

DISERTASI

**TANGGUNG JAWAB BIDAN DALAM PELAYANAN
KESEHATAN DI TEMPAT PRAKTIK MANDIRI BIDAN
DITINJAU DARI ASPEK PERDATA**

***THE LIABILITIES OF A MIDWIFE IN HEALTH SERVICES AT
THE MIDWIFE'S INDEPENDENT PRACTICE PLACE ARE
REVIEWED FROM THE CIVIL ASPECTS***



Oleh:

**ROSNIDA
B013191029**

**PROGRAM STUDI DOKTOR ILMU HUKUM
PROGRAM PASCASARJANA FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS HASANUDDIN
MAKASSAR
2024**

DISERTASI

**TANGGUNG JAWAB BIDAN DALAM PELAYANAN
KESEHATAN DI TEMPAT PRAKTIK MANDIRI BIDAN
DITINJAU DARI ASPEK PERDATA**

***THE LIABILITIES OF A MIDWIFE IN HEALTH SERVICES AT
THE MIDWIFE'S INDEPENDENT PRACTICE PLACE ARE
REVIEWED FROM THE CIVIL ASPECTS***



Oleh:

**ROSNIDA
B013191029**

**PROGRAM STUDI DOKTOR ILMU HUKUM
PROGRAM PASCASARJANA FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS HASANUDDIN
MAKASSAR
2024**

DISERTASI

**TANGGUNG JAWAB BIDAN DALAM PELAYANAN
KESEHATAN DI TEMPAT PRAKTIK MANDIRI BIDAN
DITINJAU DARI ASPEK PERDATA**

Diajukan Sebagai Salah Satu Syarat Untuk Mencapai Gelar Doktor
Pada Program Studi Doktor Ilmu Hukum

Disusun dan diajukan oleh:

Rosnida

NIM: B013191029

**PROGRAM STUDI DOKTOR ILMU HUKUM
PROGRAM PASCASARJANA FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS HASANUDDIN
MAKASSAR
2024**

DISERTASI

**TANGGUNG JAWAB BIDAN DALAM PELAYANAN
KESEHATAN DI TEMPAT PRAKTIK MANDIRI BIDAN
DITINJAU DARI ASPEK PERDATA**

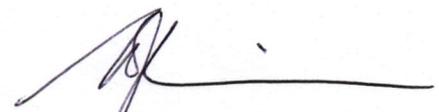
Disusun dan diajukan oleh:

ROSNIDA
B013191029

Telah dipertahankan dihadapan Panitia Ujian Disertasi yang dibentuk dalam rangka
Penyelesaian Studi Program Doktor Program Studi Ilmu Hukum
Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin pada tanggal, 12 Agustus 2024
Dan dinyatakan telah memenuhi syarat kelulusan

Menyetujui
Promotor


Prof. Dr. Ahmadi Miru, S.H., M.H.
NIP 196106071986011003


Prof. Dr. Anwar Borahima, S.H., M.H.
NIP 196010081987031001


Dr. Oky Deviany Burhamzah, S.H., M.H.
NIP 196509061990022001


Prof. Dr. Marwati Riza, S.H., M.Si.
NIP 196408241991032002




Prof. Dr. Hamzah Halim, S.H., M.H., M.A.P
NIP 197312311999031003

PERNYATAAN KEASLIAN

Nama : Rosnida
N I M : B013191029
Program Studi : Doktor Ilmu Hukum

Menyatakan dengan sesungguhnya bahwa penulisan Disertasi yang berjudul **TANGGUNG JAWAB BIDAN DALAM PELAYANAN KESEHATAN DI TEMPAT PRAKTIK MANDIRI BIDAN DITINJAU DARI ASPEK PERDATA** adalah benar-benar karya saya sendiri. Hal yang bukan merupakan karya saya dalam penulisan Disertasi ini diberi tanda *citasi* dan ditunjukkan dalam daftar pustaka.

Apabila dikemudian hari terbukti pernyataan saya tidak benar maka saya bersedia menerima sanksi sesuai peraturan Menteri Pendidikan Nasional Republik Indonesia Nomor 17 Tahun 2010 dan Peraturan Perundang-Undangan yang berlaku.

Makassar, Agustus 2024



Yang membuat pernyataan,

Rosnida

NIM. B013191029

KATA PENGANTAR

Puji Syukur penulis panjatkan kehadiran Allah Swt karena hanya dengan berkat, rahmat dan hidayah-Nya sehingga penulis dapat menyelesaikan disertasi ini. Begitu banyak hambatan, kendala dan kesulitan yang penulis hadapi selama penyusunan disertasi ini dan hanya karena ijin dan pertolongan Allah sehingga penulis dapat menyelesaikan disertasi ini seperti apa adanya ini.

Selama penyusunan disertasi ini, penulis banyak menerima masukan, arahan, bantuan dan bimbingan dari berbagai pihak. Untuk itu pada kesempatan ini penulis menyampaikan terimakasih yang amat dalam dan penghargaan yang setinggi-tingginya kepada yang terhormat:

1. Prof. Dr. Ir. Jamaluddin Jompa, MSc, selaku Rektor Universitas Hasanuddin. Prof. drg. Muhammad Ruslin, M. Kes., PhD., Sp. BM(K) wakil Rektor Bidang Akademik dan Kemahasiswaan. Prof. Subehan, S.Si., M. Pharm, Sc., Ph.D., Apt. wakil Rektor Bidang Perencanaan, Pengembangan dan Keuangan. Prof. Dr. Farida Patittingi, SH., M. Hum. wakil Rektor Bidang Sumber Daya Manusia, Alumni dan Sistem Informasi. Prof. Dr. Eng. Adi Maulana, ST., M. Phil. wakil Rektor Bidang Kemitraan, Investasi, Kewirausahaan dan Bisnis, yang telah memberi ijin belajar pada Program Studi Doktor Ilmu Hukum.
2. Prof. Dr. Hamzah Halim, SH., M.H., M.A.P selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin. Prof. Dr. Maskun, S.H., LL.M. wakil Dekan Bidang Akademik, Riset dan Inovasi. Prof. Dr. Iin Karita

Sakarina, S.H., M.A wakil Dekan Bidang Perencanaan, Keuangan dan Sumber Daya. Dr. Ratnawati, S.H., M.H. wakil Dekan Bidang Kemahasiswaan, Alumni dan Kemitraan.

3. Almarhum ayahanda Muhammad Ali Saleh dan almarhumah Ibunda Bahriah, terimakasih telah membesarkan dan merawat penulis dengan kasih dan cinta yang tulus, dan kepada saudara penulis St. Rohani S., S. Ag. terimakasih atas segala dukungan dan doanya di setiap langkah penulis berjuang menyelesaikan disertasi ini, juga kepada saudara penulis Ir. Nawawi, M.Si. sekeluarga, Mahliil sekeluarga, atas segala dukungan dan bantuannya kepada penulis, serta kepada ananda Widiarti yang sudah hadir memberikan arti tersendiri dalam hidup penulis.
4. Yang amat terpelajar Prof. Dr. Ahmadi Miru, S.H., M.S., sebagai promotor, Prof. Dr. Anwar Borahima, S.H., M.H., sebagai ko-promotor dan Dr. Oky Deviany Burhamzah, S.H., M.H., sebagai ko-promotor atas bimbingan, ilmu dan waktunya yang diberikan kepada penulis sehingga penulis dapat menyelesaikan disertasi ini dan mengantarkan penulis pada tahap akhir program doktor ini.
5. Yang amat terpelajar Prof. Dr. Musakkir, S.H. M.H., Prof. Dr. Marwati Riza, S.H., M.H., Dr. Nurfaidah Said, S.H., M. Hum., M.Si., Dr. Mustafa Bola, S.H., M.H., atas kesediaan waktunya dalam setiap seminar yang telah memberikan masukan-masukan dan ilmu pengetahuan untuk perbaikan disertasi ini.

6. Prof. Dr. Marwati Riza, S.H., M.Si., selaku Ketua Program Studi Doktor Ilmu Hukum dan dosen-dosen pengajar yang telah memberikan banyak ilmu pengetahuan selama penulis mengemban studi.
7. Kepala Bagian Tata Usaha dan para staff Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin.
8. Ketua Yayasan “SARI” Sulawesi Selatan Dr. Rahmat Hasanuddin, S.E., M.Si., atas dukungan dan semangat yang diberikan kepada penulis selama mengikuti studi.
9. Rektor Universitas Cokroaminoto Makassar Prof. Dr. Muhammad Asdar, S.E., M.Si., atas ijin yang diberikan kepada penulis untuk melanjutkan studi, dan Prof. Dr. Muhammad Tahir Kasnawi, S.U., atas perpanjangan ijin melanjutkan studi, dan Dr. Lukman Daris, M.S selaku Rektor Universitas Cokroaminoto saat ini.
10. Dekan Fakultas Ilmu Kesehatan Siti Supeni, S. ST, S. KM., M. A. Kes, dan Ketua Program Studi D-III Kebidanan Hartati S, S. ST., M. Keb., dan rekan sejawat penulis pada fakultas Ilmu Kesehatan Universitas Cokroaminoto Makassar Rahmiyani, S. ST., M. Kes., Leli, S. ST., M. Kes., Ainun Jariyah, S. ST., M. Kes., Andi Niartiningsih, S. KM., M. Kes., Nur Fitriani, S. KM., M. Kes., dan Nurul Hidayah Nur, S. KM., M. Kes., atas segala dukungan dan bantuannya kepada penulis selama ini.
11. Rektor Universitas Sembilanbelas November Kolaka Dr. H. Nur Ihsan HI., M. Hum., beserta jajarannya dan Dekan Fakultas Hukum Riezka

Eka Mayasari, S.H., M.H., beserta jajarannya atas ijin dan perkenannya kepada penulis untuk tetap melanjutkan dan menyelesaikan studi.

12. Kepala Bidang SDK Dinas Kesehatan Provinsi Sulawesi Selatan Ardadi, S. Farm., M. Kes., atas segala bantuannya kepada penulis dalam memperoleh data yang diperlukan dalam penulisan disertasi ini.
13. Ketua IBI Kota Makassar Emilia Harnani, S.ST., M. Kes., Ketua IBI Kota Maros Nurbaya, S. ST., M. Kes., Ketua IBI Kota Gowa Hj. Nurmiaty, S. ST., SKM., M. Kes., atas ijin dan informasi yang diberikan kepada penulis selama melakukan penelitian.
14. Saudara Hartati, Enny Ekakusumawati dan Samsiana, terimakasih yang tak terhingga penulis ucapkan atas segala pengorbanannya kepada penulis selama ini. Penulis tidak dapat membalas budi baik kalian, hanya doa yang tulus penulis dapat panjatkan semoga Allah Swt memberikan kesehatan dan umur yang panjang serta reski yang melimpah, amin.
15. Teman-teman angkatan Program Doktor Ilmu Hukum Angkatan 2019 khususnya Kelas A, terimakasih atas kebersamaan selama ini semoga terus terjalin tali persaudaraan untuk selamanya.
16. Seluruh pihak yang tidak dapat satu persatu penulis sebutkan, terimakasih yang tulus penulis ucapkan telah membantu penulis dalam menyelesaikan disertasi ini.

Penulis menyadari bahwa dalam penyusunan disertasi ini masih banyak terdapat kekurangan, untuk itu penulis dengan senang hati menerima saran maupun kritikan demi perbaikan disertasi ini. Penulis sangat berharap disertasi ini dapat bermanfaat bagi pengembangan ilmu hukum, khususnya yang berkaitan dengan judul disertasi ini.

Makassar, Agustus 2024

Rosnida
NIM: B013191020

ABSTRAK

ROSNIDA (B013191029). *TANGGUNG JAWAB BIDAN DALAM PELAYANAN KESEHATAN DI TEMPAT PRAKTIK MANDIRI BIDAN DITINJAU DARI ASPEK PERDATA.* Dibimbing Oleh Ahmadi Miru sebagai pembimbing utama, Anwar Borahima, dan Oky Deviany Burhamzah sebagai pembimbing pendamping.

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui dan menganalisis tindakan bidan dalam pelayanan kesehatan yang dapat digolongkan wanprestasi, mengetahui dan menganalisis tindakan bidan dalam pelayanan kesehatan yang dapat digolongkan perbuatan melanggar hukum, untuk mengetahui dan menganalisis tanggungjawab bidan dalam pelayanan kesehatan karena wanprestasi atau perbuatan melanggar hukum di Tempat Praktik Mandiri Bidan. Penelitian ini adalah penelitian hukum empiris. Pendekatan yang digunakan adalah pendekatan perundang-undangan, pendekatan konseptual, pendekatan medicolegal. Penelitian ini dilakukan di Makassar, Gowa dan Maros. Data yang diperoleh dalam penelitian ini dianalisis dengan menggunakan metode analisis deskriptif kualitatif.

Hasil penelitian menunjukkan tindakan medis yang dilakukan oleh bidan dalam pelayanan kesehatan dapat digolongkan sebagai wanprestasi: *pertama* apabila hubungan antara bidan dan pasien berdasarkan perjanjian terapeutik; *kedua* bidan memberikan pelayanan kesehatan yang menyalahi perjanjian terapeutik; *ketiga* pasien menderita kerugian akibat tindakan bidan. Tindakan bidan yang dapat digolongkan perbuatan melanggar hukum adalah tindakan yang memenuhi unsur; *pertama*, tindakan bidan melanggar hukum; *kedua*, ada kesalahan yang dilakukan oleh bidan atau kesalahan professional (*medical malpractice*), yaitu kesalahan dalam menjalankan profesi medis sesuai dengan standar profesi medis; tidak melakukan tindakan medis menurut ukuran tertentu yang didasarkan pada ilmu pengetahuan medis dan pengalaman rata-rata dimiliki seorang bidan menurut situasi dan kondisi medis itu dilakukan; *ketiga*, pasien mengalami kerugian; *keempat*, adanya hubungan kausal antara tindakan bidan dan kerugian pasien. Tanggung jawab bidan dalam pelayanan kesehatan di Tempat Praktik Mandiri Bidan adalah tanggung jawab sebagaimana diatur dalam Pasal 1367 BW, Tanggung jawab seperti ini disebut tanggung jawab pengganti atau vicarious liability. Tempat Praktik Mandiri Bidan sebagai suatu badan atau organisasi, tidak dapat dituntut untuk mempertanggungjawabkan perbuatan bidan yang melanggar hukum di tempat tersebut karena sebagai suatu badan atau organisasi, meskipun memiliki struktur organisasi, tetapi Tempat Praktik Mandiri Bidan tidak memenuhi syarat atau kriteria sebagai suatu badan hukum yang mempunyai hak dan kewajiban tersendiri terpisah dari pengurusnya.

Kata Kunci: Tanggung Jawab, Bidan, Pelayanan Kesehatan, Praktik Mandiri Bidan, Aspek Perdata.

ABSTRACT

ROSNIDA (B013191029). *THE LIABILITIES OF A MIDWIFE IN HEALTH SERVICES AT THE MIDWIFE'S INDEPENDENT PRACTICE PLACE ARE REVIEWED FROM THE CIVIL ASPECTS*. Supervised by Ahmadi Miru as main supervisor, Anwar Borahima, and Oky Deviany Burhamzah as co-supervisor.

This research aims to find out and analyze the actions of midwives in health services which can be classified as defaults, to find out and analyze the actions of midwives in health services which can be classified as unlawful acts, to find out and analyze the liabilities of midwives in health services due to breaches of contract or unlawful acts in the Practice Place Independent Midwife. This research is empirical legal research. The approaches used are the statutory approach, conceptual approach, medicolegal approach. This research was conducted in Makassar, Gowa and Maros. The data obtained in this research was analyzed using qualitative descriptive analysis methods.

The research results show that medical actions carried out by midwives in health services can be classified as breach of contract: firstly, if the relationship between the midwife and the patient is based on a therapeutic agreement; the two midwives provided health services that violated the therapeutic agreement; all three patients suffered losses due to the midwife's actions. Midwife actions that can be classified as unlawful are actions that fulfill the elements; first, the midwife's actions violate the law; secondly, there are errors made by midwives or professional errors (medical malpractice), namely errors in carrying out the medical profession in accordance with medical professional standards; not carrying out medical procedures according to certain standards based on medical science and the average experience of a midwife according to the medical situation and conditions being carried out; third, the patient experiences loss; fourth, there is a causal relationship between the midwife's actions and the patient's harm. The responsibility of a midwife in health services at the Midwife's Independent Practice Place is the responsibility as regulated in Article 1367 BW. This kind of responsibility is called vicarious liability. The Mandiri Midwife Practice Place as a body or organization, cannot be held responsible for the actions of midwives that violate the law in that place because as a body or organization, even though it has an organizational structure, the Mandiri Midwife Practice Place does not meet the requirements or criteria as a legal entity. has its own rights and obligations separate from its management.

Keywords: Liabilities, Midwives, Health Services, Midwives' Independent Practice, Civil Aspects.

DAFTAR ISI

| | Halaman |
|--|-----------|
| Halaman Sampul | i |
| Halaman Judul | ii |
| Halaman Persetujuan | iii |
| Pernyataan Keaslian | iv |
| Kata Pengantar | v |
| Abstrak | x |
| Abstract..... | xi |
| Daftar Isi | xii |
| BAB I : PENDAHULUAN | 1 |
| A. Latar Belakang Masalah | 1 |
| B. Rumusan Masalah | 14 |
| C. Tujuan Penelitian | 15 |
| D. Manfaat Penelitian | 15 |
| E. Orisinalitas Penelitian | 16 |
| BAB II : TINJAUAN PUSTAKA | 24 |
| A. Teori Tanggung Jawab | 24 |
| B. Teori Kewenangan | 31 |
| C. Teori Kepastian Hukum | 37 |
| D. Tanggung Jawab Menurut BW | 43 |
| 1. Tanggung jawab karena wanprestasi | 44 |

| | | |
|----|--|----|
| a. | Pengertian wanprestasi | 44 |
| b. | Akibat hukum terjadinya wanprestasi | 48 |
| c. | Tuntutan ganti rugi atas pihak yang dituduh wanprestasi | 49 |
| d. | Pembelaan pihak yang dituduh wanprestasi ... | 55 |
| 2. | Tanggung jawab karena perbuatan melanggar hukum | 58 |
| a. | Konsepsi dan makna perbuatan melanggar hukum | 58 |
| b. | Unsur-unsur perbuatan melanggar hukum | 61 |
| c. | Perbuatan melanggar hukum dengan unsur kesengajaan | 69 |
| d. | Perbuatan melanggar hukum dengan unsur kelalaian | 72 |
| e. | Tanggung gugat untuk kerugian yang disebabkan oleh orang lain | 75 |
| f. | Tanggung gugat dari badan hukum dan organisasinya | 78 |
| E. | Tinjauan tentang Perjanjian Terapeutik..... | 84 |
| 1. | Istilah dan pengertian perjanjian terapeutik | 84 |
| 2. | Unsur-unsur perjanjian terapeutik | 85 |
| 3. | Kesalahan dan kelalaian dalam perjanjian terapeutik | 88 |

| | | |
|----|---|-----|
| 4. | Tanggung jawab hukum tenaga kesehatan | 90 |
| a. | Tanggung jawab hukum perdata | 90 |
| b. | Tanggung jawab hukum pidana | 105 |
| c. | Tanggung jawab hukum administrasi | 110 |
| 6. | Malpraktik dalam pelayanan kesehatan | 112 |
| a. | Pengertian malpraktik | 112 |
| b. | Tanggung jawab malpraktik | 116 |
| 7. | Risiko medis | 119 |
| a. | Pengertian risiko medis | 119 |
| b. | Timbulnya risiko medis | 127 |
| F. | Tinjauan Tentang Bidan | 130 |
| 1. | Pengertian bidan | 130 |
| 2. | Pelayanan kebidanan | 132 |
| 3. | Bidan sebagai tenaga kesehatan | 133 |
| 4. | Tugas dan kewenangan bidan | 135 |
| 5. | Hak dan kewajiban bidan | 139 |
| 6. | Tempat Praktik Mandiri Bidan | 142 |
| G. | Standar Pelayanan Kesehatan | 153 |
| 1. | Standar profesi | 154 |
| 2. | Standar pelayanan profesi | 156 |
| 3. | Standar operasional prosedur | 156 |
| H. | Bagan Kerangka Pikir | 158 |
| I. | Definisi Operasional | 159 |

| | |
|--|-----|
| BAB III : METODE PENELITIAN | 161 |
| A. Tipe Penelitian | 161 |
| B. Pendekatan Masalah..... | 161 |
| C. Lokasi Penelitian | 163 |
| D. Populasi dan sampel | 164 |
| E. Jenis dan Sumber Data..... | 165 |
| F. Teknik Pengumpulan Data | 165 |
| G. Analisis Data..... | 166 |
| BAB IV : Tindakan Bidan yang dapat digolongkan wanprestasi dalam pelayanan kesehatan | 167 |
| A. Hubungan antara bidan dan pasien berdasarkan perjanjian terapeutik | 167 |
| B. Bidan memberikan pelayanan menyalahi perjanjian terapeutik | 205 |
| C. Pasien menderita kerugian akibat tindakan bidan | 210 |
| BAB V : Tindakan bidan yang dapat digolongkan perbuatan melanggar hukum dalam pelayanan kesehatan | 212 |
| A. Tindakan bidan melanggar hukum | 212 |
| B. Ada kesalahan yang dilakukan bidan | 218 |
| C. Pasien mengalami kerugian | 239 |
| D. Ada hubungan kausal antara perbuatan bidan dengan kerugian pasien | 248 |

| | |
|--|-----|
| BAB VI : Tanggung jawab bidan karena wanprestasi atau perbuatan melanggar hukum | 261 |
| A. Tanggung jawab individu | 261 |
| B. Tanggung jawab institusi | 266 |
| BAB VII: PENUTUP..... | 274 |
| A. Kesimpulan..... | 274 |
| B. Saran..... | 276 |

DAFTAR PUSTAKA

LAMPIRAN

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Negara menjamin hak setiap warga negara untuk mewujudkan kehidupan yang baik, sehat serta sejahtera lahir dan bathin demi tercapainya tujuan nasional dalam melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia untuk memajukan kesejahteraan umum sebagaimana diamanatkan dalam Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, selanjutnya disebut UUD 1945.¹ Dalam UUD 1945, Pasal 28H ayat (1) ditentukan bahwa: “Setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan.”

Sehat adalah keadaan yang selalu diharapkan oleh setiap manusia di dalam kehidupannya. Oleh karena itu setiap orang berusaha untuk melakukan upaya kesehatan sehingga dapat menjalani hidup dengan baik.² Dalam Pasal 1 angka 1 Undang-undang Kesehatan Nomor 17 Tahun 2023 (selanjutnya disebut Undang-undang kesehatan), ditentukan bahwa: “Kesehatan adalah keadaan sehat

¹ Konsideran Undang-undang Nomor 17 Tahun 2023 tentang Kesehatan, butir a.

² R.A. Antari Inaka Turingsih, 2012, *Tanggung Jawab Keperdataan Bidan Dalam Pelayanan Kesehatan*, (Online), MIMBAR HUKUM Volume 24, Nomor 2, (diakses 27 Agustus 2023).

seseorang, baik secara fisik, jiwa, maupun sosial dan bukan sekedar terbebas dari penyakit untuk memungkinkannya hidup produktif.”

Selanjutnya dalam Pasal 4 ayat (1) Undang-undang Kesehatan, ditentukan bahwa: “Setiap orang berhak: a. hidup sehat secara fisik, jiwa, dan sosial; b. mendapatkan informasi dan edukasi tentang kesehatan yang seimbang dan bertanggung jawab; c. mendapatkan pelayanan kesehatan yang aman, bermutu dan terjangkau agar dapat mewujudkan derajat kesehatan yang setinggi-tingginya; d. mendapatkan perawatan kesehatan sesuai dengan standar Pelayanan Kesehatan; e. mendapatkan akses atas sumber daya kesehatan.”

Berdasarkan ketentuan tersebut maka usaha untuk menjaga kesehatan rakyat merupakan suatu hal yang perlu mendapat perhatian dan pengaturan secara khusus di dalam suatu undang-undang, guna menjamin terlaksananya upaya kesehatan. Undang-undang Kesehatan telah mengatur mengenai hal ini dalam Bab VI tentang Upaya Kesehatan. Dalam ketentuan tersebut diatur upaya kesehatan diselenggarakan dalam bentuk kegiatan dengan pendekatan promotif, preventif, kuratif dan rehabilitatif yang dilaksanakan secara terpadu, menyeluruh dan berkesinambungan. Berbagai upaya kesehatan tersebut tentunya harus dilakukan oleh orang-orang yang mempunyai keahlian. Mereka inilah yang disebut tenaga kesehatan.³

³ R.A. Antari Inaka Turingsih, *Op.cit*, (diakses 27 Agustus 2023).

Tenaga kesehatan adalah “setiap orang yang mengabdikan diri dalam bidang kesehatan serta memiliki sikap profesional, pengetahuan dan keterampilan melalui pendidikan tinggi yang untuk jenis tertentu memerlukan kewenangan untuk melakukan upaya kesehatan.”⁴ Tenaga kesehatan sendiri terbagi menjadi tenaga medis dan non medis. Bidan merupakan salah satu tenaga kesehatan non medis yang sesuai dengan kompetensi dan kewenangannya memberikan pelayanan kebidanan yang merupakan bagian integral dari pelayanan kesehatan.⁵

Pasal 1 angka 1 Peraturan Menteri Kesehatan RI Nomor 28 Tahun 2017 tentang Ijin dan Penyelenggaraan Praktik Bidan menentukan bahwa bidan adalah seorang perempuan yang lulus dari pendidikan bidan yang telah teregistrasi sesuai peraturan perundang-undangan. Artinya profesi bidan harus dilakukan oleh perempuan, karena tugas bidan antara lain memberikan pelayanan kebidanan dan pelayanan reproduksi perempuan. Seorang bidan minimal harus merupakan lulusan dari pendidikan bidan sebelum Tahun 2000 atau DIII, dan dalam menjalankan praktik bidan harus memiliki Surat Izin Praktik Bidan (SIPB). Hal ini sesuai ketentuan Peraturan Menteri Kesehatan RI Nomor 900/Menkes/SK/III/2002 tentang Registrasi dan Praktik Bidan. Kepemilikan SIPB merupakan bukti bahwa seorang

⁴ Undang-undang Nomor 17 Tahun 2023 tentang Kesehatan, Pasal 1 angka 7.

⁵ Mahalia, 2021, *Bab I*, (Online), <https://repository.unika.ac.id>, (diakses 22 Agustus 2023).

bidan boleh berpraktik di seluruh wilayah Indonesia sesuai standar profesi.⁶

Pasal 15 Peraturan Menteri Kesehatan No. 28 Tahun 2017 tentang Izin dan Penyelenggaraan Praktik Bidan, menentukan bahwa bidan dapat menjalankan praktik kebidanan secara mandiri dan/atau bekerja di fasilitas pelayanan kesehatan. Praktik kebidanan secara mandiri berupa Praktik Mandiri Bidan. Adapun fasilitas pelayanan kesehatan dapat berupa: Klinik, Puskesmas, Rumah Sakit dan/atau fasilitas kesehatan lainnya.

Praktek Mandiri Bidan merupakan suatu tempat pelayanan, yang menyelenggarakan pelayanan kesehatan untuk Kesehatan Ibu dan Anak. Pada akhir-akhir ini terlihat bahwa Praktek Mandiri Bidan terus berkembang, baik dalam jumlah, kapasitas maupun sarana prasarana seiring dengan perkembangan teknologi. Walaupun terdapat perkembangan Praktek Mandiri Bidan dari waktu ke waktu, tetapi fungsi dasar suatu Praktek Mandiri Bidan tetap tidak berubah. Fungsi dasar Praktek Mandiri Bidan adalah Pelayanan Kesehatan pada Ibu dan Anak, yang meliputi pemeriksaan kehamilan, pertolongan persalinan, imunisasi dan KB.⁷

Bidan merupakan salah satu tenaga kesehatan yang memiliki posisi penting dan strategis terutama dalam penurunan Angka

⁶ R.A. Antari Inaka Turingsih, *Op.cit*, (diakses 27 Agustus 2023).

⁷ Dewi Sayati, 2019, *Analisis Kualitas Pelayanan Kesehatan di Bidan Praktik Mandiri Kota Palembang*. (Online), Majalah Kedokteran Sriwijaya, Th. 51 Nomor 3, (diakses 27 Agustus 2023).

Kematian Ibu (AKI) dan Angka Kesakitan serta Angka Kematian Bayi (AKB). Bidan memberikan pelayanan kebidanan yang berkesinambungan dan paripurna, berfokus pada aspek pencegahan, promosi dengan berlandaskan kemitraan dan pemberdayaan masyarakat bersama-sama dengan tenaga kesehatan lainnya untuk senantiasa melayani siapa saja yang membutuhkannya, kapan dan di manapun ia berada. Untuk menjaga kualitas tersebut diperlukan suatu standar profesi sebagai acuan untuk melakukan segala tindakan dan sesuatu yang diberikan dalam seluruh aspek pengabdian profesinya kepada individu, keluarga dan masyarakat baik dari aspek input, proses dan output.⁸

Sebagai seorang tenaga kesehatan yang langsung memberikan pelayanan kesehatan kepada masyarakat, seorang bidan harus melakukan tindakan dalam praktik kebidanan secara etis, serta harus memiliki etika kebidanan yang sesuai dengan nilai-nilai keyakinan filosofi profesi dan masyarakat. Selain itu bidan juga berperan dalam memberikan persalinan yang aman, memastikan bahwa semua penolong persalinan mempunyai pengetahuan, keterampilan dan alat untuk memberikan pertolongan yang aman dan bersih.⁹

Ketika kebutuhan masyarakat terhadap pelayanan kesehatan meningkat, terutama pelayanan bidan, tetapi tidak diimbangi oleh

⁸ Diah Arimbi, 2013, *Kajian Perbuatan Melawan Hukum Terhadap Wewenang Pelayanan Bidan Praktik Mandiri di Kabupaten Banyumas*, (Online), Jurnal Dinamika Hukum Vol. 13 No. 2, (diakses 27 Agustus 2023).

⁹ *Ibid.*

keahlian dan keterampilan bidan untuk membentuk suatu mekanisme kerja pelayanan yang baik, maka akan terjadi pelayanan bidan tidak sesuai, akan terjadi penyimpangan seperti pemberian pelayanan kebidanan yang tidak sesuai dengan Kode Etik Bidan, standar profesi dan hukum.¹⁰

Berdasarkan hasil penelitian yang dilakukan oleh Diah Arimbi dalam penelitiannya yang berjudul “Kajian Perbuatan Melawan Hukum Terhadap Wewenang Pelayanan Bidan Praktik Mandiri di Kabupaten Banyumas”, diketahui bahwa pelayanan Praktik Mandiri Bidan di Kabupaten Banyumas, terdapat 13 (tiga belas) kematian perinatal (bayi baru lahir) dan 16 (enam belas) kematian maternal (ibu bersalin). Kejadian tersebut sebagian bukan wewenang bidan dalam melakukan praktiknya dan seharusnya dirujuk ke tingkat yang lebih tinggi untuk memperoleh pertolongan dan sesuai dengan wewenangnya atau tanggung jawabnya.¹¹

Demikian pula penelitian yang dilakukan oleh Ayoe Apriani Pradana, dalam penelitiannya yang berjudul “Tanggung Jawab Bidan Praktik Mandiri Dalam Melakukan Tindakan Persalinan Letak Sungsang Yang Menyebabkan Kematian Bayi Ditinjau Dari Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 1464 Tahun 2010 Tentang Izin Dan Penyelenggaraan Praktik Bidan Dihubungkan Dengan Standar Profesi

¹⁰ *Ibid.*

¹¹ *Ibid.*

Bidan”, bahwa dalam melakukan pelayanan kebidanan masih ditemukan bidan yang melakukan tindakan persalinan di luar kewenangan, yaitu persalinan letak sungsang yang mengakibatkan kematian.¹²

Selain contoh kasus tersebut di atas, beberapa contoh kasus yang terjadi dalam pelayanan kebidanan, yang diakibatkan oleh kesalahan atau kelalaian bidan yang menimbulkan kerugian pasien, baik yang sudah diperkarakan di pengadilan, maupun yang tidak sampai diperkarakan di pengadilan adalah seperti kasus-kasus berikut:

1. Kasus Bidan Herawati (Tergugat I), Rumah Sakit Pasar Rebo (Tergugat II), dan Pemerintah Republik Indonesia *cq* Menteri Kesehatan (Tergugat III) yang dituntut melakukan perbuatan melanggar hukum oleh Mesdiwanda Sitepu, seorang ibu rumah tangga atas tindakan Tergugat I melakukan tindakan bantuan persalinan dengan proses *vacuum*. Penggugat melahirkan bayinya dengan kondisi tidak menangis dan langsung dibawa ke ruang perawatan anak. Dokter anak yang merawat anak penggugat menyatakan kepada penggugat bahwa kepala anak penggugat banyak cairan dan terjadi pendarahan pada otak akibat luka sewaktu dilakukannya *vacuum*.

¹² Ayoe Apriani Pradana, 2019, *Tanggung Jawab Bidan Praktik Mandiri dalam Melakukan Tindakan Persalinan Letak Sungsang yang Menyebabkan Kematian Bayi ditinjau dari Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 1464 Tahun 2010 Tentang Izin dan Penyelenggaraan Praktik Bidan dihubungkan dengan Standar Profesi Bidan*, (Online), AKTUALITA, Vol. 2 No.1, (diakses 15 Juli 2023).

Akhirnya Penggugat mengajukan gugatan kepada Bidan Herawati (Tergugat I), Rumah Sakit Pasar Rebo (Tergugat II), dan Pemerintah Republik Indonesia *cq* Menteri kesehatan Republik Indonesia (Tergugat III).

Pengadilan negeri Jakarta Timur yang memeriksa dan mengadili perkara ini memutuskan bahwa gugatan penggugat dikabulkan.¹³

2. Beberapa warga Kelurahan Semarang, Kecamatan Sungai Serut, mengaku pada area kulit bekas suntikan yang dilakukan oleh Bidan "T" terjadi infeksi yang mengakibatkan pembengkakan hingga mengeluarkan cairan. Warga yang mengalami infeksi, kepada bidan menuntut ganti rugi serta pertanggungjawaban untuk melakukan pengobatan hingga sembuh.¹⁴ Yang berakibat pada penghentian sementara Bidan Turyati di Puskesmas Semarang dan menunjuk bidan sementara agar pelayanan tidak terhenti.¹⁵
3. RA (30 tahun) hamil tujuh bulan. Ia mengikuti KB, namun tetap hamil. Menurut RA, kejadian ini berawal saat ia menghadiri pertemuan kader PKK di desanya. Saat itu, ia mendapat blanko akseptor KB dari seorang petugas KB (PLKB). Sesuai undangan, menurut RA

¹³ Erviana Hamdiah, 2009, *Tanggung Jawab Perdata Bidan dalam Pertolongan Persalinan di Rumah Sakit (Studi Kasus Mesdiwanda Sitepu Melawan Bidan Herawati, Rumah Sakit Pasar Rebo dan Pemerintah Republik Indonesia cq Menteri Kesehatan RI*, Skripsi, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, hlm. 80-83, (*Online*), (<http://google.com>), (diakses 30 Maret 2022).

¹⁴ <https://bengkuluekspress.rakyatbengkulu.com/diduga-malpraktek-bidan-dituntut-mundur-2/>, (*Online*), (diakses 10 Maret 2022).

¹⁵ Dinkes Investigasi Dugaan Malpraktik - Bengkulu Ekspres <https://bengkuluekspress.rakyatbengkulu.com/dinkes-investigasi-dugaan-malpraktik>, (*Online*), (diakses 10 Maret 2022).

untuk menjadi akseptor KB, ia datang ke Puskesmas Wates. Rencananya ia ingin menjadi akseptor KB dengan memasang IUD, namun pemasangan tak dilakukan di Puskemas itu, tapi di rumah Wakil Ketua DPRD. Di rumah itu, sedang ada acara KB. Ia lalu menjalani tes urine uji kehamilan. "Saat itu saya dites dua kali, dan hasilnya dua kali negatif." Ia lalu setuju untuk pemasangan IUD. Seminggu setelah pemasangan spiral (tanggal 21 Mei 2011), dia merasakan kesakitan pada perutnya dan sesak nafas. Gejala ini lalu ditanyakannya pada petugas Puskesmas Wates dan ke seorang bidan di Wates. Tapi, saat itu ia tak mendapatkan jawaban apa-apa, hanya diberikan vitamin-vitamin. Merasa ada yang janggal pada rahimnya, tanggal 28 Mei 2011, RA memutuskan pergi ke apotik untuk membeli alat test kehamilan. "Setelah saya tes sendiri, ternyata hasilnya positif." Ia mendatangi petugas yang berwenang untuk menanyakan hal ini, namun ia mengaku kerap "dipingpong". Oleh karena itu, warga Sanggrahan Lor, Bendungan, Wates, Kulonprogo ini mendatangi kantor LBH Yogyakarta untuk meminta bantuan hukum.¹⁶

4. Bidan menangani pasien di luar tupoksi kebidanannya, di Desa Lembu Kecamatan Bancak, Kabupaten Semarang. Bidan "T" diduga berani menangani pasien yang bukan merupakan kewenangan

¹⁶ <https://www.republika.co.id/berita/nasional/umum/11/10/10/Isua6u-berkb-tapi-tetap-hamil-rini-tempuh-jalur-hukum>, (Online), (diakses 10 Maret 2022).

bidan. Dengan kata lain, ia pun melakukan praktek penanganan Dokter Umum, padahal ijin prakteknya hanya sebagai bidan. Menurut sumber yang didapat oleh awak media, Bidan tersebut tidak menggunakan fasilitas yang telah disediakan oleh pemerintah Desa, di antaranya Postu (Pos Pelayanan Terpadu) yang selalu tertutup dan tidak difungsionalkan sehingga masyarakat yang akan berobat diarahkan ke rumahnya yang tidak layak untuk para pasien, baik di jam kerja maupun tidak. Dalam praktiknya bidan tersebut meminta uang jasa Rp.70.000 hingga Rp.90.000 kepada setiap pasien, dan berani melakukan penyuntikan pada pasien di luar pasien kandungan dan anak.¹⁷

5. EL, warga Kabupaten Lampung Tengah, melahirkan seorang bayi di Rumah Sakit di Banjarjaya, namun dalam kondisi yang tak wajar, terdapat luka dan memar pada wajah. Diduga, hal tersebut akibat malpraktek, sehingga membuat keluarga kecewa atas penanganan yang dilakukan oleh Bidan Ew dan Rumah Sakit As. Berawal saat EL diantar suaminya ke Bidan Ew di Kampung Donoarum. Sang bidan menduga bayi sungsang. Ew lalu merujuk ke RS di Bandarjaya. Tenaga kesehatan (nakes) rumah sakit juga menduga bayi EL lahir sungsang. Akhirnya, diputuskan, EL dioperasi caecar. Setelah lahir, kondisi bayi penuh luka dan memar. Sementara itu,

¹⁷ <https://binpers1.com/05/2021/dugaan-malpraktik-dokter-bidan-desa-lembu-kecamatan-bancak-kabupaten-semarang/>, (Online), (diakses 10 Maret 2022).

pihak RS As tak mau berkomentar perihal keberatan keluarga atas luka dan memarnya bayinya.¹⁸

Maraknya kasus yang diakibatkan oleh kesalahan atau kelalaian bidan dalam pelayanan kesehatan, khususnya pelayanan kebidanan di Tempat Praktik Mandiri Bidan, menjadi peringatan dan sekaligus sebagai dorongan untuk lebih memperbaiki kualitas pelayanan. Melaksanakan tugas dengan berpegang pada janji profesi dan tekad untuk selalu meningkatkan kualitas diri perlu untuk selalu dipelihara. Kerja sama yang melibatkan segenap tim pelayanan kesehatan perlu dieratkan dengan kejelasan dalam wewenang dan fungsinya. Oleh karena tanpa mengindahkan hal-hal yang disebutkan tadi, maka konsekuensi hukum akan muncul tatkala terjadi penyimpangan dalam pelayanan kesehatan. Dari sudut hukum, profesi tenaga kesehatan dapat diminta pertanggungjawaban hukum, baik berdasarkan hukum perdata, hukum pidana, maupun hukum administrasi.¹⁹

Hukum perdata mengenal dua dasar pertanggungjawaban atau tanggung gugat hukum (*liability*), yaitu tanggung gugat atas dasar wanprestasi sebagaimana diatur dalam Pasal 1239 BW dan tanggung gugat atas dasar perbuatan melanggar hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 1365-1380 BW.²⁰ Pada dasarnya pertanggungjawaban

¹⁸<https://poskota.co.id/2021/07/10/kasih-an-banget-bayi-lahir-terlihat-babak-belur-di-lampung/>, (*Online*), (diakses 10 Maret 2022).

¹⁹ <https://aliumarfaisal.wordpress.com/tanggung-jawab-bidan>, (*Online*), diakses 26 Agustus 2023.

²⁰ Bahder Johan Nasution, 2013, *Hukum Kesehatan Pertanggungjawaban Dokter*, Rineka Cipta: Jakarta, hlm. 63.

perdata bertujuan untuk memperoleh kompensasi atas kerugian yang diderita, di samping untuk mencegah terjadinya hal-hal yang tidak diinginkan.²¹

Tenaga kesehatan dalam melaksanakan tugas profesinya, ada satu hal yang jarang disadari, yaitu bahwa saat ia melayani pasien, baik di bidang preventif, promotif, kuratif, maupun rehabilitatif, sebetulnya telah terjadi transaksi atau persetujuan antara dua pihak dalam bidang kesehatan, yaitu transaksi antara tenaga kesehatan dan pasien dalam bidang kesehatan yang disebut transaksi terapeutik atau perjanjian terapeutik, yang melahirkan hak dan kewajiban di antara kedua belah pihak. Perikatan yang timbul dari transaksi terapeutik itu disebut *inspanningverbintenis*, yakni perjanjian upaya, artinya kedua belah pihak yang berjanji berdaya upaya secara maksimal untuk mewujudkan apa yang diperjanjikan. Sebagaimana perikatan pada umumnya, pada perjanjian terapeutik juga berlaku ketentuan-ketentuan umum hukum perikatan yang diatur dalam buku III BW tentang perikatan.²²

Pasal 1338 (1) BW menentukan bahwa: "Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya." Para pihak harus menaati perjanjian sebagaimana layaknya menaati undang-undang. Ini berarti bahwa hak dan kewajiban yang lahir dari perjanjian terapeutik tersebut harus dapat dipertahankan

²¹ Anny Isfandyarie, 2006, *Tanggung Jawab Hukum dan Sanksi bagi Dokter*, Buku I, Prestasi Pustaka: Jakarta, hlm. 6.

²² Jusuf Hanafiah dan Amri Amir, 2017, *Etika Kedokteran dan Hukum Kesehatan*, EGC: Jakarta, hlm. 60.

dan dilaksanakan oleh para pihak. Apabila salah satu pihak tidak melaksanakan kewajiban, yang dalam hukum perikatan disebut wanprestasi, maka ia dapat dituntut atas kerugian yang ditimbulkan karena perbuatannya tersebut. Hukum perikatan di samping melindungi seseorang secara kontraktual melalui lembaga wanprestasi, juga memberikan perlindungan berdasarkan perbuatan melanggar hukum.²³

Pasal 193 Undang-undang Kesehatan, menentukan bahwa: “Rumah Sakit bertanggung jawab secara hukum terhadap semua kerugian yang ditimbulkan atas kelalaian yang dilakukan oleh Sumber Daya Manusia Kesehatan Rumah Sakit.” Berdasarkan Pasal 193 tersebut, bidan sebagai bagian dari tenaga kesehatan apabila melakukan kesalahan atau kelalaian di Rumah Sakit, maka yang bertanggung jawab atas kerugian yang ditimbulkan atas kesalahan atau kelalaiannya yang mengakibatkan kerugian bagi pasien adalah Rumah Sakit di mana bidan yang bersangkutan bekerja. Lalu bagaimana dengan bidan yang melakukan kesalahan atau kelalaian dalam pelayanan kesehatan di luar Rumah Sakit, seperti di Tempat Praktik Mandiri Bidan, siapakah yang bertanggung jawab atas kerugian yang dialami pasien yang diakibatkan oleh kesalahan atau kelalaian bidan dalam pelayanan kesehatan yang bekerja di Tempat Praktik Mandiri Bidan.

²³ R.A. Antari Inaka Turingsih, *Op.cit*, (diakses 27 Agustus 2023).

Berdasarkan uraian dan fenomena di atas, dapat dikemukakan beberapa isu penting terkait tanggung jawab bidan dalam pelayanan kesehatan, khususnya di Tempat Praktik Mandiri Bidan, yaitu dalam melaksanakan tugasnya masih ditemukan pelayanan bidan yang tidak sesuai harapan pasien, bidan melakukan tindakan melampaui wewenangnya, memberikan pelayanan di luar kompetensinya, sehingga mengakibatkan kerugian bagi pasien, namun belum ada aturan yang jelas tentang siapa yang harus bertanggung jawab atas kerugian yang ditimbulkan akibat kesalahan atau kelalaian tenaga kesehatan, khususnya bidan, yang melakukan pelayanan kesehatan di luar Rumah Sakit, seperti di Tempat Praktik Mandiri Bidan, sebagaimana yang telah diatur dalam Pasal 193 Undang-undang Kesehatan. Berbagai masalah, fenomena dan isu tersebut menjadi motivasi penulis untuk merumuskan masalah terkait tanggung jawab bidan dalam pelayanan kesehatan, khususnya pelayanan kebidanan di Tempat Praktik Mandiri Bidan ditinjau dari aspek perdata.

B. Rumusan Masalah

1. Bagaimanakah tindakan bidan dalam pelayanan kesehatan yang dapat digolongkan wanprestasi?
2. Bagaimanakah tindakan bidan dalam pelayanan kesehatan yang dapat digolongkan perbuatan melanggar hukum?

3. Bagaimanakah tanggungjawab bidan dalam pelayanan kesehatan karena wanprestasi atau perbuatan melanggar hukum di Tempat Praktik Mandiri Bidan?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk mengetahui dan menganalisis tindakan bidan dalam pelayanan kesehatan yang dapat digolongkan wanprestasi.
2. Untuk mengetahui dan menganalisis tindakan bidan dalam pelayanan kesehatan yang dapat digolongkan perbuatan melanggar hukum.
3. Untuk mengetahui dan menganalisis tanggungjawab bidan dalam pelayanan kesehatan karena wanprestasi atau perbuatan melanggar hukum di Tempat Praktik Mandiri Bidan.

D. Manfaat Penelitian

1. Aspek Keilmuan (Teoritis)

Diharapkan hasil penelitian ini dapat memperluas wawasan keilmuan dalam kajian Ilmu hukum, khususnya Hukum Kesehatan.

2. Aspek Terapan (Praktis)

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberi manfaat bagi pemerintah, masyarakat pengguna layanan kesehatan dan tenaga kesehatan khususnya bidan dalam melaksanakan pelayanan kebidanan.

E. Orisinalitas Penelitian

Beberapa penelitian terdahulu di bidang hukum kesehatan, sebagai berikut:

1. Sakir Sila, 2019, Tanggung Jawab Perawat pada Pelayanan Kesehatan di Rumah Sakit, Disertasi, Program Doktor Universitas Hasanuddin. Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui tanggung jawab perawat pada pelayanan kesehatan di rumah sakit yang berupa: 1). tanggung jawab perawat dalam menjalankan tugas profesinya memberikan pelayanan kesehatan di rumah sakit, 2). penerapan sanksi terhadap perawat yang melakukan kesalahan praktik keperawatan dan 3) bagaimana perlindungan hukum bagi perawat dalam menjalankan tugas profesinya memberikan pelayanan kesehatan di rumah sakit. Tipe penelitian ini adalah normatif-empiris. Menggunakan pendekatan perundang-undangan, pendekatan konseptual dan pendekatan kasus. Hasil penelitian menunjukkan bahwa: 1). perawat dalam menjalankan tugas profesinya memberikan pelayanan di rumah sakit dibebani berbagai macam tanggung jawab yang bila terjadi kesalahan perawat maka akan dipertanggungjawabkan oleh perawat yang bersangkutan, rumah sakit dan dokter yang melimpahkan kewenangan tindakan medis kepada perawat, 2). penerapan sanksi kepada perawat yang melakukan kesalahan praktik keperawatan di rumah sakit berupa pelanggaran kode etik perawat telah ditegakkan

oleh Komite Keperawatan Rumah Sakit dan Majelis Kehormatan Kode Etik (MKEK), pelanggaran hukum administrasi oleh Kepala Bidang Keperawatan yang pada prinsipnya mengedepankan unsur pembinaan agar perawat tidak mengulangi lagi perbuatannya, sedangkan untuk pelanggaran disiplin profesi, belum ditegakkan sebagaimana mestinya disebabkan sebagian aturannya tidak lengkap/belum ada, 3). perlindungan hukum perawat dalam menjalankan tugas profesinya melakukan pelayanan kesehatan di rumah sakit telah dilakukan oleh pemerintah, rumah sakit dan organisasi profesi perawat, namun masih kurang karena belum jelasnya pihak yang berwenang menetapkan adanya pelayanan keperawatan yang tidak sesuai dengan standar profesi, standar pelayanan dan standar prosedur operasional.

2. Andriani M, 2019, Tanggung Jawab Hukum Pemerintah terhadap Hak atas Kesehatan pada Bagian Kebidanan dan Kandungan di Rumah Sakit, Disertasi, Program Doktor Universitas Hasanuddin. Penelitian ini bertujuan untuk melihat implementasi kebijakan pemerintah, pemenuhan standar pelayanan serta model pertanggungjawaban hukum dalam pemberian layanan kesehatan di rumah sakit. Penelitian ini menggunakan metode penelitian normative dengan tipe penelitian empiris, yaitu mengkaji dan melihat secara nyata bahan-bahan hukum primer sebagai seperangkat peraturan dan norma positif di dalam perundang-undangan yang

mengatur kehidupan manusia dengan pendekatan filosofis dan pengamatan kasus. Hasil penelitian menyatakan, negara bertanggung jawab atas fasilitas pelayanan kesehatan, pelaksanaan standar operasional prosedur yang tidak dipatuhi yang menimbulkan akibat hukum, tenaga kesehatan dan Rumah Sakit bertanggung jawab atas kelalaian tersebut. Jenis malpraktik ataupun pembiaran yang terjadi diidentifikasi jenis pelanggaran etik oleh MKEK, maladministrasi, perdata, pidana oleh jalur hukum pada pengadilan. Berbagai profesi dalam pelayanan kesehatan, sumber daya tenaga kesehatan yang dianggap tidak kompeten, kinerja tenaga kesehatan yang buruk dalam menjalankan tugas, yang menjadikan pelayanan kesehatan sebagai pemberi pelayanan kesehatan rentan terhadap kesalahan-kesalahan yang menimbulkan konflik antara petugas kesehatan sebagai pemberi layanan dan pasien sebagai penerima layanan kesehatan. Ketidakseriusan pemerintah dalam mengusut kejadian pelanggaran, pemberian sanksi kepada rumah sakit. Timbulnya persepsi masyarakat bahwa pemberian pelayanan kesehatan yang tidak layak. Tanggung jawab tenaga kesehatan dalam pelayanan kesehatan tidak optimal serta tindakan medik oleh tenaga kesehatan yang mempunyai implikasi yuridis jika terjadi kelalaian, kesalahan dan unsur pembiaran. Untuk itu penegakan hukum

kesehatan memiliki ruang lingkup yang meliputi penegakan hukum administrasi, pidana, perdata.

3. Marice Simarmata (2018), Rekonstruksi Hukum Kesehatan tentang Wewenang Bidan di Praktik Mandiri Berbasis Nilai Keadilan, Disertasi, Program Doktor Universitas Islam Sultan Agung. Berdasarkan observasi, telaah buku, wawancara dengan Bidan, Pengurus Cabang/Pengurus Daerah/Pengurus Pusat dan Dinas Kesehatan, yang dilakukan mulai bulan Mei tahun 2017 sampai dengan bulan Mei 2018 di berbagai Kota Kabupaten di Sumatera Utara dan di Indonesia, diketahui bahwa masih banyak ditemukan Praktik Mandiri Bidan (PMB) yang melakukan pelayanan kesehatan kepada masyarakat yang tidak sesuai dengan peraturan dan ketentuan yang berlaku, yakni masih ada bidan tidak memiliki ijin yang masih berlaku, fasilitas dan sarana prasana yang belum memenuhi syarat dan terkadang di PMB melaksanakan pelayanan di luar wewenangnya. Secara kompetensi juga masih ditemui bidan yang berpendidikan di bawah D3. Sesuai ketentuan Peraturan Menteri Kesehatan nomor 1464/Menkes/Per/X/2010 dan Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 28 Tahun 2017 tentang Ijin dan Penyelenggaraan Praktik Bidan, Bidan yang boleh memberikan pelayanan Praktik Mandiri Bidan minimal berpendidikan Diploma III Kebidanan. Paradigma yang digunakan adalah paradigma konstruktivisme dengan metode pendekatan yuridis empiris. Sifat

- penelitian bersifat eksplanatoris, yaitu penelitian dengan mengkaji beberapa sumber hukum tentang Peraturan Perundang-undangan. Bagi Bidan di PMB dengan kenyataan di lapangan. Metode yang digunakan adalah pendekatan perundang-undangan dan social legal research. Teknik pengumpulan data, yaitu penelitian kepustakaan dan penelitian lapangan. Alat pengumpul data yang digunakan dalam penelitian ini adalah dengan cara Studi Dokumen, Kuesioner dan Wawancara dengan cara tehnik Purposive Nonrandom Sampling. Teori baru dalam penulisan ini adalah Teori Pelayanan Kesehatan Terintegrasi di Praktik Mandiri Bidan yang berkeadilan. Beberapa hal yang harus direkonstruksi antara lain: Pasal 18 dan Pasal 36 Peraturan Menteri Kesehatan No. 28 Tahun 2017 dan penambahan ayat dalam Pasal 30 UU No. 36 Tahun 2009, Permenkes No. 97 Tahun 2014 dengan disertai alasan rekonstruksi.
4. Mahalia, 2021, Tanggung Jawab Hukum Bidan Praktik Mandiri Dalam Melaksanakan Rujukan Sebagai Upaya Penyelamatan Ibu dan Bayi di Kabupaten Sukamara Provinsi Kalimantan Tengah, Tesis, Universitas Katolik Soegijapranata Semarang. Penelitian ini merupakan penelitian yuridis sosiologis dengan spesifikasi deskriptif analitis. Data yang digunakan dalam penelitian adalah data primer yang terutama diperoleh dari hasil wawancara dan data sekunder yang diperoleh dari studi literatur. Metode analisis data yang digunakan adalah metode kualitatif. Hasil penelitian menunjukkan

bahwa secara umum Bidan di Kabupaten Sukamara telah paham terhadap tanggungjawabnya dalam melakukan rujukan dengan mengikuti alur dan aturan yang berlaku dalam sistem rujukan kesehatan perorangan yang ditetapkan dalam Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 001 Tahun 2012 tentang Sistem Rujukan Pelayanan Kesehatan Perorangan dan Pedoman Sistem Rujukan Nasional. Namun dari hasil penelitian dapat ditunjukkan pula bahwa angka kematian ibu dan bayi di Kabupaten Sukamara masih cukup tinggi. Hal ini dikarenakan berbagai kondisi di antaranya keterlambatan dalam merujuk pasien gawat darurat menuju fasilitas kesehatan, faktor budaya setempat, sarana prasarana, serta kondisi geografis yang cukup sulit. Bidan merupakan tenaga Kesehatan maka acuan tanggungjawab hukum Bidan dirujuk terutama dari Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan, Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2019 tentang Kebidanan. Dari perspektif hukum, profesi tenaga kesehatan, termasuk Bidan, dapat dimintai pertanggungjawaban hukum berdasarkan aturan dalam hukum perdata, hukum pidana dan hukum administrasi. Bidan dapat pula dikenai sanksi etik berdasarkan kode etik profesi Bidan.

5. Tresnawati, 2017, Tanggung Jawab Bidan di Rumah Sakit yang Melakukan Tindakan Vakum Ekstraksi menurut Undang-undang No.36 Tahun 2014 tentang Tenaga Kesehatan dan Permenkes No. 1464/Menkes/Per/X/2010 tentang Izin dan Penyelenggaraan

Praktek Bidan dan Kewenangan Bidan, Tesis, Universitas Islam Bandung. Penelitian ini merupakan penelitian deskriptif analitis dengan pendekatan yuridis normatif. Sumber data dalam penelitian ini berupa data primer yaitu berupa wawancara terhadap bidan dan berupa data sekunder yaitu berupa bahan hukum primer yaitu Undang-undang dan Peraturan Menteri Kesehatan dan bahan hukum sekunder berupa buku-buku Ilmu pengetahuan, jurnal, bulletin ilmiah, surat kabar, pendapat-pendapat para ilmuwan maupun pendapat para praktisi hukum. Pengambilan sampel dalam penelitian ini secara purposive sample, lokasi penelitian di Rumah Sakit Umum Kota Banjar. Penelitian ini kemudian dianalisis dengan menggunakan metode analisis data kualitatif. Hasil analisis data mengacu pada beberapa peraturan terkait, di antaranya Undang-undang Nomor 36 Tahun 2014 tentang Tenaga Kesehatan dan Permenkes Nomor: 1464/Menkes/Per/X/2010 tentang Izin dan Penyelenggaraan Praktik Bidan dan Kewenangan Bidan. Bidan di Rumah Sakit yang melakukan tindakan vakum ekstraksi atas keinginan sendiri bisa dikenai tiga tanggung jawab secara administratif, hukum perdata dan hukum pidana, apabila berdasarkan perintah maka tanggung jawab pimpinan Rumah Sakit bisa dikenai tanggung jawab secara hukum administratif, hukum perdata dan hukum pidana. Implementasi tindakan vakum di Rumah Sakit Umum Kota Banjar dilakukan oleh bidan atas perintah dokter

spesialis kebidanan dan kandungan dan selama ini belum dimintai tanggung jawab secara administratif, hukum perdata dan hukum pidana.

Perbedaan penelitian ini dibanding penelitian terdahulu terletak pada metodologi yang digunakan. Pada penelitian ini, penulis menggunakan pendekatan yang disebut Pendekatan Hukum Medik (*Medicolegal Approach*) dalam menganalisis permasalahan hukum dalam pelayanan kesehatan, khususnya pelayanan kebidanan di Tempat Praktik Mandiri Bidan. Pendekatan ini, berdasarkan hasil penelusuran penulis pada penelitian terdahulu, sangat jarang digunakan. Dengan kata lain, menganalisis permasalahan hukum dalam pelayanan kesehatan, khususnya pelayanan kebidanan dengan menggunakan Pendekatan Hukum Medik (*Medicolegal Approach*) belum pernah ada yang menggunakannya, atau merupakan sesuatu yang baru (*novelty*).

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Teori Tanggung Jawab

Tanggung jawab berarti keadaan wajib menanggung segala sesuatunya (kalau ada sesuatu hal, boleh dituntut, dipersalahkan, diperkarakan, dan sebagainya).²⁴ Dalam kamus hukum ada dua istilah yang menunjuk pada pertanggungjawaban, yaitu;²⁵ *liability (the state of being liable)* dan *responsibility (the state or fact being responsible)*. *Liability* merupakan istilah hukum yang luas (*a broad legal term*), di dalamnya antara lain mengandung makna bahwa, “*It has been referred to as of the most comprehensive significance, including almost every character of hazard or responsibility, absolute, contingen, or likely. It has been defined to mean: all character of debts and obligations*” (*liability* merujuk pada makna yang paling komprehensif, meliputi hampir setiap karakter risiko atau tanggung jawab, yang pasti, yang tergantung, atau yang mungkin. *Liability* didefinisikan untuk menunjuk; semua karakter hak dan kewajiban). Di samping itu, *liability* juga merupakan; “*condition of being actually or potencially subject to an obligation; condition of being responsible for a possible or actual loss, penalty, evil, expense, or burden; condition which creates a duty to*

²⁴ KBBI, <https://www.kamusbesar.com.tanggungjawab>, (*Online*), (diakses 30 Maret 2022).

²⁵ Ridwan HR, 2020, *Hukum Administrasi Negara, Edisi Revisi*, Rajawali Pers: Jakarta, hlm. 318.

perform an act immediately or in the future" (kondisi tunduk kepada kewajiban secara aktual atau potensial; kondisi bertanggung jawab terhadap hal-hal aktual atau mungkin seperti kerugian, ancaman, kejahatan, biaya, atau beban; kondisi yang menciptakan tugas untuk melaksanakan undang-undang dengan segera atau pada masa yang akan datang).²⁶

Sementara *responsibility* berarti, "*the state of being answerable for an obligation, and includes judgment, skill, ability and capacity*" (hal dapat dipertanggungjawabkan atas suatu kewajiban, dan termasuk putusan, keterampilan, kemampuan dan kecakapan). *Responsibility* juga berarti, "*the obligation to answer for an act done, and to repair or otherwise make restitution for any injury it may have caused*" (kewajiban bertanggung jawab atas undang-undang yang dilaksanakan, dan memperbaiki atau sebaliknya memberi ganti rugi atas kerusakan apapun yang telah ditimbulkannya).²⁷ Dalam pengertian dan penggunaan praktis, istilah *liability* menunjuk pada pertanggungjawaban hukum, yaitu tanggung gugat akibat kesalahan yang dilakukan oleh subjek hukum, sedangkan istilah *responsibility* menunjuk pada pertanggungjawaban politik.²⁸

Selain itu ada pendapat lain tentang prinsip tanggung jawab dalam hukum, yang dibagi menjadi tiga yakni *accountability*,

²⁶ *Ibid*, hlm. 318-319.

²⁷ *Ibid*.

²⁸ *Ibid*, hlm. 321.

responsibiliti, *liability*. Tanggung jawab dalam arti *accountability* adalah tanggung jawab hukum dalam kaitan dengan keuangan, misalnya akuntan harus bertanggung jawab atas hasil pembukuan, sedangkan *responsibility* adalah tanggung jawab dalam memikul beban. Tanggung jawab dalam arti *liability* adalah kewajiban menanggung atas kerugian yang diderita.²⁹

Menurut Hans Kelsen dalam teorinya tentang tanggung jawab hukum, menyatakan bahwa:³⁰

“Seseorang bertanggung jawab secara hukum atas perbuatan tertentu atau bahwa dia memikul tanggung jawab hukum berarti bahwa dia bertanggung jawab atas suatu sanksi bila perbuatannya bertentangan. Biasanya, yakni bila sanksi ditujukan kepada pelaku langsung, seseorang bertanggung jawab atas perbuatannya sendiri. Dalam kasus ini subyek dari tanggung jawab hukum identik dengan kewajiban hukum.”

Dalam buku Teori Umum Tentang Hukum dan Negara, Hans Kelsen membagi tanggung jawab hukum sebagai berikut:

1. Kesalahan dan Tanggung Jawab Absolut.³¹
2. Kewajiban dan Tanggung Jawab;

Tanggung Jawab Individu dan Kelompok.³²

²⁹<https://www.google.com/repository.unmuhjember.ac.id.BABII.pdf>, (Online), (diakses 22 Februari 2022).

³⁰ Hans Kelsen, 2010, *Teori Umum Tentang Hukum Dan Negara*, alih bahasa Raisul Muttaqin, Nusa Media: Bandung, hlm. 95.

³¹ *Ibid.*

³² *Ibid.*

Berikut adalah penjelasan masing-masing tanggung jawab tersebut:

1. Kesalahan dan tanggung jawab absolut ("*culpability*" dan "*absolute liability*").

Suatu konsep terkait dengan konsep kewajiban hukum adalah konsep tanggung jawab hukum (*liability*). Seseorang dikatakan secara hukum bertanggungjawab untuk suatu perbuatan tertentu adalah bahwa dia dapat dikenakan suatu sanksi dalam kasus perbuatan yang berlawanan. Normalnya, dalam kasus sanksi dikenakan terhadap *delinquent* adalah karena perbuatannya sendiri yang membuat orang tersebut harus bertanggungjawab. Dalam kasus ini subjek *responsibility* dan subjek kewajiban hukum adalah sama. Menurut teori tradisional, terdapat dua macam pertanggungjawaban yang dibedakan, yaitu pertanggungjawaban berdasarkan kesalahan (*based on fault*) dan pertanggungjawaban mutlak (*absolute responsibility*).³³

Hukum primitif melihat bahwa hubungan antara perbuatan dan efeknya tidak memiliki kualifikasi psikologis. Apakah tindakan individu telah diantisipasi atau dilakukan dengan maksud menimbulkan akibat atau tidak adalah tidak relevan. Adalah cukup bahwa perbuatannya telah membawa efek yang dinyatakan oleh legislator sebagai *harmful*, yang berarti menunjukkan

³³ Hans Kelsen, *Pure Theory*, dalam Jimly Asshiddiqie dan M. Ali Safa'at, 2012, *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Konstitusi Press: Jakarta, hlm. 56.

hubungan eksternal antara perbuatan dan efeknya. Tidak dibutuhkan adanya sikap mental pelaku dan efek dari perbuatan tersebut. Pertanggungjawaban semacam ini disebut pertanggungjawaban absolut.³⁴

Teknik hukum terkini menghendaki suatu perbedaan antara kasus ketika tindakan individu telah direncanakan dan dimaksudkan untuk efek tertentu dari perbuatan tersebut dan kasus ketika tindakan seorang individu membawa akibat *harmful* tanpa direncanakan atau dimaksudkan demikian oleh pelaku. Ide keadilan individualis mensyaratkan bahwa suatu sanksi harus diberikan kepada tindakan individu hanya jika *harmful effect* dari perbuatan tersebut telah direncanakan dan dimaksudkan demikian oleh individu pelaku, dan maksud tersebut merupakan perbuatan terlarang. Akibat yang oleh legislator dianggap sebagai *harmful* mungkin secara sengaja dilakukan oleh individu tanpa maksud menyakiti individu lain. Sebagai contohnya, seorang anak mungkin membunuh ayahnya yang sakitnya tidak sembuh-sembuh dengan tujuan untuk menghentikan penderitaan. Maka maksud anak atas kematian ayahnya tersebut adalah bukan tindakan yang terlarang (*malicious*).³⁵

³⁴ *Ibid.*

³⁵ *Ibid.*, hlm. 57.

Prinsip pemberian sanksi terhadap tindakan individu hanya karena akibat perbuatan tersebut telah direncanakan dan dengan maksud yang salah tidak sepenuhnya diterima dalam hukum modern. Individu secara hukum bertanggungjawab tidak hanya jika secara objektif *harmful effect* dilakukan secara terlarang, tetapi juga jika akibat perbuatan tersebut telah dimaksudkan walaupun tanpa niat yang salah, atau jika akibat tersebut terjadi tanpa adanya maksud atau direncanakan oleh individu pelaku. Namun sanksinya mungkin berbeda dalam kasus yang berbeda-beda.³⁶

Suatu sikap mental *delinquent* tersebut, atau disebut *mens rea*, adalah suatu elemen delik. Elemen ini disebut dengan *kesalahan (fault)* (dalam arti lebih luas disebut *dolus* atau *culpa*). Ketika sanksi diberikan hanya terhadap delik dengan kualifikasi psikologis inilah disebut dengan pertanggungjawaban berdasarkan kesalahan (*responsibility based on fault* atau *culpability*). Dalam hukum modern juga dikenal bentuk lain dari kesalahan yang dilakukan tanpa maksud atau perencanaan, yaitu kealpaan (*negligence*). Kealpaan adalah suatu delik omisi, dan pertanggungjawaban terhadap kealpaan lebih merupakan pertanggungjawaban *absolut* daripada *culpability*.³⁷

³⁶ *Ibid.*

³⁷ *Ibid.*

2. Tanggung jawab individu dan kelompok (kolektif).

Perbedaan terminologis antara kewajiban hukum dan pertanggungjawaban hukum diperlukan ketika sanksi tidak atau tidak hanya dikenakan terhadap *delinquent* tetapi juga terhadap individu yang secara hukum terkait dengannya. Hubungan tersebut ditentukan oleh aturan hukum. Pertanggungjawaban korporasi terhadap suatu delik yang dilakukan oleh organnya dapat menjadi contoh.³⁸

Suatu sanksi dapat dikenakan terhadap individu yang tidak melakukan sendiri suatu delik tetapi berposisi dalam suatu hubungan hukum tertentu dengan pelaku delik. Dalam bahasa hukum, korporasi atau negara dipersonifikasikan; mereka adalah *juristic person* sebagai lawan dari *natural person*. Ketika suatu sanksi dikenakan terhadap individu-individu yang memiliki komunitas hukum yang sama dengan individu yang melakukan delik sebagai organ komunitas tersebut, maka disebut sebagai pertanggungjawaban kelompok atau kolektif yang merupakan elemen karakteristik hukum primitif.³⁹

Pertanggungjawaban individual terjadi pada saat sanksi dikenakan hanya pada *delinquent*. Baik pertanggungjawaban individu maupun kelompok/kolektif dapat diberlakukan dengan

³⁸ *Ibid*, hlm. 58.

³⁹ *Ibid*.

mengingat fakta bahwa tidak ada individu dalam masyarakat yang sepenuhnya independen. Bahkan dikatakan bahwa mempertentangkan dari sistem antara individu dengan komunitas adalah dalil ideologis dari sistem liberal, yang harus ditempatkan sama dengan dalil-dalil ideologi komunis.⁴⁰

Ketika sanksi tidak diterapkan kepada *delinquent*, tetapi kepada individu yang memiliki hubungan hukum dengan *delinquent*, maka pertanggungjawaban individu tersebut memiliki karakter pertanggungjawaban absolut. Pertanggungjawaban kelompok atau kolektif selalu merupakan pertanggungjawaban absolut.⁴¹

B. Teori Kewenangan

Istilah wewenang atau kewenangan disejajarkan dengan “*authority*” dalam bahasa Inggris dan “*bevoegdheid*” dalam bahasa Belanda. *Authority* dalam Black’s Law Dictionary diartikan sebagai *Legal Power; a right to command or to act; the right and power of publik officers to require obedience to their orders lawfully issued in scope of their public duties* (kewenangan atau wewenang adalah kekuasaan hukum, hak untuk memerintah atau bertindak; hak atau kekuasaan pejabat publik untuk mematuhi aturan hukum dalam lingkup melaksanakan kewajiban publik).⁴²

⁴⁰ *Ibid.*

⁴¹ *Ibid.*

⁴² <https://digilib.uns.ac.id>, *bab-2. (Online)*. (diakses 04 Agustus 2023).

Wewenang sebagai konsep hukum publik sekurang-kurangnya terdiri dari tiga komponen, yaitu; pengaruh, dasar hukum dan konformitas hukum.⁴³

1. Komponen pengaruh adalah bahwa penggunaan wewenang dimaksudkan untuk mengendalikan perilaku subjek hukum.
2. Komponen dasar hukum bahwa wewenang itu selalu dapat ditunjukkan dasar hukumnya.
3. Komponen konformitas mengandung makna adanya standar wewenang yaitu standar umum (semua jenis wewenang) dan standar khusus (untuk jenis wewenang tertentu).

Sejalan dengan pilar utama negara hukum, yaitu asas legalitas (*legaliteits beginselen* atau *wetmatigheid van bestuur*), atas dasar prinsip tersebut bahwa wewenang pemerintahan berasal dari peraturan perundang-undangan. Dalam kepustakaan hukum administrasi terdapat dua cara untuk memperoleh wewenang pemerintah yaitu: atribusi dan delegasi; kadang-kadang juga, mandat, ditempatkan sebagai cara tersendiri untuk memperoleh wewenang.⁴⁴

Philipus M. Hadjon mengatakan bahwa: "Setiap tindakan pemerintahan disyaratkan harus bertumpu atas kewenangan yang sah. Kewenangan itu diperoleh melalui tiga sumber, yaitu atribusi, delegasi, dan mandat. Kewenangan atribusi lazimnya digariskan melalui

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴ *Ibid.*

pembagian kekuasaan negara oleh undang-undang dasar, sedangkan kewenangan delegasi dan mandat adalah kewenangan yang berasal dari “pelimpahan”.⁴⁵

Demikian juga pada setiap perbuatan pemerintah disyaratkan harus bertumpu pada kewenangan yang sah. Tanpa adanya kewenangan yang sah, seorang pejabat atau badan tata usaha negara tidak dapat melaksanakan suatu perbuatan pemerintah. Kewenangan yang sah merupakan atribut bagi setiap pejabat atau bagi setiap badan. Kewenangan yang sah bila ditinjau dari sumber darimana kewenangan itu lahir atau diperoleh, maka terdapat tiga kategori kewenangan, yaitu Atribut, Delegatif dan Mandat, yang dapat dijelaskan sebagai berikut:⁴⁶

1. Kewenangan atribut

Kewenangan atribut biasanya digariskan atau berasal dari adanya pembagian kekuasaan oleh peraturan perundang-undangan. Dalam pelaksanaan kewenangan atributif ini pelaksanaannya dilakukan sendiri oleh pejabat atau badan yang tertera dalam peraturan dasarnya. Terhadap kewenangan atributif mengenai tanggung jawab dan tanggung gugat berada pada pejabat atau badan sebagaimana tertera dalam peraturan dasarnya.

⁴⁵ <https://eprints.umm.ac.id>, *bab ii, (Online)*, (diakses 22 Februari 2022).

⁴⁶ <https://digilib.uns.ac.id>, *Log.cit.*

2. Kewenangan delegatif

Kewenangan delegatif, bersumber dari pelimpahan suatu organ pemerintahan kepada organ lain dengan dasar peraturan perundang-undangan. Dalam hal kewenangan delegatif tanggung jawab dan tanggung gugat beralih kepada yang diberi wewenang tersebut dan beralih pada delegataris.

3. Kewenangan mandat

Kewenangan mandat, merupakan kewenangan yang bersumber dari proses atau prosedur pelimpahan dari pejabat atau badan yang lebih tinggi kepada pejabat atau badan yang lebih rendah. Kewenangan mandat terdapat dalam hubungan rutin atasan dan bawahan, kecuali bila dilarang secara tegas.

Dalam kaitannya dengan konsep atribusi, delegasi, mandat itu dinyatakan oleh J.G. Brouwer dan A.E. Schilder, bahwa:⁴⁷

1. *With attribution, power is granted to an administrative authority by an independent legislative body. The power is intial (originair), which is to say that is not derived from a previously non sexistent powers and assigns them to an authority.*
2. *Delegations is the transfer of an acquird attribution of power from one administrative authority to another, so that the delegate (the body that has acquired the power) can exercise power its own name.*

⁴⁷ *Ibid.*

3. *With mandate, there is no transfer, but the mandate giver (mandans) assigns power to the other body mandataris) to make decisions or take action in its name.*

Brouwer berpendapat pada atribusi, kewenangan diberikan kepada suatu badan administrasi oleh suatu badan legislatif yang independen. Kewenangan ini asli, yang tidak diambil dari kewenangan yang ada sebelumnya. Badan legislatif menciptakan kewenangan mandiri dan bukan putusan kewenangan sebelumnya dan memberikannya kepada yang berkompeten. Delegasi ditransfer dari kewenangan atribusi dari suatu badan administrasi yang satu kepada yang lainnya, sehingga delegator/delegans (badan yang telah memberikan kewenangan) dapat menguji kewenangan tersebut atas namanya. Pada mandat tidak terdapat suatu transfer kewenangan, tetapi pemberi mandat (mandans) memberikan kewenangan kepada badan lain (mandataris) untuk membuat suatu keputusan atau mengambil suatu tindakan atas namanya. Ada perbedaan yang mendasar yang lain antara kewenangan atribusi dan delegasi. Pada atribusi, kewenangan yang siap ditransfer, tidak demikian dengan delegasi. Dalam kaitan dengan asas legalitas kewenangan tidak dengan didelegasikan secara besar-besaran, akan tetapi hanya mungkin di bawah kondisi bahwa peraturan hukum menentukan mengenai kemungkinan delegasi.⁴⁸

⁴⁸ *Ibid.*

Kewenangan secara umum merupakan lingkup kekuasaan yang dimiliki seseorang atau kelompok untuk memerintah, mengatur, dan menjalankan tugas di bidangnya masing-masing. Kewenangan merupakan unsur dari kekuasaan yang dimiliki seseorang. Dalam berkuasa biasanya seorang pemegang kuasa berwenang untuk menjalankan kekuasaannya sesuai dengan wewenang yang diberikan kepadanya.⁴⁹

Kewenangan tidaklah sama dengan kekuasaan, karena kekuasaan hanyalah menggambarkan hak untuk berbuat dan atau tidak berbuat, sedangkan wewenang mengandung hak dan juga kewajiban. Kewajiban dari suatu kewenangan, adalah kewenangan secara horizontal dan kewenangan secara vertikal. Kewenangan secara horizontal berarti kekuasaan tersebut digunakan untuk menyelenggarakan pemerintahan sebagaimana mestinya, sedangkan kewenangan secara vertikal berarti kekuasaan tersebut adalah untuk menjalankan pemerintahan dalam suatu tertib ikatan pemerintahan negara secara keseluruhan.⁵⁰

Kewenangan merupakan hak moral yang sejalan dengan nilai dan norma untuk membuat dan melaksanakan keputusan publik yang mempunyai pengaruh besar terhadap pembuat dan pelaksanaan

⁴⁹ Rafly Rilandi Puasa, 2018, *Kewenangan Pemerintah Desa dalam Peningkatan Perekonomian di Desa Mahangiang Kecamatan Tagulandang Kabupaten Kepulauan Sitaro*, (Online), (<http://e-journal.unstrat.ac.id>), Volume 1, No. 1, (diakses 21 Februari 2022).

⁵⁰ *Ibid.*

keputusan publik. Orang yang mempunyai kewenangan berarti mempunyai hak moral untuk membuat dan melaksanakan keputusan publik. Dengan demikian, wewenang yang melekat pada diri seseorang yang dimaksud bukan hanya terletak pada kepemilikan dan kemampuan seseorang untuk menggunakan sumber-sumber kekuasaan untuk mempengaruhi perilaku pihak lain. Akan tetapi, titik tekanan dari konsep kewenangan adalah terletak pada hak yang ada pada seseorang atau sekelompok orang untuk menggunakan sumber-sumber kekuasaan dalam mempengaruhi perilaku pihak lain. Prinsip moral itu sifatnya lebih spesifik daripada nilai-nilai umum, yang berwujud tertulis dan tidak tertulis. Prinsip moral ini memberikan hak untuk memerintah kepada orang tertentu atau kelompok tertentu. Dan prinsip moral ini mengatur perilaku yang memerintah selaku pembuat dan pelaksana keputusan publik, dan juga mengatur perilaku yang diperintah atau yang dipengaruhi. Oleh karena itu, prinsip moral akan menentukan siapa yang berhak membuat dan melaksanakan keputusan publik, dan akan mengatur cara prosedur melaksanakan kewenangan.⁵¹

C. Teori Kepastian Hukum

Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 secara tegas menentukan bahwa “negara Indonesia adalah negara hukum”. Sebagai negara hukum maka seluruh aspek dalam bidang kemasyarakatan, kebangsaan, dan

⁵¹ *Ibid.*

kenegaraan termasuk pemerintahan harus senantiasa berdasarkan atas hukum. Menurut Simorangkir, “negara hukum diartikan sebagai suatu negara yang menerapkan prinsip legalitas, yaitu segala tindakan negara melalui, berdasarkan dan sesuai dengan hukum”. Hukum mempunyai kedudukan tertinggi agar supaya pelaksanaan kekuasaan negara tidak menyimpang dari undang-undang, dengan demikian kekuasaan akan tunduk pada hukum, bukan sebaliknya.⁵²

Gustaf Radbruch, dalam konsep “Ajaran Prioritas Baku” mengemukakan ada 3 (tiga) ide dasar hukum atau tiga tujuan hukum, yaitu; keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum. Keadilan merupakan hal yang utama dari ketiga hal itu tetapi tidak berarti dua unsur yang lain dapat dengan serta merta diabaikan. Hukum yang baik adalah hukum yang mampu mensinergikan ketiga unsur tersebut demi kesejahteraan dan kemakmuran masyarakat. Menurut Radbruch, keadilan yang dimaksud adalah keadilan dalam arti sempit yakni kesamaan hak untuk semua orang di depan pengadilan. Kemanfaatan atau finalitas menggambarkan isi hukum karena isi hukum memang sesuai dengan tujuan yang akan dicapai oleh hukum tersebut, sedangkan kepastian hukum dimaknai dengan kondisi di mana hukum dapat berfungsi sebagai peraturan yang harus ditaati.⁵³

⁵² Siti Halilah & Mhd. Fakhurrahman Arif, 2021, *Asas Kepastian Hukum Menurut Para Ahli. (online)*, (<http://www.ejournal.an-nadwah.ac.id>), Siyasa: Volume 4, II, (diakses 28 Mei 2023).

⁵³ *Ibid.*

Dari ketiga ide dasar hukum Gustaf Radbruch tersebut, kepastian hukum yang menghendaki bahwa hukum dapat berfungsi sebagai peraturan yang harus ditaati tentunya tidak hanya terhadap bagaimana peraturan tersebut dilaksanakan, akan tetapi bagaimana norma-norma atau materi muatan dalam peraturan tersebut memuat prinsip-prinsip dasar hukum. Peraturan perundang-undangan sebagai sebuah norma hukum tertulis, dalam konteks negara hukum Indonesia menjadi landasan bagi penyelenggaraan negara dan sebagai pedoman.⁵⁴

Kepastian merupakan ciri yang tidak dapat dipisahkan dari hukum, terutama untuk norma hukum tertulis. Hukum tanpa nilai kepastian akan kehilangan makna karena tidak dapat lagi digunakan sebagai pedoman perilaku bagi setiap orang. Kepastian sendiri disebut sebagai salah satu tujuan dari hukum. Apabila dilihat secara historis, perbincangan mengenai kepastian hukum merupakan perbincangan yang telah muncul semenjak adanya gagasan pemisahan kekuasaan dari Montesquieu. Keteraturan masyarakat berkaitan erat dengan kepastian dalam hukum, karena keteraturan merupakan inti dari kepastian itu sendiri. Keteraturan menyebabkan orang dapat hidup secara berkepastian sehingga dapat melakukan kegiatan-kegiatan yang diperlukan dalam kehidupan bermasyarakat. Guna memahami secara jelas mengenai kepastian hukum itu sendiri,

⁵⁴ *Ibid.*

berikut akan diuraikan pengertian mengenai kepastian hukum dari beberapa ahli.⁵⁵

Gustav Radbruch mengemukakan 4 (empat) hal mendasar yang berhubungan dengan makna kepastian hukum, yaitu:⁵⁶

1. Bahwa hukum itu positif, artinya bahwa hukum positif itu adalah perundang-undangan.
2. Bahwa hukum itu didasarkan pada fakta, artinya didasarkan pada kenyataan.
3. Bahwa fakta harus dirumuskan dengan cara yang jelas sehingga menghindari kekeliruan dalam pemaknaan, di samping mudah dilaksanakan.
4. Bahwa hukum positif tidak boleh mudah diubah.

Pendapat Gustav Radbruch tersebut didasarkan pada pandangannya bahwa kepastian hukum adalah kepastian tentang hukum itu sendiri. Kepastian hukum merupakan produk dari hukum atau lebih khusus dari perundang-undangan. Berdasarkan pendapatnya tersebut, maka menurut Gustav Radbruch, hukum positif yang mengatur kepentingan-kepentingan manusia dalam masyarakat harus selalu ditaati meskipun hukum positif itu kurang adil.⁵⁷

Menurut L.J Van Apeldoorn, kepastian hukum mempunyai dua segi: *Pertama*, mengenai soal dapat dibentuknya (*bepaalbaarheid*)

⁵⁵ <https://layanan.hukum.uns.ac.id>, (*online*), (diakses 10 Juli 2023).

⁵⁶ *Ibid.*

⁵⁷ *Ibid.*

hukum dalam hal-hal yang konkret. Artinya pihak-pihak yang mencari keadilan ingin mengetahui hukum dalam hal yang khusus sebelum memulai perkara. *Kedua*, kepastian hukum berarti keamanan hukum. Artinya perlindungan bagi para pihak terhadap kesewenangan hakim.⁵⁸ Dalam paradigma positivisme, definisi hukum harus melarang seluruh aturan yang mirip hukum tetapi tidak bersifat perintah dari otoritas yang berdaulat, kepastian hukum selalu dijunjung tinggi apapun akibatnya dan tidak ada alasan untuk tidak menjunjung hal tersebut karena dalam paradigmanya hukum positif adalah satu-satunya hukum.⁵⁹

Menurut Sudikno Mertokusumo, dalam menegakkan hukum ada tiga unsur yang harus selalu diperhatikan yaitu: yuridis (kepastian hukum), nilai sosiologis (kemanfaatan) dan filosofis (keadilan).⁶⁰ Adapun penjelasan mengenai apa yang disampaikan oleh Sudikno Mertokusumo adalah sebagai berikut:

1. Yuridis (kepastian hukum)

Kepastian hukum menekankan agar hukum atau peraturan itu ditegakkan sebagaimana yang diinginkan oleh bunyi hukum/peraturannya. Setiap orang mengharapkan dapat ditetapkannya hukum dalam hal terjadi peristiwa yang konkret.

Bagaimana hukumnya itulah yang harus berlaku, sehingga pada

⁵⁸ <https://repositori.uma.ac.id>, (*online*), (diakses 10 Juli 2023).

⁵⁹ *Ibid.*

⁶⁰ Sulardi & Yohana, 2016, *Kepastian Hukum, Kemanfaatan, dan Keadilan Terhadap Perkara Pidana Anak*, (*online*), (<https://jurnal.komisijudisial.go.id>), (diakses 11 Juli 2023).

dasarnya tidak dibolehkan menyimpang, meskipun dunia ini runtuh namun hukum harus ditegakkan. Inilah yang diinginkan oleh kepastian hukum. Kepastian hukum sebagai perlindungan *yustisiabel* terhadap tindakan sewenang-wenang, yang berarti bahwa seseorang akan dapat memperoleh sesuatu yang diharapkan dalam keadaan tertentu. Masyarakat mengharapkan adanya kepastian hukum, karena dengan adanya kepastian hukum masyarakat akan lebih tertib. Hukum bertugas menciptakan kepastian hukum karena bertujuan untuk ketertiban masyarakat.⁶¹

2. Nilai sosiologis (kemanfaatan)

Masyarakat mengharapkan manfaat dalam pelaksanaan atau penegakan hukum. Hukum adalah untuk manusia, maka pelaksanaan hukum atau penegakan hukum harus memberi manfaat atau kegunaan bagi masyarakat. Jangan sampai justru karena hukumnya dilaksanakan atau ditegakkan timbul keresahan di dalam masyarakat.⁶²

3. Filosofis (keadilan)

Aristoteles mengajarkan dua macam keadilan yaitu keadilan distributif dan keadilan komutatif. Keadilan distributif ialah keadilan yang memberikan kepada tiap-tiap orang jatah menurut jasanya.

⁶¹ *Ibid.*

⁶² *Ibid.*

Ia tidak menuntut supaya tiap-tiap orang mendapat bagian yang sama banyaknya, bukan persamaan melainkan kesebandingan. Keadilan komutatif ialah keadilan yang memberikan pada setiap orang sama banyaknya dengan tidak mengingat jasa-jasa perseorangan.⁶³

D. Tanggung Jawab Menurut BW

Sehubungan dengan tanggung jawab hukum dalam bidang hukum perdata, maka ada dua bentuk tanggung jawab pokok, yaitu:⁶⁴

1. Tanggung jawab atas kerugian yang disebabkan karena wanprestasi.
2. Tanggung jawab atas kerugian yang disebabkan karena perbuatan melanggar hukum.

Pada dasarnya pertanggungjawaban perdata bertujuan untuk memperoleh kompensasi atas kerugian yang diderita di samping untuk mencegah terjadinya hal-hal yang tidak diinginkan. Oleh karena itu dasar untuk menuntut tanggung jawab seseorang yang dianggap merugikan orang lain adalah wanprestasi atau perbuatan melanggar hukum.⁶⁵

⁶³ Sulardi & Yohana, *Ibid.*

⁶⁴ Anny Isfandyarie, *Op. cit.* hlm. 6.

⁶⁵ *Ibid.*

1. Tanggung jawab karena wanprestasi

a. Pengertian wanprestasi

Wanprestasi berasal dari istilah aslinya dalam bahasa Belanda *wanprestatie*, yang artinya “tidak memenuhi kewajiban” yang telah ditetapkan dalam perikatan, baik perikatan yang timbul karena perjanjian maupun yang timbul karena undang-undang. Tidak dipenuhinya kewajiban itu, ada dua kemungkinan alasannya yaitu:⁶⁶

- 1). Karena kesalahan debitur, baik karena kesengajaan maupun karena kelalaian.
- 2). Karena keadaan memaksa (*force majeure*), jadi di luar kemampuan debitur, debitur tidak bersalah.

Untuk menentukan apakah seorang debitur itu bersalah melakukan wanprestasi, perlu ditentukan dalam keadaan bagaimana seorang debitur itu dikatakan *sengaja* atau *lalai* tidak memenuhi prestasi. Ada tiga keadaan yaitu:⁶⁷

- a). Debitur tidak mematuhi prestasi sama sekali, artinya debitur tidak memenuhi kewajiban yang telah disanggupinya untuk dipenuhi dalam suatu perjanjian, atau tidak memenuhi kewajiban yang ditetapkan undang-

⁶⁶ Abdulkadir Muhammad, 1990, *Hukum Perikatan. Citra Aditya Bakti: Semarang*, hlm. 20.

⁶⁷ *Ibid.*

undang dalam perikatan yang timbul karena undang-undang.

- b). Debitur memenuhi prestasi, tetapi tidak baik atau keliru. Di sini debitur melaksanakan atau memenuhi apa yang diperjanjikan atau apa yang ditentukan oleh undang-undang, tetapi tidak sebagaimana mestinya menurut kualitas yang ditetapkan undang-undang.
- c). Debitur memenuhi prestasi, tetapi tidak tepat pada waktunya. Di sini debitur memenuhi prestasi tetapi terlambat. Waktu yang ditetapkan dalam perjanjian tidak dipenuhi.
- d). Subekti⁶⁸ menambahkan keadaan tersebut di atas dengan “melakukan sesuatu yang menurut perjanjian tidak boleh dilakukannya”.

Untuk menentukan sejak kapan debitur itu dalam keadaan wanprestasi perlu diperhatikan apakah dalam perikatan itu ditentukan tenggang pelaksanaan pemenuhan prestasi atau tidak. Dalam perjanjian untuk memberikan sesuatu, atau untuk melakukan sesuatu, pihak-pihak *menentukan* atau *tidak menentukan* tenggang waktu pelaksanaan pemenuhan prestasi oleh debitur. Dalam hal pelaksanaan pemenuhan prestasi *tidak ditentukan*, dipandang

⁶⁸ Subekti, dalam *Ibid.*

perlu untuk memperingatkan debitur guna memenuhi prestasinya itu. Dalam hal tenggang waktu pelaksanaan pemenuhan prestasi *ditentukan*, maka menurut ketentuan Pasal 1238 BW⁶⁹ “debitur dianggap lalai dengan lewatnya waktu yang ditentukan”. Ketentuan Pasal 1238 BW ini hanya mengatur tentang perikatan untuk memberikan sesuatu, sedangkan perikatan untuk berbuat sesuatu tidak ada ketentuan semacam pasal ini. Sebaliknya ketentuan Pasal 1238 BW ini dapat diperluas juga meliputi perikatan untuk berbuat sesuatu.⁷⁰

Alasan kedua dari wanprestasi adalah keadaan memaksa (*overmacht, force majeure*). Dalam keadaan memaksa ini debitur tidak dapat dipersalahkan, karena keadaan ini timbulnya di luar kemauan dan kemampuan pihak debitur. Wanprestasi karena keadaan memaksa bisa terjadi karena benda yang menjadi obyek perjanjian itu binasa atau lenyap, bisa juga terjadi karena perbuatan debitur untuk berprestasi itu terhalang. Keadaan memaksa yang menimpa benda obyek perjanjian bisa menimbulkan kerugian total. Sedangkan keadaan memaksa yang menghalangi perbuatan

⁶⁹ Pasal 1238 BW:

“Debitur dinyatakan lalai dengan surat perintah, atau dengan akta sejenis itu, atau berdasarkan kekuatan dari perikatan sendiri, yaitu bila perikatan ini mengakibatkan debitur harus dianggap lalai dengan lewatnya waktu yang ditentukan”.

⁷⁰ Abdulkadir Muhammad, *Op.cit*, hlm. 21-22.

debitur memenuhi prestasi itu bisa bersifat sementara maupun bersifat tetap.⁷¹

Sehubungan dengan keadaan memaksa ini, persoalan yang timbul adalah siapa yang harus memikul risiko, sedangkan debitur tidak bersalah. Terlebih dahulu kita perlu memahami pengertian risiko dari keadaan memaksa itu. Risiko adalah kewajiban untuk memikul kerugian jika terjadi keadaan memaksa, yaitu peristiwa bukan karena kesalahan debitur yang menimpa benda yang menjadi obyek perikatan atau menghalangi perbuatan debitur memenuhi prestasi.⁷²

Keadaan memaksa adalah keadaan tidak dapat dipenuhinya prestasi oleh debitur karena terjadi suatu peristiwa bukan karena kesalahannya, peristiwa mana tidak dapat diketahui atau tidak dapat diduga akan terjadi pada waktu membuat perjanjian. Dalam hukum Anglo Saxon (Inggris) keadaan memaksa ini dilukiskan dengan istilah "*frustration*" yang artinya halangan, yaitu suatu keadaan atau peristiwa yang terjadi di luar tanggung jawab pihak-pihak yang membuat perjanjian itu tidak dapat dilaksanakan sama sekali. Unsur-unsur yang terdapat dalam keadaan memaksa itu adalah:⁷³

⁷¹ *Ibid*, hlm. 26-27.

⁷² *Ibid*.

⁷³ *Ibid*.

- 1). tidak dipenuhi suatu prestasi karena suatu peristiwa yang membinasakan atau memusnahkan benda yang menjadi obyek perjanjian, ini selalu bersifat tetap.
- 2). tidak dapat dipenuhi prestasi karena suatu peristiwa yang menghalangi perbuatan debitur untuk berprestasi, ini dapat bersifat tetap atau sementara.
- 3). peristiwa itu tidak dapat diketahui atau diduga akan terjadi pada waktu membuat perikatan, baik oleh debitur maupun kreditur, jadi bukan karena kesalahan pihak-pihak khususnya debitur.

b. Akibat hukum bagi debitur yang telah melakukan wanprestasi.

Terjadinya wanprestasi mengakibatkan pihak lain (lawan dari pihak yang wanprestasi) dirugikan. Oleh karena pihak lain dirugikan akibat wanprestasi tersebut, pihak wanprestasi harus menanggung akibat dari tuntutan pihak lawan yang dapat berupa tuntutan.⁷⁴

- a). Pembatalan kontrak (disertai atau tidak disertai ganti rugi);
 - b). Pemenuhan kontrak (disertai atau tidak disertai ganti rugi);
- Dengan demikian, ada dua kemungkinan pokok yang dapat dituntut oleh pihak yang dirugikan, yaitu pembatalan dan

⁷⁴ Ahmadi Miru, 2008, *Hukum Kontrak dan Perancangan Kontrak*, PT RajaGrafindo Persada: Jakarta, hlm. 74-75.

pemenuhan kontrak. Namun, jika dua kemungkinan pokok tersebut diuraikan lebih lanjut, kemungkinan tersebut dapat dibagi menjadi empat, yaitu:⁷⁵

- a). Pembatalan kontrak saja;
- b). Pembatalan kontrak disertai ganti rugi;
- c). Pemenuhan kontrak saja;
- d). Pemenuhan kontrak disertai ganti rugi.

c. Tuntutan ganti kerugian atas dasar wanprestasi

Berbicara tentang ganti kerugian, pertanyaannya adalah apa yang dimaksud dengan ganti kerugian itu bilamana ganti kerugian itu timbul dan apa ukurannya ganti kerugian itu serta bagaimana pengaturannya dalam undang-undang. Menurut Pasal 1243 BW:⁷⁶

“Ganti kerugian karena tidak dipenuhinya suatu perikatan, barulah mulai diwajibkan apabila debitur setelah dinyatakan lalai memenuhi perikatannya, tetap melalaikannya, atau sesuatu yang harus diberikan atau dibuat dalam tenggang waktu yang telah dilampaukannya.”

Yang dimaksud dengan ganti kerugian itu adalah ganti kerugian yang timbul karena debitur melakukan wanprestasi karena lalai. Ganti kerugian itu terdiri dari tiga unsur yaitu, (Pasal 1246 BW):⁷⁷

⁷⁵ *Ibid.*

⁷⁶ Abdulkadir Muhammad, *Op.cit*, hlm. 39.

⁷⁷ *Ibid*, hlm. 39-40.

- a). Ongkos-ongkos atau biaya-biaya yang telah dikeluarkan (*cost*), misalnya ongkos cetak, biaya materai, biaya iklan.
- b). Kerugian karena kerusakan, kehilangan atas barang kepunyaan kreditur akibat kesalahan debitur (*damages*). Kerugian di sini adalah yang sungguh-sungguh diderita.
- c). Bunga atau kentungan yang diharapkan (*interest*). Karena debitur lalai, kreditur kehilangan keuntungan yang diharapkannya.

Ganti kerugian itu harus dihitung berdasarkan nilai uang, jadi harus berupa uang bukan berupa barang. Dalam ganti kerugian itu tidak senantiasa ketiga unsur itu harus ada. Minimal ganti kerugian itu adalah kerugian yang sesungguhnya diderita oleh kreditur (unsur b). Walaupun debitur yang telah melakukan wanprestasi (lalai) diharuskan membayar ganti kerugian kepada kreditur, namun undang-undang masih memberikan pembatasan-pembatasan yaitu: dalam hal ganti kerugian yang bagaimana yang seharusnya dibayar oleh debitur atas tuntutan kreditur. Pembatasan-pembatasan itu sifatnya sebagai perlindungan undang-undang terhadap debitur dari perbuatan sewenang-wenang pihak kreditur. Pembatasan-pembatasan tersebut dapat dibaca dalam ketentuan Pasal 1247 dan 1248 BW:⁷⁸

⁷⁸ *Ibid*, hlm. 40-41.

Pasal 1247 BW:

“Debitur hanya diwajibkan membayar ganti kerugian yang nyata telah atau sedianya harus dapat diduga sewaktu perikatan dilahirkan, kecuali jika hal tidak dipenuhinya perikatan itu disebabkan oleh tipu daya yang dilakukan olehnya.”

Pasal 1248 BW:

“Jika tidak dipenuhinya perikatan itu disebabkan oleh tipu daya debitur, pembayaran ganti kerugian sekedar mengenai kerugian yang diderita oleh kreditur dan keuntungan yang hilang baginya, hanyalah terdiri atas apa yang merupakan akibat langsung dari tidak dipenuhinya perikatan.”

Dari ketentuan dua pasal ini dapat diketahui bahwa ada dua pembatasan kerugian:⁷⁹

- a). Kerugian yang dapat diduga ketika membuat perikatan;
- b). Kerugian sebagai akibat langsung dari wanprestasi (lalai).

Dua macam kerugian inilah yang harus dibayar oleh debitur kepada kreditur sebagai akibat dari wanprestasi.

Persyaratan “dapat diduga” tidak hanya ditujukan kepada kemungkinan timbulnya kerugian saja, melainkan juga meliputi besarnya jumlah kerugian. Jika jumlah kerugian itu melampaui batas yang dapat diduga, maka kelebihan yang melampaui batas itu tidak boleh dibebankan kepada debitur, kecuali jika debitur ternyata telah melakukan tipu daya seperti dimaksudkan Pasal 1247 BW.⁸⁰

⁷⁹ *Ibid.*

⁸⁰ *Ibid*, hlm. 42.

Persyaratan “akibat langsung” membawa kita kepada teori kausalitas. Ada dua macam teori kausalitas:⁸¹

- a). Teori *conditio sine qua non* oleh Von Buri.
- b). Teori *adequate* oleh Von Kris.

Menurut teori *conditio sine qua non*, bahwa setiap peristiwa adalah penting dan menyebabkan terjadinya akibat. Teori ini terlalu luas, sehingga sulit untuk dipakai menentukan terjadinya akibat. Teori *adequate* lebih terbatas. Menurut teori ini yang dimaksud dengan akibat langsung ialah akibat yang menurut pengalaman manusia yang normal dapat diharapkan atau dapat diduga akan terjadi. Dalam hubungan ini, debitur berdasarkan pengalaman yang normal dapat menduga bahwa dengan adanya wanprestasi itu akan timbul kerugian bagi kreditur. Dalam perjanjian jual beli misalnya, penjual dapat menduga bahwa pembeli akan menderita kerugian jika barang yang dibelinya tidak datang. Kerugian yang diduga akan terjadi itu sebagai akibat langsung tidak dikirimkannya barang oleh penjual (wanprestasi). Dalam praktek peradilan teori *adequate* ini yang diikuti.⁸²

Selain pembatasan yang telah diuraikan di atas, masih ada lagi pembatasan pembayaran ganti kerugian itu, yaitu dalam

⁸¹*Ibid*

⁸²*Ibid.*

perjanjian yang prestasinya berupa pembayaran sejumlah uang.

Hal ini ditentukan dalam Pasal 1250 BW:

Pasal 1250 BW:

“Dalam tiap-tiap perikatan yang semata-mata berhubungan dengan pembayaran sejumlah uang, pembayaran ganti kerugian sekedar disebabkan oleh terlambatnya pelaksanaan, hanya terdiri dari bunga yang ditentukan oleh undang-undang.”

Bunga di sini adalah bunga karena lalai atau terlambat membayar sejumlah uang itu. Bunga yang harus dibayar karena lalai ini disebut “*moratoir interest*”, sebagai hukuman bagi debitur. Ganti kerugian yang berupa *moratoir interest* ini harus dibayar oleh debitur kepada kreditur tanpa pembuktian lagi oleh kreditur. Besarnya bunga itu adalah 6% (enam persen) setahun, tanpa mengurangi ketentuan lainnya dengan undang-undang yang menetapkan bunga yang lebih tinggi.

Moratoir interest harus dibayar terhitung sejak hari dituntutnya ke muka pengadilan, jadi sejak dimasukkan surat gugatan ke pengadilan negeri. Dengan pengecualian jika dalam perjanjian telah ditentukan cara perhitungan atau besarnya bunga itu, maka yang diperlakukan adalah apa yang telah diperjanjikan (lihat Pasal 1250 ayat 2⁸³ dan 3⁸⁴).

⁸³ Pasal 1250 ayat 2: “Penggantian biaya, rugi dan bunga tersebut wajib dibayar, dengan tidak usah dibuktikannya sesuatu kerugian oleh si berpiutang”.

⁸⁴ Pasal 1250 ayat 3: “Penggantian biaya, rugi dan bunga itu harus dibayar terhitung mulai dari ia diminta di muka pengadilan, kecuali dalam hal-hal di mana undang-undang menetapkan bahwa ia berlaku demi hukum.”

Pengecualian Pasal 1250 BW ayat 3 ini antara lain dalam Pasal 1401, 1515, 1626 ayat 3. Menurut yurisprudensi, Pasal 1250 ini tidak dapat diperlakukan terhadap perikatan yang timbul karena perbuatan melanggar hukum.⁸⁵

Pada penerapan ketentuan yang berada dalam lingkungan hukum privat, terdapat perbedaan esensial antara tuntutan ganti rugi yang didasarkan pada wanprestasi dan tuntutan ganti rugi yang didasarkan pada perbuatan melanggar hukum. Apabila tuntutan ganti rugi didasarkan pada wanprestasi, terlebih dahulu tergugat dengan penggugat terikat suatu perjanjian. Dengan demikian pihak ketiga (bukan sebagai pihak dalam perjanjian) yang dirugikan tidak dapat menuntut ganti rugi dengan alasan wanprestasi. Ganti rugi yang diperoleh karena adanya wanprestasi merupakan akibat tidak dipenuhinya kewajiban utama atau kewajiban sampingan (kewajiban atas prestasi atau kewajiban jaminan atau garansi) dalam perjanjian.⁸⁶

Mengenai tanggung gugat berdasarkan adanya wanprestasi, kewajiban untuk membayar ganti rugi tidak lain daripada akibat penerapan ketentuan dalam perjanjian yang merupakan ketentuan hukum yang oleh kedua pihak secara

⁸⁵ Abdulkadir Muhammad, *Op.cit*, hlm. 43-44.

⁸⁶ Ahmadi Miru, *Op.cit*, hlm. 79.

sukarela tunduk berdasarkan perjanjiannya. Dengan demikian, bukan undang-undang yang menentukan apakah harus dibayar ganti rugi atau berapa besar ganti rugi yang harus dibayar, melainkan kedua belah pihak yang menentukan syarat-syaratnya serta besarnya ganti rugi yang harus dibayar. Di samping ketentuan yang terdapat dalam perjanjian yang dibuat oleh para pihak, ketentuan ganti rugi yang bersumber dari hukum pelengkap juga harus mendapat perhatian, seperti ketentuan tentang wanprestasi dan cacat tersembunyi serta ketentuan lainnya. Ketentuan-ketentuan ini melengkapi ketentuan yang telah disepakati oleh kedua belah pihak, dan ketentuan ini hanya dapat dikesampingkan jika para pihak menjanjikan lain.⁸⁷

d. Pembelaan debitur yang dituduh wanprestasi

Debitur yang dituduh wanprestasi, dapat mengajukan tangkisan-tangkisan untuk membebaskan diri dari akibat buruk dari wanprestasi tersebut. Tangkisan atau pembelaan tersebut dapat berupa:⁸⁸

- 1). Tidak dipenuhinya kontrak (wanprestasi) terjadi karena keadaan terpaksa (*overmacht*);

⁸⁷ *Ibid*, hlm. 79-80.

⁸⁸ *Ibid*, hlm. 76.

- 2). Tidak dipenuhinya kontrak (wanprestasi) terjadi karena pihak lain juga wanprestasi (*exception non adimpleti contractus*);
- 3). Tidak dipenuhinya kontrak (wanprestasi) terjadi karena pihak lawan telah melepaskan haknya atas pemenuhan prestasi.

Pada dasarnya perjanjian dibuat untuk saling menguntungkan dan bukan untuk saling merugikan atau untuk merugikan pihak lain. Oleh karena itu, walaupun undang-undang memungkinkan pihak yang dirugikan untuk membatalkan perjanjian, selayaknya wanprestasi-wanprestasi kecil atau tidak esensial tidak dijadikan alasan untuk pembatalan perjanjian, melainkan hanya pemenuhan perjanjian baik yang disertai tuntutan ganti rugi maupun tidak. Hal ini penting untuk dipertimbangkan karena dalam kasus-kasus tertentu pihak yang wanprestasi dapat mengalami kerugian yang besar jika perjanjian dibatalkan. Dengan demikian walaupun pihak yang wanprestasi tidak dapat mengajukan salah satu pembelaan atau tangkisan sebagaimana disebut di atas, pihak lawan tidak selamanya dapat menuntut pembatalan perjanjian apabila prestasi yang dilakukan terlambat atau tidak sempurna.⁸⁹

⁸⁹ *Ibid*, hlm. 76-77.

Keadaan terpaksa (*overmacht*) tidak memenuhi perjanjian sebagaimana dimaksud di atas dapat merupakan keadaan terpaksa yang mutlak, dapat pula yang bersifat relatif. Keadaan terpaksa yang bersifat mutlak kalau memang tidak ada kemungkinan lagi untuk memenuhi prestasi dalam perjanjian tersebut, misalnya obyek perjanjiannya musnah dan obyek perjanjian tersebut tidak dapat diganti dengan obyek perjanjian lainnya. Berbeda dengan keadaan terpaksa yang mutlak, keadaan terpaksa yang bersifat relatif sebenarnya masih ada kemungkinan untuk memenuhi prestasi dalam perjanjian tersebut, tetapi karena suatu keadaan menyebabkan penyerahan tersebut terhambat.⁹⁰

Pembelaan yang berupa tidak dipenuhinya perjanjian (wanprestasi) oleh debitur yang terjadi karena pihak lain atau kreditur juga wanprestasi (*exceptio non adimpleti contractus*) dapat digunakan bilamana kreditur juga belum memenuhi juga apa yang dijanjikan atau belum memenuhi sepenuhnya tentang apa yang dijanjikan.⁹¹

Pembelaan debitur yang berupa pelepasan hak dapat diajukan jika kreditur sendiri telah melepaskan haknya untuk menuntut kepada debitur. Sebagai contoh, jika kreditur telah

⁹⁰ *Ibid*, hlm. 77.

⁹¹ *Ibid* hlm. 78.

membebasan utang debitur, misalnya berupa pengembalian surat utang kepada debitur yang berarti pembebasan utang.⁹²

2. Tanggung jawab karena perbuatan melanggar hukum

a. Konsepsi dan makna perbuatan melanggar hukum

Meskipun pengaturan perbuatan melanggar hukum dalam BW hanya dalam beberapa pasal saja, sebagaimana juga yang terjadi di negara-negara yang menganut Sistem Hukum Eropa Kontinental lainnya, tetapi kenyataan di lapangan menunjukkan bahwa gugatan perdata yang ada di pengadilan didominasi oleh gugatan perbuatan melanggar hukum, di samping gugatan wanprestasi. Karena itu dapat dipahami betapa pentingnya diketahui bagaimana pengaturan hukum dan teori-teori yuridis tentang perbuatan melanggar hukum ini dan bagaimana prakteknya dalam kenyataan.⁹³

Untuk istilah “perbutan melanggar hukum” ini, dalam bahasa Belanda disebut dengan istilah “*onrechtmatige daad*” atau dalam bahasa Inggris disebut dengan istilah “*tort*”. Kata *tort* sendiri sebenarnya hanya berarti “salah” (*wrong*). Akan tetapi khususnya dalam bidang hukum, kata *tort* itu berkembang sedemikian rupa sehingga berarti kesalahan perdata yang bukan berasal dari wanprestasi. Jadi serupa

⁹² *Ibid* hlm. 78.

⁹³ Munir Fuady, 2010, *Perbuatan Melawan Hukum (Pendekatan Kontemporer)*, Citra Aditya Bakti: Bandung, hlm. 1.

dengan perbuatan melanggar hukum (*onrechtmatige daad*) dalam sistem hukum Belanda atau di negara-negara Eropa Kontinental lainnya. Kata “*tort*” berasal dari kata Latin “*torquere*” atau “*tortus*” dalam bahasa Perancis, seperti kata “*wrong*” yang berasal dari kata Perancis “*wrung*”, yang berarti kesalahan atau kerugian (*injury*).⁹⁴

Berdasarkan Pasal 1365 BW, yang dimaksud dengan perbuatan melanggar hukum adalah perbuatan yang melanggar hukum yang dilakukan seseorang yang karena salahnya telah menimbulkan kerugian bagi orang lain. Dalam ilmu hukum dikenal 3 (tiga) kategori dari perbuatan melanggar hukum, yaitu:⁹⁵

- 1). Perbuatan Melanggar Hukum karena Kesengajaan.
- 2). Perbuatan Melanggar Hukum tanpa Kesalahan (tanpa unsur kesengajaan maupun kelalaian).
- 3). Perbuatan Melanggar Hukum karena Kelalaian.

Jika ditilik dari model pengaturan BW Indonesia tentang perbuatan melanggar hukum lainnya, sebagaimana juga dengan BW di negara-negara lain dalam sistem hukum Eropa Kontinental, maka model tanggung jawab hukum adalah sebagai berikut:⁹⁶

⁹⁴ *Ibid*, hlm. 2.

⁹⁵ *Ibid*, hlm. 3.

⁹⁶ *Ibid*.

- a). Tanggung jawab dengan unsur kesalahan (kesengajaan dan kelalaian), sebagaimana terdapat dalam Pasal 1365

BW;

“Tiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada seorang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut”.

- b). Tanggung jawab dengan unsur kesalahan, khususnya unsur kelalaian, sebagaimana terdapat dalam Pasal 1366

BW;

“Setiap orang bertanggungjawab tidak saja untuk kerugian yang disebabkan perbuatannya, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan kelalaian atau kurang hati-hatinya.”

- c). Tanggung Jawab Pengganti (*Vicarious liability*),⁹⁷ sebagaimana terdapat dalam Pasal 1367 ayat (1) BW;

“Seorang tidak saja bertanggung jawab untuk kerugian yang disebabkan perbuatannya sendiri, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan perbuatan orang-orang yang menjadi tanggungannya atau disebabkan oleh barang-barang yang berada di bawah pengawasannya.”

Secara klasik yang dimaksud dengan “perbuatan” dalam istilah perbuatan melanggar hukum adalah:⁹⁸

- a). *Nonfeasance*, yaitu merupakan tidak berbuat sesuatu yang diwajibkan oleh hukum.

⁹⁷ http://repository.um-surabaya.ac.id/3708/3/BAB_II.pdf, (*Online*), (diakses 25 April 2022).

⁹⁸ Munir Fuady, *Op.cit*, hlm. 5.

- b). *Misfeasance*, yaitu merupakan perbuatan yang dilakukan secara salah, perbuatan mana merupakan kewajibannya atau merupakan perbuatan yang dia mempunyai hak untuk melakukannya.
- c). *Malfeasance*, yaitu merupakan perbuatan yang dilakukan padahal pelakunya tidak berhak untuk melakukannya.

Dahulu pengadilan menafsirkan “melanggar hukum” sebagai hanya pelanggaran dari pasal-pasal hukum tertulis semata-mata (pelanggaran perundang-undangan yang berlaku), tetapi sejak tahun 1919 terjadi perkembangan di negeri Belanda dengan mengartikan perkataan “melanggar hukum” bukan hanya untuk pelanggaran perundang-undangan tertulis semata-mata, melainkan juga melingkupi atas setiap pelanggaran terhadap kesusilaan atau kepantasan dalam pergaulan hidup masyarakat. Dengan demikian sejak tahun 1919 tindakan *onrechtmatige daad* tidak lagi dimaksudkan sebagai *onwetmatige daad* saja.⁹⁹

b. Unsur-unsur perbuatan melanggar hukum

Sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 1365 BW, maka perbuatan melanggar hukum haruslah mengandung unsur-unsur sebagai berikut:¹⁰⁰

⁹⁹ *Ibid*, hlm. 5-6.

¹⁰⁰ *Ibid*, hlm. 10.

- 1). Adanya suatu perbuatan.
- 2). Perbuatan tersebut melanggar hukum.
- 3). Adanya kesalahan dari pihak pelaku.
- 4). Adanya kerugian bagi korban.
- 5). Adanya hubungan kausal antara perbuatan dengan kerugian.

Berikut penjelasan masing-masing dari unsur-unsur perbuatan melanggar hukum tersebut:

- 1). Adanya suatu perbuatan.

Suatu perbuatan melanggar hukum diawali oleh suatu perbuatan dari si pelakunya. Umumnya diterima anggapan bahwa dengan perbuatan di sini dimaksudkan, baik berbuat sesuatu (dalam arti aktif) maupun tidak berbuat sesuatu (dalam arti pasif), misalnya tidak berbuat sesuatu padahal dia mempunyai kewajiban hukum untuk membuatnya, kewajiban mana timbul dari hukum yang berlaku (karena ada juga kewajiban yang timbul dari suatu kontrak). Karena itu, terhadap perbuatan melanggar hukum, tidak ada unsur “persetujuan atau kata sepakat” dan tidak ada juga unsur “*causa* yang diperbolehkan” sebagaimana yang terdapat dalam kontrak.¹⁰¹

¹⁰¹ *Ibid*, hlm. 10.

2). Perbuatan tersebut melanggar hukum.

Berbeda dengan perbuatan melanggar hukum sebelum tahun 1919 yang diidentikkan dengan perbuatan melanggar undang-undang, maka setelah tahun 1919 (Kasus Lindenbaum-Cohen), perbuatan melanggar hukum tidak lagi hanya sekadar melanggar undang-undang, melainkan perbuatan melanggar hukum tersebut dapat berupa:¹⁰²

- a). melanggar hak orang lain;
- b). bertentangan dengan kewajiban hukum si pembuat;
- c). berlawanan dengan kesusilaan baik; dan
- d). berlawanan dengan sikap hati-hati yang seharusnya diindahkan dalam pergaulan masyarakat terhadap diri atau benda orang lain.

Rumusan ini sebenarnya bukan dari H.R sendiri, melainkan diambil dari rencana Regout tahun 1911 yang telah diubah, dimana dalam rumusan yang lama syarat kesalahan berdiri sendiri, sedangkan pada rumusan baru tidak dapat ditempatkan pengertian kesalahan, karena barangsiapa yang berbuat melawan kesusilaan baik atau melawan sikap hati-hati pasti bersalah, atau dengan kata

¹⁰² Ahmadi Miru & Sutarman Yodo, 2008, *Hukum Perlindungan Konsumen*, RajaGrafindo Persada: Jakarta, hlm. 130.

lain, kalau ia tidak bersalah maka ia tidak berbuat melawan kesusilaan baik atau sikap hati-hati. Dengan demikian, rumusan yang sebaiknya dipergunakan adalah rumusan Regout adalah “barangsiapa karena perbuatan melanggar hukum menimbulkan kerugian, maka ia wajib mengganti kerugian itu”.¹⁰³

Unsur perbuatan melanggar hukum yang pertama adalah melanggar hak orang lain, yang menurut van der Grinten, bahwa tidak seorang pun boleh merusak barang orang lain tanpa suatu kewenangan. Kalau orang bertindak demikian, maka ia melanggar hak orang lain, sehingga dikategorikan sebagai melakukan perbuatan melanggar hukum. Walaupun demikian, melakukan pelanggaran hak orang lain tidak secara serta merta bertanggung gugat atas kerugian yang timbul, karena diperlukan adanya kesalahan dari orang yang bersangkutan.¹⁰⁴

Bertentangan dengan kewajiban hukum si pembuat, sebagai bentuk kedua dari perbuatan melanggar hukum. Kewajiban hukum yang dimaksud adalah kewajiban menurut undang-undang, baik yang termasuk hukum publik maupun hukum privat. Berdasarkan yurisprudensi,

¹⁰³ *Ibid*, hlm. 130-131.

¹⁰⁴ *Ibid*. hlm. 131.

melanggar kewajiban undang-undang tidak begitu saja merupakan perbuatan melanggar hukum, karena memiliki persyaratan tertentu, yaitu:¹⁰⁵

- a). dengan pelanggaran ini, kepentingan penggugat dilanggar atau diancam;
- b). kepentingan itu dilindungi oleh kewajiban yang dilanggar;
- c). kepentingan itu termasuk yang dilindungi berdasarkan Pasal 1365 BW;
- d). pelanggaran tersebut bersifat tidak pantas terhadap si penggugat, mengingat sikap dan perbuatannya sendiri;
- e). tidak ada alasan pembenar.

Apabila syarat-syarat tersebut terpenuhi, maka pelanggaran atas kewajiban hukum merupakan perbuatan melanggar hukum. Sedangkan ajaran kuno yang mengatakan bahwa melanggar kewajiban hukum dengan sendirinya merupakan perbuatan melanggar hukum, sekarang sudah harus dianggap ketinggalan zaman.¹⁰⁶

Berbeda dengan dua bentuk perbuatan melanggar hukum di atas, pelanggaran terhadap kesusilaan, tidak banyak mendapat pembahasan. Sedangkan pelanggaran

¹⁰⁵ *Ibid.* hlm. 130-132.

¹⁰⁶ *Ibid.*

terhadap sikap hati-hati dalam masyarakat terhadap orang, atau barang orang lain, menjadi favorit bagi penasihat hukum dan hakim, bahkan melepaskan tiga rumusan/unsur lain tersebut di atas. Hal ini berarti, unsur kesalahan telah diterima sebagai syarat berdiri sendiri telah dilepaskan. Kata kesalahan dalam sikap tersebut bukan berarti dihilangkan, namun pemakaiannya sinonim dengan perbuatan melanggar hukum.¹⁰⁷

Berkaitan dengan pelanggaran sikap hati-hati ini, Lord Macmillan menyatakan bahwa hukum tidak memperhatikan ketidakhati-hatian secara abstrak, namun hanya memperhatikan jika kehati-hatian itu berkaitan dengan adanya kewajiban bertindak hati-hati, dan pelanggaran terhadap kewajiban itu telah menimbulkan kerugian. Dengan demikian, yang menjadi prinsip pokok tanggung gugat adalah bahwa pihak tergugat berkewajiban terhadap pihak penggugat, yaitu kewajiban untuk bertindak hati-hati, sedangkan pihak penggugat harus membuktikan bahwa ia telah menderita kerugian akibat pelanggaran kewajiban itu.¹⁰⁸

¹⁰⁷ *Ibid.*

¹⁰⁸ *Ibid.*

Apabila diperhatikan berbagai bentuk perbuatan yang dapat digolongkan sebagai perbuatan melanggar hukum, maka jika disederhanakan dapat dikatakan bahwa perbuatan melanggar hukum adalah perbuatan yang bertentangan dengan standar perilaku dalam masyarakat.¹⁰⁹

3). Adanya kesalahan dari pihak pelaku.

Agar dapat dikenakan Pasal 1365 BW tentang perbuatan melanggar hukum tersebut, undang-undang dan yurisprudensi mensyaratkan agar pada pelaku haruslah mengandung unsur kesalahan (*schuldelement*) dalam melaksanakan perbuatan tersebut. Karena itu tanggung jawab tanpa kesalahan (*strict liability*) tidak termasuk tanggung jawab berdasarkan kepada Pasal 1365 BW. Jikapun dalam hal tertentu diberlakukan tanggung jawab tanpa kesalahan tersebut (*strict liability*), hal tersebut tidaklah didasari atas Pasal 1365 BW, tetapi didasarkan kepada undang-undang lain. Oleh karena Pasal 1365 BW mensyaratkan adanya unsur “kesalahan” (*schuld*) dalam suatu perbuatan melanggar hukum, maka perlu diketahui bagaimanakah cakupan dari unsur kesalahan tersebut. Suatu tindakan dianggap oleh hukum mengandung unsur

¹⁰⁹ *Ibid*, hlm. 133.

kesalahan sehingga dapat dimintakan tanggung jawab secara hukum jika memenuhi unsur-unsur sebagai berikut:¹¹⁰

- a). Ada unsur kesengajaan, atau
- b). Ada unsur kelalaian (*negligence, culpa*), dan
- c). Tidak ada unsur pembeda atau alasan pemaaf (*rechtvaardigingsgrond*), seperti keadaan *overmacht*, membela diri, tidak waras, dan lain-lain.

4). Adanya kerugian bagi korban.

Adanya kerugian (*schade*) bagi korban juga merupakan syarat agar gugatan berdasarkan Pasal 1365 BW dapat dipergunakan. Berbeda dengan kerugian karena wanprestasi yang hanya mengenal kerugian materiil, maka kerugian karena perbuatan melanggar hukum di samping kerugian materiil, yurisprudensi juga mengakui konsep kerugian immaterial, yang juga akan dinilai dengan uang.¹¹¹

5). Adanya hubungan kausal antara Perbuatan dengan Kerugian.

Hubungan kausal antara perbuatan yang dilakukan dengan kerugian yang terjadi juga merupakan syarat dari suatu perbuatan melanggar hukum. Untuk hubungan

¹¹⁰ Munir Fuady, *Op.cit*, hlm. 11-12.

¹¹¹ *Ibid*, hlm. 13.

sebab akibat ada 2 (dua) macam teori yaitu; teori hubungan faktual dan teori penyebab kira-kira. Hubungan sebab akibat secara faktual (*caution in fact*) hanyalah merupakan masalah “fakta” atau apa yang secara factual telah terjadi. Setiap penyebab yang menyebabkan timbulnya kerugian dapat merupakan penyebab secara faktual, asalkan kerugian (hasilnya) tidak akan pernah terdapat tanpa penyebabnya. Dalam hukum tentang perbuatan melanggar hukum, sebab akibat jenis ini sering disebut dengan hukum mengenai “*but for*” atau “*sine quo non*”.¹¹²

Selanjutnya, agar lebih praktis dan agar tercapainya elemen kepastian hukum dan hukum yang lebih adil, maka diciptakanlah konsep “sebab kira-kira” (*proximate cause*). *Proximate cause* merupakan bagian yang paling membingungkan dan paling banyak pertentangan pendapat dalam hukum tentang perbuatan melanggar hukum.¹¹³

c. Perbuatan melanggar hukum dengan unsur kesengajaan

Sebagaimana diketahui bahwa Pasal 1365 BW mensyaratkan adanya unsur kesalahan (*schuld*) terhadap suatu perbuatan melanggar hukum. Dan sudah merupakan

¹¹² *Ibid*, hlm. 13-14.

¹¹³ *Ibid*, hlm. 14.

suatu tafsiran umum dalam ilmu hukum bahwa unsur kesalahan tersebut dianggap ada jika memenuhi salah satu di antara tiga syarat, sebagai berikut:¹¹⁴

- 1). Ada unsur kesengajaan, atau
- 2). Ada unsur kelalaian (*negligence, culpa*), dan
- 3). Tidak ada alasan pembeda atau alasan pemaaf (*rechtvaardigingsgrond*), seperti keadaan *overmacht*, membela diri, tidak waras, dan lain-lain

Unsur “kesengajaan” ini dalam beberapa bahasa disebut dengan *intention* (Inggris), *intentie* (Belanda), *absicht* (Spanyol). Ditinjau dari berat ringannya, derajat kesalahan dari pelaku perbuatan melanggar hukum, maka dibandingkan dengan perbuatan melanggar hukum dengan unsur kelalaian, perbuatan melanggar hukum dengan unsur kesengajaan derajat kesalahannya lebih tinggi.¹¹⁵

Tidak mudah untuk menggambarkan secara tepat apa yang dimaksud dengan “kesengajaan” itu. Seperti telah disebutkan, dalam bahasa Inggris, unsur “kesengajaan” ini disebut dengan istilah “*intention*”. Dalam perbuatan melanggar hukum, unsur kesengajaan baru dianggap ada manakala dengan perbuatan yang dilakukan dengan sengaja tersebut,

¹¹⁴ *Ibid*, hlm. 45-46.

¹¹⁵ *Ibid*.

telah menimbulkan konsekuensi tertentu terhadap fisik dan/atau mental atau properti dari korban, meskipun belum merupakan kesengajaan untuk melukai (fisik atau mental) dari korban tersebut. Unsur kesengajaan tersebut dianggap eksis dalam suatu tindakan manakala memenuhi unsur-unsur sebagai berikut:¹¹⁶

- (a). Adanya kesadaran (*state of mind*) untuk melakukan.
- (b). Adanya konsekuensi dari perbuatan. Jadi bukan hanya adanya perbuatan saja.
- (c). Kesadaran untuk melakukan, bukan hanya untuk menimbulkan konsekuensi, melainkan juga adanya kepercayaan bahwa dengan tindakan tersebut “pasti” dapat menimbulkan konsekuensi tersebut.

Dalam hubungan dengan akibat yang ditimbulkan oleh adanya tindakan kesengajaan tersebut, “rasa keadilan” memintakan agar hukum lebih memihak kepada korban dari tindakan tersebut, sehingga dalam hal ini hukum lebih menerima pendekatan yang “objektif”, artinya hukum lebih melihat kepada akibat dari tindakan tersebut kepada korban, daripada melihat apa maksud yang sesungguhnya dari si pelaku, meskipun masih dengan tetap mensyaratkan adanya unsur kesengajaan tersebut. Penggunaan pendekatan “objektif” terhadap akibat

¹¹⁶ *Ibid*, hlm. 47.

dari perbuatan kesengajaan tersebut, membawa konsekuensi-konsekuensi yuridis sebagai berikut:¹¹⁷

- (a). Maksud sebenarnya untuk melakukan perbuatan melanggar hukum yang lain dari yang terjadi.
- (b). Maksud sebenarnya untuk melakukan perbuatan melanggar hukum terhadap orang lain, bukan terhadap korban.
- (c). Tidak perlu punya maksud untuk merugikan atau maksud yang bermusuhan.
- (d). Tidak punya maksud, tetapi tahu pasti bahwa akibat tertentu akan terjadi.

d. Perbuatan melanggar hukum dengan unsur kelalaian

Untuk perbuatan melanggar hukum dengan unsur kelalaian ini, dalam beberapa bahasa disebut dengan; *negligence* (Inggris), *nalatigheid* (Belanda), *fahriassigkeit* (Jerman).¹¹⁸ Perbuatan melanggar hukum dengan unsur kelalaian berbeda dengan perbuatan melanggar hukum dengan unsur kesengajaan.

Kesengajaan, ada niat dalam hati dari pihak pelaku untuk menimbulkan kerugian tertentu bagi korban, atau paling tidak dapat mengetahui secara pasti bahwa akibat dari

¹¹⁷ *Ibid*, hlm. 48.

¹¹⁸ *Ibid*, hlm. 71.

perbuatannya tersebut akan terjadi. Akan tetapi, dalam kelalaian tidak ada niat dalam hati dari pihak pelaku untuk menimbulkan kerugian tertentu bagi korban, atau paling tidak dapat mengetahui secara pasti bahwa akibat dari perbuatannya tersebut akan terjadi, bahkan mungkin ada keinginannya untuk mencegah terjadinya kerugian tersebut. Dengan demikian, dalam perbuatan melanggar hukum dengan unsur kesengajaan, niat atau sikap mental menjadi faktor dominan, tetapi pada kelalaian, yang dipentingkan ialah sikap lahiriah dan perbuatan yang dilakukan tanpa terlalu mempertimbangkan apa yang ada dalam pikirannya.¹¹⁹

Suatu perbuatan dapat dianggap sebagai kelalaian, haruslah memenuhi unsur pokok sebagai berikut:¹²⁰

- 1). Adanya suatu perbuatan atau mengabaikan sesuatu yang mestinya dilakukan;
- 2). Adanya suatu kewajiban kehati-hatian (*duty of care*);
- 3). Tidak dijalankan kewajiban kehati-hatian tersebut;
- 4). Adanya kerugian bagi orang lain;
- 5). Adanya hubungan sebab akibat antara perbuatan atau tidak melakukan perbuatan dengan kerugian yang timbul.

¹¹⁹ *Ibid*, hlm. 72-73.

¹²⁰ *Ibid*.

Persyaratan (unsur) pokok terhadap kelalaian tersebut sejalan dengan persyaratan yang diberikan oleh Pasal 1365 BW. Pada umumnya tingkatan kelalaian tersebut adalah sebagai berikut:¹²¹

- 1). Kelalaian ringan (*slight negligence*);
- 2). Kelalaian biasa (*ordinary negligence*);
- 3). Kelalaian berat (*gross negligence*);

Mengenai kelalaian yang berat, terdapat perbedaan sebagai berikut:¹²²

- 1). Beratnya tingkat kehati-hatian;

Bagi sekelompok orang tertentu (seperti pengangkut publik, penjaga alat-alat berbahaya, dan pelaku kegiatan yang riskan) diperlukan tingkat kepedulian atau kehati-hatian yang lebih tinggi (*high degree of care*), sehingga bisa saja bagi orang kebanyakan merupakan kelalaian ringan tetapi bagi kelompok super hati-hati ini untuk perbuatan yang sama sudah merupakan suatu kelalaian berat.

- 2). Beratnya tingkat kelalaian;
- 3). Perbuatan kecerobohan.

Perbuatan kecerobohan (*willful and wanton misconduct*) merupakan tingkat kelalaian yang lebih tinggi derajatnya

¹²¹ *Ibid.*

¹²² https://www.google.com/jurnal/perbuatanmelawan_hukum_akibat_kelalaian (Online), (diakses 16 Februari 2022).

bahkan lebih tinggi dari kelalaian berat sekalipun. Bahkan, untuk perbuatan kecerobohan ini sering disebut dengan “kuasi kesengajaan”. Perbuatan kecerobohan memang sangat berat unsur kelalaiannya, bahkan tempatnya sebenarnya sudah berada di tengah antara perbuatan kesengajaan dengan perbuatan kelalaian.

e. Tanggung gugat untuk kerugian yang disebabkan oleh orang lain

Pasal 1367 ayat (1) BW, memuat ketentuan sebagai berikut:

“Seorang tidak saja bertanggung jawab untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatannya sendiri, tetapi juga untuk kerugian karena perbuatan orang-orang yang menjadi tanggungannya, atau disebabkan oleh barang-barang yang berada di bawah pengawasannya.

Orang tua dan wali bertanggung jawab tentang kerugian yang disebabkan oleh anak-anak belum dewasa, yang tinggal pada mereka dan terhadap siapa mereka melakukan kekuasaan orang tua atau wali.

Majikan-majikan dan mereka yang mengangkat orang-orang lain untuk mewakili urusan-urusan mereka, adalah bertanggung jawab tentang kerugian yang diterbitkan oleh pelayan-pelayan atau bawahan-bawahan mereka di dalam melakukan pekerjaan untuk mana orang-orang ini dipakainya.

Guru-guru sekolah dan kepala-kepala tukang bertanggung jawab tentang kerugian yang diterbitkan oleh murid-murid dan tukang-tukang mereka selama orang-orang ini berada di bawah pengawasan mereka.

Tanggung jawab yang disebutkan di atas berakhir, jika orang tua-orang tua, wali-wali, guru-guru sekolah dan kepala-kepala tukang itu membuktikan bahwa mereka tidak dapat mencegah perbuatan untuk mana mereka seharusnya bertanggung jawab itu.”

Dari ketentuan-ketentuan dalam Pasal 1367 BW tersebut dapat diketahui adanya dua jenis tanggung gugat, yaitu:¹²³

1. Tanggung gugat untuk perbuatan orang lain.
2. Tanggung gugat yang disebabkan karena barang-barang yang berada di bawah pengawasannya.

Jenis tanggung gugat yang terakhir ini diatur lebih lanjut dalam Pasal 1368 dan Pasal 1369 BW yang masing-masing memuat ketentuan berikut:

Pasal 1368 BW:

“Pemilik seekor binatang atau siapa saja menggunakannya adalah selama binatang itu digunakannya, bertanggung jawab tentang kerugian yang diterbitkan oleh binatang tersebut, baik binatang itu berada di bawah pengawasannya maupun tersesat atau terlepas dari pengawasannya”.

Pasal 1369 BW:

“Pemilik sebuah gedung adalah bertanggung jawab tentang kerugian yang disebabkan karena ambruknya gedung itu seluruhnya atau sebagian, jika ini terjadi karena kelalaian dalam pemeliharannya, atau karena sesuatu cacat dalam pembangunan, atau tataannya”.

Jelaslah bahwa dengan Pasal 1367 BW telah dimulai pembahasan lanjutan tentang hal-hal yang khusus tentang perbuatan melanggar hukum. Mengenai hewan dan gedung yang dalam Pasal 1367 BW disebut benda-benda (*zaken*).

¹²³ Moegni Djodirdjo, 1979, *Perbuatan Melawan Hukum*, Pradnya Paramita: Jakarta, hlm. 114.

Pasal 1367 BW tersebut adalah merupakan pendahuluan bagi Pasal 1368 dan Pasal 1369 BW tersebut di atas.¹²⁴

Dalam hal ini Hoge Raad tidak menggunakan ajaran *gevaarzetting*, yang mengajarkan bahwa barang siapa dalam lalu lintas masyarakat telah melakukan perbuatan-perbuatan yang memperbesar bahaya untuk jiwa dan benda orang lain harus dibebani dengan tanggung jawab yang lebih besar dan sepadan pula, sebagai dasar untuk tanggung gugat dalam hal-hal yang diatur dalam Pasal 1368 dan 1369 tersebut. Yang lebih penting mengenai Pasal 1367 BW tersebut adalah yang mengatur tanggung jawab orang-orang. Dalam ayat kedua, ketiga dan keempat diatur tanggung jawab mengenai golongan orang-orang tertentu.¹²⁵

Ajaran-ajaran yang dianut umum menyatakan bahwa susunan golongan orang-orang dalam Pasal 1367 BW tersebut adalah merupakan penyusunan yang limitative (*limitatieve opsomming*). Pitlo tidak dapat menyetujui. Menurut Pitlo, maka dalam prakteknya timbul kebutuhan akan tanggung jawab yang lebih luas lagi bagi orang-orang yang berada dalam pengawasannya daripada apa yang ditimbulkan oleh ketentuan-ketentuan mengenai ketiga golongan orang-orang

¹²⁴ *Ibid*, hlm. 115.

¹²⁵ *Ibid*.

tersebut. Sesungguhnya naskah ketentuan tersebut tidak perlu, karena kiranya sudah jelas bahwa orang harus bertanggung jawab atas seseorang yang menjadi tanggungannya, demikianlah Pitlo selanjutnya. Seorang jururawat dari seorang yang salah ingatan harus bertanggung jawab atas pasiennya yang bertempat tinggal padanya. Demikianlah menurut pendapat Pitlo, kesalahan merupakan dasar yang lebih kecil daripada ajaran *gevaarzetting* (ajaran tentang kemungkinan menanggung kerugian).¹²⁶

f. Tanggung gugat dari badan hukum dan organisasinya

Pembahasan tentang tanggung jawab sebuah badan hukum untuk perbuatan melanggar hukum dari organ-organnya selalu diawali dengan persoalan apakah sebuah badan hukum dapat melakukan perbuatan melanggar hukum. Persoalan mana ada hubungannya dengan ajaran dari sifat badan hukum (*rechtspersoonlijkheid*). Terlebih dahulu perlu dikemukakan perumusan tentang “badan hukum”, dengan mengikuti rumusan Wirjono Prodjodikoro, yang merumuskan sebagai berikut:

“badan, yang di samping orang-orang manusia perseorangan juga dianggap dapat bertindak dalam hukum dan yang mempunyai hak-hak kewajiban-kewajiban dan perhubungan hukum terhadap orang lain atau badan lain.”

¹²⁶ *Ibid.*

Terdapat bermacam-macam teori dalam ilmu pengetahuan hukum mengenai badan hukum yang dikemukakan oleh para pakar hukum, sebagai berikut:¹²⁷

1). Teori Fiksi (teori perumpamaan) dari Carl von Savigny

Menurut teori ini, badan hukum itu semata-mata buatan negara saja. Badan hukum itu hanyalah fiksi, yaitu sesuatu yang sesungguhnya tidak ada, tetapi orang menghidupkannya dalam bayangan sebagai subjek hukum, seperti layaknya seorang manusia.

2). Teori Harta Kekayaan Bertujuan (*Doel Vermogens Theorie*) dari Windscheid dan A. Brinz

Menurut teori ini, hanya manusia saja yang dapat menjadi subjek hukum, namun menurut teori ini, ada kekayaan (*vermogen*) yang bukan merupakan kekayaan seseorang tetapi kekayaan itu terikat tujuan tertentu. Kekayaan yang tidak ada (*individu*) yang mempunyainya dan yang terikat kepada tujuan tertentu inilah yang diberi nama badan hukum.

3). Teori Organ dari Otto van Gierken

Menurut teori ini, badan hukum bukan sesuatu yang abstrak (fiksi) dan bukan pula kekayaan (*hak*) yang tidak

¹²⁷ Nyulistiowati Suryanti, Rai Mantili & Anita Afriana, 2018, *Hukum Perusahaan*, Penerbit Universitas Terbuka: Jakarta, hlm. 1.22.

bersubjek, tetapi badan hukum adalah suatu organisme yang riil, yang menjelma sungguh-sungguh dalam pergaulan hukum, yang dapat membentuk kemauan sendiri dengan perantaraan alat-alat yang ada padanya (pengurus dan anggota-anggotanya) seperti manusia biasa, yang mempunyai panca indra dan sebagainya.

4). Teori *Propriete Collective* dari Planiol dan Molengraaf

Teori ini berpendapat bahwa hak dan kewajiban badan hukum pada hakikatnya adalah hak dan kewajiban para anggota bersama-sama. Kekayaan badan hukum adalah kekayaan bersama semua anggotanya. Orang-orang yang berhimpun tersebut merupakan suatu kesatuan dan membentuk suatu pribadi yang dinamakan badan hukum. oleh karena itu, badan hukum adalah suatu konstruksi yuridis saja.

5). Teori Kekayaan Yuridis (*Justische Realiteitsleer*) dari Meijers

Badan hukum itu merupakan suatu hal yang nyata dan konkret, walaupun tidak dapat diraba, dan juga bukan suatu hayalan tetapi suatu kenyataan yuridis, demikian menurut teori ini. Selanjutnya teori ini menekankan bahwa hendaknya dalam mempersamakan badan hukum

dengan manusia, terbatas hanya pada bidang hukum saja.

Adapun ajaran fiksi dari Carl von Savigny menyebabkan badan hukum tidak dapat melakukan sesuatu perbuatan melanggar hukum. Demikian pula menurut teori kekayaan bertujuan dari Windscheid dan A. Brinz, maka badan hukum tidak dapat melakukan perbuatan melanggar hukum. Maka bilamana orang berpegangan pada dua ajaran tersebut, sesuatu badan hukum paling tinggi data dipertanggungjawabkan berdasarkan Pasal 1367 ayat (3) BW dan sekali-kali tidak dapat dipertanggungjawabkan berdasarkan Pasal 1365 BW.¹²⁸

Sejak Hoge Raad menganut teori organ telah menjadi yurisprudensi yang tetap, bahwa suatu badan hukum dapat dipertanggungjawabkan berdasarkan Pasal 1365 BW, yakni bilamana organnya melakukan perbuatan melanggar hukum. Menurut pendapat Hofmann yang dapat dianggap sebagai organ-organ sedemikian itu adalah mereka yang melakukan sesuatu fungsi pada badan hukum yang menyebabkan mereka dapat dianggap memiliki pengaruh atas terbentuknya kehendak badan hukum tersebut. Bilamana sesuatu badan hukum dianggap sebagai benar-benar orang yang mempunyai

¹²⁸ Moegni Djodirdjo, *Opcit*, hlm. 176.

wewenang untuk bertindak, dengan memiliki kehendaknya sendiri, maka dapat ditarik kesimpulan bahwa badan hukum tersebut harus pula dapat dianggap memenuhi unsur kesalahan dalam melakukan perbuatan melanggar hukum. Dalam membicarakan persoalan organ perlu kiranya dikemukakan perihal wakil (*vertegenwoordiger*).¹²⁹

Pitlo menegaskan bahwa badan hukum tidaklah bertindak sendiri, melainkan yang bertindak adalah wakil-wakilnya (*vertegenwoordiger*), sedang Vollmar mengadakan perbedaan antara *wakil* dan *organ*. Organ menurut Villmar adalah merupakan wakil yang bertindak untuk badan hukumnya. Di samping wakil sebagai organ tersebut menurut Vollmar ada pula wakil yang bertindak tidak sebagai organ. Adapun mengenai organ tersebut dapat dibedakan antara organ bukan sebagai bawahan dan organ sebagai bawahan (*orgaan ondergeschikte*). Pitlo menyatakan bahwa organ adalah merupakan jenis khusus dari wakil. Menurut Pitlo maka organ adalah wakil yang fungsinya dalam struktur badan hukum adalah essensial dan penting sekali dan posisinya, karenanya dirumuskan dalam statuta atau peraturan rumah tangga badan hukum.¹³⁰

¹²⁹ *Ibid.*

¹³⁰ *Ibid.* hlm 176-177.

Setelah memahami beberapa teori sebagaimana diuraikan di atas, kiranya akan dapat dipahami bahwa suatu badan hukum dapat melakukan perbuatan melanggar hukum dan karenanya dapat dipertanggungjawabkan berdasarkan Pasal 1365 BW. Pendapat tersebut didasarkan pada penyatuan perbuatan dari organ dengan perbuatan dari badan hukum. Adapun perbuatan dari organ selain merupakan perbuatan hukum, juga mencakup perbuatan manusia lainnya, seperti perbuatan melanggar hukum dan kesengajaan atau kealpaan dari si pelaku dianggap kesengajaan atau kealpaan dari badan hukumnya. Dengan demikian kebanyakan hal badan hukum sendiri telah melakukan perbuatan melanggar hukum dan pertanggungjawabannya secara langsung adalah berdasarkan pasal 1365 BW dan bukan berdasarkan Pasal 1367 BW. Baru kalau perbuatan melanggar hukum dilakukan oleh seorang bawahan (*ondergeschikte*) maka badan hukum harus bertanggung jawab berdasarkan Pasal 1367 BW.¹³¹

¹³¹ *Ibid.* hlm. 179.

E. Tinjauan tentang perjanjian terapeutik

1. Istilah dan pengertian perjanjian terapeutik

Perjanjian terapeutik atau kontrak terapeutik merupakan perjanjian atau kontrak yang dikenal dalam pelayanan kesehatan. Istilah perjanjian terapeutik atau kontrak terapeutik merupakan terjemahan dari bahasa Inggris, yaitu *therapeutic contract*.¹³² Para ahli di bidang hukum kesehatan telah memberikan pengertian tentang perjanjian terapeutik atau kontrak terapeutik. Fred Ameln mengartikan sebagai berikut:¹³³

“Kontrak terapeutik adalah perjanjian pelayanan medis di mana terdapat kesepakatan antara tenaga kesehatan dan pasien bahwa tenaga kesehatan akan berupaya secara maksimal untuk menyembuhkan pasien melalui tindakan medis (*inspanningsverbintenis*).”

Perjanjian terapeutik adalah perjanjian antara tenaga kesehatan dan pasien, berupa hubungan hukum yang melahirkan hak dan kewajiban bagi kedua belah pihak. Berbeda dengan perjanjian biasa yang dilakukan masyarakat, perjanjian terapeutik memiliki sifat atau ciri yang khusus yang berbeda dengan perjanjian pada umumnya. Kekhususannya terletak pada objek yang diperjanjikan. Objek dari perjanjian ini adalah berupa upaya atau terapi untuk penyembuhan pasien. Jadi perjanjian terapeutik adalah suatu transaksi untuk menentukan atau upaya mencari

¹³² Salim HS, 2007, *Perkembangan Hukum Kontrak di Luar KUHPerdara*. PT. RajaGrafindo Persada: Jakarta, hlm. 45.

¹³³ Fred Ameln, 1991, *Kapita Selekta Hukum Kedokteran*, Grafikatama Jaya: Jakarta, hlm. 76.

terapi yang paling tepat bagi pasien yang dilakukan oleh tenaga kesehatan. Jadi menurut hukum objek perjanjian dalam perjanjian terapeutik bukan kesembuhan pasien, melainkan mencari upaya yang tepat untuk kesembuhan pasien.¹³⁴

2. Unsur-unsur perjanjian terapeutik

Perjanjian terapeutik adalah perikatan yang dilakukan antara tenaga kesehatan dan pasien berupa hubungan hukum yang melahirkan hak dan kewajiban bagi kedua belah pihak. Berbeda dengan perjanjian pada umumnya, perjanjian terapeutik memiliki sifat dan ciri-ciri khusus dibandingkan dengan perjanjian pada umumnya.¹³⁵

Suatu perjanjian terapeutik sebagaimana dicantumkan dalam Deklarasi *Helsinki* yang penyusunannya berpedoman pada *The Nurenberg Code* yang semula disebut persetujuan sukarela, dikemukakan mengenai 4 (empat) syarat sahnya persetujuan tindakan medis, yaitu:¹³⁶

- a. Persetujuan harus diberikan secara sukarela;
- b. Diberikan oleh yang berhak dalam hukum;
- c. Diberitahukan;
- d. Dipahami.

¹³⁴ Bahder Johan Nasution, 2013, *Op.cit*, hlm. 11.

¹³⁵ Cecep Triwibowo, 2014, *Etika dan Hukum Kesehatan*, Nuha Medika: Yogyakarta, hlm. 64.

¹³⁶ Safitri Hariyani, 2005, *Sengketa Medik, Alternatif Penyelesaian Perselisihan Antara Dokter Dengan Pasien*, Diadit Media: Jakarta, hlm. 25.

Berikut penjelasan mengenai syarat sahnya persetujuan tindakan medis:

a. Persetujuan harus diberikan secara sukarela.

Secara tegas di dalam *Nurenberg Code* disebutkan bahwa *the voluntary consent of the human subject is absolutely essential*. Berarti bahwa persetujuan merupakan syarat mutlak dalam tindakan medis.¹³⁷ Dalam Pasal 8 Peraturan Pemerintah No. 39 Tahun 1995 tentang Penelitian dan Pengembangan Kesehatan, ditegaskan bahwa penelitian dan pengembangan kesehatan terhadap manusia hanya dapat dilakukan atas dasar persetujuan tertulis (*informed consent*) dari manusia yang bersangkutan.¹³⁸

b. Diberikan oleh yang berhak dalam hukum.

Dalam Pasal 3 dan Pasal 4 Peraturan Menteri Kesehatan No. 585/Men.Kes/Per/IX/1989 tentang Persetujuan Tindakan Medis yang antara lain menentukan bahwa penandatanganan *informed consent* secara tertulis dilakukan oleh yang berhak memberikan persetujuan, yaitu baik pasien maupun keluarganya.¹³⁹

¹³⁷ *Ibid*, hlm. 25.

¹³⁸ *Ibid*, hlm. 26.

¹³⁹ *Ibid*, hlm. 29.

c. Diberitahukan.

Sebagaimana telah dikemukakan, *informed consent* merupakan persetujuan pasien atas suatu upaya medis yang didasarkan atas informasi dari dokter mengenai penyakit, alternatif upaya medis serta segala risiko dan prognosinya, yang diberikan oleh dokter kepada pasiennya.¹⁴⁰

Berdasarkan kedua hak dasar manusia yang melandasi transaksi terapeutik (penyembuhan) maka setiap pasien bukan hanya mempunyai kebebasan untuk menentukan apa yang boleh dilakukan terhadap dirinya atau tubuhnya, tetapi juga terlebih dahulu berhak untuk mengetahui hal-hal mengenai dirinya yaitu penyakitnya dan tindakan-tindakan apa yang dapat dilakukan dokter terhadap tubuhnya untuk menolong dirinya serta segala risiko yang mungkin timbul kemudian.¹⁴¹

d. Dipahami.

Dasar pertimbangan mengenai adanya kewajiban memberikan informasi atas setiap tindakan medis dalam hubungannya dengan kewajiban untuk memberikan persetujuan adalah bila pasien tersebut telah memahami permasalahan kesehatan yang dihadapinya maka seorang pasien secara riil baru dapat memberikan keputusan untuk

¹⁴⁰ *Ibid*, hlm. 30.

¹⁴¹ *Ibid*.

menyetujui dilakukannya suatu cara atau tindakan medis tertentu dalam pengobatan atau perawatan. Oleh karena itu, diperlukan informasi yang harus dijelaskan oleh dokter, sebab dengan penjelasan dokter mengenai tujuan, cara dan manfaat yang dapat diharapkan dari tindakan medis tertentu, serta risiko yang dapat ditimbulkannya, maka timbul kepercayaan pasien terhadap dokter yang menanganinya.¹⁴²

4. Kesalahan dan kelalaian dalam perjanjian terapeutik

Kesalahan di sini diartikan secara umum, yaitu perbuatan yang secara objektif tidak patut dilakukan. Kesalahan dalam pelayanan kesehatan diartikan “...acted below the standart of what be expected on an average in reasonableness of a follow professional in similar circumstances and places.”¹⁴³ Sedangkan pengertian kelalaian menurut kepustakaan yang terdapat pada kasus Bot vs Riley, Hammon and Katamba Memorial Hospital tahun 1979, dirumuskan sebagai: “negligence is the lack of ordinary care. It is the failure to do what a reasonable carefull and frudent person would have done or doing of something which a reasonable person would not have done on the occasion in question.”¹⁴⁴

Dari rumusan tersebut dapat disimpulkan bahwa kesalahan dapat terjadi akibat kurangnya pengetahuan, kurangnya

¹⁴² *Ibid*, hlm. 27.

¹⁴³ Hoekema, dalam Cecep Triwibowo, *Op cit*, hlm. 14.

¹⁴⁴ Guwandi dalam *Ibid*, hlm. 14.

pengalaman dan pengertian serta mengabaikan suatu perbuatan yang seharusnya tidak dilakukan. Apabila hal itu dilakukan oleh tenaga kesehatan baik dengan sengaja maupun karena kelalaiannya dalam upaya memberikan perawatan atau pelayanan kesehatan kepada pasien, maka pasien atau keluarganya dapat meminta pertanggungjawaban (*responsibility*) pada tenaga kesehatan yang bersangkutan. Bentuk pertanggungjawaban di sini meliputi pertanggungjawaban perdata, pertanggungjawaban pidana dan pertanggungjawaban administrasi.¹⁴⁵

Apabila pertanggungjawaban ini dibatasi pada hubungan hukum antara pasien dengan tenaga kesehatan yang didasarkan pada suatu transaksi terapeutik, maka kedudukan keduanya sama dan sederajat. Oleh karena itu pertanggungjawaban ini merupakan tanggung gugat hukum (*liability*). Dalam hukum perdata dikenal dua dasar hukum bagi tanggung gugat hukum (*liability*), yaitu:

- a. Tanggung gugat berdasarkan wanprestasi atau cedera janji atau ingkar janji sebagaimana diatur dalam Pasal 1239 BW.
- b. Tanggung gugat berdasarkan perbuatan melanggar hukum sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 1365 BW.¹⁴⁶

¹⁴⁵ *Ibid*, hlm. 14.

¹⁴⁶ *Ibid*, hlm. 14.

5. Tanggung jawab hukum tenaga kesehatan

a. Tanggung jawab hukum perdata

Sehubungan dengan tanggung jawab tenaga kesehatan dalam bidang Hukum Perdata, maka ada dua bentuk pertanggungjawaban pokok, yaitu pertanggungjawaban karena wanprestasi dan pertanggungjawaban karena perbuatan melanggar hukum.¹⁴⁷

- 1). Pertanggungjawaban atas kerugian yang disebabkan karena wanprestasi (Pasal 1239 BW¹⁴⁸).

Wanprestasi dalam pelayanan kesehatan, timbul karena tindakan seorang tenaga kesehatan berupa pemberian jasa perawatan yang tidak sesuai dengan apa yang diperjanjikan. Wanprestasi dalam pelayanan kesehatan baru terjadi bila telah terpenuhi unsur-unsur sebagai berikut:¹⁴⁹

- a). Hubungan antara tenaga kesehatan dengan pasien terjadi berdasarkan kontrak terapeutik.
- b). Tenaga kesehatan telah memberikan pelayanan kesehatan yang tidak patut yang menyalahi tujuan kontrak terapeutik.

¹⁴⁷ Anny Isfandyarie, *Op cit*, hlm. 6

¹⁴⁸ Pasal 1239 BW berbunyi: "Tiap-tiap perikatan untuk berbuat sesuatu, atau untuk tidak berbuat sesuatu, apabila si berutang tidak memenuhi kewajibannya, mendapatkan penyelesaiannya dalam kewajiban memberikan penggantian biaya, rugi dan bunga".

¹⁴⁹ Bahder Johan Nasution, *Op.cit*, hlm. 63.

c). Pasien menderita kerugian akibat tindakan tenaga kesehatan yang bersangkutan.

Pada gugatan atas dasar wanprestasi, ketiga unsur tersebut harus dibuktikan terlebih dahulu adanya kontrak terapeutik antara pasien dengan tenaga kesehatan. Pembuktian tentang adanya kontrak terapeutik dapat dilakukan pasien dengan mengajukan rekam medik atau dengan “persetujuan tindakan medik” yang diberikan pasien. Bahkan dalam kontrak terapeutik adanya kartu berobat atau dengan kedatangan pasien menemui dokter atau tenaga kesehatan untuk meminta pertolongannya, dapat dianggap telah terjadi perjanjian terapeutik. Sedangkan unsur yang kedua harus dibuktikan dengan adanya kesalahan dan/atau kelalaian tenaga kesehatan. Untuk membuktikan adanya hal tersebut pasien harus mengajukan fakta bahwa seorang tenaga kesehatan yang merawatnya tidak melakukan apa yang disanggupi akan dilakukan dalam kontrak terapeutik, atau tenaga kesehatan melakukan apa yang diperjanjikan tetapi terlambat, atau tenaga kesehatan yang bersangkutan melakukannya tidak sesuai dengan yang diperjanjikan, atau tenaga kesehatan yang merawatnya melakukan sesuatu yang menurut perjanjian tidak boleh dilakukan. Agar unsur yang ketiga

dapat terpenuhi, semua tindakan tenaga kesehatan sebagaimana dijelaskan di atas harus mempunyai hubungan sebab akibat dengan kerugian yang diderita pasien.¹⁵⁰

- 2). Pertanggungjawaban atas kerugian yang disebabkan karena perbuatan melanggar hukum.

Dasar hukum yang kedua untuk melakukan gugatan adalah perbuatan melanggar hukum. Gugatan dapat diajukan jika terdapat fakta-fakta yang berwujud suatu perbuatan melanggar hukum, walaupun di antara para pihak tidak terdapat suatu perjanjian. Untuk mengajukan gugatan berdasarkan perbuatan melanggar hukum harus dipenuhi empat syarat sebagaimana diatur Pasal 1365 BW;¹⁵¹

- a). Pasien harus mengalami suatu kerugian.
- b). Ada kesalahan.
- c). Ada hubungan kausal antara kesalahan dengan kerugian.
- d). Perbuatan itu melanggar hukum.

Ciri khas gugatan berdasarkan perbuatan melanggar hukum dapat dilihat dari model pertanggungjawaban yang

¹⁵⁰ *Ibid*, hlm. 64.

¹⁵¹ *Ibid*, hlm. 66.

diterapkan, yaitu pertanggungjawaban karena kesalahan (*fault liability*) sebagaimana diatur dalam Pasal 1365 -Pasal 1380 BW. Bertitik tolak pada pasal-pasal tersebut, dapat disimpulkan bahwa kesalahan berdasarkan perbuatan melanggar hukum melahirkan pertanggungjawaban hukum, baik terhadap pembuatnya sendiri maupun terhadap perbuatan orang yang berada di bawah tanggung jawab dan pengawasannya.¹⁵²

Pada pelayanan kesehatan hal ini mudah ditemukan karena seorang tenaga kesehatan tidak selamanya melakukan perawatan secara mandiri, sebagian besar di antaranya menggunakan jasa tenaga kesehatan lainnya seperti para medis untuk membantu tugas-tugas perawatan pasien. Misalnya seorang dokter yang menggunakan jasa perawat kesehatan, atau rumah sakit mempekerjakan sejumlah tenaga kesehatan seperti dokter, juru rawat, dan lain-lain. Gugatan yang didasarkan kepada perbuatan melanggar hukum harus dibuktikan dengan adanya hubungan kausal antara kesalahan dan kerugian yang diderita oleh pasien. Dalam ilmu hukum pemecahan

¹⁵² *Ibid.*

masalah kausalitas antara kesalahan dan kerugian dikenal beberapa ajaran pokok;¹⁵³

a). Teori *Conditio Sine Qua Non*

Teori *conditio sine qua non* sebagai teori yang menjadi dasar dalam memecahkan masalah untuk menentukan perbuatan pidana yang menghasilkan akibat yang dilarang. Tanpa teori ini, sulit untuk menemukan hubungan hukum antara matinya korban dengan perbuatan. Teori Von Buri yang disebut juga teori syarat karena suatu sebab memiliki skala yang sama dan beliau tidak membedakan antara sebab dan syarat sehingga semua syarat adalah sebab. Teori *conditio sine qua non* von Buri ini menyatakan, bahwa semua syarat atau semua *condition* adalah “ekuivalen” dengan kondisi-kondisi lainnya sebagai penyebab atau sebagai syarat (*condition*).¹⁵⁴

Dari rumusan yang dikemukakan beberapa ahli, dapat ditarik kesimpulan mengenai ajaran *conditio sine qua non*:¹⁵⁵

¹⁵³ *Ibid*, hlm. 67.

¹⁵⁴ Ahmad Sofian, 2018, *Ajaran Kausalitas Hukum Pidana Edisi Kedua*, Kencana: Jakarta, hlm. 158.

¹⁵⁵ Ridwan Khairandy, 2013, *Hukum Kontrak Indonesia Dalam Perspektif Perbandingan*, FH UII Press: Yogyakarta, hlm. 313.

- (1). Setiap perbuatan atau masalah, yang merupakan syarat dari suatu akibat yang terjadi harus dianggap sebagai sebab dari akibat.
- (2). Syarat dari akibat adalah bila perbuatan atau masalah itu tidak dapat ditiadakan, sehingga tidak akan timbul suatu akibat.

Penerapan teori ini menyebabkan pertanggungjawaban menurut Pasal 1365 BW menjadi sangat diperluas karena perbuatan yang jauh hubungannya dengan akibat yang timbul, harus dianggap juga sebagai sebab.

b). *Adequate Theory*

Teori ini dikembangkan oleh Von Kries, dan mempunyai pengertian:¹⁵⁶

- (1). Suatu kerugian hanya merupakan akibat dari perbuatan melanggar hukum, kalau kerugian tersebut menurut akal manusia yang sehat dapat diharapkan merupakan suatu akibat dari perbuatan melanggar hukum tersebut.
- (2). Kerugian tersebut merupakan akibat dari perbuatan melanggar hukum yang dapat diduga semula.

¹⁵⁶ Soetrisno dalam Bahder Johan Nasution, *Op.cit*, hlm. 67.

(3). Kerugian tersebut menurut pengalaman dapat diharapkan merupakan akibat perbuatan melanggar hukum.

Persoalan yang timbul adalah bagaimana membuktikan adanya hubungan kausal antara perbuatan atau tindakan tenaga kesehatan dengan kerugian yang diderita oleh pasien. Sebab di dalam ilmu pengetahuan hukum berkembang adanya beberapa teori tentang beban pembuktian, yaitu:¹⁵⁷

- (1). Teori pembuktian yang bersifat menguatkan saja (*de blood affirmatief theorie*).
- (2). Teori Hukum Subyektif (*de subjectiefrechtelijke theorie*).
- (3). Teori Hukum Publik (*de publiececrecht theorie*).
- (4). Teori Hukum Objektif (*de objectiefrechtelijke theorie*).
- (5). Teori Hukum Keadilan (*de billijkheid theorie*) atau Teori Hukum Acara (*procesrechtelijke theorie*).

Di antara teori-teori tersebut di atas, yang dominan dipakai dalam praktik hanya dua teori, yaitu:¹⁵⁸

¹⁵⁷ *Ibid*, hlm. 68.

¹⁵⁸ *Ibid*, hlm. 68-69.

- (1). Teori Hukum Objektif (*de objectiefrechtelijke theorie*).

Menurut teori ini, pada prinsipnya undang-undang sendirilah yang harus menentukan, baik secara langsung atau secara sistematis bagaimana konkritnya pembagian pembuktian itu harus dilaksanakan. Ditekankan adanya keharusan pada pihak-pihak yang bersengketa sebelum mengajukan gugatan di persidangan. Titik tolak dari persidangan ini adalah bahwa tiap pihak yang berperkara, mengemban beban pembuktian adanya peristiwa-peristiwa yang didalilkan tersebut ("siapa yang mendalilkan sesuatu harus membuktikan" Pasal 177 Rv).

- (2). Teori Hukum Keadilan (*de billijkheid theory*) atau Teori Hukum Acara (*procesrechtelijke theorie*).

Teori ini berpendapat bahwa jika dikeluarkan suatu peraturan yang bersifat umum, yang mengatur bagaimana beban pembuktian itu seharusnya dibagi, pasti di dalam banyak kejadian tertentu menimbulkan rasa tidak puas, oleh sebab itu teori ini mengutamakan untuk menyerahkan pembagian beban pembuktian itu *in*

concreto kepada hakim, di mana ia akan menggunakan rasa keadilan sebagai satu-satunya ukuran. Hakim bebas membagi beban pembuktian sesuai dengan keadaan dari tiap-tiap kejadian dalam pengalamannya.¹⁵⁹

Teori ini mengutamakan dalam proses jangan sampai salah satu pihak berada dalam posisi yang lebih sulit dari pihak yang lain, sehingga beban pembuktian harus dibagi sedemikian rupa agar beban tersebut dibebankan pada pihak yang paling sedikit dirugikan. Walau teori ini tampaknya merupakan kebalikan dari teori objektif, tetapi dalam praktik perbedaan tersebut tidak sebesar seperti yang dibayangkan.¹⁶⁰

Pembuktian adanya hubungan kausal, dalam praktik, antara perbuatan dengan kerugian menurut ajaran *teori conditio sine qua non* tidak dapat diterapkan dengan sempurna, tetapi hanya disimpulkan sebagai *the must possible cause* yaitu sebab yang paling mungkin. Sebaliknya dalam *adequate theory* yang bertujuan

¹⁵⁹ *Ibid*, hlm. 69.

¹⁶⁰ *Ibid*.

memberi pembatasan pada pertanggungjawaban, telah diterima oleh *Hoge Raad* sejak tahun 1927 pada putusan *Hoge Raad* tanggal 3 Februari 1927 dalam perkara *De Hagsche Post*. Dalam yurisprudensi tersebut, yang menjadi masalah adalah bagaimana kriteria secara konkrit mengenai istilah “akal yang sehat dapat diharapkan”, atau “menurut pengalaman yang dapat diharapkan”, atau “sepatutnya dapat diduga semula”.¹⁶¹

Z. Asikin Kusumah Atmadja, menyatakan bahwa ilmu hukum mencoba memberi kriteria yang dirumuskan sebagai berikut:¹⁶²

- (1). Pada dasarnya, ganti rugi hanya diwajibkan kalau pada saat terjadinya perbuatan melanggar hukum, yang menjadi dasar pertanggungjawaban ganti rugi tersebut dengan memperhatikan kadar kemungkinan yang dapat diduga merupakan akibat dari perbuatan melanggar hukum tersebut.
- (2). Kewajiban untuk membayar ganti rugi hanya meliputi ganti rugi pada waktu melakukan perbuatan melanggar hukum dengan memperhatikan kadar

¹⁶¹ Z. Asikin Kusumah Atmadja, dalam *Ibid*, hlm. 69-70.

¹⁶² *Ibid*.

kemungkinannya merupakan akibat perbuatan melanggar hukum.

Pada tahun 1962, Koster menyarankan untuk menghapus *adequate* dan menerima *toerrekening naar redelijkheid*, serta memasukkan *toerrekening naar redelijkheid* (dipertanggungjawabkan secara layak) ini dalam BW baru. Faktor penting yang disebut oleh Koster dalam sarannya tersebut adalah:¹⁶³

- (1). sifat dari kejadian yang menjadi dasar pertanggunggugatan;
- (2). sifat kerugian;
- (3). besar kecilnya kerugian yang diperkirakan akan terjadi; dan
- (4). beban tidak seimbang yang dapat timbul bagi pihak tergugat dari kewajibannya untuk membayar, serta memperhatikan keadaan keuangan pihak yang dirugikan.

Berdasarkan usul Koster ini, maka dalam tahun 70an pertanggunggugatan atas kerugian yang disebabkan oleh perbuatan melanggar hukum, teori *adequat* digeser dari tempatnya yang dominan dan diganti oleh pola bahwa barangsiapa yang melanggar hukum, bertanggung gugat

¹⁶³ Ahmadi Miru dan Sutarman Yodo. *Op.cit.* hlm. 136-137.

atas kerugian yang diakibatkan oleh perbuatan itu, apabila kerugian itu berhubungan dengan keadaan, selayaknya dapat dipertanggungjawabkan kepadanya. Pola ini dituangkan dalam Pasal 6.19.4 BW baru Belanda, yang menyatakan bahwa:¹⁶⁴

“Kerugian hanya dapat dipertimbangkan untuk diganti ialah yang ada hubungan sedemikian rupa dengan kejadian dasar pertanggunggugatan orang yang bersalah, sehingga kerugian ini sebagai akibat dari kejadian itu dapat dipertanggungjawabkan kepadanya, dengan mempertimbangkan juga sifat pertanggunggugatan dan sifat kerugian.”

Walaupun pertanggunggugatan berdasarkan kelayakan ini telah dianut oleh H.R. dan dituangkan dalam BW baru Belanda, namun masih terdapat pro kontra atas pertanggunggugatan tersebut, karena pihak yang tidak setuju menyatakan bahwa kriterium “dipertanggunggugatkan menurut kelayakan” sangat tidak jelas. Sedangkan pihak yang mendukung norma kelayakan ini menyatakan bahwa karena kelunakannya itu sehingga norma ini dapat memecahkan masalah yang gagal dipecahkan oleh kriterium *adequat*.¹⁶⁵

Pernyataan itupun ditanggapi bahwa karena pertanggunggugatan menurut kelayakan ini tidak

¹⁶⁴ *Ibid*, hlm. 137.

¹⁶⁵ *Ibid*, hlm. 137-138.

memberikan pegangan kepada hakim, sehingga dapat berakibat terjadinya kesewenang-wenangan. Demikian pula, Rutten mengemukakan bahwa dalam putusan H.R. tertentu tidak memberi cukup pegangan untuk menarik kesimpulan bahwa H.R. telah meninggalkan teori *adequate*, sedangkan van Empel dan van Eikema Hommes berpendapat bahwa untuk masalah-masalah tanggung gugat risiko, H.R. telah melepaskan kriterium “apa yang dapat diduga sebelumnya”, namun tanggung gugat berdasarkan kesalahan tetap dipertahankan.¹⁶⁶

Arrest 19 Desember 1975 - 280 memberikan gambaran jelas bahwa H.R. beralih ke teori yang baru. Walaupun demikian, pendirian H.R. tentang beralihnya ke teori baru ini masih mendapat tanggapan, di antaranya dari van der Gritten, yang menyatakan bahwa H.R. sebetulnya masih berpegang pada teori *adequat*, namun menerapkan pertanggunggatan menurut “apa yang selayaknya” sebagai suatu koreksi atas teori *adequat*. Demikian pula Stein yang menyatakan bahwa H.R. hanya ingin mengajukan suatu versi *adequat* yang lebih diobjektifkan.¹⁶⁷

¹⁶⁶ *Ibid*, hlm. 137-138.

¹⁶⁷ *Ibid*, hlm. 138.

Adanya perbedaan pendapat tentang ditinggalkan atau tidaknya teori *adequat* setelah diterapkannya teori baru, sebenarnya tidak terlepas dari kenyataan bahwa selama setengah abad kriterium tentang “apa yang dapat diduga sebelumnya” terikat begitu erat dengan teori *adequate* sehingga kedua pengertian itu dicampuradukkan, namun sebenarnya apakah kerugian dapat diduga atau tidak, bukan merupakan bagian dari teori *adequat*, karena istilah *adequat* berarti memenuhi harapan atau cocok dengan keinginan. Sifat khas dari teori ini adalah bahwa di antara sejumlah faktor penyebab menurut teori *conditio sine qua non* yang ikut memenuhi kriteria akibat, hanya dipilih faktor yang secara yuridis relevan, yakni yang dapat menimbulkan akibat itu.¹⁶⁸

Sehubungan dengan penerapan teori baru dalam kausalitas tersebut, Brunner berusaha untuk menyusun sejumlah ketentuan untuk menjadi pegangan terhadap kejadian-kejadian konkrit, apakah suatu kerugian dipertanggungjawabkan pada suatu pihak atau tidak. Berdasarkan pendapat pengadilan, ia merumuskan ketentuan-ketentuan sebagai berikut:¹⁶⁹

¹⁶⁸ *Ibid*, hlm. 138.

¹⁶⁹ *Ibid*, hlm. 139-140.

- (1). apakah menurut pengalaman, dimungkinkan bahwa suatu akibat yang terjadi lebih dapat dibenarkan untuk mempertanggungkan akibat itu kepada si pelaku;
- (2). apabila akibat tidak begitu jauh dari perbuatan melanggar hukum, lebih dapat dibenarkan untuk mempertanggungkan akibat itu kepada si pelaku;
- (3). norma-norma lalu lintas dan norma keselamatan yang bertujuan untuk menghindarkan terjadinya kecelakaan, lebih dibenarkan bahwa kerugian-kerugian karena kematian dan luka-luka dipertanggungkan kepada pelaku secara luas;
- (4). apabila kesalahan terhadap kejadian yang membawa kerugian itu lebih besar, dapat dipertanggungkan kepada si pelaku secara luas;
- (5). kerugian karena kematian, dan karena luka-luka hendaknya lebih cepat dipertanggungkan pada si pelaku daripada kerugian yang berupa biaya-biaya dan pengeluaran-pengeluaran ekstra, dan kerugian pada kekayaan lebih cepat dipertanggungkan daripada kerugian karena kehilangan keuntungan;
- (6). kerugian yang disebabkan dalam melakukan usahanya lebih cepat dipertanggungkan kepada si pelaku daripada apabila si pelaku melakukannya

dalam pekerjaan yang bukan usaha atau apabila si pelaku hanya swasta.

Berdasarkan berbagai alasan yang dikemukakan tentang penggunaan teori kausalitas tersebut, maka tampak bahwa teori *adequat* yang dipahami di Indonesia adalah bahwa akibat tersebut disebabkan oleh faktor yang secara yuridis relevan, yakni yang dapat menimbulkan akibat itu, karena teori *adequate* diartikan sebagai penyebab yang secara wajar dapat diduga menimbulkan akibat.¹⁷⁰

b. Tanggung jawab hukum pidana

Suatu perbuatan dalam ruang lingkup hukum pidana dikatakan perbuatan pidana apabila memenuhi semua unsur yang telah ditentukan secara limitatif dalam suatu aturan perundang-undangan pidana. Hal ini sesuai dengan Pasal 1 ayat (1) KUHP yang menentukan bahwa tiada suatu perbuatan yang dapat dipidana kecuali atas kekuatan aturan pidana dalam peraturan perundang-undangan yang telah ada, sebelum perbuatan itu dilakukan, *nullum delictum noella poena sine previa lege* (tidak ada delik, tidak ada pidana tanpa peraturan lebih dahulu).¹⁷¹

¹⁷⁰ *Ibid*, hlm. 140.

¹⁷¹ Ari Yunanto & Helmi, 2010, *Hukum Pidana Malpraktik Medik*, Penerbit ANDI: Yogyakarta, hlm. 47.

Pasal 1 ayat (1) KUHP, dikenal dengan asas legalitas. Kata *kecuali* dalam pasal 1 ayat (1) KUHP ini mengandung pembatasan terhadap perbuatan pidana. Tidak setiap perbuatan dapat dikriminalkan walaupun secara etik mungkin bertentangan dengan moral kemasyarakatan atau bertentangan dengan hukum kebiasaan masyarakat.¹⁷²

Para ahli telah sepakat bahwa untuk dapat dikatakan adanya suatu pertanggungjawaban pidana harus dipenuhi tiga syarat, yaitu:¹⁷³

- 1). Harus ada perbuatan yang dapat dipidana yang termasuk dalam rumusan delik undang-undang.
- 2). Perbuatan itu dapat dipidana dan harus bertentangan/melanggar hukum (*wederrechtelijk*).
- 3). Harus ada kesalahan si pelaku.

Adapun unsur kesalahan (*schuld*) dalam pengertian pidana adalah:¹⁷⁴

- a). Bertentangan dengan hukum (*wederrechtelijk*).
- b). Akibatnya dapat diperkirakan (*voorzienbaarheid*).
- c). Akibat itu sebenarnya dapat dihindarkan (*overmijdbaarheid*).
- d). Dapat dipertanggungjawabkan (*verwijtbaarheid*).

¹⁷² *Ibid*, hlm. 47.

¹⁷³ Moh. Hatta, 2013, *Hukum Kesehatan dan Sengketa Medik*, Liberty: Yogyakarta, hlm. 165.

¹⁷⁴ *Ibid*.

Faktor “kesalahan” dalam hukum pidana dapat dibagi lagi atas *kesengajaan* dan/atau *kealpaan*. Dikatakan sebagai kesengajaan adalah dengan melakukan suatu perbuatan, menghendaki dan mengetahui. Dikenal pula tentang kesengajaan sebagai maksud, kejahatan sebagai keharusan dan kejahatan sebagai kemungkinan.¹⁷⁵

Adapun mengenai kealpaan/kurang hati-hati dikenal dua bentuk, yaitu kealpaan yang disadari dan kealpaan yang tidak disadari. Jika kesengajaan dan kealpaan keduanya disebut kesalahan, maka kita akan melihat lebih jauh bentuk-bentuk kesalahan yang dimulai dari kesengajaan sebagai maksud sampai kealpaan yang tidak disadari. Akan tetapi ada suatu tindakan yang diangkat dari KUHP dan selalu tidak dapat dihukum, misalnya larangan melukai seseorang dengan pisau, padahal di rumah sakit atau klinik bedah kasus (tindakan medis) seperti itu terjadi setiap hari tetapi secara materiil tidak bertentangan dengan hukum.¹⁷⁶

Suatu tindakan medis secara materiil tidak bertentangan dengan hukum (*ontbreken van demateriele wederrechtelijkheid*) apabila dipenuhi syarat-syarat sebagai berikut:¹⁷⁷

¹⁷⁵ *Ibid.*

¹⁷⁶ Leenen, H.J.J, 1991, *Pelayanan Kesehatan Dan Hukum*, diterjemahkan oleh P.A.F Lamintang, Binacipta: Bandung, hlm. 154.

¹⁷⁷ *Ibid.*

- a). Tindakan itu mempunyai indikasi medis pada suatu perawatan yang konkrit.
- b). Tindakan itu dilakukan sesuai dengan ketentuan terapi pengobatan.
- c). Tindakan itu dilakukan dengan ijin/persetujuan pasien.

Seiring dengan semakin meningkatnya kesadaran hukum masyarakat, dalam perkembangan selanjutnya timbul permasalahan tanggung jawab pidana seorang tenaga kesehatan khususnya yang menyangkut dengan kelalaian atau kealpaan yang dilandaskan pada teori-teori kesalahan dalam hukum pidana. Tanggung jawab pidana di sini timbul bila pertama-tama dapat dibuktikan adanya kesalahan profesional, misalnya kesalahan dalam diagnosa atau kesalahan dalam cara-cara pengobatan atau perawatan. Dari segi hukum, kesalahan/kelalaian akan selalu berkaitan dengan sifat melanggar hukumnya suatu perbuatan yang dilakukan oleh orang yang mampu bertanggung jawab.¹⁷⁸

Seseorang dikatakan mampu bertanggung jawab apabila dapat menginsafi makna yang senyatanya dari perbuatannya, dapat menginsafi perbuatannya itu dapat dipandang patut dalam pergaulan masyarakat dan mampu

¹⁷⁸ Safitri Hariyani, *Op.cit*, hlm. 41.

untuk menentukan niat/kehendaknya dalam melakukan perbuatan tersebut. Sehubungan dengan kemampuan bertanggung jawab ini, dalam menentukan seseorang itu bersalah atau tidak menurut hukum ditentukan oleh tiga faktor yaitu; keadaan bathin orang yang melakukan itu, maksudnya adalah bahwa pelaku menyadari atau tidak perbuatan yang dilakukan itu merupakan perbuatan yang dilarang oleh undang-undang dan adanya hubungan batin antara pelaku dengan perbuatan yang dilakukan yaitu berupa *dolus* (kesengajaan), atau *culpa* (kelalaian/kealpaan) serta tidak adanya alasan pemaaf.¹⁷⁹

Mengenai kelalaian/kealpaan (*negligence*) mencakup dua hal yaitu; melakukan sesuatu yang seharusnya tidak dilakukan atau karena tidak melakukan sesuatu yang seharusnya dilakukan. Suatu perbuatan sebagai *criminal malpractice* apabila memenuhi rumusan delik pidana yaitu; perbuatan tersebut harus merupakan perbuatan tercela dan dilakukan sikap bathin yang salah, yaitu berupa kesengajaan, kecerobohan atau kealpaan. Dalam hukum pidana diatur juga hal-hal mengenai pengecualian, maksudnya adalah apabila pelaku melakukan sesuatu yang dapat dihukum akan tetapi tidak dihukum karena memenuhi

¹⁷⁹ *Ibid*, hlm. 41.

unsur-unsur yang disebutkan dalam KUHPidana.¹⁸⁰ Unsur-unsur tersebut adalah;¹⁸¹

- a). Perbuatan yang dilakukan dalam keadaan darurat (*Overmacht*),
- b). Perbuatan untuk menjalankan peraturan perundang-undangan,
- c). Perbuatan untuk menjalankan perintah jabatan yang sah.

Ada perbedaan penting antara tindak pidana biasa dengan tindak pidana medis. Pada tindak pidana biasa yang terutama diperhatikan adalah “akibatnya”, sedangkan pada tindak pidana medis adalah “penyebabnya”. Walaupun berakibat fatal tetapi tidak ada unsur kelalaian atau kesalahan maka dokter atau tenaga medis tidak dapat dipersalahkan.¹⁸²

c. Tanggung jawab hukum administrasi

Pasal 263 ayat (1) Undang-undang Kesehatan, mengatur bahwa: “Jenis Tenaga Medis dan Tenaga Kesehatan tertentu dalam menjalankan praktik keprofesiannya wajib memiliki izin.” Ayat (2) mengatur bahwa: “Izin sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diberikan dalam bentuk SIP.”

¹⁸⁰ *Ibid*, hlm. 42.

¹⁸¹ Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP), Pasal 48, Pasal 50, Pasal 51

¹⁸² Safitri Hariyani, *Op.cit*, hlm. 42.

Selanjutnya dalam Pasal 264 ayat (1) ditentukan bahwa: “untuk mendapatkan SIP sebagaimana dimaksud dalam Pasal 263 ayat (2), Tenaga Medis dan Tenaga Kesehatan tertentu harus memiliki: a. STR; dan b. tempat praktik.”

Sanksi administratif dapat dikenakan kepada tenaga kesehatan dan fasilitas pelayanan kesehatan yang diduga melanggar ketentuan dalam Undang-undang Kesehatan. Sanksi administratif tersebut diatur dalam Pasal 283 ayat (3) bahwa: “Setiap Tenaga Medis, Tenaga Kesehatan, dan pimpinan Fasilitas Pelayanan Kesehatan yang tidak melaksanakan ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) dikenai sanksi administratif.” Selanjutnya ayat (4) menentukan bahwa: “Sanksi administratif sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dapat berupa: a. teguran lisan; b. peringatan tertulis; c. denda administratif; dan/atau d. pencabutan izin.” Ayat (5) menentukan bahwa: “Sanksi administratif sebagaimana dimaksud pada ayat (4) dikenakan oleh Pemerintah Pusat, Pemerintah Daerah provinsi, dan Pemerintah Daerah kabupaten/kota sesuai dengan kewenangannya.”

6. Malpraktik dalam pelayanan kesehatan

a. Pengertian malpraktik

1). Pengertian secara medis

Secara etimologi “malpraktik” berasal dari kata *malpractice* yang artinya cara mengobati yang salah atau tindakan yang salah. Malpraktik merupakan tindakan professional yang tidak benar atau kegagalan profesi untuk menerapkan keterampilan. Jadi malpraktik adalah tindakan seorang profesional medis yang salah dan mengakibatkan kerugian pasien.¹⁸³

Malpraktik merupakan istilah yang sangat umum. Secara harfiah “mal” mempunyai arti “salah”, sedangkan “praktik” mempunyai arti “pelaksanaan” atau “tindakan”, sehingga malpraktik berarti pelaksanaan atau tindakan yang salah. Namun kebanyakan istilah tersebut digunakan untuk menyatakan adanya tindakan yang salah dalam rangka pelaksanaan suatu profesi.¹⁸⁴

Malpraktik adalah istilah yang mempunyai konotasi buruk, stigmatis. Praktik buruk dari seorang yang memegang suatu profesi dalam arti umum. Tidak hanya profesi medis saja, sehingga jika ditujukan kepada profesi

¹⁸³ Mudakir Iskandar, 2019, *Tuntutan Hukum Malpraktik Medis Apa Saja yang Termasuk Kategori Malpraktik? Dan Apa Sanksi Hukumnya?*, Penerbit Bhuana Ilmu Populer: Jakarta, hlm. 1.

¹⁸⁴ *Ibid.*

medis, seharusnya disebut “malpraktik medis”. Namun entah mengapa, ternyata di mana-mana, juga di luar negeri, istilah malpraktek selalu diasosiasikan kepada profesi medis.¹⁸⁵

Ada beberapa penulis otoritas yang mengatakan bahwa sulit untuk mengadakan pembedaan antara *malpractice* dan *negligence*. Menurut pendapat mereka lebih baik *malpractice* dianggap sinonim saja dengan *professional negligence*. Di dalam literatur, memang penggunaan kedua istilah itu sering dipakai secara bergantian seolah-olah artinya sama. “*Malpractice is a term which is increasingly widely used a synonym for ‘medical negligence’*.”¹⁸⁶

Menurut J. Guwandi, malpraktik tidak sama dengan kelalaian. Kelalaian termasuk dalam arti malpraktik, tetapi di dalam malpraktik tidak selalu terdapat unsur kelalaian. Apabila dilihat beberapa definisi berikut ini ternyata bahwa: *malpractice* mempunyai pengertian yang lebih luas daripada *negligence*, karena selain mencakup arti kelalaian, istilah malpraktik juga mencakup tindakan-tindakan yang dilakukan dengan sengaja (*intentional*,

¹⁸⁵ J. Guwandi, 1990, *Kelalaian Medik*, Balai Penerbit Fakultas Kedokteran Universitas Indonesia: Jakarta, hlm. 10.

¹⁸⁶ *Ibid.*

dolus, opzettelijk) dan melanggar undang-undang; sedangkan arti *negligence* lebih berintikan ketidaksengajaan (*culva*), kurang hati-hati, tak acuh, tak peduli, di samping akibat yang ditimbulkan pun bukan merupakan tujuannya.¹⁸⁷

Harus diakui bahwa kasus malpraktik yang murni (*criminal malpractice*), dalam arti ada kesengajaan (*dolus*) yang sampai ke pengadilan tidaklah banyak. Namun perbedaan itu tetap ada, maka dapat ditarik kesimpulan bahwa malpraktik dalam arti luas dapat dibedakan antara perbuatan yang dilakukan:¹⁸⁸

- a). dengan sengaja (*dolus, intentional, vorzats, willens en wetens handelen*), yang dilarang oleh peraturan perundang-undangan. *Malpraktek* dalam arti sempit, misalnya; dengan sengaja melakukan *abortus provocatus* tanpa indikasi medis, melakukan euthanasia, memberikan keterangan yang isinya tidak benar.
- b). tidak dengan sengaja (*negligence, culva*) atau kelalaian, misalnya; menelantarkan pasien dan tidak memeriksanya sehingga pasien meninggal dunia.

¹⁸⁷ *Ibid.*

¹⁸⁸ *Ibid.* hlm. 10-11.

Perbedaan yang lebih jelas tampak kalau kita melihat pada motif yang dilakukan, yaitu:

- a). pada malpraktik (arti sempit); tindakannya dilakukan dengan sadar, dan tujuan tindakan memang sudah terarah kepada akibat yang hendak ditimbulkan, walaupun ia mengetahui atau seharusnya mengetahui bahwa tindakannya itu bertentangan dengan hukum yang berlaku.
- b). pada kelalaian; tidak ada motif ataupun tujuan untuk menimbulkan akibat yang terjadi. Akibatnya yang timbul disebabkan karena adanya kelalaian yang sebenarnya terjadi di luar kehendaknya.

2). Malpraktik secara yuridis

Dalam norma hukum khususnya hukum pidana, tidak memberikan rincian secara definitif terhadap apa yang dikatakan kelalaian dan kesalahan bertindak dalam dunia medis (malpraktik). Norma hukum lebih melihat dari hubungan kausalitas (sebab akibat) dari tindakan, seperti seseorang yang menyebabkan matinya atau lukanya orang lain. Kelalaian atau kesalahan dilihat dari aspek yuridis, tidak memerhatikan dari aspek prosedural, standar kerja, hanya melihat dari hasil kerja yang tidak sesuai dengan tujuan awal, serta mendapatkan hasil yang negatif.

Dikatakan bukan kelalaian atau kesalahan apabila suatu pekerjaan setelah dikerjakan mempunyai hasil yang sesuai dengan tujuan awal dan tidak ada dampak negatif.¹⁸⁹

b. Tanggung jawab malpraktik

Tanggung jawab terhadap terjadinya malpraktik dibagi menjadi sebagai berikut:¹⁹⁰

1). Tanggung jawab individu

Tanggung jawab individu adalah tanggung jawab yang menjadi beban dari setiap tenaga kesehatan, baik secara pribadi maupun kelompok apabila terdiri dari satu tim. Jika dalam pelaksanaan pelayanan kesehatan itu dilaksanakan atas tanggung jawabnya sendiri, maka konsekuensinya bila terjadi kelalaian dalam pelaksanaan tugas menjadi tanggung jawab sendiri, seperti dokter membuka praktik sendiri, karena dalam pelaksanaan semuanya dikerjakan sendiri tanpa bantuan tenaga kesehatan lain, maka segala sesuatunya menjadi tanggung jawab dirinya sendiri.

2). Tanggung jawab secara kelompok

Tanggung jawab kelompok adalah apabila suatu tugas diselesaikan secara kelompok, seorang tenaga

¹⁸⁹ M. Jusuf Hamanfiah, *Op.cit*, hlm. 6-7.

¹⁹⁰ *Ibid.* hlm. 22-28.

kesehatan harus mempertanggungjawabkan atas perbuatannya sendiri dan harus mempertanggungjawabkan semua perbuatan yang dilakukan oleh orang yang menjadi tanggung jawabnya atau anak buahnya. Seperti seorang dokter dengan jabatan kepala pelayanan harus mempertanggungjawabkan semua tindakan anak buahnya.

Tanggung jawab tenaga kesehatan, termasuk timbulnya risiko maupun tidak timbulnya risiko. Tindakan medis yang tidak menimbulkan risiko atau yang berhasil, tentu tidak harus menghadapi klaim dari pasien atau keluarganya, bahkan justru mendapatkan pujian dari pihak pasien atau keluarganya. Tenaga kesehatan yang perlu dipikirkan adalah pekerjaan yang menimbulkan risiko, terlebih jika risiko itu sendiri sebetulnya sudah diperkirakan sebelumnya. Seorang tenaga kesehatan yang melakukan tindakan medis harus patut menduga dampak yang akan timbul. Hal ini untuk antisipasi terhadap timbulnya efek samping.

Apabila seorang tenaga kesehatan secara pribadi mengambil keputusan untuk menentukan tindakan medis atas inisiatif sendiri tanpa perintah atasan atau orang lain, maka segala risiko yang timbul menjadi tanggung jawab

pengambil keputusan dari tindakan medis. Tuntutan hukum dari risiko medis akan tertuju kepada pribadi yang mengambil keputusan pelayanan kesehatan. Apabila keputusan tersebut diambil berdasarkan musyawarah tim atau kelompok, maka segala risiko yang timbul menjadi tanggung jawab tim atau kelompok, yang akibat hukumnya menjadi tanggung jawab secara kelompok atau berantai.

3). Tanggung jawab institusi

Tanggung jawab institusi adalah tanggung jawab yang menjadi beban institusi penyelenggara pelayanan kesehatan. Tanggung jawab institusi merupakan tanggung jawab manajerial, seperti institusi berkewajiban melakukan tugas pengawasan, pembinaan, pengendalian dan sejenisnya, yang tujuannya untuk meningkatkan pelayanan dan pencegahan kesalahan pelayanan. Bagaimanapun institusi akan selalu terbawa dalam ranah tuntutan klaim pasien dari kesalahan tindakan medis. Prinsipnya, jika terjadi kesalahan dari anggota institusi dalam pelaksanaan, hal itu merupakan kesalahan institusi karena dianggap telah lalai dalam melakukan pembinaan dan pengawasan.

4). Tanggung jawab gabungan

Tanggung jawab gabungan adalah tanggung jawab gabungan dari tanggung jawab individu, tanggung jawab

kelompok, dan tanggung jawab institusi, baik antara pribadi, kelompok maupun institusi mempunyai tanggung jawab secara bersama dalam menghadapi risiko, atau yang dinamakan tanggung jawab kolektif antara individu dan institusi. Tanggung jawab individu, kelompok dan kelembagaan mempunyai kriteria masing-masing dalam melakukan kelalaian. Berbedanya tingkatan sanksinya tentu saja juga berlainan kadar dan akibat dari kelalaian juga berlainan.

7. Risiko Medis

a. Pengertian risiko medis

Pengertian risiko dalam hukum perjanjian diartikan sebagai kewajiban memikul kerugian yang disebabkan karena suatu kejadian di luar kesalahan salah satu pihak. Barang yang diperjual belikan musnah di perjalanan karena perahu yang mengangkutnya karam, barang yang dipersewakan terbakar habis selama waktu dipersewakannya. Siapa yang harus memikul kerugian itu. Inilah yang dinamakan risiko.¹⁹¹

Dari apa yang sudah diuraikan tentang pengertian risiko tadi, kita lihat bahwa persoalan risiko itu berpokok pangkal pada terjadinya suatu peristiwa di luar kesalahan salah satu pihak yang mengadakan perjanjian. Dengan kata lain

¹⁹¹ Subekti, 1987, *Hukum Perjanjian*, Penerbit Intermasa: Jakarta, hlm. 59.

berpokok pangkal pada kejadian yang dalam Hukum Perjanjian dinamakan “keadaan memaksa”. Persoalan risiko adalah buntut dari suatu keadaan memaksa, sebagaimana ganti rugi adalah buntut dari wanprestasi.¹⁹²

Pada Bagian Umum Buku ke III BW, sebenarnya kita hanya dapat menemukan satu pasal, yang sengaja mengatur soal risiko ini, yaitu Pasal 1237 BW yang menentukan: “Dalam hal adanya perikatan untuk memberikan suatu barang tertentu, maka barang itu semenjak perikatan dilahirkan, adalah atas tanggungan si berpiutang”. Perikatan tanggungan dalam pasal ini sama dengan “risiko”. Dengan begitu, dalam perikatan untuk memberikan suatu barang tertentu tadi, jika barang ini sebelum diserahkan, musnah karena suatu peristiwa di luar kesalahan salah satu pihak, kerugian ini harus ditanggung oleh “si berpiutang”, yaitu pihak yang berhak menerima barang itu.¹⁹³

Suatu perikatan untuk memberikan suatu barang tertentu, adalah suatu perikatan yang timbul dari suatu perjanjian sepihak. Pembuat undang-undang di sini hanya memikirkan suatu perjanjian di mana hanya ada suatu kewajiban pada satu pihak, yaitu kewajiban memberikan suatu barang tertentu, dengan tidak memikirkan bahwa pihak yang

¹⁹² *Ibid.*

¹⁹³ *Ibid.*

memikul kewajiban ini juga dapat menjadi pihak yang berhak atau dapat menuntut sesuatu.¹⁹⁴

Dengan kata lain, pembuat undang-undang tidak memikirkan perjanjian-perjanjian yang timbal-balik, di mana pihak yang berkewajiban melakukan suatu prestasi juga berhak menuntut suatu kontraprestasi. Dia hanya memikirkan pada suatu perikatan secara abstrak, di mana ada suatu pihak yang wajib melakukan suatu prestasi dan suatu pihak lain yang berhak atas prestasi tersebut. Bagaimana pun Pasal 1237 BW itu, hanya dapat dipakai untuk perjanjian yang sepihak, seperti: perjanjian hibah, dan perjanjian pinjam pakai. Ia tidak dapat dipakai untuk perjanjian yang timbal balik. Jadi satu-satunya pasal yang kita temukan dalam Bagian Umum, yang sengaja mengatur perihal risiko, hanya dapat kita pakai untuk perjanjian-perjanjian yang sepihak dan tidak dapat kita pakai untuk perjanjian yang timbal balik.¹⁹⁵

Untuk perjanjian-perjanjian yang timbal balik, kita harus mencari pasal-pasal dalam Bagian Khusus, yaitu dalam bagian yang mengatur perjanjian-perjanjian khusus, seperti: jual beli, tukar-menukar, sewa-menyewa dan sebagainya. Dalam bagian khusus, memang kita temukan beberapa pasal yang

¹⁹⁴ *Ibid.*

¹⁹⁵ *Ibid.*, hlm. 59-60.

mengatur soal risiko tersebut, yaitu pasal-pasal: 1460 BW (jual beli). Jika kita bandingkan Pasal 1460 BW (risiko dalam jual beli) dengan Pasal 1545 BW (risiko dalam tukar-menukar), maka ternyata dua pasal itu, kedua-duanya mengatur soal risiko dalam suatu perjanjian yang timbal-balik tetapi sangat berbeda satu sama lain, bahkan berlawanan satu sama lain.¹⁹⁶

Pasal 1460 BW, mengatur:

“Jika kebendaan yang dijual itu berupa suatu barang yang sudah ditentukan, maka barang ini sejak saat pembelian adalah tanggungan si pembeli, meskipun penyerahannya belum dilakukan, dan si penjual berhak menuntut harganya.”

Sebaliknya Pasal 1545 BW menentukan:

“Jika suatu barang tertentu, yang telah dijanjikan untuk ditukar musnah di luar kesalahan pemiliknya, maka perjanjian dianggap sebagai gugur, dan pihak yang telah memenuhi perjanjian dapat menuntut Kembali barang yang telah diberikannya dalam tukar-menukar itu.”

Memang kedua pasal tersebut di atas, berlainan sekali.

Pasal 1460 BW (jual-beli) meletakkan risiko pada pundak si pembeli, yang merupakan kreditur terhadap barang yang dibelinya (kreditur, karena ia berhak menuntut penyerahannya).

Pasal 1545 BW (tukar-menukar) meletakkan risiko pada pundak masing-masing pemilik barang yang dipertukarkan.

¹⁹⁶ *Ibid*, hlm. 60.

Pemilik adalah debitur terhadap barang yang dipertukarkan dan musnah sebelum diserahkan.¹⁹⁷

Melihat peraturan tentang risiko yang saling bertentangan ini, kita bertanya manakah yang dapat dijadikan pedoman bagi suatu perjanjian timbal-balik pada umumnya dan manakah yang merupakan pengecualian. Pertanyaan ini harus dijawab, bahwa apa yang ditetapkan untuk perjanjian tukar-menukar itu harus dipandang sebagai asas berlaku pada umumnya dalam perjanjian-perjanjian yang timbal balik, karena peraturan yang diletakkan dalam Pasal 1545 BW itu memang yang setepatnya dan seadilnya. Bukankah sudah selayak dan seadilnya, jika dalam suatu perjanjian timbal-balik salah satu pihak tidak dapat memenuhi kewajibannya, dengan sendirinya pihak yang lain juga dibebaskan dari kewajibannya.¹⁹⁸

Pasal 1553 BW, yang mengatur masalah risiko dalam sewa-menyewa, yang juga suatu perjanjian timbal-balik, adalah selaras dengan Pasal 1545 BW yang meletakkan risiko pada pundak si pemilik barang yang dipersewakan. Lain dari Pasal 1237 BW dan Pasal 1460 BW, yang kedua-duanya jelas memakai perkataan “tanggung” (yang berarti “risiko”), Pasal 1553 BW dalam sewa-menyewa itu tidak memakai perkataan

¹⁹⁷ *Ibid.*

¹⁹⁸ *Ibid*, hlm. 60-61.

tersebut dan peraturan tentang risiko hanya “tersirat” di dalamnya, artinya kita ambil peraturan itu secara menyimpulkan dari kata-kata yang dipakai di situ.¹⁹⁹

Pasal 1553 BW ditentukan: “Jika selama waktu sewa, barang yang dipersewakan itu musnah di luar kesalahan salah satu pihak, maka perjanjian sewa-menyewa gugur demi hukum.” Dari perkataan “gugur” itu, kita simpulkan, bahwa masing-masing pihak tak dapat menuntut sesuatu apa dari pihak lainnya. Dengan kata lain, kerugian akibat kemusnahan itu dipikul seluruhnya oleh pemilik barang. Selaras dengan pedoman atau asas yang telah kita simpulkan dari Pasal 1545 BW, yang mengatur masalah risiko tukar-menukar.²⁰⁰

Risiko medis adalah suatu keadaan yang tidak dikehendaki, baik oleh pasien maupun oleh dokter atau tenaga kesehatan yang lain, setelah dokter atau tenaga kesehatan yang lain berusaha semaksimal mungkin dengan telah memenuhi standar profesi, standar pelayanan medis, dan standar operasional prosedur, namun kecelakaan tetap juga terjadi. Dengan demikian risiko atau kecelakaan medis ini mengandung unsur yang tidak dapat dipersalahkan (*verwijtbaarheid*), tidak dapat dicegah (*vermijtbaarheid*), dan

¹⁹⁹ *Ibid*, hlm. 62.

²⁰⁰ *Ibid*.

terjadinya tidak dapat diduga sebelumnya (*verzienbaarheid*).²⁰¹ Dalam *The Oxford Illustration Dictionary (1975)*²⁰² telah dirumuskan makna kecelakaan medis atau risiko medis, adalah: “suatu peristiwa yang tak terduga, tindakan yang tak disengaja.”

Anny Isfandyarie dalam bukunya,²⁰³ menyimpulkan bahwa yang dimaksud dengan risiko medis, yaitu sebagai berikut:

- 1) Bahwa di dalam tindakan medis ada kemungkinan (risiko) yang dapat terjadi yang mungkin tidak sesuai dengan harapan pasien. Ketidaktahuan pasien terhadap risiko yang dihadapinya dapat mengakibatkan diajukannya tuntutan ke pengadilan oleh pasien tersebut.
- 2) Bahwa di dalam tindakan medis ada tindakan yang mengandung risiko tinggi.
- 3) Bahwa risiko tinggi tersebut berkaitan dengan keselamatan jiwa pasien.

J Guwandi menyatakan bahwa makna risiko medis ini adalah:²⁰⁴ setiap tindakan medis, lebih-lebih dalam bidang

²⁰¹ Syahrul Machmud, 2012, *Penegakan Hukum dan Perlindungan Hukum Bagi Dokter yang Diduga Melakukan Medikal Malpraktek*, Karya Putra Darwati: Bandung, hlm. 278.

²⁰² Syahrul Machmud, *Ibid.*

²⁰³ Anny Isfandyarie, 2005, *Malpraktek Dan Resiko Medis*, Prestasi Pustaka: Jakarta, hlm. 39.

²⁰⁴ J Guwandi dalam Syahrul Machmud, *Op.cit*, hlm. 279.

operasi dan anesthesia, akan selalu mengandung suatu risiko. Ada risiko yang dapat diperhitungkan dan ada risiko yang tidak dapat diperhitungkan sebelumnya. Maka timbulnya risiko itu harus dibuat seminimal mungkin, misalnya dengan melakukan pemeriksaan-pemeriksaan pendahuluan, anamnesa yang teliti atau tambahan tes-tes laboratorium, jika dalam pemeriksaan dicurigai ada hal-hal yang perlu dipastikan terlebih dahulu.

Pada setiap tindakan yang dilakukan oleh dokter atau tenaga kesehatan lainnya, baik yang bersifat diagnostik maupun terapeutik selalu mengandung unsur risiko yang melekat pada tindakannya itu sendiri (*risk of treatment*). Apabila dokter atau tenaga kesehatan lainnya sudah bertindak dengan hati-hati, teliti dan berdasarkan standar profesi medik, maka ia tidak dapat dipersalahkan jika timbul akibat yang tidak diinginkan. Hal ini disebabkan karena hubungan antara dokter atau tenaga kesehatan lainnya dan pasien adalah suatu perjanjian berusaha (*inspanning verbintenis*) sehingga dokter atau tenaga kesehatan lainnya tidak menjamin akan selalu keberhasilan di dalam pemberian pengobatannya. Demikian pula tidak menjamin terhadap efek sampingan yang timbul dari tindakan medik yang dilakukannya.²⁰⁵

²⁰⁵ J Guwandi, 1990, *Kelalaian Medik*, Balai Penerbit Fakultas Kedokteran Universitas Indonesia: Jakarta, hlm. 53.

Namun demikian tidak semua tindakan yang tidak disengaja termasuk perumusan kecelakaan atau risiko medis, karena tindakan kelalaianpun dilakukan tidak dengan sengaja. Sebagaimana telah dijelaskan bahwa dalam melakukan perjanjian terapeutik antara tenaga kesehatan dan pasien bentuknya adalah *inspanning verbintenis* (perjanjian upaya) karena tenaga kesehatan tidak memberikan jaminan akan kesembuhan pasien. Dalam pengertian ini yang dapat dipertanggungjawabkan adalah upaya atau usaha maksimal tenaga kesehatan dalam upayanya melakukan pelayanan medis, jadi bukan terletak pada hasilnya.

Apabila ada seorang tenaga kesehatan telah berusaha semaksimal mungkin melakukan pelayanan medis dengan memenuhi persyaratan standar yang telah ditetapkan, namun tetap juga terjadi hal-hal yang tidak diinginkan, misalnya meninggalnya pasien atau gagal dalam upaya penyembuhan sakit pasien atau tidak sepenuhnya bisa sembuh dari penyakit semula, maka untuk kasus semacam ini tenaga kesehatan terlepas dari tuntutan hukum.²⁰⁶

b. Timbulnya risiko medis

Untuk setiap manfaat yang kita dapatkan selalu ada risiko yang harus kita hadapi. Satu-satunya jalan menghadapi

²⁰⁶ Syahrul Machmud, *Op.cit*, hlm. 278.

risiko adalah tidak berbuat sama sekali. Kalimat di atas adalah salah satu ungkapan yang perlu kita renungkan bahwa dalam kehidupan manusia tidak akan pernah lepas dari ketidaksengajaan atau kesalahan yang tidak dikehendakinya dalam menjalani suatu profesinya. Oleh karena itu, untuk mencegah terjadinya risiko yang tidak diharapkan seorang profesional harus selalu berpikir cermat dan hati-hati dalam bertindak agar dapat mengantisipasi risiko yang mungkin bisa terjadi.²⁰⁷

Pengemban profesi seyogyanya selalu berusaha menjalankan tugas yang diembannya dengan memberikan pelayanan yang terbaik bagi kliennya, sehingga akan dapat mengurangi kemungkinan terjadinya sesuatu yang tidak diduga dan sangat tidak diharapkan oleh kedua belah pihak, baik pengemban profesi maupun klien. Begitu pula bagi seorang tenaga kesehatan, dalam memberikan pelayanan medik terhadap pasiennya.²⁰⁸

Pada hakekatnya tenaga kesehatan dituntut untuk lebih mengutamakan rasa puas pasien (*patient satisfaction*), yaitu dengan bertanggung jawab dalam upaya penyembuhan pasien. Sekali lagi yang harus selalu diingat dan tidak boleh

²⁰⁷ Anny Isfandyarie, *Op.cit*, hlm. 39.

²⁰⁸ *Ibid*, hlm. 39-40.

diabaikan, tenaga kesehatan yang berkewajiban memberikan pertolongan kepada pasiennya haruslah memenuhi standar profesinya sebagai pedoman yang harus dipergunakan dalam menjalankan profesinya secara baik. Hal ini dimaksudkan untuk menghindari kerugian pada orang lain sebagai risiko dari tindakan medis yang dilakukan, yang seringkali justru mengakibatkan pasien menuntut secara hukum.²⁰⁹

Sebagai contoh risiko pada pelayanan kesehatan atau tindakan medik yang dilakukan dokter/tenaga kesehatan yang lain kepada pasien adalah sebagai berikut:²¹⁰

- 1). Risiko yang melekat, misalnya rambut rontok akibat pemberian *sitostatika* (obat pembunuh sel kanker).
- 2). Reaksi *hipersensitivitas*, misalnya respon *imun* (kekebalan) tubuh yang berlebihan atau menyimpang terhadap masuknya bahan asing (obat) yang sering tidak dapat diperkirakan sebelumnya.
- 3). Komplikasi (penyulit) yang terjadi secara tiba-tiba dan tidak bisa diduga sebelumnya, misalnya emboli air ketuban pada ibu saat melahirkan.

Tenaga kesehatan dan pasien memerlukan perlindungan hukum yang seadil-adilnya. Membiarkan opini

²⁰⁹ *Ibid.*

²¹⁰ *Ibid.*

masyarakat yang negatif terhadap akibat tindakan medik yang berisiko hilangnya nyawa sebagai malpraktek berarti dapat pula menimbulkan dampak negatif bagi dokter atau tenaga kesehatan lainnya dalam menjalankan profesinya. Oleh karena itu, masyarakat perlu mengerti bahwa di dalam tindakan medik terkadang ada risiko medik yang justru dapat membahayakan jiwa pasien yang mencari kesembuhan. Sebaliknya karena dalam setiap tindakan medik ada kemungkinan terjadinya risiko yang dapat membahayakan pasien, maka sebelum melakukan tindakan medik, dokter atau tenaga kesehatan lainnya harus menginformasikan kepada pasien tentang efek samping yang mungkin terjadi dari tindakan yang dilakukannya.²¹¹

F. Tinjauan Tentang Bidan

1. Pengertian bidan

Ikatan Bidan Indonesia (IBI) telah menjadi anggota *International Confederation of Midwives* (ICM) sejak tahun 1956. Dengan demikian seluruh kebijakan dan pengembangan profesi kebidanan di Indonesia merujuk dan mempertimbangkan kebijakan ICM.²¹²

Bidan atau dalam bahasa Inggris disebut *Midwife* adalah seseorang yang telah mengikuti program pendidikan bidan yang

²¹¹ *Ibid*, hlm. 40-41.

²¹² Titik Rahmawati, 2012, *Dasar-dasar Kebidanan*, Prestasi Pustaka: Jakarta, hlm.

diakui di negaranya dan telah lulus dari pendidikan tersebut, serta memenuhi kualifikasi untuk didaftarkan (register) dan atau memiliki izin yang sah (lisensi) untuk melakukan praktik bidan. Definisi ini ditetapkan melalui kongres ICM ke-27 yang dilaksanakan pada bulan Juli tahun 2005 di Brisbane Australia.²¹³

Definisi terbaru dari ICM yang dikeluarkan pada Juni 2011, bidan adalah seseorang yang telah menyelesaikan (lulus) program pendidikan kebidanan yang diakui secara resmi oleh negaranya serta berdasarkan kompetensi praktik kebidanan dasar yang dikeluarkan ICM dan kerangka kerja dari standar global ICM untuk pendidikan kebidanan, telah memenuhi kualifikasi yang dipersyaratkan untuk didaftarkan (register) dan/atau memiliki izin yang sah (lisensi) untuk melakukan praktik kebidanan, dan menggunakan gelar/hak sebutan sebagai “bidan”, serta mampu menunjukkan kompetensinya di dalam praktik kebidanan.²¹⁴

Adapun pengertian bidan dalam Pasal 1 angka 1 Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 2017 tentang Ijin dan Penyelenggaraan Praktik Bidan, menentukan bahwa: “Bidan adalah seorang perempuan yang lulus dari pendidikan bidan yang telah teregistrasi sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.”

²¹³ Humas Unwir, 2018, *Selamat Hari Bidan Nasional 2018*, (Online), (<https://unwir.ac.id/selamat-hari-bidan-nasional-2018>), (diakses 7 Februari 2021).

²¹⁴ *Ibid.*

2. Pelayanan kebidanan

Pelayanan kebidanan adalah bagian integral dari sistem pelayanan kesehatan yang diberikan oleh bidan yang telah terdaftar (terregisterasi), yang dapat dilakukan secara mandiri, kolaborasi, atau rujukan. Pelayanan kebidanan merupakan bagian integral dari pelayanan kesehatan, yang diarahkan untuk mewujudkan kesehatan keluarga, sesuai dengan kewenangan dalam rangka tercapainya keluarga kecil bahagia dan sejahtera.²¹⁵

Sasaran pelayanan kebidanan adalah individu, keluarga, dan masyarakat yang meliputi upaya peningkatan, pencegahan, penyembuhan dan pemulihan pelayanan kebidanan yang dapat dibedakan menjadi:²¹⁶

- a). Layanan Primer, yaitu layanan bidan yang sepenuhnya menjadi tanggung jawab bidan.
- b). Layanan Kolaborasi, yaitu layanan yang dilakukan oleh bidan sebagai anggota tim yang kegiatannya dilakukan secara bersamaan atau sebagai salah satu dari sebuah proses kegiatan pelayanan kesehatan.
- c). Layanan Rujukan, yaitu layanan yang dilakukan oleh bidan dalam rangka rujukan ke sistem layanan yang lebih tinggi atau sebaliknya, yaitu pelayanan yang dilakukan oleh bidan dalam

²¹⁵ Asrinah dkk, 2010, *Konsep Kebidanan*, Graha Ilmu: Yogyakarta, hlm. 10.

²¹⁶ *Ibid.*

menerima rujukan dari dukun yang menolong persalinan, juga layanan yang dilakukan oleh bidan ke tempat atau fasilitas pelayanan kesehatan lain secara horizontal maupun vertikal atau meningkatkan keamanan dan kesejahteraan ibu serta bayinya.

3. Bidan sebagai tenaga kesehatan

Tenaga kesehatan, adalah setiap orang yang mengabdikan diri dalam bidang Kesehatan serta memiliki sikap profesional, pengetahuan, dan keterampilan melalui pendidikan tinggi yang untuk jenis tertentu memerlukan kewenangan untuk melakukan Upaya Kesehatan.²¹⁷

Tenaga kesehatan dikelompokkan ke dalam:²¹⁸

- a). tenaga psikologi klinis;
- b). tenaga keperawatan;
- c). tenaga kebidanan;
- d). tenaga kefarmasian;
- e). tenaga kesehatan masyarakat;
- f). tenaga kesehatan lingkungan;
- g). tenaga gizi;
- h). tenaga keterampilan fisik;
- i). tenaga keteknisian medis;

²¹⁷ Undang-undang Nomor 17 Tahun 2023 tentang Kesehatan, Pasal 1 angka 7.

²¹⁸ Undang-undang Nomor 17 Tahun 2023 tentang Kesehatan, Pasal 199 ayat (1).

- j). tenaga teknik biomedika;
- k). tenaga kesehatan tradisional; dan
- l). Tenaga Kesehatan lain yang ditetapkan oleh Menteri.

Dalam melaksanakan profesinya, seorang tenaga kesehatan perlu berpegang pada tiga ukuran umum, yaitu:²¹⁹

a). Kewenangan

Yang dimaksud dengan kewenangan adalah kewenangan hukum (*rechtsbevoegheid*) yang dimiliki oleh seorang tenaga kesehatan untuk melaksanakan pekerjaannya. Atas dasar kewenangan inilah seorang tenaga kesehatan berhak melakukan pengobatan sesuai dengan bidangnya.

b). Kemampuan rata-rata

Dalam menentukan kemampuan rata-rata seorang tenaga kesehatan, banyak faktor yang harus dipertimbangkan. Selain dari faktor pengalaman tenaga kesehatan yang bersangkutan, fasilitas, sarana prasarana di daerah tempat tenaga kesehatan tersebut bekerja juga ikut mempengaruhi sikap tenaga kesehatan dalam melakukan pekerjaannya, sehingga sangat sulit untuk menentukan standar kemampuan rata-rata.

²¹⁹ Anny Isfandyarie, *Op.cit*, hlm. 195.

c). Ketelitian yang umum.

Untuk menentukan ketelitian umum, harus berdasarkan ketelitian yang dilakukan oleh tenaga kesehatan dalam melaksanakan pekerjaan dan dalam situasi yang sama tolok ukur untuk menentukan ketelitian yang umum ini sangat sulit, karena setiap bidang keahlian mempunyai aturan main sendiri-sendiri yang seharusnya bisa dituangkan dalam “Standar Umum”.

4. Tugas dan kewenangan bidan

Tugas dan wewenang bidan diatur dalam Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 28 Tahun 2017 tentang Ijin dan Penyelenggaraan Praktik Bidan sebagai berikut:

Pasal 18

Dalam menyelenggarakan Praktik Kebidanan, bidan memiliki kewenangan untuk memberikan:

- a. pelayanan kesehatan ibu;
- b. pelayanan kesehatan anak; dan
- c. pelayanan kesehatan reproduksi Perempuan dan keluarga berencana.

Pasal 19

- (1). Pelayanan kesehatan ibu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18 huruf a diberikan pada masa sebelum hamil, masa

hamil, masa persalinan, masa nifas, masa menyusui, dan masa antara dua kehamilan.

(2). Pelayanan kesehatan ibu sebagaimana dimaksud pada ayat

(1) meliputi pelayanan:

- a. konseling pada masa sebelum hamil;
- b. antenatal pada kehamilan normal;
- c. persalinan normal;
- d. ibu nifas normal;
- e. ibu menyusui; dan
- f. konseling pada masa antara dua kehamilan.

(3) Dalam memberikan pelayanan kesehatan ibu sebagaimana dimaksud pada ayat (2), Bidan berwenang melakukan:

- a. episiotomi;
- b. pertolongan persalinan normal;
- c. penjahitan luka jalan lahir tingkat I dan II;
- d. penanganan kegawat-daruratan, dilanjutkan dengan perujukan;
- e. pemberian tablet tambah darah pada ibu hamil;
- f. pemberian vitamin A dosis tinggi pada ibu nifas;
- g. fasilitasi/bimbingan inisiasi menyusui dini dan promosi air susu ibu eksklusif;
- h. pemberian uterotonika pada manajemen aktif kala tiga dan pascapersalinan;

- i. penyuluhan dan konseling;
- j. bimbingan pada kelompok ibu hamil; dan
- k. pemberian surat keterangan kehamilan dan kelahiran.

Pasal 20

- (1). Pelayanan kesehatan anak sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18 huruf b diberikan pada bayi baru lahir, bayi, anak balita, dan anak prasekolah.
- (2). Dalam memberikan pelayanan kesehatan anak sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Bidan berwenang melakukan:
 - a. pelayanan neonatal esensial;
 - b. penanganan kegawatdaruratan, dilanjutkan dengan perujukan;
 - c. pemantauan tumbuh kembang bayi, anak balita, dan anak prasekolah; dan
 - d. konseling dan penyuluhan.
- (3). Pelayanan neonatal esensial sebagaimana dimaksud pada ayat (2) huruf a meliputi inisiasi menyusui dini, pemotongan dan perawatan tali pusat, pemberian suntikan Vitamin K1, pemberian imunisasi Hepatitis B pertama (HB0), pemeriksaan fisik bayi baru lahir, pemantauan tanda bahaya, pemberian tanda identitas diri, dan merujuk kasus yang tidak dapat ditangani dalam kondisi stabil dan tepat waktu ke Fasilitas Pelayanan Kesehatan yang lebih mampu.

- (4) Penanganan kegawatdaruratan, dilanjutkan dengan perujukan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) huruf b meliputi:
 - a. penanganan awal asfiksia bayi baru lahir melalui pembersihan jalan nafas, ventilasi tekanan positif, dan/atau kompresi jantung;
 - b. penanganan awal hipotermia pada bayi baru lahir dengan berat badan lahir rendah melalui penggunaan selimut atau fasilitasi dengan cara menghangatkan tubuh bayi dengan metode kangguru;
 - c. penanganan awal infeksi tali pusat dengan mengoleskan alkohol atau povidon iodine serta menjaga luka tali pusat tetap bersih dan kering; dan
 - d. membersihkan dan pemberian salep mata pada bayi baru lahir dengan infeksi gonore (GO).
- (5). Pemantauan tumbuh kembang bayi, anak balita, dan anak prasekolah sebagaimana dimaksud pada ayat (2) huruf c meliputi kegiatan penimbangan berat badan, pengukuran lingkar kepala, pengukuran tinggi badan, stimulasi deteksi dini, dan intervensi dini penyimpangan tumbuh kembang balita dengan menggunakan Kuesioner Pra Skrining Perkembangan (KPSP).
- (6). Konseling dan penyuluhan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) huruf d meliputi pemberian komunikasi, informasi, edukasi

(KIE) kepada ibu dan keluarga tentang perawatan bayi baru lahir, Air Susu Ibu eksklusif, tanda bahaya pada bayi baru lahir, pelayanan kesehatan, imunisasi, gizi seimbang, Pola Hidup Bersih dan Sehat (PHBS), dan tumbuh kembang.

Pasal 21

Dalam memberikan pelayanan kesehatan reproduksi perempuan dan keluarga berencana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18 huruf c, Bidan berwenang memberikan:

- a. penyuluhan dan konseling kesehatan reproduksi perempuan dan keluarga berencana; dan
- b. pelayanan kontrasepsi oral, kondom, dan suntikan.

5. Hak dan kewajiban bidan

a. Hak bidan

Setiap hubungan hukum senantiasa menimbulkan hak dan kewajiban yang bersifat timbal balik. Hak bagi pasien merupakan kewajiban bagi bidan, begitu juga sebaliknya kewajiban pasien adalah hak bagi bidan.²²⁰

- 1). Bidan berhak mendapat perlindungan hukum sepanjang melaksanakan tugas sesuai dengan standar pelayanan, standar profesi, standar operasional prosedur dan peraturan perundang-undangan.

²²⁰ Machli Riyadi dan Lidia Widia, 2016, *Etika dan hukum Kesehatan*, Nuha Medika: Yogyakarta, hlm. 95.

- 2). Bidan berhak untuk bekerja sesuai dengan standar profesi pada setiap tingkat/jenjang pelayanan kesehatan.
- 3). Bidan berhak memperoleh informasi yang benar, jelas, jujur, dan lengkap dari pasien dan/atau keluarganya.
- 4). Bidan berhak menolak keinginan pasien atau pihak lain yang bertentangan dengan kode etik, standar pelayanan, standar profesi, standar operasional prosedur atau ketentuan peraturan perundang-undangan.
- 5). Bidan berhak atas privasi dan menuntut apabila nama baiknya dicemarkan baik oleh pasien, keluarga maupun profesi lain.
- 6). Bidan berhak atas kesempatan untuk meningkatkan diri baik melalui pendidikan maupun pelatihan.
- 7). Bidan berhak memperoleh kesempatan untuk meningkatkan jenjang karir dan jabatan yang sesuai.
- 8). Bidan berhak mendapat kompensasi dan kesejahteraan yang sesuai.

b. Kewajiban bidan

- 1). Bidan wajib memberikan pelayanan asuhan kebidanan sesuai dengan kode etik, standar profesi, standar pelayanan, standar operasional prosedur dan peraturan perundang-undangan.

- 2). Bidan wajib memberikan informasi dan menghormati hak-hak pasien.
- 3). Bidan wajib merujuk pasien dengan penyulit kepada dokter yang mempunyai kemampuan dan keahlian sesuai dengan kebutuhan pasien.
- 4). Bidan wajib membuat dan menyimpan catatan dan dokumen mengenai pemeriksaan, asuhan kebidanan, dan pelayanan lain, memberikan informasi yang benar, jelas, dan lengkap mengenai tindakan kebidanan kepada pasien dan/atau keluarganya sesuai kewenangannya.
- 5). Bidan wajib memberi kesempatan kepada pasien untuk menjalankan ibadah sesuai dengan keyakinannya.
- 6). Bidan wajib merahasiakan segala sesuatu yang diketahuinya tentang seorang pasien.
- 7). Bidan wajib memberikan informasi yang akurat tentang tindakan yang akan dilakukan serta risiko yang mungkin dapat timbul.
- 8). Bidan wajib melaksanakan tindakan pelimpahan wewenang dari tenaga kesehatan lain sesuai dengan kompetensi bidan.
- 9). Bidan wajib mematuhi peraturan rumah sakit sesuai dengan hubungan hukum antara bidan tersebut dengan

rumah sakit dan atau sarana pelayanan dimana ia bekerja.

- 10). Bidan wajib melaksanakan penugasan khusus yang ditetapkan oleh pemerintah.
- 11). Bidan wajib meningkatkan mutu pelayanan kesehatan dan/atau meningkatkan pengetahuan dan/atau keterampilannya melalui pendidikan dan/atau pelatihan.²²¹

5. Tempat Praktik Mandiri Bidan

a. Pengetian

Praktik Mandiri Bidan adalah tempat pelaksanaan rangkaian kegiatan pelayanan kebidanan yang dilakukan oleh bidan secara perorangan. Berdasarkan Undang-undang Kebidanan, Tempat Praktik Mandiri Bidan adalah fasilitas pelayanan kesehatan yang diselenggarakan oleh bidan lulusan pendidikan profesi untuk memberikan pelayanan langsung kepada klien.²²²

Bidan yang menyelenggarakan Praktik Mandiri Bidan, harus sudah memiliki Surat Ijin Praktek Bidan yang dikeluarkan oleh pemerintah daerah kabupaten atau kota. Surat Ijin Praktek Bidan merupakan bukti tertulis ketika bidan telah memenuhi

²²¹ *Ibid*, hlm. 96-97.

²²² http://e-journal.uajy.ac.id/27650/3/180424185_Bab%202.pdf, (Online), (diakses 27 April 2024).

persyaratan untuk menjalankan praktik mandiri bidan. Untuk mendapatkan Surat Ijin Praktek Bidan, seorang bidan harus memiliki:

- 1). Surat Tanda Registrasi yang masih berlaku.
- 2). Tempat praktik.

Surat Ijin Praktek Bidan akan terus berlaku apabila Surat Tanda Registrasi masih berlaku dan berpraktik di tempat sebagaimana dicantumkan dalam Surat Ijin Praktik Bidan.²²³

Dalam rangka mewujudkan kesehatan keluarga dan masyarakat, pelayanan kebidanan merupakan tanggung jawab dari praktik profesi bidan yang bertujuan untuk meningkatkan kesehatan ibu dan anak. Tempat Praktik Mandiri Bidan dalam menjalankan pelayanannya berperan untuk:²²⁴

- 1). Menyediakan tempat praktik bagi bidan yang telah terstandar.
- 2). Menyediakan fasilitas pelayanan yang sesuai standar mengenai Kesehatan Ibu dan Anak (KIA), Keluarga Berencana (KB), dan Kesehatan Reproduksi (Kespro).
- 3). Melakukan skrining faktor risiko dan merujuk sesuai dengan standar.

²²³ <http://e-journal.uajy.ac.id>, *Ibid*, (diakses 27 April 2024).

²²⁴ <http://e-journal.uajy.ac.id>, *Ibid*, (diakses 27 April 2024).

- 4). Melakukan pencatatan mengenai data dari pasien beserta pelayanan yang diberikan yang kemudian setiap bulan melaporkannya ke Puskesmas, Badan Kependudukan dan Keluarga Berencana Nasional, dan Unit Pelaksana Bidan Delima.
 - 5). Melakukan pencatatan mengenai asuhan lengkap.
 - 6). Menyediakan fasilitas pelayanan penyuluhan Kesehatan Ibu dan Anak (KIA), Keluarga Berencana (KB), dan Kesehatan Reproduksi (Kespro).
 - 7). Menyediakan fasilitas pelayanan kelas ibu hamil dan ibu balita.
 - 8). Melakukan kunjungan rumah sesuai dengan kebutuhan.
- b. Persyaratan penyelenggaraan Tempat Praktik Mandiri Bidan**

Peraturan Menteri Kesehatan No. 28 tahun 2017 tentang Izin dan Penyelenggaraan Praktik Bidan, menentukan bahwa bidan yang hendak menyelenggarakan Praktik Mandiri Bidan harus memenuhi persyaratan lokasi, bangunan, peralatan, prasarana, serta bahan habis pakai dan obat-obatan:²²⁵

²²⁵ <http://e-journal.uajy.ac.id>, *Ibid*, (diakses 27 April 2024).

1). Persyaratan Lokasi.

Tempat Praktik Mandiri Bidan harus berada pada lokasi yang mudah dan memungkinkan untuk melakukan rujukan serta memperhatikan aspek kesehatan lingkungan.

2). Persyaratan Bangunan.

Bangunan tempat Praktik Mandiri Bidan harus memiliki:

- a). Ruang tempat menunggu.
- b). Ruang tempat periksa.
- c). Ruang tempat bersalin.
- d). Ruang tempat nifas atau rawat inap.
- e). Kamar mandi.
- f). Ruang lain sesuai kebutuhan.

3). Persyaratan Prasarana.

- a). Sirkulasi udara yang baik. Standar sirkulasi udara pada tempat Praktik Mandiri Bidan adalah $15\% \times$ luas lantai.
- b). Pencahayaan ruangan yang baik. Ruang pada tempat Praktik Mandiri Bidan memiliki cahaya yang terang dan tidak menyilaukan.
- c). Pintu sebagai akses keluar masuk ruangan dapat dikunci dan dapat terbuka lebar.
- d). Penyekat ruangan dalam bentuk sketsel dan gordena yang mudah untuk dibersihkan.
- e). Tersedia air mengalir.

- f). Tersedia sistem listrik yang memadai.
- g). Tiap ruangan tersedia minimal 1 titik kelistrikan dan khusus untuk ruangan tindakan minimal 2 titik kelistrikan.
- h). Tersedia alat pemadam api.
- i). Meubelair atau furniture. Pada tempat Praktik Mandiri Bidan ada standar meubelair yang harus tersedia yaitu kursi kerja minimal 4 buah, lemari arsip minimal 1 buah, meja tulis minimal 1 buah, tempat tidur periksa minimal 1 buah, tempat tidur untuk persalinan minimal 1 set, tempat tidur nifas minimal 1 buah, dan boks bayi minimal 1 buah.
- j). Pencatatan dan pelaporan. Pada tempat Praktik Mandiri Bidan ada standar pencatatan dan pelaporan yang harus ditaati yaitu harus tercukupinya kebutuhan akan buku register pelayanan, buku KIA, kartu ibu, formulir sesuai kebutuhan, surat keterangan hamil, dan pencatatan asuhan kebidanan. Sedangkan untuk buku kohort ibu, register kohort bayi, buku register ibu, buku register bayi, bagan dinding MTBS, dan bagan MTBS tersedia masing-masing jenis minimal satu buah. Kantong persalinan juga harus tersedia minimal satu set.

4). Persyaratan Peralatan.

Pada Praktik Mandiri Bidan ada standar kelengkapan peralatan yang harus dipenuhi yaitu satu set pemeriksaan obstetri gynekologi, satu set pemeriksaan kesehatan anak, satu set pelayanan KB, dan satu set imunisasi. Selain itu tersedia peralatan pokok lain seperti bantal, celemek plastik, kacamata google, sepatu boot, penutup rambut, druk bolong, kasur, lemari alat, lemari obat, meteran untuk mengukur tinggi fundus, perlak, pispot, pita pengukur lila, seprei, set tumbuh kembang anak, sikat untuk membersihkan peralatan, tempat sampah tertutup, tirai, toples kapas atau kasa steril, tromol kasa atau kain steril, waskom kecil, bengkok, microtoise, pisau pencukur, handuk pembungkus neonates, kantong metode kanguru, lemari kecil untuk pasien, selimut untuk bayi, selimut untuk orang dewasa, dan sterilisator.

5). Persyaratan Bahan Habis Pakai dan Obat-obatan.

Pada Praktik Mandiri Bidan ada standar kelengkapan bahan habis pakai yang harus tersedia yaitu alkohol, cairan disinfektan, kain steril, kapas, kasa steril, kasa non steril, lidi kapas steril, masker, podofilin tincture 25%, sabun tangan atau antiseptik, benang chromic catgut, gelang bayi, infus set, jarum jahit, kantong urin, kateter, pembalut,

plester, sabun cair untuk cuci tangan, dan sarung tangan. Sedangkan untuk standar kelengkapan obat-obatan yang harus tersedia meliputi kontrasepsi oral, kontrasepsi suntik, kontrasepsi implant, kontrasepsi AKDR, kondom, dan obat kegawat daruratan lainnya.

Praktik Mandiri Bidan wajib melengkapi seluruh sarana dan prasarana pelayanan yang sesuai dengan standar pelayanan dan ketentuan undang-undang. Tempat praktik yang tidak melengkapi sarana dan prasarana pelayanan, akan dikenakan sanksi administratif dapat berupa teguran secara lisan, peringatan secara tertulis, denda administratif, maupun pencabutan izin.²²⁶

c. Prosedur pendirian Praktik Mandiri Bidan²²⁷

- 1). Mengajukan Surat Permohonan di atas materai Rp.10.000,-(sepuluh ribu rupiah) ditujukan kepada Dinas Penanaman Modal dan Pelayanan Terpadu Satu Pintu (DPMPTSP) dan permohonan Rekomendasi ke Dinas Kesehatan Kabupaten setempat.
- 2). Foto copy ijazah legalisir.
- 3). Foto copy KTP pemohon.
- 4). Pas photo.

²²⁶ <http://e-journal.uajy.ac.id>, *Ibid*.

²²⁷ <https://ptsp.rohilkab.go.id/izin-praktek-bidan-pelayanan-kesehatan>, (Online), (diakses 30 April 2024).

- 5). Foto copy surat tanda registrasi bidan legalisir.
- 7). Rekomendasi dari pengurus IBI.
- 8). Rekomendasi dari dinas kesehatan.
- 9). Rekomendasi dari puskesmas.
- 10). Surat keterangan sehat.
- 11). Daftar tilik.
- 12). Foto tempat praktik.
- 13). Surat pernyataan memiliki tempat praktik.
- 14). Foto copy NPWP.
- 15). Materai.

Ijin Praktik Bidan merupakan ijin tertulis yang diberikan kepada Bidan untuk menyelenggarakan praktik kebidanan. Ijin praktik diberikan kepada bidan yang mempunyai Surat Tanda Registrasi (STR) yang masih berlaku dan syarat-syarat lainnya yang ditetapkan sesuai Peraturan Menteri Kesehatan No. 28 Tahun 2017 tentang Ijin dan Penyelenggaraan Praktik Bidan.²²⁸ Pasal 25 Undang-undang Kebidanan, mengatur tentang izin praktik bidan, yaitu sebagai berikut:

- “(1). Bidan yang akan menjalankan Praktik Kebidanan wajib memiliki izin praktik.
- (2). Ijin praktik sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diberikan dalam bentuk SIPB.

²²⁸ <https://dinkes.limapuluhkotakab.go.id/berita/peninjauan-tempat-praktek-mandiri-bidan>, (Online), (diakses 30 April 2024).

- (3). SIPB sebagaimana dimaksud pada ayat (2) diberikan oleh Pemerintah Daerah kabupaten/kota atas rekomendasi pejabat kesehatan yang berwenang di kabupaten/kota tempat Bidan menjalankan praktiknya.
- (4). Pemerintah Daerah/kota sebagaimana dimaksud pada ayat (3) harus menerbitkan SIPB paling lama 15 (lima belas) hari kerja sejak pengajuan SIPB diterima.
- (5). Untuk mendapatkan SIPB sebagaimana dimaksud pada ayat (3), Bidan harus memiliki:
 - a. STR yang masih berlaku; dan
 - b. tempat praktik.
- (6). SIPB berlaku apabila:
 - a. STR masih berlaku; dan
 - b. Bidan berpraktik di tempat sebagaimana tercantum dalam SIPB.

Setiap Bidan yang akan melaksanakan praktik kebidanan terlebih dahulu mengajukan permohonan ijin praktik ke Dinas Penanaman Modal dan Pelayanan Terpadu Satu Pintu (DPMPTSP), selanjutnya Petugas Dinas Kesehatan, dalam hal ini seksi Sumber Daya Manusia Kesehatan (SDMK) bersama Organisasi Profesi Bidan meninjau ke lokasi praktik tersebut, apakah tempat dan seluruh peralatan kebidanan sudah sesuai standar yang ditetapkan dalam Peraturan Menteri Kesehatan. Apabila dinyatakan sudah memenuhi

syarat, maka Kepala Dinas Kesehatan mengeluarkan rekomendasi untuk mendapatkan Surat Ijin Praktik Bidan (SIPB) tersebut sesuai masa berlakunya STR.²²⁹

Bidan lulusan luar negeri yang akan menjalankan praktik kebidanan di Indonesia, wajib memiliki STR dan SIPB, sebagaimana diatur dalam Pasal 31 Undang-undang Kebidanan, yang menentukan:

- “(1). Bidan warga negara Indonesia lulusan luar negeri yang akan menjalankan Praktik Kebidanan di Indonesia wajib memiliki STR dan SIPB.
- (2). STR dan SIPB sebagaimana dimaksud pada ayat (1), diperoleh setelah Bidan warga negara Indonesia lulusan luar negeri mengikuti evaluasi kompetensi.

Selanjutnya dalam Pasal 32 Undang-undang Kebidanan, ditentukan:

- “(1). Evaluasi kompetensi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 31 ayat (2) dilakukan melalui:
 - a. penilaian kelengkapan administratif; dan
 - b. penilaian kemampuan melakukan Praktik Kebidanan.
- (2). Penilaian kelengkapan administratif sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a meliputi:

²²⁹ <https://dinkes.limapuluhkotakab.go.id/berita/peninjauan-tempat-praktek-mandiri-bidan>, (Online), (diakses 30 April 2024).

- a. penilaian keabsahan dan penyetaraan ijazah oleh menteri yang menyelenggarakan tugas pemerintahan di bidang pendidikan tinggi;
 - b. surat keterangan sehat fisik dan mental; dan
 - c. surat pernyataan tertulis untuk mematuhi dan melaksanakan ketentuan etika profesi.
- (3). Penilaian kemampuan melakukan Praktik Kebidanan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf b dilakukan melalui Uji Kompetensi sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
 - (4). Bidan warga negara Indonesia lulusan luar negeri yang telah memenuhi penilaian kelengkapan administratif dan lulus penilaian kemampuan melakukan Praktik Kebidanan memperoleh surat keterangan lulus evaluasi kompetensi.
 - (5). Bidan warga negara Indonesia lulusan luar negeri yang telah memperoleh surat keterangan sebagaimana dimaksud pada ayat (4) dapat memperoleh STR.
 - (6). STR sebagaimana dimaksud pada ayat (5) diberikan oleh Konsil setelah memenuhi persyaratan.
 - (7). Ketentuan lebih lanjut mengenai evaluasi kompetensi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) sampai dengan ayat (4) diatur dengan Peraturan Menteri.

G. Standar Pelayanan Kesehatan

Menurut *Clinical Practice Guidline*, standar adalah keadaan ideal atau tingkat pencapaian tertinggi dan sempurna yang dipergunakan sebagai batas penerimaan minimal. Standar Pelayanan Kesehatan adalah suatu pernyataan tentang mutu yang diharapkan, yaitu menyangkut masukan, proses dan keluaran sistem pelayanan kesehatan. Standar Pelayanan Kesehatan merupakan suatu alat organisasi untuk menjabarkan mutu pelayanan kesehatan ke dalam terminologi operasional sehingga semua orang yang terlibat dalam pelayanan kesehatan akan terikat dalam suatu sistem baik pasien, penyedia pelayanan kesehatan, penunjang pelayanan kesehatan ataupun manajemen organisasi pelayanan kesehatan dan akan bertanggung gugat dalam menjalankan tugas dan perannya masing-masing.²³⁰

Standar Pelayanan Kesehatan dalam Pasal 24 ayat (1) Undang-undang Kesehatan, menentukan bahwa: “Penyelenggaraan Upaya Kesehatan dilaksanakan sesuai dengan standar Pelayanan Kesehatan.” Selanjutnya dalam ayat (2) ditentukan bahwa: “Ketentuan mengenai standar Pelayanan Kesehatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diatur dengan Peraturan Pemerintah.”

²³⁰ Friska Trisnawati, 2016, *Pengantar Ilmu Kebidanan*, Prestasi Pustaka: Jakarta, hlm. 15-16.

1. Standar profesi

Untuk memberikan batasan pertanggungjawaban seorang professional dipandang perlu adanya standarisasi profesi.²³¹ Standar profesi tidak hanya diperuntukkan bagi tenaga kesehatan, tetapi juga bagi rumah sakit sebagai acuan dalam memberikan pelayanan medis, sebab standar profesi adalah merupakan prosedur baku yang dibuat sesuai dengan bidang spesialisasi, fasilitas dan sumber daya yang tersedia. Oleh karena itu, pengertian standar profesi menurut Leenen, yang secara detail dikemukakan oleh Safitri Hariyani sebagai berikut:²³²

- a. Berbuat secara teliti/seksama (*zorgvuldig*) dikaitkan dengan *culpa*/kelalaian. Bila dokter bertindak tidak teliti, tidak berhati-hati, maka memenuhi unsur kelalaian, dan bila tindakannya sangat tidak berhati-hati atau ceroboh, maka memenuhi *culpa lata*.
- b. Sesuai ukuran ilmu medis (*volgens de medische standard*).
- c. Kemampuan rata-rata (*average*) dibanding kategori keahlian medik yang sama (*gemiddelde bekwaamheid van gelijke medische caterorie*).
- d. Situasi dan kondisi yang sama (*gelijke omstandigheden*).

²³¹ Mudakir Iskandar, 2011, *Tuntutan Pidana dan Perdata Malpraktik*, Permata Aksara: Jakarta, hlm. 3.

²³² Leenen, dalam Safitri Hariyani, 2005, *Op.cit.* hlm. 63.

- e. Sarana upaya (*middelen*) yang sebanding/proporsional (asas proporsional) sebagai terjemahan dari *med middelen die redelijke verhouding staan* dengan tujuan konkret tindakan/perbuatan tersebut (*tot het concrete handelingsdoet*).

Pendapat Leenen ini dipergunakan oleh hakim Belanda sebagai pedoman untuk menyelesaikan dugaan malpraktik medis yang diajukan di muka pengadilan. Di Indonesia tindakan malpraktik medis yang dilakukan oleh tenaga kesehatan tidak hanya terfokus pada masalah hukum semata, tetapi juga kode etik yang di dalamnya menyangkut standar profesi sehingga apabila tenaga kesehatan yang terindikasi melakukan malpraktik medis prosesnya cukup rumit dan menyita waktu yang panjang.

Dalam gugatan perdata, pembuktian ada atau tidaknya malpraktik medis tidak diperlukan pembuktian adanya *culpa lata*, tetapi cukup kealpaan ringan/biasa/*culpa levis*; aspek perdata gugatan perbuatan melanggar hukum dalam kasus malpraktik medis pada umumnya meliputi:²³³

- a. Menyimpang dari standar profesi medis;
- b. Ada kelalaian;
- c. Ada hubungan kausalitas antara tindakan medis dengan kerugian akibat tindakan medis tersebut.

²³³ Moh. Hatta, *Op.cit*, hlm. 85-86.

2. Standar pelayanan profesi

Standar pelayanan profesi adalah batasan minimal pengetahuan, keterampilan, dan perilaku profesional yang harus dimiliki oleh seseorang untuk menjalankan kegiatan profesionalnya. Standar ini dibuat oleh organisasi profesi bidang kesehatan. Standar pelayanan profesi berlaku untuk berbagai profesi kesehatan, seperti dokter, perawat, bidan, dan perekam medis.²³⁴

3. Standar Operasional Prosedure

Standar Operasional Prosedur atau dalam Bahasa Inggris disebut *Standard Operating Procedure* yang dapat disingkat sebagai SOP, adalah suatu alur/cara kerja yang sudah terstandarisasi. Standar Operasional Prosedur ini memiliki kekuatan sebagai suatu petunjuk yang bersifat mengikat dan direktif. Hal ini mencakup hal-hal dari operasi yang memiliki suatu prosedur (langkah-langkah) tertulis yang pasti. SOP disusun sesuai dengan kebutuhan, visi dan misi masing-masing organisasi dengan tujuan yang berbeda-beda.²³⁵

Standar Operasional Prosedur (SOP) adalah dokumen yang berkaitan dengan prosedur yang dilakukan secara kronologis untuk menyelesaikan suatu pekerjaan yang bertujuan untuk memperoleh hasil kerja yang paling efektif dari para pekerja dengan biaya yang

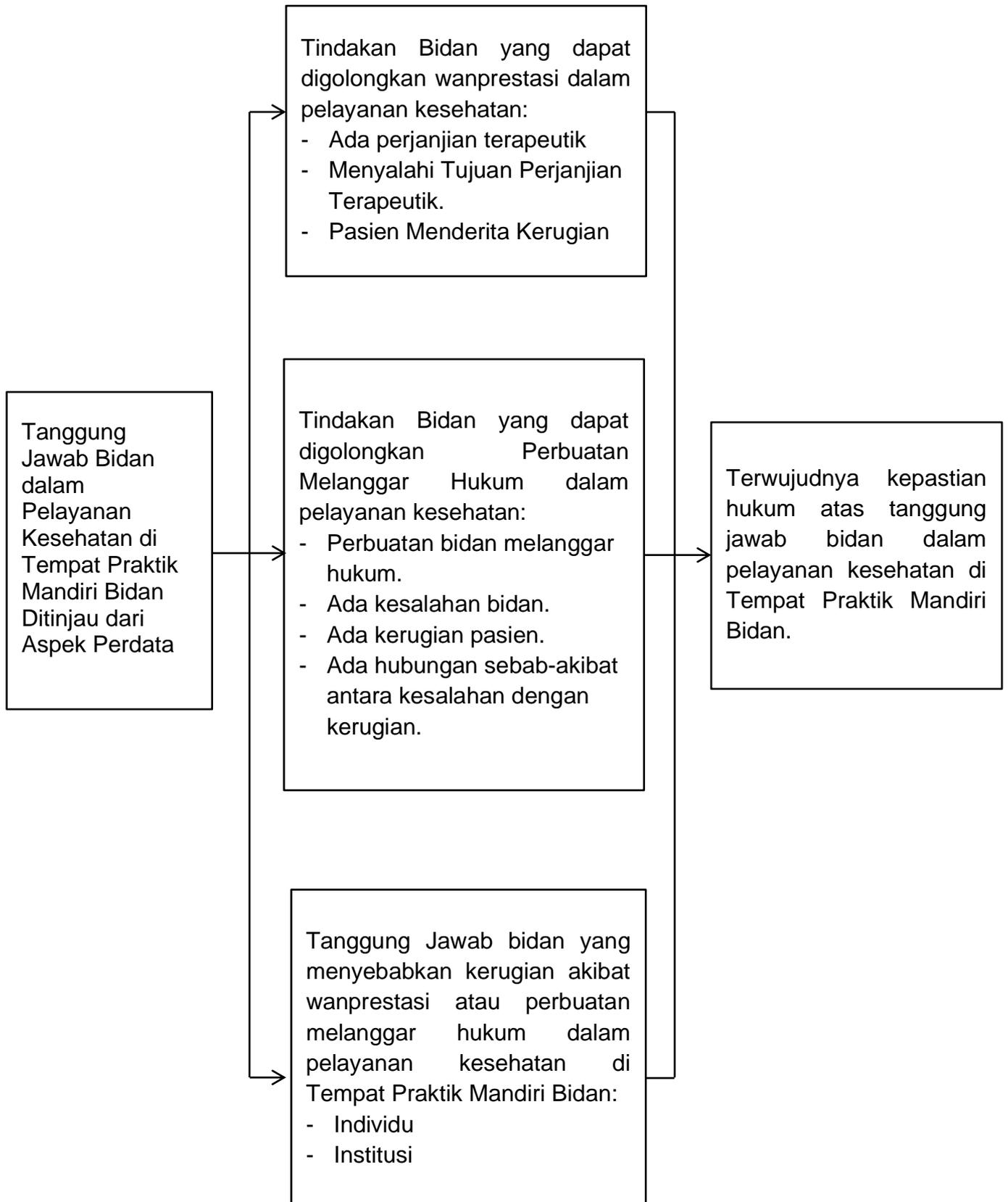
²³⁴ <https://www.google.com/search?q=pengertian+standar+pelayanan+profesi&client,> *Online*, (diakses 9 Oktober 2024).

²³⁵ https://id.wikipedia.org/wiki/Prosedur_operasi_standar, (*Online*), (diakses 10 Februari 2022).

serendah-rendahnya. SOP biasanya terdiri dari manfaat, kapan dibuat atau direvisi, metode penulisan prosedur, serta dilengkapi oleh bagan *flowchart* di bagian akhir.²³⁶

²³⁶ <https://www.scribd.com/document/Sop-Mutu-Pelayanan-Kebidanan>, (Online), (diakses 10 Februari 2022).

H. Bagan Kerangka Pikir



I. Definisi Operasional

1. Tanggung Jawab adalah tanggung gugat (*liability*) akibat kesalahan yang dilakukan oleh bidan di Tempat Praktik Mandiri Bidan.
2. Tanggung Jawab Bidan adalah kewajiban bidan menanggung kerugian pasien atas dasar wanprestasi atau perbuatan melanggar hukum di Tempat Praktik Mandiri Bidan.
3. Pelayanan kesehatan adalah pelayanan kebidanan yaitu pelayanan kesehatan ibu, pelayanan kesehatan anak, pelayanan kesehatan reproduksi perempuan dan keluarga berencana.
4. Tempat Praktik Mandiri Bidan adalah tempat bidan melakukan atau memberikan pelayanan kesehatan.
5. Tindakan adalah pelayanan yang diberikan bidan kepada pasien.
6. Wanprestasi adalah pelayanan yang diberikan bidan, yang menyalahi perjanjian terapeutik.
7. Perjanjian adalah kesepakatan antara bidan dan pasien, bahwa bidan akan berupaya secara maksimal untuk menyembuhkan pasien melalui tindakan medis dan pasien bersedia menjalani upaya yang akan dilakukan bidan.
8. Kesalahan adalah perbuatan bidan, baik kesengajaan maupun kelalaian yang dilakukan bidan dalam pelayanan kesehatan.
9. Kerugian adalah kerugian materiil dan imateriel yang diderita pasien akibat wanprestasi atau perbuatan melanggar hukum oleh bidan.

10. Perbuatan Melanggar Hukum adalah pelayanan yang tidak patut dilakukan oleh bidan, yaitu dapat berupa melanggar undang-undang, melanggar hak pasien, bertentangan dengan kewajiban hukumnya, berlawanan dengan kesusilaan, dan tidak hati-hati dalam memberikan pelayanan kesehatan.
11. Hubungan sebab-akibat adalah hubungan antara tindakan yang dilakukan bidan dengan kerugian yang terjadi pada pasien.
12. Individu adalah bidan secara pribadi dalam pelayanan kesehatan.
13. Institusi adalah Tempat Praktik Mandiri Bidan.