

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum Tentang Perikatan

1. Pengertian Perikatan

Perikatan tentu saja berbeda dengan perjanjian. Pengertian perikatan menurut Prof. Subekti adalah hubungan hukum antara 2 pihak atau lebih dimana satu pihak berhak menuntut sementara pihak lain berkewajiban memenuhi tuntutan. Sedangkan perjanjian adalah suatu peristiwa dimana seorang berjanji pada orang lain atau dua orang saling berjanji untuk melakukan suatu prestasi.³

Secara etimologi Undang-Undang tidak menjelaskan apa yang dimaksud dari pada perikatan. Begitu pula *Code Civil* Perancis maupun *Borgelijk Wetboek* (BW) Belanda yang merupakan BW kita. Secara etimologi perikatan berasal dari kata kerja “verbinden” yang artinya mengikat ikatan atau hubungan. Verbintenis bisa disebut dengan istilah perikatan, perutusan, atau perjanjian. Perikatan bisa diartikan juga setuju atau sepakat.

Jika hukum benda memiliki suatu sistem tertutup, maka hukum perikatan menganut sistem terbuka. Artinya, para pihak boleh membuat aturan-aturan sendiri yang menyimpang dari pasal-pasal perjanjian. Akan tetapi jika mereka tidak mengatur sendiri, berarti mengenai perkara tersebut, mereka akan tunduk kepada undang-undang. Sistem terbuka yang mengandung asas kebebasan berkontrak

³ Subekti, 1987, *Hukum Perjanjian*, hal 1, 1intermasa, Jakarta.

disimpulkan dari pasal 1338 KUHPerdara yang berbunyi “Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya” (*pacta sunt servanda*). Sistem terbuka juga mengandung pengertian bahwa perjanjian-perjanjian khusus yang diatur dalam undang-undang hanyalah merupakan perjanjian yang paling terkenal saja dalam masyarakat pada waktu KUHPerdara dibentuk.⁴

Dalam hukum perjanjian juga berlaku asas konsensualisme,⁵ yakni pada dasarnya perjanjian dan perikatan yang timbul sudah dilahirkan sejak detik tercapainya kesepakatan. Dengan kata lain, perjanjian itu sudah sah dan mengikat apabila telah tercapai kesepakatan mengenai hal yang pokok dari perjanjian itu. Asas konsensualisme tersebut lazimnya disimpulkan dari ketentuan pasal 1320 KUHPerdara yang berbunyi “Untuk sahnya suatu perjanjian diperlukan empat syarat; kesepakatan mereka yang mengikat dirinya, kecakapan untuk membentuk suatu perikatan, suatu hal tertentu, suatu sebab yang halal”.

Syarat kata sepakat dan cakap disebut sebagai syarat subjektif, yang apabila tidak dipenuhi mengakibatkan perjanjian dapat dibatalkan. Sedangkan syarat suatu hal tertentu dan sebab yang halal disebut sebagai syarat objektif, yang apabila tidak dipenuhi menimbulkan perjanjian batal demi hukum.

Apabila di masing-masing pihak hanya ada satu orang sedangkan sesuatu yang dapat dituntut hanya berupa satu hal dan penuntutan ini dapat dilakukan seketika

⁴ alqanun.uinsby.ac.id/index.php/qanun/article/download/14/16, diakses pada tanggal 24 February 2017, pukul 00.38

⁵ <http://lulusujianaamai.wordpress.com>, diakses pada 24 February 2017, pukul 00.42

maka perikatan ini merupakan bentuk yang paling sederhana. Perikatan dalam bentuk yang paling sederhana ini dinamakan perikatan bersahaja atau perikatan murni.

Menurut Hofmann, Perikatan atau *Verbintenis* adalah suatu hubungan hukum antara sejumlah terbatas subjek-subjek hukum, sehubungan dengan itu, seseorang mengikatkan dirinya untuk bersikap menurut cara-cara tertentu terhadap pihak yang lain, yang berhak atas sikap yang demikian itu⁶, sedangkan menurut Pitlo, perikatan adalah suatu hubungan hukum yang bersifat harta kekayaan antara dua orang atau lebih, atas dasar mana pihak yang satu berhak dan pihak lain berkewajiban atas sesuatu prestasi.

2. Sumber Perikatan

Sumber perikatan ada 2 (dua) yaitu perikatan yang lahir karena kontrak dan perikatan yang lahir karena undang-undang. Hal ini diatur dalam Pasal 1233 KUH Perdata. Berdasarkan Pasal 1352 KUH Perdata, perikatan yang lahir dari undang-undang adalah perikatan yang bersumber dari undang-undang saja dan perikatan yang bersumber dari undang-undang sebagai akibat perbuatan manusia. Perikatan yang lahir dari undang-undang sebagai akibat perbuatan manusia dibagi 2 (dua) yaitu perikatan yang terbit dari perbuatan yang halal diatur dalam Pasal 1357 KUH Perdata dan perbuatan melawan hukum diatur dalam Pasal 1365 KUH Perdata. Pembentuk undang-undang menentukan figur dari perikatan yang lahir dari undang-undang karena perbuatan manusia yang halal, antara lain perbuatan mewakili orang lain Pasal

⁶ L.C. Hoffman, 1999, *sebagaimana dikutip dari R. Setiawan, Pokok-Pokok Hukum Perikatan*, Putra Abardin, hal. 2

1354 KUH Perdata, pembayaran hutang yang tidak diwajibkan Pasal 1359 ayat 1 KUH Perdata), perikatan wajar Pasal 1359 ayat 2 KUH Perdata.

Perikatan yang lahir dari undang-undang sebagai perbuatan manusia yang melawan hukum ditetapkan bukan saja karena salahnya orang melakukan perbuatan yang bertentangan dengan undang-undang juga karena perbuatan dari orang tersebut bertentangan dengan hukum tidak tertulis.

Persyaratan perbuatan melawan hukum menurut Pasal 1365 KUH Perdata adalah :

- a. Harus terdapat perbuatan subjek hukum baik yang bersifat positif atau negatif;
- b. Perbuatan itu harus bersifat melawan hukum;
- c. Harus ada kerugian;
- d. Harus ada hubungan kausal antara perbuatan melawan hukum dengan ganti kerugian;
- e. Harus ada kesalahan.

Dalam perkembangannya, perbuatan melawan hukum tersebut tidak saja melanggar ketentuan hukum tertulis tetapi juga hukum tidak tertulis. Kerugian yang dialami seseorang atau kelompok oleh akibat perbuatan orang lain bukan karena diperjanjikan terlebih dahulu. Kalau diperjanjikan berarti kesalahan itu termasuk dalam kategori wanprestasi. Untuk perikatan yang lahir dari perjanjian, diatur dalam Pasal 1313 KUH Perdata, yaitu “suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang yang lain atau lebih”. Tindakan atau

perbuatan yang menciptakan perjanjian berisi pernyataan kehendak antara para pihak, akan tetapi meskipun Pasal 1313 KUH Perdata menyatakan bahwa perjanjian adalah tindakan atau perbuatan, tindakan yang dimaksud dalam hal ini adalah tindakan atau perbuatan hukum, sebab tidak semua tindakan/perbuatan mempunyai akibat hukum.

3. Jenis-Jenis Perikatan

Menurut ilmu hukum perdata, perikatan dapat dibagi atas beberapa jenis sebagai berikut :

a. Berdasarkan KUHPerdata perikatan dapat di bedakan atas :

- 1.) Perikatan untuk memberikan sesuatu, berbuat sesuatu dan tidak berbuat sesuatu (Pasal 1235 KUH Perdata) menyebutkan “Dalam tiap-tiap perikatan untuk memberikan sesuatu adalah termaktub kewajiban si berutang untuk menyerahkan kebendaan yang bersangkutan dan untuk merawatnya sebagai bapak rumah yang baik, sampai pada saat penyerahan”
- 2.) Perikatan bersyarat (Pasal 1253 KUH Perdata) menyebutkan “Suatu perikatan adalah bersyarat manakala ia digantungkan pada suatu peristiwa yang masih akan datang dan yang masih belum tentu akan terjadi, baik secara menangguhkan perikatan hingga terjadinya peristiwa semacam itu, maupun secara membatalkan perikatan menurut terjadinya peristiwa tersebut”

- 3.) Perikatan dengan ketetapan waktu (Pasal 1268 KUH Perdata) menyebutkan “Suatu ketetapan waktu tidak mmenangguhkan perikatan, melainkan hanya menagguhkan pelaksanaannya”
- 4.) Perikatan alternatif atau manasuka (Pasal 1272 KUH Perdata) menyebutkan “Dalam perikatan-perikatan manasuka siberutang dibebaskan jika ia menyerahkan salah satu dari dua barang yang disebutkan dalam perikatan, tetapi ia tidak dapat memaksa si berpiutang untuk menerima sebahagian dari barang yang satu dan sebahagian dari barang yang lain”
- 5.) Perikatan tanggung menanggung atau solider (Pasal 1278 KUH Perdata) menyebutkan “Suatu perikaan tanggung-menanggung atau perikatan tanggung-renteng terjadi antara beberapa orang berpiutang, jika di dalam persetujuan secara tegas kepada masing-masing diberikan hak untuk menuntut pemenuhan seluruh utang sedang pembayaran yang dilakukan kepada salah satu menbebaskan orang yang berutang meskipun perikatan menurut sifatnya dapat dipecah dan dibagi antara orang berpiutang tadi”
- 6.) Perikatan yang dapat dibagi dan tidak dapat dibagi (Pasal 1296 KUH Perdata) menyebutkan “Suatu perikatan dapat dibagi-bagi atau tak dapat dibagibagi sekedar perikatan tersebut mengenai suatu barang yang penyerahannya, atau suatu perbuatan yang peleksanaannya dapat dibagi-bagi atau tak dapat dibagibagi, baik secara nyata-nyata , maupun secara perhitungan”

- 7.) Perikatan dengan ancaman hukuman (Pasal 1304 KUH Perdata) menyebutkan “Ancaman hukuman adalah suatu ketentuan sedemikian rupa seorang untuk jaminan pelaksanaan suatu perikatan diwajibkan melakukan sesuatu, manakala perikatan itu tidak dipenuhi”
- b. Dilihat dari ilmu hukum perdata, perikatan dapat dibagi atas 3 (tiga) macam yaitu perikatan dilihat dari subjek, objek dan daya kerjanya :
- 1.) Dilihat dari subjek nya perikatan dapat dibagi atas :
 - a.) Perikatan tanggung menanggung / tanggung renteng
 - b.) Perikatan pokok dan tambahan
 - 2.) Dilihat dari objeknya, perikatan dapat dibagi atas :
 - a.) Perikatan positif dan negative
 - b.) Perikatan fakultatif
 - c.) Perikatan kumulatif (konjungtif)
 - d.) Perikatan alternatif
 - e.) Perikatan sepintas lalu dan perikatan terus menerus
 - f.) Perikatan generik dan spesifik
 - g.) Perikatan yang dapat dibagi dan tak dapat dibagi
 - 3.) Dilihat dari daya kerjanya, perikatan dapat dibagi atas :
 - a) Perikatan dengan ketetapan waktu
 - b) Perikatan bersyarat.

Berikut ini akan dijelaskan masing-masing pengertian dan maksud dari jenis-jenis perikatan berdasarkan ilmu hukum perdata.

Perikatan tanggung menanggung adalah suatu perikatan yang pihaknya terdiri dari dua atau lebih kreditur atau yang pihaknya terdiri dari dua atau lebih debitur. Berdasarkan pengertian ini, dikenal perikatan tanggung menanggung aktif dan tanggung menanggung pasif.

Pada perikatan tanggung menanggung aktif yang memiliki hak untuk memilih adalah debiturnya. Artinya debitur dapat menentukan kepada kreditur yang mana akan membayar hutangnya. Namun jika salah satu kreditur telah menegurnya untuk menagih hutang, maka hilanglah hak memilih tersebut. Maksudnya si debitur hanya dapat memenuhi pembayaran hutangnya kepada kreditur yang menegur tersebut. Walaupun demikian, tidak membebaskan debitur untuk menghapuskan seluruh prestasi melainkan hanya sebesar tagihan dari kreditur tersebut (Pasal 1279 KUH Perdata).

Sebaliknya pada perikatan tanggung menanggung pasif yang memiliki hak untuk memilih adalah krediturnya. Kreditur dapat meminta untuk menentukan debitur mana yang akan memenuhi seluruh pembayaran. Tidak ada pemisahan kewajiban dari para debitur dan tidak menghilangkan hak debitur untuk menagih teman debitur mengenai hutang yang telah

dibayarkan kepada kreditur (Pasal 1280, 1281, 1283 dan 1293 KUH Perdata).

Perikatan tanggung menanggung harus dinyatakan dengan tegas kecuali ditentukan sebaliknya oleh undang-undang (Pasal 1282 KUH Perdata). Dalam praktek perikatan jenis ini sering terjadi dan memberikan jaminan yang kuat bahwa piutangnya akan dibayar oleh debitur.

Dalam perikatan tanggung menanggung terdapat dua hubungan hukum yaitu hubungan hukum eksternal (antara kreditur dengan debitur) dan hubungan internal (antar debitur).

Perikatan pokok dan tambahan adalah suatu perikatan yang di dalamnya terdapat dua hubungan hukum yaitu perikatan pokok sebagai induknya dan perikatan tambahan sebagai *assesor* dari perikatan induk. Jika perikatan pokoknya hapus atau berakhir, maka perikatan tambahan juga hapus.

Perikatan positif adalah jika prestasinya merupakan sesuatu perbuatan yang positif yaitu memberikan sesuatu dan berbuat sesuatu, sedangkan perikatan negatif adalah jika prestasinya merupakan sesuatu perbuatan yang negative yaitu tidak melakukan sesuatu.

Perikatan fakultatif adalah perikatan yang hanya memiliki satu objek prestasi yang di dalamnya debitur memiliki hak untuk mengganti prestasi yang semula ditentukan dengan prestasi yang lain. Misalnya debitur diwajibkan menyerahkan rumah. Kalau tidak mungkin maka dapat digantikan dengan pembayaran sejumlah uang.

Perikatan kumulatif adalah perikatan yang di dalamnya menentukan kewajiban debitur untuk melakukan bermacam-macam perbuatan.

Perikatan alternatif adalah perikatan yang memberikan hak kepada debitur untuk memilih salah satu prestasi kecuali jika dalam perjanjian ditentukan secara tegas hak itu ada pada kreditur.

Perikatan sepintas lalu adalah perikatan yang pemenuhan prestasinya berlangsung sekaligus dalam waktu yang relatif singkat dan sekaligus mengakhiri perjanjian.

Perikatan generik adalah perikatan yang berisikan penentuan 'jenis dan jumlah' benda yang akan diserahkan debitur sedangkan perikatan spesifik adalah perikatan yang di dalamnya ditentukan secara khusus ciri-ciri dari benda yang akan diserahkan oleh debitur.

Perikatan yang dapat dibagi adalah perikatan yang berkaitan dengan prestasi berupa barang yang penyerahannya atau suatu perbuatan yang pelaksanaannya dapat dibagi-bagi sedangkan perikatan yang tak dapat dibagi adalah perikatan yang objeknya barang dimana penyerahannya tak dapat dibagi-bagi. Pembentuk undang-undang membagi kedua perikatan ini secara tidak jelas atau samar-samar. Perbedaan kedua perikatan ini didasarkan kepada sifat dan maksud perikatan tersebut. Perbedaan ini memiliki arti penting apabila terdapat dua atau lebih seorang debitur dan kreditur. Artinya apabila perikatan itu menurut sifatnya dapat dibagi tetapi jumlah debitur dan krediturnya hanya satu orang maka perikatan tersebut harus dianggap tidak

dapat dibagi. Dalam perikatan dapat dibagi masing-masing kreditur hanya berhak menuntut suatu bagian menurut imbangan dari prestasi sedangkan masing-masing debitur diwajibkan memenuhi prestasi secara menyeluruh.

Perikatan dengan ketetapan waktu adalah perikatan yang waktunya sudah ditetapkan, dimana kreditur tidak berhak untuk menuntut pembayaran sebelum waktu itu tiba. Fungsi waktu dalam perikatan ini dibuat untuk kepentingan debitur kecuali ditentukan sebaliknya. Jika debitur membayar sebelum waktu itu tiba maka pembayaran tidak dapat diminta kembali. Jika debitur memenuhi kewajibannya pada saat waktu yang ditentukan tiba maka daya kerja perikatan tersebut berakhir.

Perikatan bersyarat adalah perikatan yang di dalamnya digantungkan pada suatu syarat tertentu yaitu peristiwa yang masih akan datang dan belum tentu akan terjadi. Kalau dalam perjanjian sudah dapat dipastikan akan terjadi, maka perikatan itu menjadi batal. Banyak sekali jenis syarat yang dicantumkan dalam perjanjian sehingga perlu kecermatan untuk menganalisisnya. Misalnya, jika syarat itu terjadi secara nyata maka dikatakan sebagai perikatan dengan syarat positif (Pasal 1258 KUH Perdata) sedangkan kalau syarat itu tidak terpenuhi atau tidak terjadi maka perikatan itu mengandung syarat negatif (Pasal 1259 KUH Perdata).

4. Hapusnya Perikatan

Hapusnya perikatan dapat terjadi berdasarkan :

a. Pembayaran

Yang dimaksud dengan pembayaran dalam hukum perikatan adalah setiap pemenuhan prestasi secara sukarela. Dengan dipenuhinya prestasi itu perikatan menjadi terhapus. Pembayaran merupakan pelaksanaan perikatan dalam arti yang sebenarnya, dimana dengan dilakukannya pembayaran ini tercapailah tujuan perikatan/perjanjian yang diadakan.

b. Penawaran pembayaran tunai, diikuti dengan penyimpanan

Jika kreditur menolak pembayaran dari debitur, debitur dapat melakukan penawaran pembayaran tunai, diikuti dengan penyimpanan. Caranya diatur pada Pasal 1404 sampai dengan 1402 KUHPerdara yang dapat diuraikan sebagai berikut:

“Barang atau uang yang akan dibayarkan itu ditawarkan secara resmi oleh seorang notaris atau juru sita pengadilan disertai dua orang saksi. Notaris atau juru sita membuat perincian barang-barang atau uang yang akan dibayarkan tersebut dan pergi ke tempat dimana menurut perjanjian pembayaran harus dilakukan, dan jika tidak ada perjanjian khusus mengenai hal ini, kepada kreditur pribadi atau di tempat tinggalnya. Notaris atau juru sita kemudian memberitahukan bahwa ia atas permintaan debitur datang untuk membayarkan hutang debitur tersebut,

pembayaran mana dilakukan dengan menyerahkan barang atau uang yang dirinci itu.”

c. Pembaharuan hutang

Pembaharuan hutang adalah suatu perjanjian yang menghapuskan perikatan lama, tetapi pada saat yang sama menimbulkan perikatan baru yang menggantikan perikatan lama.

d. Perjumpaan hutang atau kompensasi

Perjumpaan hutang atau kompensasi adalah salah satu cara hapusnya perikatan yang disebabkan oleh keadaan dimana dua orang saling mempunyai hutang satu terhadap yang lain dengan mana hutang-hutang antara kedua orang tersebut dihapuskan. Perjumpaan hutang terjadi demi hukum bahkan dengan tidak setahu orang-orang yang bersangkutan dan kedua hutang saling menghapuskan pada saat hutang-hutang itu bersama-sama ada bertimbal balik untuk suatu jumlah yang sama demikian Pasal 1424 KUH Perdata memberikan pengaturan.

e. Percampuran hutang

Percampuran hutang terjadi karena kedudukan kreditur dan debitur bersatu pada satu orang. Misalnya kreditur meninggal dunia sedangkan debitur merupakan satu-satunya ahli waris. Atau debitur kawin dengan kreditur dalam persatuan harta perkawinan. Hapusnya perikatan karena percampuran hutang ini adalah demi hukum artinya secara otomatis (Pasal 1436 KUH Perdata).

f. Pembebasan hutang

Pembebasan hutang adalah perbuatan hukum dimana kreditur melepaskan haknya untuk menagih piutangnya kepada debitur. Undang-undang tidak ada mengatur bagaimana terjadi pembebasan hutang ini, sehingga menimbulkan persoalan apakah pembebasan hutang itu terjadi dengan perbuatan hukum sepihak atau timbal balik.

g. Musnahnya barang yang terhutang

Jika barang tertentu yang menjadi obyek perjanjian musnah tidak lagi dapat diperdagangkan atau hilang sehingga sama sekali tidak diketahui apakah barang itu masih ada, perikatan menjadi hapus asal saja musnah atau hilangnya barang itu bukan karena kesalahan debitur dan sebelum ia lalai menyerahkannya. Bahkan, sekalipun debitur lalai menyerahkan barang itu, misalnya terlambat, perikatan juga hapus jika debitur dapat membuktikan bahwa musnahnya barang itu disebabkan oleh suatu kejadian yang merupakan kejadian memaksa dan barang tersebut akan mengalami nasib yang sama meskipun sudah berada di tangan kreditur (Pasal 1444 KUH Perdata).

h. Pembatalan perjanjian

Jika suatu perjanjian batal demi hukum tidak ada perikatan hukum yang lahir karenanya. Oleh karena itu, tidak ada perikatan hukum yang hapus. Perjanjian yang tidak memenuhi syarat subyektif yaitu tidak ada kesepakatan atau tidak ada kecakapan mereka yang membuat dapat

dibatalan (Pasal 1446 KUH Perdata jo. 1320 KUH Perdata).
Permintaan pembatalan dilakukan oleh orang tua/wali dari pihak yang tidak cakap atau oleh pihak yang menyatakan kesepakatan karena paksaan, kehilafan, atau penipuan.

i. Berlakunya suatu syarat batal

Perikatan bersyarat adalah perikatan yang lahirnya maupun berakhirnya (batalnya) digantungkan pada suatu peristiwa yang belum dan tidak akan terjadi. Apabila suatu perikatan yang lahirnya digantungkan kepada terjadinya peristiwa itu dinamakan perikatan dengan syarat tanggung. Sedangkan apabila suatu perikatan yang sudah ada yang berakhirnya digantungkan kepada peristiwa itu, perikatan tersebut dinamakan perikatan dengan syarat batal.

j. Lewat waktu

Lewat waktu (daluwarsa) menurut Pasal 1946 KUH Perdata adalah suatu sarana untuk memperoleh sesuatu atau untuk dibebaskan dari suatu perikatan dengan lewatnya suatu waktu tertentu dan atas syarat-syarat yang ditentukan oleh undang-undang.

5. Wanprestasi

Wanprestasi artinya tidak memenuhi sesuatu yang diwajibkan seperti yang telah ditetapkan dalam perikatan. Tidak dipenuhinya kewajiban oleh dokter disebabkan oleh dua kemungkinan alasan, yaitu: karena kesalahan dokter, baik dengan sengaja

tidak dipenuhi kewajiban maupun karena kelalaian dan karena keadaan memaksa (*overmacht atau force majeure*), jadi di luar kemampuan dokter.

Tindakan wanprestasi ini dapat terjadi karena:

1. Kesengajaan;
2. Kesalahan;
3. Tanpa kesalahan (tanpa kesengajaan atau kelalaian).

Pengertian *wanprestasi* ialah suatu keadaan dimana seseorang tidak memenuhi kewajibannya yang didasarkan pada suatu perjanjian atau kontrak.

Pada dasarnya pertanggungjawaban perdata itu bertujuan untuk memperoleh ganti rugi atas kerugian yang diderita oleh pasien akibat adanya *wanprestasi* atau perbuatan melawan hukum dari tindakan dokter.

Menurut ilmu hukum perdata, seseorang dapat dianggap melakukan *wanprestasi* apabila : Tidak melakukan apa yang disanggupi akan dilakukan, melakukan apa yang dijanjikan tetapi terlambat dan melaksanakan apa yang dijanjikan, tetapi tidak sebagaimana dijanjikan serta melakukan sesuatu yang menurut perjanjian tidak boleh dilakukannya.

Sehubungan dengan masalah ini, maka *wanprestasi* yang dimaksudkan dalam tanggung jawab perdata seorang dokter adalah tidak memenuhi syarat-syarat yang tertera dalam suatu perjanjian yang telah dia adakan dengan pasiennya.

Gugatan untuk membayar ganti rugi atas dasar persetujuan atau perjanjian yang terjadi hanya dapat dilakukan bila memang ada perjanjian dokter dengan pasien. Perjanjian tersebut dapat digolongkan sebagai persetujuan untuk melakukan atau berbuat sesuatu. Perjanjian itu terjadi bila pasien memanggil dokter atau pergi ke dokter, dan dokter memenuhi permintaan pasien untuk mengobatinya. Dalam hal ini pasien akan membayar sejumlah honorarium. Sedangkan dokter sebenarnya harus melakukan prestasi menyembuhkan pasien dari penyakitnya. Tetapi penyembuhan itu tidak pasti selalu dapat dilakukan sehingga seorang dokter hanya mengikatkan dirinya untuk memberikan bantuan sedapat-dapatnya, sesuai dengan ilmu dan ketrampilan yang dikuasainya. Artinya, dia berjanji akan berdaya upaya sekuat-kuatnya untuk menyembuhkan pasien.⁷

Dalam gugatan atas dasar *wanprestasi* ini, harus dibuktikan bahwa dokter itu benar-benar telah mengadakan perjanjian, kemudian dia telah melakukan *wanprestasi* terhadap perjanjian tersebut (yang tentu saja dalam hal ini senantiasa harus didasarkan pada kesalahan profesi). Jadi di sini pasien harus mempunyai bukti-bukti kerugian akibat tidak dipenuhinya kewajiban dokter sesuai dengan standar profesi medis yang berlaku dalam suatu kontrak terapeutik. Tetapi dalam prakteknya tidak mudah untuk melaksanakannya, karena pasien juga tidak mempunyai cukup informasi dari dokter mengenai tindakan-tindakan apa saja yang merupakan kewajiban dokter dalam suatu kontrak terapeutik. Hal ini yang sangat sulit dalam

⁷ Dr.Hj.Endang Kusuma Astuti, SH.Mhum, 2010, *Hubungan Hukum Antara Dokter Dengan Pasien Dalam Upaya Pelayanan Medis*, Universitas Muhammadiyah Malang

pembuktiannya karena mengingat perikatan antara dokter dan pasien adalah bersifat *inspaningsverbintenis*.

Dalam hukum perikatan dikenal adanya 2 macam perjanjian, yaitu :

1. *Inspanningverbintenis*, yaitu perjanjian upaya, artinya kedua belah pihak berjanji atau sepakat untuk berdaya upaya secara maksimal untuk mewujudkan apa yang diperjanjikan.

2. *Resultaatverbintenis*, yaitu suatu perjanjian yang akan memberikan *resultaat* atau hasil yang nyata sesuai dengan apa yang diperjanjikan. Perjanjian terapeutik atau transaksi terapeutik termasuk dalam *inspanningverbintenis* atau perjanjian upaya, karena dokter tidak mungkin menjanjikan kesembuhan kepada pasien, yang dilakukan dokter adalah melakukan pelayanan kesehatan sebagai upaya untuk menyembuhkan pasien. Dalam melakukan upaya ini, dokter harus melakukan dengan penuh kesungguhan dengan mengerahkan seluruh kemampuan dan keterampilan yang dimilikinya dengan berpedoman kepada standar profesi.

Perjanjian terapeutik atau transaksi terapeutik termasuk dalam *inspanningverbintenis* atau perjanjian upaya, karena dokter tidak mungkin menjanjikan kesembuhan kepada pasien, yang dilakukan dokter adalah melakukan pelayanan kesehatan sebagai upaya untuk menyembuhkan pasien. Dalam melakukan

upaya ini, dokter harus melakukan dengan penuh kesungguhan dengan mengerahkan seluruh kemampuan dan keterampilan yang dimilikinya dengan berpedoman kepada standar profesi.⁸

B. Tinjauan Umum Perjanjian Dan Kerugian

1. Pengertian Perjanjian

Istilah perjanjian berasal dari bahasa Belanda *overeenkomst*. Perjanjian merupakan persesuaian kehendak/kata sepakat. Pengertian perjanjian ini mengandung unsur perbuatan, satu orang atau lebih terhadap satu orang lain atau lebih dan mengikatkan dirinya.⁹

Perjanjian menurut Pasal 1313 KUHPerdata adalah “ Suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih”. Berdasarkan definisi di atas, banyak sarjana yang mengemukakan bahwa definisi di atas memiliki beberapa kelemahan. Kelemahan definisi perjanjian dalam Pasal 1313 KUHPerdata ini adalah¹⁰ :

- a. Tidak jelas karena setiap perbuatan disebut perjanjian
- b. Tidak tampak asas konsensualisme
- c. Bersifat dualisme.

⁸ Friska Realita, 2016, *Implementasi Persetujuan Tindakan Medis (Informed Consent) Pada Kegiatan Bakti Sosial Kesehatan di Rumah Sakit Islam Sultan Agung Semarang*, Magister Hukum Kesehatan Universitas Katolik Soegijapranata Semarang

⁹ <http://repository.usu.ac.id/bitstream/123456789/23887/3/Chapter%20II.pdf> diakses pada tanggal 12 Oktober 2016 pukul 21.42

¹⁰ Wawan Muhwan Hariri, 2011, *Hukum Perikatan Dilengkapi Hukum Perikatan dalam Islam*, Bandung, Pustaka Setia, hlm.119.

Tidak jelasnya definisi dalam Pasal 1313 KUHPdata ini disebabkan di dalam rumusan tersebut hanya disebutkan perbuatan sehingga yang bukan perbuatan hukum pun disebut sebagai perjanjian.

Suatu perjanjian adalah suatu hubungan hukum antara dua orang atau dua pihak yang lain, dan pihak yang lain berkewajiban untuk memenuhi tuntutan itu. Selain itu merupakan suatu peristiwa hukum di mana seorang berjanji kepada seorang lain atau di mana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal.¹¹

Selain pengertian di atas terdapat pengertian lain menurut pendapat dari Sudikno Mertokusumo berpendapat bahwa perjanjian adalah hubungan hukum antara dua orang yang bersepakat untuk menimbulkan akibat hukum.¹² Menurut Abdulkadir Muhammad perjanjian adalah suatu persetujuan dengan mana dua orang atau lebih saling mengikatkan diri untuk melaksanakan suatu hal dalam lapangan harta kekayaan.¹³

Perjanjian menurut J. Satrio dalam arti luas adalah suatu perjanjian yang menimbulkan akibat hukum sebagai yang dikehendaki oleh para pihak termasuk didalamnya perkawinan, perjanjian kawin dan lain-lain.¹⁴ Sedangkan pengertian dalam arti sempit disini hanya di tunjukkan kepada hubungan hukum dalam lapangan hukum kekayaan saja seperti yang di maksud oleh Buku III KUHPdata¹⁵

¹¹ Subekti, 1987, *Hukum Perjanjian*, hal 29, PT Inermasa, Jakarta

¹² Sudikno Mertokusumo, 2002, *Mengenal Hukum (Suatu Pengantar)*, hal 110, Liberty, Yogyakarta

¹³ Abdulkadir Muhammad, 1982, *Hukum Perikatan*, Bandung, Alumni, hlm.78

¹⁴ J.Satrio, 1992, *Hukum Perjanjian*, Bandung, Citra Aditya Bakti, hlm.23

¹⁵ *Ibid*

Perjanjian ini merupakan kepentingan yang pokok dalam dunia usaha, dan menjadi dasar dari kebanyakan transaksi dagang, seperti jual beli barang, tanah, pemberian kredit, asuransi, pengangkutan barang, pembentukan organisasi usaha dan sebagainya jauh menyangkut juga tenaga kerja.

Berdasarkan pendapat-pendapat ahli hukum di atas maka dapat ditarik kesimpulan bahwa Perjanjian adalah perbuatan hukum yang terjadi berdasarkan kata setuju antara pihak yang satu dengan pihak yang lainnya untuk menimbulkan akibat hukum guna memperoleh hasil kesepakatan bersama.

2. Asas-asas Perjanjian

Hukum perjanjian memiliki beberapa asas-asas yang merupakan dasar dari pihak-pihak dalam mencapai tujuan. Asas-asas tersebut adalah¹⁶ :

a. Asas Konsensualisme

Asas konsensualisme dapat disimpulkan dalam pasal 1320 ayat (1) KUHPerdara. Pada pasal tersebut ditentukan bahwa salah satu syarat sahnya perjanjian adalah adanya kata kesepakatan antara kedua belah pihak. Asas ini merupakan asas yang menyatakan bahwa perjanjian pada umumnya tidak ditiadakan secara formal melainkan cukup dengan adanya kesepakatan kedua belah pihak. Kesepakatan adalah persesuaian antara kehendak dan pernyataan yang di buat oleh kedua belah pihak. Asas konsensualisme muncul diilhami dari hukum Romawi dan

¹⁶Sofwan Dahlan, 2002, *Hukum Kesehatan Rambu-rambu bagi Profesi Dokter*, Semarang, Universitas Diponegoro, hlm.31

hukum Jerman. Di dalam hukum Jerman tidak dikenal istilah asas konsensualisme tetapi lebih dikenal dengan sebutan perjanjian riil dan perjanjian formal. Perjanjian riil adalah suatu perjanjian yang di buat dan dilaksanakan secara nyata sedangkan perjanjian formal adalah suatu perjanjian yang telah ditentukan bentuknya yaitu tertulis (baik berupa akta otentik maupun akta di bawah tangan). Menurut hukum romawi terjadinya perjanjian apabila memenuhi bentuk yang telah ditetapkan. Asas konsensualisme yang dikenal dalam KUHPerdata adalah berkaitan dengan bentuk perjanjian¹⁷.

b. Asas Kebebasan Berkontrak (*freedom of contract*)

Asas kebebasan berkontrak dapat dianalisis dari ketentuan pasal 1338 ayat (1) KUHPerdata yang berbunyi : “Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”

Asas ini merupakan suatu asas yang memberikan kebebasan kepada para pihak untuk :

- 1.) Membuat atau tidak sebuah perjanjian
- 2.) Mengadakan perjanjian dengan siapa pun
- 3.) Menentukan isi perjanjian, pelaksanaan, dan persyaratannya
- 4.) Menentukan bentuk perjanjiannya apakah tertulis atau lisan

Pada akhir abad ke-19 akibat desakan paham etis dan sosialis, paham individualism mulai pudar terlebih lagi sejak berakhirnya perang dunia II. Paham ini

¹⁷Atiyah, 1983, *The Law of Contract*, London: Clarendon Press.

kemudian tidak mencerminkan keadilan. Masyarakat menginginkan pihak yang lemah lebih banyak mendapat perlindungan. Oleh karena itu, kehendak bebas tidak lagi diberi arti mutlak, akan tetapi di beri arti relative dan dikaitkan selalu dengan kepentingan umum. Pengaturan substansi kontrak tidak semata-mata di biarkan kepada para pihak namun perlu juga diawasi. Pemerintah sebagai pengemban kepentingan umum menjaga keseimbangan kepentingan individu dan kepentingan masyarakat. Melalui penerobosan hukum kontrak oleh pemerintah maka terjadi pergeseran hukum kontrak ke bidang hukum public. Oleh karena itu melalui intervensi pemerintah inilah terjadi pemasyarakatan hukum kontrak atau perjanjian¹⁸

c. Asas Kepastian Hukum (*pacta sunt servanda*)

Asas kepastian hukum atau disebut juga dengan asas *pacta sunt servanda* merupakan asas yang berhubungan dengan akibat perjanjian. Asas *pacta sunt servanda* merupakan asas bahwa hakim atau pihak ketiga harus menghormati substansi kontrak yang di buat oleh para pihak sebagaimana layaknya sebuah undang-undang. Mereka tidak boleh melakukan intervensi terhadap substansi kontrak yang dibuat oleh para pihak. Asas *pacta sunt servanda* dapat disimpulkan dalam Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdara. Asas ini pada mulanya dikenal dalam hukum gereja. Dalam hukum gereja itu disebutkan bahwa terjadinya suatu perjanjian bila ada kesepakatan antar pihak yang melakukannya dan dikuatkan dengan sumpah. Hal ini mengandung makna bahwa setiap perjanjian yang diadakan oleh kedua pihak merupakan perbuatan

¹⁸*ibid*

yang sakral dan dikaitkan dengan unsur keagamaan. Namun, dalam perkembangan selanjutnya asas *pacta sunt servanda* diberi arti sebagai *pactum*, yang berarti sepakat yang tidak perlu dikuatkan dengan sumpah dan tindakan formalitas lainnya. Sedangkan istilah *nudus pactum* sudah cukup dengan kata sepakat saja¹⁹.

d. Asas Itikad Baik (*good faith*)

Asas itikad baik tercantum dalam Pasal 1338 ayat (3) KUHPerdara yang berbunyi : “Perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik”. Asas ini merupakan asas bahwa para pihak yaitu pihak kreditur dan debitur harus melaksanakan substansi kontrak berdasarkan kepercayaan atau keyakinan yang teguh maupun kemauan baik dari para pihak. Asas itikad baik terbagi menjadi dua macam yaitu itikad baik nisbi dan itikad baik mutlak. Pada itikad baik nisbi seseorang memperhatikan sikap dan tingkah laku yang nyata dari subjek. Pada itikad baik mutlak penilaian terletak pada akal sehat dan keadilan serta dibuat ukuran yang obyektif untuk menilai keadaan menurut norma-norma yang obyektif.²⁰

e. Asas Kepribadian (*personality*)

Asas kepribadian merupakan asas yang menentukan bahwa seseorang yang akan melakukan dan/atau membuat kontrak hanya untuk kepentingan perseorangan saja. Hal ini dapat dilihat dalam Pasal 1315 dan Pasal 1340 KUHPerdara. Pasal 1315 KUHPerdara menegaskan: “Pada umumnya seseorang tidak dapat mengadakan

¹⁹Salim H.S, 2004, *Hukum Kontrak: Teori & Teknik Penyusunan Kontrak*, Cetak.II, Sinar Grafika.

²⁰<https://publikasiilmiah.ums.ac.id/bitstream/handle/11617/4573/4-.pdf?sequence=1>, diakses pada tanggal 22 Februari 2017, pukul 23:31.

perikatan atau perjanjian selain untuk dirinya sendiri.” Inti ketentuan ini sudah jelas bahwa untuk mengadakan suatu perjanjian, orang tersebut harus untuk kepentingan dirinya sendiri. Pasal 1340 KUHPerdato berbunyi: “Perjanjian hanya berlaku antara pihak yang membuatnya.” Hal ini mengandung maksud bahwa perjanjian yang dibuat oleh para pihak hanya berlaku bagi mereka yang membuatnya. Namun demikian, ketentuan itu terdapat pengecualiannya sebagaimana diintradusir dalam Pasal 1317 KUHPerdato yang menyatakan: “Dapat pula perjanjian diadakan untuk kepentingan pihak ketiga, bila suatu perjanjian yang dibuat untuk diri sendiri, atau suatu pemberian kepada orang lain, mengandung suatu syarat semacam itu.” Pasal ini mengkonstruksikan bahwa seseorang dapat mengadakan perjanjian atau kontrak untuk kepentingan pihak ketiga, dengan adanya suatu syarat yang ditentukan. Sedangkan di dalam Pasal 1318 KUHPerdato, tidak hanya mengatur perjanjian untuk diri sendiri, melainkan juga untuk kepentingan ahli warisnya dan untuk orang-orang yang memperoleh hak daripadanya. Jika dibandingkan kedua pasal itu, maka Pasal 1317 KUHPerdato mengatur tentang perjanjian untuk pihak ketiga, sedangkan dalam Pasal 1318 KUHPerdato untuk kepentingan dirinya sendiri, ahli warisnya dan orang-orang yang memperoleh hak dari yang membuatnya. Dengan demikian, Pasal 1317 KUHPerdato mengatur tentang pengecualiannya, sedangkan Pasal 1318 KUHPerdato memiliki ruang lingkup yang luas.²¹

²¹ Soebekti dan R. Tjitrosudibio. 1996. *Kitab Undang-undang Hukum Perdata = Burgerlijk Wetboek (terjemahan)*. Cet. 28. Jakarta: PT. Pradnya Paramita.

3. Syarat-syarat Sah Perjanjian

Pasal 1320 KUHPerdadatan menentukan adanya 4 (empat) syarat sah suatu perjanjian, yakni²² :

- a. adanya kata sepakat bagi mereka yang mengikatkan dirinya;
- b. kecakapan para pihak untuk membuat suatu perikatan;
- c. suatu hal tertentu;
- d. suatu sebab (causa) yang halal.

Persyaratan tersebut diatas berkenan baik mengenai subjek maupun objek perjanjian. Persyaratan yang pertama dan kedua berkenan dengan subjek perjanjian atau syarat subjektif. Persyaratan yang ketiga dan keempat berkenan dengan objek perjanjian atau syarat objektif. Perbedaan kedua persyaratan tersebut dikaitkan pula dengan masalah batal demi hukumnya dan dapat dibatalkannya suatu perjanjian. Apabila syarat objektif dalam perjanjian tidak terpenuhi maka Perjanjian tersebut batal demi hukum atau perjanjian yang sejak semula sudah batal, hukum menganggap perjanjian tersebut tidak pernah ada. Apabila syarat subjektif tidak terpenuhi maka perjanjian tersebut dapat dibatalkan atau sepanjang perjanjian tersebut belum atau tidak dibatalkan pengadilan, maka perjanjian yang bersangkutan masih terus berlaku.²³ Maka persyaratan yang sah dari suatu perjanjian tersebut jika dipenuhinya hal sebagai berikut :

²² *Ibid*

²³ ejurnal.ung.ac.id/index.php/JPI/article/download/900/840 diakses pada tanggal 22 Februari 2017 pukul 00:07

a. Kesepakatan

Kata sepakat didalam perjanjian pada dasarnya adalah pertemuan atau persesuaian kehendak antara para pihak didalam perjanjian. Seseorang dikatakan memberikan persetujuannya atau kesepakatannya jika ia memang menghendaki apa yang disepakati. Mariam Darus Budruzaman melukiskan pengertian sepakat sebagai persyaratan kehendak yang disetujui antar para pihak pihak. Pernyataan pihak yang menawarkan dinamakan tawaran. Pernyataan pihak yang menerima penawaran dinamakan akseptasi.²⁴ J.Satrio menyebutkan ada beberapa cara mengemukakan kehendak tersebut, yaitu:

1) Secara tegas (dengan akte otentik dan dengan akte di bawah tangan);

2.) Secara diam-diam sekalipun undang-undang tidak secara tegas mengatakan tetapi dari ketentuan-ketentuan yang ada antara lain Pasal 1320 jo Pasal 1338 KUHPerdata dapat disimpulkan bahwa pada dasarnya undang-undang tidak menentukan cara orang menyatakan kehendak. Suatu perjanjian dapat mengandung cacat hukum atau kata sepakat dianggap tidak ada jika terjadi hal-hal seperti :

a.) Paksaan : Setiap tindakan yang tidak adil atau ancaman yang menghalangi kebebasan kehendak para termasuk dalam tindakan pemaksaan. Di dalam hal ini, setiap perbuatan atau ancaman melanggar undang-undang jika perbuatan tersebut merupakan penyalahgunaan kewenangan salah satu pihak dengan membuat suatu ancaman yaitu setiap ancaman yang bertujuan agar pada akhirnya

²⁴Khaerandy, Ridwan, 1992, *Aspek-aspek Hukum Franchise dan keberadaannya dalam hukum Indonesia*. Yogyakarta: Majalah Unisa, UII

pihak lain memberikan hak kewenangan atau hak istimewanya. Paksaan dapat berupa kejahatan atau ancaman kejahatan, hukuman penjara atau ancaman hukuman penjara, penyitaan dan kepemilikan yang tidak sah, atau ancaman penyitaan atau kepemilikan suatu benda atau tanah yang dilakukan secara tidak sah, dan tindakan-tindakan lain yang melanggar undang-undang, seperti tekanan ekonomi, penderitaan fisik dan mental, membuat seseorang dalam keadaan takut, dan lain-lain. Menurut Sudargo Gautama, paksaan adalah setiap tindakan yang berkaitan dengan intimidasi mental. Selain itu paksaan juga bisa dikarenakan oleh pemerasan atau keadaan di bawah pengaruh terhadap seseorang yang mempunyai kalainan mental.

b.) Penipuan : Penipuan adalah tindakan tipu muslihat. Menurut Pasal 1328 KUHPerdata dengan tegas menyatakan bahwa penipuan merupakan alasan pembatalan perjanjian. Dalam hal ada penipuan pihak yang ditipu memang memberikan pernyataan yang sesuai dengan kehendaknya tetapi kehendaknya itu karena adanya daya tipu sengaja diarahkan ke suatu yang bertentangan dengan kehendak yang sebenarnya yang seandainya tidak ada penipuan merupakan tindakan yang benar. Dalam hal penipuan gambaran yang keliru sengaja ditanamkan oleh pihak yang satu kepada pihak yang lain. Jadi, elemen penipuan tidak hanya pernyataan yang bohong melainkan harus ada serangkaian kebohongan serangkaian cerita yang tidak benar dan setiap tindakan/sikap yang bersifat menipu. Dengan kata lain, penipuan adalah tindakan yang bermaksud jahat yang dilakukan oleh satu pihak sebelum perjanjian itu dibuat. Perjanjian tersebut mempunyai maksud untuk menipu

pihak lain dan membuat menandatangani perjanjian itu. Pernyataan yang salah itu sendiri bukan merupakan penipuan, tetapi hal ini disertai dengan tindakan yang menipu. Tindakan penipuan tersebut harus dilakukan oleh atau atas nama pihak dalam kontrak. Seseorang yang melakukan tindakan tersebut haruslah mempunyai maksud atau niat untuk menipu. Tindakan itu harus merupakan tindakan yang mempunyai maksud jahat. Selain itu, tindakan tersebut haruslah berjalan secara alami bahwa pihak yang ditipu tidak akan membuat perjanjian melainkan karena adanya unsur penipuan. Dari penjelasan di atas dapat disimpulkan bahwa penipuan terdiri dari empat unsur yaitu :

- (1) Merupakan tindakan yang bermaksud jahat kecuali untuk kasus kelalaian dalam menginformasikan cacat tersembunyi pada suatu benda;
- (2) sebelum perjanjian tersebut dibuat;
- (3) dengan niat atau maksud agar pihak lain menandatangani perjanjian;
- (4) tindakan yang dilakukan semata-mata hanya dengan maksud jahat.

c.) Kesesatan atau Kekeliruan : Dalam hal ini, salah satu pihak atau beberapa pihak memiliki persepsi yang salah terhadap objek atau sebjek yang terdapat dalam perjanjian. Ada 2 (dua) macam kekeliruan yaitu :

- (1) Error in person yaitu kekeliruan pada orangnya;
- (2) Error in substantia yaitu kekeliruan yang berkaitan dengan karakteristik suatu benda.

d.) Penyalahgunaan Keadaan : Penyalahgunaan keadaan terjadi manakala seseorang di dalam suatu perjanjian dipengaruhi oleh suatu hal yang menghalanginya untuk melakukan penilaian (*judgment*) yang bebas dari pihak lainnya sehingga ia tidak dapat mengambil putusan yang independen. Penekanan tersebut dapat dilakukan karena salah satu pihak memiliki kedudukan khusus. Van Dunne menyatakan bahwa penyalahgunaan keadaan tersebut dapat terjadi karena keunggulan ekonomi maupun karena kejiwaan.

b. Kecakapan

Kecakapan adalah adanya kecakapan untuk membuat suatu perjanjian. Menurut hukum, kecakapan termasuk kewenangan untuk melakukan tindakan hukum pada umumnya, dan menurut hukum setiap orang adalah cakap untuk membuat perjanjian kecuali orang-orang yang menurut undang-undang dinyatakan tidak cakap. Pasal 1329 KUHPerdara menyatakan bahwa setiap orang adalah cakap. Kemudian Pasal 1330 KUHPerdara menyatakan bahwa ada beberapa orang tidak cakap untuk membuat perjanjian yakni :

- 1.) Orang yang belum dewasa
- 2.) Mereka yang ditaruh di bawah pengampuan
- 3.) Orang-orang perempuan dalam pernikahan (setelah diundangkannya Undang-undang no 1 tahun 1974 pasal 31 ayat 2 maka perempuan dalam perkawinan dianggap cakap hukum).

Seseorang dikatakan belum dewasa menurut Pasal 1330 KUHPerdara jika belum mencapai umur 21 tahun. Seseorang dikatakan dewasa jika telah berumur 21 tahun atau berumur kurang dari 21 tahun tetapi telah menikah. Dalam perkembangannya berdasarkan Pasal 47 dan 50 UU No. 1 Tahun 1974 kedewasaan seseorang ditentukan bahwa anak berada di bawah kekuasaan orang tua atau wali sampai umur 18 tahun. Selanjutnya Mahkamah Agung melalui Putusan No. 447/Sip/1976 tanggal 13 Oktober 1976 menyatakan bahwa dengan berlakunya UU No 1 Tahun 1974 maka batas seseorang berada di bawah kekuasaan perwalian adalah 18 tahun bukan 21 tahun. Henry R. Cheseemen menjelaskan bahwa di dalam sistem *common law*, seseorang dikatakan belum dewasa jika belum berumur 18 tahun dan 21 tahun (pria). Dalam perkembangannya umumnya negara-negara bagian di Amerika Serikat telah mensepakati bahwa kedewasaan tersebut ditentukan jika seseorang telah berumur 18 tahun yang berlaku baik bagi wanita maupun pria²⁵

Seseorang yang telah dewasa dapat tidak cakap melakukan perjanjian, jika yang bersangkutan diletakan di bawah pengampuan. Seseorang dapat diletakan di bawah pengampuan jika yang bersangkutan gila, dungu, mata gelap, lemah akal atau juga pemboros. Orang yang demikian itu tidak menggunakan akal sehatnya, dan oleh karenanya dapat merugikan dirinya sendiri. Seseorang yang telah dinyatakan pailit juga tidak cakap untuk melakukan perjanjian tertentu. Seseorang yang telah

²⁵ Khaerandy Ridwan, 2004, *Hukum Alih Teknologi Modul II*, Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta

dinyatakan pailit untuk membuat suatu perjanjian yang menyangkut harta kekayaannya.

c. Suatu Hal Tertentu

Menurut KUH Perdata hal tertentu adalah :

- 1.) Suatu hal tertentu yang diperjanjikan dalam suatu perjanjian adalah harus suatu hal atau barang yang cukup jelas atau tertentu yakni paling sedikit ditentukan jenisnya (Pasal 1333 KUH Perdata);
- 2.) Hanya barang-barang yang dapat diperdagangkan saja yang dapat menjadi pokok suatu perjanjian (Pasal 1332 KUH Perdata).

Pasal 1333 KUHPerdata menentukan bahwa suatu perjanjian harus mempunyai pokok suatu benda yang paling sedikit dapat ditentukan jenisnya. Suatu perjanjian harus memiliki objek tertentu. Suatu perjanjian haruslah mengenai suatu hal tertentu, berarti bahwa apa yang diperjanjikan, yakni hak dan kewajiban kedua belah pihak. Barang yang dimaksudkan dalam perjanjian paling sedikit dapat ditentukan jenisnya. Oleh karena itu, objek perjanjian tidak hanya berupa benda, tetapi juga bisa berupa jasa. J. Satrio menyimpulkan bahwa yang dimaksud dengan suatu hal tertentu dalam perjanjian adalah objek prestasi perjanjian. Isi prestasi tersebut harus tertentu atau paling sedikit dapat ditentukan jenisnya. KUHPerdata menentukan bahwa barang yang dimaksud tidak harus disebutkan, asalkan nanti dapat dihitung atau ditentukan. Misalnya mengenai perjanjian “panen tembakau dari suatu ladang dalam tahun

berikutnya” adalah sah. Perjanjian jual beli “teh untuk seribu rupiah” tanpa penjelasan lebih lanjut, harus dianggap tidak cukup jelas.²⁶

4) Suatu Sebab yang Halal

Meskipun siapa saja dapat membuat perjanjian apa saja, tetapi ada pengecualiannya yaitu sebuah perjanjian itu tidak boleh bertentangan dengan undang-undang, ketentuan umum, moral dan kesusilaan (Pasal 1335 KUHPerdara).²⁷

Syarat sahnya perjanjian yang keempat adalah adanya kausa hukum yang halal. Kata kausa yang diterjemahkan dari bahasa Belanda “*oorzaak*” atau bahasa Latin “*causa*” bukan berarti sesuatu yang menyebabkan seseorang membuat perjanjian, tetapi mengacu kepada isi dan tujuan perjanjian itu sendiri. Misalnya dalam perjanjian jual beli, isi dan tujuan atau kausanya adalah pihak yang satu menghendaki hak milik suatu barang sedangkan pihak lainnya menghendaki uang. Menurut Pasal 1335 jo 1337 KUHPerdara bahwa suatu kausa dinyatakan terlarang jika bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan, dan ketertiban umum. Suatu kausa dikatakan bertentangan dengan undang-undang jika kausa di dalam perjanjian yang bersangkutan isinya bertentangan dengan undang-undang yang berlaku. Untuk menentukan apakah suatu kausa perjanjian bertentangan dengan kesusilaan bukanlah masalah yang mudah karena istilah kesusilaan ini sangat abstrak yang isinya bisa berbeda-beda antara daerah yang satu dan daerah atau antara kelompok masyarakat

²⁶ Retna Gumanti, jurnal hukum syarat syarat sah perjanjian, 2012, hlm 8

²⁷ R. Soeroso, Perjanjian di Bawah Tangan (Pedoman Pembuatan dan Aplikasi Hukum), Alumni Bandung, Bandung, 1999, hlm 16

yang satu dan lainnya. Selain itu penilaian orang terhadap kesusilaan dapat pula berubah-ubah sesuai dengan perkembangan zaman. Kausa hukum dalam perjanjian yang terlarang juga apabila bertentangan ketertiban umum, keamanan negara, keresahan dalam masyarakat, dan karenanya dikatakan mengenai masalah ketatanegaraan. Didalam konteks Hukum Perdata International (HPI), ketertiban umum dapat dimaknai sebagai sendi-sendi atau asas-asas hukum suatu negara. Kuasa hukum yang halal ini di dalam sistem *common law* dikenal dengan istilah *legaliti* yang dikaitkan dengan *public policy*. Suatu kontrak dapat menjadi tidak sah (*illegal*) jika bertentangan dengan *public policy*. Walaupun sampai sekarang belum ada definisi *public policy* jika berdampak negatif pada masyarakat atau mengganggu keamanan dan kesejahteraan masyarakat (*public's safety and welfare*).²⁸

4. Akibat Perjanjian

Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata, yang menyatakan bahwa semua kontrak (perjanjian) yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Dari Pasal ini dapat disimpulkan adanya asas kebebasan berkontrak, akan tetapi kebebasan ini dibatasi oleh hukum yang sifatnya memaksa, sehingga para pihak yang membuat perjanjian harus menaati hukum yang sifatnya memaksa. Suatu perjanjian tidak dapat ditarik kembali selain dengan sepakat kedua belah pihak, atau karena alasan-alasan yang oleh undang-undang dinyatakan cukup untuk itu.

²⁸ Badrulzaman, Mariam Darus. 1980. *Perjanjian Baku (Standar), perkembangannya di Indonesia*. Bandung: Alumni.

Perjanjian tidak hanya mengikat untuk hal-hal yang dengan tegas dinyatakan didalamnya, tetapi juga untuk segala sesuatu yang menurut sifat perjanjian, diharuskan oleh kepatutan, kebiasaan atau undang-undang. Suatu perjanjian tidak diperbolehkan membawa kerugian kepada pihak ketiga.²⁹

5. Unsur-unsur Perjanjian

Suatu perjanjian memiliki unsur-unsur yang mendukung terjadinya suatu perjanjian tersebut. Dalam dataran teori, unsur-unsur itu dapat dikelompokkan menjadi tiga kelompok sebagai berikut:³⁰

a. Unsur essensialia

Unsur essensialia adalah unsur perjanjian yang harus ada di dalam perjanjian itu sah. Sehingga apabila bagian tersebut tidak ada, maka perjanjian tersebut bukanlah perjanjian yang dimaksud oleh pihak-pihak.³¹

b. Unsur Naturalia

Yaitu unsur yang lazimnya pada perjanjian yaitu unsur yang tanpa diperjanjikan secara khusus dalam perjanjian secara diam-diam dengan sendirinya dianggap ada dalam perjanjian karena sudah merupakan pembawaan atau melekat pada perjanjian, misalnya penjual harus menjamin pembeli terhadap cacat-cacat yang tersembunyi. Unsur ini merupakan unsur yang wajib dimiliki oleh suatu perjanjian

²⁹ <http://desinaya.blogspot.co.id/2011/03/blog-post.html> diakses pada tanggal 20 Maret 2017 pukul 20.05

³⁰ Budiono, Herlien, 2010, *Ajaran Umum Hukum Perjanjian dan Penerapannya di Bidang Kenotariatan*, Bandung, hlm.67

³¹ J. Satrio, 1992, *Hukum Perjanjian*, ctk.Pertama, Bandung, PT Citra Aditya Bakti, Hlm. 57-58

yan menhyangkut suatu keadaan yang pasti adasetelah diketahui unsur essensialia. Jadi terlebih dahulu harus dirumuskan unsur essensialianya baru kemudian dapat dirumuskan unsur naturalianya. Contoh kewajiban penjual untuk menanggung biaya penyerahan (Pasal 1492 KUHPERDATA) dapat disimpangi atas kesepakatan kedua belah pihak. Dalam perjanjian para pihak dapat mencantumkan klausula yang isinya menyimpangi kewajiban penjual, misalnya pasal 1476 KUHPERDATA dengan menetapkan : “menyimpang dari apa yang ditetapkan dalam Pasal 1476 KUHPERDATA, para pihak sepakat untuk menetapkan bahwa biaya pengiriman objek perjanjian ditanggung oleh pembeli sepenuhnya.”

Penyimpangan atas kewajiban penjual, misalnya Pasal 1491 KUHPERDATA dapat diberikan dalam bentuk sebagai berikut : “para pihak dengan ini menyatakan, bahwa para pihak telah mengetahui dengan bentuk-bentuk, warna serta keadaan dari objek perjanjian dan karenanya para pihak sepakat untuk menetapkan, bahwa segala tuntutan atas dasar cacat tersembunyi tidak lagi di benarkan.”

c. Unsur Accidentalialia

Yaitu unsur tersebut harus ditegaskan dalam perjanjian. Unsur ini harus tegas di perjanjikan, misalnya mengenai tempat tinggal yang dipilih. Unsur ini harus ada dan konsekuensi apabila dalam uatu perjanjian tidak terdapat unsur tersebut tidak secara tegas diperjanjikan, maka perjanjian tersebut tidak mengikat secara hukum.

Apabila unsur ini tidak secara tegas diperjanjikan, maka kedua belah pihak tidak terikat oleh hal tersebut.³²

6. Pelaksanaan Perjanjian

Pengertian dari pelaksanaan perjanjian adalah suatu realisasi atau pemenuhan hak dan kewajiban yang telah diperjanjikan oleh para pihak demi mencapai tujuannya. Tujuan dari perjanjian itu tidak akan terwujud apabila tidak ada pelaksanaan dari perjanjian itu. Menurut Subketi perjanjian adalah suatu peristiwa dimana seorang berjanji kepada seorang lain atau dimana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan suatu hal. Drai peristiwa itu timbulah suatu hubungan antar pihak yang disebut dengan perikatan. Sementara perikatan itu sendiri adalah suatu hubungan hukum anatar dua orang atau pihak yang satu dengan pihak yang lain yang satu berhak menuntut sesuatu hal dari yang lain pihak dan pihak yang lain berkewajiban memenuhi tuntutan tersebut.

Berdasarkan ketentuan Pasal 1234 KUHPerdata pelaksanaan prestasi dalam suatu perikatan dibedakan menjadi tiga macam, yaitu :

- a. Prestasi yang berupa memberikan sesuatu
- b. Prestasi yang berupa berbuat sesuatu
- c. Prestasi yang berupa tidak berbuat sesuatu

³²Akhsani Taqwim, 2017, *Pelaksanaan Perjanjian Pemborongan Pembangunan Gedung SDI Wadas Antara CV Cahaya Pertiwi Dengan Dinas Pendidikan Temanggung*, Perpustakaan Jurnal Hukum Universitas Muhammadiyah Yogyakarta

Agar suatu perjanjian itu dapat terwujud maka di butuhkan adanya pelaksanaan dari para pihak mengenai apa yang telah disepakati bersama mengenai isi dalam perjanjian. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata memberikan petunjuk mengenai perjanjian-perjanjian apa saja yang dapat dilaksanakan secara riil. Petunjuk terdapat dalam Pasal 1240 dan 1241, Pasal-Pasal ini menyebutkan bahwa perjanjian yang dapat dilaksanakan secara riil adalah perjanjian yang termasuk dalam golongan perjanjian-perjanjian untuk berbuat sesuatu dan perjanjian-perjanjian untuk tidak berbuat sesuatu.

7. Perjanjian Terapeutik

Kedudukan hukum para pihak dalam tindakan medis adalah seimbang sesuai dengan tanggung jawabnya masing-masing. Dokter bertanggung jawab selaku profesional di bidang medis yang memiliki ciri tindakan medis berupa pemberian bantuan atau pertolongan yang seharusnya selalu berupaya meningkatkan keahlian dan ketrampilannya melalui penelitian. Pasien bertanggung jawab atas kebenaran informasi yang ia berikan kepada dokter dan membayar biaya administrasi pengobatan. Pasien di dalam mendapatkan pelayanan kesehatan sering kali pasien hanya mengikuti kata dokter sehingga pasien berada pada posisi yang lemah. Hubungan dokter dengan pasien tidaklah seimbang, dokter sebagai orang yang

mempunyai ilmu tentang kesehatan, semua perkataan dan perintahnya akan diikuti oleh pasien sedangkan hak pasien kadang terabaikan.³³

Menurut Sofwan Dahlan, dalam hukum perdata dikenal berbagai macam tanggung jawab (*liability*), antara lain:

a. *Contractual liability*: Tanggung jawab jenis ini muncul karena adanya ingkar janji, yaitu tidak dilaksanakannya sesuatu kewajiban (*prestasi*) atau tidak dipenuhinya sesuatu hak pihak lain sebagai akibat adanya hubungan kontraktual. Dalam kaitannya dengan perjanjian terapeutik, kewajiban atau prestasi yang harus dilaksanakan oleh dokter adalah berupa upaya bukan hasil. Oleh karena itu dokter hanya bertanggung jawab atas upaya medik yang tidak memenuhi standar, atau dengan kata lain, upaya medik yang dapat dikategorikan sebagai malpraktik.

b. *Liability in tort*: Tanggung jawab jenis ini merupakan tanggung jawab yang tidak didasarkan atas adanya obligasi kontraktual, tetapi atas perbuatan melawan hukum (*onrechtmatige daad*). Pengertian melawan hukum tidak hanya terbatas pada perbuatan yang berlawanan dengan hukum, kewajiban hukum diri sendiri atau kewajiban hukum orang lain saja tetapi juga yang berlawanan dengan kesusilaan yang baik dan berlawanan dengan ketelitian yang patut dilakukan dalam pergaulan hidup terhadap orang lain atau benda orang lain. Dengan adanya tanggung jawab seperti itu maka penyedia jasa kesehatan dapat digugat membayar ganti rugi atas terjadinya kesalahan yang masuk kategori *liability in tort*. Contoh dari tindakan rumah sakit

³³ Hari Baru Mukti, 2016, *Perlindungan Hukum Terhadap Pasien Sebagai Konsumen Jasa di Bidang Pelayanan Medis Berdasarkan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya

yang dapat menimbulkan tanggung jawab antara lain membocorkan rahasia kedokteran, *eutanasia* atau ceroboh dalam melakukan upaya medik sehingga pasien meninggal dunia atau cacat.

c. *Strict liability*: Tanggung jawab jenis ini sering disebut tanggung jawab tanpa kesalahan mengingat seseorang harus bertanggung jawab meskipun tidak melakukan kesalahan. Tanggung jawab seperti ini biasanya berlaku bagi misalnya rokok (dimana produsen harus membayar ganti rugi atas terjadinya kanker paru-paru, kecuali pabrik telah memberikan peringatan akan kemungkinan terjadinya risiko seperti itu). Di negara-negara common law, produk darah dikategorikan sebagai product sold sehingga produsen yang mengolah darah harus bertanggung jawab untuk setiap transfusi darah olahannya yang menularkan virus hepatitis atau HIV.

d. *Vicarious liability*: Tanggung jawab jenis ini timbul akibat kesalahan yang dibuat oleh karyawan-nya. Dalam kaitannya dengan pelayanan medik maka rumah sakit (sebagai employer) bertanggung jawab atas kesalahan yang dibuat oleh tenaga kesehatan yang bekerja dalam kedudukan sebagai subordinate (employee). Lain halnya jika tenaga kesehatan, misalnya dokter yang berkedudukan hanya sebagai mitra (attending physician) seperti di rumah sakit swasta.³⁴

Di dalam hubungan dokter dan pasien, hukum melindungi kepentingan pasien maupun dokter. Hukum merupakan sarana untuk menciptakan keserasian antara kepentingan dokter dan pasien guna menunjang keberhasilan pelayanan medis

³⁴ Dona Budi Kharisma, 2008, *Aspek Hukum Hubungan Antara Dokter Dengan Rumah Sakit Dalam Perjanjian Terapeutik Di Rumah Sakit dr.Moewardi Surakarta*, Universitas Sebelas Maret Surakarta

berdasarkan sistem kesehatan nasional. Sistem kesehatan nasional yang dimaksud merupakan suatu tatanan yang mencerminkan upaya bangsa Indonesia untuk meningkatkan kemampuan mencapai derajat kesehatan yang optimal sebagai perwujudan kesejahteraan umum melalui program pembangunan kesehatan sebagai kesatuan yang menyeluruh, terarah terpadu serta berkesinambungan sebagai bagian dari pembangunan nasional.³⁵

Perjanjian merupakan hubungan timbal balik yang dihasilkan melalui komunikasi, sedangkan terapeutik diartikan sebagai sesuatu yang mengandung unsur atau nilai pengobatan.³⁶ Terapeutik adalah terjemahan dari *therapeutic* yang berarti dalam bidang pengobatan, Ini tidak sama dengan *therapy* atau terapi yang berarti pengobatan.³⁷ Perjanjian Terapeutik juga disebut dengan kontrak terapeutik yang merupakan kontrak yang dikenal dalam bidang pelayanan kesehatan.³⁸

Dalam hal ini Salim mengutip pendapat Fred Ameln yang mengartikan Kontrak atau Perjanjian terapeutik dengan “kontrak dimana pihak dokter berupaya maksimal menyembuhkan pasien (*inspaningsverbintenis*) jarang merupakan kontrak yang sudah pasti (*resultastsverbintenis*).³⁹

Perjanjian Terapeutik tersebut disamakan *inspaningsverbintenis* karena dalam kontrak ini dokter hanya berusaha untuk menyembuhkan pasien dan upaya yang

³⁵ Departemen Kesehatan RI, 1982, *Sistem Kesehatan Nasional*

³⁶ Subekti, 1987, *Hukum Perjanjian*, Hal 1, PT Inermasa, Jakarta

³⁷ Hermien Hadiati Koeswadji. *Makalah Simposium Hukum Kedokteran (Medical Law)*, Jakarta : Badan Pembinaan Hukum Nasional, h. 142

³⁸ Salim HS, *Perkembangan Hukum Kontrak di Luar KUH Perdata*, Rajawali Press, Jakarta. 2006, Hal 45

³⁹ *ibid*

dilakukan belum tentu berhasil. Harmien Hadiati Koswadji mengemukakan bahwa: Hubungan dokter dan pasien dalam transaksi terapeutik (perjanjian medis) bertumpu pada dua macam hak asasi yang merupakan hak dasar manusia, yaitu :

- a. Hak untuk menentukan nasib sendiri (*the right to self-determinations*)
- b. Hak atas dasar informasi (*the right to informations*).⁴⁰

Hal ini juga sesuai dengan pendapat yang dikemukakan Veronica Keomalawati bahwa perjanjian terapeutik itu pada dasarnya bertumpu dua macam hak asasi manusia, yaitu :

- a. Hak untuk menentukan nasib sendiri
- b. Hak atas informasi.⁴¹

Dalam pengertiannya tersebut perjanjian terapeutik dapat ditarik beberapa unsur, yaitu:

- a. Adanya subjek perjanjian, meliputi pasien dengan tenaga kesehatan/dokter/dokter gigi
- b. Adanya objek perjanjian, yaitu upaya maksimal untuk melakukan penyembuhan terhadap pasien
- c. Kewajiban pasien, membayar biaya penyembuhan.⁴²

⁴⁰ Harmien Hadiati Koeswadji, *Hukum Kedokteran di Dunia Internasional*, Makalah Simposium, Medical Law, Jakarta, 1993, h. 143

⁴¹ Veronika Komalawati, *Peranan Informed Consent Dalam Transaksi Terapeutik*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung 2002, h.74

⁴²ibid

Ketentuan mengenai perjanjian diatur dalam Buku KUHPerdara Bab II sebagaimana yang tersebut dalam Pasal 1313 KUH Perdata yang menyatakan bahwa suatu persetujuan adalah “suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap 1 (satu) orang lain atau lebih”. Ikatan tersebut jelas ada dalam hubungan antara dokter dengan pasien yang disebut dengan perjanjian terapeutik atau perjanjian penyembuhan.⁴³

Adanya pengakuan baik menurut hukum nasional maupun hukum internasional terhadap hak atas kesehatan tidak berarti masyarakat mempunyai hak untuk sehat. Siapapun pada dasarnya tidak mampu menjamin suatu kondisi kesehatan tertentu, baik pemerintah maupun masyarakat. Kondisi kesehatan individu lebih banyak dipengaruhi oleh faktor lingkungan tempat tinggal dan keturunan. Definisi-definisi hak atas kesehatan yang digunakan dalam instrumen-instrumen hak asasi manusia seperti yang telah dikemukakan, umumnya mengacu pada “derajat kesehatan tertinggi yang dapat dicapai” (*the highest attainable standard of health*) sebagai sasaran hak atas kesehatan. Oleh karena itu substansi hak atas kesehatan sangat relatif, karena derajat tertinggi yang dapat dicapai tersebut dapat bervariasi sesuai waktu dan tempat.⁴⁴

Perjanjian Terapeutik adalah perikatan yang dilakukan antara dokter dengan pasien, berupa hubungan hukum yang melahirkan hak dan kewajiban bagi kedua

⁴³ Husein Kerbala, 1993, *Segi-segi Etis dan Yuridis Informed Consent*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, hal 38

⁴⁴ Rif'atul Hidayat, 2016, *Hak Atas Derajat Pelayanan Kesehatan Yang Optimal*, Universitas Islam Negeri Antasari

belah pihak. Berbeda dengan perjanjian pada umumnya, perjanjian terapeutik memiliki sifat dan ciri-ciri khusus yang berbeda dengan perjanjian pada umumnya. Dalam suatu perjanjian terapeutik sebagaimana dicantumkan dalam deklarasi Helsinki yang penyusunannya berpedoman pada *The Nuremberg Code* yang semula disebut persetujuan sukarela, dikemukakan mengenai 4 (empat) syarat sahnya persetujuan yang harus diberikan secara sukarela, yaitu :⁴⁵

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

Dibutuhkan Persetujuan dalam praktek kedokteran terutama untuk melindungi kepentingan pasien. Pada saat pasien melakukan konsultasi, keempat hal persetujuan tersebut diperlukan karena bentuk persetujuan pasien hanya dalam bentuk lisan sehingga kesepakatan yang terjadi merupakan kesepakatan dalam bentuk abstrak, dan pada saat dokter melakukan terapi maka persetujuan pasien yang abstrak berubah menjadi suatu persetujuan yang konkrit. Sehingga apabila setelah proses pengobatan terjadi hal-hal yang merugikan pasien, dimana dokter tidak melakukan keempat langkah diatas, maka pasien akan sulit untuk meminta pertanggung jawaban dari dokter.

Di dalam transaksi terapeutik, pihak penerima pelayanan medis adalah pasien. Yang terdiri dari orang dewasa yang cakap untuk bertindak, anak yang berada di

⁴⁵ ibid

bawah umur yang memerlukan persetujuan dari orang tuanya atau walinya. Kecakapan harus datang dari kedua belah pihak yang memberikan pelayanan maupun yang memerlukan pelayanan.⁴⁶

Kalangan dokter harus mempunyai kecakapan yang memadai atau dituntut oleh pasien. Sedangkan dari pihak pasien tentu dituntut orang yang cakap membuat perikatan, yaitu orang dewasa yang waras. Bila lain dari itu tentu harus ada yang mengantar sebagai pendamping pasien.⁴⁷

Dalam kaitan hubungan dokter dengan pasien prestasi yang diutamakan adalah melakukan suatu perbuatan, baik dalam rangka pencegahan, penyembuhan, pemulihan, maupun peningkatan. Akibat hukum dari suatu perjanjian pada dasarnya lahir dari adanya hubungan hukum karena suatu perikatan, yaitu dalam bentuk hak dan kewajiban. Pemenuhan hak dan kewajiban inilah yang merupakan suatu bentuk akibat hukum dari suatu perjanjian. Hak dan kewajiban inilah yang kemudian menimbulkan hubungan timbal balik antara para pihak yaitu kewajiban pada pihak pertama merupakan hak bagi pihak kedua, begitu pula sebaliknya kewajiban dari pihak kedua merupakan hak bagi pihak pertama.⁴⁸

Rumah Sakit adalah sebuah institusi yang didalamnya bernaung tenaga kesehatan yang terdiri dari dokter, perawat, bidan, dan lain-lain yang bertujuan menyelenggarakan pelayanan kesehatan secara profesional kepada masyarakat. Perjanjian terapeutik yang terjadi di Rumah Sakit berlangsung dalam bentuk

⁴⁶Amri Amir, *Bunga Rampai Hukum Kesehatan*, Widya Medik, Jakarta, 1997, h. 15

⁴⁷ ibid

⁴⁸Hasanudin Rahman, *Legal Drafting*, PT Citra aditya Bakti, Bandung, 2000, h. 7

perjanjian tertulis berupa persetujuan tindakan medik (*Informed Consent*) sehingga formulir yang telah ditandatangani oleh orang yang berhak memberikan informed consent, dapat digunakan menjadi alat bukti yang mempunyai kekuatan hukum yang mengikat. Apabila jika suatu ketika terjadi perbuatan melanggar hukum, maka pengadilan umumnya akan menerima hal tersebut sebagai alat bukti adanya kesepakatan.

Ketentuan mengenai informed consent yang digunakan sebagai pedoman dalam pelayanan medis, yaitu Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomer 290/MenKes/III/2008 Tentang Persetujuan Tindakan Kedokteran. Persetujuan Tindakan Medis (*Informed Consent*) berasal dari 2 (dua) hal dasar dari hak pasien, yaitu hak menentukan nasib sendiri dan hak untuk informasi medis.⁴⁹

Tindakan medis merupakan salah satu kewajiban yang harus dilakukan oleh dokter sesuai dengan profesinya dalam rangka memberikan pelayanan dan pengabdianya kepada masyarakat. Sebelum pelayanan kesehatan khususnya pembedahan dalam keadaan yang wajar memerlukan persetujuan dari pihak pasien. Persetujuan ini dapat berupa persetujuan lisan atau persetujuan tertulis. Hal ini tergantung dari besar dan kecilnya risiko dari pembedahan yang dilakukan. Tujuan yang diharapkan dari penelitian ini adalah mencari bentuk perlindungan hukum bagi

⁴⁹ Amri Amir, Bunga Rampai Hukum Kesehatan, Widya Medik. Jakarta. 1997, h. 29

pasien sebagai salah satu pihak dalam perjanjian terapeutik antara pasien dan dokter di lain pihak.⁵⁰

Masyarakat bukan hanya menjadi objek melainkan juga subjek penyelenggaraan kesehatan, oleh karenanya, penyelenggaraan pelayanan kesehatan masyarakat merupakan tanggung jawab bersama antara pemerintah dan masyarakat. Kebijakan publik yang strategis seperti Undang-Undang No. 29/2004 tentang Praktik Kedokteran (UUPK), diharapkan dapat mengatasi permasalahan yang berkaitan dengan penyelenggaraan praktik kedokteran. Dua permasalahan yang mendasari penyusunan Undang-Undang tersebut, yang pertama adalah memberikan perlindungan bagi masyarakat terhadap praktik kedokteran yang eksploitatif dan tidak memenuhi etika kedokteran sehingga mengakibatkan penurunan kepercayaan masyarakat terhadap profesi medik, yang kedua, memberikan kepastian dan perlindungan hukum bagi profesi dokter dari gugatan masyarakat yang berlebihan.⁵¹

8. Pengertian Kerugian

Pengertian kerugian menurut R. Setiawan, adalah kerugian nyata yang terjadi karena wanprestasi. Adapun besarnya kerugian ditentukan dengan membandingkan

⁵⁰Muthia Septarina, 2015, *Perlindungan Hukum Bagi Pasien Dalam Perjanjian Terapeutik Ditinjau Dari Hukum Kesehatan*, Al-Adl Jurnal Hukum

⁵¹Hargianti Dini Iswandari, 2006, *Aspek Hukum Penyelenggaraan Praktik Kedokteran: Suatu Tinjauan Berdasarkan Undang-Undang No.9 tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran*, Universitas Soegipranoto Semarang, Jawa Tengah

keadaan kekayaan setelah wanprestasi dengan keadaan jika sekiranya tidak terjadi wanprestasi.⁵²

Pengertian kerugian yang hampir sama dikemukakan pula oleh Yahya Harahap, ganti rugi ialah “kerugian nyata” yang ditimbulkan perbuatan wanprestasi.⁵³

Kerugian nyata ini ditentukan oleh suatu perbandingan keadaan yang tidak dilakukan oleh pihak debitur. Lebih lanjut dibahas oleh Harahap, kalau begitu dapat kita ambil suatu rumusan, besarnya jumlah ganti rugi kira-kira sebesar jumlah yang “wajar” sesuai dengan besarnya nilai prestasi yang menjadi obyek perjanjian dibanding dengan keadaan yang menyebabkan timbulnya wanprestasi. Atau ada juga yang berpendapat besarnya ganti rugi ialah “sebesar kerugian nyata” yang diderita kreditur yang menyebabkan timbulnya kekurangan nilai keuntungan yang akan diperolehnya. Lebih lanjut dikatakan oleh Abdulkadir Muhammad, bahwa pasal 1243 KUHPerdara sampai dengan pasal 1248 KUHPerdara merupakan pembatasan-pembatasan yang sifatnya sebagai perlindungan undang-undang terhadap debitur dari perbuatan sewenang-wenang pihak kreditur sebagai akibat wanprestasi.⁵⁴

9. Unsur – Unsur Ganti Rugi

Dalam pasal 1246 KUHPerdara menyebutkan : “ biaya, rugi dan bunga yang oleh si berpiutang boleh dituntut akan penggantiannya, terdiri pada umumnya atas rugi yang telah dideritanya dan untung yang sedianya harus dapat dinikmatinya, dengan

⁵²R. Setiawan, 1977, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan*, Binacipta, Bandung, hlm 17.

⁵³M. Yahya Harahap, 1986, *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, Alumni, Bandung, hlm 66.

⁵⁴Abdulkadir Muhammad, 1982, *Hukum Perikatan*, Alumni, Bandung, hlm 41.

tak mengurangi pengecualian-kecualian serta perubahan-perubahan yang akan disebut di bawah ini.”

Menurut Abdulkadir Muhammad, dari pasal 1246 KUHPerdara tersebut, dapat ditarik unsur-unsur ganti rugi adalah sebagai berikut :

- a. Ongkos-ongkos atau biaya-biaya yang telah dikeluarkan.
- b. Kerugian karena kerusakan, kehilangan atas barang kepunyaan kreditur akibat kelalaian debitur. Kerugian di sini adalah yang sungguh-sungguh diderita.
- c. Bunga atau keuntungan yang diharapkan. Karena debitur lalai, kreditur kehilangan keuntungan yang diharapkannya.⁵⁵

Purwahid Patrik lebih memperinci lagi unsur-unsur kerugian. Menurut Patrik, kerugian terdiri dari dua unsur :

- a. Kerugian yang nyata diderita meliputi biaya dan rugi
- b. Keuntungan yang tidak peroleh meliputi bunga.⁵⁶

Kadang-kadang kerugian hanya merupakan kerugian yang diderita saja, tetapi kadang-kadang meliputi kedua-dua unsur tersebut. Satrio melihat bahwa unsur-unsur ganti rugi adalah :

- a. Sebagai pengganti daripada kewajiban prestasi perikatannya; untuk mudahnya dapat kita sebut “prestasi pokok” perikatannya, yaitu apa yang ditentukan dalam perikatan yang bersangkutan, atau

⁵⁵ *Ibid*

⁵⁶ Purwahid Patrik, 1994, *Dasar-Dasar Hukum Perikatan (Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian dan Dari Undang-Undang)*, Mandar Maju, Bandung, hlm 14.

- b. Sebagian dari kewajiban perikatan pokoknya, seperti kalau ada prestasi yang tidak sebagaimana mestinya, tetapi kreditur mau menerimanya dengan disertai penggantian kerugian, sudah tentu dengan didahului protes atau disertai ganti rugi atas dasar cacat tersembunyi ;
- c. Sebagai pengganti atas kerugian yang diderita oleh kreditur oleh karena keterlambatan prestasi dari kreditur, jadi suatu ganti rugi yang dituntut oleh kreditur di samping kewajiban perikatannya ;
- d. Kedua-duanya sekaligus; jadi sini dituntut baik pengganti kewajiban prestasi pokok perikatannya maupun ganti rugi keterlambatannya.⁵⁷

10. Sebab-Sebab Kerugian

Menurut Nurhayati Abas, ganti kerugian harus memenuhi beberapa sebab:

- a. Harus ada hubungan kausal
- b. Harus ada keseimbangan

kreditur mempunyai kewajiban untuk berusaha membayar kerugian yang timbul sampai batas-batas yang patut. Kalau kreditur tidak berusaha membatasi kerugian itu maka akibat dari kelalaiannya tidak dapat dibebankan kepada debitur. Ketentuan ini juga berkaitan dengan prinsip dapat digugat dan hubungan keseimbangan (*adequate*).⁵⁸

⁵⁷J. Satrio, 1999, Hukum Perikatan (*Perikatan Pada Umumnya*), Alumni, Bandung, hlm 147

⁵⁸ *ibid*

a. Hubungan *Sine Qua Non* (Von Buri)

Syarat pertama untuk membebaskan kerugian pada orang lain adalah bahwa telah terjadi pelanggaran norma yang dapat dianggap sebagai *condicio sine qua non* kerugian tersebut. Menurut teori ini suatu akibat ditimbulkan oleh berbagai peristiwa yang tidak dapat ditiadakan untuk adanya akibat tersebut. Berbagai peristiwa tersebut merupakan suatu kesatuan yang disebut “sebab”.

b. Hubungan *Adequat* (Von Kries)

Kerugian adalah akibat pelanggaran norma apabila pelanggaran norma demikian meningkatkan kemungkinan untuk timbulnya kerugian demikian. Inilah inti ajaran penyebab yang *adequat*. Teori ini berpendapat bahwa suatu syarat merupakan sebab, jika menurut sifatnya pada umumnya sanggup untuk menimbulkan akibat. Selanjutnya Hoge Raad memberikan perumusan, bahwa suatu perbuatan merupakan sebab jika menurut pengalaman dapat diharapkan atau diduga akan terjadinya akibat yang bersangkutan. Ajaran ini mencampur adukkan antara kausalitas dan pertanggung jawaban.

11. Wujud Ganti Rugi

Pada umumnya ganti rugi diperhitungkan dalam sejumlah uang tertentu. Hoge Raad malahan berpendapat bahwa penggantian “ongkos, kerugian, dan bunga” harus dituangkan dalam sejumlah uang tertentu. Namun jangan menjadi rancu, kreditur bisa

saja menerima penggantian imbalan dan membebaskan debitur. Yang tidak dapat adalah bahwa debitur menuntut kreditur agar menerima

Pitlo berpendapat bahwa undang-undang kita tidak memberikan dasar yang cukup kuat untuk kita katakan, bahwa tuntutan ganti rugi hanya dapat dikemukakan dalam sejumlah uang tertentu.⁵⁹ Alasan pokoknya sebenarnya adalah bahwa berpegang pada prinsip seperti itu banyak kesulitan-kesulitan dapat dihindarkan. Anehnya, kalau ganti rugi itu berkaitan dengan perbuatan melawan hukum, maka syarat “dalam wujud sejumlah uang” tidak berlaku, karena Hoge Raad dalam kasus seperti itu membenarkan tuntutan ganti rugi dalam wujud lain. Walaupun demikian hal itu tidak berarti, bahwa untuk setiap tuntutan ganti rugi kreditur harus membuktikan adanya kepentingan yang mempunyai nilai uang. Hal itu akan tampak sekali pada perikatan untuk tidak melakukan sesuatu, dimana pelanggarannya biasanya menimbulkan kerugian yang sebenarnya tidak dapat dinilai dengan uang.

12. Bentuk-Bentuk Kerugian

Bentuk-bentuk kerugian dapat kita bedakan atas dua bentuk yakni :

- a. Kerugian materiil
- b. Kerugian immateriil

Undang-undang hanya mengatur penggantian kerugian yang bersifat materiil. Kemungkinan terjadi bahwa kerugian itu menimbulkan kerugian yang immateriil. Maksudnya immateriil adalah tidak berwujud, moril, idiil, tidak dapat dinilai dengan

⁵⁹J. Satrio, Op Cit., hlm 153

uang, tidak ekonomis, yaitu berupa sakitnya badan, penderitaan batin, rasa takut, dan sebagainya.

C. Tinjauan Umum Klinik Kecantikan

1. Pengertian Klinik Kecantikan Wajah

Menurut Permenkes nomor 028/MENKES/PER/I/2011 Tentang Klinik menyebutkan bahwa klinik adalah fasilitas pelayanan kesehatan perorangan yang menyediakan pelayanan medis dasar dan atau spesialistik yang diselenggarakan oleh lebih dari satu jenis tenaga kesehatan dan dipimpin oleh seorang tenaga medis. Berdasarkan jenis pelayanannya klinik dapat dibedakan menjadi dua yaitu klinik pratama dan klinik utama :

- a. Klinik pratama merupakan klinik yang menyelenggarakan pelayanan medik dasar. Dengan penanggung jawab atau pimpinan klinik adalah seorang dokter spesialis atau dokter gigi.
- b. Klinik utama merupakan dapat mengkhususkan pelayanannya pada satu bidang tertentu berdasarkan disiplin ilmu, golongan umur, organ atau jenis penyakit tertentu. Dengan penanggung jawab atau pimpinan klinik adalah seorang dokter spesialis atau dokter gigi yang memiliki kompetensi ilmu yang sesuai dengan jenis kliniknya. Tenaga medis klinik utama minimal terdiri dari satu orang dokter spesialis dari masing-masing spesialisasi sesuai dengan jenis pelayanannya.

Klinik perawatan wajah dan tubuh merupakan sebuah klinik yang menawarkan jasa pelayanan dermatologi. Dermatologi adalah cabang kedokteran yang mempelajari kulit dan bagian-bagian yang berhubungan dengan kulit seperti rambut, kuku, kelenjar keringat dan lain sebagainya.

Jadi, dapat disimpulkan bahwa klinik perawatan wajah dan tubuh di DST Clinic Skin Care merupakan sebuah klinik yang menawarkan pelayanan jasa di bidang perawatan kesehatan dan kecantikan kulit yang berlokasi di jalan plemburan nomor 28 Sariharjo Ngaglik Sleman Yogyakarta dengan mengkombinasikan pelayanan perawatan tubuh dan konsultasi kesehatan kulit serta pelayanan slimming care.

Produk perawatan dari klinik perawatan wajah dan tubuh yang dikenal umum adalah facial. Perawatan facial adalah sebuah prosedur yang melibatkan berbagai perawatan kulit termasuk penguapan, pengelupasan, krim, lotion, penggunaan masker pada wajah.

2. Jenis Pelayanan Klinik Perawatan Wajah

Ada beberapa jenis pelayanan perawatan wajah yang ada yaitu :

a. Jasa Konsultasi Pelayanan Perawatan

yaitu pelayanan kesehatan kulit yang diberikan terhadap pasien yang membutuhkan jasa informasi tentang kesehatan kulit.

b. Perawatan Wajah

Facial adalah perawatan kulit untuk wajah yang biasanya ditangani ahli kecantikan kulit yang berpengalaman dan tujuannya untuk mempertahankan dan meningkatkan kualitas kecantikan kulit wajah.⁶⁰

c. Perawatan medis adalah perawatan yang dilakukan oleh tenaga ahli medis (dokter kecantikan)⁶¹. Adapun jenis perawatan yang dilakukan adalah :

- 1) *Mesotherapy* merupakan suatu tindakan medis yang dilakukan dengan cara memasukkan ekstrak tumbuhan alami, vitamin, dan mineral ke dalam mesodermis (jaringan kulit bagian tengah) melalui suntikan.
- 2) *Light therapy* yaitu perawatan kulit dengan menggunakan sinar laser untuk merangsang produksi kolagen tujuannya agar mengatasi flek, juga bagi yang mempunyai tattoo bisa dihapus menggunakan sinar laser ini.
- 3) *Microdermabrasion* merupakan tindakan pada kulit wajah dengan mengangkat sel kulit yang mati dan merangsang sel kulit yang baru menggunakan kristal mikro.
- 4) *Facelift* merupakan tindakan operasi pada wajah agar kulit wajah menjadi kencang dan menghilangkan garis – garis halus.

⁶⁰Galuh Sekar Ayu, 2013, The complete beauty book-101 tips super tampil cantik sehat dan fantastis, Indonesia, kanal publika, hlm 1-4

⁶¹Lely noormindhawati, 2013, Jurus ampuh melawan penuaan dini, Indonesia, elex media komputindo, hlm 64