

**PERBANDINGAN PENYELESAIAN SENGKETA MEDIS DENGAN
MENGUNAKAN UNDANG-UNDANG KESEHATAN DAN UNDANG-
UNDANG PERLINDUNGAN KONSUMEN**

TESIS



OLEH :

NAMA MHS : IRMA DEWI ANGGRAINI, S.H.
NO. INDUK MHS : 18912060
BKU : HUKUM KESEHATAN

**PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA
2022**

**PERBANDINGAN PENYELESAIAN SENGKETA MEDIS DENGAN
MENGUNAKAN UNDANG-UNDANG KESEHATAN DAN UNDANG-
UNDANG PERLINDUNGAN KONSUMEN**

TESIS



Oleh :

Nama Mhs. : Irma Dewi Anggraini , S.H.
No. Induk Mhs : 18912060
BKU : Hukum Kesehatan

Telah diujikan dihadapan Tim Penguji dalam Ujian Akhir/Tesis
Program Magister Ilmu Hukum dan dinyatakan LULUS
Pada hari Senin, 22 Agustus 2022

**PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA
2022**



**PERBANDINGAN PENYELESAIAN SENGKETA MEDIS DENGAN
MENGUNAKAN UNDANG-UNDANG KESEHATAN DAN UNDANG-
UNDANG PERLINDUNGAN KONSUMEN**

Oleh :

NAMA MHS : IRMA DEWI ANGGRAINI, S.H.
NO. POKOK MHS : 18912060
BKU : HUKUM KESEHATAN

Telah diperiksa dan disetujui oleh Dosen Pembimbing untuk diajukan
kepada Tim Penguji dalam Ujian Akhir/Tesis
Program Magister Ilmu Hukum

Pembimbing

Dr. M. Arif Setiawan, S.H., M.H.

Yogyakarta, 5 Agustus 2022

Mengetahui

PJS. Ketua Program Studi Program Magister Ilmu Hukum
Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia

Dr. Mahrus Ali, S.H., M.H.





**PERBANDINGAN PENYELESAIAN SENGKETA MEDIS DENGAN
MENGUNAKAN UNDANG-UNDANG KESEHATAN DAN UNDANG-
UNDANG PERLINDUNGAN KONSUMEN**

Oleh :

Nama Mhs. : Irma Dewi Anggraini , S.H.
No. Induk Mhs : 18912060
BKU : Hukum Kesehatan

Telah diujikan dihadapan Tim Penguji dalam Ujian Akhir/Tesis
Program Magister Ilmu Hukum dan dinyatakan LULUS
Pada hari Senin, 22 Agustus 2022

Pembimbing

Dr. M. Arif Setiawan, S.H., M.H.

Yogyakarta, 26 Agustus 2022

Anggota Penguji 1

Prof. Dr. Rusli Muhammad, S.H., M.H.

Yogyakarta. 24 Agustus 2022

Anggota Penguji 2

Dr. Mahrus Ali, S.H., M.H.

Yogyakarta, 25 Agustus 2022

Mengetahui

PJS. Ketua Program Studi Program Magister Ilmu Hukum
Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia

Dr. Mahrus Ali, S.H., M.H.



Motto

Akan ada dimana, apa yang kamu pinta Allah Ijabah.
Be patient, doa-doa mu yang selama ini akan terjawab
di waktu yang tepat

Man Jadda Wa Jadda



Tesis ini penulis dedikasikan kepada :
Ibu dan (alm.) bapak penulis yang selalu memberikan kasih sayang yang tulus
Kakak-kakak penulis yang telah memberikan motivasi kepada adiknya
Sahabat-sahabat penulis yang selalu ada saat masa-masa perjuangan ini

**SURAT PERNYATAAN
ORISINALITAS KARYA TULIS ILMIAH BERUPA TESIS
PASCASARJANA FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA**



Yang bertanda tangan dibawah ini, saya :

Nama : Irma Dewi Anggraini, S.H.
NIM : 18912060

Adalah benar-benar mahasiswa Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Angkatan 42 yang telah melakukan penulisan Karya Tulis Ilmiah berupa Tesis dengan judul: **PERBANDINGAN PENYELESAIAN SENGKETA MEDIS DENGAN MENGGUNAKAN UNDANG-UNDANG KESEHATAN DAN UNDANG-UNDANG PERLINDUNGAN KONSUMEN**

Karya Tulis ilmiah ini akan saya ajukan kepada Tim Penguji dalam Ujian Pendadaran yang diselenggarakan oleh Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.

Sehubungan dengan hal tersebut, dengan ini saya menyatakan:

1. Bahwa Karya Tulis Ilmiah ini benar-benar hasil karya sendiri yang dalam penyusunannya tunduk dan patuh mengikuti kaidah, etika, dan norma-norma penulisan karya sebuah Karya Tulis Ilmiah sesuai dengan ketentuan yang berlaku.
2. Bahwa saya menjamin bahwa hasil Karya Tulis Ilmiah ini adalah benar-benar asli (ORISINIL), bebas dari unsur-unsur yang dapat dikategorikan sebagai melakukan perbuatan "Penjiplakan Karya Ilmiah (*Plagiat*)".
3. Bahwa meskipun secara prinsip hak milik atas Karya Tulis Ilmiah ini ada pada saya, namun demi untuk kepentingan-kepentingan yang bersifat akademik dan pengembangannya, saya memberikan kewenangan kepada Perpustakaan Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia dan pihak-pihak yang saya percayakan untuk mempergunakan Karya Ilmiah saya tersebut.

Selanjutnya berkaitan dengan hal diatas (terutama pernyataan pada butir 1 dan 2), saya sanggup menerima sanksi, baik sanksi administratif dan akademik jika saya terbukti secara kuat dan meyakinkan telah melakukan perbuatan yang menyimpang dari pernyataan tersebut.

Demikian surat pernyataan ini saya buat dengan sebenar-benarnya, dalam kondisi sehat jasmani dan rohani dengan sadar dan tidak ada tekanan dalam bentuk apapun dan oleh siapapun.

Yogyakarta, 5 Agustus 2022

g membuat pernyataan,

IRMA DEWI ANGGRAINI, S.H.
18912060

KATA PENGANTAR



Assalamu'alaikum wr.wb.

Puji Syukur penulis ucapkan kepada Allah SWT atas rahmat, ridho, dan hidayah-Nya, sehingga penulis dapat menyelesaikan penulisan tugas akhir (tesis) ini dengan baik dan lancar tanpa kendala yang berarti. Shalawat serta salam penulis curahkan kepada junjungan Nabi Besar Muhammad SAW., kepada keluarganya, para sahabatnya, hingga kepada umatnya sampai akhir zaman, yang telah membawa dunia ini dari kegelapan menuju ke arah yang penuh dengan ilmu pengetahuan.

Penulisan tesis ini diajukan dalam rangka memenuhi salah satu persyaratan gelar Magister Hukum (Strata 2) pada Program Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta. Judul yang penulis angkat dalam tesis ini adalah “PERBANDINGAN PENYELESAIAN SENGKETA MEDIS DENGAN MENGGUNAKAN UNDANG-UNDANG KESEHATAN DAN UNDANG-UNDANG PERLINDUNGAN KONSUMEN. Tesis ini murni ditulis oleh penulis sendiri dengan menggunakan berbagai referensi kepustakaan yang penulis butuhkan, sehingga keaslian dari tugas akhir ini dapat dipertanggungjawabkan.

Dalam penulisan dan penyusunan penelitian ini, penulis berupaya semaksimal mungkin agar dapat memenuhi semua pihak, namun penulis menyadari bahwa tesis ini masih jauh dari kata sempurna didasarkan pada keterbatasan kemampuan dan ilmu pengetahuan penulis. Selanjutnya dengan segala kerendahan, ketulusan, keikhlasan hati dengan tidak mengurangi rasa hormat, penulis mengucapkan terimakasih kepada:

1. Allah SWT. Yang telah memberikan rahmat, hidayah dan berbagai kemudahan sehingga tesis ini dapat diselesaikan dengan baik.
2. Kepada Junjungan Nabi Besar Muhammad SAW. Sebagai panutan umat Islam di muka bumi ini.
3. Orang tua, khususnya ibu penulis yang penulis cintai dan sayangi (Ibu Nur Khomsiyah, S.H.) yang telah memberikan seluruh kasih sayang, doa dan dukungan baik berupa moral maupun materiil kepada penulis serta tak henti-hentinya memberikan semangat yang penuh kepada anaknya ini sehingga membuat penulis memiliki motivasi penuh untuk menyelesaikan penelitian tesis ini tepat waktu dengan harapan membanggakan ibu. Tak lupa (alm.) bapak Sulaksono Hartono, S.E., yang sejak kecil telah mengajarkan penulis arti kehidupan dan menemani penulis hingga penulis lulus SMA, namun tidak bisa menemani penulis hingga sekarang, tetapi penulis yakin bapak akan selalu menemani penulis kapanpun. Semoga bapak selalu dalam Lindungan Allah SWT. Aamiin
4. Kakak penulis dan kakak ipar penulis yang penulis cintai dan sayangi Setia Agung Laksono, S.H., dan Naely Istiqomah, S.H., M.Kn. yang juga telah memberikan seluruh kasih sayang, doa, dan dukungan baik berupa moral maupun materiil kepada penulis sehingga penulis dapat menyelesaikan tesis ini.
5. Kepada Bapak Fathul Wahid, S.T., M.Sc., Ph.D., selaku Rektor Universitas Islam Indonesia.
6. Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Prof. Dr. Budi Agus Riswandi, S.H., M.Hum.

7. Ketua Program Pascasarjana Studi Magister Ilmu Hukum Drs. Agus Triyanta, M.A., M.H., Ph.D. dan Penanggung Jawab Sementara Ketua Program Studi Magister Ilmu Hukum Dr. Mahrus Ali, S.H., M.H.
8. Bapak Dr. M. Arif Setiawan, S.H., M.H., selaku pembimbing penulis dalam menyelesaikan tesis ini, yang banyak memberikan bimbingannya, arahan, masukan, dan motivasi kepada penulis, serta menjadi contoh dan inspirasi penulis kedepannya dalam dunia akademik.
9. Para dosen pengajar pada Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia. Terima kasih penulis ucapkan atas segala ilmu, pelajaran yang telah disampaikan kepada penulis, atas segala dedikasi dan waktu yang telah diberikan, serta pengalaman berharga yang telah dibagikan kepada penulis selama penulis menempuh Pendidikan S-2.
10. Penulis berterimakasih juga kepada ibu Dr. Edy Wijayanti, S.E., M.Kes selaku pegawai Pemkot, ibu Yudith selaku pegawai BPSK, bapak Dr. Abdul Jamil, S.H., M.H., bapak Bagya Agung Prabowo, S.H., M.Hum., Ph.D., bapak Dr. Bambang Sutiyosos, S.H., M.Hum. selaku dosen dan mediator, Drg. Suryono, S.H., M.M., Ph.D. selaku dosen dan mediator.
11. Bapak/ibu Dosen Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia yang telah membekali ilmu sehingga menjadi bekal penulis dalam menyelesaikan tugas akhir ini.
12. Sahabat sekaligus seperti saudara bagi penulis Shella Saraswati, S.E., yang telah menemani dan selalu mendengarkan keluh kesah serta memberikan saran bagi penulis setiap saat. Terimakasih atas persahabatan selama hampir 11 tahun ini. Semoga persahabatan ini akan terus terjalin selama- lamanya.
13. Sahabat satu genk “SISIH” Shella Saraswati, Hanifah Nur ‘Azizah, Satria Pratama dan

Iqbal Mubarak yang telah memberikan warna dalam genk ini sehingga selalu memberikan kebahagiaan ketika bertemu dengan kalian.

14. Sahabat penulis dari awal kuliah hingga sekarang Kent Sella Sasongko, S.H., Alifa Arwanashri, S.H., Ganis Noer Fadha Kusumandari, S.H., Laili Mawaddati, S.H., Maghfira Oktavia Sani, S.H., yang telah memberikan warna di masa perkuliahan ini. Terimakasih telah menemani penulis disaat apapun. Kalian adalah sahabat terbaik yang telah memberikan pengalaman-pengalaman berharga didalam masa- masa kuliah ini. Semoga persahabatan ini akan terus terjalin selama- lamanya.
15. Sahabat 321 CLOSE THE DOOR MASTER Tiara Kusma Pratiwi, S.H., Heru Dwi Hartanto, S.H., Ikhlasul Akmal Aulawi, S.H., yang telah memberikan dukungan, saran dan warna-warni dalam masa-masa perkuliahan S2 yang penuh dengan perjuangan ini. Kalian adalah sahabat terbaik yang telah memberikan pengalaman-pengalaman berharga. Semoga aku menyusul kalian kerja jadi PNS. Aamiin. Semoga persahabatan ini akan terus terjalin selama-lamanya.
16. Sahabat Sambatan Lil Alamin Meika Arista, S.H., Ghina, S.H., Sarah, S.H., Taufiq Ilham, S.H., Andrey Setya Putra, S.H., yang telah memberikan dukungan, saran dan semangatnya untuk bisa menyelesaikan S2 ini.
17. Teman-teman Angkatan 42 Magister Ilmu Hukum FH UII yang tidak dapat disebutkan satu persatu.

Serta kepada semuanya yang sudah menjadi bagian dari kehidupan peneliti, tentu tak bisa disebutkan satu persatu, peneliti ucapkan terimakasih dari lubuk hati yang paling dalam, Semoga amal baik semua itu mendapat balasan yang setimpal dari Allah SWT. Dan juga peneliti sadari tentunya tesis ini jauh dari kata sempurna. Oleh karena itu, peneliti mengharapkan kritik dan saran

yang membangun dari pembaca agar menjadi acuan dan pedoman peneliti kelak di masa mendatang.

Akhir kata, penulis berharap semoga tesis ini dapat bermanfaat bagi penulis pada khususnya dan bagi pembaca pada umumnya.

Wassalamu'alaikum wr.wb.

Yogyakarta, 26 Agustus 2022

Penulis

IRMA DEWI ANGGRAINI, S.H.



Daftar Isi

Halaman Judul.....	i
Pengesahan Dosen Pembimbing.....	iii
Pengesahan Dosen Penguji.....	iv
Orisinalitas.....	vi
Kata Pengantar.....	vii
ABSTRAK.....	xiii
BAB I.....	1
PENDAHULUAN.....	1
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah.....	7
C. Tujuan Penelitian	8
D. Orisinalitas Penelitian	8
E. Definisi Operasional.....	11
F. Kerangka Teori	11
G. Metode Penelitian	20
H. SISTEMATIKA PENULISAN	23
BAB II.....	25
TINJAUAN PUSTAKA TENTANG PERBANDINGAN PENYELESAIAN SENGKETA MEDIS DENGAN MENGUNAKAN UNDANG-UNDANG KESEHATAN DAN UNDANG-UNDANG PERLINDUNGAN KONSUMEN	25
A. Tinjauan tentang Penyelesaian Sengketa	25
B. Tinjauan tentang Mediasi	33
C. Tinjauan tentang Perlindungan Konsumen.....	55
BAB III.....	68
PEMBAHASAN DAN HASIL ANALISIS	68
BAB IV.....	101
KESIMPULAN DAN REKOMENDASI.....	101
DAFTAR PUSTAKA	104

PERBANDINGAN PENYELESAIAN SENGKETA MEDIS DENGAN MENGGUNAKAN UNDANG-UNDANG KESEHATAN DAN UNDANG-UNDANG PERLINDUNGAN KONSUMEN

Oleh : Irma Dewi Anggraini

ABSTRAK

Pelayanan Medis yang dilakukan oleh tenaga kesehatan seringkali tidak berjalan mulus. Pasien yang merasa dirugikan pun menuntut ganti kerugian yang telah dilakukan oleh tenaga kesehatan. Penyelesaian sengketa yang melibatkan tenaga kesehatan dan pasien ini menjadi penting untuk dikaji dengan bagaimana penyelesaian sengketa medis melalui mediasi menurut Undang-Undang Kesehatan dan Undang-Undang Perlindungan Konsumen, bagaimana kelebihan dan kekurangan penyelesaian sengketa medis melalui UU Kesehatan dengan UU Perlindungan Konsumen serta apakah teknik mediasi yang dibuat berdasarkan Perlindungan Konsumen berwenang menangani penyelesaian sengketa medis. Metode Penelitian yang dilakukan dengan pendekatan penelitian yuridis empiris dengan objek penelitian dengan penyelesaian sengketa medis melalui mediasi menurut UU Kesehatan dan UU Perlindungan Konsumen kemudian kelebihan dan kekurangan dari kedua UU tersebut serta eknik mediasi yang dibuat berdasarkan UU Perlindungan Konsumen berwenang atau tidak menangani penyelesaian sengketa medis, subyek penelitian para dosen dan mediator. Data Penelitian dengan data sekunder yang terdiri dari bahan hukum primer, sekunder dan tersier, teknik pengumpulan data dengan studi kepustakaan dan didukung dengan wawancara serta data dari BPSK, kemudian teknik analisis data dengan teknik data kualitatif. Penyelesaian Sengketa Medis melalui UU Kesehatan sesuai dengan Pasal 66 UU Praktek Kedokteran yang berkaitan dengan Pasal 29 UU Kesehatan sedangkan UU Perlindungan Konsumen dengan BPSK, keduanya menempuh cara mediasi. Tergambar dari kelebihan dan kekurangan dari kedua UU tersebut maka lebih tepat penggunaan UU Kesehatan karena lebih berkompeten dan apabila berada dalam ranah BPSK, materi sengketa akan ditolak karena bukan kompetensi di bidang sengketa medis.

Kata Kunci : Penyelesaian Sengketa Medis, Mediasi.

COMPARISON OF MEDICAL DISPUTE SETTLEMENT USING HEALTH LAW AND CONSUMER PROTECTION LAW

by: Irma Dewi Anggraini

ABSTRACT

Medical services carried out by health workers often do not run smoothly. Patients who feel aggrieved also demand compensation for the losses that have been done by health workers. Dispute resolution involving health workers and patients is important to study with how to resolve medical disputes through mediation according to the Health Law and Consumer Protection Law, what are the advantages and disadvantages of resolving medical disputes through the Health Law with the Consumer Protection Act and whether mediation techniques made based on Consumer Protection is authorized to handle medical dispute resolution. The research method is carried out with an empirical juridical research approach with the object of research with medical dispute resolution through mediation according to the Health Law and the Consumer Protection Law then the advantages and disadvantages of the two laws and the mediation technique made based on the Consumer Protection Act is authorized or does not handle medical dispute resolution, research subjects of lecturers and mediators. Research data with secondary data consisting of primary, secondary and tertiary legal materials, data collection techniques with library research and supported by interviews and data from BPSK, then data analysis techniques with qualitative data techniques. Medical Dispute Resolution through the Health Law is in accordance with Article 66 of the Medical Practice Law which is related to Article 29 of the Health Law, while the Consumer Protection Law and BPSK both use mediation. It is illustrated from the advantages and disadvantages of the two laws, it is more appropriate to use the Health Law because it is more competent and if it is in the realm of BPSK, the disputed material will be rejected because it is not competent in the field of medical disputes.

Keywords : Medical dispute resolution, Mediation.

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Kesehatan merupakan salah satu investasi yang sangat tidak ternilai harganya. Definisi kesehatan menurut Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan adalah “keadaan sehat, baik secara fisik, mental, spiritual maupun sosial untuk memungkinkan setiap orang untuk hidup produktif secara sosial dan ekonomi”. Kesehatan adalah hal yang sangat penting dalam kehidupan manusia, sehat juga merupakan keadaan dari kondisi fisik yang baik, mental yang baik, dan juga kesejahteraan sosial, tidak hanya merupakan ketiadaan dari penyakit atau kelemahan.¹

Masyarakat yang semakin maju pemikirannya, beranggapan bahwa kesehatan sangat penting, maka mereka pun mengupayakan yang terbaik apabila terserang penyakit, salah satunya dengan datang ke pelayanan kesehatan yang tersedia. Di dalam pelayanan kesehatan terdapat hubungan hukum antara pasien dan dokter. Hubungan hukum² yang terjadi antara pasien dan dokter ini berawal dari pola hubungan vertical paternalistic seperti antara bapak dengan anak yang bertolak dari prinsip “*father knows best*” yang melahirkan hubungan yang bersifat paternalistik. Hubungan hukum timbul apabila pasien menghubungi dokter karena ia merasa ada sesuatu yang dirasakannya membahayakan kesehatannya. Keadaannya psikobiologisnya memberikan peringatan bahwa ia merasa sakit, dan dalam hal ini dokterlah yang dianggapnya mampu menolongnya dan

¹ Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan

² Hubungan Hukum (*rechtbetrekkingen*) adalah hubungan antara dua subyek hukum atau lebih mengenai hak dan kewajiban di satu pihak berhadapan dengan hak dan kewajiban pihak yang lain.

memberikan bantuan pertolongan. Sehingga, kedudukan dokter dianggap lebih tinggi oleh pasien dan peranannya lebih penting daripada pasien.

Seiring berjalannya waktu, hubungan hukum antara pasien dan dokter akan menempatkan dokter dan pasien berada pada kesejajaran, sehingga setiap apa yang dilakukan oleh dokter terhadap pasien tersebut harus melibatkan pasien dalam menentukan apakah sesuatu tersebut dapat atau tidak dapat dilakukan atas dirinya.³ Hubungan antara pasien dan dokter ini disebut dengan perjanjian Terapeutik⁴

Transaksi terapeutik ini dapat dibedakan dalam dua kategori: ⁵

a.) *Resultaatsverbintenis*, yaitu perikatan⁶ berdasarkan prestasi atau hasil kerja. Dokter dapat menjanjikan hasil kerjanya kepada pasien, misalnya : dokter gigi yang membuat gigi palsu, dokter ahli *orthopedi* yang membuat *prothesa* kaki, dokter ahli bedah kosmetik yang memperbaiki agar hidung mancung atau bentuk bagian tubuh lainnya. Bahkan di Eropa operasi yang dianggap mudah yang dapat diperjanjikan hasilnya, dimasukkan dalam *resultaatsverbintenis*, sedangkan operasi yang rumit dan sulit termasuk *inspanningsverbintenis*.

b.) *Inspanningsverbintenis* atau perjanjian⁷ daya upaya/usaha/ikhtiar yaitu perikatan berdasarkan daya upaya/usaha/ikhtiar yang maksimal untuk mencapai suatu hasil.

Pasien memberikan “kepercayaan” sepenuhnya kepada dokter bahwa dokter akan

³ Hj. Ukilah Supriyatin, “*Hubungan Hukum antara Pasien dengan Tenaga medis (Dokter) dalam Pelayanan Kesehatan*,” dalam Jurnal Volume 6 No.2 September 2018.

⁴ Perjanjian Terapeutik adalah perjanjian antara dokter dan pasien berupa hubungan hukum yang melahirkan hak dan kewajiban kedua belah pihak. Objek perjanjian ini adalah berupa upaya atau terapi untuk menyembuhkan pasien.

⁵ Fred Ameln, *Kapita Selekta Hukum Kedokteran*, Jakarta:Grafika Tama Jaya, 1991, hlm. 34.

⁶ Perikatan adalah hubungan hukum antara dua orang atau dua pihak, berdasarkan mana pihak yang satu berhak menuntut sesuatu hak dari pihak lain, dan pihak lain berkewajiban untuk memenuhi tuntutan itu.

⁷ Perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih.

berdaya upaya, berusaha berikhtiar, semaksimal mungkin untuk menyembuhkan, pasien (*fiduciary relationship, trust, vertrouwen*). Jadi, dokter tidak menjanjikan atau tidak menjamin pasien pasti sembuh. Jika dokter dapat menjanjikan atau menjamin kesembuhan pasien, maka secara yuridis *inspanningsverbintenis* beralih menjadi *resultaatsverbintenis*.

Hubungan hukum yang terjadi antara pasien dan dokter ini sering disebut dengan *Inspanningsverbintenis*, dimana dokter hanya bisa berupaya semaksimal yang dia bisa lakukan, tidak bisa menjanjikan kesembuhan. Karena prestasinya berupa suatu upaya, hasilnya jelas belum pasti. Pendapat J. Guwardi juga mengatakan cara kerja dokter dalam menangani seorang pasien adalah antara “kemungkinan” dan “ketidakpastian” karena tubuh manusia bersifat kompleks dan tidak dapat dimengerti sepenuhnya. Belum lagi diperhitungkan variasi yang terdapat pada setiap pasien mulai usia, tingkat penyakit, sifat penyakit, komplikasi, dan hal-hal lain yang bisa mempengaruhi hasil yang bisa diberikan oleh dokter.⁸

Dari adanya hubungan hukum ini maka lahirnya hak dan kewajiban antara pasien dan dokter. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran, khususnya mengatur tentang Hak dan Kewajiban Dokter atau tenaga medis, dokter mempunyai hak⁹:

- 1.) Memperoleh perlindungan hukum¹⁰ sepanjang melaksanakan tugas sesuai dengan standar profesi dan standar prosedur operasional;
- 2.) Memberikan pelayanan medis¹¹ menurut standar profesi dan standar prosedur operasional;

⁸ J. Guwardi, *Pengantar Ilmu Hukum, dan Bio-etika*, Jakarta, Fakultas Kedokteran UI:2009, hlm. 3

⁹ Pasal 50 Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004

¹⁰ Perlindungan Hukum adalah memberikan pengayoman kepada hak asasi manusia yang dirugikan orang lain dan perlindungan tersebut diberikan kepada masyarakat agar mereka dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum.

¹¹ Pelayanan Medis adalah serangkaian kegiatan yang diberikan kepada pasien sesuai standar pelayanan medis yang telah ditentukan dan biasanya pada pelayanan tersebut digunakan sumber daya serta fasilitas yang optimal.

- 3.) Memperoleh informasi yang lengkap dan jujur dan pasien atau keluarganya;
- 4.) Menerima imbalan jasa.

Kemudian Dokter mempunyai kewajiban¹², yaitu:

- 1.) Memberikan pelayanan medis sesuai dengan standar profesi dan standar prosedur operasional serta kebutuhan medis pasien;
- 2.) Merujuk pasien ke dokter atau dokter gigi lain yang mempunyai keahlian atau kemampuan yang lebih baik, apabila tidak mampu melakukan suatu pemeriksaan atau pengobatan;
- 3.) Merahasiakan segala sesuatu yang diketahuinya tentang pasien, bahkan juga setelah pasien itu meninggal dunia;
- 4.) Melakukan pertolongan darurat atas dasar perikemanusiaan, kecuali bila ia yakin ada orang lain yang bertugas dan mampu melakukannya; dan
- 5.) Menambah ilmu pengetahuan dan mengikuti perkembangan ilmu kedokteran atau kedokteran gigi.

Selain dokter mempunyai hak dan kewajibannya dalam melaksanakan tugas, pasien juga mempunyai hak dan kewajiban. Pasien dalam menerima pelayanan pada praktik kedokteran, mempunyai hak¹³:

- 1.) Mendapatkan penjelasan secara lengkap tentang Tindakan medis sebagaimana dimaksud dalam Pasal 45 ayat (3);
- 2.) Meminta pendapat dokter atau dokter gigi lain;
- 3.) Mendapatkan pelayanan sesuai dengan kebutuhan medis;
- 4.) Menolak Tindakan medis; dan
- 5.) Mendapatkan isi rekam medis.

Kemudian Pasien mempunyai kewajiban¹⁴:

- 1.) Memberikan informasi yang lengkap dan jujur tentang masalah kesehatannya;
- 2.) Mematuhi nasihat dan petunjuk dokter atau dokter gigi;
- 3.) Mematuhi ketentuan yang berlaku di sarana pelayanan kesehatan; dan
- 4.) Memberikan imbalan jasa atas pelayanan yang diterima.

Hak dan kewajiban yang diperoleh oleh kedua pihak antara pasien dan dokter ini, mengakibatkan apabila tidak terlaksana dengan baik, akan memunculkan Perbuatan

¹² Pasal 51 Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004

¹³ Pasal 52 Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004

¹⁴ Pasal 53 Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004

Melawan Hukum (PMH)¹⁵ atau Wanprestasi¹⁶ yang bisa terjadi apabila salah satu atau keduanya melanggar. Dalam kaitannya pelayanan medis, biasanya pasien dan dokter sebelum adanya Tindakan lebih lanjut untuk menangani penyakit yang diderita terutama untuk dilakukan Tindakan yang serius. Dokter akan memberikan *Informed Consent*¹⁷ atau Persetujuan Tindakan Kedokteran.

Bentuk dari posisi yang sejajar inilah, pasien berani untuk melakukan hal-hal yang merasa merugikan bagi dirinya kepada dokter ketika menjalankan perannya sebagai tenaga kesehatan. Sikap pasien atau keluarga pasien yang sering mengungkapkan ketidakpuasan terhadap pelayanan kesehatan kepada media massa inilah yang membuat banyaknya kasus yang terjadi dalam pelayanan kesehatan. Media elektronik maupun cetak yang sering mengangkat kasus dugaan malpraktik¹⁸ akibat kelalaian yang dikaitkan dengan kecacatan atau kematian seseorang setelah dilakukannya prosedur pengobatan.

Sebagai contoh kasus¹⁹ pada tahun 2010, Konsumen/Pengadu bernama Sukimi berhadapan dengan Pelaku Usaha/Teradu bernama Rumah Sakit Panti Rapih, Yogyakarta. Pada April 2010, Sukimi memeriksakan diri di Rumah Sakit Panti Rapih dan diagnosa oleh dokter untuk segera operasi, berselang 10 hari kemudian dilakukan operasi pertama yang dilakukan oleh dr. Dwi Djuwantoro, Sp.U dengan hasil tidak bisa menemukan batu dan

¹⁵ Perbuatan Melawan Hukum adalah perbuatan yang melanggar Undang-Undang, perbuatan yang dilakukan diluar kekuasaan atau kewenangannya serta perbuatan yang melanggar asas-asas umum dalam lapangan hukum.

¹⁶ Wanprestasi adalah tidak dipenuhi prestasi atau kewajiban dalam suatu perjanjian.

¹⁷ Informed Consent adalah persetujuan yang diberikan oleh pasien atau keluarga terdekatnya setelah mendapatkan penjelasan secara lengkap mengenai Tindakan kedokteran atau kedokteran gigi yang akan dilakukan terhadap pasien.

¹⁸ Malpraktik adalah sebuah Tindakan yang atas dasar kelalaian dalam mempergunakan tingkat keterampilan dan ilmu pengetahuan yang lazim dipergunakan dalam mengobati pasien atau orang terluka menurut ukuran di lingkungan yang sama.

¹⁹ Pengaduan Nomor 22/BPSK/YK/X/2010 pada tanggal 14 Oktober 2010. Putusan BPSK Kota Yogyakarta Nomor : 22/Abs/BPSK-YK/X/2009 pada Tanggal 9 November 2010.

tidak berani melakukan pencarian batu disekitar tempat pembedahan dengan alasan takut merusak jaringan yang ada. Kemudian dilakukan operasi kedua setelah 9 hari dengan hasil mengambil batu Sebagian dan ini berarti tidak berhasil melakukan operasi. Berselang 4 hari dilakukan operasi ketiga. Hal ini mengakibatkan pasien mengalami 3 kali operasi pembedahan dan 24 hari opname di Panti Rapih Yogyakarta, dengan biaya operasi Rp 32.283.500,-

Salah satu contoh ini dokter dianggap melakukan kelalaian dengan memberikan data-data yang kurang akurat dan telah melakukan pembedahan dan tidak berhasil dengan baik sehingga menimbulkan operasi hingga ketiga kalinya. Kerugian akibat operasi ketiga kalinya membuat waktu pengobatan dan perawatan lebih dari 2 minggu merupakan perbuatan melawan hukum (*onrecht matigedaad*). Pasien yang merasa dirugikan ini melaporkan ke pihak berwenang dan diarahkan kepada Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen. Penyelesaian Sengketa ini dilakukan dengan cara mediasi.

Kasus kedua, konsumen bernama Trie Rubiyanto dengan Rumah Sakit Khusus Bedah An-Nur, Yogyakarta. Pasien bernama Ny. Mulyani di Bethesda dimana terdapat kelainan pada ginjal kadar ureum diatas batas normal, diperiksa di RS An-Nur pada Maret 2009 dilakukan operasi pengangkatan batu ginjal, tidak mengalami perubahan semakin memburuk, pulang awal Maret namun masih sakit dan dilakukan pemeriksaan kembali dan cek kembali ternyata harus opname dan operasi kembali.²⁰

Kasus ketiga, pengadu bernama Ny. Dra. Susi Indrawati dengan Rumah Sakit Mitra Keluarga, Kelapa Gading, Jakarta. Pada Desember 2007 dilakukan operasi jantung terhadap pasien Drs. M. Agung Krisna. Dilakukan perawatan selama hampir sebulan,

²⁰ Surat Penetapan Nomor 26/PP/BPSK-Yk/IX/09 tanggal 28 September 2009.

pasien dinyatakan meninggal dunia. Menyatakan BPSK tidak berwenang memeriksa dan memutus penyebab meninggalnya pasien Drs. M. Agung Krisna.²¹

Sebagai contoh penyelesaian sengketa medis melalui jalur mediasi, yang sebagai mediatornya Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen, dari contoh diatas Penulis ingin meneliti lebih jauh mengenai penyelesaian sengketa dilihat dari 2 sudut pandang, yaitu Undang-Undang Kesehatan Nomor 36 Tahun 2009 dengan Undang-Undang Perlindungan Konsumen Nomor 8 Tahun 1999. Berdasarkan deskripsi permasalahan yang telah diuraikan diatas, penulis tertarik untuk mengetahui dan mengkaji dengan judul ***Perbandingan Penyelesaian Sengketa Medis dengan menggunakan Undang-Undang Kesehatan dan Undang-Undang Perlindungan Konsumen.***

Pada dasarnya terdapat 2 (dua) pilihan dalam penyelesaian sengketa medis, yaitu:

1. Melalui proses mediasi sebagaimana ditentukan dalam Undang-Undang Kesehatan namun Lembaga mediasinya sampai sekarang belum jelas atau belum dibentuk secara khusus sehingga terbuka untuk menggunakan Lembaga-lembaga mediasi yang lain;
Atau
2. Melalui mediasi yang dilaksanakan berdasarkan Undang-Undang Perlindungan Konsumen yang lembaganya justru sudah ada, lembaganya yaitu BPSK.

Dengan demikian, maka peneliti mengajukan 2 rumusan masalah, sebagai berikut:

B. Rumusan Masalah

1. Mengapa perkara sengketa medis diselesaikan melalui Undang-Undang Perlindungan Konsumen daripada melalui Undang-Undang Kesehatan?

²¹ Putusan Nomor 21/Abs/BPSK-Yk/VIII/2008 tanggal 9 September 2008

2. Apakah Lembaga mediasi yang dibuat berdasarkan Undang-Undang Perlindungan Konsumen berwenang menangani penyelesaian sengketa medis?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk mengetahui sejauh mana perkara sengketa medis diselesaikan melalui Undang-Undang Perlindungan Konsumen daripada melalui Undang-Undang Kesehatan.
2. Untuk mengetahui Lembaga mediasi yang dibuat berdasarkan Undang-Undang Perlindungan Konsumen berwenang menangani penyelesaian sengketa medis atau tidak.

D. Orisinalitas Penelitian

Penelitian yang akan dilakukan dengan judul *“Perbandingan Penyelesaian Sengketa Medis antara Penggunaan Undang-Undang Kesehatan dan Undang-Undang Perlindungan Konsumen”* sejauh pengetahuan penulis belum pernah ada. Beberapa penelitian pendahuluan mengenai penyelesaian sengketa medis beberapa sudah ada yang membahas diantaranya adalah:

Amri Nur Azizah meneliti tentang *“Tanggung Jawab Hukum Rumah Sakit atas Kelalaian Tenaga Medis dalam Melakukan Tindakan Medis kepada Pasien”*.²² Dalam penelitian ini, Amri Nur Azizah memaparkan bahwa Bentuk Tanggung Jawab hukum Rumah Sakit atas kelalaian Tenaga Medis dalam melakukan Tindakan medis kepada pasien. Dalam UU Nomor 44 Tahun 2009 tentang Rumah Sakit Pasal 46 menerapkan doktrin Corporate Liability mengharuskan kepada Rumah Sakit untuk selalu mengawasi dan mengontrol segala bentuk Tindakan yang dilakukan oleh bawahannya agar tidak terjadi kelalaian yang mengakibatkan kerugian bagi pasien. Kemudian Upaya Hukum yang dapat

²² Amri Nur Azizah, *Tanggung Jawab Hukum Rumah Sakit atas Kelalaian Tenaga Medis dalam Melakukan Tindakan Medis kepada Pasien*, Skripsi, Universitas Jember, 2015.

dilakukan oleh pasien ataupun keluarga, pasien atas kelalaian yang dilakukan oleh tenaga medis dalam melakukan tindakan medis. Pedoman bagi Pasien atau Keluarga Pasien dalam menyelesaikan perkara medis yang terjadi antara dirinya dengan tenaga medis. Tujuan yang diberikan agar membentuk jaminan perlindungan hukum terhadap dirinya dan agar tenaga medis tidak lari dari tanggung jawab yang seharusnya ia lakukan sebagai akibat dari perbuatannya.

Siti Idaliyah menulis tentang *“Perlindungan Hukum Konsumen terhadap Produk-Produk yang membahayakan Kesehatan Perspektif Hukum Pidana”*.²³ Dalam penelitian ini, Siti Idaliyah memaparkan bahwa Kebijakan Legislatif yang diberikan oleh negara dalam kaitannya dengan penggunaan produk makanan dan obat-obatan sangat penting bagi konsumen dan pelaku usaha dalam perlindungan pada jiwa, keselamatan serta kesehatan konsumen. Pihak konsumen berharap adanya bentuk perlindungan secara langsung berupa sanksi pembayaran ganti rugi. Dalam prakteknya Penegakan Hukum Perlindungan Konsumen terhadap produk yang membahayakan kesehatan, dilapangan beberapa aspek telah dilaksanakan oleh aparat penegak hukum namun masih ada beberapa hambatan atau kendala yang harus diatasi mulai dari faktor kesadaran konsumen, factor sikap pelaku usaha, faktor mental dari penegak hukum dan faktor pemahaman terhadap Undang-Undang.

Didith Prahara menulis tentang *“Penyelesaian Dugaan Kelalaian Medik Melalui Mediasi (Studi tentang Mediasi dalam Kelalaian Medik Menurut Pasal 29 Undang-*

²³ Siti Idaliyah, *Perlindungan Hukum Konsumen terhadap Produk-Produk yang Membahayakan Kesehatan Perspektif Hukum Pidana*, Tesis, Universitas Islam Indonesia, 2016.

Undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan”.²⁴ Dalam penulisan ini Didith Prahara memaparkan bahwa kedudukan dari Pasal 29 Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tidak mempengaruhi atau berbenturan dengan instrument-instrumen hukum lain yang mengatur tentang mediasi di Pengadilan, karena dalam pengimplementasikan Pasal 29 UU Nomor 36 Tahun 2009 memberikan ruang untuk pembentukan satu Lembaga diluar pengadilan yang khusus untuk menyelesaikan sengketa medik yang terjadi didalam pelayanan kesehatan. Lembaga yang belum terbentuk inilah yang menjadi kelemahan dalam pelaksanaan mediasi diluar Lembaga peradilan sehingga kebanyakan kasus sengketa medik yang terjadi langsung bermuara ke Pengadilan Perdata atau Pidana. Kemudian pengaturan mengenai mediasi dalam ranah hukum pidana (Mediasi Penal) di Indonesia belum diterapkan sepenuhnya dan baru sekedar wacana dan merupakan ide-ide pembaharuan bagi hukum pidana, dalam proses kelalaian medik yang terjadi di ranah hukum pidana Pasal 29 Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009.

Dengan melihat beberapa tulisan yang sudah ada, maka penelitian yang akan dilakukan ini memiliki perbedaan dalam beberapa aspek. Secara umum penelitian ini menjelaskan perbandingan penyelesaian sengketa medik antara Undang-Undang Kesehatan dan Undang-Undang Perlindungan Konsumen, namun berbeda dengan Amri Nur Azizah yang memaparkan mengenai tanggung jawab Rumah Sakit atas kelalaian yang dilakukan tenaga medis dalam melakukan Tindakan medis. Kemudian Siti Idaliyah memaparkan mengenai kebijakan legislative dalam memberikan perlindungan terhadap konsumen atas produk-produk yang membahayakan kesehatan. Kemudian Didith Prahara,

²⁴ Didith Prahara, *Penyelesaian Dugaan Kelalaian Medik melalui Mediasi (Studi tentang Mediasi dalam Kelalaian Medik menurut Pasal 29 Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan)*, Tesis, Universitas Islam Indonesia, 2014.

memaparkan mengenai penyelesaian sengketa medik melalui mediasi, yang mana mediasi ini dibandingkan dengan Mediasi menurut Perma Nomor 1 Tahun 2008.

Dari beberapa penelusuran penulis belum ditemukan penelitian terkait perbandingan penyelesaian sengketa medis antara penggunaan Undang-Undang Kesehatan dan Undang-Undang Perlindungan Konsumen. Oleh karena itu, penelitian ini merupakan penelitian asli. Namun apabila pernah ada dilakukan penelitian yang sama, penelitian ini diharapkan dapat saling melengkapi.

E. Definisi Operasional

Definisi operasional terhadap makna “*Perbandingan Penyelesaian Sengketa Medis dengan menggunakan Undang-Undang Kesehatan dan Undang-Undang Perlindungan Konsumen*” adalah sebagai berikut:

Lembaga mediasi yang dibuat berdasarkan Undang-Undang Perlindungan Konsumen yang akan dibahas dalam Penyelesaian Sengketa Medis pada penelitian ini adalah Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen atau disingkat BPSK.

F. Kerangka Teori

Untuk menganalisis data dalam penelitian ini, penulis menggunakan teori Penyelesaian Sengketa, khususnya Mediasi dan teori Perlindungan Konsumen. Untuk lebih memahami mengenai mediasi dan perlindungan konsumen maka perlu diketahui terlebih dahulu mengenai konsep perlindungan konsumen dan apa yang dimaksud mengenai mediasi dalam penyelesaian sengketa medis.

1. Teori Penyelesaian Sengketa

Dalam Kamus Hukum²⁵, membedakan antara Alternatif Penyelesaian Sengketa dengan ADR sebagai berikut: Alternatif Penyelesaian Sengketa adalah “Suatu pilihan penyelesaian sengketa yang dipilih melalui prosedur yang disepakati oleh para pihak yang bersengketa, sedangkan penyelesaian di luar pengadilan dapat dilakukan melalui beberapa pilihan yang disepakati oleh para pihak yang dapat dilakukan melalui konsultasi, negosiasi, mediasi, atau dengan menggunakan penilaian ahli.”

ADR adalah “Suatu konsep yang meliputi berbagai bentuk pilihan penyelesaian sengketa selain proses peradilan yaitu melalui cara-cara yang sah menurut hukum, baik berdasarkan pendekatan consensus atau tidak.

Alternative Dispute Resolution yang selanjutnya disingkat ADR yang merupakan istilah asing. Dalam Bahasa Indonesia dikenal dengan beberapa istilah seperti, Pilihan Penyelesaian Sengketa (PPS), Mekanisme Alternatif Penyelesaian Sengketa (MAPS), pilihan penyelesaian sengketa diluar pengadilan, dan mekanisme penyelesaian sengketa secara kooperatif.²⁶

Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa yang selanjutnya disebut UUAAPS, mengatur mengenai pilihan dalam penyelesaian sengketa secara musyawarah dari pihak yang bersengketa sebagaimana dinyatakan Pasal 1 angka 10 UUAAPS menyatakan: “Alternatif Penyelesaian Sengketa adalah proses penyelesaian sengketa yang dilakukan diluar pengadilan berdasarkan kesepakatan dari pihak yang bersengketa dengan mengenyampingkan penyelesaian sengketa secara litigasi di pengadilan. Penyelesaian

²⁵ M. Marwan dan Jimmy P, Kamus Hukum: *Dictionary of Law Complete Edition*, Surabaya: Reality Publisher, 2010, hlm. 39.

²⁶ Suyud Margono, ADR (*Alternative Dispute Resolution dan Arbitrase*), Jakarta:Ghalia Indonesia, 2000, hlm. 35-36.

sengketa dapat dilakukan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi atau penilaian ahli”.

Macam-Macam Penyelesaian Alternatif Penyelesaian Sengketa Alternatif

Penyelesaian sengketa luar pengadilan dapat dilakukan melalui arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa sebagaimana yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Alternatif Penyelesaian Sengketa dan Arbitrase yang dapat dilakukan dengan cara negosiasi, mediasi dan konsiliasi atau penilaian ahli.

a.) Negosiasi

Dalam Bahasa sehari-hari istilah “negosiasi” sepadan dengan arti “berunding”, “bermusyawarah” atau “bermufakat”. Dalam Bahasa Inggris “*negotitation*” yang berarti perundingan. Orang yang melakukan perundingan dinamakan negosiator.²⁷ Pengertian Negosiasi menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) terdapat beberapa pengertian seperti berikut:

- 1.) Proses tawar menawar dengan jalan berunding untuk memberi atau menerima guna mencapai kesepakatan bersama antara satu pihak (kelompok atau organisasi) dan pihak (kelompok atau organisasi) yang lain.
- 2.) Penyelesaian sengketa secara damai melalui perundingan antara pihak-pihak yang bersengketa.²⁸

²⁷ Joni Emirzon, *Alternatif Penyelesaian Sengketa diluar Pengadilan”Negosiasi, Mediasi, Konsiliasi dan Arbitrase*, Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama, 2010, hlm. 144.

²⁸ Tim Penyusunan Kamus Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta:Departemen Pendidikan Kebudayaan Republik Indonesia, 1988, hlm. 611.

Dalam Kamus Hukum: *Dictionary of Law Complete Edition* dinyatakan, negosiasi adalah proses tawar menawar dengan jalan berunding antara para pihak yang bersengketa untuk mencari kesepakatan bersama.²⁹

Pasal 6 ayat (2) UUAAPS menyatakan Negosiasi adalah: “Penyelesaian atau beda pendapat melalui alternatif penyelesaian sengketa sebagaimana yang dimaksud ayat (1) diselesaikan dalam pertemuan langsung oleh para pihak dalam waktu paling lama 14 hari dan hasilnya dituangkan dalam kesepakatan tertulis.”

b.) Mediasi

Secara etimologi, istilah mediasi berasal dari Bahasa latin, yaitu: “*Mediare*” yang berarti “berada di tengah”. Makna ini menunjukkan pada peran yang ditampilkan pihak ketiga sebagai mediator dalam menjalankan tugasnya menengahi dan menyelesaikan sengketa antar para pihak.³⁰ “berada di tengah” juga dapat diartikan mediator harus berada pada posisi netral dan tidak memihak dalam menyelesaikan sengketa, mediator harus mampu menjaga kepentingan para pihak yang bersengketa secara adil dan sama, sehingga menumbuhkan kepercayaan (*trust*) dari pihak yang bersengketa.

Proses mediasi merupakan salah satu bentuk dari *Alternative Dispute Resolution (ADR)* atau alternatif penyelesaian masalah. Mediasi adalah cara penyelesaian sengketa melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan para pihak dengan dibantu oleh mediator. Mediasi itu dapat dilakukan melalui jalur pengadilan maupun diluar pengadilan dengan menggunakan mediator yang telah

²⁹ *Log.cit* hlm. 450.

³⁰ Syahrizal Abbas, *Mediasi dalam Perspektif Hukum Syariah, Hukum Adat, Hukum Nasional*, Jakarta: Kencana, 2009, hlm. 1-2.

mempunyai sertifikat mediator. Mediator adalah pihak netral yang membantu para pihak dalam proses perundingan untuk mencari berbagai kemungkinan penyelesaian sengketa tanpa menggunakan cara memutuskan atau memaksakan sebuah penyelesaian.³¹

Pada dasarnya mediasi adalah cara penyelesaian sengketa diluar pengadilan melalui perundingan yang melibatkan pihak ketiga yang bersikap netral (*nonintervensi*) dan tidak berpihak (*impartial*) kepada pihak-pihak yang bersengketa serta diterima kehadirannya oleh pihak-pihak yang bersengketa. Pihak ketiga dalam mediasi tersebut disebut mediator atau penengah, yang tugasnya hanya membantu pihak-pihak yang bersengketa dalam menyelesaikan masalahnya dan tidak mempunyai kewenangan untuk mengambil keputusan. Mediator disini hanya bertindak sebagai fasilitator saja. Dengan mediasi diharapkan dicapai titik temu penyelesaian masalah atau sengketa yang dihadapi oleh para pihak, yang selanjutnya akan dituangkan sebagai kesepakatan bersama pengambilan keputusan tidak berada di tangan mediator, melainkan pada tangan para pihak yang bersengketa.³²

Penyelesaian sengketa melalui jalur mediasi sangat dirasakan manfaatnya, karena para pihak telah mencapai kesepakatan yang mengakhiri persengketaan mereka secara adil dan saling menguntungkan. Bahkan dalam mediasi yang gagal sekalipun, diaman para pihak bertemu dalam suatu proses mediasi, paling tidak telah mampu memberikan kebenaran mengenai akar persengketaan dan

³¹ Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2008 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan Mahkamah Agung Republik Indonesia.

³² Bambang Sutiyo dalam Rachmadi Usman, *Mediasi di Pengadilan (dalam teori dan praktik)*, Jakarta: Sinar Grafika, 2012, hlm. 23.

mempersempit perselisihan diantara mereka. Hal ini menunjukkan adanya keinginan para pihak untuk menyelesaikan sengketa, namun mereka belum menemukan skema yang tepat agar dapat disepakati oleh kedua belah pihak.

c.) Konsiliasi

Konsiliasi adalah Penyelesaian Sengketa Alternatif (ADR) dimana para pihak yang berselisih menggunakan konsiliator yang bertemu dengan para pihak secara terpisah dan bersama-sama dalam upaya menyelesaikan perbedaan mereka. Mereka melakukan hal ini untuk meredakan ketegangan, meningkatkan komunikasi, menafsirkan masalah, mendorong para pihak untuk menemukan hasil yang diterima.

Kamus Bahasa Indonesia mengartikan konsiliasi adalah usaha mempertemukan kedua belah pihak yang berselisih untuk mencapai persetujuan dan menyelesaikan perselisihan.³³

Menurut Oppenheim, konsiliasi adalah suatu proses penyelesaian sengketa dengan menyerahkan kepada suatu komisi orang-orang yang bertugas untuk menguraikan menjelaskan fakta-fakta dan biasanya setelah mendengar para pihak dan mengupayakan agar mereka mencapai kesepakatan, membuat usulan-usulan untuk menyelesaikan, namun keputusan itu tidak mengikat.³⁴

2. Perlindungan Konsumen

Kata perlindungan menurut Kamus Umum Bahasa Indonesia berarti tempat berlindung atau merupakan perbuatan (hal) melindungi, misalnya memberi

³³Log.cit. hlm. 457.

³⁴ Huala Hadolf dan Chandrawulan, *Masalah-Masalah Hukum dalam Perdagangan Internasional*, Jakarta:PT. Rajagrafindo Persada, 2010, hlm. 186.

perlindungan kepada orang yang lemah.³⁵ Menurut Sudikno Mertokusumo, yang dimaksud dengan hukum adalah kumpulan peraturan atau kaidah yang mempunyai isi yang bersifat umum dan normatif, umum karena berlaku bagi setiap orang dan normatif karena menentukan apa yang seyogyanya dilakukan, apa yang tidak boleh dilakukan atau harus dilakukan serta bagaimana menentukan bagaimana caranya melaksanakan kepatuhan pada kaedah-kaedah.³⁶

Perlindungan hukum adalah suatu perlindungan yang diberikan terhadap subyek hukum dalam bentuk perangkat hukum baik yang bersifat preventif maupun yang bersifat represif, baik yang tertulis maupun tidak tertulis. Dengan kata lain perlindungan hukum sebagai suatu gambaran dari fungsi hukum, yaitu konsep dimana hukum dapat memberikan suatu keadilan, ketertiban, kepastian, kemanfaatan dan kedamaian.³⁷ Sehingga perlindungan hukum adalah suatu perbuatan hal melindungi subjek-subjek hukum dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan pelaksanaannya dapat dipaksakan dengan suatu sanksi.

Frasa perlindungan hukum dalam bahasa Inggris adalah “legal protection” dalam bahasa Belanda “rechtsbecherming”. Kedua istilah tersebut juga mengandung konsep atau pengertian hukum yang berbeda untuk memberi makna sesungguhnya dari “Perlindungan Hukum”. Di tengah langkahnya makna perlindungan hukum itu, kemudian Harjono berusaha membangun sebuah konsep perlindungan hukum dari perspektif keilmuan hukum, sebagai berikut.

600. ³⁵ W.J.S. Poerwadarminta, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, Cetakan IX, 1986, hlm.

³⁶ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Yogyakarta: Liberty, 1991, hlm. 38.

³⁷ <http://www.artikel.com/artiperlindunganhukum.html>. diakses pada 20 Juli 2022 pada pukul 15.17.

Menurut Harjono, perlindungan hukum mempunyai makna sebagai perlindungan dengan menggunakan sarana hukum atau perlindungan yang diberikan oleh hukum, ditujukan kepada perlindungan terhadap kepentingan-kepentingan tertentu, yaitu dengan cara menjadikan kepentingan yang perlu dilindungi tersebut ke dalam sebuah hak hukum.³⁸

Perlindungan hukum bagi konsumen adalah suatu masalah yang besar, dengan persaingan global yang terus berkembang. Perlindungan hukum sangat dibutuhkan dalam persaingan dan banyaknya produk-produk yang membahayakan kesehatan konsumen. Perlindungan hukum bagi konsumen dalam bentuk perlindungan hukum yang diberikan oleh negara, mengingat tujuan negara adalah untuk menjaga dan memelihara tata tertib, diharapkan negara memberi perhatian serta perlindungan hukum terhadap konsumen secara tegas.

Upaya pemerintah untuk melindungi konsumen dari produk yang merugikan atau membahayakan dapat dilaksanakan dengan cara mengatur, mengawasi serta mengendalikan produksi, distribusi dan peredaran produk sehingga konsumen tidak akan mengalami kerugian secara materiil, maupun secara fisik yaitu kesehatan konsumen itu sendiri.

Istilah konsumen berasal dari alih bahasa dalam Bahasa Inggris, yakni *consumer*, atau dalam Bahasa Belanda “consument”. Konsumen secara harfiah adalah orang yang memerlukan, membelanjakan atau menggunakan; pemakai atau pembed. Dalam pengertian sehari-hari seringkali dianggap bahwa yang disebut konsumen

³⁸ Harjono, *Perlindungan Hukum*, Jakarta:Ghalia Indonesia, 2008, hlm. 357.

adalah pembeli.³⁹ Batasan pengertian konsumen dari Yayasan Lembaga Konsumen Indonesia (YKLI) yakni pemakai barang atau jasa yang tersedia dalam masyarakat bagi kepentingan diri sendiri, keluarga atau orang lain dan tidak untuk diperdagangkan kembali.

Pengertian tentang konsumen secara yuridis telah diletakkan dalam berbagai peraturan perundang-undangan, seperti Pasal 1 angka 2 UU Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen. Undang-Undang Perlindungan Konsumen mendefinisikan konsumen adalah setiap orang pemakai barang/atau jasa tersedia dalam masyarakat, baik bagi kepentingan diri sendiri, keluarga, orang lain, maupun makhluk hidup lain dan tidak untuk diperdagangkan. Konsumen pada umumnya diartikan sebagai pemakai terakhir dari produk yang diserahkan kepada mereka oleh pengusaha, yaitu setiap orang yang mendapatkan barang untuk dipakai dan tidak untuk diperdagangkan atau diperjualbelikan.⁴⁰

Sebagaimana disebutkan dalam penjelasan Pasal 1 angka 2 UU Nomor 8 Tahun 1999 bahwa yang dimaksud konsumen adalah konsumen akhir yang dikenal dalam kepustakaan ekonomi. Dalam literature ekonomu dikenal dua macam konsumen, yaitu konsumen antara dan konsumen akhir. Konsumen akhir adalah pengguna atau pemanfaat akhir dari suatu produk, sedangkan konsumen antara adalah konsumen yang menggunakan suatu produk sebagai bagian dari proses produksi suatu produk lainnya.⁴¹ Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa semua orang adalah konsumen,

³⁹ N.H.T. Siahaan, *Hukum Konsumen, Perlindungan Konsumen dan Tanggung Jawab Produk*, Jakarta: Panta Rai, 2005, hlm. 22.

⁴⁰ Janus Sidabalok, *Hukum Perlindungan Konsumen di Indonesia*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2006, hlm. 17.

⁴¹ *Ibid*, hlm. 18

karena membutuhkan barang untuk mempertahankan hidupnya sendiri, keluarganya, ataupun untuk memelihara/merawat harta bendanya.

G. Metode Penelitian

1. Pendekatan Penelitian

Jenis pendekatan penelitian yang dipergunakan dalam penelitian ini adalah penelitian yuridis empiris. Yang dimaksud dengan penelitian yuridis empiris yaitu penelitian yang bertujuan untuk memperoleh pengetahuan tentang bagaimana hubungan hukum dengan masyarakat dengan faktor-faktor yang mempengaruhi pelaksanaan hukum dan masyarakat. Jenis penelitian ini dilakukan dengan mengadakan penelitian langsung di lapangan dengan tujuan untuk mengumpulkan data yang objektif yang disebut dengan data primer.⁴²

Secara umum penelitian yuridis empiris adalah penelitian yang bermaksud untuk memahami fenomena tentang apa yang dialami oleh subjek penelitian seperti pelaku, persepsi, motivasi dan lain sebagainya. Sifat yang tidak kaku memberi peluang kepada peneliti untuk menyesuaikan diri dengan konteks yang ada. Dalam hal ini peneliti berinteraksi dengan para informan seperti dosen, pejabat pemerintah dan mediator, sehingga peneliti dapat menangkap dan merefleksikan dengan cermat apa yang diucapkan dan dilakukan oleh informan.⁴³ Penggunaan metode pendekatan yuridis empiris dalam penelitian ini diharapkan mampu memahami dan mengkaji tentang peran mediasi dalam penyelesaian sengketa medis antara penggunaan Undang-Undang Nomor 36

⁴² Abdulkadir Muhammad, *Hukum dan Penelitian Hukum*, Bandung:PT. Citra Aditya Bakti, 2004, hlm. 53.

⁴³ Suharsimi Arikanto, *Prosedur Penelitian Suatu Pendekatan Praktek*, Jakarta:PT. Asdi Mahasatya, 2008, hlm. 15.

Tahun 2009 tentang Kesehatan dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen.

Secara yuridis penelitian ini memfokuskan pada kajian hukum perdata / hukum kesehatan yang berkaitan dengan penyelesaian sengketa medis yang digunakan antara penggunaan Undang-Undang Kesehatan dan Undang-Undang Perlindungan Konsumen, sedangkan secara empiris penelitian ini bertujuan untuk menemukan fakta (*fact finding*), kemudian dilanjutkan dengan menemukan masalah (*problem finding*), kemudian menuju pada identifikasi masalah (*problem identification*) dan akhirnya menuju kepada penyelesaian masalah (*problem solution*).⁴⁴

2. Objek Penelitian

1.) Objek Penelitian:

- a.) Penyelesaian Sengketa Medis melalui mediasi menurut Undang-Undang Kesehatan dan Undang-Undang Perlindungan Konsumen.
- b.) Kelebihan dan kekurangan penyelesaian sengketa medis melalui Undang-Undang Kesehatan dengan Undang-Undang Perlindungan Konsumen
- c.) Lembaga mediasi yang dibuat berdasarkan Undang-Undang Perlindungan Konsumen yang berwenang menangani penyelesaian sengketa medis.

2.) Subyek Penelitian:

- a.) Dr. Edy Wijayanti, S.E., M.Kes.
- b.) Dr. Abdul Jamil, S.H., M.H.
- c.) Bagya Agung Prabowo, S.H., M.Hum., Ph.D.
- d.) Dr. Bambang Sutiyoso, S.H., M.Hum.

⁴⁴ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta: UI Press, 1986, hlm. 13.

e.) Drg. Suryono, S.H., M.M., Ph.D.

3. Data Penelitian

Sumber data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data sekunder yang terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier. Pada penelitian ini, penulis menggunakan Teknik pengumpulan data melalui studi kepustakaan. Penjelasan mengenai bahan hukum akan dijelaskan sebagai berikut:⁴⁵

- a.) Bahan Hukum Primer adalah berbagai peraturan perundang-undangan yang relevan untuk dijadikan bahan hukum penelitian dan putusan pengadilan yang mengikat,⁴⁶ Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan dan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen.
- b.) Bahan Hukum Sekunder, yakni bahan yang mampu menjelaskan bahan hukum primer berupa hasil kajian dan pemikiran dari para ahli pada bidang tertentu, meliputi: buku-buku, jurnal, karya ilmiah, dan hasil penelitian yang berhubungan dengan obyek penelitian.
- c.) Bahan Hukum Tersier, merupakan bahan memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, seperti kamus Bahasa Indonesia maupun bahasa asing lainnya, kamus hukum, dan ensiklopedia.

4. Teknik Pengumpulan Data

⁴⁵ Mukti Fajar dan Yulianto, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif & Empiris*, Jakarta: Pustaka Pelajar, 2010, hlm. 157-158.

⁴⁶ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI-Press, Jakarta, 1986, hlm. 52.

Penelitian ini menggunakan Teknik pengumpulan data melalui studi kepustakaan atau studi dokumen serta wawancara dengan para narasumber. Teknik ini merupakan Teknik pengumpulan data dengan mempelajari, membaca, dan mencatat buku-buku, literatur, catatan-catatan, peraturan perundang-undangan, serta artikel-artikel penting dari media internet dan erat kaitannya dengan pokok-pokok masalah yang digunakan untuk menyusun penulisan hukum ini yang kemudian dikategorikan menurut pengelompokan yang tepat, kemudian digabungkan dengan realita yang terjadi dalam masyarakat.

5. Teknik Analisis Data

Teknik analisis data yang digunakan oleh penulis dalam penelitian ini adalah Teknik data kualitatif, yaitu dengan mengumpulkan data, mengkualifikasikan, kemudian menghubungkan teori yang berhubungan dengan masalah dan akhirnya menarik kesimpulan untuk menentukan hasil. Analisis data merupakan langkah selanjutnya untuk mengolah hasil penelitian.

H. SISTEMATIKA PENULISAN

Guna memberikan gambaran yang jelas mengenai penelitian yang dilakukan, maka disusunlah suatu sistematika penulisan yang berisi informasi mengenai materi dan hal yang dibahas pada masing-masing bab, Adapun sistematika penulisan penelitian ini adalah sebagai berikut:

BAB I berisi latar belakang dalam merumuskan permasalahan yang menjadi dasar utama dalam melakukan penelitian ini melalui pendahuluan yang berupa latar belakang masalah dan rumusan masalah dengan menjelaskan uraian secara umum objek kajian penelitian serta beberapa permasalahan yang berkaitan dengan penelitian ini. Kemudian,

Bab I ini juga menjelaskan mengenai tujuan penelitian yang dapat dijadikan acuan dalam penulisan penelitian. Tinjauan penelitian dalam memberikan gambaran mengenai obyek penelitian. Di dalam penelitian ini, penulis juga menjabarkan metode yang digunakan dalam penulisan penelitian sehingga mempermudah dalam mengkaji dan menganalisis lebih dalam permasalahan yang ada melalui metode penelitian. Kemudian langkah-langkah yang menjadi tahapan penelitian dalam menjelaskan sistematika penulisan tesis ini.

BAB II berisi uraian tinjauan teori terhadap judul dan rumusan masalah yang dibahas dalam penelitian ini. Peneliti akan membagi pembahasan ke dalam beberapa bagian yang menjelaskan mengenai teori-teori penegakan hukum yang berkaitan dengan peredaran obat palsu.

BAB III berisi hasil penelitian dan pembahasan yang akan dibagi menjadi beberapa bagian yaitu pembahasan rumusan masalah dengan hasil penafsiran yang telah dilakukan oleh peneliti. Selain itu, dalam bab ini peneliti akan mencoba menganalisis dengan menggunakan teori-teori yang sudah dijelaskan dalam BAB II, sehingga terjadi pencarian kebenaran atau jawaban atas permasalahan yang diangkat oleh peneliti dalam tesis atau penelitian ini.

BAB IV berisi penutup yang terdiri atas kesimpulan mengenai isi dari hasil penafsiran dan merupakan jawaban dari rumusan masalah, selain itu juga berisikan saran-saran dari penulis mengenai penelitian yang bertujuan untuk kemajuan bersama.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA TENTANG PERBANDINGAN PENYELESAIAN SENGKETA MEDIS DENGAN MENGGUNAKAN UNDANG-UNDANG KESEHATAN DAN UNDANG-UNDANG PERLINDUNGAN KONSUMEN

A. Tinjauan tentang Penyelesaian Sengketa

1. Pengertian Sengketa

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (selanjutnya disebut KBBI), pengertian sengketa adalah 1.) sesuatu yang menyebabkan perbedaan pendapat; pertengkar; perbantahan. 2.) pertikaian; perselisihan. 3.) perkara (dalam pengadilan).⁴⁷

Nurnaningsih Amriani berpendapat, sengketa merupakan perselisihan yang terjadi antara para pihak dalam perjanjian karena adanya wanprestasi yang dilakukan oleh salah satu pihak dalam perjanjian tersebut.⁴⁸ Sedangkan menurut Takdir Rahmadi, sengketa adalah situasi dan kondisi dimana orang-orang saling mengalami perselisihan yang bersifat faktual maupun perselisihan menurut persepsi mereka saja.⁴⁹

Sengketa adalah kondisi dimana ada pihak yang merasa dirugikan oleh pihak lain, yang kemudian pihak tersebut menyampaikan ketidakpuasan tersebut kepada pihak kedua. Apabila suatu kondisi menunjukkan perbedaan pendapat, maka terjadilah apa yang dinamakan sengketa tersebut. Dalam konteks hukum khususnya hukum kontrak, yang dimaksud dengan sengketa adalah perselisihan yang terjadi antara para pihak karena adanya pelanggaran terhadap kesepakatan yang telah dituangkan dalam suatu kontrak, baik sebagian maupun keseluruhan. Sehingga dengan kata lain telah terjadi

⁴⁷ Pengertian berdasarkan Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI).

⁴⁸ Nurnaningsih Amriani, *Mediasi Alternatif Penyelesaian Sengketa Perdata di Pengadilan*, Jakarta:PT. Raja Grafindo Persada, 2012, hlm. 13.

⁴⁹ Takdir Rahmadi, *Mediasi Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat*, Jakarta:PT. Raja Grafindo Persada, 2017, hlm. 1.

wanprestasi oleh pihak-pihak atau salah satu pihak, karena tidak dipenuhinya kewajiban yang harus dilakukan atau dipenuhi namun kurang atau berlebihan yang akhirnya mengakibatkan pihak satunya dirugikan.⁵⁰

Sengketa yang timbul antara para pihak harus diselesaikan agar tidak menimbulkan perselisihan yang berkepanjangan dan agar memberikan keadilan dan kepastian hukum bagi para pihak. Secara garis besar bentuk penyelesaian sengketa dapat dilakukan melalui di acara yaitu jalur litigasi maupun jalur non-litigasi.

2. Penyelesaian Sengketa

Pada dasarnya penyelesaian sengketa dapat dan biasanya dilakukan menggunakan dengan di acara yaitu penyelesaian sengketa melalui Lembaga litigasi (melalui pengadilan) dan penyelesaian sengketa melalui non-litigasi (di luar pengadilan).

2.1 Penyelesaian Sengketa Secara Litigasi

Definisi dalam peraturan perundang-undangan tidak memberikan definisi mengenai litigasi, namun dapat dilihat di dalam Pasal 6 ayat 1 UU 30/1999 tentang Arbitrase yang pada intinya mengatakan bahwa sengketa dalam bidang perdata dapat diselesaikan para pihak melalui alternatif penyelesaian sengketa yang dilandasi iktikad baik dengan mengesampingkan penyelesaian secara litigasi di Pengadilan Negeri⁵¹

Penyelesaian sengketa secara litigasi merupakan upaya penyelesaian sengketa melalui Lembaga pengadilan. Menurut Dr. Frans Hendra Winarta, S.H., M.H. dala bukunya yang berjudul Hukum Penyelesaian Sengketa menyatakan

⁵⁰ *Log.cit.*, hlm. 12.

⁵¹ Bunyi Pasal 6 ayat (1), “Sengketa atau beda pendapat perdata dapat diselesaikan oleh para pihak melalui alternatif penyelesaian sengketa yang didasarkan pada iktikad baik dengan mengesampingkan penyelesaian sengketa secara litigasi di Pengadilan Negeri”.

bahwa litigasi merupakan penyelesaian sengketa secara konvensional dalam dunia bisnis seperti dalam bidang perdagangan, perbankan, proyek pertambangan, minyak dan gas, energi, infrastruktur, dan sebagainya. Proses litigasi menempatkan para pihak saling berlawanan satu sama lain. Selain itu, penyelesaian sengketa secara litigasi merupakan sarana akhir (*ultimum remedium*) setelah upaya-upaya alternatif penyelesaian sengketa tidak membuahkan hasil.⁵²

Penyelesaian sengketa melalui litigasi memiliki kelebihan dan kekurangan. Proses penyelesaian sengketa melalui pengadilan menghasilkan suatu keputusan yang bersifat adversarial yang belum mampu merangkul kepentingan bersama karena menghasilkan suatu putusan *win-lose solution*. Sehingga pasti akan ada pihak yang menang pihak satunya akan kalah, akibatnya ada yang merasa puas dan ada yang tidak sehingga dapat menimbulkan suatu persoalan baru di antara para pihak yang bersengketa. Belum lagi proses penyelesaian sengketa yang lambat, waktu yang lama dan biaya yang tidak tentu sehingga dapat relatif lebih mahal. Proses yang lama tersebut selain karena banyaknya perkara yang harus diselesaikan tidak sebanding dengan jumlah pegawai dalam pengadilan, juga karena terdapat tingkatan upaya hukum yang bisa ditempuh para pihak sebagaimana dijamin oleh peraturan perundang-undangan yang ada di Indonesia yaitu mulai tingkat pertama di Pengadilan Negeri, Banding di Pengadilan Tinggi, Kasasi di Mahkamah Agung dan yang terakhir Peninjauan Kembali sebagai upaya hukum terakhir. Sehingga tidak tercapai asas pengadilan cepat, sederhana dan biaya ringan.

⁵² Frans Hendra Winarta, *Hukum Penyelesaian Sengketa Arbitrase Nasional Indonesia dan Internasional*, Jakarta: Sinar Grafika, 2012, hlm. 1, 2.

2.2 Penyelesaian Sengketa Secara Non-Litigasi

Rachmadi Usman, S.H., M.H. mengatakan bahwa selain melalui litigasi (pengadilan), penyelesaian sengketa juga dapat diselesaikan melalui jalur non-litigasi (di luar pengadilan), yang biasanya disebut dengan *Alternative Dispute Resolution* (ADR) di Amerika, di Indonesia biasanya disebut dengan Alternatif Penyelesaian Sengketa (selanjutnya disebut APS).⁵³

Terhadap penyelesaian sengketa di luar pengadilan (di Indonesia dikenal dengan nama APS) telah memiliki landasan hukum yang diatur dalam UU 30.1999 tentang Arbitrase. Meskipun pada prakteknya penyelesaian sengketa di luar pengadilan merupakan nilai-nilai budaya, kebiasaan atau adat masyarakat Indonesia sebagaimana tercantum dalam Undang-Undang Dasar Tahun 1945. Cara penyelesaian tersebut adalah dengan musyawarah dan mufakat untuk mengambil keputusan. Misalnya dalam forum runggun adat yang menyelesaikan sengketa secara musyawarah dan kekeluargaan, dalam menyelesaikan suatu masalah yang dihadapi oleh masyarakat setempat dikenal adanya Lembaga hakim perdamaian yang secara umum berperan sebagai mediator dan konsiliator tepatnya di Batak Minangkabau. Oleh sebab itu, masuknya konsep ADR di Indonesia tentu saja dapat dengan mudah diterima oleh masyarakat Indonesia.⁵⁴

Pembahasan mengenai APS semakin ramai dibicarakan dan perlu dikembangkan sehingga dapat mengatasi kemacetan dan penumpukan perkara di Pengadilan. Istilah APS merupakan penyebutan yang diberikan untuk

8. ⁵³ Rachmadi Usmani, *Mediasi di Pengadilan : Dalam Teori dan Praktik*, Jakarta: Sinar Grafika, 2012, hlm.

⁵⁴ Rika Lestari, *Perbandingan Hukum Penyelesaian Sengketa Secara Mediasi di Pengadilan dan di Luar Pengadilan di Indonesia*, Jurnal Ilmu Hukum Vol. 3 No. 2, hlm. 219.

pengelompokan penyelesaian sengketa melalui proses negosiasi, mediasi, konsiliasi dan arbitrase. Ada yang mengartikan APS sebagai *Alternative to Litigation* yang mana seluruh mekanisme penyelesaian sengketa di luar pengadilan, termasuk arbitrase merupakan bagian dari APS. Pasal 1 Angka (10) UU 30/1999 tentang Arbitrase merumuskan bahwa APS sendiri merupakan Lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak yakni penyelesaian sengketa di luar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi atau penilaian ahli.⁵⁵ Sedangkan APS sebagai *Alternative to Adjudication* meliputi penyelesaian sengketa yang bersifat consensus atau kooperatif.⁵⁶

Namun dalam perkembangan dan pemberlakuan khususnya di Indonesia terdapat 6 (enam) APS diuraikan sebagai berikut⁵⁷:

a. Konsultasi

Tidak ada suatu rumusan ataupun penjelasan yang diberikan dalam UU 30/1999 tentang Pasar Modal mengenai makna maupun pengertian konsultasi. Namun apabila melihat dalam *Black's Law Dictionary* dapat kita ketahui bahwa yang dimaksud dengan konsultasi adalah:

“*act of consulting or conferring; e.g. patient with doctor, client with lawyer. Deliberation of persons on some subject*”.⁵⁸

⁵⁵ Pasal 1 Angka (10) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

⁵⁶ Rika Lestari, *Perbandingan Hukum Penyelesaian Sengketa Secara Mediasi di Pengadilan dan di Luar Pengadilan di Indonesia*, Jurnal Ilmu Hukum. Vol. 3 No.2, hlm. 219-220.

⁵⁷ Riski Abdriana Yuriani, *Upaya Pengadilan Negeri Yogyakarta dalam Menyelesaikan Sengketa Melalui Mediasi*. Skripsi. Fakultas Ilmu Sosial. Universitas Negeri Yogyakarta, 2013, hlm. 21-24.

⁵⁸ *Black's Law Dictionary*.

Dari rumusan tersebut dapat diketahui bahwa pada prinsipnya konsultasi merupakan suatu Tindakan yang bersifat personal antara satu pihak tertentu yang disebut dengan klien dengan satu pihak lain yang merupakan pihak konsultan yang memberikan pendapatnya kepada klien tersebut untuk memenuhi keperluan dan kebutuhannya klien tersebut. Klien dapat menggunakan pendapat yang telah diberikan ataupun memilih untuk tidak menggunakan adalah bebas, karena tidak terdapat rumusan yang menyatakan sifat “keterikatan” atau “kewajiban” dalam melakukan konsultasi.⁵⁹

Hal ini berarti konsultasi sebagai bentuk pranata APS, peran dari konsultan dalam menyelesaikan sengketa atau perselisihan hanyalah sebatas memberikan pendapat (hukum) saja sebagaimana permintaan klien. Selanjutnya mengenai keputusan penyelesaian sengketa akan diambil sendiri oleh para pihak yang bersengketa, meskipun adakalanya pihak konsultan juga diberikan kesempatan untuk merumuskan bentuk-bentuk penyelesaian sengketa yang dikehendaki oleh para pihak yang bersengketa tersebut.

b. Negosiasi

Istilah negosiasi tercantum dalam Pasal 1 Angka (1) UU 30/1999 tentang Arbitrase yaitu sebagai salah satu APS. Pengertian negosiasi tidak diatur secara eksplisit dalam Undang-Undang, namun dapat dilihat dalam Pasal 6 ayat (2) UU 30/1999 tentang Arbitrase bahwa pada dasarnya para pihak dapat dan berhak untuk menyelesaikan sendiri sengketa yang timbul dalam pertemuan langsung dan hasil kesepakatan tersebut dituangkan dalam bentuk tertulis yang

⁵⁹ Sri Hajati, Sri Winarsi, dkk, *Buku Ajar Politik Hukum Pertanahan*, Surabaya: Airlangga University Press, hlm. 429.

disetujui para pihak. Selain dari ketentuan tersebut tidak diatur lebih lanjut mengenai “negosiasi” sebagai salah satu alternatif penyelesaian sengketa oleh para pihak.

Menurut Ficher dan Ury sebagaimana dikutip oleh Nurnaningsih Amriani, negosiasi merupakan komunikasi dua arah yang dirancang untuk mencapai kesepakatan pada saat kedua belah pihak memiliki berbagai kepentingan yang sama maupun yang berbeda.⁶⁰

c. Konsiliasi

Pengertian mengenai konsiliasi tidak diatur secara eksplisit dalam UU 30/1999 tentang Arbitrase. Namun penyebutan konsiliasi sebagai salah satu Lembaga alternatif penyelesaian sengketa dapat ditemukan dalam ketentuan Pasal 1 angka (10) dan Alinea ke-9 (Sembilan) dalam penjelasan umum.

Konsiliasi merupakan lanjutan dari mediasi. Mediator berubah fungsi menjadi konsiliator, dalam hal ini konsiliator menjalankan fungsi yang lebih aktif dalam mencari bentuk-bentuk penyelesaian sengketa dan menawarkannya kepada para pihak apabila para pihak dapat menyetujui, solusi yang dibuat konsiliator akan menjadi *resolution*. Kesepakatan yang terjadi akan bersifat final dan mengikat para pihak. Apabila pihak yang bersengketa tidak mampu merumuskan suatu kesepakatan dan pihak ketiga mengajukan usulan jalan keluar dari sengketa. Konsiliasi memiliki kesamaan dengan mediasi, kedua cara ini melibatkan pihak ketiga untuk menyelesaikan sengketa secara damai.⁶¹

⁶⁰ Nurnaningsih Amriani, *Mediasi Alternatif Penyelesaian Sengketa Perdata di Pengadilan*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2012, hlm. 23.

⁶¹ Sri Hajati, *Op.cit.*, hlm. 434.

d. Penilaian Ahli

Sebagaimana dapat diambil kesimpulan atas pengertian Alternatif Penyelesaian Sengketa dalam Pasal 1 Angka (10) bahwa Penilaian Ahli merupakan salah satu cara menyelesaikan sengketa di luar pengadilan.⁶² Penilaian ahli merupakan cara penyelesaian sengketa oleh para pihak dengan meminta pendapat atau penilaian ahli terhadap perselisihan yang sedang terjadi.

e. Mediasi

Menurut Pasal 1 angka (1) Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan (selanjutnya disebut PERMA 1/2016) bahwa mediasi merupakan cara penyelesaian sengketa melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan para pihak dengan dibantu oleh mediator.⁶³

Pengaturan mediasi dapat ditemukan dalam ketentuan Pasal 6 ayat (3), (4), dan (5) UU 30/1999 tentang Arbitrase bahwa terhadap sengketa yang tidak dapat diselesaikan melalui bantuan seorang atau lebih penasehat ahli maupun melalui seorang mediator. Mediasi pada dasarnya adalah negosiasi yang melibatkan pihak ketiga yang memiliki keahlian mengenai prosedur mediasi yang efektif, sehingga dapat membantu dalam situasi konflik untuk mengkoordinasikan aktivitas mereka sehingga dapat lebih efektif dalam proses tawar menawar. Mediasi juga dapat diartikan sebagai upaya penyelesaian

⁶² Lihat dalam Pasal 1 Angka (10), Alternatif Penyelesaian Sengketa adalah lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak, yakni penyelesaian di luar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, atau penilaian ahli.

⁶³ Pasal 1 angka (1) Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.

sengketa para pihak dengan kesepakatan Bersama melalui mediator yang bersikap netral dan tidak membuat keputusan atau kesimpulan bagi para pihak tetapi menunjang sebagai fasilitator untuk terlaksananya dialog antar pihak dengan suasana keterbukaan, kejujuran dan tukar pendapat untuk tercapainya mufakat.

2.3 Kedudukan Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan

Kehadiran upaya penyelesaian sengketa di luar pengadilan diakui di Indonesia, sebagaimana dapat kita lihat dalam UU 48/2009 tentang Kekuasaan Kehakiman bahwa terdapat badan-badan lain yang fungsinya berkaitan dengan kekuasaan kehakiman, selain Mahkamah Agung dan badan peradilan di bawahnya serta Mahkamah Konstitusi, diantaranya adalah a) penyelidikan dan penyidikan, b) penuntutan, c) pelaksanaan putusan, d) pemberian jasa hukum, dan e) penyelesaian sengketa di luar pengadilan.⁶⁴ Upaya penyelesaian sengketa perdata dapat dilakukan di luar pengadilan negara melalui arbitrase atau alternatif penyelesaian sengketa.⁶⁵

Juga dalam Pasal 58 sampai dengan Pasal 61 BAB XII UU 48/2009 tentang Kekuasaan Kehakiman yang mengatur “Penyelesaian sengketa di luar pengadilan” bahwa upaya penyelesaian sengketa perdata dapat dilakukan di luar pengadilan negara melalui arbitrase atau alternatif penyelesaian sengketa.

B. Tinjauan tentang Mediasi

1. Ketentuan tentang Mediasi

⁶⁴ *Vide* Pasal 38 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

⁶⁵ *Vide* Pasal 58 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, memperkuat kedudukan penyelesaian sengketa di luar pengadilan.

1.1. Pengertian Mediasi

Mediasi sebagai salah satu alternatif penyelesaian sengketa telah dikenal luas dan menarik minat banyak pakar. Ray Fells dari University of Western Australia mengartikan “*mediation is viewed as providing an opportunity to achieve a constructive outcome through a problem solving approach, in preference to the costly and adversarial processes of litigation*”⁶⁶ Black’s Law Dictionary memberikan arti mediasi sebagai “*a method of non-binding dispute resolution involving a neutral third party who tries to help the disputing parties reach a mutually agreeable solution.*”⁶⁷ Joni Emirzon mengumpulkan beberapa pengertian mediasi dalam berbagai versi sebagai berikut.⁶⁸

Mediasi adalah proses negosiasi pemecahan masalah dimana pihak-pihak ketiga yang tidak memihak bekerja sama dengan para pihak yang bersengketa membantu memperoleh kesepakatan yang memuaskan. Hal tersebut berbeda dengan proses litigasi ataupun arbitrase, mediator tidak mempunyai wewenang untuk menyelesaikan sengketa yang dipercayakan kepadanya.

Secara umum mediasi dapat diartikan upaya penyelesaian sengketa para pihak dengan kesepakatan bersama melalui mediator yang bersikap netral, dan tidak membuat keputusan atau kesimpulan bagi para pihak, tetapi menunjang fasilitator untuk terlaksananya dialog antar pihak dengan suasana keterbukaan, kejujuran, dan tukar pendapat untuk tercapainya mufakat. Dengan kata lain, proses

⁶⁶ A. Zein Umar Purba, Mediasi dalam Sengketa Perbankan “: “Perbandingan dengan Bidang Pasar Modal” makalah disampaikan pada Diskusi Terbatas Mediasi Perbankan, diselenggarakan oleh Bank Indonesia dan Sekolah Pascasarjana Universitas Sumatera Utara, Medan, 15 Februari 2007.

⁶⁷ Bryan A. Garner (ed.), *Black’s Law Dictionary*, West Group, Minn:S.T. Paul, 1999, hlm. 996.

⁶⁸ Joni Emirzon, *Alternatif Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan (Negosiasi, Mediasi, Konsiliasi, dan Arbitrase)*, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2010, hlm. 59-60.

negosiasi pemecahan bekerja dengan pihak yang bersengketa untuk membantu mereka memperoleh kesepakatan perjanjian dengan memuaskan.⁶⁹

Di Indonesia definisi mediasi tidak dicantumkan dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, dan apakah Arbitrase bagian dari ADR, masih terdapat beraneka ragam pendapat. Menurut Priyatna Abdurrasyd, Indonesia menganut asas di tengah-tengah, yaitu Arbitrase bagian dari ADR, dan bisa juga Arbitrase bukan bagian dari ADR.⁷⁰ Pendapat lain, misalnya Husyein Umar menyatakan bahwa Arbitrase adalah sebagai bahagian dari ADR. Kemudian pendapat Mas Achmad Santosa yang menyatakan bahwa negosiasi, mediasi, sebagaimana tertuang dalam Pasal 6 UU No. 30 Tahun 1999 adalah *prior to Arbitration*. Akhirnya Priyatna Abdurrrayd menyalahkan pembuat UU dalam pembuatan UU No. 30 Tahun 1999 khususnya Pasal 6 dianggap kurang tepat.⁷¹ Akhirnya atas banyaknya pengertian dan penafsiran tentang Mediasi dan ADR ini, para praktisi menyatakan yang penting adalah pelaksanaannya bukan teori-teori ahli hukum yang beraneka ragam tersebut.

1.2. Tipe-tipe Mediator

Selain keberadaan para pihak, juga sangat penting peran seorang mediator. Pihak yang netral tersebut memegang peran yang sangat penting bagi keberhasilan suatu mediasi. Karena mediasi dijadikan pilihan dalam sengketa

⁶⁹ Joni Emirzon, Figur Lembaga Mediasi Perbankan Kedepan dalam Sistem *Alternative Dispute Resolution*, Makalah disampaikan pada kegiatan Diskusi Terbatas Mediasi Perbankan, Kerjasama Bank Indonesia dengan Kajian Hukum Bisnis Fakultas Hukum Unsri, Palembang, 12 April 2007.

⁷⁰ Priyatna Abdurrasyd, "*Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*" Proceedings Arbitrase dan Mediasi, Pusat Pengkajian Hukum dan Mahkamah Agung RI, hlm. 8.

⁷¹ *Ibid.*, hlm.9.

hukum keluarga, perdata, publik, dan internasional public, maka secara natural akan terlihat beberapa varian tipe mediator yang tidak sepenuhnya memenuhi kriteria netral dalam arti tidak memilih hasil terhadap kepentingan akhir. Christopher W Moore membagi mediator ke dalam tiga tipologi, yaitu:

a. *Social Network Mediators*

Orang-orang yang oleh pihak telah dikenal baik dan dapat dipercaya oleh para pihak yang bertikai. Esensinya adalah upaya untuk mempertahankan keserasian atau hubungan baik dalam sebuah komunitas karena mediator dan para pihak menjadi bagian didalamnya.

b. *Autoritative Mediators*

Mediator yang berusaha membantu pihak-pihak yang bersengketa untuk menyelesaikan perbedaan-perbedaan dan memiliki posisi yang kuat, sehingga mereka memiliki potensi atau kapasitas untuk mempengaruhi hasil akhir dari suatu proses mediasi. Akan tetapi *autoritative mediator* selama menjalankan perannya tidak menggunakan kewenangan atau pengaruhnya. Hal ini didasarkan pada keyakinan atau pandangan bahwa pemecahan yang terbaik terhadap sebuah kasus bukanlah ditentukan oleh dirinya sendiri selaku pihak yang berpengaruh, melainkan harus dari dihasilkan oleh upaya pihak-pihak yang bersengketa sendiri. Namun dalam situasi tertentu mediator otoritatif akan memberikan batasan-batasan tertentu dalam upaya pemecahan masalah, dan mungkin juga memberikan semacam ancaman-ancaman, jika para pihak sendiri tidak dapat mencari pendekatan-pendekatan kolaboratif atau kooperatif, maka mediator otoritatif yang

akhirnya para pihak. *Mediator Autoritatif* ini dibedakan atas tiga jenis yaitu, *benevolent mediators*, *administrative/managerial mediators* dan *vested interest mediators*, yang masing-masing mempunyai ciri-ciri sebagai berikut:

1.) *Benevolent mediators*

- Dapat atau tidak mempunyai hubungan dengan para pihak;
- Mencari penyelesaian terbaik bagi para pihak;
- Tidak berpihak dalam hasil substansif;
- Kemungkinan mempunyai sumber daya untuk membantu;
- Pemantauan dan implementasi kesepakatan.

2.) *Administrative/managerial mediators*

- Memiliki hubungan otoritatif dengan para pihak sebelum dan sesudah sengketa berakhir;
- Mencari penyelesaian yang diupayakan bersama-sama para pihak dalam ruang lingkup ukuran mandate atau keuangan;
- Berwenang untuk memberi nasihat, saran dan jika para pihak tidak berhasil mencapai kesepakatan, ia juga berwenang memutuskan;
- Kemungkinan memiliki sumber daya untuk membantu pemantauan dan implementasi kesepakatan.

3.) *Vested interest mediators*

- Memiliki hubungan dengan para pihak atau diharapkan memiliki hubungan masa depan dengan para pihak;
- Memiliki kepentingan yang kuat terhadap hasil akhir;

- Mencari penyelesaian yang dapat memenuhi kepentingan mediator atau kepentingan pihak yang disukai;
- Kemungkinan memiliki sumber daya untuk membantu pemantauan dan implementasi kesepakatan;
- Kemungkinan dapat menggunakan tekanan agar para pihak mendapat kesepakatan.

c. *Independent Mediators*

Mediator yang menjaga jarak terhadap pihak yang bersengketa atau menjaga jarak dengan persoalan yang dihadapi. Mediator tipe ini banyak ditemukan dalam masyarakat yang telah mengembangkan tradisi kemandirian dan telah menghasilkan mediator professional.⁷² Tipologi mediator mandiri adalah mediator yang menjaga jarak antara pihak maupun dengan persoalan yang tengah dihadapi oleh para pihak.

Mediator tipologi ini lebih banyak di temukan dalam masyarakat atau budaya yang telah mengembangkan tradisi kemandirian dan menghasilkan mediator-mediator professional. Anggota-anggota dalam masyarakat seperti ini cenderung lebih menyukai permintaan bantuan kepada “orang luar” yang tidak memiliki hubungan sosial sebelumnya dengan mereka dan tidak memiliki kepentingan pribadi tertentu dengan para pihak atau terhadap masalah yang timbul. Anggota-anggota masyarakat itu lebih mengandalkan para professional spesialis dalam menyelesaikan permasalahan yang mereka hadapi. Keadaan ini dapat

⁷² Christopher W. Moore, *The Mediation Process: Practical Strategies for Resolving Conflict*, San Fransisco: Bass Publisher, 1996.

dilihat atau dibuktikan dengan telah lahir dan berkembangnya profesi mediator seperti halnya profesi pengacara, mediator akuntansi, jasa konstruksi, para medis, dokter, dan lain-lain.

1.3. Keuntungan dan Kekurangan dari Proses Mediasi

Keuntungan dari proses mediasi ini adalah digambarkan sebagai proses yang hati-hati, teliti, tidak mahal dan prosedurnya sederhana. Prosesnya memungkinkan para pihak untuk menerangkan apa yang menjadi inti kendala, masalah, ataupun keinginan dan harapannya tanpa berhadapan langsung dengan pihak lawan. Mediator yang boleh dikatakan bersifat pasif dan netral dapat bertindak menjadi pendengar yang baik dan membuat suatu pihak membuka tabir masalah, hal mana tidak mungkin dan sulit kalau dilaksanakan di pengadilan. Pihak bersengketa akan melihat kepentingan serta kedudukan pihak lain dengan pandangan yang berbeda.⁷³

Mediasi juga memiliki potensi untuk memberikan perasaan kewenangan yang lebih besar bagi para pihak dibandingkan jika ketika mereka berperkara di pengadilan. Pada proses mediasi para pihak sepenuhnya mengontrol jalannya proses dan bersedia untuk mematuhi keputusan karena keputusan ini semata-mata disetujui dan diusulkan oleh para pihak sendiri melalui mediator dan tidak diputuskan oleh pihak lain.

Mediator bertindak sebagai fasilitator netral dengan tujuan mendapatkan penyelesaian yang arif dan tidak berat sebelah bagi para pihak-pihak bersengketa. Inti dari proses ini adalah, pertukaran dan tawar-menawar

⁷³ Susanti Adi Nugroho, *Manfaat Mediasi sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa*, Jakarta:Kencana, 2022, hlm. 32.

mengenai informasi yang dapat dilaksanakan pada pertemuan Bersama para pihak dengan mediator, pertemuan sepihak (mediator dengan satu pihak) yang dikenal dengan nama “*caucus*”. Proses ini dimulai di mana seluruh pihak bertemu Bersama dan bernegosiasi tatap muka untuk memberikan pandangan masing-masing. Sesudah pertemuan pendahuluan, maka mediator akan memutuskan untuk melanjutkan pertemuan dengan pihak terpisah akan tergantung kepada sengketa dan masalahnya.

Menurut Christopher W. Moor, terdapat beberapa kelebihan mekanisme ADR apabila dibandingkan dengan penyelesaian sengketa melalui Lembaga Pengadilan, yaitu:⁷⁴

- a. Sifat kesukarelaan dalam proses;
- b. Prosedur yang cepat;
- c. Keputusan *non-judicial*;
- d. Kontrol oleh manajer yang paling tahu tentang kebutuhan organisasi;
- e. Prosedur rahasia (*confidential*);
- f. Fleksibilitas dalam merancang syarat-syarat penyelesaian masalah;
- g. Hemat waktu;
- h. Hemat biaya;
- i. Perlindungan dan pemeliharaan hubungan kerja;
- j. Kemungkinan untuk melaksanakan kesepakatan tinggi;
- k. Tingkatan yang lebih tinggi untuk melaksanakan kontrol dan lebih mudah memperkirakan hasil;

⁷⁴ Christopher W. Moor, *The Mediation Process: Practical Strategies for Resolving Conflict*, San Francisco: Jossey Bass Inc. Publishers, 1986, hlm. 33-36.

- l. Kesepakatan-kesepakatan lebih baik daripada sekedar kompromi atau hasil yang diperoleh dari cara penyelesaian kalah atau menang;
- m. Keputusan yang bertahan sepanjang waktu.

Selain dari faktor-faktor di atas, ada faktor lain yang menjadi alasan perlunya alternatif penyelesaian sengketa, yaitu:⁷⁵

- a. Adanya tuntutan dunia bisnis.
- b. Adanya berbagai kritik yang dilontarkan kepada Lembaga Peradilan.
- c. Peradilan pada umumnya tidak responsif.
- d. Keputusan pengadilan tidak menyelesaikan masalah.
- e. Kemampuan para hakim bersifat generalis.
- f. Adanya berbagai ungkapan yang mengurangi citra peradilan.
- g. Pencegahan terjadinya sengketa akan memperkecil sengketa.

1.4. Penggunaan Co-Mediator

Kadang-kadang dalam suatu konflik yang multidemensi, yang erat dengan faktor emosional dan hukum, dibutuhkan suatu tim mediator. *Co-mediation* merupakan suatu variasi dari model dasar mediasi di mana dua atau lebih pihak yang terlibat sebagai mediator. Pada dasarnya co-mediator berperan serupa dengan mediator tunggal dimana mereka itu harus juga mempunyai netralitas, adil, keahlian komunikasi dan sejenisnya. Bagaimanapun, co-mediator juga memberikan kesempatan untuk mencapai suatu representasi keseimbangan dalam tim mediasi.⁷⁶

⁷⁵ M. Yahya Harahap, *et.al*, -*Penyelesaian Sengketa di Luar Peradilan*, Jakarta:BPHN, 1996, hlm. 5-24.

⁷⁶ Brian Watkins, -*How to Handle Positional Bergainer?* Dalam Mediasi dan Perdamaian Mahkamah Agung RI tahun 2004 hlm. 109.

Faktor keseimbangan penting dalam hal terjadi konflik nilai yang timbul dari perbedaan kelas, suku, umur, gender, agama maupun budaya. Beberapa ilustrasi mengenai keseimbangan itu adalah:

- Perselisihan masalah keluarga: co-mediator laki-laki dan perempuan.
- Perselisihan masyarakat: co-mediator sebaiknya juga berasal dari grup etnik yang sama.
- Permasalahan lingkungan co-mediator dengan latar belakang konservasi dan pembangunan.

1.5. Proses Mediasi

Proses mediasi bukanlah suatu fenomena baru baik untuk dunia barat dan timur. Kelompok masyarakat Jahudi, Cina terbukti menggunakan mekanisme mediasi untuk menyelesaikan masalah mereka termasuk sebagai cara untuk menangkis penetrasi sistem hukum asing.⁷⁷ Mediasi tidak lain adalah perpanjangan dari proses negosiasi. Para pihak yang bersengketa yang tidak mampu menyelesaikan masalah memerlukan pihak ketiga yang netral untuk membantu. Tidak seperti peradilan yang sifatnya memberlakukan undang-undang yang berlaku untuk menyelesaikan sengketa, maka dalam proses mediasi yang digunakan oleh mediator adalah nilai-nilai (*value*) dan fakta untuk mendapatkan penyelesaian akhir. Nilai-nilai dimaksud dapat berarti hukum, kejujuran, dasar agama, moral dan etika. Mediator dapat dikatakan hanya bertindak sebagai penengah dan bersifat netral serta bertugas hanya untuk

⁷⁷ Ningrum Natasia Sirait, *Bentuk ADR dan Prinsip-Prinsip Mediasi*, 2012, hlm. 10.

mengakomodasikan kebutuhan pihak yang bertikai.⁷⁸ Mediasi adalah tugas jangka pendek di mana dalam prosesnya memungkinkan pihak ketiga untuk berpartisipasi secara netral. Pihak bersengketa bekerja sama melalui mediator untuk berusaha mendapatkan penyelesaian yang dapat diterima oleh kedua belah pihak. Kalau diperadilan keputusan dijatuhkan dari peradilan itu sendiri, maka dalam proses mediasi keputusan, usulan atau konsensus justru datanganya dari pihak yang bersengketa.⁷⁹

Mediasi berorientasi pada dua hal, yaitu sebagai proses yang bertujuan serta berorientasi pada hak para pihak atau kepentingan para pihak. Kalau berorientasi pada hak, maka gambaran yang diberikan adalah hak apa kiranya yang didapat apabila sengketa ini dibawa ke pengadilan. Orientasi ini sebenarnya tidak begitu disarankan karena tidak menyelesaikan masalah sampai keakarnya. Sementara kalau berorientasi pada kepentingan, maka sifatnya lebih condong kepada perbaikan keadaan yang berusaha untuk mengakomodasikan keinginan para pihak dengan memecahkan inti permasalahannya.⁸⁰

Berdasarkan ulasan tersebut di atas, maka pengertian mediasi mengandung unsur-unsur:

- a. Sebuah proses penyelesaian sengketa berdasarkan perundingan.
- b. Pihak ketiga atau mediator diterima oleh kedua belah pihak yang bersengketa.

⁷⁸ *Ibid.*, hlm. 55.

⁷⁹ *Ibid.*, hlm. 56.

⁸⁰ *Ibid.*, hlm. 57.

- c. Mediator bertugas untuk membantu pihak yang bersengketa mencari jalan keluar pemecahan masalah.
- d. Mediator tidak mempunyai kewenangan untuk membuat keputusan-keputusan selama proses mediasi berlangsung.
- e. Tujuan mediasi adalah untuk mencapai atau menghasilkan kesepakatan yang dapat diterima pihak-pihak yang bersengketa untuk mengakhiri persengketaan.

1.6. Yang Perlu Diperhatikan Dalam Proses Mediasi

Pada waktu pembahasan kasus, mediator harus memberikan pengertian bahwa tidak semua kasus cocok atau dapat diselesaikan melalui proses mediasi. Sebelum proses mediasi dimulai, seorang mediator harus memastikan hal berikut: apakah masalahnya tepat dan dapat diselesaikan dengan mediasi serta apakah para pihak sudah siap untuk melakukan proses ini.⁸¹

Mediator harus menerangkan tentang perannya dengan jelas yang dilakukan ketika pertemuan bersama dengan semua pihak. Ketika sesi ini berlangsung, mediator diwajibkan menerangkan dengan singkat dan jelas tentang jati diri dan kredibilitas pengalamannya, kenetralan dan tidak memihak kepada siapa pun, tujuan proses ini untuk menyelesaikan masalah karena kedua belah yang memintanya bukan menekan satu pihak, proses bahwa setiap pihak akan diberikan kesempatan yang sama baik secara tersendiri atau Bersama, proses ini bersifat rahasia dan mengenai keputusan akhir. Khusus mengenai keputusan akhir adalah tergantung kepada para pihak dan sistem hukum masing-masing

⁸¹ *Ibid.*, hlm. 62.

negara. Keputusan mediasi dapat dianggap memiliki kekuatan seperti kontrak atau disahkan menjadi keputusan pengadilan. Apabila penyelesaian tidak didapat, maka dapat saja penyelesaian kasus diteruskan pada forum lain, misalnya di pengadilan.⁸²

Selanjutnya mediator membantu para pihak untuk saling bertukar informasi dan mengadakan tawar-menawar. Tugas mediator saat ini adalah mengumpulkan sebanyak mungkin informasi penting yang berhubungan dengan perkara, mengelompokkan pokok bahasan, memisahkan pokok pikiran yang disetujui dan yang tidak disetujui, memberikan pilihan dan kemungkinan serta mendorong pihak untuk berkompromi kearah penyelesaian. Tahap ini dapat dilakukan secara sepihak atau bersama-sama. Mediator harus mempersiapkan diri menghadapi proses yang terkadang emosional, marah atau tidak mau bekerja sama. Sehingga diharapkan seorang mediator haruslah mampu bersikap arif, tenang, dewasa, dan adil.⁸³

Terakhir di mana mediator membantu para pihak untuk mempersiapkan penyelesaian yang dapat bersifat oral maupun tertulis. Dimulai dengan persetujuan yang bersifat sementara (draf) yang diberikan kepada para pihak untuk diteliti, dikomentari ataupun dipastikan bahwa mereka sudah mengerti isinya. Mediator juga mungkin akan memasukkan pandangan bahwa bila salah satu pihak ternyata tidak menjalankan keputusan yang sudah disetujui, maka akan ada kemungkinan bahwa mereka akan kembali untuk melakukan mediasi. Mediator juga akan menyarankan bahwa sebaiknya para pihak meminta agar

⁸² *Ibid.*, hlm. 64.

⁸³ *Ibid.*, hlm. 65.

para pengacara masing-masing pihak memberikan opininya sebelum klien mereka menandatangani hasil akhir dari mediasi tersebut.⁸⁴

Sepanjang proses mediasi, mediator adalah pengontrol tunggal dari keseluruhan proses. Mediator akan berfungsi untuk menginterpretasikan pikiran, kekhawatiran, pertukaran informasi antara para pihak dan memperkecil masalah. Semua ini tergantung juga pada besar dan kompleksnya masalah dan kapasitas kemampuan mediator.

Kovach menyebutkan peran mediator mencakup hal-hal berikut:

- a. Mengarahkan komunikasi di antara para pihak.
- b. Memfasilitasi atau memimpin proses perundingan.
- c. Mengevaluasi kemajuan proses perundingan.
- d. Membantu para pihak mempelajari dan memahami pokok masalah dan berlangsungnya proses perundingan secara baik.
- e. Mengajukan usul atau gagasan tentang proses dan penyelesaian sengketa.⁸⁵

1.7. Pelaksanaan Perjanjian Mediasi

Isu yang cukup penting untuk dipertimbangkan pada proses mediasi adalah *enforceability* yang menyangkut mengenai pelaksanaan perjanjian untuk melakukan proses mediasi dan penegakan hukumnya dari hasil keputusan mediasi. Salah satu cara adalah di mana para pihak memasukkan klausul setuju untuk melakukan proses mediasi apabila terjadi sengketa dalam kontrak mereka. Hal yang sama juga menyatakan bahwa arbitrase atau negosiasi.⁸⁶

⁸⁴ *Ibid.*, hlm. 67-68.

⁸⁵ Raiffa, *The Art & Science of Negotiation*, Amacom, American Manajement Association, S-1., 1982.

⁸⁶ *Ibid.*, hlm. 101.

Apabila para pihak telah menyatakan bahwa mereka setuju untuk merealisasikan proses mediasi, maka sebenarnya persetujuan ini merupakan bentuk lain dari mufakat untuk berkontrak. Sehingga keputusan proses mediasi wajib untuk dilaksanakan dan dijalankan.

Hal lain yang perlu dipertimbangkan adalah *libility risk* (risiko tanggung jawab) dari mediator. Mediator akan menggunakan sepenuhnya kewenangannya ketika mengadakan “*caucus*”.⁸⁷ Tanggung jawab kerahasiaan dan sebatas mana informasi satu pihak dapat dibuka adalah menjadi batu ujian bagi kredibilitas mediator.⁸⁸

Mediator dapat mengetahui bahwa para pihak akan memiliki kecenderungan untuk melakukan proses mediasi apabila dapat melihat indikasi sebagai berikut:

- a. Para pihak memang menunjukkan keinginan untuk menyelesaikan masalah atau berkompromi.
- b. Hubungan antara pihak yang berperkara.
- c. Bentuk atau kompleksnya perkara.
- d. Tidak dapat diprediksikannya keputusan kalau diselesaikan melalui pengadilan.
- e. Keinginan untuk tidak mempublikasikan sengketa ini.⁸⁹

2. Prinsip-Prinsip Mediasi

⁸⁷ Kaukus adalah diskusi atau pembicaraan antara mediator dengan salah satu pihak secara terpisah, gunanya untuk memperoleh informasi yang sebenarnya dari versi masing-masing pihak, tanpa perlu didengar pihak lainnya dan untuk menghindari emosi pihak-pihak yang sedang bersengketa.

⁸⁸ *Op.cit.*, hlm 117.

⁸⁹ *Ibid.*, hlm. 116.

a. Mediasi bersifat Sukarela

Pada prinsipnya inisiatif pilihan penyelesaian sengketa melalui mediasi tunduk pada kesepakatan para pihak. Hal ini dapat dilihat dari sifat kekuatan mengikat dari kesepakatan hasil mediasi didasarkan pada kekuatan kesepakatan berdasarkan Pasal 1338 KUH Perdata. Dengan demikian, pada prinsipnya pilihan mediasi tunduk pada kehendak atau pilihan bebas para pihak yang bersengketa. Mediasi tidak bisa dilaksanakan apabila salah satu pihak saja yang menginginkannya.

Masing-masing pihak yang bertikai datang ke mediasi atas keinginan dan kemauan mereka sendiri secara sukarela dan tidak ada paksaan dan tekanan dari pihak-pihak lain atau pihak luar. Prinsip kesukarelaan ini di bangun atas dasar bahwa orang akan mau bekerja sama untuk menemukan jalan keluar dari persengketaan mereka, apabila mereka datang ke tempat perundingan atas pilihan mereka sendiri. Pengertian sukarela dalam proses mediasi juga ditujukan pada kesepakatan penyelesaian. Meskipun para pihak telah memilih mediasi sebagai cara penyelesaian sengketa mereka, namun tidak ada kewajiban bagi mereka untuk menghasilkan kesepakatan dalam proses mediasi tersebut. Sifat sukarela yang didukung fakta bahwa mediator yang menengahi sengketa para pihak hanya memiliki peran untuk membantu para pihak menemukan solusi yang terbaik atas sengketa yang dihadapi para pihak. Mediator tidak memiliki kewenangan untuk memutuskan sengketa yang bersangkutan seperti layaknya seorang hakim atau

arbiter. Dengan demikian, tidak ada paksaan bagi para pihak untuk menyelesaikan sengketa mereka dengan cara mediasi.⁹⁰

b. Lingkup Sengketa pada Prinsipnya bersifat keperdataan

Apabila dilihat dari berbagai peraturan setingkat Undang-Undang yang mengatur tentang mediasi di Indonesia dapat disimpulkan bahwa pada prinsipnya sengketa-sengketa yang dapat diselesaikan melalui mediasi adalah sengketa keperdataan. Pasal 30 ayat (2) UU No. 23 Tahun 1997 tentang pengelolaan lingkungan hidup menyebutkan bahwa penyelesaian sengketa di luar pengadilan tidak berlaku terhadap tindak pidana lingkungan hidup. Demikian pula, dalam Pasal 75 ayat (1) UU No. 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan sebagaimana diubah dengan UU No. 19 Tahun 2004 mengatakan penyelesaian sengketa kehutanan di luar pengadilan tidak berlaku terhadap tindak pidana sebagaimana diatur dalam UU Kehutanan tersebut. UU No. 30 Tahun 1999 meskipun tidak tegas seperti kedua UU terdahulu, namun dari ketentuan Pasal 5 ayat (1) yang berbunyi: *“sengketa yang dapat diselesaikan melalui arbitrase hanya sengketa di bidang perdagangan dan mengenai hak yang menurut hukum dan perundang-undangan dikuasai oleh pihak yang bersengketa”*, Dapat dipahami bahwa sengketa yang dapat diselesaikan melalui arbitrase adalah sengketa perdagangan dan sengketa hak yang bersifat keperdataan saja.⁹¹

c. Proses Sederhana

⁹⁰ Zein Umar Purba, *Op.cit.*, hlm. 7 sebagaimana dikutip dari Naskah Akademis “Mediasi” terbitan Mahkamah Agung RI, 2007, hlm. 15.

⁹¹ Takdir Rahmadi, -Mediasi Perbankan, makalah disampaikan pada Diskusi Terbatas Mediasi Perbankan, diselenggarakan oleh Bank Indonesia dan Sekolah Pascasarjana Universitas Sumatra Utara bekerja sama Universitas Andalas, Bumi Minang, Padang, Selasa 3 April 2007, hlm. 12.

Sifat sukarela dalam mediasi memberikan keleluasaan kepada pihak untuk menentukan sendiri mekanisme penyelesaian sengketa mediasi yang mereka inginkan. Dengan cara ini, para pihak yang bersengketa tidak terperangkap dengan formalitas acara sebagaimana dalam proses litigasi. Para pihak dapat menentukan cara-cara yang lebih sederhana dibandingkan dengan proses beracara formal di pengadilan. Jika penyelesaian sengketa melalui litigasi dapat selesai bertahun-tahun, jika kasus terus naik banding, kasasi, sedangkan pilihan penyelesaian sengketa melalui mediasi lebih singkat, karena tidak terdapat banding atas bentuk lainnya. Putusan bersifat *final and binding* yang artinya putusan tersebut bersifat *inkracht* atau mempunyai kekuatan hukum yang tetap. Istilah “final” berarti putusan tersebut tidak membutuhkan upaya hukum lanjutan. Dengan dikeluarkannya putusan yang bersifat final, maka dengan sendirinya sengketa yang telah diperiksa diakhiri atau diputuskan. Pada umumnya istilah ini digunakan untuk menggambarkan putusan terakhir pengadilan dalam menentukan hak-hak para pihak dalam menyelesaikan segala persoalan dalam suatu sengketa. Para pihak yang bersengketa harus tunduk dan melaksanakan putusan yang sudah bersifat final tersebut.

Pengertian “mengikat” *binding* adalah memberikan beban kewajiban hukum dan menuntut kepatuhan dari subjek hukum. Di dalam hukum acara perdata dikenal teori *res adjudicata pro veritate habetur*, yang artinya apabila suatu putusan sudah tidak mungkin diajukan upaya hukum, maka dengan sendirinya putusan tersebut telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap (*inkracht van*

gewijsde) dan oleh karenanya putusan tersebut mengikat para pihak yang bersengketa.

Untuk melihat perbandingan dengan putusan pengadilan, maka putusan yang bersifat final dan mengikat, dihubungkan dengan teori *res adjudicata pro veritate habetur*, berarti terhadap suatu putusan tidak dapat diajukan upaya hukum banding dan kasasi. Dengan demikian, putusan tersebut mengikat para pihak dan wajib ditaati oleh para pihak.⁹² Sebagai konsekuensi cara yang lebih sederhana ini, maka mediasi sering dianggap lebih murah dan tidak banyak makan waktu jika dibandingkan dengan proses litigasi atau berperkara di pengadilan.⁹³

d. Menjaga Kerahasiaan Sengketa

Ada beberapa aspek legal yang harus diperhatikan dalam proses mediasi, seperti faktor kerahasiaan. Kemungkinan ada para pihak yang tidak mempunyai iktikad baik yang mungkin melihat proses ini sebagai peluang untuk mendapatkan informasi sebanyak mungkin sebelum akhirnya memutuskan untuk berlitigasi. Di samping itu, para mediator juga mempunyai juga mempunyai kemungkinan akan keberatan atau tuntutan para pihak apabila dianggap membuka atau membocorkan rahasia. Hal ini dapat diantisipasi melalui semacam perjanjian bahwa sesuai dengan kode etik yang berlaku, maka mediator tidak dapat dituntut untuk suatu rahasia yang diberikannya selama proses.⁹⁴

⁹² Retnowulan Sutantio. Dan Iskandar Oeripkartawinata, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktik*, Bandung: CV. Mandar Maju, 1997, hlm. 11.

⁹³ Leonard I., Riskin dan James E. Westbrook, *Dispute Resolution and Lawyer*, West Publishing & Co., 1987, hlm. 88.

⁹⁴ *Ibid.*, hlm. 89.

Mediasi dilaksanakan secara tertutup sehingga tidak setiap orang dapat menghadiri sesi-sesi perundingan mediasi. Hal ini berbeda dengan badan peradilan di mana sidang umumnya dibuka untuk umum. Sifat kerahasiaan dari proses mediasi merupakan daya Tarik tersendiri, karena para pihak yang bersengketa pada dasarnya tidak suka jika persoalan yang mereka hadapi dipublikasikan kepada umum.

Prinsip kerahasiaan atau *confidentially* yang dimaksudkan di sini adalah bahwa segala sesuatu yang terjadi dalam pertemuan yang diselenggarakan oleh mediator dan pihak-pihak yang bersengketa tidak boleh disiarkan kepada public atau pers oleh masing-masing pihak. Demikian juga, sang mediator harus menjaga kerahasiaan dari isi mediasi tersebut, serta sebaiknya menghancurkan seluruh dokumen diakhir sesi yang ia lakukan. Mediator juga tidak dapat dipanggil sebagai saksi di pengadilan dalam kasus yang ia prakarsai penyelesaiannya melalui mediasi. Masing-masing pihak yang bertikai diharapkan saling menghormati kerahasiaan tiap-tiap isu dan kepentingan masing-masing pihak.

e. Mediator Bersifat Netral dan Sebagai Penengah

Dalam konteks ini, peran seorang mediator hanya memfasilitasi prosesnya saja, dan isinya tetap menjadi milik para pihak yang bersengketa. Mediator hanyalah berwenang mengontrol proses berjalan atau tidaknya mediasi. Dalam mediasi, seorang mediator tidak bertindak layaknya seorang hakim atau juri yang memutuskan salah atau benarnya salah satu pihak, atau mendukung pendapat dari salah satunya, atau memaksakan pendapat dan penyelesaiannya kepada kedua belah pihak.

Solusi yang dihasilkan dari proses mediasi tidak harus sesuai dengan standar legal, tetapi dapat dihasilkan dari proses kreativitas. Oleh karena itu, hasil mediasi akan lebih banyak mengikuti keinginan kedua belah pihak, yang terkait erat dengan konsep pemberdayaan masing-masing pihak.

Mediator dalam sebuah proses mediasi, menjalankan peran untuk menengahi para pihak yang bersengketa. Peran ini diwujudkan melalui tugas mediator yang secara aktif membantu para pihak dalam memberikan pemahaman yang benar tentang sengketa yang mereka hadapi dan memberikan alternatif solusi yang terbaik bagi penyelesaian sengketa tersebut. Dalam hal ini, keputusan untuk menerima penyelesaian yang diajukan oleh mediator sepenuhnya berada dan ditentukan sendiri oleh keinginan/kesepakatan para pihak yang bersengketa. Mediator tidak dapat memaksakan gagasannya sebagai penyelesaian sengketa yang harus di patuhi. Prinsip ini, dengan demikian, menuntut mediator adalah orang yang memiliki pengetahuan yang cukup luas tentang bidang-bidang terkait yang dipersengketakan oleh para pihak.

3. Manfaat Mediasi apabila dibandingkan dengan Penyelesaian Sengketa Litigasi melalui Pengadilan

Menurut Chistoper W. Moor, terdapat beberapa kelebihan mekanisme ADR apabila dibandingkan dengan penyelesaian sengketa melalui Lembaga pengadilan, yaitu:⁹⁵

- Sifat kesukarelaan dalam proses.
- Prosedur yang cepat.
- Keputusan *non-judicial*.

⁹⁵ Chistoper W. Moor, *The Mediation Process: Practical Strategies for Resolving Conflict*, California: Jossey Bass Inc. Publishers, 1986, hlm. 33-36.

- Kontrol oleh manajer yang paling tahu tentang kebutuhan organisasi.
- Prosedur rahasia (*confidential*).
- Fleksibilitas yang besar dalam merancang syarat-syarat penyelesaian masalah.
- Hemat waktu.
- Hemat biaya.
- Perlindungan dan pemeliharaan hubungan kerja.
- Tinggi kemungkinan untuk melaksanakan kesepakatan.
- Tingkatan yang lebih tinggi untuk melaksanakan control dan lebih mudah memperkirakan hasil.
- Kesepakatan-kesepakatan yang lebih baik daripada sekadar kompromi atau hasil yang diperoleh dari cara penyelesaian kalah/menang.
- Keputusan yang bertahan sepanjang waktu.

Selain dari faktor-faktor di atas ada faktor lain yang menjadi alasan perlunya alternatif penyelesaian sengketa, yaitu:⁹⁶

- Adanya tuntutan dunia bisnis.
- Adanya berbagai kritik yang dilontarkan kepada Lembaga peradilan.
- Peradilan pada umumnya tidak responsive.
- Keputusan pengadilan tidak menyelesaikan masalah.
- Kemampuan para hakim bersifat generalis.
- Adanya berbagai ungkapan yang mengurangi citra peradilan.
- Pencegahan terjadinya sengketa akan memperkecil sengketa.

⁹⁶ M. Yahya Harahap, *Penyelesaian Sengketa di Luar Peradilan*, Jakarta:BPHN, 1996, hlm. 5-24.

Tidak seperti peradilan yang sifatnya memberlakukan undang-undang yang berlaku untuk menyelesaikan sengketa, maka dalam proses mediasi yang digunakan oleh mediator adalah nilai-nilai (*value*) dan fakta untuk mendapatkan penyelesaian akhir. Nilai-nilai dimaksud dapat berarti hukum, kejujuran, dasar agama, moral dan etika. Mediator dapat dikatakan hanya bertindak sebagai penengah dan bersifat netral serta bertugas hanya untuk mengakomodasikan kebutuhan pihak yang bertikai.

Mediasi berorientasi pada dua hal, yaitu sebagai proses yang bertujuan serta berorientasi pada hak para pihak atau kepentingan para pihak. Kalau berorientasi pada hak, maka gambaran yang diberikan adalah hak apa kiranya yang didapat apabila sengketa ini dibawa ke pengadilan. Orientasi ini sebenarnya tidak begitu disarankan karena tidak menyelesaikan masalah sampai ke akarnya. Sementara kalau berorientasi pada kepentingan, maka sifatnya lebih condong kepada perbaikan keadaan yang berusaha untuk mengakomodasikan keinginan para pihak dengan memecahkan inti permasalahannya.

C. Tinjauan tentang Perlindungan Konsumen

1. Pengertian Hukum Perlindungan Konsumen

Menurut Piliphus M. Hadjon menyatakan bahwa di dalam perlindungan konsumen terdapat dua teori perlindungan hukum yaitu perlindungan hukum represif dan perlindungan hukum preventif.⁹⁷ Perlindungan hukum represif yaitu perlindungan hukum yang dilakukan dengan cara menerapkan sanksi terhadap pelaku agar dapat menegakkan

⁹⁷ Piliphus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Masyarakat di Indonesia*, Yogyakarta:Graha Ilmu, 2015, hlm. 21.

hukum sebenarnya yang biasanya dilakukan di Pengadilan. Perlindungan hukum preventif adalah perlindungan hukum yang bertujuan untuk mencegah terjadinya suatu sengketa.⁹⁸

Undang-Undang Perlindungan Konsumen Pasal 1 angka 1 menyatakan bahwa perlindungan konsumen adalah segala upaya yang menjamin adanya kepastian hukum untuk memberi perlindungan kepada konsumen. Artinya perlindungan konsumen merupakan perangkat hukum yang diciptakan oleh Lembaga pemerintah untuk memberikan perlindungan hukum dan jaminan kepastian hukum bagi para konsumen dari berbagai sengketa ataupun permasalahan karena merasa dirugikan oleh para pelaku usaha. Perlindungan konsumen terhadap barang dan/atau jasa yang berawal dari tahap kegiatan mendapatkan barang dan/atau jasa hingga sampai akibat-akibat dari pemakaian barang dan/atau jasa tersebut.

Cakupan perlindungan konsumen dapat dibedakan menjadi dua aspek, yaitu:⁹⁹

- 1.) Perlindungan terhadap kemungkinan barang yang diserahkan kepada konsumen tidak sesuai dengan apa yang telah disepakati.
- 2.) Perlindungan terhadap diberlakukannya syarat-syarat yang tidak adil kepada konsumen.

Keinginan yang hendak dicapai dalam perlindungan konsumen ini adalah untuk menciptakan rasa aman bagi konsumen dalam menggunakan setiap barang/atau jasa yang tersedia untuk memenuhi kebutuhan hidup. Hal tersebut dapat dibuktikan bahwa semua norma perlindungan konsumen dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen memiliki sanksi pidana yang berarti bahwa segala upaya dalam hukum perlindungan konsumen tidak hanya dapat berlaku preventif tetapi juga dapat berlaku represif. Oleh karena itu,

⁹⁸ *Ibid.*, hlm. 22

⁹⁹ Adrianus Meliala, *Praktik Bisnis Curang*, Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1993, hlm. 152.

perlindungan hukum bagi konsumen adalah suatu masalah yang besar, dengan persaingan global yang terus berkembang.

Perlindungan konsumen adalah suatu hal yang sangat penting. Namun terkadang masih sering dianggap sebelah mata oleh para pelaku usaha. Padahal perlindungan konsumen itu sendiri sudah diatur dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen. Pada dasarnya, menurut Pasal 3 (UUPK) ini dibuat dengan tujuan sebagai berikut:

- 1.) Meningkatkan kesadaran, kemampuan dan kemandirian konsumen untuk melindungi diri;
- 2.) Mengangkat harkat dan martabat konsumen dengan cara menghindarkannya dari akses negatif;
- 3.) Pemakaian barang dan/atau jasa;
- 4.) Meningkatkan pemberdayaan konsumen dalam memilih, menentukan dan menuntut hak-haknya sebagai konsumen;
- 5.) Menciptakan sistem perlindungan konsumen yang mengandung unsur kepastian hukum dan keterbukaan informasi serta akses untuk mendapatkan informasi;
- 6.) Menumbuhkan kesadaran pelaku usaha mengenai pentingnya perlindungan konsumen sehingga tumbuh sikap yang jujur dan bertanggung jawab dalam berusaha;
- 7.) Meningkatkan kualitas barang dan/atau jasa yang menjamin kelangsungan usaha produksi barang dan/atau jasa, kesehatan, kenyamanan, keamanan, dan keselamatan konsumen.

Sesuai dengan bunyi Pasal 8 ayat 1 UUPK secara jelas disebutkan bahwa yang dimaksud dengan Perlindungan Konsumen adalah segala upaya yang menjamin adanya kepastian hukum untuk memberi perlindungan kepada konsumen.

2. Hubungan Konsumen dan Pelaku Usaha

Hubungan antar konsumen dan pelaku usaha merupakan hubungan yang terus menerus dan berkesinambungan. Hubungan tersebut terjadi karena keduanya memang saling menghendaki dan mempunyai tingkat ketergantungan yang tinggi.¹⁰⁰ Kegiatan usaha pelaku usaha tidak berkembang tanpa ada konsumen dan kebutuhan konsumen tidak terpenuhi apabila tidak ada kegiatan usaha dari pelaku usaha. Konsep kunci hubungan antara pelaku usaha saling membutuhkan, produksi tidak akan ada artinya jika tidak ada yang mengkonsumsinya dan sebaliknya produk barang dan/atau jasa yang terbukti aman dan memuaskan merupakan promosi gratis bagi pelaku usaha.

Akibat dari rendahnya kesadaran dan pengetahuan konsumen atas hak-hak yang seharusnya didapatkannya dimanfaatkan oleh pelaku usaha sebagai lahan transaksi yang tidak beretika baik serta melupakan kewajiban dan tanggung jawabnya. Hal tersebut membuat hubungan antara konsumen dan pelaku usaha sering menimbulkan permasalahan. Permasalahan yang terjadi antara konsumen dan pelaku usaha menempatkan konsumen pada posisi yang lemah. Posisi lemah konsumen didasarkan pada:¹⁰¹

- a.) Dalam masyarakat modern, pelaku usaha menawarkan berbagai jenis produk baru hasil kemajuan teknologi dan manajemen;

¹⁰⁰ Ridwan Khairandy, *Hukum Kontrak Indonesia dalam Perspektif Perbandingan (Bagian Pertama)*, Yogyakarta: FH UII Press, 2013. Hlm. 6.

¹⁰¹ Abdul Halim Barkatullah, *Perlindungan Hukum Bagi Konsumen Dalam Transaksi E-Commerce Lintas Negara di Indonesia*, Yogyakarta: FH UII Press, 2009, hlm. 19. (Barkatullah, 2009)

- b.) Terdapat perubahan-perubahan mendasar dalam pasar konsumen (*consumer market*), dimana konsumen sering tidak memiliki posisi tawar untuk melakukan evaluasi yang memadai (*make a proper evaluation*);
- c.) Metode periklanan modern yang sering melakukan disinformasi kepada konsumen daripada memberikan informasi secara objektif (*provide information on an objectify basis*);
- d.) Pada dasarnya konsumen berada dalam posisi tawar yang tidak seimbang.

Salah satu faktor posisi lemah konsumen dalam bidang pemanfaatan jasa yang tersedia disebabkan oleh adanya perjanjian/klausula baku. Perjanjian berdasarkan definisi yang diberikan Pasal 1313 KUHPerdata adalah suatu perbuatan yang mengakibatkan dirinya antara satu orang atau lebih terhadap satu orang lain atau lebih. Ketentuan mengenai perjanjian diatur Pasal 1320 KUHPerdata yang terdiri dari:¹⁰²

- a.) Kesepakatan yang bebas;
- b.) Dilakukan oleh pihak yang demi hukum dianggap cakap untuk bertindak;
- c.) Untuk melakukan suatu prestasi tertentu;
- d.) Prestasi tersebut haruslah suatu prestasi yang diperkenankan oleh hukum, kepatutan, kesusilaan, ketertiban umum dan kebiasaan yang berlaku dalam masyarakat luas (klausula halal).

Undang-Undang Perlindungan Konsumen tidak mendefinisikan perjanjian baku, tetapi memberikan rumusan mengenai klausula baku yaitu, setiap aturan atau ketentuan dan syarat-syarat yang telah dipersiapkan dan ditetapkan terlebih dahulu secara sepihak oleh pelaku usaha yang dituangkan dalam suatu dokumen dan/atau perjanjian yang

¹⁰² Subekti dan Tjitrosudibio, *Hukum Perdata dan Pembuktian*, Jakarta:Pradnya Paramita, 1985, hlm. 98.

mengikat dan wajib dipenuhi konsumen. Klausula/perjanjian baku ini tidak dapat dihindari oleh konsumen karena apabila dihindari maka konsumen tidak mendapatkan barang/jasa yang dibutuhkannya dan klausula baku ini akan selalu ditemui pada setiap penyedia jasa (pelaku usaha) lain. Cara ini merupakan cara yang paling efisien, praktis, dan cepat tidak bertele-tele bagi para pelaku usaha tapi bagi konsumen justru merupakan pilihan yang tidak menguntungkan karena hanya dihadapkan pada suatu pilihan yaitu menerima walaupun dengan berat hati.¹⁰³

Mariam Darus mendefinisikan perjanjian baku adalah perjanjian yang isinya dibakukan dan dituangkan dalam bentuk formular. Hondius merumuskan perjanjian baku sebagai konsep janji-janji tertulis, yang disusun tanpa membicarakan isi dan lazimnya dituangkan dalam perjanjian yang sifatnya tertentu.¹⁰⁴

Sudaryatmo mengungkapkan karakteristik klausula baku sebagai berikut:¹⁰⁵

- a.) Perjanjian dibuat secara sepihak oleh mereka yang posisinya relative lebih kuat dari konsumen;
- b.) Konsumen sama sekali tidak diberikan dalam menentukan isi perjanjian;
- c.) Dibuat dalam bentuk tertulis dan massal;
- d.) Konsumen terpaksa menerima isi perjanjian karena didorong oleh factor kebutuhan.

Pasal 1 ayat (10) Undang-Undang Perlindungan Konsumen mendefinisikan klausula baku adalah setiap aturan atau ketentuan dan syarat-syarat yang telah dipersiapkan dan ditetapkan terlebih dahulu secara sepihak oleh pelaku usaha yang dituangkan dalam suatu

¹⁰³ Abdulkadir Muhammad, *Perjanjian Baku dalam Praktik Perusahaan Perdagangan*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1992, hlm. 6.

¹⁰⁴ Mariam Darus Badruzaman, *Perjanjian dalam Hukum Perdata*, Bandung, hlm. 48.

¹⁰⁵ *Ibid.*, hlm. 56.

dokumen dan/atau perjanjian yang mengikat dan wajib dipenuhi oleh konsumen.¹⁰⁶ Dikatakan bersifat baku karena baik perjanjian maupun klausula baku tidak dapat dan tidak mungkin dinegosiasikan oleh pihak lainnya. Maka berlaku prinsip *Take it or leave it*. Terlebih dengan sistem pembuktian di negara Indonesia saat ini, jelas tidaklah mudah bagi pihak yang dirugikan untuk membuktikan tidak adanya kesepakatan pada saat diterapkannya isi perjanjian baku tersebut.

Atas dasar kondisi yang tidak seimbang ini Undang-Undang Perlindungan Konsumen mengatur ketentuan perjanjian baku agar terjadi keseimbangan antara konsumen dan pelaku usaha. Oleh karena itu, Pasal 18 Undang-Undang Perlindungan Konsumen mengatur ketentuan yang dilarang oleh pelaku usaha dalam membuat klausula/perjanjian baku dan setiap klausula baku yang telah ditetapkan oleh pelaku usaha memenuhi ketentuan yang dilarang pada pasal tersebut dinyatakan batal demi hukum. Ketentuan yang diatur Pasal 18 Undang-Undang Perlindungan Konsumen adalah sebagai berikut:

- a.) Menyatakan pengalihan tanggung jawab pelaku usaha;
- b.) Menyatakan bahwa pelaku usaha berhak menolak penyerahan kembali barang yang dibeli konsumen;
- c.) Menyatakan bahwa pelaku usaha berhak menolak penyerahan kembali uang yang dibayarkan atas barang/jasa yang dibeli konsumen;
- d.) Menyatakan pemberian kuasa dari konsumen kepada pelaku usaha, baik secara langsung maupun tidak langsung, untuk melakukan segala Tindakan sepihak yang berkaitan dengan barang yang dibeli oleh konsumen secara angsuran;

¹⁰⁶ Sudaryatmo, *Hukum dan Advokasi Konsumen*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1999, hlm. 93.

- e.) Mengatur perihal pembuktian atas hilangnya kegunaan barang atau pemanfaatan jasa yang dibeli oleh konsumen;
- f.) Memberi hak kepada pelaku usaha untuk mengurangi manfaat jasa atau mengurangi harta kekayaan konsumen yang menjadi objek jual beli jasa;
- g.) Menyatakan tunduknya konsumen kepada peraturan yang berupa aturan baru, tambahan, lanjutan dan/atau pengubahan lanjutan yang dibuat secara sepihak oleh pelaku usaha dalam masa konsumen memanfaatkan jasa yang dibelinya;
- h.) Menyatakan bahwa konsumen memberi kuasa kepada pelaku usaha untuk pembebanan hak tanggungan, hak gadai, atau hak jaminan terhadap barang yang dibeli oleh konsumen secara angsuran.

Pengaturan mengenai pencamtuman klausula baku bukan merupakan keberpihakan kepada konsumen dan merugikan pelaku usaha namun sesuai dengan asas keseimbangan dalam hukum perlindungan konsumen menginginkan kepentingan semua pihak harus dilindungi. Perjanjian baku sangat dibutuhkan guna mempersingkat waktu bernegosiasi maka dari itu pembatasan klausula baku tersebut dimaksudkan untuk mencegah terjadinya penyalahgunaan keadaan oleh pihak yang memiliki kedudukan lebih kuat, yang pada akhirnya akan merugikan konsumen.

3. Asas-Asas Dalam Perlindungan Konsumen

Secara etimologi kata, bahwa asas dapat diterangkan sebagai berikut:¹⁰⁷

- a.) Dasar, alas, pondasi, misalnya batu yang baik bagi rumah.
- b.) Sesuatu kebenaran yang menjadi pokok dasar atau tumpuan berpikir (berpendapat dan sebagainya, misalnya bertentangan dengan asas-asas hukum pidana).

¹⁰⁷ Syamsul Arifin, *Falsafah Hukum*, Medan: Uniba Press, 1992, hlm. 114.

c.) Cita-cita yang menjadi dasar (perkumpulan, negara dan sebagainya; misalnya membicarakan asas dan tujuannya. Selanjutnya kata asas ini di dalam Bahasa Inggris disebut “principle” yang hubungannya erat dengan istilah “principium” (Bahasa Latin). Principium menurut asal katanya adalah permulaan, awal mula, sumber, asal pengakal, pokok, dasar.¹⁰⁸

Dalam setiap peraturan perundang-undangan yang dibuat oleh pembentuk undang-undang. Terdapat sejumlah asas atau prinsip yang mendasari diterbitkannya undang-undang tersebut.¹⁰⁹ Asas-asas hukum merupakan fondasi suatu undang-undang dan peraturan pelaksanaannya. Menurut Sudikno Mertokusumo, asas hukum bukan merupakan hukum konkret, melainkan merupakan pikiran dasar yang umum dan abstrak, atau merupakan latar belakang setiap system hukum yang menjelma dalam peraturan perundang-undangan dan putusan hakim yang merupakan hukum positif dan dapat ditemukan dengan mencari sifat-sifat atau ciri-ciri yang umum dalam peraturan konkret tersebut. Apabila asas-asas dikesampingkan, maka runtuhlah bangunan undang-undang tersebut dan seluruh peraturan pelaksanaannya.¹¹⁰

Pada dasarnya Undang-Undang Perlindungan Konsumen memiliki Asas-Asas Perlindungan Konsumen sebagaimana disebutkan dalam Pasal 2 (UUPK), yaitu:

a.) Asas Manfaat

Asas Manfaat ini menjelaskan untuk mengamanatkan bahwa segala upaya dalam penyelenggaraan penyelesaian permasalahan perlindungan konsumen harus memberikan manfaat sebesar-besarnya bagi kepentingan konsumen dan pelaku usaha secara

¹⁰⁸ *Ibid.*

¹⁰⁹ Abdoel Djamali, *Pengantar Ilmu Hukum Indonesia*, Jakarta:Raja Grafindo, 2006, hlm. 3.

¹¹⁰ Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum: Suatu Pengantar*, Jakarta:Liberty, 1996, hlm. 5-6.

keseluruhan, sehingga tidak ada pihak yang merasakan dirugikan. Dengan arti lain asas ini tidak menghendaki penegakan perlindungan konsumen menempatkan salah satu pihak.

b.)Asas Keadilan

Asas keadilan ini menghendaki bahwa dalam pengaturan dan penegakan hukum perlindungan konsumen dapat berlaku adil dan seimbang dalam perolehan mendapatkan hak-haknya baik bagi konsumen maupun bagi pelaku usaha. Oleh karena itu, UUPK telah mengatur secara jelas mengenai hak dan kewajiban yang dimiliki konsumen maupun pelaku usaha.

c.) Asas Keseimbangan

Asas Keseimbangan ini memberikan keseimbangan antara kepentingan konsumen, pelaku usaha, dan pemerintah dalam arti materiil maupun spiritual. Atau dalam arti lain memberikan keseimbangan antara kepentingan konsumen, pelaku usaha, dan pemerintah. Kepentingan tersebut harus diatur dan diwujudkan secara seimbang sesuai dengan hak dan kewajibannya masing-masing agar dapat memperoleh manfaat yang seimbang dari pengaturan serta penegakan hukum terhadap perlindungan konsumen. Dengan asas ini salah satu pihak tidak akan mendapatkan perlindungan hukum yang lebih besar.

d.) Asas Keamanan dan Keselamatan Konsumen

Asas Keamanan dan Keselamatan Konsumen ini dimaksudkan untuk memberikan jaminan atas keamanan dan keselamatan kepada konsumen dalam penggunaan, pemakaian dan pemanfaatan barang dan/atau jasa yang dikonsumsi atau digunakan. Sehingga barang atau jasa yang dikonsumsi tidak mengancam keselamatan jiwa konsumen maupun harta bendanya.

e.) Asas Kepastian Hukum

Asas Kepastian Hukum ini memberikan arti bahwa negara menjamin kepastian hukum dalam penyelenggaraan perlindungan konsumen. Oleh karena itu, baik konsumen maupun pelaku usaha diwajibkan mentaati setiap pengaturan mengenai hak dan kewajiban yang terkandung dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen ini dalam pergaulan hidup masyarakat dan kehidupan sehari-hari.

Melalui kelima asas tersebut, terdapat komitmen untuk mewujudkan tujuan perlindungan bagi konsumen sesuai Pasal 3 Undang-Undang Perlindungan Konsumen, yaitu:

- a.) Meningkatkan kesadaran, kemampuan, dan kemandirian konsumen untuk melindungi diri;
- b.) Mengangkat harkat dan martabat konsumen dengan cara menghindarkannya dari akses negative pemakaian barang dan/atau jasa;
- c.) Meningkatkan pemberdayaan konsumen dalam memilih, menentukan dan menuntut hak-haknya sebagai konsumen;
- d.) Menciptakan system perlindungan konsumen yang mengandung unsur kepastian hukum dan keterbukaan informasi serta akses untuk mendapatkan informasi;
- e.) Menumbuhkan kesadaran pelaku usaha mengenai pentingnya perlindungan hukum bagi konsumen, sehingga tumbuh sikap yang jujur dan bertanggung jawab dalam berusaha;
- f.) Meningkatkan kualitas barang dan/jasa yang menjamin kelangsungan usaha produksi barang dan/atau jasa, kesehatan, kenyamanan, keamanan, dan keselamatan konsumen.

Beberapa asas dan tujuan dari adanya perlindungan konsumen tersebut jelas menunjukkan membawa misi yang sangat besar yaitu untuk mewujudkan kesetaraan, kemuliaan serta kemakmuran dalam kehidupan berbangsa dan bernegara yang terbebas dari

beberapa permasalahan yang berkaitan dengan pelaku usaha dan konsumen akibat barang dan jasa yang diedarkan dan/atau diperdagangkannya.

Adanya peraturan ini tentunya masyarakat sangat berharap agar baik pelaku usaha maupun konsumen saling menghargai dan menyadari akan hak dan kewajiban mereka, sehingga keduanya tidak akan ada yang merasa dirugikan oleh salah satu pihak. Hal tersebut tentunya berhubungan dengan dibutuhkannya kesadaran dan kehati-hatian seseorang konsumen dalam mengkonsumsi atau memilih barang dan/atau jasa yang diedarkan atau diperdagangkan oleh pelaku usaha dengan demikian konsumen telah mampu menyelamatkan atau bahkan melindungi diri sendiri atas kerugian yang ditimbulkan oleh pelaku usaha yang mungkin terjadi.¹¹¹

Pembinaan dan penyelenggaraan perlindungan konsumen merupakan tanggung jawab negara untuk mewujudkan tujuan dari perlindungan konsumen yang dilakukan melalui upaya-upaya sebagai berikut:¹¹²

- a.) Terciptanya iklim usaha dan tumbuhnya hubungan yang sehat antara pelaku usaha dan konsumen;
- b.) Berkembangnya Lembaga perlindungan hukum bagi konsumen baik oleh negara atau swadaya masyarakat;
- c.) Meningkatnya kualitas sumber daya manusia serta meningkatnya kegiatan penelitian dan pengembangan di bidang perlindungan hukum bagi konsumen.

Tujuan dari penyelenggaraan, pembinaan, pengembangan dan pengaturan perlindungan hukum bagi konsumen adalah untuk meningkatkan martabat dan kesadaran

¹¹¹ Az. Nasution, *Perlindungan Hukum Konsumen*, Jakarta:Grasindo, , 2001, hlm. 24.

¹¹² Abdul Halim Barkatullah, *Hak-Hak Konsumen*, Yogyakarta:Nusa Media, 2010, hlm. 26.

konsumen serta secara tidak langsung mendorong pelaku usaha dalam menjalankan kegiatan usaha dengan adanya rasa tanggung jawab.



BAB III
PEMBAHASAN DAN HASIL ANALISIS

A. PEMBAHASAN DAN HASIL ANALISIS

1. Penyelesaian Sengketa Medis melalui Mediasi menurut Undang-Undang Kesehatan dan Undang-Undang Perlindungan Konsumen

Sengketa medis adalah sengketa yang terjadi antara pasien atau keluarga pasien dengan tenaga kesehatan atau antara pasien dengan rumah sakit/fasilitas kesehatan. Biasanya yang dipersengketakan adalah hasil atau hasil akhir pelayanan kesehatan dengan tidak memperhatikan atau mengabaikan prosesnya. Padahal dalam hukum kesehatan diakui bahwa tenaga kesehatan atau pelaksana pelayanan kesehatan saat memberikan pelayanan hanya bertanggung jawab atas proses atau upaya yang dilakukan (*Inspanning Verbintennis*) dan tidak menjamin/menggaransi hasil akhir (*Resultalte Verbintennis*).

Seorang pasien yang datang pada dokter atau rumah sakit biasanya membawa masalah kesehatan yakni: gangguan kesehatan yang menyebabkan menurunnya atau hilangnya fungsi sebuah organ serta bisa ke dokter karena sakit, perih, atau gangguan yang lain yang membuat pasien tidak lagi menjalankan kegiatannya sehari-hari. Kunjungan ke dokter bermaksud agar masalah atau penderitaan pasien ini dapat dipindahkan atau dihilangkan dengan pengetahuan dan keterampilan yang dimiliki dokter, namun apabila dokter tidak dapat memenuhi harapan itu maka dokter berpotensi mendapatkan hukuman dari pasien atau keluarga pasien yang bersangkutan.

Pasien yang merasa dirugikan oleh pihak tenaga kesehatan apabila dilihat dari sisi Undang-Undang Kesehatan, dapat mengajukan Pengaduan, hal ini pun telah tertuang

didalam Pasal 66 Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktek Kedokteran yang berbunyi:

- (1) Setiap orang yang mengetahui atau kepentingannya dirugikan atas Tindakan dokter atau dokter gigi dalam menjalankan praktik kedokteran dapat mengadukan secara tertulis kepada Ketua Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia.
- (2) Pengaduan sekurang-kurangnya harus memuat :
 - a. Identitas pengadu;
 - b. Nama dan alamat tempat praktik dokter atau dokter gigi dan waktu tindakan dilakukan; dan
 - c. Alasan pengaduan.
- (3) Pengaduan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) tidak menghilangkan hak setiap orang untuk melaporkan adanya dugaan tindak pidana kepada pihak yang berwenang dan/atau menggugat kerugian perdata ke pengadilan.

Pasal 66 Undang-Undang Praktik Kedokteran ini sendiri pun memberikan keluasaan makna untuk dapat menyelesaikan ke pidana, perdata atau administrasi. Kemudian apabila ditelusuri lebih lanjut mengenai kelalaian yang dilakukan oleh tenaga kesehatan juga telah diatur didalam Pasal 29 Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 Kesehatan, yang berbunyi: *“Dalam hal tenaga kesehatan diduga melakukan kelalaian dalam menjalankan profesinya, kelalaian tersebut harus diselesaikan terlebih dahulu melalui mediasi”*. Hal ini pun menunjukkan adanya keterikatan antara Pasal 66 Undang-Undang Praktek Kedokteran dengan Pasal 29 Undang-Undang Kesehatan.

Mediasi sebagai salah satu mekanisme penyelesaian sengketa alternatif diluar pengadilan sudah lama dipakai dalam berbagai kasus-kasus bisnis, lingkungan hidup, perburuhan, pertanahan, perumahan, sengketa konsumen dan sebagainya yang merupakan perwujudan tuntutan masyarakat atas penyelesaian sengketa yang cepat, efektif, dan efisien.¹¹³ Sedangkan mediasi dalam ranah hukum kesehatan barulah diterapkan dengan

¹¹³ Bambang Sutiyoso, *Penyelesaian Sengketa Bisnis: Solusi dan Antisipasi bagi Peminat Bisnis dalam Menghadapi Sengketa Kini dan Mendatang*, Yogyakarta: Citra Media, 2006, hlm. 66.

adanya Undang-Undang Kesehatan Nomor 36 Tahun 2009 Pasal 29 yang mengakomodir kelalaian medis yang dilakukan oleh petugas pelayanan kesehatan haruslah di mediasi terlebih dahulu.

Ada pandangan teoritis yang dapat menjelaskan apa yang menjadi faktor yang mendorong para pihak yang bersengketa melakukan mediasi. Pandangan teoritis merujuk pada kebudayaan sebagai faktor dominan. Berdasarkan pandangan ini, cara-cara penyelesaian konsensus seperti negosiasi dan mediasi dapat diterima dan digunakan oleh masyarakat karena pendekatan itu sesuai dengan cara pandang kehidupan masyarakat itu sendiri. Masyarakat yang mewarisi tradisi kebudayaan yang menekankan nilai penting keharmonisan dan kebersamaan dalam kehidupan akan lebih dapat menerima dan menggunakan cara-cara konsensus dalam penyelesaian sengketa. Kebudayaan dapat dibentuk atau dipengaruhi oleh sejumlah faktor, antara lain agama.

Selain karena adanya pandangan teoritis, alasan kekuatan dari mediasi merupakan salah satu faktor yang mendukung para pihak untuk melakukan mediasi. Kekuatan mediasi yang sangat disukai oleh para pihak sengketa adalah biaya yang ringan dan waktu yang singkat. Dengan kata lain bahwa mediasi ini merupakan penyelesaian sengketa yang efektif, singkat dan terjangkau. Dan hal ini yang menjadi nilai lebih bagi mediasi.

Para pihak sengketa tidak mungkin ada yang ingin menyelesaikan sengketa dengan cara yang bertele-tele, yang membuang waktu para pihak saja. Karena masih banyaknya kegiatan yang dilakukan oleh para pihak bukan hanya untuk berperkara di pengadilan. Sama juga dengan halnya biaya, para pihak sengketa pasti tidak mau mengeluarkan biaya yang terlalu banyak untuk menyelesaikan sengketa. Untuk membuat segala persengketaan menjadi lebih mudah maka para pihak lebih memilih dan lebih tertarik untuk melakukan

penyelesaian sengketa perdata melalui mediasi. Walaupun di dalam mediasi ini tidak ada yang menang atau kalah, tetapi para pihak sengketa tetap lebih memilih untuk melakukan mediasi.

Penyelesaian sengketa melalui mediasi dapat dicapai atau dihasilkan apabila semua pihak yang bersengketa dapat menerima penyelesaiannya tersebut. Namun, ada kalanya karena berbagai faktor para pihak tidak mampu mencapai penyelesaian, sehingga mediasi berakhir dengan jalan buntu (*deadlock, stalemate*). Situasi ini yang membedakan mediasi dari litigasi, litigasi pasti berakhir dengan sebuah penyelesaian hukum, berupa putusan hakim. Meskipun penyelesaian hukum belum tentu mengakhiri sebuah sengketa, karena ketegangan diantara para pihak masih berlangsung dan pihak yang kalah selalu tidak puas.¹¹⁴

Secara umum, proses mediasi diluar pengadilan tidak diatur di dalam peraturan perundang-undangan, tetapi lebih didasarkan pada pengalaman para praktisi oleh karena itu, pengetahuan tentang proses dan Teknik-teknik mediasi dapat diperoleh melalui karya-karya tulis para praktisi mediasi, khususnya para praktisi mediasi, khususnya para praktisi mediasi di negara-negara yang berbahasa Inggris, terutama Amerika Serikat dan Australia. Kepustakaan dalam Bahasa Inggris yang membahas prinsip-prinsip, teknik-teknik dan keterampilan mediasi tersedia luas dan relative mudah diakses. Dalam beberapa literatur terdapat beberapa variasi tentang tahapan proses mediasi. Lovenheim menyebutkan tahapan proses mediasi kedalam enam tahapan yaitu: (1) *Mediator Opening Statement*, (2) *Disputants Opening Statement*, (3) *Discussion*, (4) *The Caucus*, (5) *Negotiations*, dan (6)

¹¹⁴ Takdir Rahmadi, *Mediasi: Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2010, hlm. 17.

*Closure*¹¹⁵. Sedangkan Moore mengidentifikasi proses mediasi kedalam dua belas tahapan. Tahapan-tahapan ini lebih eksentif dan dengan sendirinya mencakup pula tahapan-tahapan yang dikemukakan oleh para sarjana dan praktisi mediasi lainnya tahapan yang dikemukakan Moore mengandung banyak hal yang dapat dipelajari dan dipraktekkan oleh mediator-mediator di Indonesia. Tahapan-tahapannya adalah sebagai berikut¹¹⁶:

a.) Mediator memulai hubungan dengan para pihak

Hubungan awal mediator dengan para pihak dapat terjadi setidaknya melalui empat cara yaitu: (1) permintaan langsung dari satu atau para pihak; (2) tawaran mediator kepada para pihak; (3) pengajuan oleh pihak sekunder dan (4) penunjukkan oleh pihak yang berwenang.

b.) Memilih strategi untuk membimbing proses mediasi

Mediator memberi wawasan kepada para pihak bahwa penyelenggaraan mediasi dapat dilakukan melalui beberapa pilihan pendekatan, misalnya antara pendekatan informal dan formal, tertutup ataupun terbuka. Pilihan-pilihan ini selain tergantung pada keinginan para pihak juga memperhatikan konteks sengketa.

c.) Mengumpulkan dan menganalisis berbagai informasi terkait sengketa

Pengumpulan dan analisis berbagai informasi yang berkaitan dengan sengketa perlu dilakukan oleh mediator untuk mengidentifikasikan para pihak yang terlibat sengketa, masalah-masalah yang dipersengketakan dan kepentingan para pihak, mengungkapkan dan menganalisis dinamika hubungan para pihak pada masa lalu dan pada masa

¹¹⁵ Peter Lovenheim, *Mediator Don't Ligitate, How To Resolve Disputes Quickly, Privately, and Inexpensively Without Going To Court*, Mc Graw-Hill, Inc, New York, St. Louis San Francisco, 1989, hlm. 79-104.

¹¹⁶ Chirstoper W.Moore, *The Meditation Process, Practical Strategies For Resolving Conflict*, 2nd Edition, Jossey-Bass, San Francisco, 2003, hlm. 211-367.

sekarang. Pengumpulan informasi ini dapat dilakukan sebelum proses mediasi dimulai atau segera setelah proses mediasi berjalan.

d.) Menyusun rencana mediasi

Penyusunan rencana mediasi dimaksudkan untuk mempertimbangkan atau menjawab pertanyaan-pertanyaan berikut:

- Siapa yang berperan dalam proses mediasi
Dalam beberapa jenis sengketa, soal siapa yang akan hadir dan berperan dalam proses mediasi dapat dengan mudah ditentukan. Misalnya dalam sengketa medik maka yang menjadi pihak-pihak yang berperan adalah dokter dan juga pasien. Dalam kasus yang lain apabila pihak-pihak yang menjadi korban banyak maka mediator yang menentukan siapa yang mewakili untuk berperan dalam mediasi.
- Tempat mediasi
Secara teoritis, tempat mediasi yang baik adalah tempat netral. Tempat netral berarti tempat yang tidak berada dalam control salah satu pihak. Mediator profesional biasanya memiliki fasilitas ruang pertemuan sehingga pertemuan milik mediator dianggap sebagai tempat netral.
- Fasilitas ruang pertemuan
Idealnya, untuk penyelenggaraan proses mediasi memerlukan tiga jenis ruangan yaitu: ruang tunggu, ruang pertemuan para pihak lengkap (*joint sessions*), dan ruang untuk kaukus yang berdekatan dengan ruang pertemuan para pihak lengkap.
- Aturan atau pedoman perilaku selama proses mediasi

Mediator harus membantu para pihak dalam mempersiapkan draft atauran atau pedoman perilaku selama proses mediasi. Aturan dan pedoman ini diperlukan untuk memelihara ketertiban selama pembicaraan berlangsung.

- Kondisi psikologis para pihak

Mediator dalam merencanakan pertemuan pertama lengkap dengan para pihak harus disertai dengan analisis kondisi psikologis dan hubungan para pihak, misalnya tingkat emosi atau kemarahan atau kebencian para pihak satu sama lain, ketepatan persepsi, dan miskomunikasi yang terjadi, apabila kondisi para pihak belum siap diketemukan maka mediator lebih baik menempuh pertemuan-pertemuan terpisah lebih dahulu sampai para pihak secara psikologis siap untuk bertemu dalam sebuah pertemuan lengkap.

- Masalah, kepentingan dan opsi-opsi penyelesaian

Sebagai bagian dari perencanaan mediasi, mediator harus berusaha mengidentifikasi masalah-masalah dan kepentingan-kepentingan para pihak. Identifikasi masalah-masalah dan kepentingan-kepentingan para pihak dapat dilakukan dengan wawancara terhadap para pihak pada waktu pengumpulan informasi tentang latar belakang sengketa dan para pihak. Setelah mediator siap dengan identifikasi ini, mediator dapat merancang opsi-opsi penyelesaian untuk ditawarkan apabila para pihak sendiri tidak mampu merumuskan opsi-opsi penyelesaian.

e.) Membangun kepercayaan dan kerjasama diantara para pihak

Setelah para pihak menerima kehadiran seorang mediator atau lebih untuk membantu penyelesaian sengketa mereka, mediator tidak harus dengan segera mempertemukan

para pihak dalam pertemuan-pertemuan tatap muka langsung. Seorang mediator dapat memulai proses mediasi dengan cara melakukan pertemuan-pertemuan terpisah kepada para pihak sebelum para pihak dipertemukan dalam pertemuan-pertemuan tatap muka langsung.

f.) Memulai sidang-sidang mediasi

Pada pertemuan pertama yang dihadiri lengkap para pihak, mediator sebaiknya melakukan tiga hal pokok: *pertama*, mediator memperkenalkan diri sendiri kepada para pihak atau kuasa hukum para pihak, kemudian meminta para pihak atau kuasa hukum saling memperkenalkan diri dalam hal mereka belum saling mengenal. *Kedua*, mediator perlu untuk menjelaskan kepada para pihak tentang pengertian mediasi dan peran atau tugas-tugas mediator karena tidak semua orang mengerti tentang mediasi. *Ketiga*, mediator menekankan perlunya aturan mediasi sehingga mediator harus menganjurkan agar proses mediasi berjalan atas dasar aturan. Setelah perkenalan diri, penjelasan tentang sifat proses mediasi dan hak-hak para pihak dijelaskan oleh mediator, Langkah berikutnya adalah mediator meminta para pihak untuk melakukan pernyataan pembukaan. Lazimnya, mediator meminta pihak yang merasa dirugikan lebih dahulu untuk menyampaikan pernyataan pembukaan, setelah itu giliran pihak yang dianggap menimbulkan kerugian menyampaikan pernyataan pembukaan.

g.) Merumuskan masalah-masalah dan Menyusun agenda

Sebagaimana telah dikemukakan pada bagian sebelumnya, mediator harus mampu membantu para pihak mengidentifikasi masalah-masalah yang terjadi atau yang dipersepsikan oleh para pihak. Dari identifikasi masalah-masalah itu, mediator dapat merumuskan agenda perundingan atau mediasi. Mediator dapat mengidentifikasi

masalah-masalah melalui tiga acara yaitu: *pertama*, mediator mewawancarai para pihak secara terpisah-pisah sebelum mereka dipertemukan dalam pertemuan lengkap, *kedua*, mediator dapat menerima para pihak untuk menuliskan sengketa yang terjadi dari sudut pandang masing-masing, *ketiga*, mediator menyarikan dari pernyataan-pernyataan pembukaan para pihak.

h.) Mengungkapkan kepentingan tersembunyi dari para pihak

Sebagaimana pandangan salah satu teori tentang sebab-sebab terjadinya konflik, manusia baik individual maupun kolektif secara teoritis memiliki tiga jenis kepentingan, yaitu kepentingan substantif, kepentingan procedural, dan kepentingan psikologis. Apabila kepentingan-kepentingan mereka tidak terpenuhi atau terpuaskan dengan tawaran-tawaran yang terjadi dalam proses mediasi, maka para pihak cenderung menolak tawaran-tawaran itu. Oleh sebab itu, seringkali dalam praktik mediasi, mediasi terancam atau menghadapi jalan buntu (*deadlock*) karena proses mediasi atau usulan-usulan penyelesaian dalam proses mediasi tidak dapat memenuhi ketiga jenis kepentingan salah satu pihak atau para pihak. Oleh sebab itu, adalah menjadi tugas pokok bagi seorang mediator untuk mampu mengungkapkan kepentingan-kepentingan tersembunyi salah satu pihak dan para pihak.

i.) Mengembangkan pilihan-pilihan penyelesaian masalah

Berdasarkan teori yang dibangun oleh Fisher dan Urry yaitu empat kiat pokok dalam proses perundingan yang dirumuskan dalam singkatan PIOC, yaitu merupakan singkatan dari *People*, *Interest*, *Options*, dan *Criteria*, mediator harus mampu mendorong para pihak untuk dapat menemukan dan membahas sekurang-kurangnya

dua opsi penyelesaian dalam satu masalah. Pengembangan pilihan-pilihan dapat dilakukan dalam pertemuan lengkap atau pleno mediasi atau dalam kaukus.

j.) Menganalisis pilihan-pilihan penyelesaian masalah

Apabila para pihak telah dapat menemukan sekurang-kurangnya dua opsi penyelesaian atas sebuah masalah, mediator kemudian harus mendorong para pihak untuk membahas tiap opsi. Opsi mana yang paling dapat memuaskan kepentingan para pihak, opsi itulah yang akan diterima menjadi sebuah penyelesaian atas suatu masalah. Opsi yang memuaskan tidak hanya misalnya antara opsi satu dan opsi dua. Kepustakaan menyediakan beberapa kriteria teoritis untuk menentukan opsi mana yang dapat diterima menjadi penyelesaian masalah, yaitu penyelesaian yang dapat memuaskan kepentingan para pihak (*desirability*) dan penyelesaian yang dapat dilaksanakan (*enforceability*).

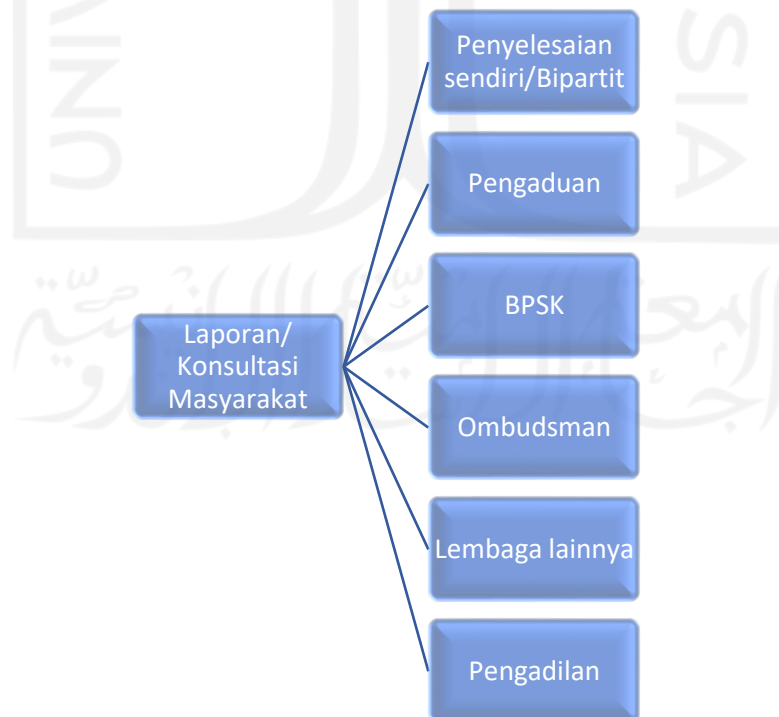
k.) Proses tawar-menawar

Proses tawar-menawar adalah kegiatan dan pendekatan-pendekatan yang dilakukan oleh para pihak dan mediator. Proses tawar-menawar merujuk pada keadaan atau situasi bahwa satu pihak telah memberikan tawaran-tawaran atau konsesi-konsesi kepada pihak mitra runding untuk memperoleh imbalan atau konsesi sebaliknya dari mitra runding. Namun, dalam proses mediasi seringkali para pihak enggan untuk memberikan tawaran atau konsesi yang melebihi tawaran atau konsesi yang telah disampaikan pada posisi awal karena mereka khawatir dengan pemberian tawaran atau konsesi yang lebih dari posisi awal dapat diinterpretasikan oleh mitra rundingnya sebagai tanda-tanda kelemahan atau kekalahan. Dalam situasi ini, mediator harus mendorong para pihak untuk berani memberikan tawaran-tawaran hipotesis atau tentatif.

1.) Mencapai penyelesaian formal

Setelah para pihak mampu mencapai titik temu atau penyelesaian secara verbal atau lisan, maka kemudian syarat-syarat atau formula-formula penyelesaian lisan ditindaklanjuti dengan penyelesaian formal. Penyelesaian formal merujuk pada keadaan bahwa para pihak secara resmi telah menegaskan dalam sebuah dokumen kesepakatan yang menerangkan sengketa telah dapat diselesaikan dan diakhiri. Dokumen kesepakatan penyelesaian sengketa ditanda tangani oleh para pihak dan mediator. Formalisasi kesepakatan penyelesaian dapat dikuatkan oleh pejabat negara, misalnya notaris dan hakim.

Penjelasan mengenai mediasi tersebut merupakan gambaran mediasi secara umum, kemudian apabila dikaitkan dengan Perlindungan Konsumen, akan menggambarkan cara mediasi melalui Undang-Undang Perlindungan Konsumen Nomor 8 Tahun 1999 sebagai berikut:



Laporan atau Konsultasi Masyarakat yang merasa dirinya dirugikan terdapat beberapa cara penyelesaian yaitu Penyelesaian sendiri/Bipartit, Pengaduan, BPSK, Ombudsman, Lembaga lainnya merupakan penyelesaian sengketa non-litigasi yang mana terdapat hasil penyelesaian sengketa atau advokasi kebijakan. Kemudian melalui pengadilan merupakan penyelesaian sengketa litigasi yang mana diawali dengan laporan polisi.

Masyarakat yang merasa dirugikan biasanya memakai Pasal 8 Undang-Undang Perlindungan Konsumen Tahun 1999 karena Pelaku Usaha dalam pasal tersebut terdapat ketentuan-ketentuan untuk hal-hal apa yang dilarang sebagai pelaku usaha. Apabila dikaitkan dengan kerugian masyarakat dalam hal medis, masyarakat yang sudah memasukkan laporannya ke pihak kepolisian, ditindaklanjuti melalui kerjasama dengan pihak yang mempunyai kewenangan dalam Perlindungan Konsumen, salah satunya adalah Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen (BPSK).

Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen (BPSK) merupakan suatu Lembaga khusus yang dibentuk dan diatur dalam UUPK, yang tugas utamanya adalah menyelesaikan sengketa antara konsumen dengan pelaku usaha.¹¹⁷ BPSK dibentuk Pemerintah di tiap-tiap daerah kabupaten untuk menyelesaikan sengketa di luar pengadilan. Uraian mengenai kelembagaan dan keanggotaan, tugas, dan wewenang, serta penyelesaian sengketa di BPSK diatur secara khusus dalam BAB XI, mulai Pasal 49 sampai Pasal 58 UUPK.¹¹⁸

Terdapat 3 (tiga) tata cara persidangan di BPSK (Pasal 34 ayat 4 jo Pasal 26 sampai dengan pasal 36 SK Memperindag Nomor 350/MPP/Kep/12/2001¹¹⁹:

¹¹⁷ Gunawan Wijaya, *Seri Hukum Bisnis: Alternatif Penyelesaian Sengketa*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Perkasa, 2001, hlm. 73.

¹¹⁸ *Ibid.*, hlm. 171-172.

¹¹⁹ *Ibid.*, hlm. 178.

- a. Persidangan dengan cara konsiliasi.
- b. Persidangan dengan cara mediasi.
- c. Persidangan dengan cara arbitrase

Persidangan dengan cara konsiliasi dilakukan atas dasar inisiatif salah satu pihak atau para pihak untuk membawa sengketa konsumen ke BPSK. Dalam persidangan Majelis BPSK dibentuk berdasarkan keputusan Ketua BPSK, dan Majelis BPSK bersifat pasif, hanya bertugas (Pasal 28 SK Memperindag Nomor 350/MPP/Kep/12/2001)¹²⁰:

- a. Memanggil konsumen dan pelaku usaha yang bersengketa
- b. Memanggil saksi dan saksi ahli apabila diperlukan
- c. Menyediakan forum bagi konsumen dan pelaku usaha, perihal peraturan perundang-undangan di bidang perlindungan konsumen.

Prinsip tata cara penyelesaian sengketa konsumen dengan cara konsiliasi ada 2 (dua) Pasal 29 SK Memperindag Nomor 350/MPP/Kep/12/2001. Pertama, proses penyelesaian sengketa konsumen menyangkut bentuk maupun jumlah ganti rugi diserahkan sepenuhnya kepada para pihak, sedangkan Majelis BPSK sebagai fasilitator. Kedua, hasil musyawarah konsumen dan pelaku usaha dikeluarkan dalam bentuk keputusan BPSK.¹²¹

Persidangan dengan cara mediasi, perbedaannya hanya bersifat aktif dari Majelis BPSK sebagai perantara dan penasihat penyelesaian sengketa konsumen, terlihat dari tugas Majelis BPSK yaitu¹²²:

- a. Memanggil konsumen dan pelaku usaha yang bersengketa

¹²⁰ *Ibid.*, hlm., 178-179.

¹²¹ *Ibid.*, hlm. 179.

¹²² *Ibid.*, hlm. 179-180.

- b. Memanggil saksi dan saksi ahli apabila diperlukan
- c. Menyediakan forum bagi konsumen dan pelaku usaha yang bersengketa
- d. Secara aktif mendamaikan konsumen dan pelaku usaha yang bersengketa
- e. Secara aktif memberikan saran atau anjuran penyelesaian sengketa konsumen sesuai peraturan perundang-undangan di bidang perlindungan konsumen.

Persidangan dengan cara arbitrase, para pihak menyerahkan sepenuhnya kepada Majelis BPSK untuk memutuskan dan menyelesaikan sengketa konsumen yang terjadi. Proses pemilihan Majelis BPSK dengan cara arbitrase ditempuh melalui dua tahap (Pasal 32 SK Menperindag Nomor 350/MPP/Kep/12/2001). Pertama, para pihak memilih arbiter dari anggota Majelis BPSK. Kedua, arbiter yang dipilih para pihak tersebut kemudian memilih arbiter ketiga dari anggota BPSK dari unsur Pemerintah sebagai Ketua Majelis BPSK.¹²³

Prinsip tata cara penyelesaian sengketa konsumen dengan cara arbitrase dilakukan 2 (dua) persidangan, yaitu persidangan pertama dan persidangan kedua. Pertama, prinsip-prinsip persidangan pertama, yaitu:¹²⁴

- a. Kewajiban Majelis BPSK memberikan petunjuk tentang upaya hukum bagi kedua belah pihak (Pasal 33 ayat 1 SK Menperindag Nomor 350/MPP/Kep/12/2001)
- b. Kewajiban Majelis BPSK untuk mendamaikan kedua belah pihak (Pasal 34 SK Menperindag Nomor 350/ MPP/Kep/12/2001). Dalam hal tercapai perdamaian, maka hasilnya wajib dibuatkan penetapan perdamaian oleh Majelis BPSK (Pasal 35 ayat 3 SK Menperindag Nomor 350/MPP/Kep/12/2001)

¹²³ *Ibid.*, hlm. 180.

¹²⁴ *Ibid.*, hlm. 180.

- c. Pencabutan gugatan konsumen dilakukan sebelum pelaku usaha memberikan jawaban, dituangkan dengan surat pernyataan disertai kewajiban Majelis BPSK mengumumkan pencabutan gugatan tersebut dalam persidangan (Pasal 35 ayat 1 dan ayat 2 SK Menperindag Nomor 350/MPP/Kep/12/2001)
- d. Kewajiban Majelis BPSK untuk memberikan kesempatan yang sama bagi para pihak (asas audi et alteram partem) (Pasal 34 ayat 2 SK Menperindag Nomor 350/MPP/Kep/12/2001), yaitu:
 - 1.) Kesempatan yang sama untuk mempelajari berkas yang berkaitan dengan persidangan dan membuat kutipan seperlunya (Pasal 33 ayat 2 SK Menperindag Nomor 350/MPP/Kep/12/2001)
 - 2.) Pembacaan isi gugatan konsumen dan surat jawaban pelaku usaha, jika tidak tercapai perdamaian (Pasal 34 ayat 1 SK Menperindag Nomor 350/MPP/Kep/12/2001).

Kedua, prinsip-prinsip pada persidangan kedua, yaitu¹²⁵:

- a. Kewajiban Majelis BPSK untuk memberikan kesempatan terakhir sampai persidangan kedua disertai kewajiban para pihak membawa alat bukti yang diperlukan, apabila salah satu pihak tidak hadir pada persidangan pertama (Pasal 36 ayat 2 SK Menperindag Nomor 350/MPP/Kep/12/2001)
- b. Persidangan kedua dilakukan selambat-lambatnya dalam waktu 5 (lima) hari kerja setelah persidangan pertama (Pasal 36 ayat 2 SK Menperindag Nomor 350/MPP/Kep/12/2001)

¹²⁵ *Ibid.*, hlm. 181.

- c. Kewajiban sekretariat BPSK untuk memberitahukan persidangan kedua dengan surat panggilan kepada para pihak (Pasal 36 ayat 2 SK Menperindag Nomor 350/MPP/Kep/12/2001)
- d. Pengabulan gugatan konsumen, apabila pelaku usaha tidak datang pada persidangan kedua (*verstek*), sebaliknya gugatan digugurkan, jika konsumen tidak datang (Pasal 36 ayat 3 SK Menperindag Nomor 350/MPP/Kep/12/2001)

Berdasarkan Pasal 21 SK Menperindag Nomor 350/MPP/Kep/12/2001, alat-alat bukti yang dipergunakan di BPSK yaitu¹²⁶:

- a. Barang dan atau jasa
- b. Keterangan para pihak
- c. Keterangan saksi dan/atau saksi ahli
- d. Surat dan/atau dokumen
- e. Bukti-bukti lain yang mendukung

Sistem pembuktian yang digunakan dalam gugatan ganti rugi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19, 20, dan 21 UUPK, yaitu pembuktian terbalik (Pasal 28 UUPK jo Pasal 22 SK Menperindag Nomor 350/MPP/Kep/12/2001). Putusan BPSK dijatuhkan paling lambat 21 (dua puluh satu) hari sejak diterimanya gugatan oleh sekretariat BPSK, bilamana dimintakan penetapan eksekusi kepada Pengadilan Negeri di tempat konsumen yang dirugikan.¹²⁷

Tentang eksekusi putusan dalam hal pelaku usaha menerima putusan BPSK, maka ia wajib melaksanakan putusan tersebut dalam waktu 7 (tujuh) hari kerja terhitung sejak menerima putusan BPSK (Pasal 56 ayat 1 UUPK jo Pasal 41 ayat 4 SK Menperindag

¹²⁶ *Ibid.*, hlm. 181-182.

¹²⁷ *Ibid.*, hlm. 182.

Nomor 350/MPP/Kep/12/2001).¹²⁸ Jika pelaku usaha tidak menggunakan upaya keberatan, maka putusan BPSK menjadi berkekuatan hukum tetap. Tidak dilaksanakannya putusan tersebut, apalagi setelah diajukannya fiat eksekusi berdasarkan Pasal 57 UUPK merupakan tindak pidana di bidang perlindungan konsumen.¹²⁹

Penyelesaian sengketa dengan menggunakan Undang-Undang Kesehatan dan Undang-Undang Perlindungan Konsumen, pada dasarnya sama dalam cara penyelesaiannya yaitu non-litigasi (diluar Pengadilan) dengan melalui mediasi, akan tetapi apabila ditelusuri lebih mendalam, terdapat beberapa kelebihan dan kekurangannya masing-masing penyelesaian.

Apabila dikaitkan dengan Ajaran agama Islam, penyelesaian sengketa non-litigasi (diluar Pengadilan) sangat dianjurkan. Hal ini terbukti dalam Q.S. Al-Baqarah ayat 188 yang berbunyi:

وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ
لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ

Dan janganlah kamu makan harta di antara kamu dengan jalan yang bathil, dan (janganlah) kamu menyuap dengan harta itu kepada para hakim, dengan maksud agar kamu dapat memakan Sebagian harta orang lain itu dengan jalan dosa, padahal kamu mengetahui.

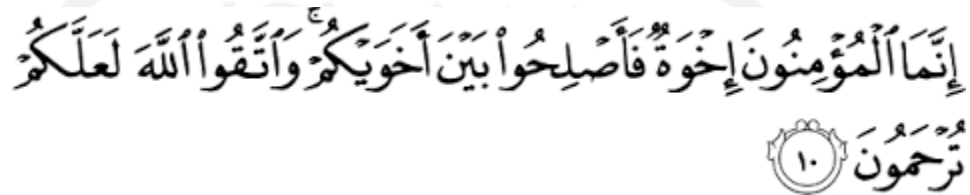
Pada dasarnya Penyelesaian Sengketa dengan jalan litigasi (Pengadilan) belum tentu baik. Pengadilan sering menampilkan hitam-putih suatu permasalahan. Sehingga

¹²⁸ *Ibid.*, hlm. 182-183.

¹²⁹ *Ibid.*, hlm. 183.

kadang kala terdapat orang yang bersalah menganggap dirinya bersalah. Hal ini pun sejalan dengan Penyelesaian Sengketa dengan cara non-Litigasi (diluar Pengadilan) agar para pihak merasa *win-win solution*.

Q.S. Al-Hujurat ayat 10 pun menjelaskan mengenai Penyelesaian Sengketa non-litigasi yang berbunyi:



“Sesungguhnya setiap orang beriman itu bersaudara maka islahkanlah/damaikanlah kedua saudaramu yang sedang bertikai/berselisih”.

Ajaran agama Islam sangat menyukai perdamaian, maka Penyelesaian Sengketa melalui mediasi ini sangat dianjurkan karena terlihat dalam ayat diatas Ketika ada seseorang yang sedang bertikai atau bersengketa, lebih baik didamaikan. Hal ini pun sangat mempunyai nilai yang sangat baik untuk menjaga hubungan kedua belah pihak agar tetap terjalin silaturahmi yang baik.

Pada dasarnya penyelesaian sengketa melalui Undang-Undang Kesehatan dengan Undang-Undang Perlindungan Konsumen, sama2 menggunakan cara non-litigasi (diluar Pengadilan) dengan melalui mediasi, namun kedua Undang-Undang ini mempunyai kelebihan dan kekurangan masing-masing. Dari kelebihan dan kekurangan yang dipaparkan inilah dapat menjadi tolak ukur sejauh mana penggunaan yang tepat dari kedua Undang-Undang ini dalam menyelesaikan sengketa medis yang terjadi.

Kelebihan Penyelesaian Sengketa Medis melalui Undang-Undang Kesehatan yaitu dapat menjaga nama baik kedua belah pihak karena penyelesaiannya secara tertutup pada

pihak yang bersengketa saja. Kemudian dalam penggunaan Undang-Undang Kesehatan lebih detail dalam penyelesaian sengketa medis karena lebih mengetahui seluk-beluk mengenai kesehatan yang dalam kesehariannya di pelayanan kesehatan. Undang-Undang Kesehatan ini juga lebih berkompeten dalam penyelesaian karena bisa melalui kode etik yang ada dalam tenaga kesehatan.

Kekurangan Penyelesaian Sengketa Medis melalui Undang-Undang Kesehatan yaitu belum adanya ketentuan yang jelas tentang siapa Lembaga, persyaratan dan fasilitas yang dibutuhkan saat penyelesaian sengketa sehingga dapat memberikan ruang yang terlalu luas dengan siapa mediasi dilakukan. Hal ini pun membuat boleh siapa saja yang melakukan mediasi dan membuat tidak efisien dalam menyelesaikan sengketa medis.

Kelebihan Penyelesaian Sengketa Medis melalui Undang-Undang Perlindungan Konsumen yaitu sudah adanya kejelasan mengenai Lembaga yang akan menyelesaikan sengketa tersebut. Tidak perlu mencari sendiri mediator karena sudah ada yang akan menjadi mediator di BPSK. Sehingga membuat konsumen yang merasa dirugikan hanya tinggal melaporkan mengenai kerugian tersebut dan penyelenggara dari pihak BPSK, serta para pihak tinggal datang dalam mediasi yang telah ditentukan. Apabila dilihat dari segi mekanismenya lebih tertata rapi dibandingkan dengan mekanisme Lembaga-lembaga lain.

Kekurangan Penyelesaian Sengketa Medis melalui Undang-Undang Perlindungan Konsumen yaitu BPSK tidak mempunyai kewenangan dalam menilai ada tidaknya kelalaian yang dilakukan oleh tenaga kesehatan. Hal ini pun mempunyai arti bahwa BPSK tidak berkompeten dalam menyelesaikan sengketa medis. Apabila pasien melaporkan akan terjadi penolakan dalam putusan mediasi walaupun awalnya sengketa diterima di BPSK dan sudah melakukan mediasi. BPSK disini menyelesaikan sengketa mengenai barang dan

jasa, dan pengertian konsumen disini terlalu umum dan luas. Sehingga menimbulkan perbedaan tafsir mengenai konsumen disini, dan penggunaan yang lebih tepat adalah dengan Undang-Undang Kesehatan yang menggunakan mediasi secara umum.

2. Lembaga mediasi yang dibuat berdasarkan Undang-Undang Perlindungan Konsumen berwenang menangani penyelesaian sengketa medis atau tidak.

Lembaga mediasi yang dibuat berdasarkan Perlindungan Konsumen sering disebut dengan Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen (BPSK). Secara teoritik BPSK dapat menyelesaikan permasalahan sengketa medis, karena pasien disini dianggap sebagai pengguna jasa atau dalam kata lain pasien dapat disebut dengan konsumen dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen. Disini pengertian konsumen yang terlalu luas, dapat menimbulkan penafsiran berbagai pihak. Akan tetapi, setelah masuk dalam materi sengketa ternyata tidak bisa dilakukan karena tidak adanya kompetensi BPSK dalam penyelesaian sengketa medis.

Permasalahan yang akan saya angkat disini berkaitan dengan permasalahan-permasalahan mengenai sengketa medis yang sudah menempuh jalur pengaduan dan diselesaikan oleh BPSK. Berikut uraian kasus-kasus mengenai sengketa medis yang telah diselesaikan oleh BPSK Kota Yogyakarta:

a.) Kasus Pertama

Kasus pada tahun 2009, Konsumen/Pengadu bernama Trie Rubiyanto Hadi Susatijo berhadapan dengan Pelaku Usaha/Teradu Bernama Rumah Sakit Khusus Bedah An-Nur, YK. Kronologi Pelanggaran Hak Konsumen oleh RS Annur, sebagai berikut:

- 22 Januari 2009

Periksa keluhan yang dialami Ny. Mulyani di RS Bethesda ditangani oleh Dr.Marwani dengan hasil kelainan pada ginjal kadar ureum diatas batas normal.

- 28 Februari 2009

Periksa pertama kali di RS Annur kemudian di USG, Cek darah, kemudian pihak konsumen atau keluarga menanyakan biaya operasi hingga perawatan dari biaya kamar dan obat sebesar Rp 14.000.000,-

- 3 Maret 2009

Masuk RS Annur diperiksa cek jantung, tensi, menunggu operasi.

- 4 Maret 2009

Dilakukan Operasi pengangkatan batu ginjal dan setelah itu masih merasakan sakit perut sebelah kanan.

- 5 Maret 2009

Pasca Operasi masih sakit dan dikonfirmasi ke dokter (Dr. Danarto) berkata (*udah tahu*) tanpa adanya tindak lanjut, kemudian pukul 13.30 Ny. Mulyani mengalami sesak nafas, kedinginan, merancau hingga tidak sadarkan diri.

- 6 Maret 2009

02.00 mengalami kedinginan, sesak nafas (sama seperti kondisi semula), dan dikonfirmasi ke dokter, jawaban dokter (*bias aitu kalau setelah operasi*), pasien sudah diperbolehkan pulang, akan tetapi keluarga belum berani membawa pulang karena kondisi Ny. Mulyani masih labil/masih merasakan sakit perut dan sesak nafas.

- 7 Maret 2009

Masih merasakan sakit perut. Anak pasien (kedua) menanyakan biaya keseluruhan (lebih dari 18 juta) dan diluar jumlah melebihi dari jumlah awal yang ditanyakan keluarga. Dikarenakan yang dilakukan operasi yang dilakukan adalah bilateral.

- 8 Maret 2009

Masih sakit, dokter tidak apa-apa, pulang dengan membayar biaya sebesar Rp 18.949.175.

- 9 Maret 2009

Masih sakit, lemas (tidak bisa jalan), sesak nafas, perut kembung.

- 10-12 Maret 2009

Kondisi buruk, tidak sadarkan diri. Cek di Pramitha dengan hasil ginjal dibawah batas normal.

- 13 Maret 2009

Cek fungsi ginjal di RS Bethesda disarankan opname.

- 14 Maret 2009

Opname di Bethesda dilakukan foto Torax, menurunkan kadar urium dan Creatin.

- 16 Maret 2009

Masih mengalami pembengkakan pada ginjal bagian kanan dan kiri.

- 17 Maret 2009

Membaik dan pulang

- 25 Maret 2009

Tes fungsi ginjal dan disarankan dr. Agus untuk foto BNO IV P.

- 27 Maret 2009

Dilakukan foto BNO IV P hasil keluar pada 1 April.

- 1 April 2009

Dr. Agus menyatakan setelah Injeksi fungsi ginjal sebelah kiri masih belum lancar dengan asumsi 15 menit pertama, perlu 30 menit baru terlihat cairan keluar dari ginjal sebelah kiri. Kesimpulan ginjal masih mengalami hambatan dan perlu diadakan observasi lagi. Ginjal kanan sama sekali tidak bereaksi masih tersumbat. Dr. Agus menyarankan untuk observasi menggunakan alat RPG untuk menentukan jenis operasi yang akan dilakukan Ny. Mulyani.

- 6 April 2009

Opname di RS, Foto Torax

- 7 April 2009

Dilakukan RPG

- 8 April 2009

Dr. Agus harus melalui operasi bedah dikarenakan ginjal sebelah kanan sudah terinfeksi dalam waktu lama dan didalamnya terdapat gumpalan nanah. Operasi dengan URS sangat tidak mungkin melihat dari diameter URS sendiri sekitar 3 mm sedangkan alat RPG yang berdiameter 1 mm saja tidak bisa masuk (dipaksa masuk bisa merobek saluran antara ginjal dan kandung kemih) dan dilakukan operasi ke-3.

- 9 April 2009

Foto BNO hasil sudah membaik.

- 14 April 2009

Pulang

- 22, 29 April 2009

Kontrol plus ganti perban.

- 27 Mei 2009

Melepas selang pada saluran ginjal dan kandung kemih. Operasi bilateral tanpa sepengetahuan dari pihak keluarga.

Surat Penetapan No. 26/PP/BPSK-Yk/IX/09 tanggal 28 September 2009

Mediasi/Konsiliasi menguatkan isi perjanjian yang telah dibuat para pihak dalam bentuk putusan BPSK. Mengadukan sengketa dengan niat baik agar mendapatkan keadilan dan tidak saling tersakiti dengan memenuhi hak dan kewajiban masing-masing pihak yang bersengketa.

b.) Kasus Kedua

Pengaduan Nomor 22/BPSK/YK/X/2010 pada tanggal 14 Oktober 2010. Putusan BPSK Kota Yogyakarta Nomor : 22/Abs/BPSK-YK/X/2009 pada Tanggal 9 November 2010.

Kasus pada tahun 2010, Konsumen/Pengadu bernama Sukimi berhadapan dengan Pelaku Usaha/Teradu bernama Rumah Sakit Panti Rapih, Yogyakarta. Kronologi Pelanggaran Hak Konsumen oleh RS Panti Rapih, YK, sebagai berikut:

- 16 April 2010

Periksa di RS Panti Rapih dengan keluhan kurang lancar di saluran kencing, dan ada sebelumnya dirujuk dari RSU Pacitan, Jatim. Sebelum Panti Rapih di Sardjito dan JIH dilakukan foto rontgen serta ada hasil laboratorium. Panti Rapih didiagnosa terkena Nephrolithiasis kiri dan diperintahkan operasi. Sebelum operasi telah menitipkan uang terlebih dahulu sebagai jaminan selama operasi.

- 20 April 2010

Operasi pertama oleh dr. Dwi Djuwantoro, Sp.U. dengan hasil tidak bisa menemukan batu dan tidak berani melakukan pencarian batu disekitar tempat pembedahan dengan alasan takut merusak jaringan yang ada. Kelalaian tidak konsultasi rekan sejawat, konsumen kemudian direncanakan operasi kedua.

- 29 April 2010

Operasi kedua dengan hasil mengambil batu Sebagian dan ini berarti tidak berhasil melakukan operasi.

- 3 Mei 2010

Dilakukan operasi ketiga.

- 10 Mei 2010

Pulang setelah 3x operasi pembedahan dan 24 hari opname di Panti Rapih, YK. Dengan biaya operasi Rp 32.283.500,-

Kronologi yang telah dituangkan dalam pengaduan ini, memiliki permohonan dari Konsumen, dengan memberikan pendapat dari Konsumen berupa:

Dokter bisa terkena 360 dan 361 KUHP apabila terjadi luka parah pada saat penanganan pasien. Tidak memberikan kesempatan klien melakukan second opinion dengan dokter yang lain (Pasal 52 UU Praktek Kedokteran Nomor 29 Tahun 2004). Konsumen dalam hal ini mengalami kerugian baik moril dan materiil karena berlangsungnya operasi sebanyak 3x dan keluarga harus bolak-balik Jogja-Pacitan (unsur 1365 KUHP dan Pasal 66 UU Praktek Kedokteran Nomor 29/2004). Mengalami kecewa dengan pelayanan kesehatan (unsur 1367 KUHPperdata).

Dokter dianggap melakukan kelalaian dengan memberikan data-data yang kurang akurat dan telah melakukan pembedahan dan tidak berhasil dengan baik sehingga

menimbulkan operasi hingga ketiga kalinya. Kerugian akibat operasi ketiga kalinya membuat waktu pengobatan dan perawatan lebih dari 2 minggu merupakan perbuatan melawan hukum (*onrecht matigedaad*).

Pasal 7 UU Rumah Sakit Nomor 44 Tahun 2009, Rumah Sakit yang didirikan oleh swasta harus berbentuk badan hukum yang hanya bergerak dibidang perumah sakitan dan berdasarkan Pasal 21 UU tersebut, RS harus berbentuk PT/Persero. Untuk mendapatkan kepastian hukum, keadilan dan kemanfaatan sehingga menuntut audit kinerja dan audit medis di RS Panti Rapih YK yang dilakukan oleh tenaga pengawas yang professional dan Independen berdasarkan standard akreditasi yang berlakusaat ini.

Pasal 32 UU Rumah Sakit Nomor 44 Tahun 2009, Pasien dan keluarganya berhak menggugat atau menuntut Rumah Sakit apabila Rumah Sakit diduga memberikan pelayanan yang tidak sesuai dengan standard, baik secara perdata maupun pidana. Kemudian pada Pasal 46 UU tersebut, Rumah Sakit bertanggung jawab secara hukum terhadap semua kerugian yang ditimbulkan atas kelalaian yang dilakukan oleh tenaga kesehatan di Rumah Sakit.

Setelah dilakukan proses mediasi yang difasilitasi oleh BPSK Kota Yogyakarta tidak mendapatkan hasil yang diharapkan, maka diajukan penyelesaian melalui Arbitrase. Proses penyelesaian sengketa diteruskan oleh Majelis BPSK dengan cara Arbitrase. Dan pihak tergugat mengajukan Eksepsi, yang mana kesimpulan dari isi Eksepsi sebagai berikut:

Kewenangan menyangkut pemeriksaan benar/salahnya seorang dokter melakukan praktek kedokteran merupakan kewenangan dari Majelis Kehormatan Disiplin

Kedokteran Indonesia (MKDKI). Pengadu salah memilih menyelesaikan permasalahan terkait praktik Kedokteran pada BPSK. Kemudian pada Keputusan Menteri Industri dan Perdagangan (Kepmenperindag) Nomor : 350/MPP/Kep/XII/2001 tentang Pelaksanaan Tugas dan Wewenang BPSK. Pasal 3 Huruf m yang berbunyi BPSK hanya berwenang menjatuhkan sanksi administrasi kepada pelaku usaha serta dikaitkan dengan Pasal 62 UU Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen. Dalam hal ini BPSK tidak berwenang memeriksa ada tidaknya kesalahan (malpraktek) dalam bidang medis.

Pada Rapat Permusyawaratan Majelis Arbiter BPSK Kota Yogyakarta, pada tanggal 9 November 2010 memutuskan:

1. Dalam Eksepsi

Menyatakan Eksepsi Pelaku Usaha dapat diterima seluruhnya;

2. Dalam Pokok Perkara/Permasalahan

Menyatakan Permohonan Konsumen ditolak untuk seluruhnya.

Menyatakan bahwa tidak ada biaya dalam perkara ini.

c.) Kasus Ketiga

Putusan Nomor 21/Abs/BPSK-Yk/VIII/2008 Tanggal 9 September 2008

Kasus pada tahun 2007-2008, Konsumen/Pengadu bernama Ny.Dra Susi Indrawati berhadapan dengan Pelaku Usaha/Teradu bernama Rumah Sakit Mitra Keluarga, Kelapa Gading, Jakarta. Kronologi Pelanggaran Hak Konsumen oleh Rumah Sakit Mitra Keluarga, sebagai berikut:

- 28 Desember 2007

Sakit pada dadanya, dibawa ke Rumah Sakit Panti Rapih kemudian dengan inisiatif sendiri dibawa ke Rumah Sakit Mitra Keluarga Kelapa Gading, Jakarta.

- 01 Januari 2008

Tiba di Rumah Sakit Mitra Keluarga ditangani oleh Dr. Utoyo di scan (MSCT) ada penyumbatan, kemungkinan di ring satu dan dianjurkan untuk secepatnya dipasang ring (dikaterisasi).

- 14 Januari 2008

Dilakukan operasi terhadap pasien (Drs. M. Agung Krisna).

- 3 Februari 2008

Setelah melakukan perawatan selama hampir sebulan, pasien dinyatakan meninggal dunia. Keluarga memberi jaminan STNK Mobil agar jenazah bisa keluar dari Rumah Sakit dan dimakamkan.

- 20 Februari 2008

Pihak Rumah Sakit mengirim surat tagihan biaya perawatan yang sangat mahal.

Rapat Permusyawaratan Majelis Arbiter BPSK Kota Yogyakarta, MENGADILI, sebagai berikut:

1. Mengabulkan Pengaduan Konsumen/Pengadu/Penggugat sebagian;
2. Menyatakan bahwa Drs. M. Agung Krisna dirawat di RS Mitra Keluarga Kelapa Gading dari tanggal 2 Januari 2008 hingga 3 Februari 2008;
3. Menyatakan BPSK Kota Yogyakarta tidak berwenang memeriksa dan memutus penyebab meninggalnya pasien Drs. M. Agung Krisna;
4. Menetapkan secara hukum bahwa Konsumen/Pengadu/Penggugat telah melakukan pembayaran sejumlah Rp 200.000.000,-

5. Menolak secara hukum bahwa biaya pengobatan dan operasi almarhum maksimal seluruhnya sebesar Rp 125.000.000,-
6. Menolak Gugatan Konsumen tentang Pengembalian uang Rp 75.000.000 dari pelaku usaha;
7. Menghukum konsumen untuk membayar kekurangan biaya perawatan alm. Rp 287.374.000,-
8. Menghukum dan memerintahkan kepada pelaku usaha untuk membayar santunan kepada konsumen Rp 287.374.000,-
9. Menyatakan putusan dalam perkara ini dapat dilaksanakan terlebih dahulu (Uittvoerbaar bij voorraad) meskipun ada upaya hukum lainnya berupa keberatan/kasasi;
10. Membebaskan biaya yang timbul dalam sengketa konsumen ini kepada Pelaku Usaha yang besarnya Rp 0,- ;
11. Memerintahkan kepada para pihak yang bersengketa untuk mematuhi dan melaksanakan putusan ini selambat-lambatnya dalam waktu tujuh haru kerja mulai saat putusan ini diberitahukan.

Tindakan Pelaku Usaha/Teradu/Tergugat yang dilakukan pada konsumen tidak bertentangan dengan Undang-Undang Perlindungan Konsumen Nomor 8 Tahun 1999 dan kematian konsumen adalah bukan disebabkan oleh karena adanya kegagalan operasi yang dilakukan oleh pelaku usaha/teradu. Tergugat kepada (pasien), konsumen/pengadu/penggugat tidak bertentangan juga dengan UU Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktek Kedokteran.

Pihak Rumah Sakit mengajukan keberatan pada Putusan Nomor 64/Pdt.G BPSK/2008/PN Yk pada tanggal 22 September 2008. dr. Francinita Nati, M.M sebagai Pemohon Keberatan yang mana sebagai Direktur dari Rumah Sakit Mitra Keluarga Kelapa Gading, Jakarta, melawan Ny. Susi Indrawati sebagai Termohon Keberatan mengenai Keberatan atas Putusan Arbitrase BPSK Nomor 21/Abs/BPSK/Yk/VIII/2008 pada tanggal 9 September 2008 dengan hasil membatalkan amar putusan pada nomor 8 dan 9. Menolak pengembalian uang Rp 75.000.000,- dan menolak pengobatan maksimal Rp 125.000.000,-, harus membayar kekurangan biaya perawatan alm. Drs. M. Agung Krisna Rp 287.374.000,- dan Termohon telah melakukan Pembayaran sejumlah Rp 200.000.000,-.

Penyelesaian mengenai sengketa medis, diluar Pengadilan pada dasarnya belum memiliki kekuatan hukum tetap melainkan hanya sebagai kontrak biasa bagi para pihak. Pasal 66 Undang-Undang Praktek Kedokteran menyatakan bahwa mengenai Pengaduan, “Setiap orang yang mengetahui/kepentingannya dirugikan atas tindakan dokter/dokter gigi dalam menjelaskan praktik kedokteran dapat mengadukan secara tertulis kepada Ketua Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia.

Sengketa medis, harus melalui MKDKI, tidak menutup kemungkinan adanya upaya yang lain yaitu Pasal 29 UU Kesehatan yang ternyata menurut penelitian tesis yang Bernama Didith tidak pernah terlewati Penelitian. Sebenarnya dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen, secara teoritik, pasien dapat dikategorikan sebagai konsumen, tetapi ternyata ketika dilihat prakteknya yang berkaitan dengan sengketa medis ternyata tidak bisa, karena penyelesaian sengketa medis melalui Undang-Undang Kesehatan adanya sarana mediasi tidak lewat BPSK.

Ketika melalui Perlindungan Konsumen, BPSK ternyata dari contoh kasus-kasus yang telah diselesaikan oleh BPSK Kota Yogyakarta, hampir keseluruhan BPSK menyatakan bahwa BPSK tidak berwenang untuk menyelesaikan kasus mengenai sengketa medis. Hal ini masih merugikan dari pihak pasien yang merasa dirugikan. Meskipun kasus ini gambaran dari Jogja, tetapi itu merupakan gambaran sikap Perlindungan Konsumen yang mempunyai arti apabila penyelesaiannya melalui jalur mediasi, sebaiknya jalur mediasi yang ditentukan oleh Pasal 29 UU Kesehatan. Pasien disini berarti bukan merupakan konsumen melainkan terdapat perjanjian antara dokter dan pasien yang disebut dengan perjanjian terapeutik. Perjanjian Terapeutik adalah kontrak yang dibuat antara pasien dengan tenaga kesehatan dan/atau dokter atau dokter gigi dimana tenaga kesehatan dan/atau dokter atau dokter gigi berusaha melakukan upaya maksimal untuk melakukan penyembuhan terhadap pasien sesuai dengan kesepakatan yang dibuat antara keduanya dan pasien berkewajiban membayar biaya penyembuhannya.¹³⁰

Penyelesaian sengketa medis apabila diselesaikan melalui jalur pengaduan sebagai konsumen, tidak ada kepastian hukum, dikarenakan dalam pelayanan kesehatan, terdapat hubungan khusus antara pasien dan dokter yaitu Perjanjian Terapeutik. Apabila pasien merasa dirugikan terhadap pelayanan kesehatan yang dilakukan oleh tenaga kesehatan, khususnya dokter atau dokter gigi, maka Langkah-langkah yang harus dilakukan menurut Pasal 29 Undang-Undang Kesehatan Nomor 36 Tahun 2009 yang menyatakan bahwa:

“Dalam hal tenaga kesehatan diduga melakukan kelalaian dalam menjalankan profesinya, kelalaian tersebut harus diselesaikan terlebih dahulu melalui mediasi”

¹³⁰ Salim HS, *Perkembangan Hukum Kontrak di Luar KUHPerdara*, Rajawali Press:Jakarta, 2006, hlm. 46.

Kaitan mengenai kelalaian dokter ini juga harus dibuktikan oleh dua Lembaga yang berwenang dalam pengawasan terhadap dokter atau dokter gigi dalam memberikan pelayanan kesehatan kepada para pasien. Lembaga yang pertama Majelis Kehormatan Etik Kedokteran atau Kedokteran Gigi (MKEK/MKEKG). Pada Lembaga ini penyelesaian organisasi profesi dapat digolongkan ke majelis kehormatan atau menyangkut kode etik. Kemudian Lembaga yang kedua, mengenai Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran atau Kedokteran Gigi (MKDKI/MKDKIG). Pada Lembaga ini penyelesaian berkaitan dengan ketertiban dokter dalam menerapkan disiplin kedokteran terutama standar profesi dokter, apakah dokter dalam menjalankan profesinya memenuhi kaidah-kaidah pengobatan yang diakui dalam disiplin ilmu kedokteran. Proses dan prosedurnya mengikuti secara baik atau tidak.

Penyelesaian Sengketa Medis ini memang sudah sering kita jumpai dalam kehidupan sehari-hari. Kemudian kasus yang bergulir pun masuk ke pihak yang berwajib. Mengenai ketentuan yang berlaku pun sudah diatur dalam Undang-Undang Kesehatan. Akan tetapi, Lembaga belum terbentuk secara rinci, hal ini pun memberikan keleluasaan dalam menyelesaikan sengketa medis ini, pasien seringkali dianggap sebagai konsumen, sehingga apabila terjadi sengketa medis, pasien tersebut diarahkan kepada Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen (BPSK).

Penelitian yang sudah penulis lakukan, terdapat hasil bahwa mediasi yang dilakukan oleh pihak BPSK tidak mempunyai kewenangan dalam hal menyelesaikan sengketa medis ini, terutama dalam hal adanya kelalaiannya yang dilakukan oleh pihak tenaga kesehatan, karena bukan merupakan ranah kewenangan BPSK itu sendiri, hal ini

dibuktikan dengan adanya 3 putusan yang pada salah satu isi putusannya, tidak mempunyai kewenangan dalam menyelesaikan sengketa medis tersebut.

Tidak adanya Lembaga yang dikhususkan untuk menyelesaikan sengketa medis ini, bukan berarti, masalah sengketa medis ini hanya dibiarkan begitu saja, karena pada prinsipnya mediasi dapat dilakukan oleh siapa saja, tidak harus dengan adanya Lembaga yang berdiri, dan tujuan dari penyelesaian sengketa medis pada dasarnya adalah kesepakatan para pihak yang bersengketa itu sendiri.

Pihak yang bersengketa akan melakukan mediasi dan terbentuknya Perjanjian. Dalam perjanjian ini terdapat asas *Pacta Sunt Servanda*, yang mana para pihak yang membuat perjanjian terikat untuk melaksanakan isi perjanjian tersebut sebagaimana keterikatannya untuk melaksanakan undang-undang.

BAB IV

KESIMPULAN DAN REKOMENDASI

A. KESIMPULAN

Berdasarkan pembahasan pada bab-bab terdahulu, dapat ditarik kesimpulan sebagai berikut:

1. Penyelesaian Sengketa Medis melalui Undang-Undang Kesehatan terlihat pada Pasal 66 Undang-Undang Praktek Kedokteran berkaitan dengan Pasal 29 Undang-Undang Kesehatan yang menyarankan mendahulukan penyelesaian sengketa medis melalui mediasi terlebih dahulu. Sedangkan Penyelesaian Sengketa Medis melalui Undang-Undang Perlindungan Konsumen, diarahkan kepada Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen (BPSK) yang mana penyelesaian sengketa juga melalui mediasi akan tetapi apabila melihat dari materi sengketa medis ternyata tidak bisa dilakukan di BPSK karena bukan kewenangannya. Sehingga yang lebih tepat penggunaan Undang-Undang Kesehatan dengan menggunakan mediasi secara yang terpenting memperoleh kata sepakat dari kedua belah pihak yang sedang bersengketa.
2. Lembaga mediasi yang dibuat berdasarkan Undang-Undang Perlindungan Konsumen yaitu Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen (BPSK) dalam menyelesaikan sengketa hanya berwenang dalam ganti kerugian yang dialami oleh konsumen. Kemudian apabila dikaitkan dalam sengketa medis ganti kerugian bisa dilakukan apabila ada kelalaian. Sedangkan BPSK disini tidak mempunyai kewenangan dalam menilai ada tidaknya suatu kelalaian yang dilakukan oleh tenaga kesehatan dan adanya ganti kerugian tidak boleh secara otomatis langsung dikatakan ganti rugi, untuk bisa menentukan ganti rugi, harus ada kelalaian. Sehingga, dari 3 contoh putusan yang telah diuraikan pada pembahasan, BPSK menolak sengketa medis ini. Sehingga

penyelesaian sengketa medis lebih tepat diarahkan kepada Undang-Undang Kesehatan, walaupun pada kenyataannya belum ada Lembaga yang memfasilitasi dalam penyelenggaraan mediasi, yang terpenting dalam penyelesaian sengketa ini adalah mediasi dengan bertemunya kedua belah pihak untuk menemukan kata sepakat.



B. REKOMENDASI

1. Perlu adanya pembentukan suatu Lembaga yang diharapkan bisa menjadi Lembaga mediasi yang mengimplementasikan mediasi yang tertuang dalam Pasal 29 Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan agar sengketa medis yang terjadi oleh para pihak dapat diselesaikan oleh Lembaga tersebut tanpa ada penolakan dari pihak BPSK karena tidak berwenang dalam penyelesaian sengketa medis.
2. Untuk pengembangan penelitian selanjutnya, diharapkan melakukan penelitian mengenai cara membentuk model mediasi yang efisien untuk menyelesaikan sengketa medis, agar mediasi yang dilakukan dapat memberikan manfaat untuk kedua belah pihak yang bersengketa.

Terlepas dari segala polemik keuntungan ataupun kerugian yang dialami oleh pelayanan kesehatan dan pasien. Menurut penulis penyelesaian sengketa melalui mediasi dapat dilakukan oleh siapa saja, dan tidak harus terpaku pada Lembaga mana yang lebih berhak dan berwenang dalam penyelesaian sengketa medis ini. Karena yang terpenting dalam penyelesaian sengketa medis ini, para pihak yaitu pasien, dokter dan rumah sakit menyetujui suatu titik temu atau kesepakatan yang tidak merugikan maupun tidak menguntungkan salah satu pihak saja.

DAFTAR PUSTAKA

BUKU-BUKU

- Abbas, S. *Mediasi dalam Perspektif Hukum Syariah, Hukum Adat, Hukum Nasional*. Jakarta: Kencana. 2009.
- Abdurrasyd, P. *Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*. Bandung : Pusat Pengkajian Hukum dan Mahkamah Agung RI. 2012.
- Ameln, F. *Kapita Selekta Hukum Kedokteran*. Jakarta: Grafika Tama Jaya. 1991.
- Amriani, N. *Mediasi Alternatif Penyelesaian Sengketa Perdata di Pengadilan*. Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada. 2012.
- Arifin, S. *Falsasah Hukum*. Medan : Uniba Press. 1992.
- Arikanto, S.. *Prosedur Penelitian Suatu Pendekatan Praktek*. Jakarta: PT. Asdi Mahasatya . 2008.
- Badruzaman, M. D. (n.d.). *Perjanjian dalam Hukum Perdata*. Bandung. 2006.
- Bahasa, T. P. *Kamus Besar Bahasa Indonesia*. Jakarta: Departemen Pendidikan Kebudayaan Republik Indonesia. 1998.
- Barkatullah, A. H. *Perlindungan Hukum Bagi Konsumen Dalam Transaksi E-Commerce Lintas Negara di Indonesia*. Yogyakarta: FH UII Press. 2009.
- Barkatullah, A. H. *Hak-Hak Konsumen*. Yogyakarta: Nusa Media. 2010.
- Chandrawulan, H. H. *Masalah-masalah Hukum dalam Perdagangan Internasional*. Jakarta: PT Rajagrafindo Persada. 2010.
- Djamali, A. *Pengantar Ilmu Hukum Indonesia*. Jakarta : Raja Grafindo. 2006.
- Emirzon, J. *Alternatif Penyelesaian Sengketa diluar Pengadilan "Negosiasi, Mediasi, Konsiliasi dan Arbitrase*. Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama. 2010.
- Garner, B. A. *Black's Law Dictionary, West Group*. Minn: S.T. Paul. 1999.
- Guwardi, J. *Pengantar Ilmu Hukum dan Bio-etika*. Jakarta: Fakultas Kedokteran UI. 2009.
- Hadjon, P. M. *Perlindungan Hukum Bagi Masyarakat di Indonesia*. Yogyakarta: Graha Ilmu. 2015.
- Harahap, M. Y. *Penyelesaian Sengketa di Luar Peradilan*. Jakarta : BPHN. 1996.
- Harjono. *Perlindungan Hukum*. Jakarta: Ghalia Indonesia. 2008.
- Husen, H. M. *Kejahatan dan Penegakan Hukum di Indonesia*. Jakarta : Rineka Cipta. 1990
- Khairandy, R. *Hukum Kontrak Indonesia dalam Perspektif Perbandingan (Bagian Pertama)*. Yogyakarta: UII Press. 2013.

- Leonard I., R. d. *Dispute Resolution dan Lawyer*. West Publishing & Co. 1987.
- Lovenheim, P. *Mediator Don't Ligitate How To Resolve Disputes Quickly, Privately, and Inexpensively Without Going To Court*. New York : St. Loius San Fransisco. 1989.
- Margono, S. *ADR (Alternative Dispute Resolution dan Arbitrase* . Jakarta: Ghalia Indonesia. 2000.
- Meliala, A. *Praktik Bisnis Curang* . Jakarta : Pustaka Sinar Harapan. 1993.
- Mertokusumo, S. *Mengenai Hukum Suatu Pengantar* . Yogyakarta: Liberty. 1991.
- Mertokusumo, S. *Penemuan Hukum: Suatu Pengantar*. Jakarta: Liberty. 1996.
- Moore, C. W. *The Mediation Process : Practical Strategies for Resolving Conflict* . San Fransisco: Bass Publisher. 1996.
- Muhammad, A. *Perjanjian Baku dalam Praktik Perusahaan Perdagangan* . Bandung : Citra Aditya. 1992.
- Muhammad, A. *Hukum dan Penelitian Hukum* . Bandung : PT. Citra Aditya Bakti. 2004.
- Nasution, A. *Perlindungan Hukum Konsumen* . Jakarta : Grasindo. 2001.
- Nugroho, S. A. *Manfaat Mediasi sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa* . Jakarta : Kencana. 2022.
- P., M. M. *Kamus Hukum: Dictionary of Law Complete Edition* . Surabaya: Reality Publisher. 2010.
- Poerwadarminta, W. *Kamus Umum Bahasa Indonesia* . Jakarta: Balai Pustaka. 1986.
- Rahmadi, T. *Mediasi Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat* . Jakarta : PT. Raja Grafindo. 2017.
- Retnowulan Sutantio, d. I. *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktik* . Bandung : CV Mandar Maju. 1997.
- Siahaan, N. *Hukum Konsumen, Perlindungan Konsumen dan Tanggung Jawab Produk*. Jakarta: Pantai Rai. 2005.
- Sidabalok, J. *Hukum Perlindungan Konsumen di Indonesia*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti. 2006.
- Sirait, N. N. *Bentuk ADR dan Prinsip-Prinsip Mediasi*. 2012.
- Soekanto, S.. *Pengantar Penelitian Hukum* . Jakarta: UI Press. 1986.
- Sri Hajati, S. W. *Buku Ajar Politik Hukum Pertanahan*. Surabaya : Airlangga University. 2015.
- Sudaryatmo. *Hukum dan Advokat Konsumen* . Bandung : Citra Aditya. 1999
- Supriyatin, H. U. Hubungan Hukum antara Pasien dengan Tenaga Medis (Dokter) dalam Pelayanan Kesehatan. *Jurnal Volume 6* , 12.2018.

- Sutiyoso, B. *Penyelesaian Bisnis: Solusi dan Antisipasi bagi Peminat Bisnis dalam Menghadapi Sengketa Kini dan Mendatang* . Yogyakarta: Citra Media. 2006.
- Sutiyoso, B. *Mediasi di Pengadilan (dalam teori dan praktik)* . Jakarta: Sinar Grafika.2012.
- Tjitrosudibio, S. d. *Hukum Perdata dan Pembuktian* . Jakarta : Pradnya Paramita.1985.
- Umar, Z. *Mediasi* . Jakarta : Mahkamah Agung RI . 2007.
- Usmani, R. *Mediasi di Pengadilan: Dalam Teori dan Praktik* . Jakarta : Sinar Grafika.2012.
- Watkins, B. *How to Handle Positional Bergainer?* . Jakarta : Mahkamah Agung RI.2004.
- Winarta, F. H. *Hukum Penyelesaian Sengketa Arbitrase, Nasional Indonesai dan Internasional* . Jakarta : Sinar Grafika.2012.
- Yulianto, M. F. *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris* . Jakarta: Pustaka Pelajar.2010.

PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

- Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen.
- Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.
- SK Menperindag Nomor 350/MPP/Kep/12/2001
- Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktek Kedokteran.
- Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2008 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan Mahkamah Agung Republik Indonesia.
- Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan.
- Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

KARYA ILMIAH (TESIS)

Raiffa, *The Art & Science of Negotiation*, Amacom, American Manajement Association, S1, 1982.

Didith Prahara, *Penyelesaian Dugaan Kelalaian Medik melalui Mediasi (Studi tentang Mediasi dalam Kelalaian Medik menurut Pasal 29 Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan)*, Tesis, Universitas Islam Indonesia, 2014.

Amri Nur Aziziah, *Tanggung Jawab Hukum Rumah Sakit atas Kelalaian Tenaga Medis dalam Melakukan Tindakan Medis kepada Pasien*, Skripsi, Universitas Jember, 2015.

Siti Idaliyah, *Perlindungan Hukum Konsumen terhadap Produk-Produk yang Membahayakan Kesehatan Perspektif Hukum Pidana*, Tesis, Universitas Islam Indonesia, 2016.

JURNAL

Lestari, R. Perbandingan Hukum Penyelesaian Sengketa Secara Mediasi di Pengadilan dan di Luar Pengadilan di Indonesia. *Jurnal Ilmu Hukum Volume 3 No. 2*. 2012.

PUTUSAN BPSK

Surat Penetapan No. 26/PP/BPSK-Yk/IX/09 tanggal 28 September 2009

Putusan Nomor 21/Abs/BPSK-Yk/VIII/2008 Tanggal 9 September 2008

Putusan BPSK Kota Yogyakarta Nomor : 22/Abs/BPSK-YK/X/2009