



SIMBUR CAHAYA

Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya

Alamat Redaksi : Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya, Jalan Srijaya Negara, Bukit Besar, Palembang, Sumatera Selatan 30139, Indonesia.

Telepon : +62711-580063 Fax: +62711-581179

E-mail: jurnalsimburcahaya@gmail.com

Website: <http://journal.fh.unsri.ac.id/simburcahaya>

ISSN : 1410-0614

E-ISSN: 2684-9941

DOI: 10.28946/sc.v28i2.1199

Tindakan Medis Dokter terhadap Pasien Tanpa *Informed Consent* Dalam Perspektif Hukum Progresif

Muhammad Syahri Ramadhan;¹; Adrian Nugraha²;

¹msyahriramadhan@fh.unsri.ac.id; ²adriannugraha@fh.unsri.ac.id

Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya, Indonesia

Abstrak: Persetujuan atas tindakan kedokteran atau biasa disebut *Informed Consent*, sangatlah penting dikarenakan pasien mempunyai hak untuk menerima maupun menolak atas tindakan medis yang akan diterimanya. Masalahnya adalah ada dalam situasi dan kondisi tertentu *informed consent* tidak dapat dilaksanakan bagi pasien yang sedang gawat darurat. Jika melihat fenomena ini dalam pandangan positivistik, tindakan medis tanpa disertai adanya *informed consent* merupakan tindakan yang tidak dapat dibenarkan. Hal tersebut justru dianggap sudah merusak marwah dari konsep hukum di Indonesia yang mengedepankan kepada aspek hukum tertulis. Makna tertinggi dalam pandangan ini bahwa legalitas tidak hanya dipandang melalui suatu perbuatan atau tindakan masyarakat sudah dijalankan sesuai dengan teks yang tertulis dalam peraturan perundang – perundangan. Tidak semua di dalam realitas sosial masyarakat semuanya dapat dijawab dengan cukup membaca aturannya saja. Dalam hal tertentu, adakalanya teks aturan tersebut harus dilawan dan didobrak dengan pemikiran hukum progresif. Rumusan permasalahan dari penelitian ini adalah implementasi norma hukum progresif atas tindakan medis dokter terhadap pasien tanpa adanya *informed consent*. Metode yang digunakan ialah penelitian yuridis normatif, dengan pendekatan analisis kualitatif. Pada prinsipnya dokter memang mengharuskan meminta persetujuan dari pasien atau keluarga pasien untuk melakukan tindakan medis, akan tetapi hal tersebut sukar untuk dilakukan jika pasien dalam keadaan adanya prinsip *time saving is life saving*, artinya ialah waktu menjadi salah satu faktor penting dalam menyelamatkan diri si pasien. Dokter jika terlambat dalam memanfaatkan waktu untuk melakukan tindakan medis, maka hasil buruk berupa kecacatan atau bahkan kematian yang dialami oleh pasien, adalah hasil buruk yang akan didapatkan. Pihak dokter dapat mengenyampingkan atau tidak menggunakan *informed consent* (persetujuan tindakan kedokteran) apabila pasien memang harus segera diselamatkan dengan upaya medis tersebut. Teori *expressed consent* dan *zaakwarneming*, pada hakekatnya mempunyai korelasi dari hukum progresif. Hukum tidak hanya dipahami secara tersurat, akan tetapi harus dapat ditemukan secara tersirat.

Kata Kunci: *Tindakan Medis, Informed Consent, Hukum Progresif*

Abstract: Approval of medical action or commonly called Informed Consent, is very important because the patient has the right to accept or refuse the medical treatment he will receive. The problem is that in certain situations and conditions, informed consent cannot be carried out for patients who are in an emergency department. If you look at this phenomenon in a positivistic perspective, medical action without informed consent is an act that cannot be justified. This is actually considered to have damaged the dignity of the concept of law in Indonesia which prioritizes written legal aspects. The highest meaning in this view is that legality is not only seen through an act or community action that has been carried out in accordance with the text written in the legislation. Not everything in the social reality of society can be answered by simply reading the rules. In certain cases, sometimes the text of the regulation must be challenged and broken with progressive legal thinking. The formulation of the problem from this research is the implementation of progressive legal norms for medical actions of doctors to patients without informed consent. The method used is normative juridical research, with a qualitative analysis approach. In principle, doctors do require to ask for approval from the patient or the patient's family to take medical action, but this is difficult to do if the patient is in a state of the principle of time saving is life saving, meaning that Time is one of the important factors in saving the patient himself. If the doctor is late in taking the time to take medical action, then the bad result in the form of disability or even death experienced by the patient is a bad result that will be obtained. The doctor can set aside or not use informed consent (approval of medical action) if the patient really needs to be saved immediately with the medical effort. The theory of expressed consent and *zaakwarneming*, essentially has a correlation with progressive law. The law is not only understood explicitly, but must be found implicitly.

Keywords: Medical Action, Informed Consent, Progressive Law

Latar Belakang

Indonesia sebagai negara yang mengadopsi sistem *civil law* (hukum yang tertulis), memberikan konsekuensi bahwa hukum di Indonesia dianggap sah jika dibuat secara tertulis. Makna lain dari peraturan hukum tertulis ini ialah hukum di Indonesia didefinisikan dengan adanya peraturan perundang – undangan. Termasuk salah satunya mengenai pengaturan hukum tentang kesehatan di Indonesia.¹ Peraturan perundang – undangan terkait kesehatan dapat dikatakan banyak sekali. Mulai dari Undang – Undang 1945 hingga Peraturan Menteri Kesehatan, banyak meregulasi tentang kesehatan tersebut. Banyak regulasi tentang kesehatan ini dapat dipahami dengan baik, dikarenakan persoalan kesehatan adalah hal yang sangat fundamental dalam kehidupan manusia.² Kesehatan jika didefinisikan secara sederhana merupakan ihwal terkait hidup dan mati manusia. Dunia Internasional termasuk salah satunya

¹ Muhammad Syahri Ramadhan, “Analisis PP No. 103 Tahun 2015 Tentang Pemilikan Rumah Tempat Tinggal Atau Hunian Oleh Orang Asing Yang Berkedudukan Di Indonesia Dalam Kajian Politik Hukum Indonesia,” *Fiat Justicia* 3, no. 2 (2017): 482–503, <http://journal.ukb.ac.id/journal/detail/198/analisis-pp-no-103-tahun-2015-tentang-pemilikan-rumah-tempat-tinggal-atau-hunian-oleh-orang-asing-yang-berkedudukan-di-indonesia-dalam-kajian-politik-hukum-indonesia>.

² Soekidjo Notoatmodjo, *Etika Dan Hukum Kesehatan*, Cet.II (Jakarta: Rineka Cipta, 2018).

pemerintah Indonesia, pasti akan menganggap persoalan kesehatan dengan serius. Keseriusan itu tentunya dapat dilihat dari banyak regulasi yang diterbitkan.³

Banyaknya peraturan perundang – undangan terkait kesehatan ini juga tidak terlepas dari resiko tindakan medis yang dilakukan tenaga kesehatan terhadap pasien tersebut. Tenaga kesehatan jika membuat kesalahan atau kelalaian dalam melakukan tindakan medis dalam diri pasien, maka hal tersebut akan beresiko timbulnya kecacatan bahkan kematian dalam diri pasien.⁴ Upaya untuk meminimalisir resiko itulah, diperlukan adanya konsensualitas dari kedua belah yaitu tenaga kesehatan dan pasien terkait tindakan medis yang akan dilakukan tersebut.⁵ Persetujuan atas tindakan kedokteran atau biasa disebut *Informed Consent*, sangatlah penting dikarenakan pasien mempunyai hak untuk menerima maupun menolak atas tindakan medis yang akan diterimanya. Hal ini sebaliknya bagi pihak dokter mempunyai kewajiban untuk memenuhi hak yang diinginkan oleh pasien tersebut.

Sejarah hukum kesehatan yang berpedoman kepada sistem hukum tertulis ini, juga berdampak kepada aturan *informed consent* itu sendiri. Persetujuan tindakan kedokteran pada dasarnya harus dibuat secara tertulis. Hal ini dilakukan demi menghindari adanya kesalahan persepsi dari pasien atau keluarga pasien terhadap tindakan – tindakan medis apa saja serta segala resiko yang ditimbulkannya. *informed consent* merupakan prosedur mutlak yang harus dilakukan, jika dalam situasi dan kondisinya pasien atau keluarga pasien dapat diminta persetujuannya.⁶ Pentingnya adanya *informed consent*, yaitu pihak dokter tidak dapat segera melakukan tindakan medis terhadap diri pasien, jika tidak mempunyai formulir persetujuan tindakan kedokteran tersebut. Ketidakmauan tersebut bukan diartikan bahwa dokter tersebut tidak bertanggung jawab dan tidak profesional dalam menjalankan profesinya. Profesionalitas seorang dokter justru akan terlihat jika dokter tidak bertindak berdasarkan kewenangannya sendiri, akan tetapi dokter juga melibatkan pasien atau keluarga pasien dalam menjalankan tindakan medis tersebut.⁷

³ Sri Siswati, *Etika Dan Hukum Kesehatan Dalam Perspektif Undang – Undang Kesehatan*, III (Depok: RajaGrafindo Persada, 2017).

⁴ Soerjono Soekanto, *Masalah Pelayanan Dokter Kepada Pasien* (Jakarta: Penerbit IndHill-co, 1989).

⁵ Bahder Johan Nasution, *Hukum Kesehatan (Pertanggung Jawaban Dokter)* (Jakarta: Rineka Cipta, 2005).

⁶ Constantine Mavroudis and J. Thomas Cook, “Informed Consent,” in *Bioethical Controversies in Pediatric Cardiology and Cardiac Surgery*, 2020, https://doi.org/10.1007/978-3-030-35660-6_3.

⁷ Sunarto Adi Wibowo, *Hukum Kontrak Terapeutik Di Indonesia* (Medan: Pustaka Bangsa Press, 2009).

Keterlibatan pasien atau keluarga pasien dalam memutuskan perkara medis, pada hakekatnya merupakan bentuk dari manifestasi hubungan *partnership* antara dokter dan pasien.⁸ Di masa revolusi industri 4.0, masyarakat begitu mudah untuk mendapatkan segala informasi baik dari ruang lingkup nasional maupun internasional. Informasi yang didapatkan tersebut mulai dari persoalan hukum, politik, ekonomi hingga kesehatan. Pada saat internet belum menjadi familiar di kalangan publik Indonesia, masyarakat jika mempunyai masalah kesehatannya, pasti langsung mengkonsultasikannya ke dokter atau orang yang mempunyai keahlian di bidang kesehatan. Semenjak internet mudah untuk dimanfaatkan melalui perangkat gawai yang dimiliki setiap orang. Jika orang tersebut mempunyai masalah dalam kesehatannya, maka hal yang pertama dilakukan ialah mencari informasi terkait keluhan kesehatannya di situs internet. Fenomena tersebut merupakan bagian dari kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi di bidang kesehatan. Fenomena inilah kemudian yang tidak dapat disangkal, bahwa pasien mempunyai pengetahuan tentang kesehatan. Dokter tidak memosisikan hanya dirinyalah yang mengetahui dan mempunyai kehendak sendiri dalam menangani kesehatan orang lain. Pasien tidak lagi didefinisikan sebagai orang yang tidak berpengetahuan dan menyerahkan seluruh hidupnya kepada si dokter.⁹ Orientasi ini merupakan pandangan yang sangat konservatif dan sudah mulai tereduksi dalam praktek, terutama sejak adanya Undang – Undang Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran.¹⁰

Alasan inilah kemudian yang membuat dokter tidak hanya memberikan lembaran persetujuan tindakan kedokteran tersebut, lalu meminta tanda tangan dari pasien atau keluarga pasien. Mereka berhak tahu dan mendapatkan penjelasan dokter terkait *informed consent* yang akan mereka setuju atau tidak tersebut. Jika dokter tidak memberikan pemahaman terkait isi dari *informed consent* tersebut, ada kemungkinan perjanjian terapeutik yang dibuat antar kedua belah pihak dapat saja dibatalkan atau dianggap tidak sah dikarenakan memenuhi unsur penipuan, paksaan dan kekhilafan sebagaimana diatur dalam Pasal 1321 KUH Perdata.¹¹

⁸ Muh Amin Dali and Warsito Kasim, “Aspek Hukum Informed Consent Dan Perjanjian Terapeutik,” *Akademika* 8, no. 2 (2019), <https://doi.org/10.31314/akademika.v8i2.403>.

⁹ M. (Mustajab) Mustajab, “Analisis Yuridis Hubungan Hukum Antara Dokter Dan Pasien Dalam Peyanan Kesehatan,” *Legal Opinion*, vol. 1, 2013.

¹⁰ Mahendra Kusuma, *Etika Dan Hukum Kesehatan*, I (Palembang: NoerFikri, 2015).

¹¹ Adami Chazawi, *Malapraktik Kedokteran*, ed. Dessy Marliani Listianingsih, I (Jakarta: Sinar Grafika, 2016).

Pada dasarnya persetujuan tindakan kedokteran memang harus dibuat tertulis dan harus diadakan. Masalahnya adalah ada dalam situasi dan kondisi tertentu *informed consent* tidak dapat dilaksanakan bagi pasien yang sedang gawat darurat. Makna gawat darurat ini memang jika merujuk kepada Permenkes No. 290/ Menkes/ Per/ III/2008 Tentang Persetujuan Tindakan Kedokteran, tidak ada penjelasan secara eksplisit mengenai gawat darurat tersebut.¹² Gawat darurat disini dapat diartikan bahwa pasien dalam kondisi tidak sadar, sedangkan di sisi lainnya jika dokter mengupayakan memanggil pihak keluarga pasien, hal tersebut akan membutuhkan waktu yang lama dan dapat berakibat fatal bagi kondisi pasien itu sendiri.¹³ Pihak dokter jika harus tetap memaksakan adanya *informed consent* yang sudah disetujui dan ditandatangani pasien atau keluarga pasien, maka hal tersebut adalah perbuatan mustahil dan dapat membahayakan bagi diri pasien itu sendiri.

Hal inilah kemudian dalam kondisi gawat darurat, sebagaimana diatur dalam Pasal 4 ayat (1) Permenkes No. 290/ Menkes/ Per/ III/2008 Tentang Persetujuan Tindakan Kedokteran, dokter dapat melakukan tindakan medis tanpa adanya *informed consent* tersebut. Jika melihat fenomena ini dalam pandangan positivistik, tindakan medis tanpa disertai adanya *informed consent* merupakan tindakan yang tidak dapat dibenarkan. Hal tersebut justru dianggap sudah merusak marwah dari konsep hukum di Indonesia yang mengedepankan kepada aspek hukum tertulis. Ribuan peraturan perundang – undangan yang dimiliki Indonesia, merupakan suatu keniscayaan yang harus dijalankan oleh masyarakat. Obesitas regulasi tersebut meskipun mempunyai konsekuensi adanya tumpang tindih berbagai peraturan dan menciptakan birokrasi yang berbelit – belit, namun prinsip legalitas adalah hal yang utama.¹⁴

Pandangan seperti inipun mulai dilawan dengan adanya pandangan hukum yang baru. Sebagaimana dikemukakan oleh Satjipto Rahardjo yaitu hukum progresif. Makna tertinggi dalam pandangan ini bahwa legalitas tidak hanya dipandang melalui suatu perbuatan atau tindakan masyarakat sudah dijalankan sesuai dengan teks yang tertulis dalam peraturan perundang – perundangan. Tidak semua di dalam realitas sosial masyarakat semuanya dapat dijawab dengan

¹² I Gede Made Wirabrata, “Tinjauan Yuridis Informed Consent Dalam Perlindungan Hukum Bagi Pasien Dan Dokter,” *Jurnal Analisis Hukum* 1, no. 2 (2020), <https://doi.org/10.38043/jah.v1i2.416>.

¹³ , Indra Darian Wicaksana and , Ambar Budhisulistiyawati, “Tinjauan Terhadap Dokter Yang Menangani Pasien Gawat Darurat Tanpa Menggunakan Informed Consent,” *Jurnal Privat Law* 7, No. 1 (2019), <https://doi.org/10.20961/Privat.V7i1.30148>.

¹⁴ Muhammad Syahri Ramadhan, “Quo Vadis Omnibus Law,” *Sriwijaya Post*, 2020, <https://palembang.tribunnews.com/2020/03/09/quo-vadis-omnibus-law>.

cukup membaca aturannya saja. Dalam hal tertentu, adakalanya teks aturan tersebut harus dilawan dan didobrak (*breaking the law*),¹⁵ demi menciptakan hukum yang baru dan hukum tersebut dapat dimanfaatkan sebagai resep atas permasalahan gejala sosial di masyarakat. Adapun gejala sosial tersebut salah satunya ialah mengenai ambivalensi *informed consent* yang seharusnya disetujui oleh pasien atau keluarganya, tetapi di sisi lain pasien tersebut dalam kondisi gawat darurat. Hal ini tentunya tidak boleh secara ortodoks melihat dari aturan tertulis sebagaimana diatur dalam Pasal 8 Undang – Undang Nomor 36 tahun 2009 tentang Kesehatan dan Pasal 45 Undang – Undang Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran. Adapun permasalahan yang diangkat dalam penelitian ini ialah implementasi norma hukum progresif atas tindakan medis dokter terhadap pasien tanpa adanya *informed consent*.

Metode Penelitian

Jenis penelitian yang dipakai dalam penulisan artikel jurnal ialah penelitian yuridis normatif. Penelitian yuridis normatif sering diartikan penelitian hukum dengan studi kepustakaan atau menganalisis data sekunder.¹⁶ Data sekunder yang digunakan merupakan bahan hukum primer seperti peraturan perundang – undangan terkait hukum kesehatan seperti Undang – Undang Nomor 36 tahun 2009 tentang Kesehatan dan Undang – Undang Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran, dan Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 290 Tahun 2008 Tentang Persetujuan Tindakan Kedokteran. Bahan hukum sekunder seperti buku, artikel jurnal yang membahas hukum kesehatan. Bahan hukum tersier yaitu Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) dan Kamus hukum. Metode pendekatan yang dilakukan ialah pendekatan kualitatif, yaitu menganalisis dan membedah permasalahan dalam penelitian ini dengan aspek norma, asas, maupun teoritis hukum berkaitan *informed consent*, hubungan dokter dan pasien dan hukum progresif.

Pembahasan Dan Analisis

¹⁵ Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum Progresif* (Jakarta: Kompas, 2006).

¹⁶ Soerjono Soekanto & Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif (Suatu Tinjauan Singkat)* (Jakarta: Rajawali Pers, 2001).

Implementasi Norma Hukum Progresif Atas Tindakan Medis Dokter Terhadap Pasien Tanpa Adanya Informed Consent

Arus globalisasi memberikan efek yang luar biasa terhadap perkembangan hukum di suatu negara. Implikasi tersebut salah satunya juga dirasakan oleh Indonesia. Dari sejarah hukum, Indonesia sebagai negara yang mengedepankan konsep *rechstaat*, maka dari itu sistem *civil law* pun harus diberlakukan di Indonesia. Efek penjajahan negara Belanda yang berlangsung lama, menyebabkan konsep negara hukum negeri kincir angin tersebut, teradopsi ke negara Indonesia. Banyaknya peraturan perundang – undangan merupakan bukti nyata atas eksistensi negara Indonesia sebagai negara hukum (*rechstaat*),¹⁷ Di dalam hukum pidana dikenal dengan asas legalitas, artinya ialah suatu perbuatan dapat diminta pertanggungjawaban hukumnya jika sudah diatur dalam peraturan perundang – undangan. Dalam hukum perdata dikenal dengan asas *pacta sunt servanda* , maksudnya ialah suatu perjanjian yang sudah ditulis dan disepakati oleh kedua belah pihak, maka akta perjanjian tersebut menjadi undang – undang buat mereka.¹⁸

Sistem *civil law* yang diterapkan selama ini mulai tereduksi semenjak adanya unsur hukum dari konsep common law mulai diterapkan Indonesia. Salah satu contoh kongretnya dapat terlihat dari adanya putusan – putusan hakim menjadi cikal bakal terhadap perubahan peraturan perundang – undangan di Indonesia. Pada dasarnya peraturan perundang – undangan memberi jaminan kepastian hukum. Tidak boleh setiap tindakan atau kegiatan yang dilakukan manusia, bertentangan dengan pasal – pasal dalam peraturan perundang – undangan.

Salah satu contohnya dalam hal mengenai tindakan medis yang dilakukan dokter terhadap pasien. Dokter jika melakukan tindakan medis tanpa adanya persetujuan tindakan kedokteran (*informed consent*) dari pasien atau keluarga pasien.¹⁹ Hal tersebut akan memiliki konsekuensi timbulnya sanksi hukum bagi dokter. Sanksi hukum yang diterapkan tersebut dapat dari aspek hukum pidana, perdata maupun hukum administrasi negara. Dalam aspek hukum pidana, dokter dapat dikenalkan Pasal 338 Kitab Undang – Undang Hukum Pidana (KUHP), ratio legis dari penerapan pasal ini ialah dokter yang merupakan tindakan medis seperti melakukan operasi bedah terhadap bagian tubuh pasien, secara otomatis bagian tubuhnya tersebut tidak sempurna

¹⁷ Choky Ramadhan, “Konvergensi Civil Law Dan Common Law Di Indonesia Dalam Penemuan Dan Pembentukan Hukum,” *Mimbar Hukum - Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada* 30, no. 2 (2018), <https://doi.org/10.22146/jmh.31169>.

¹⁸ E. Utrecht, *Pengantar Dalam Hukum Indonesia, 1960, Hlm. 74*. (Jakarta: Penerbitan Universitas, 1960).

¹⁹ G. Rodolfo Figueroa, “Informed Consent in the Patients’ Rights Law,” *Revista Médica de Chile* 140, no. 10 (2012), <https://doi.org/10.4067/S0034-98872012001000017>.

seperti awal mula. Pasien selain itu juga merasakan rasa sakit atau nyeri dikarenakan efek tindakan medis tersebut. Padahal di sisi lain pasien tidak memberikan persetujuan atas tindakan tersebut. Hal tersebut dapat dikategorikan sebagai penganiayaan.²⁰

Dalam aspek hukum perdata, tindakan tersebut merupakan perbuatan melawan hukum (*onrechtmatigedaad*). Adapun pasal 1365 KUH Perdata menyebutkan “tiap perbuatan melawan hukum yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut”. Terakhir ialah aspek hukum administrasi negara, tindakan dari dokter tidak sesuai dengan kode etik kedokteran. Dokter meskipun pada prinsipnya harus meminta persetujuan dari pasien sebelum dilaksanakannya tindakan medis terhadap diri pasien. Dalam situasi dan kondisi tertentu, dokter tidak dapat memaksakan adanya informed consent kepada pasien dalam situasi kritis atau gawat darurat. Hal yang tidak mungkin, mengharuskan adanya informed consent ketika pasien itu sendiri dalam kondisi tidak sadar. Kondisi dilematis ini tentu saja membuat dokter harus bertindak cepat, tetapi di sisi lain harus mengutamakan adanya *informed consent*.²¹

Dilematis ini menandakan bahwa tidak semua aturan hukum tertulis dapat dioptimalkan. Dalam situasi dan kondisi tertentu, aturan hukum tertulis yang bersifat kaku, ortodoks, dan formalistik. Justru dapat membuat tujuan dari hukum itu terlaksanakan dengan lambat dan berbelit – belit. Hukum yang baik seyogianya ialah aturan hukum yang tertulis (*law in the book*) sesuai dengan pelaksanaan aturan hukum tersebut di kehidupan sosial masyarakat (*law in action*). Permasalahannya ialah aspek *law in the book* mempunyai keterbatasan tersendiri. Aturan hukum tertulis hanya terbatas kepada kumpulan kata – kata yang dibuat dalam suatu kalimat, lalu kalimat tersebut beralih menjadi pasal – pasal dalam suatu peraturan perundang – undangan. Aturan hukum tertulis memang merupakan himpunan dari refleksi dari gejala sosial di masyarakat. Permasalahannya, aturan hukum tertulis tersebut tidak selamanya dapat dipaksakan untuk diterapkan dalam kehidupan masyarakat yang kondisi sosialnya pasti selalu berubah atau dinamis.²²

Contoh sederhana dapat dilihat dari Undang – Undang Dasar 1945 yang mengalami perubahan atau amandemen sebanyak empat kali pada pasca reformasi. UUD 1945 yang merupakan peraturan perundang – undangan tertinggi di Indonesia, akan tetapi masih dapat

²⁰ Bahder Johan Nasution, *Hukum Kesehatan (Pertanggung Jawaban Dokter)*.

²¹ Sri Siswati, *Etika Dan Hukum Kesehatan Dalam Perspektif Undang – Undang Kesehatan*.

²² Soerjono Soekanto, *Pokok - Pokok Sosiologi Hukum*, 25th ed. (Depok: Rajawali Pers, 2017).

berubah dikarenakan kondisi hukum, sosial dan politiknya begitu dinamis. Contoh lainnya ialah Undang – Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan. Peraturan ini merupakan peraturan yang menggantikan peraturan yang lama yaitu Undang – Undang Nomor 23 Tahun 1992 tentang kesehatan yang dianggap sudah tidak sesuai dengan perkembangan, tuntutan, dan kebutuhan hukum di masyarakat terkait persoalan kesehatan. Contoh – contoh perubahan peraturan perundangan tersebut, menjadi bukti bahwa teks peraturan perundang – undangan dapat menjadi lekang oleh zaman di kehidupan masyarakat yang begitu dinamis. Formalisme peraturan perundang – undangan, hanya ditujukan kepada pemenuhan nilai kepastian hukum saja, sedangkan nilai keadilan dan kemanfaatan dari tujuan hukum, tidak dapat dicari dan ditemukan dengan cukup menyesuaikan narasi hukum yang tertulis dengan perilaku masyarakat.

Hukum progresif dapat menjadi solusi ketika formalisme hukum tersebut mengganjal pemenuhan nilai keadilan dan kemanfaatan di lingkungan sosial masyarakat.²³ Teks dalam peraturan perundang – undangan ketika belum mampu memecahkan masalah sosial di masyarakat. Hal yang dapat dilakukan ialah menemukan hukum yang baru di balik aturan hukum tertulis yang bersifat kaku tersebut.²⁴ Pada prinsipnya dokter memang mengharuskan meminta persetujuan dari pasien atau keluarga pasien untuk melakukan tindakan medis, akan tetapi hal tersebut sukar untuk dilakukan jika pasien dalam keadaan adanya prinsip *time saving is life saving*, artinya ialah waktu menjadi salah satu faktor penting dalam menyelamatkan diri si pasien. Dokter jika terlambat dalam memanfaatkan waktu untuk melakukan tindakan medis, maka hasil buruk berupa kecacatan atau bahkan kematian yang dialami oleh pasien, adalah hasil buruk yang akan didapatkan.

Pihak dokter dapat mengenyampingkan atau tidak menggunakan *informed consent* (persetujuan tindakan kedokteran) apabila pasien memang harus segera diselamatkan dengan upaya medis tersebut. Secara teoritis, legitimasi tindakan dokter terhadap pasien tanpa adanya *informed consent* ini ialah *informed consent* pada dasarnya dapat dibagi menjadi dua jenis yaitu *expressed consent* dan *implied consent*. *expressed consent* merupakan suatu persetujuan tindakan medis yang diminta dokter kepada pasien dengan secara nyata dan tegas. Contohnya ialah pihak dokter meminta persetujuan dan tanda tangan dari pasien terkait adanya operasi bedah plastik.

²³ Satjipto Rahardjo, *Penegakan Hukum Progresif*, I (Jakarta: Kompas, 2010).

²⁴ M. Yasin Al Arif, “Penegakan Hukum Dalam Perspektif Hukum Progresif,” *Undang: Jurnal Hukum* 2, no. 1 (2019), <https://doi.org/10.22437/ujh.2.1.169-192>.

Hal ini biasanya dokter dapat memintakannya secara langsung kepada pasien dikarenakan pasien tidak dalam kondisi kritis atau tidak sadar. Pada intinya, *expressed consent* diterapkan kepada pasien yang sadar dan tindakan medis yang diterima pasien bukanlah tindakan yang tidak bersifat *emergency* (gawat darurat). Poin selanjutnya ialah *implied consent* artinya suatu tindakan medis yang dilakukan dokter kepada pasien dalam kondisi kritis atau tidak sadar. Tindakan medis itu tersebut meskipun secara lisan maupun tertulis tidak diberikan oleh pasien atau keluarga pasien, hal tersebut tetap dibenarkan karena pasien apabila sudah sadar, sudah pasti pasien atau keluarga pasien akan menyetujuinya, mengingat urgensi tindakan medis tersebut harus segera dilakukan.²⁵

Dalam hukum perdata dikenal dengan teori *zaakwarneming* sebagaimana diatur dalam Pasal 1354 KUH Perdata yang menyebutkan “Jika seseorang dengan sukarela tanpa ditugaskan, mewakili urusan orang lain, dengan atau tanpa setahu orang itu, maka ia secara diam-diam mengikatkan dirinya untuk meneruskan serta menyelesaikan urusan itu, hingga orang yang ia wakili kepentingannya dapat mengerjakan sendiri urusan itu. Ia harus membebani diri dengan segala sesuatu yang termasuk urusan itu. Ia juga harus menjalankan segala kewajiban yang harus ia pikul jika ia menerima kekuasaan yang dinyatakan secara tegas.” Pasal ini memberikan penjelasan secara tegas bahwa dokter yang menangani keperluan medis bagi pasien, wajib untuk melaksanakan tugasnya hingga tuntas meskipun pasien dalam kondisi gawat darurat. Hak dari dokter juga harus dipenuhi oleh pasien jika pasien tersebut sudah sembuh atau selesai menerima pelayanan medis dari dokter. Sebaliknya pasien yang dimana hak sudah terpenuhi yaitu menerima pelayanan medis ketika pasien dalam kondisi gawat darurat, pasien mempunyai kewajiban untuk memenuhi hak dokter yang sudah menyelesaikan tugasnya.²⁶

Dalam kacamata hukum kesehatan, ketiadaan *informed consent* dapat diterapkan jika pasien dalam keadaan gawat darurat.²⁷ Maka dari itu *informed consent* meskipun merupakan hal yang paling utama dilakukan, akan tetapi dia tidak bersifat mutlak. Pengecualian dapat diterapkan jika pasien dalam kondisi kritis atau tidak sadar. Teori *expressed consent* dan *zaakwarneming*, pada hakekatnya mempunyai korelasi dari hukum progresif. Hukum tidak hanya

²⁵ Christine Grady, “Enduring and Emerging Challenges of Informed Consent,” *New England Journal of Medicine*, 2015, <https://doi.org/10.1056/nejmra1411250>.

²⁶ Mahendra Kusuma, *Etika Dan Hukum Kesehatan*.

²⁷ “Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 290 Tahun 2008 Tentang Persetujuan Tindakan Kedokteran” (2008). Pasal 4 ayat (1)

dipahami secara tersurat, akan tetapi harus dapat ditemukan secara tersirat. Tersirat yang dimaksudkan ialah dapat diketahui dari tindakan atau aktivitas yang manusia di tengah lingkungan masyarakat itu sendiri. Hukum merupakan suatu persepsi umum masyarakat atas suatu fenomena sosial yang dapat dipertanggungjawabkan rasionalitasnya. Dalam kondisi pasien yang sudah kritis atau tidak sadarkan diri, persepsi publik yang dibangun ialah upaya penyelamatan secara cepat merupakan prioritas utama, dibandingkan memikirkan adanya *informed consent* yang sifatnya tidak lagi urgensi dibandingkan kondisi pasien yang sudah gawat darurat tersebut.²⁸

Penerapan hukum progresif terkait tidak adanya *informed consent* ini juga tidak mereduksi nilai kepastian hukum dari tindakan medis tersebut. Hal ini dikarenakan ketiadaan *informed consent* sudah diatur dalam Pasal 4 ayat (1) Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 290 Tahun 2008 Tentang Persetujuan Tindakan Kedokteran. Pasal ini memantapkan prinsip hukum progresif, yang dimana setiap persetujuan tindakan kedokteran baik secara lisan dan tertulis, dapat dikecualikan bagi pasien yang mengalami kondisi gawat darurat. Hukum progresif yang tidak membatasi pengertian hukum yaitu peraturan perundang – undangan, akan tetapi harus dikembangkan berdasarkan aspek sosiologi hukum di masyarakat itu sendiri, justru diikat dengan legalitas di dalam peraturan perundang – undangan. Hal ini menandakan, *law in the book* dan *law in action* mengalami sinkronisasi yang optimal khususnya terkait ketiadaan *informed consent* yang diatur dalam Pasal 4 ayat (1) Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 290 Tahun 2008 Tentang Persetujuan Tindakan Kedokteran.

²⁸ Darren S. Bryan and Robert M. Sade, “Delegation of Informed Consent: Law and Ethics,” *Annals of Thoracic Surgery*, 2018, <https://doi.org/10.1016/j.athoracsur.2018.05.015>.

Kesimpulan

Teori *expressed consent* dan *zaakwarneming*, pada hakekatnya mempunyai korelasi dari hukum progresif. Hukum tidak hanya dipahami secara tersurat, akan tetapi harus dapat ditemukan secara tersirat. Tersirat yang dimaksudkan ialah dapat diketahui dari tindakan atau aktivitas yang manusia di tengah lingkungan masyarakat itu sendiri. Hukum merupakan suatu persepsi umum masyarakat atas suatu fenomena sosial yang dapat dipertanggungjawabkan rasionalitasnya. Dalam kondisi pasien yang sudah kritis atau tidak sadarkan diri, persepsi publik yang dibangun ialah upaya penyelamatan secara cepat merupakan prioritas utama, dibandingkan memikirkan adanya *informed consent* yang sifatnya tidak lagi urgensi dibandingkan kondisi pasien yang sudah gawat darurat tersebut. Penerapan hukum progresif terkait tidak adanya *informed consent* ini juga tidak mereduksi nilai kepastian hukum dari tindakan medis tersebut. Hal ini dikarenakan ketiadaan *informed consent* sudah diatur dalam Pasal 4 ayat (1) Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 290 Tahun 2008 Tentang Persetujuan Tindakan Kedokteran. Pasal ini memanasifestasikan prinsip hukum progresif, yang dimana setiap persetujuan tindakan kedokteran baik secara lisan dan tertulis, dapat dikecualikan bagi pasien yang mengalami kondisi gawat darurat.

DAFTAR PUSTAKA

Buku dan Perundang-Undangan

- Adami Chazawi. 2016. *Malapraktik Kedokteran*. Edited by Dessy Marliani Listianingsih. I. Jakarta: Sinar Grafika.
- Bahder Johan Nasution. 2005. *Hukum Kesehatan (Pertanggung Jawaban Dokter)*. Jakarta: Rineka Cipta.
- E. Utrecht. 1960. *Pengantar Dalam Hukum Indonesia, 1960*, Hlm. 74. Jakarta: Penerbitan Universitas.
- Mahendra Kusuma. 2015. *Etika Dan Hukum Kesehatan*. I. Palembang: NoerFikri.
- Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 290 Tahun 2008 Tentang Persetujuan Tindakan Kedokteran (2008).
- Satjipto Rahardjo. 2006. *Membedah Hukum Progresif*. Jakarta: Kompas.
- .2010. *Penegakan Hukum Progresif*. I. Jakarta: Kompas.

- Soekidjo Notoatmodjo. 2018. *Etika Dan Hukum Kesehatan*. II. Jakarta: Rineka Cipta.
- Soerjono Soekanto. 1989. *Masalah Pelayanan Dokter Kepada Pasien*. Jakarta: Penerbit IndHill-co.
- . 2017. *Pokok - Pokok Sosiologi Hukum*. 25th ed. Depok: Rajawali Pers.
- Soerjono Soekanto & Sri Mamudji. 2001. *Penelitian Hukum Normatif (Suatu Tinjauan Singkat)*. Jakarta: Rajawali Pers.
- Sri Siswati. 2017. *Etika Dan Hukum Kesehatan Dalam Perspektif Undang – Undang Kesehatan*. III. Depok: RajaGrafindo Persada.
- Sunarto Adi Wibowo. 2009. *Hukum Kontrak Terapeutik Di Indonesia*. Medan: Pustaka Bangsa Press.

Jurnal:

- Arif, M. Yasin Al. “Penegakan Hukum Dalam Perspektif Hukum Progresif.” *Undang: Jurnal Hukum* 2, no. 1 (2019). <https://doi.org/10.22437/ujh.2.1.169-192>.
- Bryan, Darren S., and Robert M. Sade. “Delegation of Informed Consent: Law and Ethics.” *Annals of Thoracic Surgery*, 2018. <https://doi.org/10.1016/j.athoracsur.2018.05.015>.
- Dali, Muh Amin, and Warsito Kasim. “Aspek Hukum Informed Consent Dan Perjanjian Terapeutik.” *Akademika* 8, no. 2 (2019). <https://doi.org/10.31314/akademika.v8i2.403>.
- Grady, Christine. “Enduring and Emerging Challenges of Informed Consent.” *New England Journal of Medicine*, 2015. <https://doi.org/10.1056/nejmra1411250>.
- Indra Darian Wicaksana, and Ambar Budhisulistiyawati. “Tinjauan Terhadap Dokter Yang Menangani Pasien Gawat Darurat Tanpa Menggunakan Informed Consent.” *Jurnal Privat Law* 7, no. 1 (2019). <https://doi.org/10.20961/privat.v7i1.30148>.
- Mavroudis, Constantine, and J. Thomas Cook. “Informed Consent.” In *Bioethical Controversies in Pediatric Cardiology and Cardiac Surgery*, 2020. https://doi.org/10.1007/978-3-030-35660-6_3.
- Mustajab, M. (Mustajab). “Analisis Yuridis Hubungan Hukum Antara Dokter Dan Pasien Dalam Peyanan Kesehatan.” *Legal Opinion*. Vol. 1, 2013.
- Ramadhan, Muhammad Syahri. “Analisis PP No. 103 Tahun 2015 Tentang Pemilikan Rumah Tempat Tinggal Atau Hunian Oleh Orang Asing Yang Berkedudukan Di Indonesia Dalam Kajian Politik Hukum Indonesia.” *Fiat Justicia* 3, no. 2 (2017): 482–503. <http://journal.ukb.ac.id/journal/detail/198/analisis-pp-no-103-tahun-2015-tentang-pemilikan-rumah-tempat-tinggal-atau-hunian-oleh-orang-asing-yang-berkedudukan-di-indonesia-dalam-kajian-politik-hukum-indonesia>.
- . “Quo Vadis Omnibus Law.” *Sriwijaya Post*. 2020. <https://palembang.tribunnews.com/2020/03/09/quo-vadis-omnibus-law>.

Rodolfo Figueroa, G. "Informed Consent in the Patients' Rights Law." *Revista Médica de Chile* 140, no. 10 (2012). <https://doi.org/10.4067/S0034-98872012001000017>.

Choky Ramadhan. "Konvergensi Civil Law Dan Common Law Di Indonesia Dalam Penemuan Dan Pembentukan Hukum." *Mimbar Hukum - Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada* 30, no. 2 (2018). <https://doi.org/10.22146/jmh.31169>.

Wirabrata, I Gede Made. "Tinjauan Yuridis Informed Consent Dalam Perlindungan Hukum Bagi Pasien Dan Dokter." *Jurnal Analisis Hukum* 1, no. 2 (2020). <https://doi.org/10.38043/jah.v1i2.416>.