hukum, serta di mana masyarakat madani berperan dalam menjamin diterapkannya nilai nilai demokrasi.

⁸⁴ Budi, Setia, . *Aparatur Pemerintahan Yang Profesional: Dapatkah diciptakan, Perencanaan Pembangunan* No. 17, KORPRI Bappenas, Jakarta, 1999,. hlm. 7