

BAB I

PENDAHULUAN

1.1. Latar Belakang Masalah

Manusia dianugerahi oleh Tuhan Yang Maha Esa akal budi dan nurani yang memberikan kepadanya kemampuan untuk membedakan sesuatu yang baik dan buruk yang kemudian akan membimbing dan mengarahkan sikap dan perilaku dalam menjalani kehidupannya. Dengan akal budi dan nuraninya itu, maka manusia memiliki kebebasan untuk memutuskan sendiri perilaku atau perbuatannya. Di samping itu, untuk mengimbangi kebebasan tersebut manusia memiliki kemampuan untuk bertanggung jawab atas semua tindakan yang dilakukannya. Kebebasan dasar dan hak-hak dasar itu disebut dengan hak asasi manusia yang melekat pada manusia secara kodrati sebagai anugerah Tuhan Yang Maha Esa. Hak-hak ini tidak dapat diingkari. Peningkaran terhadap hak tersebut berarti mengingkari martabat kemanusiaan. Oleh karena itu, negara, pemerintah, atau organisasi apapun mengemban kewajiban untuk mengakui dan melindungi hak asasi manusia pada setiap manusia tanpa kecuali. Ini berarti bahwa hak asasi manusia harus selalu menjadi titik tolak dan tujuan dalam penyelenggaraan kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.¹

Salah satu bentuk dari hak asasi manusia, yaitu hak untuk hidup. Hak untuk hidup merupakan hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun dan oleh siapapun. Setiap orang berhak untuk hidup, mempertahankan

¹ *Penjelasan Undang-undang Nomor 19 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia*

hidup dan meningkatkan taraf kehidupannya. Selain itu, setiap orang berhak untuk hidup tenang, aman, damai, bahagia, sejahtera lahir dan batin, dan juga mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat.²

Sebagai pemegang kedaulatan tertinggi, negara memiliki tugas untuk mensejahterakan rakyatnya. Begitu pula halnya dengan Indonesia yang memiliki tujuan untuk memajukan kesejahteraan umum sebagaimana tertuang dalam Pembukaan Undang-undang Dasar 1945 Alinea Keempat. Untuk mewujudkan tujuan tersebut, negara Republik Indonesia memiliki kewajiban untuk menjamin kesehatan masyarakatnya melalui hukum. Hukum memegang peran penting dalam berbagai segi kehidupan bermasyarakat dan bernegara. Untuk mewujudkan derajat kesehatan yang optimal bagi setiap orang, yang merupakan bagian internal dari kesejahteraan, diperlukan dukungan hukum bagi penyelenggaraan berbagai kegiatan di bidang kesehatan.

Kesehatan merupakan salah satu kebutuhan dasar manusia dan aspek penting dalam hak asasi manusia. Tanpa kesehatan, manusia menjadi tidak sederajat secara kondisional dan tidak akan mampu memperoleh hak-haknya yang lain.³ Oleh karena itu, hukum kesehatan menjadi sarana dalam pembangunan kesehatan di Indonesia agar terencana dan teratur. Pembangunan kesehatan bertujuan untuk meningkatkan kesadaran, kemauan, dan kemampuan hidup sehat bagi setiap orang agar terwujud derajat kesehatan masyarakat yang setinggi-tingginya, sebagai investasi bagi pembangunan sumber daya manusia yang produktif secara sosial dan ekonomis.

² Undang-Undang Nomor 9 Tahun 1999 tentang HAK Asasi Manusia pasal 9 a

³ Lembaga Studi & Advokasi Masyarakat, *Kesehatan Sebagai Hak Asasi Manusia*, 2015

Kesehatan menurut Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan (UU Kesehatan) adalah keadaan sehat, baik secara fisik, mental, spiritual maupun sosial yang memungkinkan setiap orang untuk hidup produktif secara sosial dan ekonomis.⁴

Definisi dari pelayanan kesehatan secara tegas sebenarnya tidak tercantum di dalam UU Kesehatan. Adapun istilah yang lebih dipilih oleh UU Kesehatan adalah Upaya Kesehatan, yang menurut Pasal 1 angka 11 diartikan sebagai setiap kegiatan dan/atau serangkaian kegiatan yang dilakukan secara terpadu, terintegrasi dan berkesinambungan untuk memelihara dan meningkatkan derajat kesehatan masyarakat dalam bentuk pencegahan penyakit, peningkatan kesehatan, pengobatan penyakit, dan pemulihan kesehatan oleh pemerintah dan/atau masyarakat. Pelayanan kesehatan (*health care services*) merupakan salah satu upaya yang dapat dilakukan untuk meningkatkan derajat kesehatan baik perseorangan maupun kelompok atau masyarakat secara keseluruhan.⁵ Upaya tersebut dilakukan oleh Lembaga-lembaga yang memberikan pengobatan kepada seseorang yang sakit.⁶

Pelayanan kesehatan, secara umum dapat dibedakan menjadi dua macam, yaitu pelayanan kedokteran (*medical services*) dan pelayanan kesehatan masyarakat (*public health services*).⁷

⁴ Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan pasal 1 ayat 1

⁵ Veronica Komalawati, *Peranan Informed Consent dalam Transaksi Terapeutik*, Bandung : PT. Cipta Aditya Bhakti, 1999, hlm. 78.

⁶ Sri Praptianingsih, *Kedudukan Hukum Perawat Dalam Upaya Pelayanan Kesehatan Di Rumah Sakit*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2007, hlm. 19.

⁷ Veronica Komalawati, *Ibid* hlm 79

Berbicara mengenai pelayanan kedokteran atau yang juga dikenal dengan istilah pelayanan medis, maka di sini dapat terlihat hubungan antara dokter dan pasien dengan jelas, karena pelayanan medis mencakup semua upaya dan kegiatan berupa pencegahan (preventif), pengobatan (kuratif), peningkatan (promotif), dan pemulihan (rehabilitatif) yang dilaksanakan berdasarkan hubungan individual antara para ahli di bidang kedokteran (dokter) dengan individu yang membutuhkannya⁸, yaitu dalam hal ini adalah pasien. Secara sederhana, dokter di dalam pelayanan medis berkedudukan sebagai pemberi pelayanan medis dan cenderung lebih berperan aktif ketimbang pasien yang berkedudukan sebagai penerima pelayanan medis dan cenderung memiliki peran yang lebih pasif. Maka dari itu terdapat dua subjek hukum dalam pelayanan kesehatan, yaitu pemberi pelayanan kesehatan dan penerima pelayanan kesehatan. Pemberi pelayanan kesehatan terdiri dari tenaga kesehatan seperti dokter, dokter gigi, perawat, bidan, mantri sunat, dll, dan sarana kesehatan seperti rumah sakit, puskesmas, klinik, dan lain-lain. Penerima pelayanan kesehatan tidak lain dan tidak bukan yaitu pasien.

Salah satu bagian dari pelayanan kedokteran atau pelayanan medis adalah Tindakan kedokteran. Berdasarkan Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 290/KEMENKES/PER/III/2009 tentang Persetujuan Tindakan Kedokteran pasal 1 ayat 3, Tindakan kedokteran adalah suatu Tindakan medis berupa preventif, diagnostik, terapeutik atau rehabilitatif yang dilakukan oleh

⁸ Veronica Komalawati, *Ibid*

dokter atau dokter gigi terhadap pasien.⁹ Ada berbagai macam tindakan kedokteran salah satunya adalah operasi caesar atau *Section Caesarea (SC)*.

Operasi caesar atau yang disebut juga dengan istilah *Sectio Caesarea (SC)* adalah proses persalinan dengan melalui pembedahan dimana irisan dilakukan di perut ibu (laparotomi) dan rahim (histerotomi) untuk mengeluarkan bayi. Secara umum, operasi Caesar merupakan prosedur yang cukup aman. Metode persalinan ini umumnya akan dianjurkan bila terdapat kondisi tertentu yang tidak memungkinkan ibu hamil untuk melahirkan secara normal.

Berdasarkan pasal 2 ayat (1) Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 290/MENKES/PER/III/2008 Tentang Persetujuan Tindakan Kedokteran menyatakan bahwa semua tindakan kedokteran yang akan dilakukan terhadap pasien harus mendapat persetujuan. Persetujuan ini dapat diberikan baik secara tertulis maupun lisan. Sebelum melakukan persetujuan, dokter terlebih dahulu memberikan penjelasan mengenai tindakan operasi yang akan dilakukan terhadap pasien termasuk dalam hal tindakan operasi caesar. Penjelasan mengenai tindakan kedokteran berdasarkan pasal 7 ayat (3) Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 290/MENKES/PER/III/2008 Tentang Persetujuan Tindakan Kedokteran sekurang-kurangnya mencakup:

- a. Diagnosis dan tata cara tindakan kedokteran;
- b. Tujuan tindakan kedokteran yang dilakukan ;
- c. Alternative tindakan lain, dan resikonya;
- d. Resiko dan komplikasi yang mungkin terjadi; dan

⁹ Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 290/MENKES/PER/III/2008 Tentang Persetujuan Tindakan Kedokteran pasal 1 ayat 3

- e. Prognosis terhadap tindakan yang dilakukan;
- f. Perkiraan pembiayaan.¹⁰

Disisi lain, dengan kemudahan yang ditawarkan melalui kemajuan teknologi dibidang kedokteran, setiap tindakan kedokteran tentu akan menimbulkan risiko baik pada pasien maupun pada dokter dalam menjalankan profesinya. Tidak banyak orang yang mengetahui bahwa tindakan operasi caesar ini memiliki risiko tersendiri dan berpotensi menyebabkan komplikasi dibanding dengan melahirkan normal, baik untuk sang ibu maupun bayinya.

Ada beberapa risiko yang dapat ditimbulkan dari tindakan operasi *sectio caesarea*. Hal tersebut antara lain:

1. Rasa sakit setelah operasi. Walaupun banyak yang beranggapan bahwa melahirkan secara caesar tidak menimbulkan rasa sakit, faktanya ini merupakan faktor negatif utama karena rasa sakit biasanya berlangsung setidaknya untuk beberapa minggu setelah operasi. Pasien mungkin akan mengalami rasa sakit pada luka sayatan dan adanya ketidaknyamanan pada perut pasien.
2. Infeksi, terutama pada luka bekas operasi, infeksi saluran kemih, dan infeksi pada dinding rahim.
3. Pembekuan darah di kaki atau paru-paru
4. Kehilangan banyak darah
5. Efek setelah pembiusan yaitu mual, muntah dan sakit kepala
6. Timbulnya luka bekas sayatan dan jaringan perut

¹⁰ Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 290/MENKES/PER/III/2008 Tentang Persetujuan Tindakan Kedokteran pasal 7 ayat (3)

7. Cedera pada organ lain. Hal ini dapat terjadi selama operasi
8. Kematian
9. Risiko jangka panjangnya adalah leher Rahim terhalang dengan tumbuhnya plasenta di dalam Rahim, kondisi ini disebut plasenta previa. Selain itu bisa juga mengalami gangguan plasenta seperti plasenta akreta yang dapat menyebabkan pendarahan hebat setelah melahirkan.

Dari beberapa risiko yang diuraikan di atas, semua mengacu pada ranah hukum pidana, termasuk juga risiko kematian pada pasien. Risiko ini bisa disebabkan oleh kelalaian dokter dalam melakukan tindakan sesar ini. Dalam kitab Undang-Undang Hukum Pidana dalam pasal 395 diatur mengenai perbuatan yang mengakibatkan orang mati karena salahnya “barang siapa karena kesalahannya (kealpaannya) menyebabkan orang lain mati, diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun atau pidana kurungan paling lama satu tahun.”

Namun dalam Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 290/MENKES/PER/III/2008 Tentang Persetujuan Tindakan Kedokteran pada pasal 6 menyatakan bahwa “Pemberian persetujuan tindakan kedokteran tidak menghapuskan tanggung gugat hukum dalam hal terbukti adanya kelalaian dalam melakukan tindakan kedokteran yang mengakibatkan kerugian pada pasien”, itu artinya pertanggungjawaban hukum atas tindakan kedokteran yang dilakukan hanya dapat dilakukan melalui pengajuan gugatan perdata bukan berdasarkan tuntutan pidana. Oleh karena risiko yang diakibatkan oleh tindakan kedokteran berupa oprasi Caesar tersebut masuk ke dalam ranah hukum pidana, pasal 6

Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 290/MENKES/PER/III/2008 menimbulkan kekaburan norma yang mengakibatkan ketidak pastian hukum terhadap pasal tersebut. Oleh karena itu penulis tertarik untuk melakukan penelitian yang berjudul **“Pertanggungjawaban Hukum Terhadap Pasien Yang Memberikan Persetujuan Tindakan Kedokteran Dalam Melakukan Operasi Sesar (*Sectio Caesarea*) Apabila Terbukti Adanya Unsur Kelalaian”**.

1.2. Rumusan Masalah

Permasalahan yang akan di bahas dalam skripsi yang berjudul **“Pertanggungjawaban Hukum Terhadap Pasien Yang Memberikan Persetujuan Tindakan Kedokteran (*Sectio Caesarea*) Apabila Terbukti Adanya Unsur Kelalaian”** adalah sebagai berikut :

1. Bagaimana pengaturan tentang pertanggungjawaban hukum terhadap pasien yang memberikan persetujuan tindakan kedokteran dalam melakukan operasi sesar (*Sectio Caesarea*) apabila terbukti adanya unsur kelalaian?
2. Bagaimana perlindungan hukum terhadap pasien yang memberikan persetujuan tindakan kedokteran dalam melakukan operasi sesar (*Sectio Caesarea*) apabila terbukti adanya unsur kelalaian?

1.3. Ruang Lingkup Masalah

Dalam penulisan ilmiah, penentuan ruang lingkup masalah merupakan hal penting agar tidak terjadi kesimpang siuran dalam pembahasan inti dari fokus masalah yang di uraikan oleh penulis. Dengan adanya ruang lingkup permasalahan dapat menjamin ketegasan dan keutuhan masalah serta mencegah

terjadi keaburan permasalahan. Pembahasan difokuskan pada pengaturan pertanggungjawaban hukum terhadap pasien yang memberikan persetujuan tindakan kedokteran operasi sesar (*Section Caesarea*) apabila terbukti adanya unsur kelalaian dan perlindungan hukum terhadap pasien yang memberikan persetujuan tindakan kedokteran operasi sesar (*Sectio Caesarea*) apabila terbukti adanya unsur kelalaian.

1.4. Landasan Teoritis dan Asumsi

1.4.1. Landasan Teoritis

1.4.1.1. Teori Pertanggungjawaban

Ada dua istilah yang menunjuk pada pertanggungjawaban dalam kamus hukum yaitu *liability* dan *responsibility*. *Liability* merupakan istilah hukum yang luas yang menunjuk hampir semua karakter risiko atau tanggung jawab, yang pasti, yang bergantung atau yang mungkin meliputi semua karakter hak dan kewajiban secara aktual atau potensial seperti kerugian, ancaman, kejahatan, biaya atau kondisi yang menciptakan tugas untuk melaksanakan undang-undang. *Responsibility* berarti hal yang dapat dipertanggungjawabkan atas suatu kewajiban, dan termasuk putusan, ketrampilan, kemampuan dan kecakapan meliputi juga kewajiban bertanggung jawab atas undang-undang yang dilaksanakan. Dalam pengertian dan penggunaan praktis, istilah *liability* menunjuk pada pertanggungjawaban hukum, yaitu tanggung gugat

akibat kesalahan yang dilakukan oleh subyek hukum, sedangkan istilah *responsibility* menunjuk pada pertanggungjawaban politik.¹¹

Mengenai persoalan pertanggungjawaban pejabat menurut Kranenburg dan Vegtig ada dua teori yang melandasinya yaitu:

- a. Teori *fautes personalles*, yaitu teori yang menyatakan bahwa kerugian terhadap pihak ketiga dibebankan kepada pejabat yang karena tindakannya itu telah menimbulkan kerugian. Dalam teori ini beban tanggung jawab ditujukan pada manusia selaku pribadi.
- b. Teori *fautes de services*, yaitu teori yang menyatakan bahwa kerugian terhadap pihak ketiga dibebankan pada instansi dari pejabat yang bersangkutan. Menurut teori ini tanggung jawab dibebankan kepada jabatan. Dalam penerapannya, kerugian yang timbul itu disesuaikan pula apakah kesalahan yang dilakukan itu merupakan kesalahan berat atau kesalahan ringan, dimana berat dan ringannya suatu kesalahan berimplikasi pada tanggung jawab yang harus ditanggung.¹²

Secara umum prinsip-prinsip tanggung jawab dalam hukum dapat dibedakan sebagai berikut:¹³

1. Prinsip Tanggung Jawab Berdasarkan Unsur Kesalahan

Prinsip tanggung jawab berdasarkan unsur kesalahan (*fault liability* atau *liability based on fault*) adalah prinsip yang cukup umum berlaku dalam hukum pidana dan perdata. Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata,

¹¹ Ridwan H.R., *Hukum Administrasi Negara*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2006, hlm. 335-337.

¹² *Ibid*, hlm. 365

¹³ Shidarta, *Hukum Perlindungan Konsumen Indonesia, Edisi Revisi*, Gramedia Widiasarana Indonesia, Jakarta, 2006, hlm. 73-79.

khususnya pasal 1365, 1366, dan 1367, prinsip ini dipegang secara teguh. Prinsip ini menyatakan, seseorang baru dapat dimintakan pertanggungjawabannya secara hukum jika ada unsur kesalahan yang dilakukannya. Pasal 1365 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang lazim dikenal sebagai pasal tentang perbuatan melawan hukum, mengharuskan terpenuhinya empat unsur pokok, yaitu:

- a. adanya perbuatan;
- b. adanya unsur kesalahan;
- c. adanya kerugian yang diderita;
- d. adanya hubungan kausalitas antara kesalahan dan kerugian.

2. Prinsip Praduga Untuk Selalu Bertanggung Jawab

Prinsip ini menyatakan bahwa tergugat selalu dianggap bertanggung jawab (*presumption of liability principle*), sampai ia dapat membuktikan bahwa ia tidak bersalah. Kata “dianggap” pada prinsip “*presumption of liability*” adalah penting, karena ada kemungkinan tergugat membebaskan diri dari tanggung jawab, yaitu dalam hal ia dapat membuktikan bahwa ia telah “mengambil” semua tindakan yang diperlukan untuk menghindarkan terjadinya kerugian.¹⁴

3. Prinsip Praduga Untuk Tidak Selalu Bertanggung Jawab

Prinsip ini adalah kebalikan dari prinsip yang kedua, prinsip praduga untuk tidak selalu bertanggung jawab hanya dikenal dalam lingkup transaksi konsumen yang sangat terbatas.

¹⁴ E. Suherman, *Masalah Tanggung Jawab Pada Charter Pesawat Udara Dan Beberapa Masalah Lain Dalam Bidang Penerbangan (Kumpulan Karangan)*, Cet. II, Alumni, Bandung, 1979, hlm. 21.

4. Prinsip Tanggung Jawab Mutlak

Prinsip tanggung jawab mutlak (*strict liability*) sering diidentikkan dengan prinsip tanggung jawab absolut (*absolute liability*). Kendati demikian ada pula para ahli yang membedakan kedua terminologi di atas. Menurut E. Suherman, *stric liability* disamakan dengan *absolute liability*, dalam prinsip ini tidak ada kemungkinan untuk membebaskan diri dari tanggung jawab, kecuali apabila kerugian yang timbul karena kesalahan pihak yang dirugikan sendiri. Tanggung jawab adalah mutlak.¹⁵

5. Prinsip Tanggung Jawab dengan Pembatasan

Prinsip tanggung jawab dengan pembatasan (*limitation of liability principle*) ini sangat disenangi oleh pelaku usaha untuk dicantumkan sebagai klausula eksonerasi dalam perjanjian standar yang dibuatnya. Dalam ketentuan pasal 19 ayat 1 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen ditentukan bahwa pelaku usaha bertanggung jawab memberikan ganti kerugian atas kerusakan, pencemaran dan/atau kerugian konsumen akibat mengkonsumsi barang dan/atau jasa yang dihasilkan.

Menurut Komar Kantaatmaja sebagaimana dikutip oleh Shidarta menyatakan tanggung jawab profesional adalah tanggung jawab hukum (*legal liability*) dalam hubungan dengan jasa profesional yang diberikan kepada klien. Tanggung jawab profesional ini dapat timbul karena mereka (para penyedia jasa profesional) tidak memenuhi perjanjian yang mereka sepakati dengan klien mereka atau akibat dari kelalaian penyedia jasa tersebut mengakibatkan terjadinya perbuatan melawan

¹⁵ Ibid hlm 23

hukum.¹⁶ Tanggung jawab (*responsibility*) merupakan suatu refleksi tingkah laku manusia. Penampilan tingkah laku manusia terkait dengan kontrol jiwanya, merupakan bagian dari bentuk pertimbangan intelektualnya atau mentalnya. Bilamana suatu keputusan telah diambil atau ditolak, sudah merupakan bagian dari tanggung jawab dan akibat pilihannya. Tidak ada alasan lain mengapa hal itu dilakukan atau ditinggalkan. Keputusan tersebut dianggap telah dipimpin oleh kesadaran intelektualnya.¹⁷

Tanggung jawab dalam arti hukum adalah tanggung jawab yang benar-benar terkait dengan hak dan kewajibannya, bukan dalam arti tanggung jawab yang dikaitkan dengan gejolak jiwa sesaat atau yang tidak disadari akibatnya.

Dalam memberikan pelayanannya, profesional itu bertanggung jawab kepada diri sendiri dan kepada masyarakat. Bertanggung jawab kepada diri sendiri, artinya dia bekerja karena integritas moral, intelektual dan profesional sebagai bagian dari kehidupannya. Dalam memberikan pelayanan sebagai bagian dari kehidupannya. Dalam memberikan pelayanan, seorang profesional selalu mempertahankan cita-cita luhur profesi sesuai dengan tuntutan kewajiban hati nuraninya, bukan karena sekedar hobi belaka. Bertanggung jawab kepada masyarakat, artinya kesediaan memberikan pelayanan sebaik mungkin tanpa membedakan antara pelayanan bayaran dan pelayanan cuma-cuma serta menghasilkan layanan yang bermutu, yang berdampak positif bagi masyarakat. Pelayanan yang diberikan tidak semata-mata bermotif mencari keuntungan,

¹⁶ Shidarta, *op.cit.*, hlm. 82.

¹⁷ Masyhur Efendi, *Dimensi / Dinamika Hak Asasi Manusia Dalam Hukum Nasional Dan Internasional*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1994, hlm. 121.

melainkan juga pengabdian kepada sesama manusia. Bertanggung jawab juga berani menanggung segala resiko yang timbul akibat dari pelayanannya itu. Kelalaian dalam melaksanakan profesi menimbulkan dampak yang membahayakan atau mungkin merugikan diri sendiri, orang lain dan berdosa kepada Tuhan.¹⁸

1.4.1.2. Teori Perlindungan Hukum

Munculnya teori perlindungan hukum ini bersumber dari teori hukum alam atau aliran hukum alam. Menurut aliran hukum alam menyebutkan bahwa hukum itu bersumber dari Tuhan yang bersifat universal dan abadi, serta antara hukum dan moral tidak boleh dipisahkan. Para penganut aliran ini memandang bahwa hukum dan moral adalah cerminan dan aturan secara internal dan eksternal dari kehidupan manusia yang diwujudkan melalui hukum dan moral.¹⁹ Perlindungan hukum adalah segala upaya pemenuhan hak dan pemberian bantuan untuk memberikan rasa aman kepada saksi dan/atau korban, perlindungan hukum korban kejahatan sebagai bagian dari perlindungan masyarakat, dapat diwujudkan dalam berbagai bentuk, seperti melalui pemberian restitusi, kompensasi, pelayanan medis, bantuan hukum, ganti rugi, dan sebagai pendekatan restorative justice.²⁰

1.4.1.3. Teori Hukum Dengan Orientasi Kebijakan

Teori hukum merupakan landasan epistemologis cara kerja keilmuan ilmu hukum dalam penyelenggaraan profesi hukum, baik akademik (penelitian,

¹⁸ Abdulkadir Muhamad, *Etika Profesi Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001, hlm. 60

¹⁹ Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, hlm.53

²⁰ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta, 1984, hlm 133.

analisis, penyusunan teori, konsep, azas, dan perancangan norma) maupun teknis, mencakup seluruh pekerjaan teknis dalam penyelenggaraan proses hukum dalam setiap sistem hukum, baik proses pembentukan (*rules-creating process*), pelaksanaan (*rules-executing process*), penerapan (*rules-implementing*), maupun proses penegakannya (*enforcement/ execution process*).²¹ Dalam keseluruhan proses itu, teori hukum merupakan landasan logika dan landasan konseptual setiap pelaksanaan pekerjaan hukum, mulai dari: perancangan rancang bangun hukum²² dalam proses pembentukan hukum; rancang tata laksana pelaksanaan hukum dalam proses pelaksanaan hukum; rancang bangun keputusan pengadilan dalam proses penerapan hukum oleh hakim dalam proses peradilan; dan rancang tata laksana pelaksanaan putusan pengadilan (*eksekusi*) dalam proses penegakan hukum. Dalam keseluruhan proses itu, teori hukum memerankan berbagai fungsi, seperti: penilaian (*judgement*), penjemihan (*clarification*), dan pemberian dasar (*justification*) terhadap keseluruhan tindakan dalam keseluruhan proses hukum.

Teori hukum, dalam proses pembentukan hukum, merupakan landasan pengembangan struktur logika (*logical structure*) norma dan pengkonstruksian struktur serta substansi norma dalam setiap rancang bangun hukum. Suatu rancang bangun hukum yang dibangun tidak berdasarkan landasan teoritik, merupakan rancang bangun hukum, tanpa pengikat struktur, dan karena itu merupakan

²¹ Ida Bagus Wyasa Putra, 2016, *Teori Hukum Dengan Orientasi Kebijakan (Policy Oriented Theory Of Law): Pemecahan Problem Konteks Dalam Proses Legislasi Indonesia*, Udayana University Press, Denpasar, hlm 68

²² *Ibid.*, h. 69. *Rancang bangun hukum* adalah bentuk-bentuk hukum, tertulis dan tidak tertulis. Tertulis, seperti: peraturan perundang-undangan, instrumen hukum internasional (*soft-law, hard-law*) bentuk-bentuk kesepakatan internasional publik, bentuk-bentuk kesepakatan perdata (domestik dan internasional); tidak tertulis, seperti: bentuk-bentuk hukum pada komunitas tradisional; dan putusan badan-badan peradilan nasional dan internasional.

rancang bangun hukum yang mudah mengalami kekacauan (*chaos*) sistem norma, fungsi, dan pewujudan tujuan-tujuan hukum. Rancang bangun hukum seperti ini merupakan rancang bangun hukum spekulatif, suatu rancang bangun hukum yang tidak memiliki kepastian bentuk, struktur, dan kapasitas materi. Suatu rancang bangun hukum tanpa kepastian bentuk, struktur, dan kapasitas materi merupakan rancang bangun hukum semu dan merupakan sumber kekacauan norma, masalah konsistensi dan koherensi norma, lebih jauh fungsi (*disfunction*), dan bahkan kegagalan fungsi (*malfunction*) norma dalam hukum.

Hukum merupakan hasil dari proses kebijakan yang bersifat *otoritatif*, yaitu kebijakan yang dibentuk berdasarkan ekspektasi komunitas. McDougal memandang proses hukum (*legal process*), termasuk pembentukan hukum (*legislation process*),²³ sebagai bagian dari proses kebijakan yang bersifat otoritatif dan berkelanjutan (*continuing process of authoritative decision*). Hukum (*law*) dipandang sebagai kebijakan (*policy*), pembentuk hukum dipandang sebagai pembentuk kebijakan (*decision maker*), proses pembentukan hukum (*law-creating process*) sebagai proses pembentukan kebijakan (*decision making process*),²⁴ dan problem konteks dalam proses kebijakan dipandang sebagai problem konteks dalam proses pembentukan hukum.²⁵

²³ *Ibid.* h. 7. Proses legislasi hanya merupakan salah satu bentuk dari proses pembentukan hukum. Bentuk lainnya adalah proses peradilan (*judge made law*) dan proses komunitas (*semi-autonomus legislation*). Mengenai *semi-autonomus legislation*, lihat: Valerine J.L. Kriekhoff, *Autonomic Legislation Sebagai Sumber Hukum Formal Dalam Penelitian Hukum*, Pidato Pengukuhan Guru Besar Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 25 Oktober 1997.

²⁴ *Ibid.* h. 7, lihat di Myres S. McDougal, 1956, *Law as Process of Decision: A Policy Oriented Approach to Legal Study*, Yale Law School Legal Scholarship Repository, Faculty Scholarship, h. 58

²⁵ *Ibid.* h. 7. Lihat McDougal memandang proses hukum sebagai proses kebijakan, karena itu pembentuk hukum: legislator, hakim, dan badan-badan hukum atau orang yang oleh undang-

Problem konteks dalam proses pembentukan hukum dapat berbentuk: hukum berbeda dengan ekspektasi komunitas, hukum mengabaikan ekspektasi komunitas; hukum bertentangan dengan ekspektasi komunitas, memaksa, menekan, dan mendesak ekspektasi komunitas, atau dalam derajat yang lebih tinggi, hukum merusak, menghancurkan, dan meniadakan komunitas.²⁶ Problem konteks dalam proses hukum Indonesia mencakup: apakah hukum yang dibentuk telah menempatkan proses komunitas sebagai landasan pembentukan; apakah setiap produk legislator merupakan respon terhadap ekspektasi komunitas; apakah pembentuk hukum telah mempertimbangkan pengaruh kontak antara konteks yang lebih luas (komunitas global dan regional) terhadap konteks dari hukum yang sedang dibentuk; apakah pembentuk hukum telah mempertimbangkan efek dari konteks hukum yang lebih luas terhadap materi, fungsi, dan pewujudan tujuan hukum yang sedang dibentuk.

Proses komunitas merupakan wadah dan abstraksi yang tertinggi (*highest-level abstraction*) yang menggambarkan nilai-nilai panutan (*pursuing values*) para pelaku proses sosial, sumber, dan penerapannya melalui berbagai institusi (*institutions*) di dalam suatu komunitas.²⁷ Kembali ke problem konteks dalam proses legislasi Indonesia merupakan akibat dari berbagai sebab, seperti: problem kelembagaan legislasi, problem kerja kelembagaan lembaga legislasi,

undang diberi kuasa membentuk hukum, dipandang sebagai pembentuk kebijakan, demikian juga hukum: undang-undang, putusan hakim, kontrak, dan bentuk-bentuk hukum lainnya, dipandang sebagai bentuk kebijakan. Hakekat proses hukum adalah proses kebijakan, yaitu suatu proses pengambilan keputusan yang bersifat otoritatif dan berkelanjutan. Hakekat hukum adalah keputusan atas berbagai alternatif pilihan yang bermuatan kepentingan yang berinteraksi di dalam masyarakat. McDougal, *Op.Cit.*, h. 57

²⁶ *Ibid.* h. 9

²⁷ *Ibid.*

problem kelembagaan keilmuan ilmu hukum, praktek kerja lembaga-lembaga keilmuan ilmu hukum, praktek kerja lembaga-lembaga keilmuan ilmu lain yang berkaitan dengan proses kerja keilmuan ilmu hukum, dan proses kerja kelembagaan lembaga legislasi.

Sebab-sebab problem kelembagaan dan problem kerja kelembagaan lembaga legislasi, mencakup: proses politik yang menghasilkan representasi semu; kelemahan visi kelembagaan dan esensi lembaga legislasi sebagai lembaga representasi rakyat; kelemahan kesadaran legislator terhadap esensi kelembagaan DPR sebagai lembaga perwakilan rakyat yang seharusnya tampil, bersikap, dan berperilaku sebagai representasi rakyat; kelemahan visi kelembagaan dalam korelasi dengan konteks, setiap produk legislasi seharusnya dibentuk berdasarkan kebutuhan konteks; kelemahan kapasitas pengetahuan dan keahlian legislasi dalam pengembangan fungsi kelembagaan secara lebih baik; dan rendahnya komitmen politik legislator terhadap posisi dan fungsi mereka sebagai representasi rakyat.

Menurut David Hume, semua konsep harus dibangun berdasarkan data yang dihimpun melalui observasi (*sense-data*) terhadap suatu obyek, sesederhana apapun observasi dan data itu.²⁸ Konsep harus memenuhi beberapa syarat:

- (a) harus berkorelasi dengan fakta (*facts*):²⁹
- (b) harus bersifat pengetahuan (*knowing*), bukan keyakinan (*believing*);

²⁸ *Ibid*, h. 193, dalam Curson, *Jurisprudence*, Macdonald and Evans, Aylesbury, 1979, h. 5. Juga: Hans Kelsen, *General Theory of Law & State*, Transaction Publishers, New Brunswick, 2006, h. 71 dan 93

²⁹ *Ibid*, h. 194

(c) harus bersifat *a priori*, bukan *a posteriori*

Anatomi konsepsi hukum sebagai proses kebijakan mencakup beberapa komponen, yaitu³⁰:

- (1) proses komunitas sebagai konteks kebijakan (*community process*);
- (2) nilai (*values*); dan
- (3) interaksi komunitas (*community interaction*); dan
- (4) ekspektasi komunitas (*community expectation*) sebagai orientasi kebijakan.

Pengejawantahan dalam tataran konsep bersifat pengetahuan (*knowing*) dikorelasikan dalam bentuk pemadatan dengan memiliki batasan dan tujuan yang dalam tulisan ini disebut teori. Teori dalam tulisan ini pembatasan ruang lingkup secara konseptual sebagai upaya pembenaran dalam konteks penilaian yang di tafsirkan berdasarkan suatu permasalahan yang dikenal dengan kebenaran norma bersifat kesepakatan. Norma dengan orientasi kebijakan dengan memanfaatkan dari adanya nilai. Nilai tersebut mencakup strategi atau praktek tertentu yang digunakan oleh seseorang atau kelompok orang untuk mempengaruhi hasil proses kebijakan, seperti:

- (1) diplomatik: kesepakatan, persetujuan (*diplomatic: agreement, deals*);
- (2) ideologis: pengkomunikasian terhadap massa yang luas (*ideological: communication to mass audiences*);
- (3) ekonomi: manipulasbarang dan jasa (*economic: manipulation of goods and services*);
- (4) militer: pemanfaatan kekuatan militer (*military: employment of armed forces*); dan
- (5) praktek lahirnya yang dikombinasikan dalam berbagai cara: dari praktek yang berspektrum persuasi maksimal (*maximum persuasion*) sampai pada praktek yang berspektrum ancaman maksimum (*maximum coercion*).³¹

³⁰ *Ibid*, h. 107

³¹ *Ibid*, h. 109, dalam Myres S. McDougal. *Op.Cit.*, h. 56

Hukum dalam sistem demokrasi bisa disebut dengan kesepakatan (*consensus*), kesepakatan tersebut lahir dari suatu pembenaran dikarenakan tidak adanya kebenaran yang bersifat mutlak dalam hukum tetapi kebenaran yang bersifat berlaku atau keberlakuan. Keberlakuan tersebut merupakan hasil kerja dari wakil rakyat dalam kelembagaan DPR sebagai pihak dari legislatif. Problem legislasi berakar antara lain pada problem konsep. *Problem konsep* adalah problem tentang sifat otoritatif dari suatu konsep. Apakah konsep itu telah dikonstruksikan berdasarkan karakteristik obyek pengaturan atau semata-mata berdasarkan spekulasi pikiran si pembuat konsep. Problem konsep merupakan problem esensial dan bukan problem baru dalam pengaturan suatu obyek pengaturan³². Konsep berhubungan erat dengan fungsi-fungsi bahasa dalam proses kerja pikiran dalam persentuhannya dengan obyek pikiran. *Kebenaran pengetahuan* tidak dapat digantungkan pada keyakinan (*believe*), melainkan pengetahuan (*knowledge*), dan pengetahuan bukanlah sesuatu yang bersifat ada dengan sendirinya (*given*), melainkan hasil observasi yang berpijak pada proses kerja pikiran. Locke menyatakan “*Our knowledge is limited by number of ideas we posseses. They come from two sources: some are the effects of causes outside the mind, others are due to observation of the working of the mindon what enters from outside the mind.*”³³

1.4.2. ASUMSI

Dari uraian teori yang telah dijelaskan penulis serta dikolaborasikan dengan pandangan penulis maka dapat dikemukakan asumsi sebagai berikut:

³² *Ibid.*, h. 192

³³ *Ibid.*, dalam Hecctor Hawton, 1958, *Philosohy for Pleasure: An Adventure In Ideas*, IMF, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, h. 57

1. Pengaturan tentang pertanggungjawaban hukum terhadap pasien yang memberikan persetujuan tindakan kedokteran (*Section Caesarea*) apabila terbukti adanya unsur kelalaian adalah dalam pasal 6 Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 290/MENKES/PER/III/2008 tentang Persetujuan Tindakan Kedokteran merupakan ranah hukum perdata karena memuat tentang tanggung gugat hukum, sedangkan dalam risiko tindakan kedokteran (*Sectio Caesarea*) mengarah ke ranah hukum pidana. Perlu pengaturan lebih lanjut mengenai tuntutan hukumnya.
2. Perlindungan hukum terhadap pasien yang memberikan persetujuan tindakan kedokteran (*Sectio Caesarea*) apabila terbukti adanya unsur kelalaian adalah dapat diajukan melalui organisasi Ikatan Dokter Indonesia atau Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDKI) atau Majelis Kehormatan Etika Kedokteran juga melalui pengadilan negeri apabila berbentuk pidana dengan menyertai bukti fisik dari korban kelalaian. Penyelesaian yang dapat dilakukan:
 1. Penyelesaian secara pidana
 2. Penyelesaian secara perdata
 3. Penyelesaian melalui Kode Etik Kedokteran
 4. Penyelesaian melalui Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia.

1.5. Tujuan Penelitian

Tujuan penelitian adalah sesuatu hal yang harus dicapai dalam melakukan suatu penelitian tertentu. Berdasarkan latar belakang dan rumusan masalah, maka penulis membagi tujuan penelitian ini menjadi dua yaitu:

1.5.1. Tujuan Umum

1. Untuk melatih mahasiswa dalam usaha menyatakan pikiran ilmiah secara tertulis
2. Untuk melaksanakan Tri Dharma Perguruan Tinggi, khususnya pada bidang penelitian yang dilakukan oleh mahasiswa
3. Untuk perkembangan ilmu pengetahuan hukum
4. Untuk mengembangkan diri pribadi mahasiswa kedalam kehidupan masyarakat
5. Untuk pematangan studi mahasiswa dibidang hukum

1.5.2. Tujuan Khusus

1. Untuk mengetahui pengaturan tentang pertanggungjawaban hukum terhadap pasien yang memberikan persetujuan tindakan kedokteran (*Section Caesarea*) apabila terbukti adanya unsur kelalaian
2. Untuk mengetahui perlindungan hukum terhadap pasien yang memberikan persetujuan tindakan kedokteran (*Section Caesarea*) apabila terbukti adanya unsur kelalaian

1.6. Metode Penelitian

Penelitian merupakan suatu kegiatan ilmiah yang berkaitan dengan analisa dan konstruksi yang dilakukan secara metodologis sistematis dan konsisten.

Metodologi merupakan penelaahan atau pengkajian terhadap metode yang khusus dipergunakan terhadap suatu ilmu, jadi keandalan suatu metodologi sangat menentukan bagi validitas dan realitas dari suatu ilmu pengetahuan.³⁴ Adapun pembahasan permasalahan dalam penelitian ini penulis mengumpulkan data yang diperlukan atau digunakan sebagai materi dengan beberapa cara, yaitu:

1.6.1. Jenis Penelitian

Jenis penelitian dalam penyusunan skripsi ini adalah jenis penelitian hukum normatif yaitu metode penelitian hukum yang meneliti hukum dari perspektif internal dengan objek penelitiannya adalah norma hukum.³⁵ Penelitian hukum normatif atau penelitian kepustakaan ini merupakan penelitian yang mengkaji studi dokumen yakni menggunakan data sekunder seperti peraturan perundang-undangan, keputusan pengadilan, teori hukum dan pendapat para sarjana. Penelitian hukum normatif berfungsi untuk memberi argumen yuridis ketika terjadi kekosongan, kekaburan dan konflik norma.³⁶ Berbagai macam aspek dikaji dalam penelitian hukum normatif ini, diantaranya aspek teori, sejarah, filosofi, perbandingan, struktur dan komposisi, lingkup materi, konsistensi penjelasan umum dan penjelasan pasal demi pasal, formalitas dan kekuatan mengikat suatu perundangan dan Bahasa hukum yang digunakan.³⁷ Dasar dan acuan penelitian ini adalah Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 290/MENKES/PER/III/2008 tentang

³⁴ DR. Bahder Johan Nasution, *Metode Penelitian Ilmu Hukum*, CV Mandar Maju, Bandung, 2008 hlm 14

³⁵ Prof. Dr. I Made Paek Diantha, *Metodologi Penelitian Hukum Normatif Dalam Justifikasi Teori Hukum*, Prenada Media Group, Jakarta, 2016 hlm 12

³⁶ Ibid

³⁷ Beni Ahmad Saebani, *Metode Penelitian Hukum*, CV Pustaka Setia, Jakarta, 2008 hlm

Persetujuan Tindakan Kedokteran yang mana menurut penulis dalam pasal 6 menimbulkan kekaburan norma yang mengakibatkan ketidakpastian hukum .

1.6.2. Jenis Pendekatan

Pendekatan yang di gunakan dalam penelitian ini yang digunakan dalam penelitian ini adalah :

1. Pendekatan perundang-undangan

Pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) biasanya di gunakan untuk meneliti peraturan perundang-undangan yang dalam penormannya masih terdapat kekurangan atau malah menyuburkan praktek penyimpangan baik dalam tataran teknis atau dalam pelaksanaannya dilapangan. Pendekatan ini dilakukan dengan menelaah semua peraturan perundang-undangan yang bersangkutan paut dengan permasalahan (isu hukum) yang sedang dihadapi.

2. Pendekatan Konseptual

Pendekatan Konseptual (*conceptual approach*) merupakan jenis pendekatan dalam penelitian hukum yang memberikan sudut pandang analisa penyelesaian permasalahan dalam penelitian hukum dilihat dari aspek konsep-konsep hukum yang melatarbelakanginya, atau bahkan dapat dilihat dari nilai-nilai yang terkandung dalam penormaan sebuah peraturan kaitannya dengan konsep-konsep yang digunakan. Sebagian besar jenis pendekatan ini dipakai untuk memahami konsep-konsep yang berkaitan dengan penormaan dalam suatu perundang-undangan apakah telah sesuai dengan ruh yang terkandung dalam konsep-konsep hukum yang mendasarinya. Pendekatan ini beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu

hukum. Pendekatan ini menjadi penting sebab pemahaman terhadap pandangan/doktrin yang berkembang dalam ilmu hukum dapat menjadi pijakan untuk membangun argumentasi hukum ketika menyelesaikan isu hukum yang dihadapi. Pandangan/doktrin akan memperjelas ide-ide dengan memberikan pengertian-pengertian hukum, konsep hukum, maupun asas hukum yang relevan dengan permasalahan.

1.6.3. Bahan Hukum

Bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini adalah

1. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer yaitu data yang diambil dari sumber aslinya yang berupa undang-undang yang memiliki otoritas tinggi yang bersifat mengikat untuk penyelenggaraan kehidupan bermasyarakat.³⁸ Dalam penelitian ini bahan hukum primernya adalah Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 290/MENKES/PER/III/2008 Tentang Persetujuan Tindakan Kedokteran

2. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder adalah bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, antara lain buku-buku literatur ilmu hukum, karya ilmiah dari kalangan hukum, serta bahan lainnya yang berkaitan dengan permasalahan dalam penelitian ini.

³⁸ Peter Mahmud Marzuki, *“Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Group, Jakarta, 2005, Hlm. 142.

3. Bahan Hukum Tersier

Selain bahan hukum primer dan sekunder, seorang peneliti hukum dapat juga menggunakan bahan nonhukum bila dipandang perlu. Bahan-bahan nonhukum dapat berupa buku-buku, jurnal, laporan hasil penelitian mengenai ilmu ekonomi, ilmu politik dan disiplin ilmu lainnya sepanjang mempunyai relevansi dengan objek permasalahan yang diteliti. Bahan-bahan non hukum tersebut untuk memperluas wawasan peneliti dan/atau memperkaya sudut pandang peneliti. Relevan atau tidaknya bahan-bahan nonhukum tersebut ditentukan oleh objek yang menjadi permasalahan dalam penelitian.³⁹

1.6.4. Teknik Pengolahan dan Analisa Bahan Hukum

Teknik pengolahan bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini adalah teknik pengolahan bahan hukum secara kualitatif yaitu, memilah bahan hukum dengan kualitasnya untuk dapat menjawab permasalahan yang diajukan.⁴⁰ Analisa bahan hukum dengan deskriptif kualitatif yaitu berupa lisan atau tulisan dari seseorang subyek yang telah diamati dan memiliki karakteristik bahwa data yang diberikan merupakan data asli yang tidak diubah serta menggunakan cara sistematis dan dapat dipertanggungjawabkan kebenarannya.⁴¹

1.6.5. Teknik Penyajian Bahan Hukum

Penyajian bahan hukum merupakan salah satu kegiatan dalam pembuatan laporan hasil penelitian yang telah dilakukan agar dapat dipahami dan dianalisis

³⁹ Zainudin, *Metode Penelitian Ilmu Hukum*, hlm 58

⁴⁰ Rono Hanitjo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri Cet IV*, Galia Indonesia, Jakarta, 1990 hlm 47

⁴¹ Soerjono Soekanto, *Penelitian Hukum: Suatu Tinjauan Singkat*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2013 hlm 215

sesuai dengan tujuan yang diinginkan. Data yang disajikan harus sederhana, jelas agar mudah di baca. Penyajian data juga dimaksudkan agar para pengamat dapat dengan mudah memahami apa yang kita ajukan untuk selanjutnya dilakukan penilaian atau perbandingan dan lain-lain. Penyajian dalam bentuk tulisan sebenarnya merupakan gambaran umum tentang kesimpulan hasil pengamatan. Dalam bidang kedokteran, penyajian dalam bentuk tulisan hanya digunakan untuk memberikan informasi.

