

PENERAPAN ASAS PROPORSIONALITAS TERHADAP PERJANJIAN TERAPEUTIK

Muhammad Nur Cholis Wahidin,¹ Benny K. Heriawan², Ahmad Syaifudin³

Fakultas Hukum Universitas Islam Malang
Jl. Mayjen Haryono Nomor 193, Kota Malang
Email : muhammadcholis2311@gmail.com

ABSTRACT

Good health services as an effort to meet the basic needs of the people, in this case formed through promotive, preventive, curative and rehabilitative efforts, and. The therapeutic agreement is an obligation between the doctor and the patient to be responsible for the rights and obligations that must be fulfilled by both parties, namely the patient's rights and the doctor's rights. The principle of proportionality principles that play an important role for the basis of contractual relationships that run smoothly and fairly. The principle of proportionality with the principle of the agreement is a knife weapon in the analysis of the existence of agreements made between parties. Based on the above, the authors feel it is necessary to study and examine the following issues regarding the application of the principle of proportionality in agreements and how to apply the principle of proportionality in therapeutic agreements. This type of research is a normative juridical research type. In the context of a therapeutic plan, equality is also prioritized at the time of providing the same assistance, regardless of the final result, due to the nature of the doctor as an intermediary to heal optimally with the expertise he has.

Keywords: *The Principle of Proportionality, Agreement, Health Services, State Therapeutics of Indonesia*

ABSTRAK

Pelayanan kesehatan yang baik sebagai upaya kebutuhan dasar dalam memenuhi kebutuhan rakyat, dalam hal ini dibentuk melalui upaya promotif, preventif, kuratif, dan rehabilitatif, dan. Perjanjian terapeutik kewajiban antara dokter dan pasien untuk bertanggung jawab hak dan kewajiban yang harus dipenuhi kedua belah pihak yaitu hak pasien dan hak dokter. Asas proporsionalitas asas yang berperan penting untuk dasar hubungan kontraktual yang berjalan dengan lancar dan wajar. Asas proporsionalitas dengan asas perjanjian merupakan senjata pisau analisis eksistensi perjanjian yang dibuat oleh antar pihak. Latar belakang di atas, penulis merasa sangat perlu untuk mengkaji serta meneliti permasalahan sebagai berikut adalah tentang penerapan asas proporsionalitas dalam perjanjian dan bagaimana penerapan asas proporsionalitas dalam perjanjian terapeutik. Jenis penelitian peneliti ini jenis penelitian yuridis normatif. Dalam konteks *agremen* terapeutik juga mengutamakan *equality* pada saat memeberikan pertolongan yang sama, yang tidak memandang dari hasil akhir, dikarenakan hakikat dokter sebagai perantara untuk menyembuhkan secara maksimal dengan keahliannya yang dimiliki.

Kata Kunci: Asas Proporsionalitas, Perjanjian, Pelayanan Kesehatan, Terapeutik Negara Indonesia

¹ Mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Islam Malang

² Dosen Fakultas Hukum Universitas Islam Malang

³ Dosen Fakultas Hukum Universitas Islam Malang

PENDAHULUAN

Kesehatan merupakan keadaan sehat, baik secara fisik, mental spiritual maupun sosial yang memungkinkan setiap orang untuk hidup produktif secara sosial yang memungkinkan setiap orang untuk hidup produktif secara sosial dan ekonomi sebagaimana hal tersebut telah tertuang dalam Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan. Kesehatan termasuk persoalan penting dalam kehidupan dan termasuk bagian dalam pembangunan nasional karena kesehatan termasuk persoalan yang sangat mendasar bagi setiap warga negara.⁴ Dalam pelayanan kesehatan muncul hubungan hukum yang menimbulkan hak dan kewajiban antara dokter dan pasien atau disebut dengan perjanjian terapeutik, dalam perjanjian terapeutik terdapat kewajiban antara dokter dan pasien untuk bertanggung jawab hak dan kewajiban yang harus di penuhi oleh kedua belah pihak yaitu hak pasien dan hak dokter. Sehingga dengan timbulnya hak dan kewajiban antara pasien dan dokter, maka dokter harus juga memperhatikan agar supaya tidak terjadi adanya malpraktek dalam pelaksanaan tindakan kedokteran yang mana harus mengacu pada undang-undang yang berlaku dan mengikuti prosedur-prosedur yang sudah ada atau yang sudah ditentukan.

Maka dengan demikian Asas proporsionalitas merupakan asas yang berperan penting untuk dasar hubungan kontraktual yang berjalan dengan lancar dan wajar.⁵ Kemudian dalam asas proporsionalitas juga mengutamakan keseimbangan yang proporsi yang timbul dari hasil kesepakatan yang sudah disepakati, sehingga menimbulkan hak dan kewajiban antara keduanya. Keterpaduan asas proporsionalitas dengan asas perjanjian merupakan senjata pisau analisis eksistensi perjanjian yang dibuat oleh antar pihak. Oleh karena itu, dalam perjanjian terapeutik kedudukan asas proporsional itu sangat penting.

Sebagaimana latar belakang di atas, penulis merasa sangat perlu untuk mengkaji serta meneliti permasalahan sebagai berikut adalah tentang penerapan asas proporsionalitas dalam perjanjian dan bagaimana penerapan asas proporsionalitas dalam perjanjian terapeutik.

⁴ Muh. Amin Dali, Warsito Kasim, *et.al.* (2019), Aspek Hukum Informed Consent Dan Perjanjian Terapeutik, *Akademika Jurnal UMGo*, Vol, 8, No. 2, h. 96.

⁵ Benny K. Heriawanto, Bambang Winarno, dan Hariyawanto Susilo. (2014). Analisis Asas Proporsionalitas Dalam Kontrak Perwaliamatan Yang di Buat Berdasarkan Keputusan Ketua Badan Pengawas Pasar Modal dan Lembaga Keuangan Nomor Kep-412/BL/2010. *Jurnal Mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Brawijaya*. Vol. (___). No. (___). h., 8.

Jenis penelitian dalam peneliti ini adalah jenis penelitian yuridis normatif. Penelitian ini ditujukan hanya pada peraturan-peraturan yang tertulis atau bahan-bahan hukum lain dan lebih banyak dilakukan terhadap bahan hukum yang bersifat sekunder yang terdapat di perpustakaan.⁶ Penulis memilih jenis penelitian yuridis normatif karena penelitian ini yang paling cocok dan relevan dengan permasalahan yang ada dengan menggunakan pendekatan perundang-undangan dan sosiologis.⁷

PEMBAHASAN

A. Penerapan Asas Proporsionalitas dalam Perjanjian Terapeutik

Dalam Pasal 1233 KUH Perdata menjelaskan beberapa sumber perikatan yaitu persetujuan perjanjian dan undang-undang. Dengan hal ini maka perjanjian atau kontra merupakan salah satu dari dua dasar hukum yang ada selain dari undang-undang yang dapat menimbulkan perikatan. Apabila dilihat dalam praktik masyarakat, perikatan yang bersumber dari kontrak atau perjanjian begitu mendominasi. Asas personalitas yang mempunyai arti perjanjian hanya mengikat bagi para pihak yang membuatnya, maka dalam pembuatan kontrak perjanjian harus dilaksanakan dengan iktikad baik bagi para pihak yang membuatnya, sehingga tidak akan menimbulkan kerugian di antara keduanya. Jika asas iktikad baik ini tidak diterapkan maka besar peluang adanya kerugian atau perselisihan di antara keduanya. Pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata menjelaskan bahwa “suatu perjanjian harus dilaksanakan dengan iktikad baik”. Maka kedua belah pihak yang membuat perjanjian masing-masing menghendaki kedamaian dan ketaatan terhadap isi yang diperjanjikan.⁸

Ruang lingkup asas proporsionalitas tentu saja (1) hak-hak kedua pihak. (2) Kewajiban-kewajiban kedua pihak. (3) keseimbangan dalam memperoleh hak kedua pihak. Dengan demikian maka sebelum melakukan sebuah kontrak harus memperhatikan asas-asas tersebut yang notabennya kedudukan asas lebih tinggi, sehingga menjadi acuan, atau landasan dalam pembuatan kontrak perjanjian.

⁶ Suratman dan Philipis Dillah, (2015), *Metode Penelitian Hukum*, Bandung: Alfabet. h.35.

⁷ Ahmad Syaifudin; Elisatin Ernawati; Tri Ayu Ashari; Ganteng Firnanda; Hilmiatul Lutfia. (2022). Community Economic Recovery Strategy with Increased Understanding of Business Law Post-Covid-19 Pandemic. *International Journal of Social Science Research and Review*. Vol. 5. No. 8. h. 468.

⁸ Wawan Muhwan Hariri, (2011), *Hukum Perikatan di Lengkapi Hukum Perikatan dalam Islam*, Bandung: Pustaka Setia, h. 77.

Dengan memperhatikan substansi asas-asas di atas berfungsi sebagai *Chek and Balance*, sebagai bahan koreksi asas kebebasan berkontrak. Asas hukum kontrak dalam implementasinya tidak bisa dipisahkan satu sama lain, karena keberadaannya yang mandiri serta berdiri satu sama lain dan saling mengisi serta melengkapi suatu kontrak.⁹ Bekerjanya masing-masing asas secara proporsional dalam membentuk kontrak karena bekerjanya asas-asas tersebut dalam sistem *chek and balance*, idealnya agar kontrak menjadi kukuh maka masing-masing asas seyogianya mempunyai daya kerja yang proporsional.¹⁰

Mengenai pemahaman asas proporsionalitas Agus Yudha Hernoko memberikan arahan untuk memahami makna filosofi dari asas proporsionalitas, makna filosofi kontrak harus beranjak dari makna filosofi keadilan.¹¹ Dengan demikian hal ini dapat di runut dari pendapat para filsuf dan sarjana. Aristoteles menyatakan bahwa “prinsip” bahwa yang sama diperlakukan secara sama, dan yang tidak sama juga diperlakukan tidak sama secara proporsional.” Sejalan dengan pendapat di atas Peter Marzuki menyebutkan asas proporsionalitas dengan istilah “*equitability contract*” dengan unsur justice serta *fairnes*. Maka dari pernyataan tersebut “*equitability*” menunjukkan hubungan sesuatu yang setara (kesetaraan) tidak berat sebelah serta adil (*fair*), artinya hubungan kontraktual tersebut pada dasarnya berlangsung secara proporsional dan wajar. Kata “proporsionalitas” berarti sesuai dengan proporsi dan sebanding, sedangkan “keseimbangan” seimbang dalam (sama berat, setimpal, sebanding)¹² dari apa yang di kemukakan di atas maka asas proporsionalitas merupakan asas yang melandasi hak dan kewajiban para pihak yang sesuai proporsi dan bagiannya.¹³ Maka paling terpenting adalah terjadinya pertukaran hak dan kewajiban yang *fair*.

Agus Yudha Hernoko memberikan kriteria yang dapat dijadikan sebagai pedoman untuk menemukan asas proporsionalitas dalam kontrak, yaitu sebagai berikut:

- a. “Kontrak yang bersubstansi asas proporsional adalah kontrak yang memberikan pengakuan terhadap hak, peluang dan kesempatan yang sama kepada para kontraktan untuk menentukan pertukaran yang adil bagi mereka. Kesamaan bukan

⁹ Agus Yudha Hernoko, (2013), *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas Dalam Kontrak Komersial*, cetakan ke-3. Jakarta: Kencana Prenada Group, h. 143-144.

¹⁰ *Ibid.*, h. 144-145.

¹¹ *Ibid.*, h. 84.

¹² A. Yudha Harnoko dan Ika Yunia Ratnawati. (2015). Asas Proporsional Dalam Perjanjian Waralaba (Franchise). *Jurnal Hukum Bisnis*. Vol. 1. No. 1. h. 2.

¹³ *Ibid.*, h. 2.

dalam arti “*kesamaan hasil*” melainkan pada posisi para pihak yang mengandaikan “*kesetaraan kedudukan dan hak (equitability)*” (prinsip kesamaan hak/kesetaraan hak).

b. Berlandaskan pada kesamaan/kesetaraan hak tersebut maka kontrak yang bersubstansi asas proporsional adalah kontrak yang dilandasi oleh kebebasan para kontraktan untuk menentukan substansi apa yang adil dan apa yang tidak adil bagi mereka (prinsip kebebasan).

c. Kontrak yang bersubstansi asas proporsional adalah kontrak yang mampu menjamin pelaksanaan hak dan sekaligus mendistribusikan kewajiban secara proporsional bagi para pihak. Perlu digaris bawahi bahwa keadilan tidak selalu berarti semua orang harus selalu mendapatkan sesuatu dalam jumlah yang sama, dalam konteks ini dimungkinkan adanya hasil akhir yang berbeda. Dalam hal ini maka prinsip distribusi-proporsional terhadap hak dan kewajiban para pihak harus mengacu pada pertukaran yang *fair* (prinsip distribusi-proporsional).¹⁴

Fungsi Asas Proporsionalitas Pada saat melakukan hubungan dengan kegiatan bisnis kontrak berfungsi untuk mengamankan transaksi. Hal ini dikarenakan dengan tujuan kontak terkandung suatu pemikiran (tujuan dengan adanya keuntungan komersil yang akan diperoleh para pihak. Agus Yudha Hernoko menjelaskan fungsi asas proporsionalitas dalam tahapan melakukan kontrak atau perjanjian yang harus diperhatikan, (ditinjau dari pelaksanaan kontrak bisnis komersial yang mana asas proporsionalitas memiliki fungsi) yakni sebagai berikut:

a. “Dalam tahap pra kontrak, asas proporsionalitas membuka peluang negosiasi bagi para pihak untuk melakukan pertukaran hak atau kontra prestasi dan kewajiban atau prestasi secara fair. Sehingga atas dasar ini penilaian terhadap adanya iktikad baik merupakan hal yang esensial dalam mewujudkan negoisasi yang baik”.

b. “Dalam pembentukan kontrak, asas proporsionalitas berfungsi untuk menjamin kesetaraan atau equivalensi hak para pihak serta adanya kesetaraan atau equivalensi kebebasan dalam menentukan atau menyepakati proporsi hak atau kontra prestasi dan kewajiban atau prestasi dengan prinsip fairness”.

c. “Dalam pelaksanaan kontrak, asas proporsionalitas menjamin terwujudnya distribusi yang proporsional atas hak atau kontra prestasi dan kewajiban atau prestasi yang telah disepakati sebagai beban atau hak dan kewajiban para pihak”.

d. “Bahkan dalam terjadinya sengketa atas kontrak, asas proporsionalitas berfungsi untuk menetapkan penyebab kegagalan secara patut dan cermat sehingga secara objektif akan ditemukan adanya penyalahgunaan atas wewenang yang dimiliki oleh salah satu pihak. Berkaitan dengan hal itu pula asas proporsionalitas, berfungsi untuk menentukan

¹⁴ Agus Yudha Hernoko, *Op. cit.*, h. 88.

proporsi atas beban pembuktian bagi para pihak secara fair”.¹⁵

B. Penerapan Asas Proporsionalitas dalam Perjanjian Terapeutik

Informed consent merupakan bentuk persetujuan yang diberikan oleh pasien atau keluarganya atas dasar penjelasan mengenai tindakan medis yang akan dilakukan terhadap pasien tersebut.¹⁶ Pada dasarnya, *informed consent* diperlukan untuk memastikan bahwa pasien telah mengerti semua informasi yang dibutuhkan untuk membuat keputusan, dan pasien mampu memahami informasi yang relevan dan pasien memberi persetujuan. Persetujuan diatur dalam Pasal 1 ayat (1) Permenkes Nomor 29/MENKES/PER/III/2008 tentang Persetujuan Tindakan Kedokteran menegaskan bahwa, “persetujuan tindakan kedokteran adalah persetujuan yang diberikan oleh pasien atau keluarga terdekat setelah mendapat penjelasan secara lengkap mengenai tindakan kedokteran gigi yang akan dilakukan terhadap pasien.”

Dalam hal persetujuan tersebut diatur dalam Pasal 45 ayat (3) Undang-Undang Nomor 29 tahun 2004 tentang praktik kedokteran, yang mana persetujuan tersebut setelah pasien mendapatkan penjelasan secara lengkap dari dokter mengenai :

- a. “Diagnosis dan tata cara tindakan medis
- b. Tujuan tindakan medis dilakukan
- c. Alternatif tindakan lain dari risikonya
- d. Risiko dan komplikasi yang mungkin terjadi
- e. Prognosis terhadap tindakan yang dilakukan.”

Peraturan yang mengatur mengenai persetujuan tindakan medis diatur dalam Pasal 45 Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang praktik kedokteran, dinyatakan bahwa “setiap tindakan kedokteran atau kedokteran gigi yang akan dilakukan oleh dokter atau dokter gigi terhadap pasien harus mendapatkan persetujuan”, dalam konteks persetujuan tersebut diberikan pada saat setelah pasien mendapatkan penjelasan sekurang-kurangnya mencakup: diagnosis dan tata cara tindakan medis, tujuan tindakan medis dilakukan, alternatif tindakan lain dari risikonya, risiko dan komplikasi yang mungkin terjadi, prognosis terhadap tindakan yang dilakukan. Disebutkan di dalamnya bahwa setiap tindakan kedokteran atau kedokteran gigi yang mengandung risiko tinggi harus diberikan persetujuan secara tertulis yang ditandatangani oleh yang berhak memberikan persetujuan.

¹⁵ *Ibid.* h. 101-102.

¹⁶ Cecep Triwibowo. (2014), *Etika dan Hukum Kesehatan*, Yogyakarta: Nuha Medika. h. 92

Mendudukan tenaga medis dengan pasien yang mempunyai landasan hukum, dapat diawali dengan Pasal 1313 KUH Perdata “suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih” dengan hal ini kedudukan pasien dengan tenaga medis dalam pelayanan kesehatan seharusnya proporsional, di satu sisi pasien membutuhkan keahlian tenaga medis untuk mengatasi masalah kesehatannya, sedangkan di sisi lain pihak tenaga medis membutuhkan pasien untuk mendapatkan penghasilan sekaligus untuk mempraktikkan ilmu medis yang sudah dia pelajari.

Para pihak, dalam hal ini posisi pemberi pelayanan yaitu tenaga medis dan pasien sebagai penerima pelayanan mempunyai hak dan kewajiban yang harus di perhatikan serta dihormati. Pada saat ikatan seperti demikianlah masalah *informed consent* atau persetujuan tindakan medik atau kedokteran ini muncul,¹⁷ di mana seorang pasien atau keluarga yang berhak menerima informasi mengenai masalah kesehatan pasien harus diberikan informasi atau penjelasan yang sejelas-jelasnya secara gamblang dari tenaga medis terhadap tindakan medik yang akan dilaksanakan terhadap di si pasien, agar supaya pasien atau pihak keluarga pasien yang berhak dengan harapan memberikan persetujuan itu akan terjadi “perjanjian” atau kontrak medis antara kedua belah pihak. akibat perjanjian ini akan terjadi “perikatan” antara dua pihak yaitu pasien dan tenaga medis.

Indormed consent dalam menentukan pengobatan terhadap pasien, tenaga medis harus meminta persetujuan baik secara lisan atau tertulis, tergantung berat risiko yang akan di hadapi pasien dan tenaga medis dalam melakukan tindakan pengobatan.¹⁸ Dengan demikian dalam Pasal 52 Undang-Undang praktik kedokteran huruf a dan b menjelaskan bahwa, pasien dalam menerima pelayanan praktik kedokteran mempunyai hak mendapatkan penjelasan secara lengkap tentang tindakan medis sebagai mana dimaksud dalam Pasal 45 ayat (3) dan di samping itu pula berhak menolak tindakan medik. Oleh sebab itu, *informed consent* atau persetujuan tindakan medik atau kedokteran merupakan sebagai keharusan bagi tenaga medik dalam merencanakan upaya pengobatan terhadap pasien.

Informed consent apabila dijalankan dengan baik antara dokter dan pasien akan sama-sama terlindungi secara hukum. Apabila ada perbuatan di luar peraturan yang sudah di

¹⁷ Irfan, (2018), Kedudukan *informed consent* dalam hubungan dokter dan pasien, *De Lega Lata Jurnal Ilmu Hukum Fakultas Hukum UMSU*, Vol. 3, No. 2, h. 162.

¹⁸ Ibid, h. 162.

buat maka tentu dianggap melanggar hukum. Pasal 19 Permenkes Nomor 29/MENKES/PER/III/2008 tentang Persetujuan Tindakan Kedokteran menyatakan apabila dalam pelanggaran *informed consent*, dinyatakan terhadap dokter yang melakukan tindakan tanpa *informed consent* dapat dikenakan sanksi berupa teguran lisan, teguran tertulis, sampai pencabutan surat ijin praktik. *Informed consent* di Indonesia juga diatur dalam peraturan sebagai berikut:

- a. Undang-undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 1992 tentang kesehatan jo Undang-undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan.
- b. Kode Etik Rumah Sakit (KODERSI).
- c. Peraturan Menteri Kesehatan RI Nomor 585/Men.Kes/Per/IX/1989 tentang Persetujuan Tindakan Medis.
- d. Peraturan Menteri Kesehatan RI Nomor 1419/Men.Kes/Per/X2005 tentang Penyelenggaraan Praktik Kedokteran.
- e. Surat Keputusan PB IDI (Ikatan Dokter Indonesia) No. 319/PB/A4/88.

Kembali lagi mengenai *Informed consent* yang merupakan bentuk persetujuan yang diberikan oleh pasien atau keluarganya atas dasar penjelasan mengenai tindakan medis yang akan dilakukan terhadap pasien tersebut. Pada dasarnya, *informed consent* diperlukan untuk memastikan bahwa pasien telah mengerti semua informasi yang dibutuhkan untuk membuat keputusan, dan pasien mampu memahami informasi yang relevan dan pasien memberi persetujuan.¹⁹ Perjanjian terapeutik yang mencakup kuratif, preventif, rehabilitatif dan promotif antara pasien dan dokter terjadi pada saat dokter menyetujui permintaan pasien untuk menyembuhkan penyakitnya. Sejak itu dokter bertanggung jawab terhadap pasien. Dengan kata lain, perjanjian terapeutik adalah perjanjian antara pasien dan dokter yang terjadi dalam lingkup pengobatan atau kesehatan, di mana pasien memerlukan keahlian dan keterampilan dari dokter yang bisa memberikannya kesembuhan. Memang tidak mudah untuk selalu memasukkan idealisme *informed consent* ke dalam peraturan undang-undangan dalam bidang kesehatan, karena setiap negara tentu mempunyai tradisi dan sejarah yang berbeda-beda. Namun demikian, di era teknologi yang kemudian menjembatani perkembangan ilmu kedokteran maka *informed consent* menjadi suatu perdebatan yang selalu menarik di bidang kedokteran dan hukum.

¹⁹ Cecep Triwibowo, *Op.Cit.*, h. 92

Informed consent pada dasarnya adalah sebuah proses komunikasi yang berkesinambungan. Dalam konteks ini, *informed consent* merupakan pemindahan kekuasaan dalam hal pengambilan keputusan, dari yang berpusat di tangan dokter ke tangan pasien. Hubungan antara dokter dan pasien tentu tidak pernah lepas dari proses komunikasi yang terbuka seperti itu, secara teknis tidak dapat berjalan sesuai dengan apa yang diharapkan, karena disebabkan permasalahan bahasa, ilmu pengetahuan, budaya, dan lain-lain. Hal ini, pasien selalu menjadi orang yang pasif atau tidak memiliki kemampuan berkomunikasi dengan baik dan sistematis, sehingga dokter akan menemui permasalahan karena jawaban-jawaban yang diberikan pasien tidak sesuai dengan apa yang dimintanya. Apabila ini terjadi, biasanya dokter akan meminta bantuan dari pihak keluarga untuk menggali informasi selebihnya. Permohonan untuk dapat berkomunikasi dengan pihak keluarga pun sering kali tidak efektif, karena dalam masyarakat tertentu di Indonesia mengungkapkan sejarah dan kondisi pasien secara terbuka pada orang lain (termasuk dokter) dianggap sebagai hal yang tabu.²⁰ Fakta-fakta itu menunjukkan bahwa tidak semua pasien bersedia untuk memberikan informasi yang terkait dengan keluarga atau saudara-saudaranya. Padahal, dengan memahami dan menyadari kendala-kendala tersebut maka kesalahpahaman antara dokter dan pasien dapat dihindari, sehingga keputusan akhir dalam proses komunikasi ini selalu dilandaskan pada standar etik kedokteran.

Menyikapi hubungan dokter dan pasien yang tidak berimbang, peneliti kemukakan asas proporsionalitas sebagai dasar kedudukan di antara pihak-pihak tersebut, bahwa keadilan itu adalah memperlakukan sama atau merata atau seimbang antara pasien yang satu dengan yang lain, meski tidak dapat disangkal bahwa kesamaan para pasien tidak pernah ada. Sebaliknya, para pasien ketika masuk ke dalam perjanjian berada dalam keadaan yang tidak sama, akan tetapi ketidaksamaan tersebut tidak boleh dimanfaatkan oleh pihak yang dominan seperti halnya dokter untuk memaksakan kehendaknya secara sepihak untuk melakukan tindakan medis kepada pihak lain dalam hal ini pasien. menurut L.J van Apeldoorn, J. van Kan, dan J.H Beekhuis bahwa keadilan adalah memperlakukan sama terhadap yang sama dan memperlakukan yang tidak sama sebanding dengan ketidaksamaannya.²¹ Peter Mahmud Marzuki, menyebut asas proporsionalitas dengan istilah “*equitability contract*” dengan unsur “*justice*” serta *fairness*. Makna (kesetaraan),

²⁰ Enny Agustina. (2020). Juridical Analysis of the Legal Relationship between Doctors and Patients in Health Services. *Unifikasi: Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 7, No. 1, h.83.

²¹ Agus Yudha Hernoko, *Op. cit.*, h. 5.

tidak berat sebelah dan adil (*fair*), artinya hubungan kontraktual tersebut pada dasarnya berlangsung secara proporsional dan wajar. Dengan menunjuk pada asas *aequitas preaestasionis*, yaitu asas yang menghendaki jaminan keseimbangan dan ajaran *justum pretium* yaitu kepatutan menurut hukum. tidak dapat disangkal bahwa kesamaan para pihak tidak pernah ada. Sebaliknya, para pihak ketika masuk ke dalam kontrak berada dalam keadaan yang tidak sama. Akan tetapi, ketidaksetaraan tersebut tidak boleh dimanfaatkan oleh pihak yang dominan untuk memaksakan kehendaknya secara tidak memadai kepada pihak lain. Dalam situasi semacam inilah asas proporsionalitas bermakna *equitability*. Dari pendapat tersebut kemudian Agus Yudha Hernoko mengemukakan bahwa asas proporsionalitas merupakan perwujudan doktrin “keadilan berkontrak” yang mengoreksi dominasi asas kebebasan berkontrak yang beberapa hal justru menimbulkan keadilan.

Sehingga dapat disimpulkan bahwa *Informed consent* yang sudah dapat dikatakan Proporsional apabila sudah memenuhi Pasal 45 ayat (3) Undang- undang Nomor 29 tahun 2004 tentang praktik kedokteran, sebagai berikut :

NO	SUDAH DIKATAKAN PROPORSIONAL
1	Dokter sudah menjelaskan diagnosis dan tatacara tindakan medis sebagaimana diatur dalam Pasal 45 ayat 3 Undang-undang No 29 tahun 2004 tentang praktik kedokteran
2	Dokter sudah menjelaskan Tujuan Tindakan medis dilakukan
3	Dokter sudah menjelaskan Alternatif tindakan lain dari risikonya
4	Dokter sudah menjelaskan Risiko komplikasi yang memungkinkan terjadi
5	Dokter sudah menjelaskan Prognosis terhadap tindakan yang dilakukan

Sebagaimana dikatakan Agus Yudha Hernoko makna adil tidak hanya mengutamakan keseimbangan, akan tetapi juga melihat dari sisi kedudukan. Dalam konteks agremen terapeutik ini juga mengutamakan *equality* yang mana pada saat memberikan pertolongan yang sama, yang tidak memandang dari hasil akhir, dikarenakan hakikat dokter adalah sebagai perantara untuk menyembuhkan secara maksimal dengan keahliannya. Dengan demikian, dari uraian konsep proporsionalitas di atas bahwa pola kedudukan dari dokter dan pasien adalah proporsional, karena dokter sebagai pihak yang memiliki ilmu pengetahuan tentang medis, serta keterampilan dan keahlian medis, sedangkan pasien sebagai pihak yang membutuhkan pengetahuan tentang medis, serta

keterampilan dan keahlian dari dokter, sehingga kedudukan keduanya tidak mungkin dapat berimbang. Kedudukan dokter dan pasien yang proporsional ini sekaligus mengoreksi pola hubungan kontraktual khususnya dalam hubungan dokter dan pasien yang harus seimbang.

KESIMPULAN

1. Penerapan asas proporsionalitas dalam perjanjian dalam penerapannya tidak dapat dipisahkan antara asas yang satu dengan asas yang lain yang mana bekerja sama serta mengoreksi asas-asas yang lain, asas-asas yang sudah di jelaskan di sub-bab di atas masing-masing asas-asas tersebut yang sudah dijelaskan di atas sesuai dengan fungsi "*check and balance*" maka asas konsensualisme, asas daya mengikat kontrak, *asas pacta sunt servanda*, asas iktikad baik, asas personalitas, dan asas proporsionalitas mempunyai daya kerja menjangkau kontrak yang bersangkutan. Sebagai suatu sistem, pada prinsipnya para pihak pembuat kontrak bebas melakukan pembuatan kontrak, menentukan isi serta bentuknya, serta melakukan proses hak dan kewajiban sesuai kesepakatan masing-masing secara proporsional. Dan dikuatkan oleh penjelasan Menurut Agus Yudha Hernoko menurut pendapatnya kedudukan asas proporsionalitas adalah asas pokok yang mandiri dan berdiri serta dengan asas-asas hukum kontrak yang lain. Hal ini didasari pada karakteristik serta fungsi asas proporsionalitas yang sudah di jelaskan pada sub-bab sebelumnya.
2. Penerapan asas proporsionalitas Dalam tahapan pra-kontraktual asas proporsionalitas membuka peluang negosiasi bagi para pihak untuk melakukan pertukaran hak dan kewajiban secara *fair*. Dengan tahapan pra-kontraktual ini sehingga penilaian terhadap adanya iktikad baik merupakan hal yang esensial dalam mewujudkan negosiasi yang baik. Dalam pembuatan kontrak asas proporsionalitas menjamin kesetaraan hak serta kebebasan dalam menentukan atau mengatur proporsi parapihak berlangsung secara *fair*. Dengan hal ini dalam pembentukan kontrak agremen terapeutik kesetaraan kedudukan antara dokter dan pasien yang proporsi dapat menjamin kesetaraan hak serta kebebasan dalam menentukan atau mengatur proporsi parapihak berlangsung dengan prinsip *fairness*. Dalam pembentukan kontrak terapeutik, asas proporsionalitas menjamin terwujudnya distribusi pertukaran hak dan kewajiban menurut proporsi yang disepakati. Bila terjadi kegagalan dalam pelaksanaan kontrak terapeutik, maka harus dinilai secara proporsional apakah kegagalan tersebut disebabkan adanya malpraktek dalam pelaksanaan tindakan medis, atau disebabkan hal-hal yang lain yang mana dapat

mengganggu pelaksanaan tindakan medis. Jika terjadinya sengketa kontrak terapeutik, asas proporsionalitas menekan bahwa proporsi beban pembuktian kepada parapihak harus dibagi menurut pertimbangan yang *fair*. Dengan demikian jika ada dugaan malpraktek dalam pelaksanaan tindakan kedokteran, maka harus mengacu pada Pasal 45 ayat (3) Undang-undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang praktik kedokteran yang mana mencakup diagnosis dan tatacara tindakan medis sebagaimana diatur dalam undang-undang, dokter sudah menjelaskan tujuan tindakan medis dilakukan, dokter sudah menjelaskan alternatif tindakan lain dari risikonya, dokter sudah menjelaskan risiko komplikasi yang memungkinkan terjadi, dan dokter sudah menjelaskan prognosis terhadap tindakan kedokteran, makna adil tidak hanya mengutamakan keseimbangan, akan tetapi juga melihat dari sisi kedudukan. Dalam konteks *agremen* terapeutik ini juga mengutamakan *equality* yang mana pada saat memberikan pertolongan yang sama, yang tidak memandang dari hasil akhir, dikarenakan hakikat dokter adalah sebagai perantara untuk menyembuhkan secara maksimal dengan keahliannya yang dimiliki.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

Suratman dan Philipis Dillah, (2015), *Metode Penelitian Hukum*, Bandung: Alfabet.

Wawan Muhwan Hariri, (2011), *Hukum Perikatan di Lengkapi Hukum Perikatan dalam Islam*, Bandung: Pustaka Setia.

Agus Yudha Hernoko, (2013), *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas Dalam Kontrak Komersial*, cetakan ke-3. Jakarta: Kencana Prenada Group.

Cecep Triwibowo. (2014), *Etika dan Hukum Kesehatan*, Yogyakarta: Nuha Medika.

Jurnal

Benny K. Heriawanto, Bambang Winarno, dan Hariyawanto Susilo. (2014). Analisis Asas Proporsionalitas Dalam Kontrak Perwaliamatan Yang di Buat Berdasarkan Keputusan Ketua Badan Pengawas Pasar Modal dan Lembaga Keuangan Nomor Kep-412/BL/2010. Jurnal Mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Brawijaya. Vol. (____). No. (____). h., 8.

A. Yudha Harnoko dan Ika Yunia Ratnawati. (2015). Asas Proporsional Dalam Perjanjian Waralaba (*Franchise*). *Jurnal Hukum Bisnis*. Vol. 1. No. 1. h. 2.

- Ahmad Syaifudin; Elisatin Ernawati; Tri Ayu Ashari; Ganteng Firnanda; Hilmiatul Lutfia. (2022). Community Economic Recovery Strategy with Increased Understanding of Business Law Post-Covid-19 Pandemic. *International Journal of Social Science Research and Review*. Vol. 5. No. 8. h. 468.
- Irfan, (2018), Kedudukan *informed consent* dalam hubungan dokter dan pasien, *De Legata Lata Jurnal Ilmu Hukum Fakultas Hukum UMSU*, Vol. 3, No. 2, h. 162.
- Enny Agustina. (2020). Juridical Analysis of the Legal Relationship between Doctors and Patients in Health Services. Unifikasi: Jurnal Ilmu Hukum, Vol. 7, No.1,h.83.