



UNIVERSITAS INDONESIA



**TANGGUNG JAWAB DOKTER TERHADAP KERUGIAN PASIEN
ATAS PERBUATAN 'MALPRAKTIK' KEDOKTERAN DITINJAU
DARI UNDANG-UNDANG PERLINDUNGAN KONSUMEN**

TESIS

**AZIZ RAHIMY
0706174524**

**FAKULTAS HUKUM
PROGRAM PASCA SARJANA
JAKARTA
JULI 2009**



UNIVERSITAS INDONESIA

**TANGGUNG JAWAB DOKTER TERHADAP KERUGIAN
PASIEN ATAS PERBUATAN 'MALPRAKTIK' KEDOKTERAN
DITINJAU DARI UNDANG-UNDANG PERLINDUNGAN
KONSUMEN**

TESIS

Diajukan sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Magister Hukum

**AZIZ RAHIMY
0706174524**

**FAKULTAS HUKUM
PROGRAM PASCA SARJANA
KEKHUSUSAN HUKUM EKONOMI
JAKARTA
JULI 2009**

Universitas Indonesia

HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS

Tesis ini adalah hasil karya saya sendiri,
dan semua sumber baik yang dikutip maupun dirujuk
telah saya nyatakan dengan benar.

Nama : Aziz Rahimy

NPM : 0706174524

Tanda Tangan: 

Tanggal : 13 Juli 2009

HALAMAN PENGESAHAN

Tesis ini diajukan oleh

Nama : Aziz Rahimy
NPM : 0706174524
Program Studi : Hukum Ekonomi
Judul Tesis : Tanggung Jawab Dokter Terhadap Kerugian Pasien Atas Perbuatan 'Malpraktik' Kedokteran Ditinjau Dari Undang-Undang Perlindungan Konsumen

Telah berhasil dipertahankan di hadapan Dewan Penguji dan diterima sebagai bagian persyarat yang diperlukan untuk memperoleh gelar Magister Hukum (MH) pada Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia

DEWAN PENGUJI

Prof. Dr. Rosa Agustina, S.H.,M.H. :

Ketua Sidang/Penguji

Dr. Inosentius Samsul, S.H.,M.H. :

Pembimbing/Penguji

Abdul Salam, S.H.,M.H. :

Penguji

Ditetapkan di : Jakarta

Tanggal : 13 Juli 2009

KATA PENGANTAR

Segala puji syukur bagi Allah SWT, Rabb Penguasa Alam, atas segala limpahan berkah dan hidayah-Nya, sehingga penulis dapat menyelesaikan tesis yang berjudul “Tanggung Jawab Dokter Terhadap Kerugian Pasien Atas Perbuatan ‘Malpraktik’ Kedokteran Ditinjau Dari Undang-Undang Perlindungan Konsumen”, sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Magister Hukum di Fakultas Hukum Program Pasca Sarjana Universitas Indonesia.

Penulis sadar akan keterbatasan yang ada pada diri penulis sebagai seorang manusia, serba berkekurangan dan jauh dari kesempurnaan. Oleh sebab itu, dalam penulisan tesis ini penulis banyak mendapatkan bantuan dari berbagai pihak baik secara moril maupun materiil.

Untuk itu pertama-tama penulis ingin menyampaikan terima kasih kepada Bapak Dr. Inosentius Samsul, S.H.,M.H. selaku dosen pembimbing, yang dengan penuh kesabaran dan pengertian memberikan bimbingan, ilmu pengetahuan dan pemikiran-pemikiran yang sangat bermanfaat kepada penulis. Beliau merupakan guru yang memiliki pemikiran yang sangat terbuka dan dinamis, serta menghargai pemikiran orang lain, walaupun tidak selalu sependapat.

Penulis juga ingin menyampaikan terimakasih kepada Ibu Prof. Dr. Rosa Agustina, S.H.,M.H dan Bapak Abdul Salam, S.H.,M.H., yang telah meluangkan waktu dan berkenan untuk menguji penelitian yang penulis tulis dalam tesis ini. Tidak lupa penulis mengucapkan terimakasih kepada seluruh Staf pengajar Bapak/Ibu Dosen Fakultas Hukum Pasca Sarjana Universitas Indonesia, atas seluruh ilmu pengetahuan yang sudah diberikan, sehingga menambah wawasan dan pengetahuan penulis, serta kepada seluruh staf sekretariat Fakultas Hukum Program Pasca Sarjana Universitas Indonesia.

Selain itu penulis juga ingin menyampaikan terimakasih kepada Bapak Sareh Wiyono, SH., M.H., selaku Panitera Mahkamah Agung RI, dan Bapak Ricar Sorinda Nasution, SH., selaku Panitera Muda Bidang Pidana, di Pengadilan Negeri Jakarta

Selatan, yang telah membantu penulis dalam mendapatkan data yang diperlukan dalam penelitian ini.

Terimakasih sebesar-besarnya penulis ucapkan kepada keluarga tercinta, kepada kedua Orang Tuaku, Prof. Dr. Ernawati Sinaga, Apt., MS., dan Drs. Ramlan Siregar, MSi., yang telah mencurahkan perhatian, cinta dan kasih sayang, serta pengorbanan yang tiada terhingga dan tidak dapat tergantikan. Kedua abangku Munzir Hadengganan, ST., dan Iskandarsyah, SS., M.Hum., serta adikku Adinda Arifiah, terima kasih atas kasih sayang, semangat, pengertian dan perhatian kepada penulis.

Kepada teman-teman mahasiswa kelas B angkatan 2007, Andin, Dhanet, Mbak Diah, Mbak Rani, Saras, dan Toni, serta teman-teman lainnya yang tidak dapat disebutkan satu persatu, terima kasih penulis sampaikan atas kebersamaan dan bantuan baik selama penulisan tesis ini maupun selama masa perkuliahan di Fakultas Hukum Program Pasca Sarjana Kekhususan Hukum Ekonomi Universitas Indonesia. Selain itu penulis juga ingin mengucapkan terimakasih kepada Ermanto Fahamsyah., S.H., M.H., sebagai senior, yang telah berbagi pengetahuan dan memberikan saran serta pendapat kepada penulis.

Penulis sadar tesis ini masih jauh dari kesempurnaan, oleh karena itu penulis sangat mengharapkan saran dan kritik yang bermanfaat dari para pembaca. Semoga tesis ini dapat bermanfaat dalam menambah dan mengembangkan khasanah ilmu pengetahuan, khususnya dalam ilmu hukum. Dan sekali lagi kepada semua pihak yang telah memberikan bantuannya, penulis ucapkan terima kasih yang sebesar-besarnya, semoga Allah SWT melipat gandakan segala kebaikan yang telah diberikan.

Jakarta, Juli 2009

Penulis

(Aziz Rahimy)

**HALAMAN PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI
TUGAS AKHIR UNTUK KEPENTINGAN AKADEMIS**

Sebagai sivitas akademik Universitas Indonesia, saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Aziz Rahimy

NPM : 0704174524

Program Studi : Pasca Sarjana

Departemen : Kekhususan Hukum Ekonomi

Fakultas : Hukum

Jenis Karya : Tesis

demikian pengembangan ilmu pengetahuan, menyetujui untuk memberikan Universitas Indonesia **Hak Bebas Royalti Noneksklusif (*Non-exclusive Royalty Free Right*)** atas karya ilmiah saya yang berjudul:

Tanggung Jawab Dokter Terhadap Kerugian Pasien Atas Perbuatan ‘Malpraktik’ Kedokteran Ditinjau Dari Undang-Undang Perlindungan Konsumen

beserta perangkat yang ada (jika diperlukan). Dengan Hak Bebas Royalti Noneksklusif ini Universitas Indonesia berhak menyimpan, mengalihmedia/formatkan, mengelola dalam bentuk pangkalan data (*database*), merawat, dan mempublikasikan tugas akhir saya selama tetap mencantumkan nama saya sebagai penulis/pencipta dan sebagai pemilik Hak Cipta.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya

Dibuat di: Jakarta

Pada Tanggal : 13 Juli 2009

Yang menyatakan



Aziz Rahimy

vi

Universitas Indonesia

ABSTRAK

Nama : Aziz Rahimy
Program Studi: Hukum Ekonomi
Judul : Tanggung Jawab Dokter Terhadap Kerugian Pasien Atas Perbuatan
'Malpraktik' Kedokteran Ditinjau Dari Undang-Undang Perlindungan
Konsumen

Dalam upaya penyembuhan yang dilakukan oleh dokter, terdapat risiko-risiko tinggi yang tidak dapat dihilangkan, yang dapat berupa kerugian yang diderita oleh pihak dokter maupun pihak pasien. Terhadap kerugian yang diderita oleh pasien, terdapat perbedaan pendapat mengenai bagaimana pertanggungjawaban dokter atas kerugian yang diderita pasien, akibat tindakan medis yang dilakukan. Salah satu hal yang diperdebatkan saat ini adalah kemungkinan penerapan UU No. Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen dalam hubungan dokter dengan pasien. Untuk itu penulis tesis bermaksud mengetahui Bagaimana hubungan hukum antara dokter dengan pasien dalam beberapa peraturan perundang-undangan di Indonesia? Bagaimana tanggung jawab dokter terhadap kerugian yang dialami pasien dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia? Dan bagaimana kecenderungan pertanggungjawaban dokter terhadap kerugian pasien dalam beberapa putusan pengadilan di Indonesia? Jenis penelitian yang digunakan adalah penelitian yuridis normatif, yakni lebih mengacu kepada penelitian kepustakaan yang bersumber pada data sekunder seperti norma-norma hukum tertulis, baik peraturan perundang-undangan, maupun putusan-putusan pengadilan, serta literatur tertulis lainnya. Kemudian sebagai pendukung analisis data sekunder, penulis juga menggunakan data primer yang diperoleh dari hasil wawancara. Data yang didapat kemudian dianalisa dengan menggunakan metode deskriptif analitis yakni menggambarkan, menganalisa, serta menjelaskan mengenai hubungan hukum dan tanggung jawab dokter terhadap kerugian pasien. Dari analisis yang dilakukan dapat disimpulkan bahwa hubungan hukum antara dokter dengan pasien dapat terjadi karena transaksi atau perjanjian terapeutik dan karena perintah undang-undang, yakni *zaakwarneming*. Dalam perjanjian terapeutik yang menjadi prestasi dokter pada umumnya adalah upaya penyembuhan, bukan hasil. Oleh karena itu perjanjian terapeutik bersifat *inpanningverbintenis*. Salah satu faktor penting dalam perjanjian terapeutik adalah kesepakatan pasien untuk dilakukan tindakan medis, yang disebut *informed consent* atau persetujuan tindakan medis. Dalam *informed consent*, persetujuan yang diberikan harus berdasarkan informasi dari dokter mengenai tindakan medis yang akan dilakukan. Dalam hal terjadi kerugian yang diderita pasien, pada umumnya dokter dapat dikenakan pertanggungjawaban jika dokter dapat dipersalahkan karena melakukan tindakan medis yang tidak sesuai dengan standar atau dokter tidak melaksanakan apa yang menjadi kewajibannya, sehingga pasien menderita kerugian. Selain itu juga ditemukan beberapa pemikiran yang memungkinkan dokter untuk dapat dikenakan pertanggungjawaban dengan menggunakan hukum perlindungan konsumen. Dalam praktik di pengadilan terdapat ketidakseragaman dalam memandang tanggung jawab dokter. Namun terdapat pertimbangan Majelis Hakim yang mendekati dengan prinsip dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen, yaitu prinsip tanggung jawab berdasarkan kesalahan dengan prinsip praduga lalai dan praduga bertanggung jawab berdasarkan doktrin *res ipsa loquitur*.

Kata kunci: Tanggung jawab, Dokter, Pasien, Malpraktik Kedokteran, Perlindungan Konsumen

ABSTRACT

Nama : Aziz Rahimy
Program Studi: Hukum Ekonomi
Judul : Physician Liability On Loss Suffered By Patient Due To Medical Malpractice Evaluated From Consumer Protection Law

In the healing effort by the physician, there are high risk which cannot be eliminated. The risks can be in the form of loss suffered by physician or patient. According to loss suffered by patient, there are different opinion about physician's liability, as a consequences of medical action. One interesting discourse in this problem nowadays is the possibility of applying of UU No. 8 Tahun 1999 about Consumer Protection to physician-patient relationship. The purpose of the writing of this thesis was to discuss the discourse and to reveal how contractual terms between physician and patient in law and regulation in Indonesia, and how they implemented in some court decisions in Indonesia. The research use normatif yuridis type research, namely more related to research of bibliography stemming to written law norms, either regulations or court decisions, by using primary and secondary data, including interview wherever needed. The data analysed by using analytical descriptive method, especially to describe, analyse, and explain the physician's liability regarding the contractual terms between physician-patient, to loss suffered by patient. From the analysis which had been done, it can be concluded that contractual terms between physician and patient were happened due to therapeutic-transaction or therapeutic-agreement and due to comand of law, namely *zaakwarneming*. In therapeutic-transaction or therapeutic-agreement the physician's duty is the healing effort, not the result. Therefore therapeutic-agreement has the character of *inpanningverbintenis*. One important factor in therapeutic-agreement is the informed-consent, that is the patient's agreement for the medical action after receiving proper information from the physician. In informed consent, given approval have to pursuant to information of physician concerning medical action to be conducted. In the case of loss suffered by patient, the physician's liability can be blamed if the physician can be blamed due to brake the standar operation procedure or the physician no execute its obligation, and the patient suffer a loss, and there is causality relation between those two (brake the standar operation procedure and patient's loss). Beside that, it was also found that physician's liability can also be insist using UU No. 8 Tahun 1999 about Consumer Protection. In implementation, as analysed from court decisions collected for this thesis writing, there are differences in looking at physicians' liability. However, there are consideration of Judges which using fault based liability principle with presumption of negligence and presumption liability principle, base on "*res ispa loquitor*" doctrine.

Keywords: Liability, Physician, Patient, Medical Malpractice, Consumer Protection

DAFTAR ISI

	Halaman
HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS	ii
HALAMAN PENGESAHAN	iii
KATA PENGANTAR	iv
HALAMAN PERSETUJUAN PUBLIKASI KARYA ILMIAH	vi
ABSTRAK	vii
DAFTAR ISI	ix
1. PENDAHULUAN	
1.1 Latar Belakang	1
1.2 Perumusan Masalah	4
1.3 Kerangka Teoritis dan Kerangka Operasional	5
1.4 Tujuan Penelitian	11
1.5 Kegunaan Penelitian	11
1.6 Metode Penelitian	12
1.7 Sistematika Penulisan	13
2. HUBUNGAN HUKUM ANTARA DOKTER DAN PASIEN	
2.1 Hubungan Dokter Dan Pasien Berdasarkan Perjanjian Terapeutik	18
2.1.1 Pengertian Perjanjian Terapeutik	18
2.1.2 <i>Informed Consent</i> Dalam Perjanjian Terapeutik	28
2.1.3 Hak Dan Kewajiban Dokter Dan Pasien Dalam Perjanjian Terapeutik	43
2.2 <i>Zaakwarneming</i>	50
2.3 Hubungan Dokter Dan Pasien Sebagai Hubungan Pelaku Usaha dan Konsumen	51
3. SISTEM TANGGUNG JAWAB DALAM HUKUM PERLINDUNGAN KONSUMEN DAN TANGGUNG JAWAB HUKUM DOKTER SEBAGAI PEMBERI JASA PELAYANAN KESEHATAN	
3.1 Sistem Tanggung Jawab Dalam Hukum Perlindungan Konsumen	61
3.1.1 Prinsip Tanggung Jawab Berdasarkan Unsur Kelalaian/ Kesalahan (<i>Negligence</i>)	62
3.1.1.1 Tanggung jawab dengan persyaratan hubungan kontrak	64
3.1.1.2 Tanggung jawab dengan beberapa pengecualian terhadap hubungan kontrak.....	67
3.1.1.3 Tanggung jawab berdasarkan kelalaian tanpa persyaratan hubungan kontrak	68

3.1.1.4	Tanggung jawab berdasarkan praduga lalai dan praduga bertanggung jawab dengan beban pembuktian terbalik ...	68
3.1.2	Prinsip Tanggung Jawab Berdasarkan Ingkar Janji Atau Wanprestasi (<i>Breach of Warranty</i>)	70
3.1.2.1	Tanggung jawab berdasarkan jaminan produk yang tertulis (<i>Express Warranty</i>).....	72
3.1.2.2	Tanggung jawab berdasarkan jaminan produk yang tidak tertulis (<i>Implied Warranty</i>)	72
3.1.3	Prinsip Tanggung Jawab Mutlak (<i>Strict Liability</i>)	73
3.1.4	Prinsip Tanggung Jawab Dalam Undang-Undang 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen	80
3.2	Tanggung Jawab Dokter Sebagai Pemberi Jasa Pelayanan Kesehatan...	87
3.2.1	Dari Perspektif Hukum Perdata	88
3.2.2	Dari Perspektif Hukum Pidana	94
3.2.3	Dari Perspektif Etik	98
3.2.4	Dari Perspektif Undang-Undang No. 23 Tahun 1992 Tentang Kesehatan Dan Undang-Undang No. 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran.....	101
3.2.5	Dari Perspektif Undang-Undang No. 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen	105
3.3	Malpraktik Medis (<i>Medical Malpraktik</i>)	112
4.	TANGGUNG JAWAB DOKTER TERHADAP KERUGIAN PASIEN DALAM BEBERAPA PUTUSAN PENGADILAN DI INDONESIA	
4.1	Putusan No. 325/PDT.G/1996/PN.JKT.PST (Marliana Tanadi v. dr. Henk Kartadinata FICS, CICD, Perkumpulan Husada, dan Ikatan Dokter Indonesia).....	115
4.1.1	Kasus Posisi.....	115
4.1.2	Pertimbangan Hakim Terhadap Pertanggungjawaban Dokter Sebagai Tergugat	118
4.1.3	Analisis Pertanggungjawaban Dokter Dalam Putusan	119
4.2	Putusan No. 126/PDT.G/2003/PN.CBN. (Shanti Marina v. dr. Wardhani, SP THT., dan Rumah Sakit Puri Cincere)	122
4.2.1	Kasus Posisi.....	122
4.2.2	Pertimbangan Hakim Terhadap Pertanggungjawaban Dokter Sebagai Tergugat	123
4.2.3	Analisis Pertanggungjawaban Dokter Dalam Putusan	127
4.3	Putusan No. 1809/Pdt.G/2006/PN.Jak.Sel (Pitra Azmirla dan Damita Almira (ahli waris Alm.Sita Dewati Darmoko) v. PT. Binara Guna Mediktama (Pemilik dan Pengelola RS Pondok Indah), dr. Hermansur Kartowisastro SpB-KBD, Prof. Dr. Icharmsjah A. Rachman, Sp.Og, Prof. Dr. I.Made Nazar, SpPA, dr. Emil Taufik, SpPA, dr. Mirza Zoebir, SpPD, dr. Bing Widjaja, SpPK)	132
4.3.1	Kasus Posisi.....	132

4.3.2	Pertimbangan Hakim Terhadap Pertanggungjawaban Dokter Sebagai Tergugat	135
4.3.3	Analisis Pertanggungjawaban Dokter Dalam Putusan	137
4.4	Putusan No. 206/PDT.G/2000/PN.JKT.PST (Anggiat Simamora v. RS Bersalin YPK, dr. Bambang Karsono, dr. Dwiana Octavianti)	141
4.4.1	Kasus Posisi	141
4.4.2	Pertimbangan Hakim Terhadap Pertanggungjawaban Dokter Sebagai Tergugat	141
4.4.3	Analisis Pertanggungjawaban Dokter Dalam Putusan	142
4.5	Putusan No. 259/Pdt.G/2001/PN.Jak.Sel (Sri Ruwiyanti v. dr. Gwendy Aniko, Sp.Bp).....	142
4.5.1	Kasus Posisi.....	142
4.5.2	Pertimbangan Hakim Terhadap Pertanggungjawaban Dokter Sebagai Tergugat	144
4.5.3	Analisis Pertanggungjawaban Dokter Dalam Putusan	145
5.	PENUTUP	
5.1	Kesimpulan	147
5.2	Saran	151
	DAFTAR PUSTAKA	153

BAB I PENDAHULUAN

Latar Belakang Masalah

Manusia pada hakikatnya merupakan makhluk sosial, yang dalam kehidupannya membutuhkan bantuan dari orang lain untuk memenuhi kebutuhan hidupnya, salah satunya adalah kebutuhan akan kesehatan. Jika seseorang dalam keadaan sakit atau tidak sehat, maka ia membutuhkan seseorang yang dapat membantu untuk menyembuhkannya. Salah satu profesi yang diyakini dapat membantu orang untuk menyelesaikan masalah kesehatan adalah dokter.

Kesehatan sebagai hak asasi manusia harus diwujudkan dalam bentuk pemberian berbagai upaya kesehatan kepada seluruh masyarakat melalui penyelenggaraan pembangunan kesehatan yang berkualitas dan terjangkau oleh masyarakat. Penyelenggaraan praktik kedokteran yang merupakan inti dari berbagai kegiatan dalam penyelenggaraan upaya kesehatan harus dilakukan oleh dokter dan dokter gigi yang memiliki etik dan moral yang tinggi, keahlian dan kewenangan yang secara terus menerus harus ditingkatkan mutunya. Untuk itu dokter diharapkan dapat membantu seseorang yang membutuhkan untuk menyembuhkan penyakitnya.

Namun akhir-akhir ini media massa banyak memberitakan adanya dugaan kasus malpraktik dan kelalaian medik di Indonesia, terutama yang berkenaan dengan kesalahan diagnosis dokter yang berdampak buruk terhadap pasiennya. Cukup banyak gugatan perdata maupun tuntutan pidana yang ditujukan kepada dokter atas dugaan adanya tindakan malpraktik kedokteran. Sebagian dari gugatan tersebut ada yang dikabulkan oleh pengadilan, dan ada juga yang dikalahkan oleh pengadilan. Hal ini terkadang menimbulkan kerancuan mengenai kategori telah terjadinya “malpraktik” serta bagaimana penyelesaian hukum mengenai dugaan tersebut.

Tindakan dokter dapat dikategorikan sebagai tindakan yang tidak etis jika bertentangan dengan etika profesi, baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis. Etika profesi yang tertulis disebut Kode Etik Kedokteran (Kodeki), dimana dalam Pasal 2 Kodeki menuntut seorang dokter menerapkan ukuran (standar) tertinggi

dalam melaksanakan profesinya. Sedangkan etika profesi yang tidak tertulis adalah sumpah profesi dokter.

Tindakan medis dokter juga dapat disebut *lege artis* atau sesuai dengan Undang-Undang jika tindakan tersebut telah sesuai dengan standar profesi, yakni jika dilakukan secara teliti sesuai ukuran medis, sebagai seorang dokter yang memiliki kemampuan rata-rata dibanding dengan dokter dari keahlian medik yang sama, dalam situasi dan kondisi yang sama, dengan sarana upaya memenuhi perbandingan yang wajar (proporsional) dibanding dengan tujuan konkrit tindakan medis tersebut.¹

Dahulu hubungan antara dokter dengan pasiennya pada umumnya bersifat paternalistik, yaitu pasien selalu mengikuti apa yang dikatakan dokternya tanpa bertanya apapun. Namun pada masa sekarang ini dokter sebagai partner pasien, dan kedudukan keduanya sama secara hukum. Pasien mempunyai hak dan kewajiban tertentu, demikian pula dokternya. Adapun hak pasien antara lain hak informasi, memberikan persetujuan, rahasia kedokteran, pendapat kedua atau *second opinion*.² Dengan demikian dapat dikatakan bahwa praktik kedokteran dapat dilakukan atas persetujuan antara dokter dengan pasien. Hal ini dapat dilihat pada Pasal 39 UU No. 29 Tahun 2004 Tentang Praktek Kedokteran, yang berbunyi:

Praktik Kedokteran diselenggarakan berdasarkan pada kesepakatan antara dokter atau dokter gigi dengan pasien dalam upaya untuk pemeliharaan kesehatan, pencegahan penyakit, peningkatan kesehatan, pengobatan penyakit dan pemulihan kesehatan.

Pada Pasal 3 UU No. 29 Tahun 2004 disebutkan bahwa Pengaturan praktik kedokteran bertujuan untuk:

- a. memberikan perlindungan kepada pasien
- b. mempertahankan dan meningkatkan mutu pelayanan medis yang diberikan oleh dokter dan dokter gigi;
- c. memberikan kepastian hukum kepada masyarakat, dokter dan dokter gigi.

Namun jika melihat rumusan Undang-Undang Praktek Kedokteran tersebut, justru lebih banyak mengatur mengenai tata cara agar bagaimana dokter dapat

¹ Fred Ameln, *Kapita Selekta Hukum Kedokteran*, (Jakarta: Grafiktama Jaya, 1983), hlm. 57.

² Husein Kerbala, *Segi-Segi Etis dan Yuridis Informed Cosent*, (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1993), hlm. 56-57.

berpraktik, pengaturan mengenai hak-hak dan perlindungan kepada pasien sangat sedikit, hanya satu pasal yang terdiri dari 5 butir, yakni terdapat pada Pasal 52 UU No. 29 Tahun 2004 yaitu:

1. mendapatkan penjelasan secara lengkap tentang tindakan medis;
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

Menurut Harkristuti Harkrisnowo Undang-Undang Praktik Kedokteran belum berorientasi kepada konsumen medis, seperti hak-hak pasien harus dipenuhi oleh pemberi jasa dalam hal ini adalah dokter. Undang-Undang Praktik Kedokteran ini tidak menyebutkan hak-hak pasien secara terperinci, yang seharusnya menegaskan hak-hak pasien seperti juga yang diatur dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen.³

Sementara UU No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen menetapkan 9 (sembilan) hak konsumen yaitu (1) hak atas kenyamanan, keamanan, dan keselamatan dalam mengkonsumsi barang dan atau jasa, (2) hak untuk memilih barang dan atau jasa tersebut sesuai dengan nilai tukar dan kondisi serta jaminan yang dijanjikan. (3) hak atas informasi yang benar, jelas dan jujur mengenai kondisi jaminan barang dan atau jasa. (4) hak untuk didengar pendapat dan keluhannya atas barang dan atau jasa yang digunakan. (5) hak untuk pendidikan konsumen. (7) hak untuk diperlakukan dan dilayani secara benar dan jujur serta tidak diskriminatif. (8) hak untuk mendapatkan kompensasi, ganti rugi dan atau penggantian, apabila barang dan atau jasa yang diterima tidak sesuai dengan perjanjian atau tidak sebagaimana mestinya. (9) hak yang diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya.

Beberapa ahli berpendapat bahwa hubungan antara dokter dan pasien dapat dikategorikan sebagai kontrak yang terjadi atas dasar rasa kepercayaan atau yang

³ Harkristuti Harkrisnowo, "RUU Malpraktik Dinilai Lebih Melindungi Dokter", *Republika* (Agustus 2004), hlm. 3.

dikenal dengan transaksi *terapeutik*,⁴ yaitu suatu hubungan hukum antara pengobat yaitu dokter dengan penderita atau pasiennya untuk berupaya mengobati penyakit yang di derita oleh pasien, dimana dalam melakukan hubungan hukum ini masing-masing pihak terikat pada hak dan kewajiban.⁵ Hak atas pelayanan kesehatan bersifat sosial artinya dalam memenuhi haknya pasien membutuhkan bantuan pihak lain yaitu dokter, dalam perkembangannya hak dasar sosial ini didukung oleh dua macam hak yang sifatnya mendasar dan lebih individual yaitu hak atas informasi dan hak untuk menentukan nasib sendiri.⁶

Namun Pengurus Besar Ikatan Dokter Indonesia (PB IDI) menolak pendapat ahli hukum yang menyatakan bahwa Undang-Undang Perlindungan Konsumen No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen dapat diterapkan untuk pelayanan kesehatan, dengan alasan ketidakcocokan,⁷ karena pengertian “barang dan atau jasa” dalam UU Perlindungan Konsumen dipandang terlalu luas.

Adanya perbedaan pendapat mengenai penerapan UU No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen terhadap perkara antara dokter dengan pasien mendorong penulis untuk menelaah lebih jauh lagi kedalam sebuah tesis yang berjudul “**Tanggung Jawab Dokter Terhadap Kerugian Pasien Atas Perbuatan ‘Malpraktik’ Kedokteran Ditinjau Dari Undang-Undang Perlindungan Konsumen**”.

2 Perumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah yang telah diuraikan, maka dapat dirumuskan beberapa permasalahan pokok sebagai berikut:

1. Bagaimana hubungan hukum antara dokter dengan pasien dalam beberapa peraturan perundang-undangan di Indonesia?

⁴ Veronika Komalawati, *Peranan Informed Consent Dalam Transaksi Terapeutik*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1999), hlm. 25.

⁵ Husein Kerbala, *Op.cit.*, hlm. 17

⁶ *Ibid*, hlm. 57.

⁷ “UU Perlindungan Konsumen Tidak Cocok Untuk Pelayanan Kesehatan”, *Suara Pembaruan* (16 Juli 2004), hlm. 8.

2. Bagaimana tanggung jawab dokter terhadap kerugian yang dialami pasien dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia?
3. Bagaimana kecenderungan pertanggungjawaban dokter terhadap kerugian pasien dalam beberapa putusan pengadilan di Indonesia?

1.3 Kerangka Teoritis dan Kerangka Konsepsional

Dalam menganalisa tanggung jawab dokter atas kerugian pasien yang ditimbulkan karena perbuatan yang tidak sesuai dengan praktik, maka pertama-tama penulis mencoba menggunakan teori perikatan, yakni teori kontrak antara dokter dengan pasien, kemudian teori perlindungan konsumen. Selain itu penulis juga mencoba menggunakan teori tanggung jawab dokter menurut kode etik kedokteran dan beberapa rumusan lainnya yang terkait.

Suatu perikatan adalah suatu perhubungan hukum antara dua orang atau dua pihak, berdasarkan mana pihak yang satu berhak menuntut sesuatu hal dari pihak yang lain, dan pihak yang lain berkewajiban untuk memenuhi tuntutan itu.⁸ Dalam hukum perdata di Indonesia, pada umumnya perikatan dapat lahir dari kontrak atau persetujuan, dan dapat lahir dari undang-undang.⁹

Untuk perikatan yang lahir karena undang-undang dapat lahir karena *Zaakwaarneming*, pembayaran yang tidak terhutang, dan perbuatan melawan hukum. Mengenai *Zaakwaarneming* atau pengurusan kepentingan orang lain tanpa perintah diatur dalam Pasal 1354 sampai 1358 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Dalam pengurusan kepentingan pihak lain ini, dilakukan secara sukarela, tanpa adanya perintah (kuasa atau kewenangan) yang diberikan oleh pihak yang kepentingannya diurus, tanpa sepengetahuan orang yang kepentingannya diurus, dan pengurusannya wajib dilakukan hingga selesai.¹⁰ Kemudian pembayaran yang tidak terutang dilakukan oleh seseorang atau pihak tertentu kepada orang lain atau pihak tertentu

⁸ Subekti, *Hukum Perjanjian*, (Jakarta: PT. Intermasa, 2002), hlm. 1.

⁹ Lihat Pasal 1233 Buku III Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Lihat Mariam Darus Badruzaman, *K.U.H. Perdata Buku III, Hukum Perikatan Dengan Penjelasan*, (Bandung: Penerbit Alumni, 1983), hlm.89 dan hlm. 135.

¹⁰ Gunawan Widjaja dan Kartini Muljadi, *Perikatan Yang Lahir Dari Undang-Undang*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2003), hlm. 11.

lainnya, yang didasarkan pada suatu asumsi atau anggapan bahwa orang atau pihak yang disebut pertama kali memiliki utang atau kewajiban atau prestasi, meskipun kewajiban atau prestasi tersebut pada dasarnya tidak pernah ada sejak awal, ataupun karena sebab tertentu telah hapus, sehingga sesungguhnya hutang atau kewajiban atau prestasi sudah tidak ada lagi.¹¹ Sedangkan perikatan yang lahir karena perbuatan melawan hukum adalah suatu bentuk perikatan yang lahir sebagai akibat perbuatan manusia yang melanggar hukum, yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, yang dapat dilihat secara umum pada Pasal 1365 dan Pasal 1366 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.¹²

Untuk perikatan yang lahir karena perjanjian, dapat terjadi jika telah memenuhi syarat sahnya perjanjian, yaitu adanya kesepakatan, kecakapan, hal tertentu dan suatu sebab yang halal, sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Terdapat beberapa asas umum dalam perjanjian, yaitu asas personalia, asas konsensualitas, asas kebebasan berkontrak, dan perjanjian berlaku sebagai undang-undang. Asas personalia berarti suatu perjanjian pada dasarnya dibuat oleh seseorang yang kapasitasnya sebagai individu, subjek hukum pribadi, hanya akan mengikat dan berlaku untuk dirinya sendiri.¹³ Asas Konsensualitas berarti perjanjian yang dibuat secara lisan antara dua orang atau lebih telah mengikat, dan karenanya telah melahirkan kewajiban bagi salah satu atau lebih pihak dalam perjanjian tersebut, dengan demikian formalitas bukanlah hal suatu keharusan,¹⁴ meskipun merupakan sesuatu yang penting. Asas kebebasan berkontrak berarti para pihak yang mengadakan dan membuat perjanjian diperbolehkan untuk menyusun dan membuat kesepakatan yang melahirkan kewajiban, selama prestasi yang wajib dilakukan tersebut bukanlah sesuatu yang terlarang.¹⁵ Dan terakhir asas perjanjian berlaku sebagai undang-undang atau disebut *pacta sunt servanda*, berarti segala sesuatu yang telah disepakati, disetujui oleh para pihak harus dilaksanakan

¹¹ *Ibid.*, hlm. 48.

¹² *Ibid.*, hlm. 81.

¹³ Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2003), hlm. 15.

¹⁴ *Ibid.*, hlm. 35.

¹⁵ *Ibid.*, hlm. 46.

oleh para pihak sebagaimana telah dikehendaki. Dan jika kewajiban tersebut tidak dilaksanakan, maka pihak yang berhak tersebut dapat memaksakan pelaksanaannya melalui mekanisme dan jalur hukum yang berlaku.¹⁶

Teori kontrak antara dokter dengan pasien dapat dilihat dari dua aspek, yaitu aspek hukum dan aspek bisnis. Dari aspek hukum hubungan tersebut merupakan suatu perikatan yang obyeknya berupa pelayanan medis atau upaya penyembuhan yang dikenal dengan transaksi terapeutik atau kontrak terapeutik atau perjanjian terapeutik, yaitu suatu transaksi untuk mencari dan menerapkan terapi yang paling tepat untuk menyembuhkan penyakit pasien.¹⁷

Hubungan hukum yang terjadi dalam perjanjian terapeutik mengandung beberapa unsur, yaitu:¹⁸

- a. Objek hukum perjanjian terapeutik adalah kewajiban yang harus dilakukan oleh dokter terhadap pasien yang berhak menerima tindakan medis
- b. Subjek hukum perjanjian terapeutik adalah pasien, dokter, dan sarana kesehatan.¹⁹
- c. *Causa* hukum perjanjian terapeutik adalah upaya kesehatan yang dilakukan untuk mewujudkan derajat kesehatan yang optimal bagi masyarakat melalui pendekatan pemeliharaan, peningkatan kesehatan (promotif), pencegahan penyakit (preventif), penyembuhan penyakit (kuratif), dan pemulihan kesehatan (rehabilitatif) yang dilaksanakan secara menyeluruh, terpadu, dan berkesinambungan.

Dengan demikian dasar hukum hubungan dokter dan pasien, dapat terjadi karena dua hal, yaitu karena kontrak (perjanjian terapeutik) dan karena undang-undang. Untuk hubungan yang timbul karena perjanjian terapeutik, dokter dan pasien telah dianggap sepakat melakukan perjanjian apabila dokter telah memulai tindakan medis terhadap pasien. Sementara hubungan yang timbul karena undang-undang, timbulnya kewajiban dokter karena telah ditentukan oleh undang-undang, antara lain

¹⁶ *Ibid.*, hlm. 59.

¹⁷ Husein Kerbala, *Op.cit.*, hlm. 38.

¹⁸ Y.A. Triana Ohoiwutun, *Bunga Rampal Hukum Kedokteran, Tinjauan Dari Berbagai Peraturan Perundangan Dan UU Praktik Kedokteran*, (Malang: Bayumedia, 2008), hlm. 9.

¹⁹ Pasal 1 angka 2 UU No.23 Tahun 1992 Tentang Kesehatan, menjelaskan sarana kesehatan adalah tempat yang digunakan untuk menyelenggarakan upaya kesehatan).

UU Kesehatan, UU Praktik Kedokteran, termasuk Peraturan Pemerintah, Peraturan Menteri, dan sebagainya.²⁰

Tanggung jawab perdata terhadap dokter terjadi bila seorang pasien menggugat dokter, untuk membayar ganti rugi, atas dasar perbuatan yang merugikan pasien tersebut. Dalam situasi atau keadaan yang normal, terjadi kontrak atau persetujuan/perjanjian pasien dengan dokter, apabila pasien menyatakan memerlukan bantuan dokter (untuk memulihkan kesehatannya).²¹ Namun tiadanya persetujuan dari pasien tidak dengan sendirinya meniadakan tanggung jawab perdata pada dokter. Dengan demikian yang paling penting adalah kepentingan pasien, yang dalam hal ini akan dapat memberikan dasar hukum yang kuat bila pasien tidak mampu mengemukakan persetujuannya (misalnya pasien yang menderita gangguan jiwa).²²

Beberapa ahli berpendapat bahwa tanggung jawab dokter sebagai pelaku usaha merupakan tanggung jawab profesional (*professional liability*), karena tanggung jawab profesional lebih berhubungan dengan jasa. Menurut **Komar Kantaatmadja**, tanggung jawab profesional adalah tanggung jawab hukum (*legal liability*) dalam hubungan dengan jasa profesional yang diberikan kepada klien. Tanggung jawab profesional dapat timbul karena para penyedia jasa profesional tidak memenuhi perjanjian yang mereka sepakati dengan klien mereka atau akibat kelalaian penyedia jasa tersebut mengakibatkan perbuatan melawan hukum.²³

Selain itu dapat juga dikenakan apabila dinilai telah melakukan perbuatan melawan hukum, sebagaimana terdapat dalam Pasal 1365 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang dikenal sebagai pasal *onrechmatigdaad*. Melawan hukum dalam hal ini tidaklah hanya sekedar bertentangan dengan hukum tertulis (melawan hukum

²⁰ Y.A. Triana Ohoiwutun, hlm. 13.

²¹ Soerjono Soekanto dan Kartono Mohamad, *Aspek Hukum dan Etika Kedokteran di Indonesia*, (Jakarta: Grafiti Pers, 1983), hlm.68.

²² *Ibid.*, hlm. 70.

²³ Shidarta, *Hukum Perlindungan Konsumen Indonesia*, (Jakarta: PT Gramedia Widiasarana Indonesia, 2006), hlm. 82.

secara formil), tetapi juga bertentangan dengan hukum tidak tertulis, yakni kepatutan dalam pergaulan masyarakat.²⁴

Jika dikaitkan dengan aspek bisnis, profesi dokter dapat termasuk kegiatan usaha dalam bidang jasa untuk mendapatkan keuntungan atau merupakan pencaharian. Dalam *Black's Law Dictionary* mendefinisikan *a commercial activity carried on for profit: a particular occupation, profession or employment habitually engaged in for livelihood or gain.*²⁵

Dalam rangka mewujudkan negara yang demokratis, maka seyogyanya suatu negara harus selalu berusaha melindungi hak-hak asasi warganya. Pada pasca perang dunia kedua, kehendak untuk menghormati hak-hak asasi manusia yang untuk bidang kedokteran diterjemahkan sebagai hak-hak pasien (*patient rights*), akhirnya ditetapkan sebagai salah satu kewajiban etik yang harus dipatuhi oleh setiap warga profesi kedokteran.²⁶

Terdapat suatu teori mengenai intervensi pemerintah untuk melindungi hak-hak konsumen dengan diberlakukannya Undang-Undang No. 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen. Pentingnya intervensi pemerintah didasarkan pada beberapa argumentasi yang berkaitan dengan perlindungan konsumen. *Pertama*, dalam masyarakat modern, pelaku usaha menawarkan berbagai jenis barang atau jasa baru hasil kemajuan teknologi dan manajemen. Barang-barang tersebut diproduksi secara massal (*mass production and consumption*). *Kedua*, hasil produksi dengan cara massal dan teknologi canggih, potensial bagi munculnya produk cacat yang dapat merugikan kerugian bagi konsumen. Dalam hal ini barang yang ditawarkan kepada konsumen tidak memenuhi standar dan bahkan berbahaya. *Ketiga*, hubungan antara konsumen dan pelaku usaha berada pada posisi yang tidak seimbang. *Keempat*,

²⁴ Roeslan Saleh, *Sifat Melawan Hukum Perbuatan Pidana*, (Jakarta: Aksara Baru, 1987), hlm 9-10.

²⁵ Bryan A. Gardner, *Black's Law Dictionary Seventh Edition*. (Minnesota: West Publishing Co, 1990), hlm. 33.

²⁶ Azrul Azwar, dalam Forum Diskusi *Informed Consent, Informasi dan Persetujuan Tindakan Medis*, (Jakarta: Rumah Sakit Pusat Pertamina bekerja sama dengan Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 1991), hlm. 1.

persaingan yang sempurna sebagai pendukung *consumer sovereignty theory* dalam prakteknya jarang terjadi.²⁷

Untuk memudahkan dan membatasi permasalahan serta menghindari perbedaan pengertian mengenai istilah-istilah yang dipergunakan dalam penelitian ini, di bawah ini diberikan pengertian dari istilah-istilah tersebut sebagai berikut.

Tanggung jawab adalah kewajiban menanggung atau memikul segala sesuatu yang diberikan, dapat dituntut, dipersalahkan dan diperkarakan.²⁸ Tanggung jawab ini dapat timbul karena seseorang telah melakukan kesalahan, yakni melakukan sesuatu yang menurut pengetahuannya berdasarkan kehidupan di masyarakat salah untuk dilakukan, atau sebaliknya tidak melakukan sesuatu yang menurut masyarakat seharusnya ia lakukan.²⁹

Dokter dan dokter gigi adalah dokter, dokter spesialis, dokter gigi, dan dokter gigi spesialis lulusan pendidikan kedokteran atau kedokteran gigi baik di dalam maupun di luar negeri yang diakui oleh Pemerintah Republik Indonesia sesuai dengan peraturan perundang-undangan.³⁰

Pasien adalah setiap orang yang melakukan konsultasi masalah kesehatannya untuk memperoleh pelayanan kesehatan yang diperlukan baik secara langsung maupun tidak langsung kepada dokter atau dokter gigi.³¹

Praktik kedokteran adalah rangkaian kegiatan yang dilakukan oleh dokter dan dokter gigi terhadap pasien dalam melaksanakan upaya kesehatan.³²

Pelaku usaha adalah setiap orang perseorangan atau badan usaha, baik yang berbentuk badan hukum maupun bukan badan hukum yang didirikan dan berkedudukan atau melakukan kegiatan dalam wilayah hukum negara Republik

²⁷ Inosentius Samsul, *Perlindungan Konsumen; Kemungkinan Penerapan Tanggung Jawab Mutlak*, (Jakarta: Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004), hlm. 30.

²⁸ Ni Luh Putu Agustini, *Perlindungan Hukum Terhadap Pasien Bedah Plastik Selaku Konsumen Jasa Layanan Kesehatan*, (Jakarta, Tesis Pascasarjana Universitas Indonesia, 2005), hlm. 21.

²⁹ Chairul Huda, "Dari Tiada Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada Tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan", *Tinjauan Kritis Terhadap Pemisahan Tindak Pidana Dan Pertanggungjawaban Pidana*, (Jakarta: Prenada Media, 2006), hlm. 16-17.

³⁰ Pasal 1 angka 2 UU No. 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran

³¹ Pasal 1 Angka 10 UU No. 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran

³² Pasal 1 Angka 1 UU No. 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran

Indonesia, baik sendiri maupun bersama-sama melalui perjanjian menyelenggarakan kegiatan usaha dalam berbagai bidang ekonomi.³³

Konsumen adalah setiap orang pemakai barang dan/atau jasa yang tersedia dalam masyarakat, baik bagi kepentingan diri sendiri, keluarga, orang lain maupun makhluk hidup lain dan tidak untuk diperdagangkan.³⁴

Jasa adalah setiap layanan yang berbentuk pekerjaan atau prestasi yang disediakan bagi masyarakat untuk dimanfaatkan oleh konsumen.³⁵

Malpraktik medis adalah kelaiaian dari seorang dokter atau perawat untuk menerapkan tingkat keterampilan dan pengetahuannya di dalam memberikan pelayanan pengobatan dan perawatan terhadap seorang pasien yang lazimnya diterapkan dalam mengobati dan merawat orang sakit atau terluka di lingkungan wilayah yang sama.³⁶

1.4 Tujuan Penelitian

1. Mengetahui mengenai hubungan hukum antara dokter dengan pasien, dengan mengacu kepada beberapa peraturan perundang-undangan di Indonesia, antara lain Undang-Undang Perlindungan Konsumen dan Undang-Undang Praktik Kedokteran.
2. Mengetahui mengenai tanggung jawab dokter terhadap kerugian yang dialami pasien dengan melihat kepada peraturan perundang-undangan di Indonesia.
3. Mengetahui mengenai pertanggungjawaban dokter terhadap kerugian pasien, dengan melihat pada putusan-putusan pengadilan di Indonesia.

1.5 Kegunaan Penelitian

Diharapkan penelitian ini dapat berguna untuk mengembangkan atau menambah khasanah ilmu pengetahuan khususnya dalam bidang hukum, bidang kedokteran atau bidang ilmu lainnya yang terkait. Disamping itu diharapkan pula

³³ Pasal 1 angka 3 UU No.8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen

³⁴ Pasal 1 angka 2 UU No.8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen

³⁵ Pasal 1 angka 5 UU No.8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen

³⁶ J. Guwandi, *Hukum Medik (Medical Law)*, (Jakarta: Balai Penerbit FKUI, 2004), hlm.22.

pengkajian terhadap permasalahan yang ada dapat digunakan untuk memecahkan masalah yang berkaitan dengan perkara malpraktik kedokteran.

Diharapkan pula hasil penelitian ini akan dapat memberi masukan dan pengetahuan kepada dokter, dokter gigi serta praktisi kesehatan lainnya, juga kepada pasien dan masyarakat pada umumnya. Disamping itu diharapkan agar peraturan perundang-undangan yang sudah tidak relevan lagi digunakan pada masa sekarang ini diperbaharui kembali, sehingga dapat memenuhi rasa keadilan dan kemanusiaan, khususnya agar dapat tercipta peraturan yang mengatur hak dan kewajiban dokter dan pasien secara seimbang.

6 Metode Penelitian

Jenis penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian yuridis normatif, yakni lebih mengacu kepada penelitian kepustakaan yang bersumber kepada norma-norma hukum tertulis, baik peraturan perundang-undangan, maupun putusan-putusan pengadilan.

Data yang akan digunakan dalam penelitian ini adalah data sekunder yang terdiri sumber bahan hukum primer dan sumber bahan hukum sekunder. Adapun bahan hukum primer yang digunakan dalam penelitian ini adalah undang-undang yang terkait dengan praktek kedokteran dan kesehatan, serta peraturan perundang-undangan yang terkait dengan perlindungan konsumen, termasuk peraturan pelaksanaannya. Selain itu penulis juga menggunakan Kode Etik Kedokteran sebagai bahan hukum primer. Sedangkan Bahan hukum sekunder yang digunakan adalah bahan yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, seperti, hasil-hasil penelitian, hasil karya dari ahli hukum yang terkait dengan parktek kedokteran dan kesehatan serta perlindungan konsumen. Kemudian sebagai pendukung analisis data sekunder, penulis juga menggunakan data primer yang diperoleh dari hasil wawancara.

Cara pengumpulan data yang penulis gunakan dalam penelitian ini dengan studi kepustakaan dan wawancara. Studi kepustakaan adalah suatu cara memperoleh data melalui penelitian kepustakaan terhadap bahan hukum sekunder yang terkait

dengan permasalahan yang diteliti. Pengumpulan data melalui wawancara dilakukan dengan mewawancarai beberapa narasumber atau pihak-pihak yang terkait dengan permasalahan yang sedang diteliti.

Data yang didapat kemudian dianalisa dengan menggunakan metode deskriptif analitis yakni menggambarkan, menganalisa, serta menjelaskan mengenai tanggung jawab dokter terhadap kerugian pasien, yang disebabkan oleh pelayanan jasa yang diberikan dokter, yang tidak sesuai dengan standar praktik kedokteran. Penelaahan dalam penelitian ini selain mengacu pada peraturan perundang-undangan terkait, juga melihat kepada putusan-putusan pengadilan yang berkenaan dengan tanggung jawab dokter terhadap kerugian pasien.

1.7 Sistematika Penulisan

Penelitian ini disusun secara sistematis ke dalam lima bab. Penyusunan kelima bab ini dilakukan dengan memperhatikan substansi pembahasan. Hal-hal yang bersifat teoritis dan normatif, yang mendasari adanya permasalahan dalam penelitian ini dikemukakan dalam satu bab. Kemudian dalam bab tersendiri akan dibahas mengenai hubungan hukum antara dokter dengan pasien dilihat dari beberapa peraturan perundang-undangan di Indonesia, antara lain Undang-Undang Praktik Kedokteran dan Undang-Undang Perlindungan Konsumen. Selanjutnya juga akan dibahas mengenai tanggung jawab dokter terhadap kerugian yang dialami pasien menurut peraturan perundang-undangan di Indonesia dalam satu bab tersendiri. Kemudian mengenai kecenderungan pertanggungjawaban dokter dalam praktek di Pengadilan, juga dibahas dalam satu bab. Dan terakhir, akan dikemukakan kesimpulan dan saran berdasarkan penelitian ini.

Untuk memberikan gambaran singkat secara menyeluruh, serta untuk memudahkan pembaca dalam memahami penelitian ini secara integral, maka penulis membuat sistematika sebagai berikut.

Bab I adalah bab pendahuluan, yang mengemukakan hal-hal yang menjadi latar belakang masalah penulisan tesis, kemudian diidentifikasi dan dirumuskan beberapa permasalahan pokok, dan selanjutnya menguraikan kerangka teoritis dan

kerangka konseptualnya. Selain itu juga diuraikan tujuan dan kegunaan penelitian ini, metodologi penelitian, serta sistematika penulisan.

Bab II berisi tentang hubungan hukum antara dokter dengan pasien dilihat dari beberapa peraturan perundang-undangan di Indonesia, yang pada umumnya dapat terjadi karena transaksi *terapeutik* atau perjanjian *terapeutik* dan karena perintah undang-undang (*zaakwarneming*). Dalam menjelaskan hubungan hukum antara dokter dan pasien yang terjadi karena perjanjian *terapeutik*, juga dijelaskan *informed consent* yang merupakan persetujuan pasien setelah mendapatkan hak atas informasi dari dokter, yang terjadi dalam perjanjian *terapeutik* tersebut. Selanjutnya akan dijelaskan hak dan kewajiban dokter serta pasien dalam hubungan hukumnya tersebut, dengan bersumber pada peraturan perundang-undangan dan Kode Etik Kedokteran Indonesia sebagai *self regulation* profesi dokter. Dalam Bab II ini menelaah aspek hukum hubungan dokter dengan pasien sebagai hubungan profesional maupun hubungan bisnis, untuk itu juga akan dibahas hubungan dokter dan pasien sebagai hubungan pelaku usaha dan konsumen.

Bab III berisi tentang beberapa sistem atau prinsip tanggung jawab dalam hukum perlindungan konsumen dan prinsip tanggung jawab dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen di Indonesia. Kemudian penulis mencoba menelaah tanggung jawab dokter berdasarkan beberapa peraturan perundang-undangan, yaitu dari beberapa perspektif, antara lain dari perspektif hukum perdata, baik tanggung jawab karena wanprespasi maupun karena perbuatan melawan hukum, kemudian dari perspektif hukum pidana, administratif, etika, dari perspektif Undang-Undang Kesehatan dan Undang-Undang Praktik Kedokteran, serta dari perspektif hukum perlindungan konsumen. Selain itu penulis juga akan mencoba menelaah isu 'malpraktik medis', sebagai perbuatan yang dapat menimbulkan kerugian pasien.

Bab IV berisi tentang analisis terhadap beberapa putusan pengadilan. Dalam hal ini, analisis dilakukan untuk melihat bagaimana kecenderungan praktek di pengadilan menetapkan tanggung jawab dokter atas kerugian yang diderita oleh pasien.

Bab V adalah bab penutup, yang merupakan kesimpulan dari jawaban pokok permasalahan yang telah dibahas dan diuraikan dalam bab-bab sebelumnya. Selain itu juga akan dikemukakan beberapa saran berdasarkan hasil penelitian ini.



BAB II HUBUNGAN HUKUM ANTARA DOKTER DAN PASIEN

Ada beberapa kemungkinan yang menyebabkan timbulnya hubungan dokter dan pasien. Pertama memang pasien yang mencari dokter untuk minta diobati atau disembuhkan penyakit yang dideritanya. Dalam hubungan ini biasanya persetujuan untuk membuat hubungan itu timbul karena adanya persesuaian kehendak antara kedua belah pihak. Jadi masing-masing pihak dalam keadaan sadar sepenuhnya, setuju untuk mengadakan hubungan hukum. Kedua, dimana pasien sepenuhnya sangat mendesak untuk segera mendapat pertolongan dari dokter. Hal ini terjadi misalnya akibat dari timbulnya kecelakaan lalu lintas. Bahkan si pasien sudah gawat, sehingga sudah sulit bagi dokter yang bersangkutan untuk mengetahui dengan pasti kehendak bebas dari pasien. Ketiga, dimana si pasien ketika dibawa ke dokter sudah tidak sadar lagi, atau dalam keadaan koma. Dalam keadaan semacam ini pun dokter tidak dapat berhubungan dengan pasien untuk menanyakan kehendaknya, akan tetapi langsung saja menjalankan tugasnya. Dokter langsung melakukan apa yang disebut *zaakwaarneming*.¹

Hubungan antara dokter dan pasien sebagaimana disebutkan pertama (pasien datang mencari dokter untuk diobati), yakni yang terjadi atas dasar persetujuan yang dilakukan dalam keadaan sadar, sehingga adanya persesuaian kehendak untuk mengadakan hubungan hukum, oleh sebagian ahli disebut dengan kontrak terapeutik atau transaksi terapeutik atau perjanjian terapeutik. Perjanjian terapeutik atau transaksi terapeutik merupakan kegiatan di dalam penyelenggaraan praktik dokter berupa pemberian pelayanan kesehatan secara individual atau disebut pelayanan medik yang didasarkan atas keahlian dan keterampilan, serta ketelitian.² Sedangkan hubungan dokter dan pasien sebagaimana disebutkan kedua (pasien sangat mendesak membutuhkan pertolongan dokter) dan ketiga (pasien tidak sadar sama sekali), yakni

¹ B.I.T Tamba, "*Pertanggungjawaban Dokter Dalam Melakukan Perawatan*", (Disertasi Doktor Universitas Indonesia, Jakarta, 1990), hlm. 27.

² Veronica Komalawati, "*Peranan Informed Consent Dalam Transaksi Terapeutik, Persetujuan Dalam Hubungan Dokter Dan Pasien*", (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1999), hlm. 121.

yang terjadi tanpa 'persetujuan' pasien, dalam hal ini kehendak bebas dari pasien tidak dapat diketahui, maka dokter tersebut atas perintah peraturan perundang-undangan, harus meneruskan dan menyelesaikan semua urusan penanganan pasien tersebut sampai pasien mampu mengurus dirinya sendiri atau ada keluarga yang mengambil alih tanggung jawab dokter tersebut.³

Menurut Solis, terdapat 3 (tiga) pola hubungan antara dokter dan pasien, yaitu:⁴

- a. *Activity-Pasivity Relation. There is no interaction between physician and patient because the patient is unable to contribute activity. This is the characteristic pattern in an emergency situation when the patient is unconscious.*
- b. *Guidance-Cooperation Relation. Although the patient is ill, he is conscious and has feeling and aspiration of his own. Since he is suffering of pain, anxiety and other distressing symptoms, he seeks help and ready and willing to cooperate. The physician considers himself in a position of trust.*
- c. *Mutual Participation Relation. The patient things he is juricically equal to the doctor and that his relationship with the doctor is in the nature of a negotiated agreement between equal parties. The physician usually feels that the patient is uncooperative and difficult, where as the patient regards the phystician as unsympathetic and lacking in understanding of his personality unique needs.*

Pendapat Solis tersebut sesuai dengan pendapat Thiroux, yang mengklasifikasikan hubungan antara dokter dan pasien menjadi 3 (tiga), yaitu:⁵

- a. Pandangan paternalisme. Menurut pandangan ini dokter harus berperan sebagai orang tua terhadap pasien atau keluarganya. Hal ini disebabkan, dokter mempunyai pengetahuan superior tentang pengobatan, sedangkan pasien tidak mempunyai pengetahuan demikian, sehingga harus mempercayai dokter dan tidak boleh campur tangan dengan pengobatan yang dianjurkan dokter.

³ Anny Isfandyarie, *Tanggung Jawab Hukum Dan Sanksi Bagi Dokter, Buku 1*, (Jakarta: Prestasi Pustaka, 2006), hlm. 19.

⁴ *Ibid.*, hlm. 44.

⁵ *Ibid.*, hlm. 46-47

- b. Pandangan Individualisme. Menurut pandangan ini pasien mempunyai hak mutlak atas tubuh dan nyawanya sendiri. Dalam pandangan ini segala dan setiap keputusan tentang perawatan dan pengobatan pasien, termasuk mengenai pemberian informasi kesehatannya berada dalam tangan pasien karena sepenuhnya pasien yang mempunyai hak atas dirinya sendiri.
- c. Pandangan *reciprocal* atau *collegial*. Menurut pandangan ini pasien dan keluarganya adalah anggota inti dalam kelompok, sedangkan dokter, juru rawat, dan para profesional kesehatan lainnya bekerja sama untuk melakukan yang terbaik bagi pasien dan keluarganya. Kemampuan profesional dokter dilihat sesuai dengan ilmu dan keterampilannya, dan hak pasien atas tubuh dan nyawanya sendiri tidak dilihat secara mutlak, tetapi harus diberi prioritas utama. Oleh karena itu keputusan yang diambil mengenai perawatan dan pengobatan harus bersifat *reciprocal* (artinya, menyangkut memberi dan menerima) dan *collegial* (artinya, menyangkut suatu pendekatan kelompok atau tim yang setiap anggotanya mempunyai masukan yang sama).

Uraian tersebut diatas menunjukkan perkembangan atau pola-pola hubungan antara dokter dengan pasien. Sementara, secara yuridis hubungan hukum antara pasien dengan dokter dapat terjadi berdasarkan transaksi atau perjanjian *terapeutik* dan berdasarkan perintah undang-undang, yakni tanpa harus mengadakan perjanjian (*zaakwarneming*).

2.1 Hubungan Dokter dan Pasien Berdasarkan Perjanjian Terapeutik

2.1.1 Pengertian Umum Perjanjian Terapeutik

Istilah terapeutik berasal dari istilah asing "*theraphy*" yang berasal dari bahasa Yunani "*therapeia*" yang berarti penyembuhan. Sedangkan dalam bahasa kedokteran pada umumnya istilah terapi lebih diartikan sebagai memberikan obat.⁶

⁶ Veronica Komalawati, *Hukum dan Etika Dalam Praktek Dokter*, (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1989), hlm. 28.

Secara yuridis istilah transaksi terapeutik, antara lain dijelaskan dalam Mukadimah Kode Etik Kedokteran Indonesia, yang dilampirkan dalam Keputusan Menteri Kesehatan RI No. 434/MEN.KES.X/1983 Tentang berlakunya Kode Etik Kedokteran Indonesia Bagi Para Dokter di Indonesia. Dalam Keputusan Menteri Kesehatan tersebut, dijelaskan bahwa transaksi terapeutik adalah hubungan antara dokter dan penderita yang dilakukan dalam suasana saling percaya (konfidensial), serta senantiasa diliputi oleh segala emosi, harapan, dan kekhawatiran makhluk insani.

Jika dikaitkan dengan ketentuan dalam Pasal 1319 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (selanjutnya disebut KUHPerdato) yang menyebutkan: "Semua perjanjian, baik yang mempunyai nama khusus, maupun yang tidak terkenal dengan suatu nama tertentu, tunduk pada peraturan umum, yang termuat dalam Bab ini, dan Bab yang lalu". Maka dapat dikatakan bahwa transaksi terapeutik juga dapat menjadi perjanjian yang sah dan memiliki kekuatan hukum, selama memenuhi ketentuan-ketentuan dalam KUHPerdato.

Menurut Veronica Komalawati "Pada umumnya, perjanjian atau kontrak telah diterima sebagai sumber dari hubungan antara dokter dan pasien, sehingga transaksi terapeutik disebut pula dengan istilah perjanjian atau kontrak terapeutik".⁷ Dengan demikian sebagai suatu perjanjian, maka transaksi terapeutik juga harus tunduk pada ketentuan hukum perikatan.

Menurut M. Jusuf Hanafiah, dalam praktik kedokteran transaksi dapat berarti perjanjian, atau persetujuan yaitu hubungan timbal balik antara dua pihak yang bersepakat dalam satu hal, dalam hal ini pengobatan, dan tindakan lain seperti diagnostif, preventif, rehabilitatif, maupun promotif.⁸

Sebagai suatu perjanjian yang harus mengikuti ketentuan perikatan, maka kontrak terapeutik harus memenuhi ketentuan syarat sahnya perjanjian yang diatur dalam Pasal 1320 KUHPerdato, yaitu adanya kesepakatan antara para

⁷ Veronica Komalawati, *Peranan Informed Consent Dalam Transaksi Terapeutik*, *Op.cit.*, hlm. 148.

⁸ M. Jusuf Hanafiah dan Amri Amir, *Etika Kedokteran dan Hukum Kesehatan*, Edisi 3, (Jakarta: Penerbit buku Kedokteran EGC, 1999), hlm. 39.

pihak yang mengikatkan diri, adanya kecakapan para pihak untuk membuat suatu perikatan, adanya suatu hal tertentu, dan suatu hal tertentu tersebut merupakan suatu hal yang halal. Adapun persyaratan-persyaratan tersebut akan dijelaskan sebagai berikut:

a. Kesepakatan para pihak yang mengikatkan diri

Yang dimaksud dengan sepakat adalah, bahwa setuju atau seia sekata mengenai hal-hal pokok dari perjanjian yang diadakan itu, apa yang dikehendaki oleh pihak yang satu juga dikehendaki oleh pihak yang lain, mereka mengkehendaki sesuatu yang sama secara timbal balik.⁹

Sepakat, jika dilihat dari rumusan aslinya yang berbunyi persetujuan (*toestemming*) dari mereka yang mengikatkan dirinya, berarti didalam suatu perjanjian minimal harus ada 2 (dua) subjek hukum yang dapat menyatakan kehendaknya untuk mengikatkan diri. Sepakat itu terjadi, jika pernyataan kehendak kedua subjek hukum itu bersesuaian, dalam arti kehendak dari pihak yang satu mengisi kehendak dari pihak yang lainnya secara bertimbal balik. Dengan demikian agar kehendak itu saling bertemu maka harus dinyatakan. Adapun cara menyatakan persesuaian kehendak itu dapat dilakukan dengan berbagai cara, baik secara tegas maupun diam-diam.¹⁰

Untuk keabsahan kesepakatan para pihak yang mengikatkan dirinya, maka kesepakatan ini harus memenuhi kriteria Pasal 1321 KUHPerdata yang berbunyi:

“Tiada sepakat yang sah apabila sepakat itu diberikan karena kekhilafan, atau diperolehnya dengan paksaan atau penipuan”.

Jadi dalam kesepakatan tidak boleh adanya kekhilafan, paksaan, atau penipuan dari para pihak yang mengikatkan dirinya. Sepakat ini merupakan persetujuan yang dilakukan oleh kedua belah pihak dimana kedua belah pihak mempunyai persesuaian kehendak yang dalam perjanjian terapeutik

⁹ Hardijan Rusli, *Hukum Perjanjian Indonesia dan Common Law*, (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1996), hlm. 45.

¹⁰ Veronica Komalawati, *Peranan Informed Consent Dalam Transaksi Terapeutik*, *Op.cit.*, hlm. 155.

dapat diartikan sebagai pihak pasien setuju untuk diobati oleh dokter, dan dokter pun setuju untuk mengobati pasiennya.¹¹ Dengan kata lain yang dimaksud sepakat para pihak dalam pekerjaan jasa pelayanan kesehatan adalah persetujuan (*consent*) dari dokter untuk melakukan tindakan medik atas persetujuan dari pasien untuk dilakukan tindakan medik atas dirinya.¹²

Jika dikaitkan 2 (dua) macam hak asasi yang mendasari perjanjian terapeutik, yaitu hak untuk menentukan nasib sendiri (*the right to self determination*), dan hak untuk mendapatkan informasi (*the right to information*), maka salah satu bentuk pernyataan adanya kesepakatan dalam melakukan tindakan medik yang dilakukan oleh dokter terhadap pasien, yakni dengan adanya *informed consent* (persetujuan yang didasarkan atas informasi atau penjelasan), yang di Indonesia diterjemahkan sebagai persetujuan tindakan medik.¹³ Dengan demikian dapat dikatakan bahwa *informed consent* merupakan konstruksi dari persesuaian kehendak yang harus dinyatakan baik oleh dokter maupun pasien setelah masing-masing menyatakan kehendaknya sehingga masing-masing telah mendapatkan informasi secara timbal balik.¹⁴

b. Kecakapan para pihak

Pengaturan mengenai kecakapan para pihak untuk membuat suatu perikatan, terdapat pada Pasal 1329 KUHPerdara yang menyatakan setiap orang adalah cakap untuk membuat perikatan-perikatan, jika ia oleh undang-undang tidak dinyatakan tidak cakap. Kemudian Pasal 1330 KUHPerdara menjelaskan, orang yang tak cakap untuk membuat suatu perjanjian adalah:

1. orang-orang yang belum dewasa;
2. mereka yang ditaruh di bawah pengampuan;

¹¹ Amy Isfandyarie, *Op.cit.*, hlm. 60.

¹² Veronica Komalawati, *Hukum dan Etika Dalam Praktek Dokter, Op.cit.*, hlm. 60.

¹³ Veronica Komalawati, *Peranan Informed Consent Dalam Transaksi Terapeutik, Op.cit.*, hlm. 149.

¹⁴ *Ibid.*, hlm. 156.

3. orang-orang perempuan, dalam hal yang ditetapkan oleh undang-undang, dan pada umumnya semua orang kepada siapa undang-undang telah melarang membuat perjanjian-perjanjian tertentu.

Dengan demikian jika pasal tersebut ditafsirkan secara *a contrario*, maka orang-orang yang dapat membuat perjanjian adalah orang yang sudah dewasa, yang tidak berada di bawah pengampuan, dan wanita yang tidak dilarang oleh undang-undang.¹⁵

Menurut Pasal 8 ayat (2) Peraturan Menteri Kesehatan No. 585/Men.Kes/Per/IX/1989 tentang Persetujuan Tindakan Medik, yang dimaksud dewasa adalah telah berumur 21 tahun atau telah menikah. Jadi untuk seseorang dibawah 21 tahun atau belum menikah, maka perjanjian terapeutik harus ditandatangani oleh orang tua atau walinya, yang merupakan pihak yang berhak memberikan persetujuan.¹⁶

Yang dimaksud dengan orang yang di bawah pengampuan adalah orang-orang yang tidak sehat pikirannya yang diasuh oleh pengampu. Orang yang dibawah pengampuan diwakili oleh pengampunya jika hendak melakukan perbuatan hukum. Permintaan untuk menaruh seseorang di bawah pengampuan (*curatele*), harus diajukan kepada Pengadilan Negeri dengan menguraikan peristiwa-peristiwa yang menguatkan persangkaan tentang adanya alasan-alasan untuk menaruh orang di bawah pengawasan, dengan disertai bukti-bukti dan saksi-saksi yang dapat diperiksa oleh Majelis Hakim.¹⁷

Kemudian mengenai kecapakan wanita yang tidak dilarang oleh undang-undang, menurut Pasal 108 KUHPerdara seseorang wanita yang bersuami yang hendak membuat perjanjian, memerlukan bantuan atau izin dari suaminya. Namun ketentuan ini melalui SEMA No. 3 Tahun 1963, sudah dinyatakan tidak dapat diterapkan lagi. Para hakim tidak lagi dapat

¹⁵ Retnowulan Sutantio, *Perjanjian Menurut Hukum Indonesia*. (Varia Peradilan, Mei 1990), hlm.124.

¹⁶ Anny Isfandyarie, *Op.cit.*, hlm. 61.

¹⁷ Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*. Cet. 22. (Jakarta: PT. Intermasa, 1985), hlm. 56.

menerapkan Pasal 108 BW dalam pertimbangan hukumnya. Kemudian dalam Pasal 31 ayat (1) UU No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, juga dijelaskan bahwa hak dan kedudukan istri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan masyarakat. Dan dalam ayat (2) dijelaskan lebih lanjut bahwa masing-masing pihak berhak untuk melakukan perbuatan hukum.

c. Suatu hal tertentu

Dalam Pasal 1333 KUHPerdara disebutkan bahwa suatu perjanjian harus mempunyai sebagai pokok suatu barang yang paling sedikit ditentukan jenisnya. Tidaklah menjadi halangan bahwa jumlah barang tidak tentu, asal saja jumlah itu terkemudian dapat ditentukan atau dapat dihitung. Dari ketentuan ini dapat dikatakan bahwa yang dimaksud suatu hal tertentu adalah objek perjanjian. Kata barang tersebut merupakan terjemahan kata *zaak*, yang dapat berarti barang atau urusan.¹⁸

Dalam hukum perdata dikenal 2 (dua) macam persetujuan/perjanjian, *pertama*, *inspanningverbintenis* yaitu suatu persetujuan dimana satu pihak berjanji untuk berdaya upaya secara maksimal. Dan *kedua*, *resultaatverbintenis* yaitu suatu persetujuan dimana satu pihak yang berjanji akan memberikan suatu *resultaat*, *result*, atau suatu hasil kerja yang nyata.¹⁹

Mengenai hal tertentu yang diperjanjikan dalam transaksi terapeutik, yang menjadi objek perjanjian adalah upaya penyembuhan terhadap penyakit. Dengan demikian pada umumnya dapat dikatakan bahwa perjanjian terapeutik termasuk dalam *inspanningverbintenis* atau perjanjian upaya, karena dokter tidak menjanjikan kesembuhan kepada pasien, yang dilakukan dokter adalah melakukan upaya untuk menyembuhkan pasien, dengan penuh

¹⁸ Veronica Komalawati, *Peranan Informed Consent Dalam Transaksi Terapeutik*, *Op.cit.*, hlm. 164.

¹⁹ Fred Ameln, "Informed Consent Pada Perjanjian Medik Dokter/Dokter Gigi, Beberapa Aspek Juridis Dan Etis", dalam *Forum Diskusi Informed Consent*, (Jakarta, Rumah Sakit Pertamina bekerja sama dengan Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 1991), hlm.21.

kesungguhan dan mengerahkan seluruh kemampuan dan keterampilan yang dimilikinya, dengan berpedoman pada standar profesi.²⁰

d. Suatu sebab yang halal

Yang dimaksud dengan suatu sebab yang halal adalah sebab yang tidak dilarang oleh undang-undang, kesusilaan atau ketertiban umum, sedang yang dimaksud dengan sebab adalah tujuannya.²¹ Ketentuan mengenai kehalalan suatu sebab diatur dalam Pasal 1335, 1336, dan 1337 KUHPerdota.²²

Dengan demikian dapat dikatakan bahwa hubungan antara dokter dan pasien berada di dalam hukum perikatan. Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya, terdapat dua macam perikatan yaitu perikatan ikhtiar (*inspanningverbintenis*) dan perikatan hasil (*resultaatverbintenis*). Pada jenis perikatan hasil (*resultaatverbintenis*), maka prestasinya adalah berupa hasil tertentu. Sedangkan pada jenis perikatan ikhtiar (*inspanningverbintenis*) adalah berupaya semaksimal mungkin.²³

Sebagai suatu kontrak atau perikatan, maka perjanjian terapeutik itu pada umumnya bersifat *inspanningverbintenis*, dimana prestasinya berupa suatu usaha yang dilakukan secara sungguh-sungguh, tanpa/tidak mendasarkan pada hasil sebagai prestasinya.²⁴ Namun menurut beberapa ahli ada juga perjanjian medik atau perjanjian terapeutik yang termasuk *resultaatverbintenis*, misalnya seorang pasien datang kepada dokter gigi untuk ditambal giginya yang bolong. Maka hasil prestasi yang diusahakan oleh dokter berupa hasil yaitu ditambal gigi yang

²⁰ Anny Isfandyarie, *Op.cit.*, hlm. 62.

²¹ Veronica Komalawati, *Peranan Informed Consent Dalam Transaksi Terapeutik*, *Op.cit.*, hlm. 165.

²² Pasal 1335 KUHPerdota menyebutkan suatu perjanjian tanpa sebab, atau yang telah dibuat karena sesuatu sebab yang palsu atau terlarang, tidak mempunyai kekuatan hukum. Pasal 1336 menyebutkan jika tidak dinyatakan sesuatu sebab, tetapi ada sesuatu sebab yang halal, ataupun jika ada sesuatu sebab lain, daripada yang dinyatakan, persetujuan demikian adalah sah. Pasal 1337 menyebutkan suatu sebab adalah terlarang, apabila dilarang undang-undang, atau apabila berlawanan dengan kesusilaan baik atau ketertiban umum.

²³ Wila Chandrawila S., *Hukum Kedokteran*, (Bandung: Mandar Maju, 2001), hlm. 41.

²⁴ Husein Kerbala, *Segi Segi Etis dan Yuridis Informed Consent*, (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1993), hlm. 38.

berlobang tersebut.²⁵ Dokter gigi yang membuat gigi palsu, dokter ahli orthopedi yang membuat prothesa kaki,²⁶ pembuatan organ badan palsu, dan sebagainya.²⁷

Pada umumnya proses terjadinya pelayanan medik itu diawali dengan keputusan pasien dan atau keluarganya untuk mengunjungi seorang dokter, yang bertujuan untuk melakukan penawaran (*offer, aanbod*) kepada dokter untuk diminta pertolongan dalam mengatasi keluhan yang dideritanya. Langkah utama yang dilakukan dokter adalah mendapatkan informasi identitas tentang diri pasien yang dilanjutkan dengan pembicaraan keluhan pasien. Pada fase ini dapat dikategorikan sebagai fase prakontraktual, yang dapat dimulai baik oleh pasien itu sendiri dengan menceritakan dengan sukarela maupun karena diminta oleh dokter untuk mengemukakan keluhannya. Selanjutnya dokter akan menyusun anamnesa²⁸ yang merupakan dasar yang terpenting dalam diagnosa, sebab dari hasil diagnosa inilah dapat diputuskan cara tindakan medik yang perlu dilakukan. Pada saat dokter bersedia melanjutkan dengan penyusunan anamnesa inilah, berarti dokter melakukan penerimaan (*aanvaarding*). Dengan demikian, saat penerimaan inilah yang merupakan saat terjadinya kesepakatan atau terjadinya transaksi terapeutik sehingga timbul perikatan untuk mulai dilakukannya tindakan diagnostik dan dilanjutkan dengan tindakan terapeutiknya.²⁹

Jadi dapat disimpulkan, pada saat dokter mulai menyusun anamnesa melalui wawancara pengobatan, lalu mendiagnosa pasien dan menentukan cara penanganannya, serta memberikan nasihat kepada pasien dalam mengatur pengobatannya termasuk pemberian resep obat, lalu pasien membayar

²⁵ *Ibid.*, hlm. 39.

²⁶ Fred Amien, *Kapita Selekta Hukum Kedokteran*, (Jakarta: Grafikatama Jaya, 1991), hlm. 43.

²⁷ Y.A. Triana Ohoiwutun, *Bungan Rampai Hukum Kedokteran, Tinjauan Dari Berbagai Peraturan Perundangan Dan UU Praktik Kedokteran*, (Malang: Bayumedia, 2008), hlm. 11.

²⁸ Pengertian Anamnesa menurut *Dorlan's Medical Dictionary* adalah *the past history of the patient*, secara lengkap berarti riwayat penyakit yang disusun oleh dokter dari keterangan atau informasi yang diberikan oleh penderita secara sukarela dan dari keterangan yang diperoleh dengan melakukan wawancara atau komunikasi pada penderita atau keluarganya yang mengetahui benar-benar tentang kesehatan penderita. Lihat Sidharta, *Pemeriksaan Klinis Umum*, (Jakarta: Dian Rakyat, 1983), hlm. 6.

²⁹ Veronica Komalawati, *Peranan Informed Consent Dalam Transaksi Terapeutik*, *Op.cit.*, hlm. 146-147.

honorarium kepada dokter tersebut, maka fase ini dapat dikategorikan sebagai fase kontraktual.³⁰

Salah satu hal yang cukup penting adalah mengenai kapan berakhirnya transaksi atau perjanjian *terapeutik*, karena dengan berakhirnya perjanjian *terapeutik* maka berakhir juga hak dan kewajiban yang dibebankan kepada dokter. Kecuali sifat dari pengobatannya menentukan lain, maka berakhirnya hubungan menimbulkan kewajiban dari pasien untuk membayar pelayanan pengobatan yang diberikan. Berikut diuraikan beberapa cara berakhirnya hubungan antara dokter dengan pasien, yaitu:³¹

1. Sembuhnya pasien dari keadaan sakitnya dan dokter menganggap tidak diperlukan lagi pengobatan, sehingga tidak ada manfaatnya lagi bagi pasien untuk meneruskan pengobatannya. Penyembuhan dianggap bahwa keadaan pasien tidak memerlukan lagi pelayanan medik. Hal ini berarti bahwa penyembuhan keseluruhan hanya dapat diperoleh melalui perawatan yang tepat, penerusan peminuman obat yang diresepkan, atau memang sudah benar.
2. Dokternya mengundurkan diri. Seorang dokter boleh mengundurkan diri dari hubungan dokter dengan pasien, dengan syarat pasien menyetujui pengunduran diri tersebut, kepada pasien diberikan waktu cukup dan pemberitahuan sehingga ia bisa memperoleh pengobatan dari seorang dokter lain, atau jika dokter itu merekomendasikan kepada dokter lain yang sama kompetensinya untuk menggantikan dokter semula itu dengan persetujuan pasiennya.
3. Pengakhiran oleh pasien. Seorang pasien adalah bebas untuk mengakhiri pengobatan dengan dokternya. Apabila diakhiri, maka dokter berkewajiban untuk memberikan nasihat mengenai apakah masih diperlukan pengobatan lanjutan dan memberikan kepada penggantinya informasi yang cukup, sehingga pengobatannya dapat diteruskan oleh penggantinya.

³⁰ *Ibid.*, hlm.147-148.

³¹ J. Guwandi, *Dokter, Pasien, dan Hukum*, Cot. Ulang ke-2, (Jakarta: Fakultas Kedokteran UI, 2007), hlm. 24-26.

eksonerasi dalam suatu *informed consent*, maka hal itu dianggap tidak pernah ada. Menurut Veronica Komalawati dalam pelayanan medik hal ini dapat berarti melakukan perbuatan melawan hukum.³³

Syarat eksonerasi dalam pelayanan medik hanya dimungkinkan pada pertanggungjawaban karena risiko, dan pada dasarnya hanya berlaku bagi para pihak. Pertanggungjawaban yang dapat digunakan dalam profesi dokter tersebut merupakan *profesional liability insurance* yang juga dikenal dengan nama *malpractice liability insurance*. Jenis *liability* ini ditutup atas risiko *financial responsibility* dari orang-orang yang di dalam profesinya menimbulkan kerugian kepada orang lain.³⁴

Dengan demikian dapat disimpulkan beberapa kekhususan yang membedakan perjanjian terapeutik dengan perjanjian pada umumnya, yaitu:³⁵

1. Subjek dari transaksi terapeutik terdiri dari dokter dan pasien. Dokter bertindak sebagai pemberi pelayanan medik profesional yang pelayanannya didasarkan pada prinsip pemberian pertolongan. Sedangkan pasien sebagai penerima medik yang membutuhkan pertolongan. Pihak dokter memiliki kualifikasi dan kewenangan tertentu sebagai tenaga profesional di bidang medik yang berkompeten untuk memberikan pertolongan yang dibutuhkan pasien, sedangkan pasien karena tidak mempunyai kualifikasi dan kewenangan yang sebagaimana dimiliki dokter, maka berkewajiban memberikan honorarium kepada dokter atas pertolongan yang telah diberikan.
2. Objek perjanjian berupa pelayanan medik profesional yang bercirikan pemberian pertolongan.
3. Tujuan perjanjian adalah pemeliharaan dan peningkatan kesehatan yang berorientasi kekeluargaan, mencakup kegiatan peningkatan kesehatan (promotif), pencegahan penyakit (preventif), penyembuhan penyakit (kuratif), dan pemulihan kesehatan (rehabilitatif).

³³ Veronica Komalawati, *Peranan Informed Consent Dalam Transaksi Terapeutik*, *Op.cit.*, hlm. 167-168.

³⁴ *Ibid.*, hlm. 93.

³⁵ Anny Isfandyarie, *Op.cit.*, hlm. 71.

Pada praktik di Pengadilan, antara lain dalam Putusan No.325/PDT.G/1996/PN.JKT.PST, dalam pertimbangan hukumnya Majelis Hakim kurang mempertimbangkan mengenai hubungan hukum antara penggugat (pasien) dengan tergugat (dokter). Majelis Hakim mempertimbangkan kapasitas tergugat sebagai profesional medis, hal ini dikuatkan dengan pernyataan bahwa salah satu dasar gugatan tidak diterima adalah bahwa tergugat tidak melanggar etik,³⁶ yang notabene merupakan *self regulation* profesi. Namun demikian Majelis Hakim tidak menolak pendapat pihak tergugat yang menyatakan bahwa “perikatan antara penggugat dan tergugat adalah perikatan untuk melakukan tindakan”.³⁷ Jadi sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya, hal ini pengakuan adanya transaksi/perjanjian terapeutik antara tergugat dengan penggugat.

2.1.2 *Informed Consent* Dalam Perjanjian Terapeutik

Pada dasarnya hubungan dokter dengan pasien yang dikenal dengan perjanjian terapeutik itu bertumpu pada dua macam hak manusia, yaitu hak untuk menentukan nasib sendiri (*right to self determination*) dan hak atas informasi (*the right to information*).³⁸

Secara harfiah *informed consent* terdiri dari dua kata yaitu *informed* dan *consent*. *Informed* berarti telah mendapat penjelasan, dan *consent* berarti persetujuan atau mengizinkan. Jadi *consent* yang didapat dari pasien dalam hal ini adalah *consent* setelah pasien mendapat *informed*. Setelah pasien memahami rencana tindakan yang akan dikenakan pada dirinya, kemudian iapun menyetujui tindakan tersebut.³⁹

Dengan demikian dapat dikatakan bahwa *informed consent* merupakan syarat subyektif perjanjian terapeutik yang bertumpu pada dua macam hak asasi

³⁶ Putusan No.325/PDT.G/1996/PN.JKT.PST, hlm. 47.

³⁷ *Ibid.*, hlm. 26

³⁸ Husein Kerbala, *Op.cit.*, hlm. 57.

³⁹ Kartono Muhamad, “*Informed Consent* Dan Permasalahannya Di Indonesia”, dalam *Forum Diskusi Informed Consent*, (Jakarta, Rumah Sakit Pertamina bekerja sama dengan Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 1991), hlm.48.

sebagai hak dasar manusia, yaitu hak atas informasi dan hak untuk menentukan nasibnya sendiri.⁴⁰

Dalam Black's Law Dictionary dijelaskan informed consent yaitu:

“the name for general principle of law that a physician has a duty to disclose what a reasonably prudent physician in a medical community in the exercise of reasonable care would disclose patient as to whatever grave risk of injury might be incurred from a proposed course of treatment, or alternative treatment, or none at all, may intelligently exercise his judgment by reasonably balancing the probable risk against the probable benefits.”⁴¹

Secara yuridis mengenai *informed consent* diatur secara khusus dalam Permenkes No. 585/Men.Kes/Per/IX/1989 tentang Persetujuan Tindakan Medik, yang dalam Pasal 1, *informed consent* ditafsirkan sebagai persetujuan tindakan medik, yaitu persetujuan yang diberikan pasien atau keluarganya atas dasar mengenai tindakan medis yang dilakukan terhadap pasien tersebut. Sementara sebagai pengganti Peraturan Menteri Kesehatan tentang *informed consent* yang sebelumnya, menurut Permenkes No. 290/MenKes/Per/III/2008 *informed consent* adalah persetujuan tindakan kedokteran yang diberikan oleh pasien atau keluarga terdekatnya setelah mendapatkan penjelasan secara lengkap mengenai tindakan kedokteran yang akan dilakukan terhadap pasien tersebut.

Kemudian Pasal 1 sub b dan c Permenkes No. 585/Men.Kes/Per/IX/1989 menyatakan bahwa tindakan medik adalah suatu tindakan yang dilakukan terhadap pasien berupa *diagnostik* atau *terapeutik*. Selanjutnya dalam Pasal 2, dijelaskan bahwa semua tindakan medik yang akan dilakukan kepada pasien, harus mendapat persetujuan. Persetujuan dimaksud diberikan pada setelah pasien mendapat informasi yang adekuat tentang perlunya tindakan medik yang bersangkutan serta risiko yang dapat ditimbulkannya. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa persyaratan *informed consent* tidak hanya dilakukan pada saat

⁴⁰ Anny Isfandyarie, *Op.cit.*, hlm. 127.

⁴¹ Henry Campbell, *Black's Law Dictionary Fifth Ed.*, (St.PaulMinn: West Publishing Co. 1983), hlm. 399.

tindakan *terapeutik* tapi juga harus dilakukan pada setiap tindakan medik termasuk tindakan diagnostik.

Menurut J. Guwandi, *consent* (persetujuan) merupakan dasar yuridis untuk membenarkan dilakukannya tindakan medik atau operasi. Untuk melakukan tindakan pembedahan, dokter akan melukai pasien dengan pisau, sehingga bila persetujuan (*consent*) tidak ada, dokter dapat dianggap melakukan penganiayaan, karena tindakan medik yang dilakukannya memenuhi unsur-unsur Pasal 351 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (selanjutnya disebut KUHP).⁴²

Beberapa negara secara umum menyatakan bahwa ketiadaan *informed consent* dapat dianggap sebagai tindakan kelalaian/keteledoran.⁴³ Dalam hal pasien akan melakukan penuntutan ganti rugi yang berkaitan dengan ketiadaan *informed consent*, ada beberapa persyaratan atau unsur-unsur yuridis yang harus dipenuhi, antara lain sebagai berikut:⁴⁴

1. Adanya kewajiban dokter untuk mendapatkan *informed consent* (persetujuan tindakan medik).
2. Kewajiban tersebut tidak dilaksanakan tanpa justifikasi yuridis.
3. Adanya kerugian di pihak pasien
4. Adanya hubungan sebab akibat antara ketiadaan *informed consent* dengan kerugian yang terjadi.

Namun demikian dalam beberapa keadaan terbatas, hukum mengesampingkan keputusan persetujuan pasien dan memberikan hak untuk dilakukannya di luar kehendak pasien. Misalnya, dalam keadaan darurat, dan tanggung jawab sipil terhadap penderita mental atau sakit jiwa, serta penyalahgunaan sesuatu. Persetujuan tidak pernah dapat dijadikan dasar hak atau

⁴² Anny Isfandyarie, *Op.cit.*, hlm. 128.

⁴³ Munir Fuady, *Sumpah Hippocrates: Aspek Hukum Malpraktek Dokter*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2005), hlm. 70.

⁴⁴ Anny Isfandyarie, *Op.cit.*, hlm. 161.

otorisasi atau wewenang yang cukup untuk dilakukannya cara yang dilarang oleh hukum.⁴⁵

Dalam memberikan persetujuannya, pasien yang bersangkutan harus memiliki kemampuan untuk memberikan *consent*, harus mampu melaksanakan kewenangan untuk memilih, tanpa adanya campur tangan, unsur paksaan, penipuan, kesesatan, tekanan, tindakan melampaui batas, atau tindakan paksaan terselubung lainnya, dan harus mempunyai pengetahuan yang cukup dan pemahaman unsur terkait yang memungkinkan untuk memahami dan membuat keputusan.⁴⁶

The Nuremberg Code mengemukakan empat syarat persetujuan, yang tanpa salah satu syarat tersebut maka persetujuan tidak dianggap sah, yaitu: harus sukarela, berwenang secara hukum, diberitahukan, dan memahami.⁴⁷

Menurut **Beuchamp** dan **Walters** *informed consent* dilandasi oleh prinsip etik dan moral serta otonomi pasien. Prinsip ini mengandung dua hal penting, *pertama* setiap orang mempunyai hak untuk memutuskan secara bebas hal yang dipilihnya berdasarkan pemahaman yang memadai. *Kedua*, keputusan itu harus dibuat dalam keadaan yang memungkinkan membuat pilihan tanpa adanya campur tangan atau paksaan dari pihak lain. Oleh karena itu diperlukan informasi untuk mengadakan pertimbangan. Prinsip inilah yang oleh para ahli etik disebut doktrin *informed consent*.⁴⁸

Selain itu beberapa ahli berpendapat, dari segi etik, penerapan *informed consent* dianggap sebagai upaya dokter untuk membuktikan kesungguhannya dalam mematuhi *primum non nocere* (yang terutama adalah tidak untuk mencelakakan pasien), serta prinsip mengutamakan kepentingan (kebaikan) pasien.⁴⁹

⁴⁵ Veronica Komalawati, *Peranan Informed Consent Dalam Transaksi Terapeutik*, *Op.cit.*, hlm. 105.

⁴⁶ *Ibid.*, hlm. 117.

⁴⁷ *Ibid.*

⁴⁸ *Ibid.*, hlm. 108.

⁴⁹ Husein Kerbala, *Op.cit.*, hlm. 90.

Menurut Azrul Azwar prinsip-prinsip informed consent pada dasarnya identik dengan prinsip-prinsip profesi kedokteran itu sendiri, yaitu antara lain:⁵⁰

1. Prinsip bahwa masalah kesehatan seseorang (pasien) adalah tanggung jawab pasien itu sendiri.
2. Prinsip bahwa tindakan kedokteran yang dilakukan oleh dokter untuk meningkatkan kesehatan seorang (pasien) hanya merupakan suatu upaya yang tidak wajib diterima oleh orang (pasien) yang bersangkutan.
3. Prinsip bahwa hasil dari tindakan kedokteran akan lebih berdaya guna dan berhasil guna apabila terjalin kerjasama yang baik antara dokter dengan pasien.

Mengenai *informed consent* ini, **Benyamin Cordozo**, seorang Hakim Agung dari Amerika Serikat menyatakan:

*“Every Human being adult years and sound mind has a right to determine what shall be done with his own body, and a surgeon who performs an operation without his patient’s consent commits an assault, for which he is liable in damages”.*⁵¹

Informed consent dimaksudkan untuk melindungi hak individual pasien dari tindakan tidak sah atas integritasnya oleh dokter, dan juga dapat melindungi dokter dari tuntutan pelanggaran hak atas integritas pribadi pasien termaksud.⁵² Dalam *informed consent* yang tertulis dapat dicantumkan syarat bahwa dokter tidak akan dituntut dikemudian hari, misalnya yang menyatakan bahwa pasien menyadari sepenuhnya atas segala risiko tindakan medik yang dilakukan dokter, dan jika dalam tindakan medik itu terjadi sesuatu yang tidak diinginkan, maka pasien tidak akan mengadakan tuntutan apapun ke pengadilan dikemudian hari. Selain itu, untuk memenuhi kewajiban memberikan informasi, maka dicantumkan pula pernyataan dokter yang menyatakan bahwa telah

⁵⁰ Azrul Azwar, “Latar Belakang Pentingnya Informed Consent Bagi Dokter”, dalam *Forum Diskusi Informed Consent*, (Jakarta, Rumah Sakit Pertamina bekerja sama dengan Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 1991), hlm. 4-5.

⁵¹ Anny Isfandyarie, *Op.cit.*, hlm. 128.

⁵² Veronica Komalawati, *Peranan Informed Consent Dalam Transaksi Terapeutik*, *Op.cit.*, hlm. 171.

dijelaskan sifat, tujuan, serta kemungkinan (risiko) akibat yang timbul dari tindakan medik tersebut kepada pasien atau keluarganya.⁵³

Namun menurut penulis, syarat dokter tidak akan dituntut dikemudian hari tersebut, bukanlah merupakan syarat eksonerasi yang meniadakan pertanggungjawaban dokter secara keseluruhan. Jika dokter melakukan tindakan yang tidak sesuai dengan standar, dan karena itu menimbulkan kerugian bagi pasien, maka dokter tetap dapat digugat dan dikenakan pertanggung jawaban atas tindakannya.

Menurut **Kartono Muhamad** adanya persetujuan tertulis setelah mendapat informasi (*informed consent*) tidak berarti bahwa dokter telah bebas dari tuntutan malpraktek jika terjadi suatu kelalaian. Sebab informasi mengenai risiko yang diberikan sebelum tindakan dilakukan, hanyalah risiko yang menyatu (*inherent*) dengan tindakan tersebut berdasarkan statistik pengalaman-pengalaman sebelumnya, tidak mencakup risiko yang terjadi jika dokternya lalai atau lengah. Hanya untuk risiko-risiko yang terjadi sesuai dengan informasi yang diberikan, dokter dapat bebas dari tuntutan malpraktik.⁵⁴ Jadi meskipun *informed consent* tertulis sudah didapat, dan risiko tersebut sebenarnya termasuk risiko yang *inherent* dengan tindakan, tetapi dokter lalai mengungkapkannya, maka dokter tersebut dapat dipersalahkan.⁵⁵

Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya bahwa informasi yang diterima pasien merupakan dasar atau landasan bagi persetujuan yang akan ia berikan kepada dokter,⁵⁶ bahkan menurut **Veronica Komalawati** jika dikaitkan dengan ketentuan dalam Pasal 1320 KUHPerdara mengenai syarat sahnya perjanjian, maka jika di dalam transaksi atau perjanjian terapeutik persetujuan diberikan

⁵³ *Ibid.*, hlm. 172.

⁵⁴ **Kartono Muhamad**, *Op.cit.*, hlm. 50.

⁵⁵ *Ibid.*, hlm. 51.

⁵⁶ **Husein Kerbala**, *Op.cit.*, hlm. 63.

tanpa adanya informasi sebelumnya mengenai upaya yang akan dilakukannya, berarti perjanjiannya batal demi hukum.⁵⁷

Menurut Leenen, informasi yang harus disampaikan dokter kepada pasien meliputi hal-hal sebagai berikut:⁵⁸

1. Diagnosa, yaitu hasil pemeriksaan dokter terhadap pasien tentang kemungkinan jenis penyakit yang diderita pasien.
2. Terapi dan alternatif terapi, yaitu cara pengobatan atau terapi yang terbaik dan menguntungkan bagi penyembuhan penyakit pasien.
3. Cara kerja dan pengalaman, yaitu cara kerja dari terapi yang akan diterapkan dan pengalaman mengenai terapi tersebut.
4. Risiko-risiko, yaitu risiko langsung maupun risiko sampingan dari terapi yang dipilih.
5. Kemungkinan perasaan sakit atau perasaan-perasaan lainnya.
6. Keuntungan terapi, dimana mengenai hal ini tidak boleh disampaikan secara berlebihan yang dapat menimbulkan harapan berlebihan pula.
7. Prognosis

Guwandi mengemukakan adanya 4 (empat) komponen yang terkandung di dalam *informed consent* sebagai berikut:⁵⁹

1. Pasien harus mempunyai kemampuan (*capacity of ability*) untuk mengambil keputusan;
2. Dokter harus memberi informasi mengenai tindakan yang hendak dilakukan, pengetesan, atau prosedur, termasuk di dalamnya manfaat serta risiko yang mungkin terjadi;
3. Pasien harus memahami informasi yang diberikan;
4. Pasien harus secara sukarela memberikan izinya, tanpa adanya paksaan atau tekanan.

⁵⁷ Veronica Komalawati, *Peranan Informed Consent Dalam Transaksi Terapeutik*, *Op.cit.*, hlm. 180.

⁵⁸ Husein Kerbala, *Op.cit.*, hlm. 66-67.

⁵⁹ Anny Isfandyarie, *Op.cit.*, hlm. 136.

Dalam praktek sehari-hari *informed consent* sering dicampur adukkan pengertiannya dengan transaksi atau perjanjian terapeutik, bahkan kerap kali dipersamakan. Dalam hukum perdata, *informed consent* itu merupakan suatu *toestemming* (kesepakatan/perizinan sepihak) dari pihak pasien kepada dokter yang akan melakukan tindakan medik terhadap dirinya, dimana persetujuan itu dilandasi oleh suatu informasi yang cukup dari dokter kepada pasien. Karena fungsinya hanya sebagai *toestemming* itulah maka persetujuan itu dapat dicabut setiap saat jika pasien mengkehendaki. Dengan demikian *informed consent* hanya merupakan salah satu syarat terjadinya suatu perjanjian terapeutik.⁶⁰

Menurut beberapa ahli, jika dikaitkan dengan jenis perjanjian bersegi satu atau perjanjian sebelah (*eenzijdige overrenkomst*) dalam hukum perdata,⁶¹ maka dapat dikatakan bahwa *informed consent* merupakan bentuk tertulis dari perjanjian terapeutik. Namun penulis berpendapat berbeda. Hal ini karena perjanjian terapeutik berdasarkan Pasal 34 UU Praktik Kedokteran dan Pasal 15 Permenkes No. 1819 Tahun 2005 Tentang Penyelenggaraan Praktik Kedokteran Dokter dan Dokter Gigi, menjelaskan bahwa transaksi atau perjanjian terapeutik itu terjadi karena kesepakatan dua pihak yaitu dokter dan pasien. Jadi jika *informed consent* tertulis itu hanya memuat kesepakatan pasien saja, maka hal ini tidak dapat dikatakan sebagai bentuk tertulis dari perjanjian terapeutik. *Informed consent* tertulis ini dapat dijadikan bukti jika tindakan yang dilakukan tidak sesuai yang terdapat dalam *informed consent* yang berarti tidak sesuai dengan standar profesi. Tindakan yang tidak sesuai dengan standar profesi itu adalah melakukan tindakan medis tanpa diawali dengan *informed consent*, bukan melakukan tindakan medis yang tidak sesuai dengan yang terdapat pada *informed consent* tertulis tersebut.

Secara umum dokter tidak dapat menahan informasi, namun dalam keadaan atau situasi tertentu, dokter dimungkinkan untuk menahan informasi atau kebenaran dengan alasan bahwa informasi tersebut akan menghambat

⁶⁰ Husein Kerbala, *Op.cit.*, hlm. 84.

⁶¹ C.S.T, Kansil, *Modul Hukum Perdata I.*, (Jakarta: PT.Pradnya Paramita, 1991), hlm. 207.

perawatan, agar efek terapi dapat tercapai, misalnya dalam terapi *placebo*.⁶² Hal ini sesuai dengan ketentuan pada Pasal 5 Permenkes No. 585/Men.Kes/Per/IX/1989 yang menyebutkan bahwa informasi yang diberikan mencakup keuntungan dan kerugian dari tindakan medik yang dilakukan, dan disampaikan secara lisan. Akan tetapi, selanjutnya disebutkan bahwa informasi harus diberikan secara jujur dan benar, kecuali bila dokter menilai bahwa hal itu dapat merugikan kepentingan kesehatan pasien.

Bentuk *consent* atau pernyataan dapat dilakukan secara tegas atau diam-diam. Secara tegas dapat disampaikan dengan kata-kata langsung baik secara lisan maupun tertulis. *Informend consent* secara tertulis adalah bentuk yang paling tidak diragukan. Akan tetapi jika dilakukan secara lisan juga sah, kecuali ada syarat hukum tertentu yang menuntut *informed consent* tertulis untuk prosedur tertentu. Jadi *informed consent* dapat dinyatakan secara lisan, bahkan dapat dinyatakan dengan sikap menyerah pada prosedur yang dispesifikasi.⁶³

Jadi bentuk *informed consent* dapat dibedakan menjadi 2 (dua), yaitu:⁶⁴

1. Dengan pernyataan (*expression*), yaitu dapat secara lisan (*oral*) dan dapat secara tertulis (*written*).
2. Tersirat atau dianggap telah diberikan (*implied or tacit consent*), yaitu dalam keadaan normal dan dalam keadaan gawat darurat.

Sementara Azrul Azwar membedakan cara menyatakan persetujuan menjadi 2 (dua), yaitu:⁶⁵

1. Persetujuan yang dinyatakan secara tertulis (*express consent*). Cara persetujuan ini umumnya diperlukan apabila tindakan kedokteran yang akan dilakukan mengandung risiko tinggi.

⁶² Veronica Komalawati, *Peranan Informed Consent Dalam Transaksi Terapeutik*, *Op.cit.*, hlm. 114.

⁶³ Veronica Komalawati, *Peranan Informed Consent Dalam Transaksi Terapeutik*, *Op.cit.*, hlm. 109.

⁶⁴ Anny Isfandyarie, *Op.cit.*, hlm. 130.

⁶⁵ Azrul Azwar, *Op.cit.*, hlm.3.

2. Persetujuan yang dinyatakan secara lisan (*implied consent*). Cara persetujuan ini umumnya diperlukan apabila tindakan kedokteran yang akan dilakukan tidak mengandung risiko tinggi.

Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya bahwa secara khusus mengenai *informed consent* atau persetujuan tindakan medik ini diatur dengan Permenkes No. 585/Men.Kes/Per/IX/1989 yang diganti oleh Permenkes no 290/MenKes/Per/III/2008. Selain itu mengenai *informed consent* juga diatur dalam UU No. 24 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran dan Permenkes No. 1419/Men.Kes/Per/X/2005 Tentang Penyelenggaraan Praktik Kedokteran.

Dalam UU No. 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran, persetujuan tindakan medik diatur dalam Pasal 45 ayat (1) sampai dengan ayat (6) tentang Persetujuan Tindakan Kedokteran atau Kedokteran Gigi. Pasal 45 ayat (1) menyebutkan Setiap tindakan kedokteran atau kedokteran gigi yang akan dilakukan oleh dokter atau dokter gigi terhadap pasien harus mendapat persetujuan. Kemudian pada ayat (2) Persetujuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diberikan setelah pasien mendapat penjelasan secara lengkap.

Dari kedua pasal ini, dapat dikatakan bahwa dalam melakukan tindakan medik, dokter harus mendapatkan persetujuan dari pasien, dimana persetujuan tersebut diberikan atas informasi (penjelasan) lengkap yang diterima pasien dari dokter. Namun dalam keadaan gawat darurat, untuk menyelamatkan jiwa pasien tidak diperlukan persetujuan. Tetapi kemudian, setelah pasien sadar atau dalam kondisi yang sudah memungkinkan, segera diberikan penjelasan dan dibuat persetujuan, sebagaimana dijelaskan dalam Penjelasan Pasal 45 ayat (1) UU No. 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran.

Terhadap pasien dalam kondisi tidak sadar, menurut Fred Ameln yang mengutip pendapat dari Leenen, terdapat suatu fiksi yuridis yang menyatakan bahwa seseorang dalam keadaan tidak sadar akan menyetujui apa yang pada umumnya disetujui oleh para pasien yang berada dalam keadaan sadar pada situasi dan kondisi sakit. Jadi jika dokter harus melakukan tindakan medik untuk menyelamatkan jiwa (*life saving*) seorang pasien yang tidak sadar, maka dokter

Universitas Indonesia

tersebut tidak memerlukan *informed consent* dari siapapun. Beliau menamakan hal ini "*presumed consent*".⁶⁶

Lebih lanjut dalam Penjelasan Pasal 45 UU No. 19 Tahun 2004 disebutkan pada prinsipnya yang berhak memberikan persetujuan atau penolakan tindakan medik adalah pasien yang bersangkutan. Namun persetujuan tindakan medik dapat dilakukan oleh bukan pasien, yakni dalam hal:

1. Apabila pasien yang bersangkutan berada di bawah pengampuan (*under curatele*) persetujuan atau penolakan tindakan medik dapat diberikan oleh keluarga terdekat antara lain suami/istri, ayah/ibu kandung, anak-anak kandung atau saudara saudara kandung.
2. Apabila pasien adalah anak-anak atau orang yang tidak sadar, maka penjelasan diberikan kepada keluarganya atau yang mengantar.
3. Apabila tidak ada yang mengantar dan tidak ada keluarganya sedangkan tindakan medik harus dilakukan maka penjelasan diberikan kepada anak yang bersangkutan atau pada kesempatan pertama pasien sudah sadar.

Mengenai informasi yang lengkap yang harus diterima pasien sebelum memberikan persetujuan, dijelaskan dalam Pasal 45 (3) UU No. 29 Tahun 2004 yang menyebutkan Penjelasan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) sekurang-kurangnya mencakup :

- a. diagnosis dan tata cara tindakan medik
- b. tujuan tindakan medik yang dilakukan;
- c. alternatif tindakan lain dan risikonya;
- d. risiko dan komplikasi yang mungkin terjadi; dan
- e. prognosis terhadap tindakan yang dilakukan.

Dalam Penjelasan ayat (3) disebutkan bahwa penjelasan hendaknya diberikan dalam bahasa yang mudah dimengerti karena penjelasan merupakan landasan untuk memberikan persetujuan. Aspek lain yang juga sebaiknya diberikan penjelasan yaitu yang berkaitan dengan pembiayaan.

Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya, menurut Pasal 45 ayat (4) UU No. 29 Tahun 2004, bentuk persetujuan dapat diberikan baik secara tertulis maupun lisan. Persetujuan lisan yang dimaksud adalah persetujuan yang

⁶⁶ Fred Amlen, *Kapita Selekta Hukum Kedokteran, Op.cit.*, hlm. 48.

diberikan dalam bentuk ucapan setuju atau bentuk gerakan menganggukkan kepala yang diartikan sebagai ucapan setuju.

Namun tidak semua tindakan dapat dilakukan dengan persetujuan lisan, Pasal 45 ayat (5) UU No. 29 Tahun 2004 menyebutkan secara limitatif tindakan-tindakan yang membutuhkan persetujuan secara tertulis dan ditandatangani oleh yang berhak memberikan persetujuan, yakni pada tindakan mengandung risiko tinggi, seperti tindakan bedah atau tindakan invasif lainnya.⁶⁷

Pada Pasal 45 ayat (2) UU No. 29 Tahun 2004 disebutkan Ketentuan mengenai tata cara persetujuan tindakan kedokteran atau kedokteran gigi sebagaimana dimaksud pada ayat (1), ayat (2), ayat (3), ayat (4), dan ayat (5) diatur dengan Peraturan Menteri. Adapun peraturan menteri yang dimaksud adalah Permenkes No.1419/Men.Kes/Per/X/2005 Tentang Penyelenggaraan Praktik Kedokteran dan Permenkes No. 585/Men.Kes/Per/IX/1989 yang diganti oleh Permenkes no 290/MenKes/Per/III/2008.

Permenkes No.1419/Men.Kes/Per/X/2005 Tentang Penyelenggaraan Praktik Kedokteran, belum mengatur secara rinci mengenai *informed consent* atau persetujuan tindakan medik. Secara implisit tentang persetujuan tindakan medik ini dijelaskan dalam Pasal 13 yang menyebutkan “Dokter atau dokter gigi dalam melaksanakan praktik kedokteran didasarkan pada kesepakatan antara dokter atau dokter gigi dengan pasien dalam upaya pemeliharaan kesehatan, pencegahan penyakit, peningkatan kesehatan, pengobatan penyakit dan pemulihan kesehatan”.

Kemudian lebih lanjut Permenkes No.1419/Men.Kes/Per/X/2005 menjelaskan mengenai persetujuan tindakan medik, yaitu pada Pasal 17 ayat (1), (2), dan (3). Dalam Pasal 17 ayat (1) disebutkan bahwa dokter atau dokter gigi dalam memberikan pelayanan tindakan kedokteran atau kedokteran gigi terlebih dahulu harus memberikan penjelasan kepada pasien tentang tindakan kedokteran yang akan dilakukan. Kemudian dalam Pasal 17 ayat (2), tindakan kedokteran

⁶⁷ Dalam Pasal 1 Permenkes Permenkes No. 585/Men.Kes/Per/IX/1989, dijelaskan tindakan *Invasif* adalah tindakan medik yang langsung dapat mempengaruhi keutuhan jaringan tubuh.

sebagaimana dimaksud ayat (1) harus mendapat persetujuan dari pasien. Dan dalam Pasal 17 ayat (3) dijelaskan pemberian penjelasan dan persetujuan sebagaimana dimaksud ayat (1) dan ayat (2) dilaksanakan sesuai ketentuan perundang-undangan.

Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya, pengaturan lebih rinci mengenai persetujuan tindakan medik ini terdapat dalam Permenkes No. 585/Men.Kes/Per/IX/1989 yang diganti oleh Permenkes no 290/MenKes/Per/III/2008. Dalam Permenkes ini antara lain menjelaskan tentang pengertian persetujuan tindakan medik dan istilah-istilah yang terkait, menjelaskan tentang persetujuan, yang berhak memberikan persetujuan, tentang informasi, serta tentang yang bertanggung jawab atas pelaksanaan persetujuan tindakan medik (*informed consent*) ini.

Mengenai persetujuan diatur dalam Bab II Pasal 2 dan Pasal 3 No. 585/Men.Kes/Per/IX/1989, sebagai berikut:

- Semua tindakan medik yang akan dilakukan terhadap pasien harus mendapat persetujuan (Pasal 2 ayat (1)).
- Persetujuan dapat diberikan secara tertulis maupun lisan (Pasal 2 ayat (2)).
- Persetujuan diberikan setelah pasien mendapat informasi yang adekuat tentang perlunya tindakan medik yang bersangkutan serta risiko yang dapat ditimbulkan (Pasal 2 ayat (3)).
- Bagi tindakan medik yang mengandung risiko tinggi harus dengan persetujuan tertulis yang ditandatangani oleh yang hendak memberikan persetujuan (Pasal 3 ayat (1)).
- Persetujuan lisan berlaku bagi tindakan medik yang mengandung risiko tinggi (Pasal 3 ayat (2)).
- Persetujuan dapat diberikan secara nyata atau secara diam-diam (Pasal 3 ayat (3)).

Mengenai informasi diatur dalam Pasal 2 ayat (4) dan Pasal 4, Pasal 5, Pasal 6, dan Pasal 7 No. 585/Men.Kes/Per/IX/1989, sebagai berikut:

- Cara penyampaian dan isi informasi harus disesuaikan dengan tingkat pendidikan serta kondisi dan situasi pasien (Pasal 2 ayat (4)).
- Informasi tentang tindakan medik harus diberikan oleh dokter kepada pasien, baik diminta maupun tidak diminta, dengan informasi yang selengkap-lengkapnyanya, kecuali bila dokter menilai bahwa informasi yang diberikan dapat merugikan kepentingan kesehatan pasien atau pasien menolak diberikan informasi (Pasal 4 ayat (1) dan (2)).
- Dalam hal informasi tidak bisa diberikan kepada pasien, maka dengan persetujuan pasien dokter dapat memberikan informasi tersebut kepada keluarga terdekat dengan didampingi seorang perawat/paramedik sebagai saksi (Pasal 4 ayat (3)).
- Informasi mencakup keuntungan dan kerugian daripada tindakan medik yang akan dilakukan, baik diagnostik maupun terapeutik, diberikan secara lisan jujur dan benar (Pasal 5).
- Untuk tindakan bedah dan invansif lainnya, informasi harus diberikan langsung oleh dokter yang akan melakukan operasi tersebut atau bila dokter termaksud berhalangan, harus diberikan oleh dokter lain dengan pengetahuan dan petunjuk dokter yang bertanggung jawab. Sedang untuk tindakan yang buka bedah (operasi) dan tindakan invasif lainnya, maka informasi dapat diberikan oleh dokter lain atau perawat dengan pengetahuan atau petunjuk dokter yang bertanggung jawab (Pasal 6).

Terhadap pemberian informasi yang dilakukan oleh perawat, Husein Kerbala memberikan beberapa persyaratan, yaitu:⁶⁸

- a. Dokter yang mendelegir/memberi delegasi kepada perawat itu harus yakin akan kemampuan yang diberi delegasi.
- b. Perawat yang menerima delegasi harus yakin bahwa dirinya mempunyai kemampuan dan kecakapan untuk melaksanakannya.

⁶⁸ Husein Kerbala, *Op.cit.*, hlm. 75.

- c. Pendelegasian itu tidak boleh mengenai penyampaian informasi akan hasil diagnosa dan terapi karena sifatnya sangat medik dan kompleks.

Mengenai yang berhak memberikan persetujuan, diatur dalam Pasal 8 sampai dengan Pasal 11 sebagai berikut:

- Persetujuan diberikan oleh pasien dewasa yang berada dalam keadaan sadar dan sehat mental dengan kriteria telah berumur 21 tahun atau telah menikah (Pasal 8).
- Bagi pasien dewasa yang berada di bawah pengampuan (*curatele*) atau menderita gangguan mental, maka persetujuan diberikan oleh orang tua/wali/*curator* (Pasal 9).
- Bagi pasien yang berumur di bawah 21 tahun yang tidak mempunyai orang tua/wali atau orang tua/wali berhalangan, persetujuan diberikan oleh keluarga atau induk semang (Pasal 10).
- Dalam hal pasien tidak sadar/pingsan serta tidak didampingi oleh keluarga terdekat dan secara medik berada dalam keadaan gawat dan atau darurat yang memerlukan tindakan medik segera untuk kepentingannya, tidak diperlukan persetujuan dari siapapun (Pasal 11).

Mengenai siapa yang bertanggung jawab terhadap pelaksanaan persetujuan tindakan medik, diatur dalam Pasal 12 ayat (1) dan (2) No. 585/Men.Kes/Per/IX/1989, sebagai berikut:

- Dokter bertanggung jawab atas pelaksanaan ketentuan tentang persetujuan tindakan medik (Pasal 12 ayat (1)).
- Pemberian persetujuan tindakan medik yang dilaksanakan di rumah sakit.klinik, maka rumah sakit/klinik yang bersangkutan ikut bertanggung jawab.

2.1.3 Hak Dan Kewajiban Dokter Dan Pasien Dalam Perjanjian Terapeutik

Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya, asas perjanjian terapeutik bertumpu pada dua macam hak asasi paling mendasar, yaitu hak untuk menentukan nasib sendiri dan hak atas informasi.

Universitas Indonesia

Dalam hal tertentu, pada umumnya hak dan kewajiban yang dimiliki oleh dokter dan pasien bersifat saling berbalikan. Artinya, hak yang dimiliki oleh dokter merupakan kewajiban bagi pasien dan hak yang dimiliki pasien merupakan kewajiban bagi dokter.⁶⁹

a. Hak dan Kewajiban Pasien

Di dalam UU No. 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran, dijelaskan hak-hak pasien terkait dengan pelayanan praktik kedokteran, yaitu terdapat dalam Pasal 52 sebagai berikut:

1. mendapatkan penjelasan secara lengkap tentang tindakan medis⁷⁰
2. meminta pendapat dokter atau dokter gigi lain;
3. mendapatkan pelayanan sesuai dengan kebutuhan medis;
4. menolak tindakan medis; dan
5. mendapatkan isi rekam medis⁷¹.

Selain terdapat UU Tentang Praktik Kedokteran, secara etika hak pasien juga dijabarkan dalam Kode Etik Kedokteran Indonesia, yaitu:⁷²

1. Hak untuk hidup, hak atas tubuhnya sendiri, dan hak untuk mati secara wajar.
2. Hak untuk memperoleh pelayanan kedokteran yang manusiawi sesuai dengan standar profesi kedokteran.

⁶⁹ Y.A. Triana Ohoiwutun, *Op.cit.*, hlm. 15.

⁷⁰ Dalam Pasal 45 ayat (3), disebutkan penjelasan tersebut sekurang-kurangnya mencakup : a.diagnosis dan tata cara tindakan medis; b.tujuan tindakan medis yang dilakukan; c.alternatif tindakan lain dan risikonya; d.risiko dan komplikasi yang mungkin terjadi; dan e.prognosis terhadap tindakan yang dilakukan.

⁷¹ Dalam Penjelasan Pasal 46 ayat (1) UU No. 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran disebutkan yang dimaksud dengan "rekam medis" adalah berkas yang berisikan catatan dan dokumen tentang identitas pasien, pemeriksaan, pengobatan, tindakan, dan pelayanan lain yang telah diberikan kepada pasien. Pengaturan rekam medis secara khusus diatur dengan Permenkes No. 749a/Men.Kes/Per/XII/1989 Tentang Rekam Medis atau *Medical Record*. Dalam Pasal 14 Permenkes tentang Rekam Medis tersebut, dijelaskan bahwa pembuatan rekam medis untuk pasien rawat jalan sekurang-kurangnya memuat identitas, anamnesa, diagnosis, dan tindakan/pengobatan. Sedangkan untuk pasien rawat inap menurut Pasal 15, sekurang-kurangnya memuat identitas pasien, anamnesa, riwayat penyakit, hasil pemeriksaan laboratorium, diagnosis, *informed consent*, tindakan/pengobatan, catatan observasi klinis dan hasil pengobatan, resume akhir dan evaluasi pengobatan.

⁷² Anny Isfandyarie, *Op.cit.*, hlm. 98-102.

3. Hak memperoleh penjelasan tentang diagnosis dan terapi dokter yang mengobatinya.
4. Hak untuk menolak prosedur diagnosis dan terapi yang direncanakan, bahkan dapat menarik diri dari kontrak terapeutik.
5. Hak untuk memperoleh penjelasan tentang riset kedokteran yang akan diikutinya serta menolak atau menerima keikutsertaannya dalam riset kedokteran tersebut.
6. Hak untuk dirujuk kepada dokter spesialis bila perlu, dan dikembalikan kepada dokter yang merujuknya setelah selesai konsultasi atau pengobatan untuk memperoleh perawatan atau tindak lanjut.
7. Hak atas kerahasiaan atau rekam medik yang bersifat pribadi. Yang dimaksud dengan rahasia kedokteran adalah segala rahasia yang oleh pasien secara disadari atau tidak disadari disampaikan dokter, dan segala sesuatu yang oleh dokter telah diketahuinya sewaktu mengobati dan merawat pasien.⁷³
8. Hak untuk memperoleh penjelasan tentang peraturan rumah sakit.
9. Hak untuk berhubungan dengan keluarga, pensihat atau rohaniawan dan lain-lainnya yang diperlukan selama perawatan di rumah sakit.
10. Hak untuk memperoleh penjelasan tentang perincian tentang pembiayaan.

Menurut Fred Ameln dalam beberapa literatur hukum kesehatan juga terdapat beberapa hak pasien, antara lain:⁷⁴

1. Hak atas informasi
2. Hak memberikan persetujuan
3. Hak memilih dokter
4. Hak memilih sarana kesehatan
5. Hak atas rahasia kedokteran
6. Hak menolak pengobatan/perawatan

⁷³ Fred Ameln, *Kapita Selekta Hukum Kedokteran*, *Op.cit.*, hlm. 49.

⁷⁴ *Ibid.*, hlm. 40-41.

7. Hak menolak suatu tindakan medis tertentu
8. Hak untuk menghentikan pengobatan/perawatan
9. Hak atas *second opinion* (pendapat kedua). Hal untuk mendapatkan pendapat kedua ini dilakukan apabila pasien ingin mendapatkan perbandingan terhadap keterangan dokter yang mengobatinya atau sekedar mendapatkan penjelasan dari dokter lain.⁷⁵
10. Hak melihat rekam medis. Dalam hal ini pasien mempunyai hak untuk mengetahui keadaan dirinya dan penyakitnya melalui rekam medis. Pada dasarnya lembaran rekam medis itu adalah milik rumah sakit sedangkan isinya merupakan milik pasien, sehingga pasien juga dapat memberikan kuasa kepada orang lain yang ia kuasakan dengan surat kuasa khusus untuk melihat rekam medis apabila diperlukan.⁷⁶

Hak-hak pasien ini sebenarnya dapat dibedakan antara hak yang muncul dari hubungan hukum antara dokter dengan pasien, dan hak-hak yang timbul dari kewajiban profesional dokter. Hak yang muncul dari hubungan hukum dokter dan pasien, misalnya hak menerima perhatian atau pelayanan atas suatu pengaduan ganti rugi serta hak untuk menghentikan pengobatan atau perawatan. Hak yang timbul dari kewajiban profesional misalnya hak atas informasi, hak untuk dirahasiakan mengenai penyakit, hak atas iktikad baik dokter dan hak untuk mendapatkan pelayanan medis sebaik-baiknya dengan mendapatkan perawatan baik dan kontinu.⁷⁷ Jadi tidak semua hak timbul pada saat terjadinya transaksi terapeutik, misalnya hak untuk memilih dokter dan sarana pelayanan kesehatan.⁷⁸

Kemudian mengenai kewajiban Pasien dalam menerima pelayanan praktik kedokteran, dijelaskan dalam Pasal 53 UU No. 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran, yaitu:

⁷⁵ Husein Kerbala, *Op.cit.*, hlm. 45.

⁷⁶ *Ibid*

⁷⁷ Veronica Komalawati, *Hukum dan Etika Dalam Praktek Kedokteran*, *Op.cit.*, hlm. 95-96.

⁷⁸ Rio Christiawan, *Aspek Hukum Kesehatan Dalam Upaya Medis Transplantasi Organ Tubuh*, (Yogyakarta: Universitas Atmajaya, 2003), hlm. 13.

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.

Berkaitan dengan kewajiban pasien dalam memberikan informasi yang lengkap dan jujur, terdapat doktrin *contributory negligence* yang dapat diterjemahkan sebagai “pasien turut bersalah”. Bahwa tidak hanya dokter atau perawat yang bisa dianggap lalai, pihak pasien pun bisa turut bersalah sehingga dapat menyebabkan penyakitnya bertambah buruk. Seorang pasien juga mempunyai kewajiban-kewajiban tertentu terhadap dokternya dan juga terhadap dirinya. Di dalam melakukan kewajibannya pasien diminta untuk memenuhi standar pasien yang wajar.⁷⁹ Kewajiban ini dapat dikaitkan dengan “iktikad baik” pasien.⁸⁰

Hal-hal yang dapat dikategorikan sebagai *contributory negligence* antara lain:⁸¹

1. Pasien tidak mentaati instruksi dokternya (termasuk di dalamnya tidak membeli obat yang sesuai dengan resep dokter)
2. Pasien menolak cara pengobatan yang diusulkan (misalnya pasien menolak operasi kemudian meninggal, dalam hal ini dokter tidak dapat dipersalahkan)
3. Pasien tidak sejujurnya memberikan informasi atau tidak memberikan informasi yang akurat atau menyesatkan.

b. Hak dan Kewajiban Dokter

Mengenai hak dokter dalam melaksanakan praktik kedokteran, antara lain dijelaskan dalam Pasal 50 UU No. 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran:

⁷⁹ J. Guwandi, *Tindakan Medik dan Tanggung Jawab Produk Medik*, (Jakarta: Balai Penerbit Fakultas Kedokteran Universitas Indonesia, 1993), hlm. 19.

⁸⁰ Husein Kerbala, *Op.cit.*, hlm. 45.

⁸¹ Anny Isfandyarie, *Op.cit.*, hlm. 98.

1. memperoleh perlindungan hukum sepanjang melaksanakan tugas sesuai dengan standar profesi dan standar prosedur operasional;
2. memberikan pelayanan medis menurut standar profesi dan standar prosedur operasional;
3. memperoleh informasi yang lengkap dan jujur dari pasien atau keluarganya; dan
4. menerima imbalan jasa.

Dalam hal hak dokter untuk mendapatkan perlindungan hukum, hal ini dapat terjadi selama dokter memberikan pelayanan kesehatan sesuai dengan standar profesi atau *lege artis*. Tindakan medis dokter disebut *lege artis* atau sesuai dengan Undang-Undang jika tindakan tersebut telah sesuai dengan standar profesi, yakni jika dilakukan secara teliti sesuai ukuran medis, sebagai seorang dokter yang memiliki kemampuan rata-rata dibanding dengan dokter dari keahlian medik yang sama, dalam situasi dan kondisi yang sama, dengan sarana upaya memenuhi perbandingan yang wajar (proporsional) dibanding dengan tujuan konkrit tindakan medis tersebut.⁸²

Praktek profesi dilandasi oleh 2 (dua) perilaku, yaitu kesungguhan untuk berbuat demi kebaikan pasien (*doing good*) dan tidak ada niat untuk menyakiti, menciderai, dan merugikan pasien (*primum non nocere*). Harus menghargai hak pasien, yaitu hak untuk dirawat/diobati/ditangani oleh dokter yang dalam mengambil keputusan profesionalnya (secara klinis dan etis) dilakukan secara bebas dari pengaruh luar. Hak lain adalah hak untuk dilindungi rahasia pribadinya yang dititipkan kepada dokter.⁸³

Mengenai kewajiban dokter dalam melaksanakan praktik kedokteran dijelaskan dalam Pasal 51 UU No. 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran, yaitu:

⁸² Fred Ameln, *Kapita Selekta Hukum Kedokteran, Op.cit.*, hlm. 57.

⁸³ Pengurus Besar Ikatan Dokter Indonesia, *Standar Pelayanan Medik*, Edisi ke-3, cetakan ke-2, (Jakarta: PB IDI dan Departemen Kesehatan, 2002), hlm. xxi.

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 dunia⁸⁴;
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.

Kewajiban dokter selain terdapat dalam UU No. 29 Tahun 2004, juga terdapat dalam Kode Etik Kedokteran Indonesia, yang secara garis besar dapat dikelompokkan menjadi empat, yaitu:⁸⁵

1. Kewajiban umum

- a. Seorang dokter hendaklah senantiasa melakukan profesinya menurut ukuran yang tertinggi.
- b. Dalam melakukan pekerjaan kedokterannya, seorang dokter janganlah dipengaruhi oleh pertimbangan keuntungan pribadi.
- c. Perbuatan dipandang bertentangan dengan etik yaitu sesuatu perbuatan yang bersifat memuji diri sendiri, ikut serta dalam memberikan pertolongan kedokteran dalam segala bentuk, tanpa kebebasan profesi, dan menerima uang selain dari imbalan yang layak sesuai dengan jasanya, meskipun dengan pengetahuan pasien.

⁸⁴ Dalam Pasal 48 UU No. 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran dijelaskan setiap dokter atau dokter gigi dalam melaksanakan praktik kedokteran wajib menyimpan rahasia kedokteran. Rahasia kedokteran dapat dibuka hanya untuk kepentingan kesehatan pasien, memenuhi permintaan aparaturnya penegak hukum dalam rangka penegakan hukum, permintaan pasien sendiri, atau berdasarkan ketentuan perundangundangan. Kemudian dalam Pasal 322 KUHP juga diatur ketentuan pidana mengenai pengungkapan rahasia secara tidak sah, yaitu dengan rumusan "Barang siapa dengan sengaja membuka rahasia yang wajib disimpannya karena jabatan atau pencariannya, baik yang sekarang maupun yang dahulu, diancam dengan pidana penjara paling lama sembilan bulan atau pidana denda paling banyak sembilan ribu rupiah".

⁸⁵ Husein Kerbala, *Op.cit.*, hlm. 49-50.

- d. Tiap perbuatan atau nasihat yang mungkin melemahkan daya tahan makhluk insan, baik jasmani maupun mental, hanya diberikan untuk kepentingan pasien.
 - e. Dinasehatkan kepada dokter untuk sangat berhati-hati dalam mengumumkan penemuan teknik atau pengobatan baru.
 - f. Seorang dokter hanya memberi keterangan atau pendapat yang dapat dibuktikan kebenarannya.
 - g. Seorang dokter hendaklah berusaha juga menjadi pendidik rakyat yang sebenarnya.
 - h. Dalam kerjasama dengan para pejabat di bidang kesehatan lainnya, hendaklah dipelihara pengertian sebaik-baiknya.
2. Kewajiban dokter terhadap pasien
- a. Seorang dokter harus senantiasa mengingat akan kewajiban melindungi hidup makhluk insan.
 - b. Seorang dokter wajib bersikap tulus ikhlas terhadap pasien dan mempergunakan segala sumber keilmuannya. Apabila ia tidak mampu melakukan suatu pemeriksaan atau pengobatan, maka wajiblah ia berkonsultasi dengan dokter lain yang mempunyai keahlian dalam penyakit yang bersangkutan. Pasien hendaklah diberi kesempatan supaya senantiasa dapat berhubungan dengan keluarga dan penasihatnya dalam beribadat.
 - c. Seorang dokter wajib merahasiakan segala sesuatu yang diketahuinya tentang seorang pasien, karena kepercayaan yang telah diberikan kepadanya, bahkan juga setelah pasien itu meninggal.
 - d. Seorang dokter wajib melakukan pertolongan darurat sebagai suatu tugas perikemanusiaan, kecuali bila ia yakin ada orang lain yang bersedia dan mampu untuk memberikannya pertolongan.
3. Kewajiban dokter terhadap teman sejawat
- a. Seorang dokter memperlakukan teman sejawatnya sebagaimana ia sendiri ingin diperlakukan.

- b. Seorang dokter tidak boleh merebut pasien dari teman sejawatnya.
 - c. Seorang dokter harus menjunjung tinggi asas *Declaration of Geneva* yang telah diterima oleh Ikatan Dokter Indonesia.
4. Kewajiban dokter terhadap diri sendiri
- a. Seorang dokter harus memelihara kesehatannya, supaya dapat bekerja dengan baik.
 - b. Seorang dokter hendaklah senantiasa mengikuti perkembangan ilmu pengetahuan dan tetap setia kepada cita-citanya yang luhur.

Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya, bahwa hak pasien dilain pihak akan menjadi kewajiban dokter, begitu pula dengan kewajiban pasien dilain pihak akan menjadi hak dokter. Salah satu hak pasien yang cukup penting yang menjadi kewajiban dokter adalah hak atas informasi. Seorang dokter yang tidak memberikan informasi atau kurang memenuhi dalam memberikan informasi akan menghadapi risiko perdata (tindakan melawan hukum), di bidang pidana, maupun di bidang hukum disiplin.⁸⁶

2.2 Zaakwarneming

Suatu perikatan adalah suatu perhubungan hukum antara dua orang atau dua pihak, berdasarkan mana pihak yang satu berhak menuntut sesuatu hal dari pihak yang lain, dan pihak yang lain berkewajiban untuk memenuhi tuntutan itu.⁸⁷ Dalam hukum perdata di Indonesia, pada umumnya perikatan dapat lahir dari kontrak atau persetujuan, dan dapat lahir dari undang-undang.⁸⁸

Hubungan hukum antara dokter dan pasien dapat terjadi selain karena adanya perjanjian terapeutik, dapat juga terjadi karena adanya perintah dalam peraturan perundang-undangan, sehingga menimbulkan hak dan kewajiban diantara keduanya.

⁸⁶ Fred Ameln, *Kapita Selekta Hukum Kedokteran, Op.cit.*, hlm. 45.

⁸⁷ Subekti, *Hukum Perjanjian*, (Jakarta: PT. Intermasa, 2002), hlm. 1.

⁸⁸ Lihat Pasal 1233 Buku III Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Lihat Mariam Darus Badruzaman, *K.U.H. Perdata Buku III, Hukum Perikatan Dengan Penjelasan*, (Bandung: Penerbit Alumni, 1983), hlm.89 dan hlm. 135.

Apabila pasien dalam keadaan tidak sadar sehingga dokter tidak mungkin memberikan informasi dan dokter sulit mendapatkan persetujuan pasien, maka dokter dapat bertindak atau melakukan upaya medis tanpa seizin pasien, sebagai tindakan sukarela. Atau menurut Pasal 1354 KUHPerdata disebut sebagai *Zaakwarneming*.

Zaakwarneming adalah salah satu bentuk hubungan hukum yang timbul bukan karena adanya persetujuan diantara para pihak.⁸⁹ Pasal 1354 KUHPerdata menyebutkan:

“jika seseorang dengan sukarela, dengan tidak mendapat perintah untuk itu, mewakili urusan orang lain dengan atau tanpa sepengetahuan orang ini, maka ia secara diam-diam mengikat dirinya untuk meneruskan serta menyelesaikan urusan tersebut, hingga orang yang diwakili kepentingannya dapat mengerjakan sendiri urusan itu”.

Dari pasal tersebut dapat diartikan bahwa, bila dokter menolong seseorang pasien secara sukarela, misalnya melakukan *resusitasi*/tindakan medik terhadap pasien yang tidak sadar dan tidak diketahui keluarganya, maka dokter tersebut harus meneruskan dan menyelesaikan semua urusan penanganan pasien tersebut sampai pasien mampu mengurus dirinya sendiri atau ada keluarga yang mengambil alih tanggung jawab dokter tersebut.⁹⁰

Dokter tidak boleh meninggalkan penanganan terhadap pasien, karena undang-undang mewajibkan ia memikul segala kewajiban pasien yang ditanganinya secara sukarela tersebut. Bila ia melalaikan kewajibannya tersebut, maka ia dapat dituntut berdasarkan Pasal 1356 KUHPerdata.⁹¹

Dengan demikian, tanpa adanya kesepakatan antara pihak dokter dengan pihak pasien, namun hubungan perikatan yang menimbulkan hak dan kewajiban diantara keduanya telah timbul. Dokter berkewajiban mengurus pasien sampai dengan pihak dari pasien tersebut dapat mengurus dirinya sendiri. Demikian juga pendapat dari E.M. Mayers dalam tulisannya yang berjudul “*Ontwerp naar een*

⁸⁹ B.I.T Tamba, *Op.cit.*, hlm. 29.

⁹⁰ Anny Isfandyarie, *Op.cit.*, hlm. 19.

⁹¹ *Ibid*

Nieuw Burgelijk Wetboek”, yang mengatakan bahwa bentuk inilah yang harus ditetapkan apabila tidak ada hubungan hukum lain yang mungkin didapat.⁹²

2.3 Hubungan Dokter dan Pasien Sebagai Hubungan Pelaku Usaha dan Konsumen

Salah satu hal yang menjadi perdebatan terkait dengan hubungan antara dokter dan pasien adalah kemungkinan penerapan UU No. 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen (selanjutnya disebut UU Perlindungan Konsumen) dalam pelayanan kesehatan khususnya dalam hubungan antara dokter dengan pasien.

Dalam beberapa literatur hukum terdapat kecenderungan bahwa hubungan antara dokter dengan pasien dapat dipersamakan dengan hubungan antara pelaku usaha dengan konsumen. Hal itu antara lain terdapat pada UU Perlindungan Konsumen, UU Kesehatan, dan UU Praktik Kedokteran, serta literatur hukum lainnya.

Dalam Pasal 1 angka 2 UU Perlindungan konsumen disebutkan bahwa yang dimaksud dengan konsumen adalah setiap orang pemakai barang dan/atau jasa yang tersedia dalam masyarakat, baik bagi kepentingan diri sendiri, keluarga, orang lain maupun makhluk hidup lain dan tidak untuk diperdagangkan. Kemudian dalam Penjelasan Pasal 1 angka 2 ini, disebutkan bahwa di dalam kepustakaan ekonomi dikenal istilah konsumen akhir dan konsumen antara. Konsumen akhir adalah pengguna atau pemanfaat akhir dari suatu produk, sedangkan konsumen antara adalah konsumen yang menggunakan suatu produk sebagai bagian dari proses suatu produk lainnya. Pengertian konsumen dalam undang-undang ini adalah konsumen akhir.

Sebagai konsumen dalam jasa pelayanan kesehatan, pasien dapat dikategorikan sebagai konsumen akhir, karena pasien tidak termasuk dalam bagian dari sifat produksi.⁹³ Sifat konsumeristik dari pelayanan kesehatan

⁹² B.I.T. Tamba, *Op.cit.*, hlm. 30.

⁹³ Anny Isfandyarie, *Op.cit.*, hlm. 20.

tampak dari terjadinya pergeseran paradigma pelayanan kesehatan yang semula bersifat social berubah menjadi bersifat komersial, dimana pasien harus mengeluarkan biaya cukup tinggi untuk upaya kesehatannya.⁹⁴

Jika dihubungkan dengan proses produksi di dunia usaha, maka hubungan dokter dengan pasien merupakan hubungan antara produsen dengan konsumen. Mengingat sifat khas dalam perjanjian terapeutik yaitu bergerak dalam bidang pemberian jasa pelayanan kesehatan yang tidak pasti hasilnya, maka sebagai konsumen penerima jasa pelayanan kesehatan, pasien berhak untuk menuntut dokter atas kerugian yang ditimbulkan akibat kesalahan yang dilakukan oleh dokter berdasarkan UU Perlindungan Konsumen.⁹⁵

Dalam Penjelasan Umum UU Perlindungan Konsumen dijelaskan bahwa Undang-undang tentang Perlindungan Konsumen pada dasarnya bukan merupakan awal dan akhir dari hukum yang mengatur tentang perlindungan konsumen, sebab sampai pada terbentuknya Undang-undang tentang Perlindungan Konsumen ini telah ada beberapa undang-undang yang materinya melindungi kepentingan konsumen, antara lain pada huruf i disebutkan Undang-undang Nomor 23 Tahun 1992 tentang Kesehatan.

Dengan demikian dapat dikatakan bahwa pembentuk UU Perlindungan Konsumen, mengakui bahwa UU No. 23 Tahun 1992 tentang Kesehatan merupakan undang-undang yang materinya melindungi kepentingan konsumen, dalam hal ini konsumen jasa pelayanan kesehatan. Dengan kata lain penerima jasa pelayanan kesehatan merupakan konsumen yang dapat dilindungi dengan UU Perlindungan Konsumen sebagai *umbrella act* atau undang-undang payung yang mengintegrasikan dan memperkuat penegakan hukum di bidang perlindungan konsumen, dimana UU tentang Kesehatan dan UU tentang Praktik

⁹⁴ Safitri Hariyani, *Sengketa Medik: Alternatif Penyelesaian Perselisihan Antara Dokter Dengan Pasien*, (Jakarta: Diadit Media, 2005), hlm. 50.

⁹⁵ Y.A. Triana Ohoiwutun, *Op.cit.*, hlm. 71.

Kedokteran serta peraturan perundang-undangan terkait lainnya merupakan *lex specialis* dari UU Perlindungan Konsumen.⁹⁶

Jika dikaitkan dengan aspek bisnis, profesi dokter dapat termasuk kegiatan usaha dalam bidang jasa untuk mendapatkan keuntungan atau merupakan pencaharian. Mengenai hal ini dalam *Black's Law Dictionary* disebutkan:⁹⁷

a commercial activity carried on for profit: a particular occupation, profession or employment habitually engaged in for livelihood or gain.

Kemudian jika melihat dari perspektif hukum internasional, pada tanggal 12 November 1994, Indonesia telah menyetujui *Agreement Establishing The World Trade Organization*, melalui UU No. 7 Tahun 1994 tentang Pengesahan *Agreement Establishing The World Trade Organization* (WTO). Dengan adanya UU No. 7 Tahun 1994 tersebut, maka Indonesia selaku anggota WTO telah memenuhi kesepakatan yang tercantum dalam *Final Act Embodying The Result of The Uruguay Round of Multilateral Trade Negotiations (Final Act)* sehingga dapat meratifikasinya pada tanggal 2 Desember 1994.

Dengan meratifikasi kesepakatan-kesepakatan yang ada dalam *Agreement Establishing The WTO*, maka Indonesia secara resmi menjadi anggota WTO dan terikat dengan perjanjian-perjanjian yang dikeluarkan WTO, sebagaimana terdapat dalam Pasal 11 Konvensi Wina tahun 1986 yang menyatakan bahwa: "... *the consent of the state to be bound by a treaty may be expressed by signature, exchange of instruments constituting a treaty, ratification, acceptance, approval, or accession, or by an other means of so agreed*".

Dalam *General Agreement on Trade in Services (GATS)* yang merupakan salah satu lampiran dari *Agreement Establishing WTO*, diatur mengenai perdagangan jasa. Hal ini berarti ketentuan-ketentuan yang terdapat dalam

⁹⁶ Dalam Pasal 64 dijelaskan bahwa segala ketentuan peraturan perundangundangan yang bertujuan melindungi konsumen yang telah ada pada saat undang-undang ini diundangkan, dinyatakan tetap berlaku sepanjang tidak diatur secara khusus dan/atau tidak bertentangan dengan ketentuan dalam undang-undang ini.

⁹⁷ Bryan A. Gardner, *Black's Law Dictionary Seventh Edition*, (Minnesota: West Publishing Co, 1990), hlm. 33.

GATS akan diberlakukan terhadap perdagangan jasa di bidang pelayanan kesehatan.

Pengertian dan klasifikasi jasa yang terdapat dalam GATS tersebut secara rinci diatur dalam *General Agreement in Tariffs on Trade 1991* mengenai *Service Sectoral Classification List*, yaitu:

1. *Bussines services;*
2. *Communication services;*
3. *Construction services;*
4. *Distribution services;*
5. *Education services;*
6. *Environmental services;*
7. *Financial services;*
8. *Health related and social services;*
9. *Cultural and sporting services;*
10. *Transport services;*
11. *And others.*

Dari daftar tersebut pada angka ke-8 (delapan) jelas memasukkan pelayanan kesehatan sebagai sektor jasa. Hal ini berarti pemberi pelayanan kesehatan (*Health related and social services*) seperti *medical, physician, dentist, nurse* dan lainnya ke dalam tenaga kesehatan yang termasuk pelaku usaha.⁹⁸

Sebagai pihak penerima pelayanan kesehatan pasien dapat dikategorikan sebagai konsumen pengguna jasa yang diberikan oleh tenaga kesehatan (dalam hal ini dokter). Sementara itu, dokter dapat dikategorikan sebagai pelaku usaha di bidang jasa, yaitu jasa pelayanan kesehatan, yang di dasari oleh perjanjian terapeutik.⁹⁹

⁹⁸ dr. Marius Widjajarta, wawancara, Kantor YPKKI, Ketua Yayasan Pemberdayaan Konsumen Kesehatan Indonesia, 30 Januari 2004, dalam Arlista Pusa ningrum, "*Tinjauan Yuridis Terhadap Perlindungan Hak-Hak Konsumen Jasa Pelayanan Kesehatan Dalam Hubungan Antara Dokter Dengan Pasien*", (Tesis Magister Universitas Indonesia, Jakarta, 2004), hlm. 27.

⁹⁹ Y.A. Triana Ohoiwutun, *Op.cit.*, hlm. 71.

Menurut beberapa praktisi kedokteran, UU Perlindungan Konsumen tidak dapat diterapkan dalam hubungan antara dokter dengan pasien, sebab ada beberapa hak konsumen dan kewajiban pelaku usaha dalam UU Perlindungan Konsumen yang tidak dapat dipenuhi.

Pertama, hak untuk memilih barang dan jasa (Pasal 4 huruf b UU No. 8 Tahun 1999), hak ini tidak dapat dipenuhi dalam keadaan tertentu, misalnya dalam keadaan darurat, dokter dapat saja mengambil tindakan tanpa persetujuan pasien, dengan alasan untuk keselamatan pasien.

Terhadap pelaksanaan hak ini, menurut penulis memang dalam keadaan tertentu dokter dapat melakukan tindakan tanpa persetujuan pasien, hal ini merupakan apa yang disebut dengan *zaakwarneming*, dokter harus meneruskan dan menyelesaikan semua urusan penanganan pasien tersebut sampai pasien mampu mengurus dirinya sendiri atau ada keluarga yang mengambil alih tanggung jawab dokter tersebut. Kewajiban dokter untuk hal ini timbul karena perintah undang-undang. Lebih jauh lagi menurut Fred Ameln terdapat suatu fiksi yuridis yang disebut dengan *presumed consent*, yakni seseorang dalam keadaan tidak sadar dipandang akan menyetujui apa yang pada umumnya disetujui oleh para pasien yang berada dalam keadaan sadar pada situasi dan kondisi sakit. Dengan demikian dalam “kondisi tertentu” tersebut harus dipandang sebagai pengecualian keadaan yang justru untuk mempertahankan hak asasi pasien yang utama, yaitu hak untuk hidup. Dan hal tersebut memang merupakan perintah undang-undang.

Kedua, Hak atas informasi yang benar, jelas, dan jujur (Pasal 4 huruf c No. 8 Tahun 1999), dalam hal tertentu untuk kepentingan pasien dokter dapat menahan seluruh atau sebagian informasi tersebut. Jika dokter mengabaikan ketentuan ini, artinya selalu memberikan informasi kepada pasien tanpa pertimbangan sama sekali maka akan dapat merugikan banyak anggota masyarakat, terutama yang berasal dari lapisan pendidikan rendah.

Menurut penulis harus dibentuk kerangka pemikiran awal bahwa konsumen dalam hal ini pasien memiliki hak atas informasi yang berkenaan

Universitas Indonesia

dengan kesehatan dirinya, hal ini dinyatakan tegas antara lain dalam Pasal 52 UU No. 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran, yang menyatakan bahwa pasien dalam pelayanan praktik kedokteran memiliki hak antara lain hak mendapatkan penjelasan secara lengkap tentang tindakan medis dan mendapatkan isi rekam medis, yang keduanya merupakan informasi. Kemudian dalam kode etik kedokteran juga dijelaskan bahwa pasien memiliki hak memperoleh penjelasan tentang diagnosis dan terapi dokter yang mengobatinya, hak untuk memperoleh penjelasan tentang riset kedokteran yang akan diikutinya serta menolak atau menerima keikutsertaannya dalam riset kedokteran tersebut, hak atas kerahasiaan atau rekam medik yang bersifat pribadi, hak untuk memperoleh penjelasan tentang peraturan rumah sakit, hak untuk memperoleh penjelasan tentang perincian tentang pembiayaan

Bahkan dalam menurut pendapat beberapa ahli hak untuk mendapatkan informasi (*the right to information*) merupakan salah satu dari 2 (dua) macam hak asasi yang mendasari perjanjian terapeutik, selain hak menentukan nasib sendiri (*the right to self determination*).

Namun terdapat pengecualian untuk hak ini tidak dilaksanakan, yakni bila informasi tersebut akan merugikan kepentingan pasien, seperti akan menghambat perawatan, agar efek terapi dapat tercapai, misalnya dalam terapi *placebo*. Pengecualian keadaan ini juga untuk mendukung terapi dokter dalam rangka mempertahankan hak untuk hidup pasien. Jadi seorang dokter yang tidak memberikan informasi atau kurang memenuhi dalam memberikan informasi tanpa ada alasan yang sah, akan menghadapi risiko perdata (tindakan melawan hukum), di bidang pidana, maupun di bidang hukum disiplin. Pengecualian ini merupakan justifikasi yuridis yang diatur dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Ketiga, terdapat kewajiban pelaku usaha untuk memberikan jaminan dan/atau garansi (Pasal 7 huruf e No. 8 Tahun 1999). Dalam hal ini pelayanan kesehatan berbeda dengan pelayanan dalam bidang jasa lainnya. Hasil dari pelayanan kesehatan tidak bersifat pasti, dalam pelayanan kesehatan yang

Universitas Indonesia

dijanjikan adalah upaya yang dilakukan, oleh karena itu para dokter tidak pernah memberikan jaminan dan/atau garansi terhadap hasil dan pelayanan kesehatan yang diselenggarakan. Apabila pasien atau keluarganya menandatangani *informed consent* bukan berarti pasien atau keluarganya mendapatkan suatu jaminan “pasti sembuh”, karena *informed consent* bukan merupakan suatu perjanjian yang memuat klausula garansi bahwa pasien pasti sembuh dari penyakitnya.

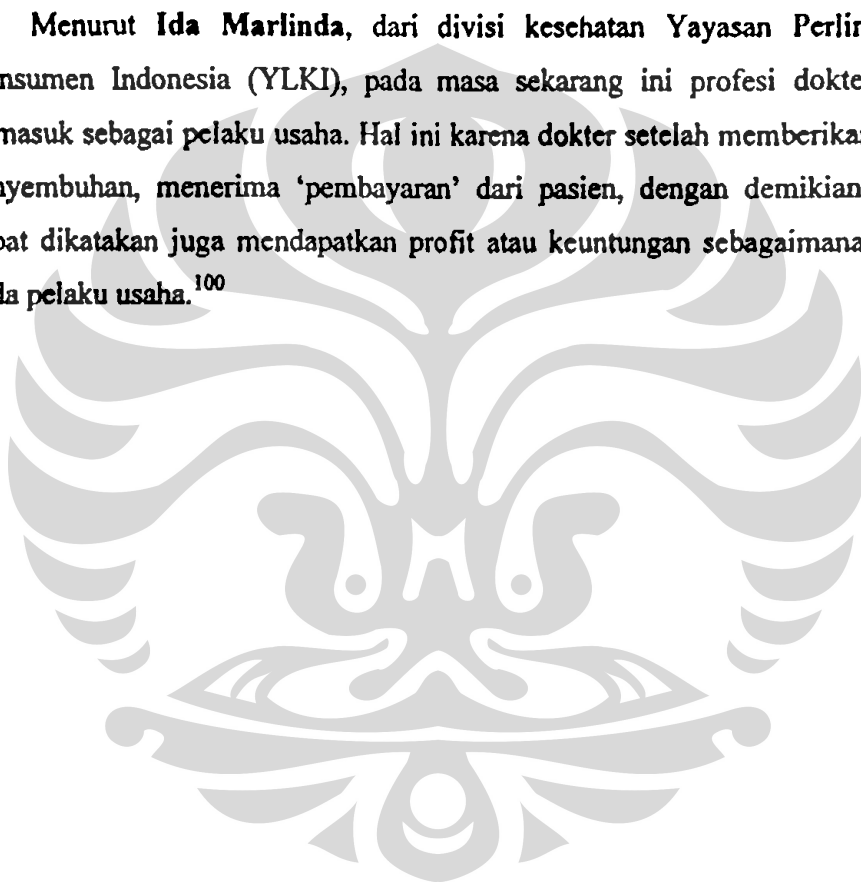
Menurut penulis sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya, bahwa pada umumnya perjanjian terapeutik merupakan *inspanningverbintenis*, dimana dokter tidak menjanjikan kesembuhan kepada pasien, yang dilakukan dokter adalah melakukan upaya untuk menyembuhkan pasien, dengan penuh kesungguhan dan mengerahkan seluruh kemampuan dan keterampilan yang dimilikinya, dengan berpedoman pada standar profesi. Dengan demikian yang dijanjikan atau diberi jaminan oleh dokter adalah bahwa dokter akan melakukan upaya penyembuhan dengan penuh kesungguhan sesuai dengan standar operasional prosedur profesi kedokteran, sebagaimana dinyatakan dalam kode etik kedokteran maupun beberapa peraturan perundang-undangan, bukan hasil kesembuhan. Jadi jika jaminan “upaya penyembuhan dilakukan sesuai dengan standar” tidak dipenuhi oleh dokter, dan karena itu menimbulkan kerugian maka pasien dapat meminta ganti rugi kepada dokter tersebut.

Selain itu terdapat pula pendapat yang menyatakan bahwa pekerjaan dalam bidang kesehatan banyak mengandung unsur sosial, tidak hanya merupakan hubungan komersil yang hasilnya dapat diperjanjikan. Terhadap hal ini menurut penulis, sifatnya sangat relatif dan sangat subyektif. Menurut beberapa ahli telah terjadi pergeseran paradigma sifat konsumeristik dari pelayanan kesehatan, yang semula bersifat sosial berubah menjadi bersifat komersial, dimana pasien harus mengeluarkan biaya cukup tinggi untuk upaya kesehatannya. Kemudian jika dikaitkan dengan aspek bisnis, profesi dokter dapat termasuk kegiatan usaha dalam bidang jasa untuk mendapatkan keuntungan atau merupakan pencaharian. Sebagaimana dijelaskan dalam *Black's Law Dictionary* mendefinisikan a

Universitas Indonesia

commercial activity carried on for profit: a particular occupation, profession or employment habitually engaged in for livelihood or gain. Dengan demikian sebagai suatu profesi yang dapat menghasilkan keuntungan, maka dokter dapat dianggap sebagai pelaku usaha. Apalagi dengan adanya kecenderungan gejala sosial seperti adanya beberapa Lembaga Sosial Masyarakat yang mengurus masalah konsumen kesehatan, antara lain Yayasan Pemberdayaan Konsumen Kesehatan Indonesia (YPKKI).

Menurut **Ida Marlinda**, dari divisi kesehatan Yayasan Perlindungan Konsumen Indonesia (YLKI), pada masa sekarang ini profesi dokter dapat termasuk sebagai pelaku usaha. Hal ini karena dokter setelah memberikan upaya penyembuhan, menerima 'pembayaran' dari pasien, dengan demikian dokter dapat dikatakan juga mendapatkan profit atau keuntungan sebagaimana terjadi pada pelaku usaha.¹⁰⁰



¹⁰⁰ **Ida Marlinda**, wawancara, Kantor Yayasan Perlindungan Konsumen Indonesia, Divisi Kesehatan, 2 Juni 2009.

BAB III
SISTEM TANGGUNG JAWAB DALAM
HUKUM PERLINDUNGAN KONSUMEN DAN
TANGGUNG JAWAB HUKUM DOKTER SEBAGAI
PEMBERI JASA PELAYANAN KESEHATAN

3.1 Sistem Tanggung Jawab Dalam Hukum Perlindungan Konsumen

Masalah pertanggung jawaban dalam hukum merupakan hal yang cukup penting dalam hukum perlindungan konsumen. Penggunaan sistem tanggung jawab tertentu akan menentukan siapa yang harus bertanggung jawab, bagaimana mempertanggungjawabkan perbuatan yang telah dilakukan, seberapa jauh tanggung jawab dapat dibebankan kepada pihak-pihak terkait.

Dalam pengertian hukum, tanggung jawab berarti “keterikatan”. Tiap manusia, mulai dari saat ia dilahirkan sampai saat ia meninggal mempunyai hak dan kewajiban dan disebut subyek hukum. Oleh karena itu setiap manusia, termasuk dokter, dalam melakukan suatu tindakan, harus bertanggung jawab sebagai subyek hukum yang mengemban hak dan kewajiban.

Menurut Shidarta, secara umum prinsip-prinsip tanggung jawab dalam hukum dapat dibedakan menjadi: (1) tanggung jawab berdasarkan kesalahan (*liability based on fault*), (2) tanggung jawab berdasarkan praduga untuk selalu bertanggung jawab (*presumption of liability*), (3) tanggung jawab berdasarkan praduga untuk selalu tidak bertanggung jawab (*presumption of non liability*), (4) tanggung jawab mutlak (*strict liability*), (5) tanggung jawab dengan pembatasan (*limitation of liability*).¹

Berbeda dengan Shidarta, menurut Inosentius Samsul tanggung jawab produk dalam hukum perlindungan konsumen didasarkan oleh, tuntutan karena kelalaian (*negligence*), tuntutan karena wanprestasi atau ingkar janji (*breach of warranty*), dan tuntutan berdasarkan teori tanggung jawab mutlak (*strict liability*).²

¹ Shidarta, *Hukum Perlindungan Konsumen Indonesia*, (Jakarta: PT. Gramedia Widiasarana Indonesia, 2006), hlm. 72-73.

² Inosentius Samsul, *Perlindungan Konsumen; Kemungkinan Penerapan Tanggung Jawab Mutlak*, (Jakarta: Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004), hlm. 45.

Menurut beliau tanggung jawab berdasarkan praduga untuk selalu bertanggungjawab merupakan perkembangan atau modifikasi dari sistem tanggung jawab berdasarkan kesalahan. Begitu pula dengan tanggung jawab dengan pembatasan, yang merupakan perkembangan atau modifikasi dari tanggung jawab berdasarkan wanprestasi atau ingkar janji (*breach of warranty*).

3.1.1 Prinsip Tanggung Jawab Berdasarkan Unsur Kelalaian/Kesalahan (*Negligence*)

Prinsip tanggung jawab berdasarkan unsur kesalahan atau kelalaian ini adalah prinsip yang cukup umum berlaku dalam hukum pidana dan perdata. Prinsip ini menyatakan, seseorang baru dapat dimintakan pertanggungjawabannya secara hukum jika ada unsur kesalahan yang dilakukannya.³

Dalam hukum pidana kelalaian atau kealpaan (*culpa*) merupakan salah satu bentuk atau pertanda adanya kesalahan disamping kesengajaan (*dolus*). Kesalahan dalam pengertian normatif, pada umumnya ditandai dengan adanya penggunaan pikiran pembuat secara salah, yang kemudian dari hal itu lahir suatu kelakuan (atau tidak melakukan) atau timbul suatu akibat yang dilarang dalam hukum pidana.⁴

Kesengajaan (*dolus*) dapat diartikan sebagai (berbuat) dengan kehendak dan dengan maksud (atau dengan mengkehendaki dan mengetahui: *willens en wetens*) untuk memenuhi unsur-unsur tindak pidana sebagaimana ditemukan dalam perumusan kejahatan, sedangkan kelalaian (*culpa*) adalah tidak atau kurang diperhitungkannya oleh yang bersangkutan kemungkinan munculnya akibat fatal yang tidak dikehendaki oleh pembuat undang-undang.⁵

Dengan demikian dalam kesengajaan, dapat dicelanya pembuat justru karena dia telah mengarahkan kehendak dan pengetahuannya itu untuk melakukan

³ Shidarta, *Op.cit.*, hlm. 73.

⁴ Chairul Huda, "*Kesalahan dan Pertanggungjawaban Pidana, Tinjauan Kritis terhadap Teori Pemisahan Tindak Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana*", (Disertasi Doktor Universitas Indocnesia, Jakarta, 2004), hlm. 174.

⁵ Jan Remenlink, *Hukum Pidana, Komentar Atas Pasal-Pasal Penting Dari Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Belanda Dan Padanannya Dalam Kitab Undang-Undang Pidana Indonesia*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2003), hlm. 143.

tindak pidana dengan sengaja. Atau dengan kata lain, penilaian dapat dicelanya pembuat karena tidak berbuat lain selain tindak pidana atau berbuat yang tidak diharapkan masyarakat atau tidak menghindari terjadinya tindak pidana, terutama dilakukan dengan melihat apakah suatu tindak pidana terjadi karena kesengajaan pembuatnya.⁶

Sedangkan dalam kelalaian atau kealpaan, terjadi jika 'pembuat tidak menggunakan pikirannya dengan baik', maupun dalam hal 'pikirannya tidak digunakannya sama sekali', padahal seharusnya digunakan. Dalam hal pembuat 'tidak menggunakan pikirannya dengan baik' seharusnya pembuat telah memikirkan dengan sungguh-sungguh makna perbuatannya, tetapi karena sifat ceroboh dalam dirinya menyebabkan kekeliruan sehingga terjadi keadaan yang dilarang undang-undang. Kemudian dalam hal 'pikirannya tidak digunakan sama sekali', seharusnya ia memikirkan bahwa dengan perbuatannya akan timbul akibat yang dilarang, tetapi pada kejadian tersebut tidak terpikir sama sekali olehnya.⁷

Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata) prinsip ini terakomodir antara lain dalam Pasal 1365, 1366, dan 1367. Dalam Pasal 1365 KUHPerdata, terdiri dari beberapa unsur, yaitu:⁸

1. Adanya perbuatan. Pada umumnya diterima anggapan bahwa yang dimaksud perbuatan adalah berbuat sesuatu (dalam arti k aktif) dan tidak berbuat sesuatu (dengan asumsi yang bersangkutan mempunyai kewajiban untuk melakukan sesuatu, tetapi ia tidak melakukannya).
2. Perbuatan tersebut melawan hukum. Perbuatan melawan hukum sebelum tahun 1919 diidentikan dengan perbuatan melanggar undang-undang, namun setelah kasus Lindebaum-Cohen pada tahun 1919, perbuatan melawan hukum tidak lagi hanya melanggar undang-undang, melainkan dapat juga berupa melanggar hak orang lain, bertentangan dengan kewajiban hukum si pembuat,

⁶ Chairul Huda, *Op.cit.*, hlm 177.

⁷ *Ibid.*, hlm. 182-183.

⁸ Munir Fuady, *Perbuatan Melawan Hukum Pendekatan Kontemporer*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2002), hlm. 10.

berlawanan dengan kesusilaan baik, berlawanan dengan sikap hati-hati yang seharusnya diindahkan dalam pergaulan masyarakat terhadap diri atau benda orang lain.⁹

3. Adanya kesalahan dari pihak pelaku. Kesalahan memiliki 3 (tiga) unsur, yaitu:¹⁰
 - a. Perbuatan yang dilakukan dapat disesalkan
 - b. Perbuatan tersebut dapat diduga akibatnya, yakni dalam arti objektif, sebagai manusia normal dapat menduga akibatnya, dalam arti subyektif, sebagai seorang ahli dapat menduga akibatnya.
 - c. Dapat dipertanggungjawabkan, yakni debitur dalam keadaan cakap

Sementara menurut Shidarta yang dimaksud kesalahan adalah unsur yang bertentangan dengan hukum. Pengertian hukum, tidak hanya bertentangan dengan undang-undang, tetapi juga bertentangan dengan kepatutan dan kesusilaan dalam masyarakat.¹¹ Sedangkan yang dimaksud dengan kelalaian adalah bila si pelaku usaha yang digugat itu gagal menunjukkan bahwa ia cukup berhati-hati (*reasonable care*).¹² Jadi terlihat bahwa Shidarta tidak memisahkan melawan hukum secara materiil dengan kesalahan.
4. Adanya kerugian bagi korban. Dalam kaitannya dengan perlindungan konsumen, kerugian yang dapat diderita konsumen dapat diklasifikasikan menjadi kerugian materiil dan kerugian imateriil. Kerugian materiil adalah kerugian pada barang-barang yang dibeli. Sedangkan kerugian imateriil adalah kerugian yang membahayakan kesehatan dan/atau jiwa konsumen.¹³ Menurut Nieuwenhius, kerugian adalah berkurangnya harta kekayaan pihak

⁹ Ahmadi Miru dan Sutarmo Yodo, *Hukum Perlindungan Konsumen*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2007), hlm. 130.

¹⁰ *Ibid.*, hlm. 140.

¹¹ Shidarta, *Op.cit.*, hlm. 73.

¹² *Ibid.*, hlm. 81.

¹³ Adrian Sutedi, *Tanggung Jawab Produk Dalam Hukum Perlindungan Konsumen*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2008), hlm. 37.

yang satu, disebabkan oleh perbuatan (melakukan atau membiarkan) yang melanggar norma oleh pihak lain.¹⁴

5. Adanya hubungan kausalitas antara perbuatan dengan kerugian. Dalam menjelaskan hubungan sebab akibat atau kausalitas, terdapat beberapa teori antara lain *conditio sine quanon* dan teori *adequat*. Menurut teori *conditio sine quanon* semua faktor, yaitu semua syarat turut serta menyebabkan suatu akibat dan tidak dapat *weggedacht* (dihilangkan) dari rangkaian faktor yang bersangkutan, sehingga kesemuanya harus dianggap sebagai sebab (*causa*) dari suatu akibat.¹⁵ Sementara menurut teori *adequat* akibat disebabkan oleh faktor yang secara yuridis relevan, yakni yang dapat menimbulkan akibat itu, atau penyebab yang secara wajar dapat diduga menimbulkan akibat.¹⁶ Teori *adequat* inilah, yang secara umum lebih diterima dan digunakan dalam praktik di pengadilan.

Terkait dengan hukum perlindungan konsumen, menurut teori tanggung jawab berdasarkan kesalahan atau kelalaian, kesalahan atau kelalaian produsen yang berakibat pada munculnya kerugian konsumen merupakan faktor penentu adanya hak konsumen untuk mengajukan tuntutan ganti kerugian kepada produsen.¹⁷ Di samping faktor kesalahan, tuntutan ganti kerugian berdasarkan kelalaian produsen diajukan pula dengan bukti-bukti lain, yaitu:¹⁸

1. Pihak tergugat merupakan produsen yang benar-benar mempunyai kewajiban
2. Produsen tidak melaksanakan kewajibannya untuk menjamin kualitas produknya sesuai dengan standar yang aman untuk dikonsumsi atau digunakan
3. Konsumen menderita kerugian

¹⁴ Ahmadi Miru dan Sutarmo Yodo, *Op.cit.*, hlm. 133.

¹⁵ Andi Hamzah, *Pemberantasan Korupsi Melalui Hukum Pidana Nasional Dan Internasional*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2005), hlm., hlm. 186.

¹⁶ Ahmadi Miru dan Sutarmo Yodo, *Op.cit.*, hlm. 140.

¹⁷ Inosentius Samsul, *Op.cit.*, hlm. 47

¹⁸ *Ibid*

4. Kelalaian produsen merupakan faktor yang mengakibatkan adanya kerugian pada konsumen (hubungan sebab akibat antara kelalaian dan kerugian konsumen).

Dalam perkembangan hukum, terdapat 4 (empat) karakteristik tanggung jawab produk berdasarkan kelalaian/kesalahan, yaitu: tanggung jawab dengan persyaratan hubungan kontrak, tanggung jawab dengan beberapa pengujian dan tanpa hubungan kontrak, serta tanggung jawab dengan prinsip praduga lalai dan praduga bertanggung jawab dengan beban pembuktian terbalik.

3.1.1.1 Tanggung jawab dengan persyaratan hubungan kontrak

Pada prinsip ini, pertanggungjawaban dapat terjadi apabila terdapat unsur kesalahan dan hubungan kontrak (*privity of contract*) antara produsen dengan konsumen.¹⁹ Dengan demikian, selain harus membuktikan adanya kesalahan, juga harus dibuktikan bahwa konsumen tersebut yang memiliki kontrak langsung dengan produsen, meskipun konsumen yang mengkonsumsi langsung, namun bukan ia yang mengadakan hubungan kontrak dengan produsen, maka konsumen yang hanya mengkonsumsi tersebut tidak dapat meminta pertanggungjawaban ganti kerugian kepada produsen. Dengan kata lain konsumen yang mempunyai hak untuk menggugat terbatas pada konsumen yang mempunyai hubungan langsung dengan produsen.

Persyaratan hubungan kontrak dalam gugatan konsumen kepada produsen didasarkan pada beberapa alasan, *pertama* hubungan kontrak merupakan instrumen hukum yang membatasi tanggung jawab produsen ketika dihadapkan dengan teori kedaulatan konsumen (*consumer sovereignty*). Berdasarkan teori ini pembuat barang atau penyalur barang sebagai produsen dapat terhindar dari gugatan konsumen yang tidak mempunyai hubungan hukum. *Kedua*, tanggung jawab produsen atau penjual adalah sejauh yang dapat diperkirakan atau diprediksi, yang biasanya dituangkan dalam kontrak.²⁰

¹⁹ Inosentius Samsul, *Op.cit.*, hlm. 48.

²⁰ *Ibid.*, hlm. 55-56.

Teori tanggung jawab berdasarkan kelalaian ini, tidak memberikan perlindungan yang maksimal bagi konsumen, karena konsumen dihadapkan pada dua kesulitan dalam mengajukan gugatan kepada produsen, yaitu *pertama*, tuntutan adanya hubungan kontrak antara konsumen dengan produsen sebagai tergugat. *Kedua*, argumentasi produsen bahwa kerugian konsumen diakibatkan oleh kerusakan barang yang tidak diketahui.²¹

3.1.1.2 Tanggung jawab dengan beberapa pengecualian terhadap persyaratan hubungan kontrak

Alasan yang mendasari timbulnya teori ini antara lain karena konsumen (pengguna) atau pemakai produk yang tidak mempunyai hubungan kontrak dengan produsen justru yang sering menjadi korban dari produk yang ditawarkan produsen.²² Pada teori ini persyaratan hubungan kontrak sifatnya relatif, pada kondisi tertentu hubungan kontrak dapat dikecualikan.

Ada 3 (tiga) hal yang dapat dijadikan alasan mengadakan pengecualian ini:²³

- a. Pengecualian berdasarkan alasan karakter produk yang memang membahayakan kesehatan dan keselamatan konsumen (*imminently and inherently dangerous product*). Berdasarkan pengecualian ini, produsen atau penjual produk yang mengandung unsur-unsur yang membahayakan konsumen dapat digugat oleh konsumen, meskipun tidak mempunyai hubungan kontrak (*remote consumers*), apabila kerugian yang diderita tersebut merupakan akibat dari produk yang memang membahayakan konsumen, termasuk harta bendanya.
- b. Pengecualian berdasarkan *implied invitation*, yaitu tawaran produk kepada pihak ketiga yang tidak mempunyai hubungan hukum, dimana risiko yang diderita oleh pihak ketiga tersebut dibebankan kepada pihak yang menawarkan produk, walaupun tidak mempunyai hubungan kontrak.

²¹ *Ibid.*, hlm. 55.

²² *Ibid.*, hlm. 61.

²³ *Ibid.*, hlm. 62.

- c. Dalam hal suatu produk dapat membahayakan konsumen, kelalaian produsen atau penjual untuk memberitahukan kondisi produk tersebut pada saat penyerahan barang dapat melahirkan tanggung jawab pada pihak ketiga, walaupun tidak ada hubungan hukum antara produsen dan konsumen yang menderita kerugian.

3.1.1.3 Tanggung jawab berdasarkan kelalaian tanpa persyaratan hubungan kontrak

Pada tahap ini sudah tidak mensyaratkan lagi adanya hubungan kontrak, tidak seperti pada tahap sebelumnya yang hanya mengecualikan dalam keadaan tertentu adanya hubungan kontrak. Salah satu putusan hakim yang menggunakan pandangan ini adalah Hakim **Cardozo** dalam putusan banding kasus *Mac Pherson v. Buick Motor Co*, dimana dasar filosofis putusan ini adalah pembuat produk yang mengedarkan atau menjual barang-barang yang berbahaya di pasar bertanggung jawab bukan berdasarkan hubungan kontrak, tetapi karena ancaman yang dapat diperhitungkan jika tidak melakukan berbagai upaya untuk mencegah terjadinya kerugian konsumen.²⁴

3.1.1.4 Tanggung jawab dengan praduga lalai dan praduga bertanggung jawab dengan beban pembuktian terbalik

Menurut pandangan ini, selain peniadaan hubungan kontrak, terdapat pula modifikasi terhadap sistem tanggung jawab berdasarkan kesalahan melalui prinsip kehati-hatian (*standar of care*), prinsip praduga lalai (*presumption of negligence*), dan beban pembuktian terbalik.

Pada prinsip ini tergugat dianggap selalu bertanggung jawab (*presmption of liability principle*), sampai ia dapat membuktikan ia tidak bersalah. Jadi beban pembuktian ada pada tergugat.²⁵

Pada prinsip praduga lalai (*presumption of negligence*), diterapkan doktrin *res ispa loquitor*, yakni "*is not then a proof of anything: it is no more than a type of evidence which passes the onus of proof from the Plaintiff to*

²⁴ *Ibid.*, hlm. 66.

²⁵ Shidarta, *Op.cit.*, hlm. 75.

Defedant". Dengan demikian pada *res ipsa loquitor* tidak membuktikan sesuatu, hal ini merupakan suatu kemungkinan yang sangat terbatas untuk memindahkan beban pembuktian dari penggugat kepada tergugat.²⁶

Dalam *Black's Law Dictionary* merumuskan *res ipsa loquitor* dengan ungkapan "*the thing speaks for it self*".²⁷ Dengan demikian kelalaian tidak perlu dibuktikan lagi, karena fakta berupa kecelakaan atau kerugian yang dialami oleh konsumen merupakan hasil kelalaian dari produsen. Konsumen tidak akan mengalami kerugian atau kecelakaan apabila produsen tidak lalai. Jadi pembuktian dibebankan pada pihak tergugat, apakah tergugat lalai atau tidak.²⁸

Menurut J. Guwandi dalam praktik kedokteran pandangan ini tidak dapat diterapkan secara otomatis, tapi hanya dalam kasus-kasus tertentu, dimana kesalahan tergugat sudah sedemikian jelasnya, sehingga secara langsung sudah dapat diketahui kesalahannya. Misalnya dalam kasus dokter bedah salah operasi anggota tubuh, salah operasi karena tertukar, tertinggal instrumen atau benda lain dalam tubuh pasien sesudah operasi.²⁹

Doktrin ini hanya dapat diterapkan jika secara nyata atau berdasarkan pengetahuan umum bahwa peristiwa itu tidak akan terjadi apabila tidak ada unsur kelalaian atau kecerobohan. Tuduhannya adalah bukan karena kekurangan kepandaian, tetapi karena kurang hati-hati yang wajar dalam menjalankan tugasnya.³⁰

Selain itu pandangan ini juga didukung dengan doktrin *negligence per se*. Dalam *Black's Law Dictionary* doktrin tersebut dirumuskan sebagai berikut:

²⁶ J. Guwandi, *Hukum Dan Dokter*, (Jakarta: CV. Sagung Seto, 2008), hlm. 73.

²⁷ Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary, Seventh Edition*, (Minnesota: West Publishing Co, 1999), hlm.

²⁸ Inosentius Samsul, *Op.cit.*, hlm. 68.

²⁹ J. Guwandi, *Op.cit.*, hlm. 73.

³⁰ *Ibid.*, hlm. 75.

“negligence establish as matter of law, so that breach of the duty is not a jury question. Negligence per se usually arises from a statutory violation”.³¹

Dari rumusan tersebut dapat dikatakan bahwa pembuat barang yang tidak memenuhi standar keselamatan konsumen yang ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan dianggap telah memenuhi unsur kelalaian.³²

Dengan demikian menurut kedua doktrin tersebut (*res ipsa loquitur* dan *negligence per se*), beban pembuktian ada pada tergugat. Seseorang dianggap bersalah sampai yang bersangkutan dapat membuktikan sebaliknya. Hal ini bertentangan dengan asas hukum praduga tidak bersalah (*presumption of innocence*), namun dalam kasus perlindungan konsumen, prinsip pembuktian terbalik ini cukup relevan diterapkan,³³ mengingat pada kenyataannya kedudukan konsumen secara umum lebih lemah dibandingkan dengan pelaku usaha,³⁴ karena produsen lebih mempunyai kesempatan untuk mengetahui dan mengawasi kualitas produknya.

3.1.2 Tanggung jawab berdasarkan ingkar janji atau wanprestasi (*Breach of Warranty*)

Tanggung jawab berdasarkan wanprestasi adalah tanggung jawab berdasarkan kontrak (*contractual liability*). Dengan demikian pada saat suatu produk rusak dan mengakibatkan kerugian, hal awal yang dilihat adalah isi kontrak atau perjanjian jaminan yang merupakan bagian dari kontrak, baik tertulis maupun lisan.³⁵

Salah satu keuntungan bagi konsumen dengan digunakannya prinsip ini adalah penerapan kewajiban yang sifatnya mutlak (*strict obligation*), yaitu suatu kewajiban yang tidak didasarkan pada upaya yang telah dilakukan penjual untuk

³¹ Bryan A. Garner, *Op.cit.*, hlm. 1057.

³² Inosentius Samsul, *Op.cit.*, hlm. 69.

³³ Lihat Shidarta, *Hukum Perlindungan Konsumen Indonesia*, (Jakarta: PT. Gramedia Widiasarana Indonesia, 2006), hlm. 76.

³⁴ Adrian Sutedi, *Op.cit.*, hlm. 35.

³⁵ Inosentius Samsul, *Op.cit.*, hlm. 71.

memenuhi janjinya. Jadi produsen bertanggungjawab atas kerugian yang dialami oleh konsumen karena mengkonsumsi produknya, selama hal itu melanggar aturan yang terdapat pada kontrak, baik tertulis maupun tidak tertulis. Jadi apabila produsen telah melakukan upaya memenuhi janjinya, tetapi konsumen tetap mengalami kerugian, maka produsen tetap dibebani tanggung jawab untuk mengganti kerugian.³⁶ Shidarta menyebut prinsip tanggung jawab ini dengan sebutan tanggung jawab dengan pembatasan (*limitation of liability principle*).³⁷

Idealnya prinsip ini dapat berjalan dengan baik, apabila para pihak berada pada posisi yang seimbang sebagaimana terdapat pada prinsip hukum kontrak. Jadi jika salah satu pihak tidak puas dengan isi kontrak, ia mempunyai kekuatan untuk merundingkannya kembali. Namun prinsip posisi tawar yang seimbang ini menurut beberapa ahli tidak ditemukan dalam hubungan antara produsen dan konsumen pada praktiknya.³⁸ Bahkan produsen dengan kekuatannya cenderung menerapkan klausula eksonerasi dalam perjanjian standar yang dibuatnya. Konsumen tinggal menerima atau menolak (*take it or leave it*) atas perjanjian yang ditawarkan produsen. Produsen merasa secara sosial, ekonomis, psikologis, dan politis berada diatas konsumen. Kalaupun konsumen pergi ke produsen lain, ia tetap demikian halnya, apakah konsumen masih mempunyai pilihan, kecuali harus menerima perjanjian demikian.

Secara umum prinsip tanggung jawab berdasarkan ingkar janji atau wanprestasi (*Breach of Warranty*) atau prinsip tanggung jawab dengan pembatasan (*limitation of liability principle*) ini dapat dibedakan menjadi 2 (dua), yaitu pembatasan dengan jaminan produk yang tertulis dan pembatasan dengan jaminan produk yang tidak tertulis.

³⁶ *Ibid*

³⁷ Lihat Shidarta, *Hukum Perlindungan Konsumen Indonesia*, (Jakarta: PT. Gramedia Widiasarana Indonesia, 2006), hlm. 79-80.

³⁸ Lihat Inosentius Samsul, *Perlindungan Konsumen; Kemungkinan Penerapan Tanggung Jawab Mutlak*, (Jakarta: Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004), hlm. 73. Lihat Adrian Sutedi, *Tanggung Jawab Produk Dalam Hukum Perlindungan Konsumen*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2008), hlm. 35.

3.1.2.1 Tanggung jawab berdasarkan jaminan produk yang tertulis (*Express Warranty*)

Menurut pandangan ini tanggung jawab produsen, sebatas pertanggungjawaban yang dinyatakan secara terbuka atau tegas-tegas dinyatakan oleh produsen dalam suatu kontrak. Pernyataan-pernyataan yang dikemukakan oleh produsen atau penjual merupakan janji-janji yang mengikat produsen sendiri untuk memenuhinya. Pernyataan-pernyataan produsen mengenai produknya tersebut hanya diberlakukan bagi pembeli langsung (*immediate buyer*), dan pernyataan-pernyataan haruslah yang dinyatakan secara tegas.³⁹

Menurut sebagian ahli *express warranty* tidak perlu ada kata-kata yang secara tegas berbunyi *warrant/guarantee* (menjamin), tapi cukup dengan adanya keterangan, janji, atau gambaran yang diberikan oleh penjual dan merupakan bagian dari perjanjian.⁴⁰

Menurut Inosentius Samsul, tuntutan ganti kerugian konsumen atas dasar ingkar janji yang sifatnya secara terbuka atau secara tegas-tegas dinyatakan oleh produsen merupakan suatu bentuk perlindungan konsumen yang minimal, karena gugatan konsumen hanya dibatasi pada hal-hal yang secara tegas diperjanjikan.⁴¹ Dengan kata lain ketentuan ini cenderung membatasi atau mengurangi tanggung jawab pihak produsen.

3.1.2.2 Tanggung jawab berdasarkan jaminan produk yang tidak tertulis (*Implied Warranty*)

Dalam *Black's Law Dictionary*, *implied warranty* adalah:⁴²

a warranty that property is fit for the ordinary purposes for which it is used. Sometimes shortened to warranty of merchantability.

³⁹ Inosentius Samsul, *Op.cit.*, hlm. 76.

⁴⁰ Ahmadi Miru dan Sutarmo Yodo, *Op.cit.*, hlm. 150.

⁴¹ *Ibid*, hlm. 77.

⁴² Bryan A. Garner, *Op.cit.*, hlm. 1582.

Dari definisi tersebut dapat dikatakan bahwa jaminan produk yang dapat dipertanggungjawabkan oleh produsen, adalah selama menurut pandangan umum, produk tersebut digunakan untuk tujuan atau fungsi yang seharusnya.

Prinsip tanggung jawab yang didasarkan pada janji yang tidak dinyatakan secara tegas ini, merupakan suatu sistem tanggung jawab yang memperluas atau memperbanyak tanggung jawab pihak produsen.⁴³

Prinsip *implied warranty* ini dapat diklasifikasikan menjadi dua, yaitu *implied warranty of merchantability* dan *implied warranty for particular purpose*. Pada *implied warranty of merchantability*, barang yang dimaksudkan untuk dijual oleh pedagang berarti sudah memenuhi standar jaminan dalam kontrak. Pedagang yang tidak menjual suatu produk yang tidak layak untuk dijual (*not merchantable*), sudah digolongkan melanggar *implied warranty of merchantability*.⁴⁴

Sementara pada *implied warranty for particular purpose*, mensyaratkan bahwa seorang penjual mengetahui bahwa barang yang dijualnya cocok untuk tujuan tertentu yang dimaksudkan oleh pembeli. Dengan demikian, syarat pemakaian jaminan ini adalah bahwa pada saat perjanjian ditandatangani/ disepakati, jelas bagi penjual bahwa barang tersebut dimaksudkan untuk tujuan tertentu, dan pembeli percaya pada pengetahuan teknis dan keahlian penjual untuk memilih dan melever barang yang cocok dengan tujuan yang diinginkan untuk digunakan.⁴⁵

3.1.3 Prinsip Tanggung Jawab Mutlak (*Strict Liability*)

Pada umumnya seseorang dapat dikenakan pertanggungjawaban apabila terdapat kesalahan pada dirinya. Namun sebenarnya juga terdapat tanggung jawab

⁴³ Inosentius Samsul, *Op.cit.*, hlm. 81.

⁴⁴ *Ibid.*, hlm. 82.

⁴⁵ Ahmadi Miru dan Sutarmo Yodo, *Op.cit.*, hlm. 150.

tanpa kesalahan (*liability without fault*) atau yang juga disebut dengan tanggung jawab mutlak (*strict liability*).⁴⁶

Dalam *Black's Law Dictionary*, *strict liability* adalah:⁴⁷

liability that does not depend on actual negligence or intent to harm, but that is based on breach of an absolute duty to make something safe. Strict liability most often applies either to ultrahazardous activities or in products-liability cases. Also termed absolute liability, liability without fault.

Dengan demikian jika mengacu pada definisi yang diberikan dalam *Black's Law Dictionary*, maka *strict liability* tidak bergantung pada adanya kesalahan atau kelalaian atau niat untuk melakukan perbuatan jahat, tapi berdasarkan asumsi tidak dipenuhinya kewajiban untuk memberikan sesuatu yang aman. Lebih lanjut *strict liability* pada umumnya diterapkan pada aktivitas yang memiliki risiko tinggi atau pada pertanggungjawaban produk.

Yang dimaksud dengan tanggung jawab adalah tanggung jawab para produsen untuk produk yang dibawanya ke dalam peredaran, yang menimbulkan atau menyebabkan kerugian karena cacat yang melekat pada produk tersebut.⁴⁸ Jadi yang menjadi dasar adalah produknya, bukan perbuatan si pelaku.

Sebagaimana dijelaskan dalam *Black's Law Dictionary*, prinsip tanggung jawab mutlak (*strict liability*) sering diidentikkan dengan prinsip tanggung jawab absolut (*absolute liability*). Namun beberapa ahli membedakan kedua hak tersebut. Ada pendapat yang mengatakan *strict liability* adalah prinsip tanggung jawab yang menetapkan kesalahan tidak sebagai faktor utama atau yang menentukan, namun ada pengecualian-kecualian yang memungkinkan untuk dibebaskan dari tanggung jawab, misalnya keadaan *force majeure*. Sedangkan *absolute liability* adalah prinsip tanggung jawab tanpa kesalahan dan tidak ada pengecualiannya. Kemudian pada *strict liability* hubungan kausalitas antara subjek yang bertanggung jawab dengan kesalahannya harus ada, sementara pada

⁴⁶ Munir Fuady, *Op.cit.*, hlm. 173.

⁴⁷ Bryan A. Garner, *Op.cit.*, hlm. 926.

⁴⁸ Shidarta, *Op.cit.*, hlm. 80.

absolute liability hubungan itu tidak selalu ada, maksudnya pada *absolute liability* dapat saja tergugat yang dimintakan pertanggungjawaban bukan pelaku langsung kesalahan (misalnya pada kasus bencana alam).⁴⁹

Menurut A.z Nasution, dengan penerapan tanggung jawab mutlak ini, pelaku usaha pembuat produk atau yang dipersamakan dengannya, dianggap bersalah atas terjadinya kerugian pada konsumen pemakai produk itu (tanggung jawab tanpa kesalahan/*liability without fault*), kecuali apabila ia dapat membuktikan keadaan sebaliknya, yaitu bahwa kerugian yang terjadi tidak dapat dipersalahkan (*onus of proof reversed*).⁵⁰

Dengan demikian menurut sebagian ahli, tanggung jawab mutlak (*strict product liability*) merupakan prinsip tanggung jawab yang tidak didasarkan pada unsur kesalahan atau kelalaian tetapi didasarkan faktor cacatnya produk,⁵¹ tidak perlu ada syarat kelalaian tergugat dan tidak dapat dikaitkan pula dengan wanprestasi. Produsen dapat diposisikan sebagai tergugat menjadi diperluas, yakni terhadap semua pihak yang terkait dalam rangkaian penjualan.⁵² Namun ada pula yang berpendapat berbeda, menurut E.M Meijers tanggung jawab seperti ini dinamakan *quasi onrechtmatigdaad*. Menurut beliau konsep tanggung jawab inilah yang kemudian oleh banyak pihak ditafsirkan sebagai tanggung jawab tanpa kesalahan (*liability based on no fault*), pada sesungguhnya secara konseptual tanggung jawab ini memang didasarkan pada risiko timbulnya kerugian, bukan didasarkan pada peniadaan unsur kesalahan (*without fault*). Oleh karena itu, dalam konsep tanggung jawab atas dasar risiko (*risk liability*) tidak mungkin dilakukan pembuktian terbalik unsur kesalahan, karena di dalamnya memang sama sekali tidak terdapat unsur kesalahan sebagai salah satu unsurnya.⁵³

⁴⁹ Shidarta, *Op.cit.*, hlm. 78.

⁵⁰ Az. Nasution, *Hukum Perlindungan Konsumen, Suatu Pengantar*, (Jakarta: Daya Widya, 1999), hlm. 243.

⁵¹ Inosentius Samsul, *Op.cit.*, hlm. 34.

⁵² *Ibid.*, hlm. 108.

⁵³ Johannes Gunawan, *Hukum Perlindungan Konsumen Indonesia Dan Perdagangan Bebas, Aspek Hukum Dari Perdagangan Bebas: Menelaah Kesiapan Hukum Indonesia Dalam Melaksanakan Perdagangan Bebas*, (Bandung, Fakultas Hukum Unika Parahyangan bekerja sama dengan PT Citra Aditya Bakti, 2003), hlm. 147.

Menurut penulis prinsip *strict liability* berbeda dengan prinsip *risk liability* sebagaimana diungkapkan Meijers. Menurut Meijers dalam prinsip pertanggungjawaban ini unsur kesalahan tidak terdapat sama sekali, sehingga pembuktian terbalik tidak perlu dilakukan. Menurut penulis dalam prinsip *strict liability* unsur kesalahan sebenarnya masih ada, hanya saja bukan menjadi faktor yang utama yang harus dibuktikan. Kesalahan dianggap selalu ada, selama terdapat kerugian yang diderita oleh konsumen karena mengkonsumsi produk tersebut, dan selama tergugat tidak dapat membuktikan bahwa kerugian itu bukan karena kesalahannya.

Pembuktian kesalahan dibebankan kepada tergugat (dalam hal ini produsen), karena konsumen dipandang berada pada posisi yang lemah atau tidak seimbang⁵⁴ disebabkan beberapa kondisi yang menguntungkan produsen, sehingga konsumen sulit membuktikan adanya kesalahan produsen. Dengan kata lain maksud utama yang berkaitan dengan perlindungan konsumen adalah menghindari pembuktian unsur kesalahan produsen dan memperkuat posisi konsumen.⁵⁵

Prinsip *risk ability* berbeda dengan prinsip *strict liability*. Dalam *risk ability*, kewajiban mengganti rugi dibebankan pada pihak yang menimbulkan risiko adanya kerugian itu. Namun penggugat (dalam hal ini konsumen) tetap diberikan beban pembuktian, yakni membuktikan adanya hubungan kausalitas antara perbuatan pelaku usaha (produsen) dengan kerugian yang dideritanya.⁵⁶

⁵⁴ Ada pendapat yang menyatakan bahwa pihak (produsen) dalam hubungan dengan konsumen, memiliki posisi yang lebih kuat untuk mengetahui dan mengawasi produk. Produsen memiliki kemampuan yang lebih besar untuk mengawasi agar produk cacat tidak sampai ke konsumen. Dengan demikian, tanggung jawab mutlak merupakan sarana atau instrument kebijakan public dan dimaksudkan untuk mendapatkan keamanan public. Lihat Inosentius Samsul, *Perlindungan Konsumen; Kemungkinan Penerapan Tanggung Jawab Mutlak*, (Jakarta: Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004), hlm. 100. Hal inipun dijelaskan dalam Penjelasan Umum UU No. 8 Tahun 1999 yang menyebutkan: "Disisi lain, kondisi dan fenomena tersebut di atas dapat mengakibatkan kedudukan pelaku usaha dan konsumen menjadi tidak seimbang dan konsumen berada pada posisi yang lemah. Konsumen menjadi objek aktivitas bisnis untuk meraup keuntungan yang sebesar-besarnya oleh pelaku usaha melalui kiat promosi, cara penjualan, serta penerapan perjanjian standar yang merugikan konsumen".

⁵⁵ Inosentius Samsul, *Op.cit.*, hlm. 99.

⁵⁶ Shidarta, *Op.cit.*, hlm. 79.

Salah satu Putusan Pengadilan yang mengawali digunakannya prinsip tanggung jawab mutlak, antara lain kasus *Escola v. Coca Cola Bottling Co*, yang diputuskan oleh hakim Traynor. Dalam putusannya, Traynor mengabaikan persyaratan hubungan kontrak dan menerapkan tanggung jawab mutlak menggantikan tanggung jawab berdasarkan kesalahan.⁵⁷ Menurut Traynor kebijakan ini akan mendorong produsen untuk tetap bertanggung jawab atas cacat produk, sehingga dapat mengurangi risiko yang akan dihadapi oleh konsumen. Dengan menempatkan tanggung jawab kepada produsen, maka risiko yang dihadapi konsumen dapat dipikul bersama, sebagai bagian dari ongkos kegiatan bisnis, termasuk berdampak pada harga produk.⁵⁸

Di Amerika Serikat, pemberlakuan tanggung jawab mutlak ini didasarkan pada beberapa alasan. *Pertama*, diantara korban/ konsumen disatu pihak dan produsen dilain pihak, beban kerugian (risiko) seharusnya ditanggung oleh pihak yang memproduksi/mengeluarkan barang-barang cacat/berbahaya tersebut di pasaran. *Kedua*, dengan menempatkan/mengedarkan barang-barang di pasaran, berarti produsen menjamin bahwa barang-barang tersebut aman dan pantas untuk digunakan, dan bilamana terbukti tidak demikian maka dia harus bertanggung jawab. *Ketiga*, sebenarnya tanpa menerapkan prinsip tanggung jawab mutlak pun produsen yang melakukan kesalahan tersebut dapat dituntut melalui proses penuntutan beruntun, yaitu konsumen kepada pedagang eceran, pengecer kepada grosir, grosir kepada distributor, distributor kepada agen, agen kepada produsen. *Strict liability* dimaksudkan untuk menghilangkan proses yang panjang ini.⁵⁹

Di Jepang, penggunaan prinsip *strict liability* didasari oleh beberapa alasan, *pertama*, masyarakat Jepang menyadari begitu sulitnya membuktikan aspek kelalaian produsen dalam bidang tanggung jawab produk. *Kedua*, adanya perubahan hukum di negara lain, khususnya *Directive* di masyarakat ekonomi

⁵⁷ Inosentius Samsul, *Op.cit.*, hlm. 88.

⁵⁸ *Ibid.*, hlm 87.

⁵⁹ H.E. Saefullah, *Tanggung Jawab Produsen (Product Liability) Dalam Era Perdagangan Bebas, Dalam Beberapa Pemikiran Hukum Memasuki Abad XXI, Mengenang Prof. Dr. Komar Kariatmadja S.H., LL.M.*, (Bandung: Penerbit Angkasa, 1998), hlm. 273.

eropa, sehingga hukum Jepang harus melakukan harmonisasi. *Ketiga*, pengaturan tentang pengawasan produk-produk impor membutuhkan suatu peraturan hukum tentang tanggung jawab yang memungkinkan tersedianya ganti kerugian bagi konsumen yang menderita cedera akibat mengkonsumsi produk impor.⁶⁰

Selain itu terdapat juga alasan-alasan lain dalam beberapa pandangan atau teori, yang memperkuat penerapan *strict liability*, antara lain adanya pandangan *social climate theory*, pandangan yang memodifikasi prinsip *Laissez Fatre*, paham kolektivisme, negara kesejahteraan, serta dukungan dari kalangan akademisi.

Menurut *social climate theory*, *manufacturer* adalah pihak yang berada dalam posisi keuangan yang lebih baik untuk menanggung beban kerugian, dan pada setiap kasus yang mengharuskannya mengganti kerugian dia akan meneruskan kerugian tersebut dan membagi risikonya kepada banyak pihak dengan cara menutup asuransi dan preminya dimasukkan ke dalam perhitungan harga dari barang hasil produksinya, walaupun hal ini pada akhirnya cenderung dibebankan kepada konsumen.⁶¹ Hal ini dikenal dengan *deep pockets theory*. Kemudian alasan kedua, adalah terdapatnya kesulitan dalam membuktikan adanya unsur kesalahan dalam suatu proses *manufacturing* yang demikian kompleks pada perusahaan besar (industri) bagi seorang konsumen/korban penggugat secara individual.⁶²

Lahirnya doktrin *strict liability* didasarkan pada pemikiran, bahwa hukum (*common law*) haruslah responsif terhadap kebutuhan masyarakat. Hakim memiliki peran membentuk hukum untuk memenuhi kebutuhan masyarakat, oleh

⁶⁰ Inosentius Samsul, *Op.cit.*, hlm. 118.

⁶¹ Hal ini merupakan salah satu reaksi negatif dari penggunaan *strict liability*, yakni dalam aspek makro, penggunaan prinsip *strict liability* dipandang akan menurunkan kesejahteraan konsumen, dengan menaikkan biaya produksi, sehingga dapat juga terjadi pengalihan uang dari kegiatan penelitian dan pengembangan produk yang menyebabkan berkurangnya minat perusahaan mengenalkan produk baru dan beberapa perusahaan menarik produknya dari pasar. Selain itu menurut pengusaha di Indonesia adanya UU No. 8 Tahun 1999, dapat mengakibatkan pengusaha lokal tidak dapat bersaing dengan perusahaan multinasional yang lebih siap untuk memenuhi standar perlindungan konsumen, sehingga lebih mengarahkan Indonesia menjadi negara konsumen, sedangkan produsen lebih banyak dimainkan dengan oleh produsen multinasional. Lihat Inosentius Samsul, *Perlindungan Konsumen; Kemungkinan Penerapan Tanggung Jawab Mutlak*, (Jakarta: Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004), hlm. 119-122.

⁶² H.E. Saefullah, *Op.cit.*, hlm. 273.

karena itu lembaga peradilan mempunyai peran penting dalam pembentukan hukum yang berorientasi pada produk-produk hukum yang memenuhi standar-standar hukum sebagai alat rekayasa sosial (*law as a social tool*).⁶³ Begitu pula dari kalangan akademisi, yang melihat hukum sebagai alat rekayasa sosial juga semakin kuat mempengaruhi hukum tanggung jawab produk.⁶⁴

Modifikasi doktrin *Laissez faire*, antara lain dengan adanya pemikiran bahwa intervensi pemerintah harus ditingkatkan, meskipun hanya sebatas menjaga keseimbangan persaingan usaha. Namun tidak hanya itu pemerintah juga harus melindungi individu-individu yang sudah dianggap tidak mampu menyelesaikan persoalan atau melindungi kepentingan pribadi. Dengan demikian diharapkan konsep negara kesejahteraan mulai tampak.⁶⁵

Menurut Inosentius Samsul, penerapan tanggung jawab mutlak memiliki beberapa tujuan, yaitu:⁶⁶

1. Memberikan jaminan secara hukum bahwa biaya kecelakaan yang diakibatkan oleh produk yang cacat ditanggung oleh orang yang menghasilkan dan mengedarkan produk tersebut ke pasar, bukan oleh pembeli atau konsumen yang tidak mempunyai kemampuan (*powerless*) untuk melindungi diri.
2. Penjual dengan memasarkan produk untuk digunakan atau keperluan konsumen, telah menyadari dan sudah siap dengan tanggung jawab terhadap masyarakat umum yang cidera akibat mengkonsumsi barang yang ditawarkan atau dijual, sebaliknya masyarakat juga memiliki hak atau harapan akan terpenuhinya hak tersebut. Berdasarkan tuntutan kebijakan publik beban menanggung ada pada yang memasarkan/menjual produk, yang akan diperlakukan sebagai ongkos produksi yang dapat dimasukkan ke tanggung jawab asuransi produk.
3. Untuk menjamin konsumen yang mengalami kecelakaan akibat produk yang cacat, tanpa harus membuktikan kesalahan produsen.

⁶³ Inosentius Samsul, *Op.cit.*, hlm. 93.

⁶⁴ *Ibid.*, hlm. 95

⁶⁵ *Ibid.*, hlm. 94.

⁶⁶ *Ibid.*, hlm. 101-102.

4. Agar risiko ditanggung oleh supplier, karena mereka berada pada posisi yang dapat memasukkan kerugian sebagai biaya dalam bisnis.
5. Sebagai instrumen kebijakan sosial dan jaminan keselamatan publik.
6. Tanggung jawab khusus untuk keselamatan masyarakat oleh seseorang yang mensuplai produk yang dapat membahayakan keselamatan orang dan harta benda. Pihak yang mempunyai dasar hukum untuk mengajukan gugatan adalah konsumen yang menderita kerugian.

Dalam perkembangannya, tanggung jawab ini lebih difokuskan pada produk bukan pada perilaku pelaku usaha,⁶⁷ dan cenderung juga tidak mensyaratkan adanya hubungan kontrak (langsung) antara pelaku usaha dengan konsumen yang mengalami kerugian.⁶⁸ Jadi gugatan dapat dilakukan tidak hanya berdasarkan adanya wanprestasi pada suatu perjanjian, tapi karena kerugian karena mengkonsumsi suatu produk. Dengan demikian asas *no privity no contract*, yang menyatakan pihak ketiga yang tidak terikat dalam kontrak tidak dapat menggugat, sudah mulai ditinggalkan, jadi siapapun yang menjadi korban produk cacat berhak mengajukan gugatan. Lebih jauh, ada yang menafsirkan bahwa kerugian yang pada mulanya hanya meliputi kerugian fisik, diperluas meliputi kerugian harta benda, bahkan keuntungan yang diharapkan.⁶⁹

3.1.4 Prinsip Tanggung Jawab Dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen di Indonesia

Ketentuan yang menggambarkan pertanggungjawaban produsen dalam UU No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, antara lain terdapat pada Pasal 19, Pasal 23, dan Pasal 28. Pasal 19 menjelaskan mengenai tanggung jawab produsen kepada konsumen, yaitu:

- (1) Pelaku usaha bertanggung jawab memberikan ganti rugi atas kerusakan, pencemaran, dan atau kerugian konsumen akibat

⁶⁷ *Ibid.*, hlm. 109.

⁶⁸ *Ibid.*, hlm. 100.

⁶⁹ Ahmadi Miru dan Sutarman Yodo, *Op.cit.*, hlm. 146.

mengonsumsi barang dan atau jasa yang dihasilkan atau diperdagangkan.

- (2) Ganti rugi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat berupa pengembalian uang atau penggantian barang dan/atau jasa yang sejenis atau setara nilainya, atau perawatan kesehatan dan/atau pemberian santunan yang sesuai dengan ketentuan peraturan perundangundangan yang berlaku.
- (3) Pemberian ganti rugi dilaksanakan dalam tenggang waktu 7 (tujuh) hari setelah tanggal transaksi.
- (4) Pemberian ganti rugi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) tidak menghapuskan kemungkinan adanya tuntutan pidana berdasarkan pembuktian lebih lanjut mengenai adanya unsur kesalahan.
- (5) Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) tidak berlaku apabila pelaku usaha dapat membuktikan bahwa kesalahan tersebut merupakan kesalahan konsumen.

Jika melihat rumusan Pasal 19 ayat (1) tersebut, pelaku usaha dapat dikenakan pertanggungjawaban jika:

1. Ada kegiatan mengonsumsi barang dan/atau jasa
2. Ada kerusakan, pencemaran, dan/atau kerugian
3. Ada hubungan kausalitas antara kegiatan mengonsumsi barang dan/atau jasa tersebut, dengan kerusakan, pencemaran, dan/atau kerugian.

Berbeda dengan rumusan dalam Pasal 1365 KUHPdata, yang secara tegas memuat dasar tanggung jawab karena kesalahan atau kelalaian seseorang, dalam Pasal 19 ayat (1) UU No. 8 Tahun 1999, sama sekali tidak mencantumkan kata kesalahan. Dalam Pasal 19 ayat (1), tanggung jawab produsen (pelaku usaha) muncul apabila mengalami kerugian akibat mengonsumsi produk yang diperdagangkan.⁷⁰ Dengan demikian tanggung jawab dalam Pasal 19 ayat (1) ini sudah mengarah ke tanggung jawab produk (*product liability*),⁷¹ tidak lagi mendasarkan pada kesalahan dalam perbuatan pelaku usaha sebagai tergugat.

⁷⁰ Inosentius Samsul, *Op.cit.*, hlm. 145.

⁷¹ Tanggung jawab produk adalah prinsip/hukum yang mengatur tentang tanggung jawab produsen atas kerugian yang diderita konsumen akibat mengonsumsi produk yang dipasarkan atau dijual oleh produsen. Lihat Inosentius Samsul, *Perlindungan Konsumen; Kemungkinan Penerapan Tanggung Jawab Mulak*, (Jakarta: Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004), hlm. 34. Tanggung jawab produk juga diartikan sebagai tanggung jawab atas kerugian yang diakibatkan oleh pemakaian atau penggunaan suatu produk atau yang berkaitan dengan barang-barang

Kecenderungan dianutnya tanggung jawab produk ini juga dapat dilihat dari rumusan Pasal 4 huruf a dan h mengenai hak konsumen, serta Pasal 7 huruf d dan f UU No. 8 Tahun 1999 mengenai kewajiban produsen.

Dalam Pasal 4 huruf a UU No. 8 Tahun 1999 disebutkan konsumen memiliki hak atas kenyamanan, keamanan, dan keselamatan dalam mengkonsumsi barang. Kemudian Pasal 7 huruf d UU No. 8 Tahun 1999, juga menyebutkan pelaku usaha berkewajiban menjamin mutu barang dan/atau jasa yang diproduksi dan/atau diperdagangkan berdasarkan ketentuan standar mutu barang dan/atau jasa yang berlaku.

Lebih lanjut dalam Pasal 4 huruf h UU No. 8 Tahun 1999, juga disebutkan hak konsumen untuk mendapatkan kompensasi, ganti rugi dan/atau penggantian, apabila barang dan/atau jasa yang diterima tidak sesuai dengan perjanjian atau tidak sebagaimana mestinya. Dan Pasal 7 huruf f mengenai kewajiban pelaku usaha memberi kompensasi, ganti rugi dan/atau penggantian atas kerugian akibat penggunaan, pemakaian dan pemanfaatan barang dan/atau jasa yang diperdagangkan.

Dengan demikian pelaku usaha berkewajiban menawarkan atau memperdagangkan produk yang aman kepada konsumen, jika terjadi kerugian karena kewajiban pelaku usaha untuk menjamin produk ini tidak terpenuhi, maka pelaku usaha dapat dikenakan pertanggungjawaban atas kerugian tersebut.

Terkait dengan tanggung jawab pelaku usaha sebagaimana terdapat pada Pasal 19, dalam Pasal 23 UU No. 8 Tahun 1999 dijelaskan:

Pelaku usaha yang menolak dan atau tidak memberi tanggapan dan atau tidak memenuhi ganti rugi atas tuntutan konsumen sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 ayat (1), ayat (2), ayat (3), dan ayat (4), dapat digugat melalui badan penyelesaian sengketa konsumen atau mengajukan ke badan peradilan di tempat kedudukan konsumen.

yang dikonsumsi. Lihat Adrian Sutedi, *Tanggung Jawab Produk Dalam Hukum Perlindungan Konsumen*, (Bogor: Ghalla Indonesia, 2008), hlm. 64.

Menurut Inosentius Samsul, rumusan Pasal 23 ini muncul berdasarkan dua kerangka pemikiran. *Pertama*, bahwa Pasal 13 UU No. 8 Tahun 1999 menganut prinsip praduga lalai/bersalah (*presumption of negligence*). Prinsip ini berangkat dari asumsi bahwa apabila produsen tidak melakukan kesalahan, maka konsumen tidak mengalami kerugian, atau dengan rumusan lain, apabila konsumen mengalami kerugian, berarti produsen telah melakukan kesalahan. *Kedua*, mengenai batas waktu penggantian kerugian oleh produsen. Sikap produsen ini membuka peluang bagi konsumen untuk mengajukan gugatan ke Pengadilan atau penyelesaian sengketa melalui Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen (BPSK).⁷²

Mengenai beban pembuktian mengenai pertanggungjawaban ini, diatur dalam Pasal 28 UU No. 8 Tahun 1999 yang menyebutkan “Pembuktian terhadap ada tidaknya unsur kesalahan dalam gugatan ganti rugi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19, Pasal 22, dan Pasal 23 merupakan beban dan tanggung jawab pelaku usaha”. Hal ini memberikan konsekuensi hukum bahwa pelaku usaha yang dapat membuktikan kerugian bukan merupakan kesalahannya terbebas dari tanggung jawab ganti kerugian.⁷³

Hal ini merupakan suatu yang wajar apabila pelaku usaha dibebani beban pembuktian suatu produk yang menimbulkan kerugian harta benda, cacat tubuh, atau bahkan kematian konsumen. Konsumen pada umumnya tidak mengetahui tentang proses pembuatan produk barang dan/atau jasa. Demikian pula tidak mengetahui tentang pendanaan produk tersebut. Karena itu, sangat berat bagi konsumen untuk membuktikan sesuatu kesalahan atau cacat produk yang dilakukan oleh produsen atau distributornya.⁷⁴

Jika dilihat rumusan Pasal 28 UU No. 8 Tahun 1999 dikaitkan dengan ketentuan dalam Pasal 19 ayat (1) UU No. 8 Tahun 1999, faktor kesalahan merupakan faktor yang dipertimbangkan untuk membuktikan apakah pelaku

⁷² *Ibid.*, hlm. 144-145.

⁷³ Ahmadi Miru dan Sutarman Yudo, *Op.cit.*, hlm. 167.

⁷⁴ Az. Nasution, *Op.cit.*, hlm. 239.

usaha dapat dibebaskan dari tanggung jawab atau tidak. Namun pembuktian bersalah tidaknya pelaku usaha, dibebaskan kepada pelaku usaha sebagai tergugat. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa sistem pertanggungjawaban produk yang digunakan adalah masih berdasarkan kesalahan, tapi dengan sistem pembuktian terbalik. Namun demikian menurut beberapa ahli, ada yang berpendapat bahwa UU No. 8 Tahun 1999 sudah menganut prinsip *strict liability*.⁷⁵

Menurut Inosentius Samsul, secara keseluruhan, UU No. 8 Tahun 1999 menganut prinsip tanggung jawab berdasarkan kesalahan dengan dua modifikasi, *pertama*, tanggung jawab berdasarkan praduga bersalah/lalai atau produsen sudah dianggap bersalah, sehingga tidak perlu dibuktikan lagi kesalahannya (*presumption of negligence*), dan kedua adalah prinsip untuk selalu bertanggung jawab dengan pembuktian terbalik (*presumption of liability principle*). Jadi UU No. 8 Tahun 1999 belum sepenuhnya menganut prinsip tanggung jawab mutlak.⁷⁶

Namun menurut penulis, secara implisit UU No. 8 Tahun 1999 juga menganut prinsip pertanggungjawaban lainnya, antara lain prinsip tanggung jawab berdasarkan wanprestasi (*breach of warranty*). Hal ini dapat dilihat dari rumusan Pasal 4 huruf h dan Pasal 7 huruf g, serta Pasal 26 UU No. 8 Tahun 1999.

Dalam Pasal 4 huruf h dijelaskan bahwa konsumen memiliki hak untuk mendapatkan kompensasi, ganti rugi dan/atau penggantian, apabila barang dan/atau jasa yang diterima tidak sesuai dengan perjanjian atau tidak sebagaimana mestinya. Kemudian sehubungan dengan hak konsumen ini, pada Pasal 7 huruf g UU No. 8 Tahun 1999, juga dijelaskan bahwa produsen memiliki kewajiban memberi kompensasi, ganti rugi dan/atau penggantian apabila barang dan/atau jasa yang diterima atau dimanfaatkan tidak sesuai dengan perjanjian. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa dalam kedua pasal ini, mensyaratkan adanya

⁷⁵ Lihat Rosa Agustina, *Perbuatan Melawan Hukum*, (Jakarta: Fakultas Hukum Pasca Sarjana Universitas Indonesia, 2003), hlm. 231. Lihat juga H.H.T. Siahaan, *Perlindungan Konsumen dan Tanggung Jawab Produk*, (Jakarta: Pante Rei, 2005), hlm. 16.

⁷⁶ Inosentius Samsul, *Op.cit.*, hlm. 146.

ketentuan dalam perjanjian yang tidak terpenuhi, agar konsumen mendapatkan ganti rugi.

Kemudian dalam Pasal 26 UU No. 8 Tahun 1999 juga disebutkan pelaku usaha yang memperdagangkan jasa wajib memenuhi jaminan dan/atau garansi yang disepakati dan/atau yang diperjanjikan. Hal ini juga menunjukkan kewajiban pelaku usaha memenuhi perjanjian, yang berarti pelaku usaha dapat dikenakan pertanggungjawaban jika ia tidak memenuhi perjanjian. Namun demikian, UU No. 8 Tahun 1999, tidak mensyaratkan adanya hubungan kontrak langsung antara orang yang menderita kerugian dengan pelaku usaha, hal ini dapat dilihat dari rumusan Pasal 1 angka 2 UU No. 8 Tahun 1999 yang menjelaskan konsumen adalah setiap orang yang memakai barang dan/atau jasa, bukan yang mengadakan kontrak langsung dengan pelaku usaha.

Dengan demikian, meskipun secara implisit UU No. 8 Tahun 1999 mengakui adanya prinsip *breach of warranty*, namun terlepas dari apakah pelanggaran perjanjian merupakan syarat yang harus dibuktikan atau tidak, namun pada prinsipnya pelaku usaha dapat dikenakan pertanggungjawaban berdasarkan kesalahan dengan prinsip praduga lalai dan praduga bertanggung jawab dengan pembuktian terbalik.

Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya, dalam UU No. 8 Tahun 1999, pelaku usaha dapat dibebaskan dari tanggung jawab jika ia dapat membuktikan bahwa pelaku usaha tidak melakukan kesalahan yang menyebabkan kerugian tersebut. UU No. 8 Tahun 1999 juga telah merumuskan, hal-hal yang harus dibuktikan oleh pelaku usaha sebagai tergugat agar dapat terlepas dari pertanggungjawaban atau yang dapat disebut pengecualian dari tanggung jawab, yakni terdapat pada Pasal 27 UU No. 8 Tahun 1999, sebagai berikut:

- a. Barang tersebut terbukti seharusnya tidak diedarkan atau tidak dimaksudkan untuk diedarkan
- b. Cacat barang timbul pada kemudian hari
- c. cacat timbul akibat ditaatinya ketentuan mengenai kualifikasi barang
- d. kelalaian yang diakibatkan oleh konsumen

Universitas Indonesia

e. lewatnya jangka waktu penuntutan 4 (empat) tahun sejak barang dibeli atau lewatnya jangka waktu yang diperjanjikan

Selain itu dalam Pasal 24 ayat (3) UU No. 8 Tahun 1999 juga diatur mengenai hal yang membebaskan pelaku usaha dari tanggung jawab kerugian, yakni dalam hal produsen menjual suatu produk ke pihak lain (pelaku usaha lain), dengan tujuan untuk dijual kembali, yaitu apabila pelaku usaha lain yang membeli barang dan/atau jasa menjual kembali kepada konsumen dengan melakukan perubahan atas barang dan/atau jasa tersebut.

Dalam penjelasan Pasal 27 huruf b UU No. 8 Tahun 1999 dijelaskan bahwa cacat timbul di kemudian hari adalah sesudah tanggal yang mendapat jaminan dari pelaku usaha sebagaimana diperjanjikan, baik tertulis maupun lisan, hal inipun semakin memberi indikasi bahwa UU No. 8 Tahun 1999 juga menganut prinsip *breach of warranty*. Mengenai apa yang dimaksud produk cacat, UU No. 8 Tahun 1999 belum menjelaskannya. Namun dalam beberapa literatur, dijelaskan yang dimaksud produk cacat adalah produk yang tidak dapat memenuhi tujuan pembuatannya, dikarenakan:⁷⁷

1. Cacat produk atau manufaktur. Cacat produk yang umumnya berada di bawah tingkat harapan konsumen, atau dapat juga dikatakan cacat tersebut sedemikian rupa sehingga dapat membahayakan harta bendayam kesehatan tubuh atau jiwa konsumen.
2. Cacat disain. Cacat disain adalah cacat yang terjadi pada tingkat persiapan produk, antara lain disaim, komposisi, atau konstruksi.⁷⁸
3. Cacat peringatan atau cacat instruksi. Cacat peringatan atau instruksi ini adalah cacat produk karena tidak dilengkapi dengan perigatan-peringatan tertentu atau instruksi penggunaan tertentu. Jadi keamanan suatu produk juga ditentukan pada informasi yang diberikan.⁷⁹

⁷⁷ A.Z. Nasution, *Op.cit.*, hlm. 244.

⁷⁸ Ahmadi Miru dan Sutarman Yodo, *Op.cit.*, hlm. 161.

⁷⁹ A.Z. Nasution, *Op.cit.*, hlm. 245.

Dengan demikian berdasarkan uraian diatas dapat disimpulkan bahwa berdasarkan pengaturan secara khusus mengenai tanggung jawab dalam Pasal 19, UU No. 8 Tahun 1999 menganut prinsip tanggung jawab berdasarkan kesalahan, dengan praduga lalai dan dengan beban pembuktian terbalik. Selain itu secara implisit dalam beberapa Pasal juga menunjukkan bahwa UU No. 8 Tahun 1999 juga menganut prinsip tanggung jawab berdasarkan wanprestasi, sebagaimana terdapat dalam Pasal 4 huruf h dan Pasal 7 huruf g, serta Pasal 26 UU No. 8 Tahun 1999.

3.2 Tanggung Jawab Dokter Sebagai Pemberi Jasa Pelayanan Kesehatan

Sebagai profesi yang memiliki kewajiban untuk melakukan upaya penyembuhan dengan penuh kesungguhan dan mengerahkan seluruh pengetahuan dan kemampuan yang dimilikinya, dokter tentunya dalam melakukan tindakan medis akan diikuti dengan konsekuensi adanya risiki-risiko yang cukup besar.

Terdapat suatu argumentasi bahwa dengan ditetapkannya suatu tanggung jawab yang berat, maka seorang profesional akan menghormati profesinya. Akan tetapi harus dijaga jangan sampai para pengemban profesi takut menjalankan profesinya karena tanggung jawab yang berat itu. Sehubungan dengan argumentasi tersebut, para dokter sebagai kelompok profesi yang menjalankan pekerjaan dengan risiko yang cukup tinggi dalam pelayanan medik, akhirnya akan takut mengambil keputusan meskipun demi kepentingan medik. Kenyataan ini menunjukkan bahwa tanggung jawab pada umumnya semata-mata dikaitkan dengan kesalahan dalam menjalankan profesi atau terhadap akibat sehingga dokter harus bertanggung gugat.⁸⁰

Sebagai profesional, selain dapat dipertanggungjawabkan menurut etik profesi (yaitu Kodeki), dokter juga dapat dipertanggungjawabkan menurut hukum. Untuk itu penulis mencoba menelaah tanggung jawab dokter dari beberapa prespektif, antara lain dari perspektif hukum perdata, hukum pidana, hukum administrasi, etik dan

⁸⁰ Veronica Komalawati, *Peranan Informed Consent Dalam Transaksi Terapeutik, Persetujuan Dalam Hubungan Dokter Dan Pasien*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1999), hlm. 93.

profesi, dari perspektif hukum UU Praktik Kedokteran dan UU Kesehatan, serta dari perspektif UU Perlindungan Konsumen.

3.2.1 Dari Perspektif Hukum Perdata

Pada dasarnya pertanggungjawaban perdata bertujuan untuk memperoleh kompensasi atas kerugian yang diderita disamping untuk mencegah terjadinya hal-hal yang tidak diinginkan. Oleh karena itu dasar untuk menuntut tanggung jawab dokter yang dianggap telah merugikan pasiennya adalah mengenai perbuatan melawan hukum atau wanprestasi yang memberikan hak kepada yang dirugikan untuk menerima kompensasi dari pihak lain yang mempunyai kewajiban terhadap pihak yang menderita kerugian tersebut.⁸¹ Tanggung jawab untuk memberikan ganti rugi ini, sebenarnya juga terdapat pada peraturan perundang-undangan lainnya, seperti UU Kesehatan, UU Praktik Kedokteran, dan lain sebagainya, namun pada bab ini akan membahas tanggung jawab dokter ditinjau dari perspektif hukum perdata umum.

Menurut **W.B. van der Mijn**, terdapat 3 (tiga) unsur dari tanggung jawab perdata yaitu:

- *Culpability* (adanya kelalaian yang dapat dipersalahkan);
- *Damages* (adanya kerugian);
- *Causal relationship* (adanya hubungan kausal).

Sementara itu dalam KUHPperdata di Indonesia, setidaknya ada 3 (tiga) pasal yang menjelaskan mengenai tanggung jawab, antara lain Pasal 1365, Pasal 1366, dan Pasal 1367. Dalam ketiga Pasal tersebut menjelaskan bahwa pertanggungjawaban dapat timbul karena tindakan yang menimbulkan kerugian, baik karena kesengajaan maupun kelalaian (kurang hati-hati), serta karena tindakan orang lain yang berada di bawah pengawasannya.

Menurut **Veronica Komalawati** tanggung jawab dokter di bidang hukum perdata adalah jika dokter melakukan kesalahan dalam menjalankan profesi dalam kaitan dengan kontrak/perjanjian terapeutik (penyembuhan), pada dasarnya

⁸¹ Anny Isfandyarie, *Tanggung Jawab Hukum Dan Sanksi Bagi Dokter, Buku 1*, (Jakarta: Prestasi Pustaka, 2006), hlm. 6.

mencakup kesalahan yang berkaitan dengan kewajiban yang timbul dari kontrak tersebut menurut sifat kontrak baik yang diharuskan oleh kepatutan, kebiasaan, maupun oleh undang-undang.⁸²

Di samping itu, tanggung jawab profesional dokter dari perspektif hukum perdata, juga dapat dikatakan sebagai tanggung jawab profesional (*profesional liability*), yang timbul karena mereka (para penyedia jasa profesional) tidak memenuhi perjanjian yang mereka sepakati dengan klien mereka atau akibat kelalaian penyedia jasa tersebut mengakibatkan terjadinya perbuatan melawan hukum.⁸³

a. Tanggung jawab karena wanprestasi

Sebagaimana telah dijelaskan dalam Bab sebelumnya bahwa, hubungan hukum atau perikatan antara dokter dengan pasien, selain terjadi karena peraturan perundang-undangan yang mengaturnya, dapat timbul juga karena transaksi terapeutik atau perjanjian terapeutik.

Mengenai pengaturan wanprestasi atau ingkar janji, diatur dalam Pasal 1239 KUHPerdata, yang menyebutkan:

Tiap-tiap perikatan untuk berbuat sesuatu, atau untuk tidak berbuat sesuatu, apabila si berutang tidak memenuhi kewajibannya, mendapatkan penyelesaiannya dalam kewajiban memberikan penggantian biaya, rugi, dan bunga.

Dengan demikian ganti kerugian yang diperoleh karena adanya wanprestasi merupakan akibat dari tidak dipenuhinya kewajiban utama atau kewajiban tambahan yang berupa kewajiban atas prestasi utama atau kewajiban jaminan/garansi dalam perjanjian. Bentuk-bentuk wanprestasi ini dapat berupa:⁸⁴

- i. Debitur tidak memenuhi prestasi sama sekali
- ii. Debitur terlambat memenuhi prestas

⁸² Veronica Komalawati, *Hukum dan Etika Dalam Praktek Dokter*, (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1989), hlm. 104.

⁸³ Shidarta, *Op.cit.*, hlm. 82.

⁸⁴ Purwahid Patri, *Dasar-Dasar Hukum Perikatan (Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian Dan Dari Undang-Undang*, (Bandung: Mandar Maju, 1994), hlm. 11.

iii. Debitur berprestasi tidak sebagaimana mestinya

Pada umumnya, sebagai perjanjian yang termasuk *inspanningverbintenis*, yang menjadi prestasi dokter dalam perjanjian terapeutik antara dokter dengan pasien, adalah upaya penyembuhan sesuai dengan standar profesi atau *lege artis*, yakni dilakukan sesuai dengan standar profesi, yang dilakukan secara teliti sesuai ukuran medis, sebagai seorang dokter yang memiliki kemampuan rata-rata dibanding dengan dokter dari keahlian medik yang sama, dalam situasi dan kondisi yang sama, dengan sarana upaya memenuhi perbandingan yang wajar (proporsional) dibanding dengan tujuan konkrit tindakan medis tersebut.⁸⁵

Jadi untuk dapat dikatakan dokter telah melakukan wanprestasi, adalah jika dokter tidak memenuhi prestasinya untuk melakukan upaya penyembuhan yang seharusnya. Dalam menentukan tindakan dokter yang seharusnya, yang dipakai menjadi tolok ukur yang utama adalah standar profesi medik, dan kelayakan dan kewajaran. Kelayakan lebih terkait dengan suatu kelalaian dalam kewajibannya melakukan sesuatu, dalam arti tidak dilakukan sesuatu yang seharusnya dilakukan (non-tindakan). Sementara pada kewajaran, tersirat suatu perbandingan dengan kelompok atau golongan setingkat, benar atau tidaknya tindakan dokter dilihat dari kewajaran dokter lain yang setingkat dalam arti lokasi, situasi, kondisi yang kira-kira atau hampir sama (*locality rule*).⁸⁶

Dalam gugatan wanprestasi ini, pasien harus mempunyai bukti-bukti kerugian sebagai akibat tidak dipenuhinya kewajiban dokter terhadap dirinya sebagaimana dijanjikan dokter tersebut.

b. Tanggung jawab karena perbuatan melawan hukum (*onrechtmatige daad*)

Berbeda dengan tanggung jawab berdasarkan wanprestasi yang mengharuskan dibuktikan adanya perjanjian, pada tanggung jawab karena

⁸⁵ Fred Ameln, *Kapita Selekta Hukum Kedokteran*, (Jakarta: Grafiktama Jaya, 1983), hlm. 57.

⁸⁶ J. Guwandi, *Dokter, Pasien, Dan Hukum*, (Jakarta, Balai Penerbit FKUI, 2007), hlm. 45.

perbuatan melawan hukum tidak perlu dibuktikan adanya perjanjian antara dokter dengan pasien.

Mengenai tuntutan karena melakukan perbuatan melawan hukum (*onrechmatigdaad*), dapat diajukan berdasarkan Pasal 1365 KUHPerdata, yang menyatakan “tiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada seorang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut”.

Berdasarkan rumusan Pasal 1365 diatas, dapat dikatakan bahwa untuk dapat menuntut ganti kerugian, harus dapat dipenuhi unsur-unsur sebagai berikut:

- i. Ada perbuatan melanggar hukum
- ii. Ada kerugian
- iii. Ada hubungan kausalitas antara perbuatan melanggar hukum dengan kerugian
- iv. Ada kesalahan

Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya, bahwa pada masa sekarang ini melanggar hukum tidak hanya diartikan sebagai melanggar peraturan perundang-undangan, tapi juga bertentangan dengan kewajiban hukum si pembuat, berlawanan dengan kesusilaan, berlawanan dengan sikap hati-hati yang seharusnya diindahkan dalam pergaulan masyarakat terhadap diri atau benda orang lain. Dengan demikian “melanggar hukum” lebih cenderung kepada perbuatan yang melanggar hukum tersebut.

Sedangkan yang dimaksud perbuatan yang mengandung unsur kesalahan adalah jika perbuatan yang dilakukan dapat disesalkan, perbuatan tersebut dapat diduga akibatnya, serta perbuatan tersebut dapat dipertanggungjawabkan, yakni debitur dalam keadaan cakap. Dengan kata lain kesalahan merupakan unsur yang menyebabkan suatu perbuatan dapat disesalkan atau dicela, karena menurut pandangan umum hal itu seharusnya dapat diduga akibatnya sehingga dapat dihindari.

Jika dikaitkan dengan upaya penyembuhan yang dilakukan dokter pada pasien, menurut Soerjono Sockanto hal-hal yang harus dibuktikan untuk menyatakan adanya perbuatan melanggar hukum yang dilakukan oleh dokter, adalah:⁸⁷

- i. Apakah perawatan yang diberikan dokter cukup layak (*a duty of due care*). Dalam hal ini standar perawatan yang diberikan oleh pelaksana kesehatan dinilai apakah sudah sesuai dengan yang diharapkan (persyaratan).
- ii. Apakah terdapat pelanggaran kewajiban (*the breach of the duty*). Untuk membuktikan telah terjadi pelanggaran terhadap standar perawatan yang telah diberikan kepada seorang pasien, diperlukan kesaksian ahli dari seorang dokter yang mengerti. Kesaksian ini sulit diperoleh karena ada kecenderungan dokter untuk melindungi teman sejawatnya.
- iii. Apakah kelalaian itu benar-benar merupakan penyebab cedera.
- iv. Adanya kerugian (*damages*). Bila dapat dibuktikan bahwa, kelalaian merupakan penyebab cedera, maka pasien berhak mendapatkan ganti rugi.

Dalam Pasal 1366 KUHPerdara dijelaskan bahwa setiap orang bertanggung jawab tidak saja untuk kerugian yang disebabkan perbuatannya, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan kelalaian atau kurang hati-hatinya.

Jika melihat rumusan Pasal 1365 dan 1366 KUHPerdara, terlihat bahwa seseorang dapat dikenakan pertanggungjawaban bukan saja karena perbuatan melanggar hukum yang dilakukan dengan sengaja, tapi juga karena kelalaian atau kurang hati-hati.

⁸⁷ Safitri Hariyani, *Sengketa Medik: Alternatif Penyelesaian Perselisihan Antara Dokter Dengan Pasien*, (Jakarta: Dladit Media, 2005), hlm. 74.

Menurut J. Guwandi, dalam hukum perdata tingkat culpa (kelalaian) bukanlah termasuk hal yang relevan, sebagaimana pada hukum pidana, dimana kesengajaan dan kelalaian merupakan hal yang penting untuk dibedakan. Hal ini karena terdapat prinsip dalam hukum perdata yang menyatakan bahwa untuk setiap kerugian harus dimintakan ganti ruginya. Kesalahan kecilpun bisa mengakibatkan kerugian besar. Apalagi dalam bidang medis. Jadi yang menjadi hal yang pokok adalah adanya kerugian.⁸⁸

Medical negligence dapat diartikan sebagai sikap tindak yang oleh masyarakat dianggap menimbulkan bahaya secara tidak wajar dan diklasifikasikan demikian karena:⁸⁹

- i. Orang itu bisa membayangkan atau seharusnya membayangkan bahwa tindakan itu bisa mengakibatkan orang lain harus menanggung risiko, dan
- ii. Bahwa sifat dari risiko itu sedemikian beratnya, sehingga seharusnya ia bertindak dengan cara yang lebih hati-hati.

Lebih jauh dalam Pasal 1367 KUHPerdata juga dijelaskan bahwa seseorang tidak hanya bertanggung jawab untuk kerugian yang disebabkan oleh perbuatannya sendiri, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan perbuatan orang-orang yang menjadi tanggungannya atau disebabkan oleh barang-barang yang berada di bawah pengawasannya.

Terkait dengan tindakan medis, dalam Pasal 14 ayat (1) dan (2) Permenkes No. 1419/Men.Kes/Per/X/2005 diatur mengenai pendelegasian wewenang oleh dokter, yaitu sebagai berikut:

- (1) Dokter dan dokter gigi dapat memberikan kewenangan kepada perawat atau tenaga kesehatan tertentu secara tertulis dalam melaksanakan tindakan kedokteran atau kedokteran gigi.
- (2) Tindakan kedokteran sebagaimana dimaksud ayat (1) sesuai dengan kemampuan yang dimiliki dan dilaksanakan sesuai ketentuan peraturan perundang-undangan.

⁸⁸ J. Guwandi, *Hukum Medik (Medical Law)*, (Jakarta: Balai Penerbit FKUI, 2007), hlm. 41.

⁸⁹ *Ibid.*, hlm. 54.

Jika ketentuan dalam Permenkes ini dikaitkan dengan Pasal 1367 KUHPerdara, maka dapat disimpulkan jika terjadi kerugian karena tindakan yang dilakukan oleh orang yang diberi kewenangan oleh dokter, maka dokter juga dapat dikenakan pertanggungjawaban.

Terkait dengan pendelegasian wewenang, menurut Veronica Komalati ada beberapa hal yang perlu diperhatikan, antara lain:⁹⁰

- Dokter hanya melakukan diagnosis, terapi, dan petunjuk medik
- Penugasan tindakan medik hanya boleh dilakukan bila dokter benar-benar yakin terhadap kemampuan bawahannya, agar pasien mendapatkan perawatan yang tidak membahayakan jiwanya. Penugasan ini harus dilakukan secara tertulis, dengan instruksi yang jelas tentang cara melaksanakan instruksi tersebut dan kemungkinan komplikasi yang bisa terjadi serta cara penanganannya.
- Dokter juga harus selalu memantau perkembangan yang terjadi pada saat pasien baik pada saat mendapat perawatan medik (tindakan medik) maupun setelah mendapatkan perawatan medik, dan selalu siap bila sewaktu-waktu harus hadir untuk menangani pasien secara langsung.
- Pasien yang menjalani tindakan medik yang tidak dilakukan sendiri oleh dokter (ada pendelegasian wewenang) mempunyai hak untuk menolak atau menerima.

3.2.2 Dari Perspektif Hukum Pidana

Selain dapat dikenakan pertanggungjawaban secara perdata, dokter juga dapat dikenakan pertanggungjawaban secara pidana. Bahkan dalam beberapa peraturan perundang-undangan dijelaskan secara eksplisit kemungkinan dokter setelah dimintakan pertanggungjawaban secara perdata, juga dimintakan pertanggungjawaban secara pidana.⁹¹

⁹⁰ Safitri Hariyani, *Op.cit.*, hlm. 46-47.

⁹¹ Dalam hal dokter diasumsikan sebagai pelaku usaha yang memberikan jasa layanan kesehatan, pada Pasal 19 ayat (4) UU No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen pemberian

Pengaturan mengenai hukum pidana secara materiil, selain terdapat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (selanjutnya disebut KUHP), juga diatur dalam undang-undang yang berdiri sendiri. Begitu pula mengenai pertanggungjawaban dokter dari perspektif hukum pidana, selain terdapat pada KUHP juga terdapat pada peraturan perundang-undangan lainnya, seperti UU Kesehatan, UU Praktik Kedokteran, dan lain sebagainya. Namun dalam bab ini hanya dibahas tanggung jawab dokter dari perspektif hukum pidana secara umum, untuk tanggung jawab dokter yang terdapat pada undang-undang lainnya, akan dibahas pada bab yang terpisah.

Dalam tindak pidana medis (*criminal malpractice*), secara umum pertanggungjawaban pidananya harus dapat dibuktikan tentang adanya kesalahan profesional, misalnya kesalahan diagnosis atau kesalahan cara pengobatan atau perawatan.⁹²

Secara umum terdapat dua pandangan mengenai, dapat tidaknya pertanggungjawaban pidana dikenakan kepada seseorang. Pandangan pertama menyatakan bahwa seseorang dapat dikenakan pertanggungjawaban cukup dengan terpenuhinya unsur-unsur rumusan tindak pidana yang terdapat dalam suatu pasal. Sedangkan pandangan kedua berpendapat bahwa agar seseorang dapat dikenakan pertanggung jawaban pidana, selain harus memenuhi rumusan tindak pidana, tetapi juga harus terdapat kesalahan dalam perbuatannya.

Penulis lebih cenderung berpendapat bahwa seseorang dapat dikenakan pertanggungjawaban, jika ia tidak hanya memenuhi rumusan tindak pidana, tetapi juga harus terdapat kesalahan padanya, serta tidak ada alasan yang menghapuskan pidana. Hal ini merupakan implementasi dari asas *geen straf zonder schuld*, yang berarti tiada pidana tanpa kesalahan. Untuk itu secara umum unsur kesalahan merupakan unsur yang harus dibuktikan dalam tindak pidana.

ganti rugi, tidak menghapuskan kemungkinan adanya tuntutan pidana berdasarkan pembuktian lebih lanjut mengenai adanya unsur kesalahan.

⁹² Y.A. Triana Ohoiwutun, *Bungan Rampai Hukum Kedokteran, Tinjauan Dari Berbagai Peraturan Perundangan Dan UU Praktik Kedokteran*, (Malang: Bayumedia, 2008), hlm. 59.

Dalam hukum pidana kesalahan ditandai dengan adanya kesengajaan (*dolus*) dan kelalaian atau kealpaan (*culpa*). Kesalahan dalam pengertian normatif, pada umumnya ditandai dengan adanya penggunaan pikiran pembuat secara salah, yang kemudian dari hal itu lahir suatu kelakuan (atau tidak melakukan) atau timbul suatu akibat yang dilarang dalam hukum pidana.⁹³

Kesengajaan (*dolus*) dapat diartikan sebagai (berbuat) dengan kehendak dan dengan maksud (atau dengan mengkehendaki dan mengetahui: *willens en wetens*) untuk memenuhi unsur-unsur tindak pidana sebagaimana ditemukan dalam perumusan kejahatan, sedangkan kelalaian (*culpa*) adalah tidak atau kurang diperhitungkannya oleh yang bersangkutan kemungkinan munculnya akibat fatal yang tidak dikehendaki oleh pembuat undang-undang.⁹⁴

Terkait dengan tindakan medis dokter, agar dapat timbul tanggung jawab pidana maka harus dibuktikan adanya unsur kesalahan baik berupa kesengajaan atau kealpaan. Untuk itu mencari adanya kesalahan maka harus diperiksa semua peristiwa atau kejadian baik yang mendahuluinya (*ante factum*), pada saat terjadinya kejadian (*factum*), atau setelah terjadinya kejadian (*post factum*), apakah dokter tersebut telah melakukan tindakan sesuai dengan standar profesi medis. Seorang dokter hanya dapat dipertanggungjawabkan jika ia tidak memenuhi standar profesi medis. Standar profesi medis adalah tindakan medis seorang dokter yang memenuhi pengetahuan yang biasanya dimiliki dokter pada umumnya dalam bidang keahlian kedokteran tersebut menurut situasi kondisi dimana tindakan medis tersebut dilakukan.⁹⁵

Dengan demikian dalam kesengajaan, dapat dicelanya pembuat justru karena dia telah mengarahkan kehendak dan pengetahuannya itu untuk melakukan tindak pidana dengan sengaja. Atau dengan kata lain, penilaian dapat dicelanya

⁹³ Chairul Huda, *Op.cit.*, hlm. 174.

⁹⁴ Jan Remenlink, *Hukum Pidana, Op.cit.*, hlm. 143.

⁹⁵ Simposium Hukum Kedokteran (*Medical Law*) diselenggarakan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman 6-7 Juni 1983 di Jakarta, (Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman Republik Indonesia, 1986), hlm. 127, dalam Feby Liany, "Tanggung Jawab Profesi Dokter Dalam Praktik Medik Terhadap Perlindungan Pasien", (Tesis Magister Universitas Indonesia, Jakarta, 2006), hlm. 71.

pembuat karena tidak berbuat lain selain tindak pidana atau berbuat yang tidak diharapkan masyarakat atau tidak menghindari terjadinya tindak pidana, terutama dilakukan dengan melihat apakah suatu tindak pidana terjadi karena kesengajaan pembuatnya.⁹⁶

Sedangkan dalam kelalaian atau kealpaan, terjadi jika ‘pembuat tidak menggunakan pikirannya dengan baik’, maupun dalam hal ‘pikirannya tidak digunakannya sama sekali’, padahal seharusnya digunakan. Dalam hal pembuat ‘tidak menggunakan pikirannya dengan baik’ seharusnya pembuat telah memikirkan dengan sungguh-sungguh makna perbuatannya, tetapi karena sifat ceroboh dalam dirinya menyebabkan kekeliruan sehingga terjadi keadaan yang dilarang undang-undang. Kemudian dalam hal ‘pikirannya tidak digunakan sama sekali’, seharusnya ia memikirkan bahwa dengan perbuatannya akan timbul akibat yang dilarang, tetapi pada kejadian tersebut tidak terpikir sama sekali olehnya.⁹⁷

Selain itu secara eksplisit KUHP juga telah merumuskan secara eksplisit alasan-alasan yang dapat menghapuskan pidana yaitu, pembuat menderita sakit jiwa (Pasal 44 KUHP), adanya *overmacht* atau daya paksa (Pasal 48 KUHP), pembelaan diri karena terpaksa (Pasal 49 KUHP), melaksanakan ketentuan perundang-undangan (Pasal 50), melaksanakan perintah jabatan (Pasal 51 KUHP).

Menurut J. Guwandi, dalam literatur hukum medis dan yurisprudensi yang ia pelajari, terdapat beberapa dasar-dasar peniadaan kesalahan, antara lain:⁹⁸

- a. Risiko pengobatan
- b. Kecelakaan (*mishap, accident, misadventure, mischance*)
- c. Kekeliruan dalam penilaian klinis (*Non-Negligent error of clinical judgment*)
- d. *Volenti non fit iniura*

⁹⁶ Chairul Huda, *Op.cit.*, hlm 177.

⁹⁷ *Ibid.*, hlm. 182-183.

⁹⁸ J. Guwandi, *Hukum Medik (Medical Law)*, *Op.cit.*, hlm. 104.

e. *Contributory negligence*

Dalam KUHP ada beberapa pasal yang dapat dikategorikan sebagai tindak pidana di bidang medis, antara lain:⁹⁹

- a. Menipu pasien (Pasal 378 KUHP)
- b. Tindak pidana dibidang kesusilaan (Pasal 285, 286, 290, dan 294 KUHP)
- c. Sengaja tidak menolong pasien (Pasal 304 KUHP)
- d. Menggugurkan kandungan tanpa indikasi medis (Pasal 299, 348, 349 KUHP)
- e. Membocorkan rahasia medis pasien (Pasal 322 KUHP)
- f. Lalai yang menyebabkan orang lain meninggal dunia atau luka (Pasal 359 s/d Pasal 361 KUHP)
- g. Memberikan atau menjual obat palsu (Pasal 386 KUHP)
- h. Membuat surat keterangan palsu (Pasal 263 dan 267 KUHP)
- i. Melakukan euthanasia tanpa alasan yang sah (Pasal 344 KUHP).

4. Dari Perspektif Etik

Di luar sumber-sumber formal hukum, sebenarnya terdapat satu kumpulan norma yang juga memegang peranan penting dalam perlindungan konsumen. Kumpulan atau norma tersebut dikenal dengan *autonomic legislation* atau *self regulation*. Isi *self regulation* ini lazimnya memuat kode etik suatu profesi. Kode etik mempunyai kedudukan yang sangat strategis karena memuat aturan-aturan yang paling mendasar tentang profesi tertentu. Sanksi pelanggaran kode etik ini lebih banyak menyentuh unsur moralitas daripada legalitas, tetapi kelemahan ini dapat diatasi dengan memberikan unsur lain, yaitu berupa sanksi organisatoris.¹⁰⁰

Kode etik kedokteran di Indonesia ditetapkan dalam Keputusan Menteri Kesehatan RI No. 434/MEN.KES.X/1983 Tentang berlakunya Kode Etik Kedokteran Indonesia Bagi Para Dokter di Indonesia. Secara umum tanggung jawab dokter menurut Kodeki adalah melaksanakan kewajiban-kewajiban yang

⁹⁹ Y.A. Triana Ohoiwutun, *Op.cit.*, hlm. 63-64.

¹⁰⁰ Shidarta, *Op.cit.*, hlm. 126-127.

terdapat dalam Kodeki, yaitu kewajiban umum, kewajiban dokter terhadap pasien, kewajiban dokter terhadap teman sejawatnya, dan kewajiban dokter terhadap diri sendiri, sebagaimana telah diuraikan dalam bab sebelumnya.

Hal yang cukup penting dari tanggung jawab dokter dalam melaksanakan kewajiban-kewajibannya adalah kewajiban umum dokter yang terdapat dalam Pasal 2 Kepmenkes No. 434/MEN.KES.X/1983, yaitu berupaya melaksanakan profesinya sesuai dengan standar profesi yang tertinggi. Di dalam penjelasan disebutkan bahwa yang dimaksud dengan ukuran tertinggi dalam melakukan profesi kedokteran adalah yang sesuai dengan ilmu kedokteran mutakhir, sarana yang tersedia, kemampuan pasien, etika umum, etika kedokteran, hukum dan agama.

Dengan demikian dapat dikatakan bahwa kewajiban dokter melaksanakan profesi sesuai dengan standar profesi yang tinggi, berarti juga kewajiban dokter melaksanakan apa yang terdapat dalam hukum secara positif. Pelanggaran terhadap Kodeki ada yang merupakan pelanggaran etik saja dan juga yang merupakan pelanggaran etik sekaligus pelanggaran hukum (pelanggaran etikolegal). Misalnya yang termasuk pelanggaran etik saja antara lain mengambil alih pasien tanpa persetujuan sejawatnya, memuji diri sendiri di hadapan pasien, mengabaikan kesehatannya sendiri. Sedangkan pelanggaran etikolegal antara lain pelayanan dokter dibawah standar, membuka rahasia jabatan atau pekerjaan dokter, aborsi tanpa alasan yang sah.¹⁰¹

Etik dan hukum merupakan instrumen yang mengkehendaki agar manusia berbuat baik dan benar. Namun diataranya terdapat perbedaan, antara lain:¹⁰²

- a. Dari segi objek yang diatur, etik mengatur perilaku pelaksana/pengembangan profesi, hukum mengatur perilaku manusia pada umumnya.

¹⁰¹ Y.A. Triana Ohoiwutum, *Op.cit.*, hlm. 58.

¹⁰² Hermien Hadiati Koeswadji, *Hukum Kedokteran (Studi Tentang Hubungan Hukum Dalam Mana Dokter Sebagai Salah Satu Pihak)*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1998), hlm. 131.

- b. Dari segi proses terbentuknya, etik dibentuk berdasarkan konsensus/ kesepakatan diantara para pengemban profesi, sedangkan hukum dibuat oleh lembaga resmi negara (lembaga legislatif).
- c. Dari segi kekuatan mengikatnya, etik mengikat untuk satu waktu tertentu dan mengenai satu hal tertentu, hukum mengikat wajib secara umum.
- d. Dari segi sifat sanksinya, etik sifat sanksinya moral psikologis, sedangkan hukum sifat sanksinya berupa derita jasmani/material.
- e. Dari jenis sanksinya, etik sanksi dapat berupa diskreditasi profesi, sedangkan hukum berupa pidana, ganti rugi, atau tindakan.
- f. Dari segi kontrol dan penilaian, etik dilakukan oleh asosiasi profesi, sedangkan hukum oleh masyarakat dan lembaga resmi penegak hukum struktural.

Terkait dengan tanggung jawab hukum, menurut **Shidarta** untuk menentukan apakah suatu tindakan menyalahi tanggung jawab profesional, perlu ada ukuran yang jelas. Indikator itu ditetapkan tidak dalam undang-undang, tetapi oleh asosiasi profesi. Asosiasi inilah yang menetapkan standar pelayanan yang wajib diberikan kepada klien dan setiap tenaga profesional yang berkecimpung dalam profesi itu. Standar profesi ini bersifat sangat teknis, tetapi dapat pula berupa aturan-aturan moral yang dimuat dalam kode etik profesi.¹⁰³

Ikatan Dokter Indonesia bersama dengan Departemen Kesehatan telah menetapkan Standar Pelayanan Medik, yang merupakan pedoman untuk menjalankan pelayanan kesehatan, yakni mencakup standar ketenagaan, standar prosedur, standar sarana, standar hasil yang diharapkan.

Dalam Standar Pelayanan Medis tersebut dijelaskan tujuan yang juga bersifat fungsi standar tersebut adalah melindungi masyarakat dari praktek-praktek yang tidak sesuai dengan standar professional, melindungi profesi dari tuntutan masyarakat yang tidak wajar, sebagai pedoman dalam pengawasan praktek dokter dan pembinaan serta peningkatan mutu pelayanan kedokteran. Namun lebih lanjut juga dijelaskan bahwa Standar Pelayanan Medis ini disusun

¹⁰³ Shidarta, *Op.cit.*, hlm. 83.

bukan untuk digunakan di bidang lain selain bidang kedokteran khususnya untuk kepentingan hukum.¹⁰⁴

Penanganan terhadap gugatan pelanggaran etik di Indonesia menjadi tanggung jawab organisasi profesi, dalam hal ini Ikatan Dokter Indonesia (IDI), yang sudah membentuk badan khusus yang bertanggung jawab dalam menyelenggarakan pamantauan, penilaian, dan pembinaan etika kedokteran, yaitu Majelis Kehormatan Etik Kedokteran (MKEK) dan Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran.

5. Dari Perspektif Undang-Undang No. 23 Tahun 1992 Tentang Kesehatan dan Undang-Undang No. 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran

UU No. 23 Tahun 1992 tentang Kesehatan (selanjutnya disebut UU Kesehatan) dan UU No. 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran (selanjutnya disebut UU Praktik Kedokteran), merupakan beberapa peraturan perundang-undangan yang berdiri sendiri yang mengatur pelayanan kesehatan secara umum dan pelayanan kesehatan oleh dokter secara khusus.

Di dalam kedua undang-undang tersebut mengatur mengenai ganti rugi, ketentuan pidana, dan ketentuan administratif. Sebagai salah satu tenaga kesehatan¹⁰⁵ yang merupakan bagian dari sumber daya kesehatan¹⁰⁶, dokter dalam melakukan tugasnya berkewajiban untuk mematuhi standar profesi dan menghormati hak pasien sebagaimana diatur dalam Pasal 53 ayat (2) UU Kesehatan.

¹⁰⁴ Pengurus Besar Ikatan Dokter Indonesia, *Standar Pelayanan Medik*, Edisi ke-3, cetakan ke-2, (Jakarta: PB IDI dan Departemen Kesehatan, 2002), hlm. xx.

¹⁰⁵ Pasal 1 angka 3 UU Kesehatan menjelaskan yang dimaksud tenaga kesehatan adalah setiap orang yang mengabdikan diri dalam bidang kesehatan serta memiliki pengetahuan dan atau keterampilan melalui pendidikan di bidang kesehatan yang untuk jenis tertentu memerlukan kewenangan untuk melakukan upaya kesehatan.

¹⁰⁶ Pasal 49 UU Kesehatan menjelaskan sumber daya kesehatan merupakan semua perangkat keras dan perangkat lunak yang diperlukan sebagai pendukung penyelenggaraan upaya kesehatan, meliputi: a. tenaga kesehatan; b. sarana kesehatan; c. perbekalan kesehatan; d. pembiayaan kesehatan; e. pengelolaan kesehatan; f. penelitian dan pengembangan kesehatan,

Dari ketentuan ini semakin memperlihatkan bahwa standar profesi merupakan hal yang sangat penting dalam upaya penyembuhan yang dilakukan oleh dokter, sebab standar profesi akan menentukan pertanggungjawaban dokter. Definisi standar profesi antara lain dijelaskan dalam Pasal 1 angka 8 Permenkes No. 1419/Men.Kes/Per/2005 tentang Penyelenggaraan Praktik Dokter dan Dokter Gigi, yaitu batasan kemampuan (*knowledge, skill, and professional attitude*) minimal yang harus dikuasai oleh seorang individu untuk dapat melakukan kegiatan profesionalnya pada masyarakat secara mandiri yang dibuat oleh organisasi profesi.

Dalam Pasal 55 UU Kesehatan diatur mengenai tanggung jawab ganti kerugian tenaga kesehatan termasuk dokter, dalam hal terjadi kesalahan atau kelalaian. Pasal 55 tersebut menyebutkan:

- (1) Setiap orang berhak atas ganti rugi akibat kesalahan atau kelalaian yang dilakukan tenaga kesehatan.
- (2) Ganti rugi sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dilaksanakan sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Selain itu dalam UU Kesehatan, juga diatur mengenai sanksi pidana, yakni terdapat pada Bab X, Pasal 80 s/d 86. Dalam pasal-pasal tersebut yang menjadi 'subjek' dalam melakukan tindak pidana bukan hanya dokter atau tenaga kesehatan lainnya, tetapi dirumuskan dengan istilah barang siapa, yang berarti bisa siapa saja.

Secara administratif dokter bertanggung jawab atas pelanggaran yang dilakukannya, yaitu dapat berupa sanksi administratif sebagaimana dimaksud ayat (1) dapat berupa peringatan lisan, tertulis sampai dengan pencabutan Surat Izin Praktik, sebagaimana terdapat dalam Pasal 25 ayat (2) Permenkes No. 1419/Men.Kes/Per/2005 tentang Penyelenggaraan Praktik Dokter dan Dokter Gigi.

Dalam UU Kesehatan pengaturan tanggung jawab administratif dokter diatur dalam Pasal 54, yang menyebutkan:

- (1) Terhadap tenaga kesehatan yang melakukan kesalahan atau kelalaian data melaksanakan profesinya dapat dikenakan tindakan disiplin.
- (2) Penentuan ada tidaknya kesalahan atau kelalaian sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) ditentukan oleh Majelis Disiplin Tenaga Kesehatan.
- (3) Ketentuan mengenai pembentukan, tugas, fungsi, dan tata kerja Majelis Disiplin Tenaga Kesehatan ditetapkan dengan Keputusan Presiden.

Namun dengan berlakunya UU No. 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran, melalui Pasal 85 UU Praktik Kedokteran, meniadakan keberlakuan Pasal 54 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1992 tentang Kesehatan yang berkaitan dengan dokter dan dokter gigi, dinyatakan tidak berlaku lagi.

Mengenai lembaga yang berwenang menentukan kesalahan profesi dokter, dalam Pasal 1 angka 14 UU Praktik Kedokteran disebutkan Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDK) adalah lembaga yang berwenang untuk menentukan ada tidaknya kesalahan yang dilakukan dokter dan dokter gigi dalam penerapan disiplin ilmu kedokteran dan kedokteran gigi, dan menetapkan sanksi.

Dalam Pasal 64 UU Praktik Kedokteran dijelaskan tugas MKDK yaitu:

- a. menerima pengaduan, memeriksa, dan memutuskan kasus pelanggaran disiplin dokter dan dokter gigi yang diajukan; dan
- b. menyusun pedoman dan tata cara penanganan kasus pelanggaran disiplin dokter atau dokter gigi.

Mengenai pengaduan adanya 'kesalahan' yang dilakukan oleh dokter diatur dalam Pasal 66 UU Praktik Kedokteran yang menyatakan:

- (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.

Jika dilihat dari ketentuan diatas, maka dapat disimpulkan bahwa UU Praktik Kedokteran memungkinkan dokter untuk bertanggung jawab secara administratif¹⁰⁷ yang ditentukan oleh MKDK, bertanggung jawab secara pidana, dan bertanggung jawab untuk melakukan ganti rugi secara perdata.

Dengan demikian MKDK berwenang untuk memeriksa dan memberikan keputusan atas pengaduan yang diterima. Apabila ditemukan adanya pelanggaran etika (berdasarkan Kodeki dan standar profesi lainnya), maka MKDK yang akan meneruskan pengaduan ke organisasi profesi. Meskipun demikian, dugaan kesalahan yang dilakukan oleh dokter dalam menjalankan profesi tidak sekaligus menghilangkan proses verbal yang dilakukan oleh aparat penegak hukum, baik secara perdata maupun pidana.¹⁰⁸

Dalam hal tanggung jawab secara pidana, diatur dalam Bab X, yaitu Pasal 75 s/d Pasal 80. Hal yang berbeda dengan UU Kesehatan, antara lain dalam perumusan subjek yang dapat dikenakan tanggung jawab pidana. Dalam UU Kesehatan digunakan istilah 'barang siapa', sementara dalam UU Praktik Kedokteran digunakan istilah 'setiap dokter dan dokter gigi' dan 'setiap orang'. Dengan demikian UU Praktik Kedokteran sudah membedakan ketentuan pidana yang dapat dikenakan kepada setiap orang secara umum¹⁰⁹, dan kepada dokter atau dokter gigi secara khusus.

¹⁰⁷ Dalam Pasal 69 ayat (1) dijelaskan bahwa Keputusan Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia mengikat dokter, dokter gigi, dan Konsil Kedokteran Indonesia. Kemudian pada ayat (2) disebutkan Keputusan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat berupa dinyatakan tidak bersalah atau pemberian sanksi disiplin. Mengenai sanksi disiplin dijelaskan dalam ayat (3), yaitu berupa: a. pemberian peringatan tertulis; b. rekomendasi pencabutan surat tanda registrasi atau surat izin praktik; dan/atau c. kewajiban mengikuti pendidikan atau pelatihan di institusi pendidikan kedokteran atau kedokteran gigi.

¹⁰⁸ Y.A. Triana Ohoiwutun, *Op.cit.*, hlm. 76.

¹⁰⁹ Dalam perkembangan hukum pidana, istilah 'setiap orang' diperluas menjadi orang perorangan dan badan (hukum), antara lain dijelaskan secara tegas dalam UU No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Menurut Chairul Huda pertanggungjawaban korporasi

6. Dari Perspektif UU Perlindungan Konsumen

Sebagai seorang profesional, dokter memiliki tanggung jawab profesional (*profesional liability*). Menurut Shidarta tanggung jawab profesional (*profesional liability*) timbul karena mereka (para penyedia jasa profesional) tidak memenuhi perjanjian yang mereka sepakati dengan klien mereka atau akibat kelalaian penyedia jasa tersebut mengakibatkan terjadinya perbuatan melawan hukum.¹¹⁰

Sebagaimana telah dijelaskan dalam bab sebelumnya, berdasarkan beberapa argumen baik yuridis maupun non yuridis, hubungan dokter dengan pasien dapat berada dalam ranah hukum perlindungan konsumen. Oleh karena itu undang-undang yang mengatur hubungan antara konsumen dan pelaku usaha tersebut, juga bisa dipakai sebagai dasar tuntutan pasien untuk meminta ganti kerugian kepada dokter.¹¹¹

Sebagai pihak penerima pelayanan kesehatan pasien dapat dikategorikan sebagai konsumen pengguna jasa yang diberikan oleh tenaga kesehatan (dalam hal ini dokter). Sementara itu, dokter dapat dikategorikan sebagai pelaku usaha di bidang jasa¹¹², yaitu jasa dalam pelayanan kesehatan.¹¹³

berbeda dengan pertanggungjawaban subyek hukum manusia yang mensyaratkan adanya kesalahan sebagai sobagal dasar adanya pertanggungjawaban pidana. Namun demikian, syarat (intornal) kesalahan korporasi, bukan kemampuan bertanggungjawab seperti manusia, tetapi sesuatu yang lain. Terkait dengan teori kesalahan normatif, dasar kesalahan korporasi atau badan hukum ialah tidak dipenuhinya dengan baik fungsi kemasyarakatan yang dimiliki badan hukum. Dilihat dari segi masyarakat, korporasi telah tidak menjalankan fungsinya dengan baik. Dan indikator kesalahan bagi korporasi adalah bagaimana korporasi menjalankan fungsi kemasyarakatannya itu. Fungsi kemasyarakatan ini termasuk juga untuk menghindari tindak pidana. Jadi dengan kata lain, selagi terbuka bagi korporasi untuk 'dapat berbuat lain' selain melakukan tindak pidana, maka harapan tersebut harus sejauh mungkin tercermin dari kebijakan dan cara pengoperasiannya. Terhadap korporasi penilaian adanya kesalahan ditentukan oleh bagaimana korporasi memenuhi fungsi kemasyarakatannya, sehingga 'dapat dicela' ketika suatu tindak pidana terjadi karenanya. Lihat Chairul Huda, "*Kesalahan dan Pertanggungjawaban Pidana, Tinjauan Kritiks terhadap Teori Pemisahan Tindak Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana*", (Disertasi Doktor Universitas Indoensia, Jakarta, 2004), hlm. 168, hlm. 149-150.

¹¹⁰ Shidarta, *Op.cit.*, hlm. 82.

¹¹¹ Anny Isfandyarie, *Op.cit.*, hlm. 19.

¹¹² Pasal 1 angka 5 UU Perlindungan Konsumen, menjelaskan yang dimaksud dengan Jasa adalah setiap layanan yang berbentuk pekerjaan atau prestasi yang disediakan bagi masyarakat untuk dimanfaatkan oleh konsumen.

¹¹³ Y.A. Triana Ohoiwutun, *Op.cit.*, hlm. 71.

Industri kesehatan merupakan suatu mekanisme pemberian dan pemanfaatan pelayanan kesehatan sebagai suatu inovasi, aktivasi, dan motivasi pelayanan kesehatan, dengan konsekuensi primer berupa pemenuhan suatu hak, yaitu hak pasien atau hak konsumen dan konsekuensi sekunder berupa imbalan.¹¹⁴

Dalam UU Perlindungan Konsumen, selain mengakomodasi tanggung jawab produk juga mengakomodasi tanggung jawab profesional.¹¹⁵ Menurut Komar Kantaatmadja, tanggung jawab profesional adalah tanggung jawab hukum (*legal liability*) dalam hubungan dengan jasa profesional yang diberikan kepada klien.¹¹⁶ Menurut Shidarta pelanggaran terhadap tanggung jawab profesional dapat berimplikasi sangat membahayakan jiwa konsumen, misalnya yang banyak terjadi akibat malpraktik dalam bidang kedokteran.¹¹⁷

Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya bahwa pengaturan tanggung jawab pelaku usaha diatur dalam Pasal 19 UU No. Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen. Berdasarkan Pasal 19 ini kerugian yang diderita akibat tindakan medis yang dilakukan oleh dokter dapat dituntut berupa sejumlah ganti rugi.¹¹⁸

Dalam Pasal 19 ayat (2) UU No. Tahun 1999, dijelaskan bahwa ganti rugi tersebut dapat berupa pengembalian uang atau penggantian barang dan/atau jasa yang sejenis atau setara nilainya, atau perawatan kesehatan dan/atau pemberian santunan yang sesuai dengan ketentuan peraturan perundangundangan yang berlaku.

Dalam hal ganti kerugian yang berhubungan dengan pelayanan kesehatan yang dilakukan oleh dokter atau dokter gigi terhadap pasien, maka bentuk ganti rugi berupa perawatan kesehatan dalam rangka memulihkan kondisi pasien yang

¹¹⁴ Benyamin Lumenta, *Pasien, Citra, Peran, dan Perilaku, Tinjauan Fenomena Sosial*, (Yogyakarta: Kanisius, 1989), hlm. 90.

¹¹⁵ Shidarta, *Op.cit.*, hlm. 80

¹¹⁶ Komar Kantaatmadja, *Tanggung Jawab Profesional*, (Jakarta: Jurnal Era Hukum Tahun III No. 10, Oktober, 1996), hlm. 4.

¹¹⁷ Shidarta, *Op.cit.*, hlm. 83.

¹¹⁸ Y.A. Triana Ohoiwutun, *Op.cit.*, hlm. 72.

menderita penyakit/cacat sebagai akibat perbuatan/kesalahan dokter atau dokter gigi.¹¹⁹

Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya bahwa UU Perlindungan Konsumen menganut prinsip tanggung jawab berdasarkan kesalahan dengan prinsip praduga lalai (*presumption of negligence*) dan praduga bertanggung jawab dengan pembuktian terbalik (*presumption of liability principle*).

Secara umum prestasi dokter bersifat *inspanningverbintenis*, yaitu dalam bentuk upaya penyembuhan sesuai dengan standar profesi atau *lege artis*, yakni dilakukan sesuai dengan standar profesi, yang dilakukan secara teliti sesuai ukuran medis, sebagai seorang dokter yang memiliki kemampuan rata-rata dibanding dengan dokter dari keahlian medik yang sama, dalam situasi dan kondisi yang sama, dengan sarana upaya memenuhi perbandingan yang wajar (*proporsional*) dibanding dengan tujuan konkrit tindakan medis tersebut.¹²⁰

Maka dasar dokter untuk dikenakan pertanggungjawaban, adalah adanya upaya kesehatan (tindakan medis) yang dilakukan tidak sesuai dengan sebagaimana mestinya/seharusnya, dan hal itu terjadi karena kesalahan dokter. Pada umumnya praktisi kedokteran berpendapat bahwa tindakan medis yang dilakukan tidak sesuai dengan standar profesi, dilakukan karena kelalaian (*negligence*) bukan kesengajaan. Karena pada dasarnya dokter tidak ada yang berniat atau sengaja untuk melakukan tindakan yang merugikan pasien.

Terlepas dari tindakan tersebut dilakukan dengan sengaja atau karena lalai, namun baik dilakukan karena sengaja maupun lalai, kedua hal tersebut merupakan kesalahan. Dalam hukum perdata tingkat culpa (kelalaian) bukanlah termasuk hal yang relevan, sebagaimana pada hukum pidana, dimana kesengajaan dan kelalaian merupakan hal yang penting untuk dibedakan. Hal ini karena terdapat prinsip dalam hukum perdata yang menyatakan bahwa untuk setiap kerugian harus dimintakan ganti ruginya. Kesalahan kecilpun bisa mengakibatkan kerugian

¹¹⁹ Army Isfandyarie, *Op.cit.*, hlm. 20.

¹²⁰ Fröd Ameln, *Kapita Selektta Hukum Kedokteran*, (Jakarta: Grafiktama Jaya, 1983), hlm.

besar. Apalagi dalam bidang medis. Jadi yang menjadi hal yang pokok adalah adanya kerugian.¹²¹

Dengan demikian agar dokter dapat dikenakan pertanggungjawaban, maka dokter harus ada tindakan dokter yang tidak sesuai dengan standar profesi, yang dilakukan karena kesalahan dokter, sehingga menimbulkan kerugian bagi pasien.

Menurut Soerjono Soekanto dan Kartono Mohamad, terdapat 3 (tiga) unsur kesalahan dari praktik kedokteran, yaitu:¹²²

1. Sungguh-sungguh terdapat hubungan antara dokter dan pasien
2. Dokter atau ahli bedah melakukan penyelewengan kewajiban dari dokter atau ahli bedah terhadap pasien
3. Penyelewengan dari kewajiban tersebut merupakan penyebab terdekat dari cedera yang diderita pasien.

Dalam mengidentifikasi standar profesi medis, menurut Leenen sesuai dengan standar profesi medis adalah harus bertindak dengan teliti berdasarkan pengetahuan medik dan pengalaman seperti seorang dokter yang pandai dari kelompok medik yang sama, di dalam keadaan yang sama, dan dengan peralatan yang sama, sesuai dengan tujuan pengobatannya.¹²³

Kemudian menurut Shidarta untuk standar profesi itu ditetapkan tidak dalam undang-undang, tetapi oleh asosiasi profesi. Asosiasi inilah yang menetapkan standar pelayanan yang wajib diberikan kepada klien dan setiap tenaga profesional yang berkecimpung dalam profesi itu. Standar profesi ini bersifat sangat teknis, tetapi dapat pula berupa aturan-aturan moral yang dimuat dalam kode etik profesi.¹²⁴

J. Guwandi berpendapat bahwa yang dipakai sebagai tolok ukur tindakan dokter yang terutama adalah standar profesi medik. Namun standar profesi medik ini saja masih belum cukup untuk dapat mengadakan pertimbangan penilaian.

¹²¹ J. Guwandi, *Hukum Medik (Medical Law)*, (Jakarta: Balai Penerbit FKUI, 2007), hlm. 41.

¹²² Soerjono Soekanto dan Kartono Mohamad, *Aspek Hukum dan Etika Kedokteran Di Indonesia*, (Jakarta: Grafiti Pers, 1983), hlm. 46.

¹²³ J. Guwandi, *Dokter, Pasien, Dan Hukum*, *Op.cit.*, hlm. 39.

¹²⁴ Shidarta, *Op.cit.*, hlm. 83.

Beliau mengajukan diadakan pertimbangan kelayakan dan kewajaran. Kelayakan lebih terkait dengan suatu kelalaian dalam kewajibannya melakukan sesuatu, dalam arti tidak dilakukan sesuatu yang seharusnya dilakukan (non-tindakan). Sementara pada kewajaran, tersirat suatu perbandingan dengan kelompok atau golongan setingkat, benar atau tidaknya tindakan dokter dilihat dari kewajaran dokter lain yang setingkat dalam arti lokasi, situasi, kondisi yang kira-kira atau hampir sama (*locality rule*).¹²⁵

Menurut penulis syarat lain selain pelanggaran standar profesi medik yang diajukan guwandi, merupakan indikator adanya kesalahan dokter. Hal ini memiliki kecenderungan yang sama dengan kesalahan atau kelalaian (*negligence*), yakni berdasarkan pengetahuannya merupakan suatu hal yang tercela dalam pandangan masyarakat, karena ia sebenarnya dapat menghindari atau tidak melakukan hal itu.

Kelalaian merupakan suatu sikap tindak yang oleh masyarakat dianggap menimbulkan bahaya secara tidak wajar dan diklasifikasikan demikian karena orang itu bisa membayangkan atau seharusnya membayangkan bahwa tindakan itu bisa mengakibatkan orang lain harus menanggung risiko, dan sifat dari risiko itu sedemikian beratnya, sehingga seharusnya ia bertindak dengan cara yang lebih hati-hati.¹²⁶

Berdasarkan uraian diatas menurut penulis dapat disimpulkan beberapa hal-hal yang terdapat dalam pertanggungjawaban dokter. *Pertama*, adanya upaya penyembuhan atau tindakan medis yang dilakukan tidak sesuai dengan standar profesi, dan hal ini dapat merupakan pelanggaran terhadap hukum, karena undang-undang memerintahkan dokter untuk melakukan tindakan medis sesuai dengan standar profesi. *Kedua*, tindakan medis yang dilakukan tidak sesuai dengan standar profesi itu merupakan tindakan yang menurut pengetahuannya serta pandangan umum dapat dicela. *Ketiga*, adanya kerugian yang diderita pasien

¹²⁵ J. Guwandi, *Dokter, Pasien, Dan Hukum*, (Jakarta, Balai Penerbit FKUI, 2007), hlm. 45.

¹²⁶ *Ibid.*, hlm. 54.

dan kerugian itu disebabkan oleh tindakan medis yang tidak sesuai dengan standar profesi tersebut.

Terkait dengan prinsip pertanggungjawaban yang dianut UU Perlindungan Konsumen yang masih mensyaratkan adanya kesalahan (dalam hal ini kesalahan dokter), maka untuk dapat dokter dikenakan pertanggungjawaban harus terdapat unsur kesalahan, yakni tindakan dokter yang tidak sesuai dengan standar profesi. Hal ini juga merupakan kewajiban dokter yang terdapat dalam Pasal 51 huruf a UU Praktik Kedokteran, yang menyebutkan bahwa dokter atau dokter gigi memiliki kewajiban untuk memberikan pelayanan medis sesuai dengan standar profesi dan standar prosedur operasional serta kebutuhan medis pasien.

Namun sebagai prinsip kesalahan dengan praduga lalai (*presumption of negligence*), maka dokter dianggap selalu bertanggung jawab jika terdapat kerugian pasien karena tindakan medis yang dilakukan dokter, dan selama dokter tidak dapat membuktikan bahwa kerugian itu bukan disebabkan oleh kesalahannya (dokter). Dalam hal ini dokter yang dikenakan beban pembuktian untuk membuktikan ada tidaknya kesalahannya.

Namun meskipun standar profesi atau standar pelayanan medis atau *standar operasional prosedur* profesi dokter ditentukan oleh organisasi profesi, namun hakim dalam memutus bersalah tidaknya seorang dokter tidak perlu menunggu atau selalu tergantung kepada lembaga profesi dalam hal ini MKEK atau MKDK. Hakim harus mandiri, hakim sebagai penegak hukum wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat, jadi berarti hakim harus menemukan hukum,¹²⁷ agar ia dapat memberikan keputusan yang adil terhadap perkara yang ditangani. Hakim dapat mengajukan saksi ahli yang relevan untuk membuktikan apakah seorang dokter telah melakukan tindakan medis yang tidak sesuai dengan standar.

Menurut penulis sebaiknya dalam hal pelayanan kesehatan yang diberikan oleh dokter, digunakan prinsip tanggung jawab mutlak (*strict liability*). Hal ini karena ketidakseimbangan posisi pasien dan dokter yang sangat signifikan,

¹²⁷ Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum Pidana*, (Jakarta: PT Rineka Cipta, 1994), hlm. 77.

bahkan dapat dikatakan ketidakseimbangan posisi pasien dan dokter lebih signifikan dibandingkan dengan ketidakseimbangan posisi konsumen dan pelaku usaha secara umum.

Dalam penjelasan umum UU Perlindungan Konsumen serta pendapat beberapa ahli, terdapat asumsi bahwa posisi konsumen dan pelaku usaha dalam praktiknya tidak seimbang, konsumen berada dalam posisi yang lemah. Hal ini karena pelaku usaha berada dalam posisi yang menguntungkan dan memungkinkan untuk mengontrol bahwa barang dan/atau jasa yang diberikan aman untuk dikonsumsi. Terkait dengan praktik kedokteran, menurut penulis dokter berada pada posisi yang lebih menguntungkan karena dokter memiliki pengetahuan yang tinggi, dokter merupakan profesi yang mulia, dokter berada sebagai pihak yang 'dibutuhkan keahliannya', dan pembuktian adanya kesalahan dokter harus dengan ahli dibidang kedokteran yang pada umumnya adalah dokter.

Dengan demikian penerapan tanggung jawab mutlak dalam pelayanan kesehatan yang dilakukan oleh dokter cukup tepat diterapkan. Namun demikian karena hal ini belum dimungkinkan baik oleh UU Perlindungan Konsumen maupun peraturan perundang-undangan yang terkait dengan praktik dokter, maka penerapan tanggung jawab mutlak terhadap kerugian pasien karena tindakan medis yang dilakukan dokter belum dapat diterapkan.

Namun demikian di beberapa negara seperti Jepang, dalam perlindungan konsumen sudah menerapkan tanggung jawab mutlak bahkan pada *Medical Malpractice Law*, dimana hukum Jepang memberikan peluang kepada pasien untuk menggugat dokter. Hal ini diawali dengan putusan Mahkamah Agung pada tahun 1961, yaitu Putusan tanggal 16 Februari 1961, 15MINSHU 244, dimana dalam putusan tersebut dinyatakan bahwa dokter harus melaksanakan tugasnya dengan kewajiban untuk berhati-hati dan harus menggunakan keahliannya yang terbaik dalam memberikan resep obat-obatan.¹²⁸

¹²⁸ Inosentius Samsul, *Op.cit.*, hlm. 115

3.3 Malpraktik Medis (*Medical Malpractice*)

Istilah malpraktik berasal dari terjemahan bahasa Inggris *malpractice* yang diartikan sebagai praktik yang tidak benar atau adanya kesalahan dalam berpraktik.¹²⁹

Dalam *Black's Law Dictionary malpractice* diartikan sebagai:¹³⁰

any professional misconduct or unreasonable lack of skill or fidelity in profesional or fiduciary duties, evil practice or illegal or immoral conduct).

Jika melihat rumusan diatas dapat diartikan bahwa malpraktik adalah perilaku menyimpang atau perilaku tidak etis atau tidak bermoral, perilaku melanggar kewajiban hukum, praktik jahat profesi, kerkurangterampilan yang tak layak atau tak pantas dari seorang profesional. Namun istilah malpraktik ini belum terdapat dalam peraturan undang-undang yang terkait dengan praktik medis di Indonesia.

Sementara menurut World Medical Association dalam pertemuan internasional ke-44 di Marbella, Spanyol, tahun 1992, menjelaskan:¹³¹

medical malpractice involves the physician's failure to conform to the standar of care for treatment of the patient's condition, or lack of skill, or negligence in providing care to the patient's, which is the direct cause of an injury the patient.

Dari pengertian diatas, dapat dikatakan bahwa malpraktik medis mencakup kegagalan dokter mematuhi standar pelayanan medis, atau kekurangcakapan, atau kelalaian dalam memberi pelayanan kepada pasiennya, sehingga menjadikannya penyebab langsung cedera pasien tersebut.

Menurut Hermien Hadiati Koeswadji, *medical malpractice* adalah suatu bentuk kesalahan profesional yang dapat menimbulkan luka-luka pada pasien sebagai akibat langsung dari suatu perbuatan atau kelalaian dokter.¹³² Menurut Fred Ameln, seorang dokter dapat dianggap melakukan malpraktik jika ia melakukan suatu tindakan medik yang salah (*wrong doing*) atau ia tidak atau tidak cukup mengurus

¹²⁹ Y.A. Triana Ohoiwutun, *Op.cit.*, hlm. 47.

¹³⁰ Henry Campbell, *Black's Law Dictionary Fifth Ed*, (St.PaulMinn: West Publishing Co. 1979), hlm. 399.

¹³¹ H. Hanny Ronosulistyo, *et al.*, *Malpraktik, Tinjauan Secara Islami*, (Jakarta: Penerbit Granada, 2005), hlm. 67.

¹³² Hermien Hadiati Koeswadji, *Op.cit.*, hlm. 48.

pengobatan/perawatan pasien (*neglect the patient by giving not or not enough care the patient*).¹³³

Menurut M. Jusuf Hanafiah Malpraktek medik adalah kelalaian seorang dokter untuk mempergunakan tingkat keterampilannya dan ilmu pengetahuan yang lazim dipergunakan dalam mengobati pasien atau orang yang terluka menurut ukuran di lingkungan yang sama. Yang dimaksud dengan kelalaian disini ialah sikap kurang hati-hati, yaitu tidak melakukan apa yang seorang dengan sikap hati-hati melakukannya dengan wajar, atau sebaliknya melakukan apa yang seseorang dengan sikap hati-hati tidak akan melakukannya dalam kondisi tersebut. kelalaian dapat diartikan pula dengan melakukan tindakan kedokteran di bawah Standar Pelayanan Medis.¹³⁴

Menurut J. Guwandi, tidak semua tindakan medis yang merugikan pasien merupakan malpraktik medis karena kesalahan dokter. Dalam kepustakaan medis (lingkup ilmu kedokteran) terdapat istilah *medical errors*, yang memiliki dapat terdiri dari unsur manusia (*human*) dan sistemnya. *Medical errors* ini dapat terjadi karena tindakan yang bersifat kelalaian dan kekeliruan yang wajar (*honest mistakes*).¹³⁵

Dengan demikian masih memungkinkan untuk dokter tidak dimintai pertanggungjawaban, meskipun ada kerugian yang diderita pasien. Hal ini menurut J. Guwandi disebut dengan 'kecelakaan medis', yaitu sesuatu yang dapat dimengerti dan dimaafkan, tidak dipersalahkan dan tidak dihukum. Lain halnya dengan kelalaian medis (*medical negligence*) yang kalau sampai termasuk *gross negligence*. Dengan demikian kecelakaan merupakan lawan dari kesalahan.¹³⁶

Menurut penulis pendapat Guwandi tersebut cukup relevan, hal ini karena pertanggungjawaban dokter timbul tidak hanya karena adanya tindakan medis yang merugikan pasien, tetapi juga harus dipertimbangkan apakah tindakan yang merugikan ini merupakan kesalahan dokter.

¹³³ Fred Ameln, *Op.cit.*, hlm. 83-84.

¹³⁴ M. Jusuf Hanafiah dan Amri Amir, *Etika Kedokteran dan Hukum Kesehatan, Edisi 3*, (Jakarta: Penerbit buku Kedokteran EGC, 1999), hlm. 87.

¹³⁵ J. Guwandi, *Medical Error dan Hukum Medis, Op.cit.*, hlm. 9-10.

¹³⁶ *Ibid.*, hlm. 96.

Jadi dapat ditarik kesimpulan bahwa dikatakan malpraktik medis apabila:¹³⁷

1. Adanya sikap tindak dokter yang:
 - Bertentangan dengan etika, moral dan disiplin
 - Bertentangan dengan hukum,
 - Bertentangan dengan standar profesi medis
 - Kekurangan ilmu pengetahuan atau ketinggalan ilmu di dalam profesinya yang sudah berlaku umum di kalangan tersebut.
2. Menclantarkan (*negligence, abandonment*), kelalaian, kurang hati-hati, acuh, kurang peduli terhadap keselamatan pasien, kesalahan yang menyolok dan sebagainya.

Lebih jauh lagi, selain malpraktik medis juga terdapat apa yang disebut *medical blunder*, yaitu suatu tindakan medis yang bersifat buruk, bodoh, dan dilakukan dengan sembarangan dan menimbulkan akibat yang negatif (*negative output, adverse event, sentinel event*). Pada umumnya kesalahan itu tidak dapat dipertimbangkan. Jadi *medical blunder* termasuk kesalahan kasar yang sangat berat.¹³⁸

¹³⁷ J. Guwandi, *Hukum Medik (Medical Law)*, *Op.cit.*, hlm. 31-32.

¹³⁸ J. Guwandi, *Medical Error dan Hukum Medis*, *Op.cit.*, hlm. 86.

BAB IV
TANGGUNG JAWAB DOKTER TERHADAP KERUGIAN PASIEN
DALAM BEBERAPA PUTUSAN PENGADILAN DI INDONESIA

4.1 Putusan No. 325/PDT.G/1996/PN.JKT.PST (Marliana Tanadi v. dr. Henk Kartadinata FICS, CICD, Perkumpulan Husada, dan Ikatan Dokter Indonesia).

4.1.1 Kasus Posisi

Marliana Tanadi (Penggugat) pergi ke Rumah Sakit Husada (Tergugat II), karena Marliana Tanadi jatuh tergelincir. Pada saat ke Rumah Sakit, Marliana Tanadi dirujuk oleh dokter jaga ke dr. Henk Kartadinata, FICS, CICD (Tergugat I). Kemudian dr. Henk Kartadinata mengambil tindakan medis dengan melakukan rontgen, dan kemudian juga melakukan operasi untuk menyambung tulang yang patah. Setelah operasi dilakukan rontgen kembali untuk melihat kondisi hasil operasi, dimana menurut dr. Henk Kartadinata hasil operasinya baik, dan penggugat boleh pulang dan harus berobat jalan untuk fisioterapi. 6 (enam hari) setelah operasi, tangan Marliana Tanadi membengkak dan menemui dr. Henk Kartadinata. Hasil pertemuan tersebut menurut dr. Henk Kartadinata, agar dilakukan operasi lagi karena plat yang digunakan untuk menyambung tulang terlepas, selanjutnya operasi dilakukan lagi dengan dibantu juru rawat dan Dokter Anastesi, dan menurut dokter tersebut operasi ini juga berlangsung dengan baik.

Setelah operasi itu, Marliana Tanadi mengalami kesakitan dan lengan kiri bekas operasi mengeluarkan darah. Kemudian Marliana Tanadi kembali menemui Dokter Henk Kartadinata, dan Dokter Henk menyarankan agar lengan kirinya di gips. Saran tersebut ditolak oleh Marliana Tanadi, dan ia memutuskan untuk berkonsultasi dan berobat ke dokter yang lain, yang akhirnya diijinkan/disetujui oleh Dokter Henk K setelah Marliana T melunasi pembayaran.

Kemudian Marliana T. berobat dan berkonsultasi ke Prof dr. Soelarto Reksoprodjo DSBD (Dokter Spesialis Bedah Ortopedi) yang berpraktik di RS St. Carolous. Dari hasil konsultasi tersebut, diputuskan untuk melakukan operasi

lagi. Kemudian diketahui bahwa di dalam lengan kiri Marliana T, terdapat patahan mata bor berdiameter 3 mm dengan panjang 3 cm. Berdasarkan pengakuan dari dr. Henk, adanya mata bor itu telah diketahui oleh dr. Henk (dapat dilihat dari hasil rontgen operasi kedua oleh dokter Henk),¹ namun Marliana T, tidak merasa pernah diinformasikan mengenai hal itu, dan menganggap dr. Henk telah tidak melaksanakan kewajiban sesuai ketentuan dalam Pasal 4 jo Pasal 5 jo Pasal 2 Permenkes No. 585/Men.Kes/IX/1989 tentang Persetujuan Tindakan Medik.²

Kemudian Marliana merasa bahwa RS Setia Mitra juga harus dimintakan pertanggungjawaban, karena berdasarkan Pasal 12 ayat (2) Permenkes No. 585/Men.Kes/IX/1989 tentang Persetujuan Tindakan Medik, menentukan bahwa pemberian persetujuan tindakan medik yang dilaksanakan di rumah sakit, maka rumah sakit yang bersangkutan itu ikut bertanggung jawab.³

Marliana T., merasa lebih baik dan lebih sempurna setelah terjadinya operasi yang dilakukan oleh Dokter Soelarto. Kemudian Marliana merasa haknya (antara lain hak atas informasi dan diberikan upaya penyembuhan dengan sesuai standar) tidak dipenuhi, yaitu dengan tidak memberikan informasi kepada Marliana maupun keluarga terdekat tentang adanya patahan mata bor di lengan kiri dan membiarkan patahan mata bor tersebut berada di lengan Marliana, dan ia berpendapat bahwa hal itu merupakan perbuatan melawan hukum serta merupakan iktikad buruk dari dr. Henk.⁴

Sementara dr. Henk merasa bahwa ia telah melakukan tindakan sesuai dengan prosedur, yaitu:⁵

- Pembuatan diagnosa dan catatan dalam status
- Pengambilan foto-foto rontgen
- Konsultasi dengan dokter antar bagian

¹ Putusan No. 325/PDT.G/1996/PN.JKT.PST, hlm. 24.

² *Ibid.*, hlm. 6.

³ *Ibid.*, hlm. 7.

⁴ *Ibid.*

⁵ *Ibid.*, hlm. 44-45.

- Pemberian obat
- Pemberian penjelasan disertai dengan foto
- Pengawasan tentang keadaan pasien secara berkelanjutan
- Operasi terhadap pasien (Marliana T.)
- Pengiriman ke bagian fisioterapi, karena ada gangguan syaraf akibat jatuh
- Pembuatan surat persetujuan operasi
- Dan tindakan lainnya yang sudah sesuai dengan standar medik untuk kepentingan pasien

Dan mengenai tertinggalnya mata bor itu, pihak dr. Henk menyatakan bahwa pada waktu prosedur pemasangan screw bagi usaha fiksasi, maka bor patah. Namun mengingat patahan telah mengfiksir fragmen patahan tulang, diputuskan untuk tetap meninggalkan mata bor, dan pada saatnya akan diambil bersamaan dengan plat dan screw yang terpasang.⁶

Pihak dr. Henk K. kemudian berpendapat bahwa sikap tidak memberikan informasi tertinggalnya patahan mata bor adalah hal yang dapat dibenarkan, karena berdasarkan Pasal 2 ayat (4) Permnekes No. 585/Men.Kes/IX/1989 tentang Persetujuan Tindakan Medik, pemberian informasi harus mempertimbangkan faktor pendidikan, kondisi dan situasi pasien.⁷ Dan demi kepentingan pasien dr. Henk K., sengaja tidak menginformasikan hal ini, sebab dikhawatirkan informasi tersebut akan mempengaruhi mental pasien, sehingga memperlambat penyembuhan.⁸

Pihak dr. Henk K. juga berpendapat bahwa sikap Marliana T. yang tidak menuruti saran dokter untuk melakukan rawat inap, sehingga diluar jangkauan pengawasan, merupakan *contributory negligence*, sehingga hal ini diluar tanggung jawab pihak dokter.⁹ Namun pihak dr. Henk K., mengakui bahwa telah terjadi perikatan antara dr. Henk K. dengan Marliana T. sebagai pasien, yaitu

⁶ *Ibid.*, hlm. 45-46.

⁷ *Ibid.*, hlm. 24.

⁸ *Ibid.*, hlm. 25.

⁹ *Ibid.*, hlm. 26.

untuk melakukan tindakan sesuai dengan profesinya serta berdasarkan ilmu dan keahlian yang dimiliki.¹⁰

4.1.2 Pertimbangan Hakim Terhadap Pertanggungjawaban Dokter Sebagai Tergugat

Dalam mempertimbangkan bersalah tidaknya tergugat karena tidak memberikan informasi dengan jelas mengenai tertinggalnya mata bor, Majelis Hakim menerima pernyataan dr. Henk yang telah melakukan tindakan medis termasuk memberikan informasi kepada pasien sesuai dengan prosedur.

Kemudian Majelis Hakim mempertimbangkan tertinggalnya mata bor sebagai perbuatan melawan hukum. Dalam mempertimbangkan tertinggalnya mata bor sebagai perbuatan melawan hukum, Majelis hakim berusaha mendatangkan 2 (dua) orang saksi, namun tidak berhasil. Selanjutnya Majelis Hakim mempertimbangkan bukti Surat Kepala Kanwil Dep.Kes DKI Jakarta, perihal laporan kasus yang terjadi di RS di DKI Jakarta. Bahwa salah satu pernyataan dalam surat tersebut adalah menyatakan bahwa hasil keputusan sidang MKEK IDI wilayah DKI Jakarta, mengenai kasus dr. Henk Kartadinata, tidak didapatkan data adanya pelanggaran etik dan prosedur. Bor patah yang ditinggalkan dapat dibenarkan bila ditinggalkan. Pernyataan dalam surat tersebut dijadikan pertimbangan Majelis Hakim, untuk menyatakan bahwa dr. Henk Kartadinata tidak melanggar etik, dan dinyatakan tidak terbukti bersalah.

Kemudian pada tingkat banding, Pengadilan Tinggi DKI Jakarta menguatkan Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, antara lain karena dalam memori banding tidak memuat alasan-alasan yang dapat mengubah putusan Hakim Pertama sehingga tidak memerlukan pertimbangan lebih lanjut.¹¹ Begitu juga pada tingkat kasasi, Majelis hakim di Mahkamah Agung berpendapat bahwa Pengadilan Tinggi sudah tepat dan tidak salah menerapkan hukum.¹²

¹⁰ *Ibid*

¹¹ Putusan No, 716/PDT/1997/PT.DKI, hlm. 3-4.

¹² Putusan Mahkamah Agung No. 2587 K/Pdt/2000, hlm. 28-29.

4.1.3 Analisis Pertanggungjawaban Dokter Dalam Putusan

Dalam salah satu pertimbangan Majelis hakim, untuk menentukan apakah telah terjadi tindakan medis yang tidak sesuai dengan etik, Majelis hakim menjadikan pernyataan dari Majelis Kehormatan Etik Kedokteran (MKEK) IDI DKI Jakarta sebagai dasar menentukan tidak bersalahnya dokter. Hal ini terlihat dari pernyataan Majelis hakim yang mengatakan bahwa “berdasarkan kesimpulan bukti T I, II 19 tersebut, yang mana tergugat I sebagai dokter ahli bedah pada tergugat II dalam kasus yang dijadikan alasan gugatan penggugat dinyatakan tidak melanggar etik, maka gugatan Penggugat harus ditolak.”¹³

Adapun bukti tersebut merupakan pendapat Kepala Kantor Wilayah Dep.Kes. DKI Jakarta dengan surat keterangan tertanggal 20 September 1996 No. Ym 00.04.1.0.0.R.9124, yang antara lain menyatakan bahwa “hasil keputusan sidang MKEK IDI wilayah DKI Jakarta, tentang kasus dr. Henk Kartadinata, bahwa tidak didapatkan data adanya pelanggaran etik dan prosedur pada kasus ini.”¹⁴

Dari pendapat Majelis hakim ini, dapat disimpulkan bahwa Majelis hakim cenderung menggunakan prinsip *professional liability*, untuk menentukan pertanggungjawaban dokter tersebut, karena salah satu alasan gugatan ditolak yaitu dengan menggunakan pendapat MKEK yang notabene merupakan asosiasi/organisasi profesi, yang memiliki kewenangan untuk menentukan bersalah tidaknya dokter berdasarkan standar profesi yang merupakan *self regulation* profesi dokter.

Dalam hukum perdata tanggung jawab profesional dokter, sebagai tanggung jawab profesional (*professional liability*), timbul karena para penyedia jasa profesional tidak memenuhi perjanjian yang mereka sepakati dengan klien mereka, yaitu melakukan perbuatan sesuai dengan standar profesi (yang

¹³ Putusan No. 325/PDT.G/1996/PN.JKT.PST, *Op.cit.*, hlm. 49.

¹⁴ *Ibid.*, hlm. 48.

ditetapkan oleh asosiasi profesi),¹⁵ atau dapat juga karena kelalaian penyedia jasa tersebut mengakibatkan terjadinya perbuatan melawan hukum.¹⁶ Jadi menurut penulis sikap dokter yang menjadikan tanggung jawab profesi sebagai dasar ada atau tidaknya perbuatan melawan hukum, merupakan hal yang dapat dibenarkan.

Meskipun demikian terlihat bahwa Majelis hakim, hanya mempertimbangkan 'kesesuaian tindakan medis dengan prosedur yang seharusnya', Majelis hakim tidak mempertimbangkan ada tidaknya unsur kelalaian (*negligence*) atau kesalahan (*fault*) dalam tindakan medis tersebut. Hal ini mungkin terjadi karena Majelis hakim berpendapat bahwa tindakan medis dokter tersebut sudah sesuai dengan standar profesi atau prosedur, sehingga secara otomatis tidak ada kesalahan dalam tindakan tersebut.

Dalam memeriksa perkara ini, Majelis hakim juga berusaha mendatangkan saksi ahli lainnya, meskipun pada akhirnya tidak dapat dihadirkan. Jadi dapat dikatakan bahwa Majelis hakim tidak hanya menjadikan pendapat organisasi profesi sebagai 'satu-satunya cara' untuk menentukan apakah dokter sudah bertindak sesuai dengan standar profesi.

Terlepas dari pendapat, apakah pernyataan MKEK tersebut sudah cukup atau kurang untuk menentukan bersalah tidaknya tergugat, dalam hal ini untuk menentukan kesesuaian tindakan dokter dengan standar profesi atau etik, menurut penulis hal ini dapat dibenarkan, selama Hakim telah memperoleh keyakinan berdasarkan alat bukti yang sah yang ditentukan oleh undang-undang.

Jika dikaitkan dengan hukum perlindungan konsumen, dimana dapat dikatakan bahwa dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen, selain mengakomodasi tanggung jawab produk juga mengakomodasi tanggung jawab profesional,¹⁷ maka sebagai seorang profesi hal ini bisa menjadi dasar untuk melakukan gugatan dengan menggunakan Undang-Undang Perlindungan Konsumen, namun demikian karena pada saat pengajuan gugatan UU No. 8

¹⁵ Shidarta, *Hukum Perlindungan Konsumen Indonesia*, (Jakarta: PT. Gramedia Widiasarana Indonesia, 2006), hlm. 83.

¹⁶ Shidarta, *Op. cit.*, hlm. 82.

¹⁷ *Ibid.*, hlm. 80.

Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen belum terbentuk, dan berarti gugatan tersebut tidak menggunakan Undang-undang Perlindungan Konsumen, maka pada kasus ini hal-hal yang terkait dengan Undang-Undang Perlindungan Konsumen tidak dapat digunakan.

Namun menurut penulis Majelis hakim tidak mempertimbangkan dengan jelas pelanggaran *informed consent*, yakni untuk mengetahui apakah 'tidak memberikan informasi' tersebut merupakan tindakan yang benar, lebih jauh lagi menurut penulis juga perlu diketahui apakah risiko tertinggalnya patahan mata bor merupakan risiko yang telah dijelaskan atau telah diinformasikan sebelum pasien memberikan persetujuannya, karena jika dokter lalai mengungkapkan risiko yang merupakan risiko *inherent* dengan tindakan medis yang dilakukan, kemudian timbul kerugian pasien akibat tindakan tersebut, maka dokter tersebut dapat dipersalahkan.¹⁸

Untuk menentukan kesesuaian tindakan dokter dengan standar profesi, menurut penulis juga perlu diketahui apakah patahnya mata bor merupakan kesalahan dokter (misalnya karena tidak memastikan bahwa bor itu aman untuk digunakan untuk operasi, atau merupakan hal yang tidak terduga dan tidak bisa dihindari, sehingga tidak dapat dipertanggungjawabkan padanya). Kemudian juga perlu diketahui apakah tindakan dr. Henk K. jika dibandingkan kepada dokter lain dalam situasi kondisi yang sama, merupakan tindakan yang tepat.

Karena agar seorang dokter dapat dipersalahkan melakukan tindakan yang tidak sesuai dengan standar profesi medis, maka harus diketahui bahwa dokter tidak bertindak dengan teliti berdasarkan pengetahuan medik dan pengalaman seperti seorang dokter yang pandai dari kelompok medik yang sama, di dalam keadaan yang sama, dan dengan peralatan yang sama, sesuai dengan tujuan pengobatannya.¹⁹

¹⁸ Veronika Komalawati, *Peranan Informed Consent Dalam Transaksi Terapeutik*. (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1999), hlm. 51.

¹⁹ J. Guwandi, *Dokter, Pasien, Dan Hukum*, (Jakarta, Balai Penerbit FKUI, 2007), hlm. 39.

Putusan No. 126/PDT.G/2003/PN.CBN. (Shanti Marina v. dr. Wardhani, SP THT., dan Rumah Sakit Puri Cinere).

4.2.1 Kasus Posisi

Shanti Marina (Penggugat) pada bulan Maret 2003 datang ke Rumah Sakit Puri Cinere (Tergugat II) untuk memeriksakan keluhan pusing-pusing kepala yang disertai suhu badan tinggi (seperti demam). Pada saat di rumah sakit, Shanti M. ditangani oleh dr. Maas, yang merupakan dokter spesialis internis (penyakit dalam). Dari hasil pemeriksaan dr. Maas diketahui bahwa keluhan tersebut kemungkinan karena amandel yang membengkak, dan disarankan agar memeriksakan ke dr Wardhani, selaku dokter spesialis THT.²⁰

Setelah diperiksa oleh dr. Wardhani, diketahui bahwa amandel terlihat membengkak dan disarankan untuk melakukan operasi pengangkatan. Kemudian pada tanggal 31 Maret 2003 dilakukan operasi amandel tersebut, dimana sebelumnya telah dilakukan tindakan pemeriksaan test darah dan rontgen paru-paru, dan diketahui bahwa Shanti M. baik dan siap untuk dioperasi.

Setelah operasi Shanti (pasien/penggugat) merasa suaranya berubah menjadi sengau/bindeng, berbeda dengan sebelum operasi. Kemudian setelah satu minggu kemudian ia berkonsultasi ke dr. Wardhani pada tanggal 13 Mei 2003,²¹ dan menurut dr. Wardhani hal itu karena masih adanya luka operasi dalam masa penyembuhan. Pada saat konsultasi tersebut, dr. Wardhani dan RS Puri Cinere memberikan saran ke Shanti M. agar melakukan *speech therapy* ke dr. Rosmadewi, namun ditolak oleh Shanti, dengan alasan sudah tidak mempercayai saran dokter tersebut,²² dan menurut pihak dokter dan rumah sakit, hal ini dapat berakibat buruk.²³

Kemudian setelah 14 (empat belas) hari ia merasa tidak ada perubahan pada suaranya, Shanti M. mencoba berkonsultasi ke dokter lain, yaitu dr. Retno Wardhani, SP THT yang juga bekerja di RS Puri Cinere, dan dr. Hendarto yang

²⁰ Putusan No. 126/PDT.G/2003/PN.CBN, hlm. 2-3.

²¹ *Ibid.*, hlm. 39.

²² *Ibid.*, hlm. 37.

²³ *Ibid.*, hlm. 24..

berpraktik di Jl.Panglima Polim V (bukan di RS Puri Cinere). Berdasarkan hasil pemeriksaan dr. Retno W., diketahui bahwa penyebab suara menjadi sengau tersebut adalah karena tulang belakang dengan langit-langit atas di daerah kerongkongan tidak rapat, sehingga ada angin masuk yang menyebabkan suara di hidung. dr. Wardhani juga menyarankan Shanti agar melakukan *speech therapy* ke dr. Rosmadewi. Sementara menurut dr. Hendarto, suara sengau tersebut karena tulang sebelah kiri lebih pendek dari sebelah kanan, padahal seharusnya sama panjang.²⁴

Selain itu Shanti kemudian juga pergi untuk melakukan visum di RS Cipto Mangunkusomo, dan diketahui bahwa rongga penyangga depan dan atas terjahit.

Shanti M. sebagai tergugat merasa operasi tersebut telah menimbulkan kerugian seperti suara sengau, napas pendek, bicara menjadi tertahan, kalau menguap langit-langit dan kerongkongan terasa sakit, serta makan dan minum tidak nyaman, maka ia menggugat dr. Wardhani untuk bertanggung jawab karena telah melakukan perbuatan melawan hukum.²⁵ Dan juga meminta RS Puri Cinere untuk bertanggung jawab sebagai tempat dilaksanakan upaya kesehatan tersebut.²⁶

4.2.2 Pertimbangan Hakim Terhadap Pertanggungjawaban Dokter Sebagai Tergugat

Dalam memberikan pertimbangan tentang terjadinya perbuatan melawan hukum, Majelis hakim bermaksud mengetahui apakah dr. Wardhani dan RS Puri Cinere telah melakukan kesalahan pada waktu operasi amandel, yang mengakibatkan cacat pada Shanti M, sebagai pasien.²⁷

²⁴ *Ibid.*, hlm. 37-38.

²⁵ *Ibid.*, hlm 9.

²⁶ *Ibid.*, hlm 6.

²⁷ *Ibid.*, hlm. 41.

Terhadap hal ini, menurut dr. Wardhani, ia telah melakukan operasi amandel sesuai dengan standar prosedur tindakan medis *tonsilektomi* dengan teknik standar, dan telah diadakan *informed consent*.

Majelis hakim berpendapat bahwa, telah terjadi kerugian atau kecacatan yang diderita Shanti sebagai pasien, antara lain suara sengau sehingga tidak bisa berkomunikasi, nafas pendek, jika bicara terkadang tertahan dan nafas pendek, tidak jelas dalam mengucapkan huruf, jika menguap dan batuk terasa sakit di leher, makan menjadi tidak nyaman.

Kemudian Majelis hakim menyatakan bahwa diperlukan keterangan ahli, untuk mengetahui apakah cacat tersebut ada kaitannya dengan operasi amandel yang terjadi karena 'kesalahan atau kealpaan' dokter. Terhadap hal ini, sudah dilakukan pemanggilan saksi ahli atas permintaan pasien/penggugat, namun menurut Majelis hakim saksi ahli tersebut tidak dapat hadir karena alasan yang sah.²⁸

Dalam membuktikan kesalahan dokter sebagai tergugat, Majelis hakim berpendapat bahwa beban pembuktian seharusnya ada pada dokter, karena jika melihat posisi pasien lebih lemah dibandingkan posisi dokter atau rumah sakit untuk membuktikan hal-hal yang bersifat teknis. Tergugat dipandang lebih mampu untuk membuktikan hal-hal yang bersifat teknis tersebut. Sebagaimana terdapat dalam yurisprudensi, yaitu pada Putusan MA No. 549K/Sip/1971 dan Putusan MA No. 377K/Sip/1972, yang menyatakan bahwa beban pembuktian diletakkan kepada pihak yang lebih mampu.²⁹

Namun karena Majelis hakim khawatir jika yurisprudensi tersebut diterapkan dalam putusan ini, maka akan mengakibatkan banyak gugatan kepada dokter dari pasien yang gagal pengobatannya. Untuk itu Majelis hakim berpendapat agar menggunakan jalan tengah, yakni dengan menerapkan doktrin

²⁸ *Ibid.*, hlm. 45.

²⁹ *Ibid.*, hlm. 45.

res ipsa loquitur, “*the thing speaks for itself*”, fakta-fakta yang sudah berbicara sendiri, sehingga tidak perlu dibuktikan lagi.³⁰

Majelis hakim berpendapat bahwa berdasarkan keterangan saksi dr. Retno Wardhani dan tergugat I (dr. Wardhani), bahwa suara sengau tersebut merupakan salah satu efek samping dari tindakan *tonsilektomi*, dan pada kasus operasi *tonsilektomi* jarang terjadi akibat suara bindeng karena sudah merupakan pengetahuan umum bahwa operasi amandel bukanlah operasi yang membahayakan.³¹ Kemudian Majelis hakim mengaitkan dengan *visum et revertum* yang memperlihatkan adanya kelainan, maka menurut Majelis hakim hal ini adalah sesuatu yang menyimpang yang telah dilakukan oleh tergugat I dan tergugat II. Jadi Majelis hakim berpendapat bahwa hal ini merupakan kesalahan tergugat pada saat melakukan operasi,³² yaitu kealpaan atau kesalahan dalam melakukan pengobatan dengan cara operasi amandel,³³ sehingga sudah memenuhi unsur perbuatan melawan hukum sebagaimana dimaksudkan dalam Pasal 1365, 1366 KUHPperdata.³⁴

Dalam perkara ini, MKEK IDI Wilayah Jakarta telah memberikan pendapat melalui Keputusan No. 683/K/II/MKEK/2004 yang menyatakan bahwa dr. Wardhani tidak terbukti melanggar etika kedokteran dan telah melakukan praktek profesi sesuai dengan prosedur standar yang berlaku. Namun menurut Majelis hakim keputusan tersebut hanya memfokuskan pertimbangan suara sengau saja, tanpa mempertimbangkan efek samping yang lain, jadi keputusan ini belum meliputi semua cacat yang dialami pasien. Terhadap hal ini, Majelis hakim berpendapat bahwa Majelis hakim tidak terikat dengan Keputusan MKEK dan tidak terikat dengan hal-hal yang diungkapkan diluar persidangan.³⁵

Kemudian mengenai pendapat pihak dokter dan rumah sakit, yang menyatakan bahwa terdapat *contributory negligence*, karena pasien tidak

³⁰ *Ibid*

³¹ *Ibid.*, hlm. 50.

³² *Ibid.*, hlm. 47.

³³ *Ibid.*, hlm. 50.

³⁴ *Ibid.*, hlm. 54.

³⁵ *Ibid.*, hlm. 51.

menuruti saran dokter untuk *speech therapy*, menurut Majelis hakim berdasarkan fakta yang terungkap saran tersebut baru dilakukan dr. Retno Wardhani setelah 5 (lima) minggu pasca operasi atau jauh dari tenggang pemulihan masa operasi, padahal orang tua pasien hari kedua setelah operasi sudah namun pihak pasien menginginkan untuk dirawat 10 (sepuluh) hari, maka menurut Majelis hakim, tidak ada alasan bahwa terdapat *contributory negligence* pada penggugat.³⁶

Majelis hakim juga mempertimbangkan tidak dituangkannya secara rinci tentang risiko yang mungkin timbul, baik pada saat tindakan pengobatan, maupun sampai pada persidangan, menunjukkan bahwa pihak pasien belum mendapat informasi yang lengkap baik secara lisan maupun tulisan mengenai risiko-risiko yang *inherent* dengan operasi tersebut, alternatif terapi yang ada, dan akibat jika operasi itu dilakukan. Pihak pasien hanya mendapatkan penjelasan jenis tindakan medis berupa *tonsilektomi*.³⁷

Dalam mempertimbangkan tanggung jawab RS Puri Cinere, menurut Majelis hakim dalam surat kerjasama antara dr. Wardhani dengan RS Puri Cinere, tidak terdapat klausul yang membebaskan tanggung jawab rumah sakit. Dan untuk itu perbuatan dokter dalam hal ini dr. Wardhani, baik yang menimbulkan keuntungan maupun kerugian, diperoleh dan dipikul secara bersama-sama dan secara proporsional.³⁸

Dalam tingkat banding, Pengadilan Tinggi Jawa Barat di Bandung membenarkan dan menyetujui pendirian Hakim Pengadilan Negeri Cibinong yang berdasarkan alasan-alasan yang terurai dalam pertimbangan hukumnya, Majelis hakim Pengadilan Tinggi memandang putusan tersebut sudah benar dan tepat, sehingga pertimbangan Hakim Pengadilan Negeri Cibinong mengambil alih dan dijadikan pertimbangan hukum sendiri Pengadilan Tinggi. Dengan demikian Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Jawa Barat, menguatkan Putusan Pengadilan Negeri Cibinong.³⁹

³⁶ *Ibid.*, hlm. 54.

³⁷ *Ibid.*, hlm. 52.

³⁸ *Ibid.*, hlm. 55-56.

³⁹ Putusan Pengadilan Tinggi Jawa Barat No. 511/Pdt/2004/PT.Bdg., hlm. 4.

Sementara pada tingkat kasasi, Majelis Hakim tidak menerima permohonan kasasi, dengan alasan penyerahan memori kasasi melewati tenggang waktu 14 (empat belas) hari sebagaimana ditentukan dalam Pasal 47 ayat (1) Undang-Undang No. 5 Tahun 2004, oleh karena itu hak untuk mengajukan kasasi gugur.⁴⁰

4.2.3 Analisis Pertanggungjawaban Dokter Dalam Putusan

Dalam menentukan pertanggungjawaban dokter (dan rumah sakit), terlihat bahwa Majelis hakim menggunakan doktrin atau ajaran hukum “*res ispa loquitor*”, yang berarti fakta-fakta dipandang sudah berbicara sendiri, sehingga tidak perlu dibuktikan lagi.

Doktrin *res ispa loquitor* ini diterapkan jika secara nyata atau berdasarkan pengetahuan umum bahwa peristiwa itu tidak akan terjadi apabila tidak ada unsur kelalaian atau kecerobohan. Jadi tuduhannya adalah bukan karena kekurangan kepandaian, tetapi karena kurang hati-hati yang wajar dalam menjalankan tugasnya.⁴¹

Jika dikaitkan dengan pelayanan medis yang diberikan dokter, maka kelalaian dokter tidak perlu dibuktikan lagi, karena fakta berupa kecelakaan atau kerugian yang dialami oleh pasien merupakan hasil kelalaian dari dokter. Pasien tidak akan mengalami kerugian atau kecelakaan apabila dokter tidak lalai. Jadi pembuktian dibebankan pada pihak dokter sebagai tergugat, untuk menentukan apakah dokter lalai atau tidak.⁴² Atau dengan kata lain seorang dokter dianggap bersalah sampai yang bersangkutan dapat membuktikan sebaliknya.

Penggunaan doktrin *res ispa loquitor* oleh Majelis hakim ini didasarkan oleh pertimbangan bahwa beban pembuktian seharusnya ada pada dokter, karena jika melihat posisi pasien lebih lemah dibandingkan posisi dokter atau rumah sakit untuk membuktikan hal-hal yang bersifat teknis. Tergugat dipandang lebih

⁴⁰ Putusan Mahkamah Agung No. 957K/Pdt/2006, hlm. 8.

⁴¹ J. Guwandi, *Hukum Dan Dokter*, (Jakarta: CV. Sagung Seto, 2008), hlm. 75.

⁴² Lihat Inosentius Samsul, *Perlindungan Konsumen; Kemungkinan Penerapan Tanggung Jawab Mutlak*, (Jakarta: Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004), hlm. 68.

mampu untuk membuktikan hal-hal yang bersifat teknis tersebut. Dan hal ini juga didukung oleh beberapa yurisprudensi yang menyatakan bahwa beban pembuktian diletakkan kepada pihak yang lebih mampu. Namun karena ada kekhawatiran jika yurisprudensi ini diterapkan, akan mengakibatkan banyaknya gugatan dokter karena pasien tidak berhasil disembuhkan.

Pemikiran Majelis hakim mengenai ketidakseimbangan posisi pasien dengan dokter ini, memiliki kecenderungan yang sama dengan pemikiran dalam perlindungan konsumen yang menyatakan bahwa posisi konsumen lebih lemah dari posisi pelaku usaha, baik yang terdapat dalam undang-undang maupun menurut beberapa ahli hukum.

Dalam Undang-Undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, dijelaskan bahwa dasar digunakan pembuktian terbalik dalam hubungan antara pelaku usaha dengan konsumen antara lain adanya ketidakseimbangan posisi pelaku usaha. Hal ini dapat dilihat dari Penjelasan Umum Undang-Undang Perlindungan Konsumen yang menyebutkan “disisi lain, kondisi dan fenomena tersebut di atas dapat mengakibatkan kedudukan pelaku usaha dan konsumen menjadi tidak seimbang dan konsumen berada pada posisi yang lemah. Konsumen menjadi objek aktivitas bisnis untuk meraup keuntungan yang sebesar-besarnya oleh pelaku usaha melalui kiat promosi, cara penjualan, serta penerapan perjanjian standar yang merugikan konsumen”.

Kemudian menurut beberapa ahli, antara lain **Shidarta** menyatakan bahwa dalam kasus perlindungan konsumen, prinsip pembuktian terbalik ini cukup relevan diterapkan,⁴³ mengingat pada kenyataannya kedudukan konsumen secara umum lebih lemah dibandingkan dengan pelaku usaha.⁴⁴

Lebih jauh lagi menurut **Inosentius Samsul** bahwa pihak (produsen) dalam hubungan dengan konsumen, memiliki posisi yang lebih kuat untuk mengetahui dan mengawasi produk. Produsen memiliki kemampuan yang lebih

⁴³ Lihat Shidarta, *Hukum Perlindungan Konsumen Indonesia*, (Jakarta: PT. Gramedia Widiasarana Indonesia, 2006), hlm. 76.

⁴⁴ Lihat Adrian Sutedi, *Tanggung Jawab Produk Dalam Hukum Perlindungan Konsumen*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2008), hlm. 35.

besar untuk mengawasi agar produk cacat tidak sampai ke konsumen. Dengan demikian, tanggung jawab mutlak merupakan sarana atau instrument kebijakan publik dan dimaksudkan untuk mendapatkan keamanan publik.⁴⁵

Dengan demikian pertimbangan Majelis hakim menggunakan doktrin *res ipsa loquitur*, pada dasarnya sama dengan pemikiran dalam hukum perlindungan konsumen. Keduanya bermaksud melindungi pihak yang berada pada posisi yang lebih lemah. Hal ini juga menguatkan asumsi bahwa Undang-Undang Perlindungan Konsumen memiliki kecenderungan untuk dapat diterapkan dalam hubungan dokter dengan pasien.

Dalam mempertimbangkan adanya perbuatan melawan hukum, Majelis hakim berpendapat bahwa telah terjadi penyimpangan, yaitu dengan didasarkan oleh pengetahuan umum bahwa operasi amandel bukanlah operasi yang membahayakan, namun berdasarkan *visum et revertum*⁴⁶ dan pendapat saksi ahli terbukti bahwa operasi pengangkatan amandel ini mengakibatkan adanya efek samping (suara pasien menjadi sengau) yang sifatnya tidak lazim, dan hal ini merupakan kesalahan dari para tergugat (yaitu kealpaan atau kesalahan dalam melakukan pengobatan dengan cara operasi amandel).

Menurut penulis pertimbangan Majelis hakim ini, menunjukkan bahwa kesalahan atau kelalaian dokter sudah dipandang terbukti dengan adanya efek samping atau akibat yang tidak lazim yang merupakan kerugian yang diderita pasien (suara menjadi sengau). Atau dengan kata lain dengan adanya kerugian yang diderita pasien (suara menjadi sengau), maka harus dipandang telah terdapat kesalahan dokter.

Kemudian dalam mempertimbangkan pendapat pihak dokter dan rumah sakit, yang menyatakan bahwa terdapat *contributory negligence*, karena pasien

⁴⁵ Lihat Inosentius Samsul, *Perlindungan Konsumen; Kemungkinan Penerapan Tanggung Jawab Mutlak*, (Jakarta: Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004), hlm. 100.

⁴⁶ Hasil visum menunjukkan bahwa operasi pengangkatan amandel telah dilakukan, dan ditemukan bersatunya jaringan penyangga amandel sebelah atas sisi kiri dan kanan yang dapat diakibatkan oleh tindakan operasi pengangkatan amandel. Selain itu juga ditemukan inkompetensi berat (kelemahan berat) langit-langit lunak yang menimbulkan sengau dan sewaktu-waktu menyebabkan gangguan menelan. Lihat Putusan No. 126/PDT.G/2003/PN.CBN, hlm. 46.

tidak menuruti saran dokter untuk *speech therapy*. Menurut Majelis hakim hal itu tidak termasuk *contributory negligence*, karena sifat *speech therapy* belum tentu dapat memastikan kesembuhan pasien (artinya tidak menjamin kerugian yang diderita pasien dapat dihindari), dan terdapat fakta bahwa saran tersebut baru dilakukan dr. Retno Wardhani setelah 5 (lima) minggu pasca operasi atau jauh dari tenggang pemulihan masa operasi.

Jadi kerugian itu tidak timbul karena pasien tidak menuruti saran dokter untuk *speech therapy*, tapi saran *speech therapy* baru terjadi setelah pasien mengalami kerugian. Dengan demikian Majelis hakim menolak pendapat tergugat bahwa terdapat *contributory negligence*, dan hal ini menurut penulis dapat dikatakan bahwa tergugat (dokter dan rumah sakit) telah gagal membuktikan bahwa dirinya tidak bersalah.

Meskipun dalam pertimbangannya, Majelis hakim tidak menyatakan secara tegas bahwa beban pembuktian ada pada pihak dokter sebagai tergugat, namun dokter dianggap bersalah dan bertanggung jawab karena adanya kerugian yang diderita pasien, dan kerugian itu disebabkan perbuatan dokter yang menurut pengetahuan umum, risiko (suara sengau) itu tidak akan muncul jika sudah dilaksanakan dengan baik atau tanpa adanya kesalahan.

Jadi dapat dikatakan bahwa Majelis hakim dalam memeriksa perkara, sudah menggunakan prinsip tanggung jawab berdasarkan kesalahan dengan praduga lalai (*presumption of negligence*) dan praduga bertanggung jawab (*presumption of liability*). Apalagi ada pendapat yang telah dijelaskan dalam bab sebelumnya, bahwa doktrin *res ipsa loquitur* merupakan salah satu doktrin yang mendukung prinsip tanggung jawab dengan praduga lalai (*presumption of negligence*) dan praduga bertanggung jawab (*presumption of liability*) dengan beban pembuktian terbalik.

Berkenaan dengan adanya Keputusan MKEK No. 683/K/II/MKEK/2004, yang menyatakan bahwa dr. Wardhani tidak terbukti melanggar etika kedokteran dan telah melakukan praktek profesi sesuai dengan prosedur standar yang berlaku. Majelis hakim berpendapat bahwa Majelis hakim tidak terikat dengan

Keputusan MKEK dan tidak terikat dengan hal-hal yang diungkapkan diluar persidangan, dan menurut Majelis hakim keputusan tersebut hanya memfokuskan pertimbangan suara sengau saja, tanpa mempertimbangkan efek samping (kerugian) yang lain, jadi keputusan ini belum meliputi semua cacat yang dialami pasien.

Menurut penulis sikap tegas hakim yang menyatakan tidak terikat dengan keputusan MKEK, merupakan sikap yang dapat dibenarkan, karena hakim sebagai penegak hukum wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat, jadi berarti hakim harus menemukan hukum,⁴⁷ agar ia dapat memberikan keputusan yang adil terhadap perkara yang ditangani, sebagaimana terdapat dalam Pasal 28 UU No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman. Dan dalam menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat, hakim tidak perlu terikat pada satu institusi tertentu, dalam hal ini Majelis Kehormatan Etik Kedokteran. Hakim dapat mengajukan saksi ahli yang relevan untuk membuktikan apakah seorang dokter telah melakukan tindakan medis yang tidak sesuai dengan standar.

Apalagi jika melihat pengaturan MKEK yang terdapat dalam Kode Etika Kedokteran Indonesia, yang notabene merupakan *self regulation*, yakni dimana sanksi pelanggaran kode etik ini lebih banyak menyentuh unsur moralitas dan sanksi yang dapat diberikan berupa sanksi organisatoris,⁴⁸ yang bersifat administratif. Dengan demikian hakim tidak harus mengikuti apa yang diputuskan oleh Majelis Kehormatan Etik Kedokteran atau Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran.⁴⁹

⁴⁷ Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum Pidana*, (Jakarta: PT Rineka Cipta, 1994), hlm. 77.

⁴⁸ Shidarta, *Op. cit.*, hlm. 126-127.

⁴⁹ Pasal 1 angka 14 UU No. 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran disebutkan Majelis Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDK) adalah lembaga yang berwenang untuk menentukan ada tidaknya kesalahan yang dilakukan dokter dan dokter gigi dalam penerapan disiplin ilmu kedokteran dan kedokteran gigi, dan menetapkan sanksi. Kemudian dalam Pasal 69 dijelaskan bahwa Keputusan MKDK mengikat dokter, dokter gigi, dan Konsil Kedokteran Indonesia, untuk menyatakan bersalah tidaknya dokter dalam rangka memberikan sanksi disiplin, yang dapat berupa pemberian peringatan tertulis, rekomendasi pencabutan surat tanda registrasi atau surat izin praktik, dan/atau kewajiban mengikuti pendidikan atau pelatihan di institusi pendidikan kedokteran atau kedokteran gigi.

Kemudian mengenai pendapat Majelis hakim yang menyatakan bahwa pasien belum menerima informasi secara lengkap, yakni tentang risiko *inherent* yang mungkin timbul, baik pada saat tindakan pengobatan maupun sampai pada persidangan, menurut penulis merupakan pelanggaran terhadap pelaksanaan *informed consent*, dan jika terjadi kerugian yang merupakan risiko yang belum dijelaskan dokter, maka dokter tersebut dapat dipersalahkan. Sebagaimana pendapat Kartono Muhamad yang menyatakan bahwa hanya untuk risiko-risiko yang terjadi sesuai dengan informasi yang diberikan, dokter dapat bebas dari tuntutan malpraktik.⁵⁰

4.3 Putusan No. 1809/Pdt.G/2006/PN.Jak.Sel (Pitra Azmirla dan Damita Almira (ahli waris Alm.Sita Dewati Darmoko) v. PT. Binara Guna Mediktama (Pemilik dan Pengelola RS Pondok Indah), dr. Hermansur Kartowisastro SpB-KBD, Prof. Dr. Icharmsjah A. Rachman, Sp.Og, Prof. Dr. I.Made Nazar, SpPA, dr. Emil Taufik, SpPA, dr. Mirza Zoebir, SpPD, dr. Bing Widjaja, SpPK.)

4.3.1 Kasus Posisi

Pada tanggal 12 Februari 2005, Alm. Sita Dewati Darmoko menjalankan operasi di RS Pondok Indah, yang dilakukan oleh tim dokter, yaitu ketua tim Prof Dr. Ichramsyah A. Rachman (Tergugat III), dan anggota dr. Hermansyur Kartowisastro (Tergugat II), dan Prof Dr. I Made Nazar (Tergugat IV).

Setelah operasi, hasil tumor ovarium diserahkan ke dr. I Made Nazar (Tergugat IV) untuk diperiksa di Lab. Pathologi Anatomi (PA) bersama dengan dr. Emil Taufik (Tergugat V), dan dinyatakan tumor tersebut tidak ganas. Selanjutnya pada tanggal 16 Februari 2006, diadakan pemeriksaan Pathologi kembali oleh dr. Emil Taufik, dan disimpulkan bahwa tumor tersebut masih termasuk kategori jinak.⁵¹

⁵⁰ Lihat Kartono Muhamad, "*Informed Consent Dan Permasalahannya Di Indonesia*", dalam *Forum Diskusi Informed Consent*, (Jakarta, Rumah Sakit Pertamina bekerja sama dengan Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 1991), hlm. 50.

⁵¹ Putusan No. 1809/Pdt.G/2006/PN.Jak.Sel, hlm. 3-4.

Kemudian pada tanggal 17 Februari 2009 dr. Emil mengirimkan lagi ke laboratorium pemeriksaan terhadap sisa jaringan tumor yang lebih besar, dan diindikasikan bahwa tumor tersebut adalah tumor ganas,⁵² dan hasil tersebut sudah dimasukkan oleh bagian lab ke rekam medis pasien.⁵³ Namun hasil PA yang mengindikasikan adanya tumor ganas ini, tidak diberitahukan ke dr. Ichramsjah selaku dokter yang merawat pasien. Karena menurut pihak tergugat hal ini dapat dibenarkan, sebab dr. Ichramsjah seharusnya dapat melihat rekam medis pasien, sebagaimana terdapat dalam point 4 (b) bagian IV Keputusan Dirjen Pelayanan Medik No.78/Yan.Med/Rb.UM.Dik/YUM/1/91 tentang Petunjuk Pelayanan Rekam Medis/*Medical Record* di Rumah Sakit, yang menyatakan bahwa rekam medis dapat digunakan sebagai alat komunikasi antar dokter, dan hal ini juga dibenarkan saksi ahli.⁵⁴

Menurut keterangan ahli waris pasien, hasil PA terakhir tanggal 16 Februari 2005, mengindikasikan tumor tersebut ganas, namun pihak pasien tidak mendapatkan informasi atas hal ini. Dan karena tidak ada informasi, pihak pasien menyimpulkan bahwa indikasi tumor tidak ganas.⁵⁵ Hal ini juga diakui oleh pihak dokter dan rumah sakit, bahwa pada tanggal 17 Februari 2005 hasil pemeriksaan jaringan terindikasi adalah tumor ganas.⁵⁶ Sementara menurut dr. Emil Taufik, ia tidak berkewajiban memberikan informasi ke pasien, karena yang berkewajiban, memberi informasi adalah dr. Ichramsjah dengan melihat rekam medis.⁵⁷

Mengenai hal ini, dr. Ichramsjah menyatakan bahwa ia menemukan hasil PA yang menyatakan adanya tumor ganas satu tahun kemudian (17 Februari

⁵² *Ibid.*, hlm. 24.

⁵³ *Ibid.*, hlm. 25.

⁵⁴ Menurut Keterangan Saksi Kartono Mohamad, bila hasil Pathologi Anatomy tersebut telah disimpan di Medical Record maka kewajiban untuk menyampaikan hasil Pathologi ke pihak pasien adalah tanggung jawab dokter yang menangani pasien, dan sebaliknya jika tidak dimasukkan kedalam *medical record*, maka yang bertanggung jawab menyampaikan adalah Rumah Sakit. Putusan No. 1809/Pdt.G/2006/PN.Jak.Sel, hlm. 48.

⁵⁵ *Ibid.*, hlm. 3-4.

⁵⁶ *Ibid.*, hlm. 24.

⁵⁷ *Ibid.*, hlm. 25.

2006), yakni pada saat Alm. Sita Dewati (pasien) berkonsultasi.⁵⁸ Kemudian terhadap sikap tidak memberikan informasi ini, dr. Ichramsjah menyatakan bahwa hal itu merupakan kebijakan dokter yang dapat dibenarkan, karena berdasarkan Pasal 3 Kodeki seorang dokter harus berhati-hati dalam memberikan pendapatnya. Jadi dr. Ichramsjah berpendapat bahwa sikapnya tidak dapat dicampuri oleh pihak manapun.⁵⁹

Pada November 2005 pasien Sita Dewati suhu tubuhnya tinggi kemudian dibawa ke RS Pondok Indah, dan diperiksa oleh dr. Mirza Zoebir (Tergugat IV), dan disimpulkan bahwa pemeriksaan tidak jelas (terdapat *verdact typus* dan jika melihat *medical record* diketahui pasien pernah operasi tumor). dr. Mirza menyarankan untuk *USG* dan *CT Scan Abdomen/minat hepar*, dimana pada hasil *USG* ditemukan adanya pembesaran hati karena ada *multiple kista*/benjolan-benjolan berupa kantung). Dr. Mirza Zoebir berpendapat ada sesuatu di lever pasien, namun belum perlu diambil tindakan.⁶⁰

Pada Februari 2006, pasien (Alm Sinta Dewati) berkonsultasi dengan dr. Ichramsjah karena merasa ada benjolan di sebelah kiri perut. Terhadap hal ini, karena merasa bukan areanya, dr Ichramsjah merekomendasikan ke dr. Hermansyur, dan disimpulkan bahwa pasien menderita penyakit tumor indung telur ganas, yakni merupakan kanker stadium 4. Kemudian pasien dipindahkan lagi penangannya ke dr. Ichramsjah, karena dr. Hermansyur merasa bukan ia yang menangani pertama kali.⁶¹

Karena tingkat kepercayaan pihak pasien sudah menurun, maka keluarga pasien menemui dokter lain, yaitu dr. Aru. dr. Aru meminta pasien untuk *CT Scan* lagi di RS Medistra dan mengambil sample jaringan tumor pasien di RS Pondok Indah untuk diteliti di Singapura, dimana terdapat perbedaan hasil pemeriksaan dengan RS Pondok Indah, yakni yang menurut dokter RS Pondok Indah tidak ganas, namun menurut pemeriksaan di Singapura terindikasi tumor

⁵⁸ *Ibid.*, hlm. 43-44.

⁵⁹ *Ibid.*, hlm. 26.

⁶⁰ *Ibid.*, hlm. 4.

⁶¹ *Ibid*

tersebut ganas. dr. Aru juga menyarankan untuk melakukan kemo sebanyak 6 (enam) kali, dan pada saat kemo dilaksanakan 2 (dua) kali suhu badan pasien meninggi dan seperti orang linglung, sehingga diputuskan untuk dirawat di RS Medistra.⁶²

Mengenai kejadian ini, pihak RS Pondok Indah mengadakan pertemuan dengan pihak pasien dan menjanjikan akan memberikan kompensasi sebesar Rp 400.000.000,- dan selanjutnya meningkat menjadi Rp 1.000.000.000,-. Namun pihak pasien tidak menerima tawaran tersebut karena merasa nilai yang ditawarkan jauh dari rasa keadilan.⁶³

Pihak pasien kemudian melakukan teguran kepada pihak dokter atau rumah sakit sebanyak tiga kali, namun ia merasa tidak ada iktikad baik setelah ditegur. Karena pihak pasien merasa tidak ada iktikad baik dari dokter maupun pihak rumah sakit, dan ia merasa bahwa tergugat lalai dalam memberikan informasi PA serta pelayanan medis yang tidak sesuai dengan standar, sehingga berakibat terlambatnya mengantisipasi/ mencegah penyakit pasien, maka pihak pasien menggugat para dokter dan rumah sakit, telah melakukan perbuatan melawan hukum.⁶⁴

4.3.2 Pertimbangan Hakim Terhadap Pertanggungjawaban Dokter Sebagai Tergugat

Dalam mempertimbangkan perbuatan melawan hukum para tergugat, Majelis hakim memandang ada keterlambatan informasi mengenai indikasi tumor ganas yang diterima dr. Ichramsjah sebagai (Tergugat III), yaitu 1 (satu) tahun setelah operasi dilakukan.⁶⁵ Dengan keterlambatan ini mengakibatkan tindakan medis yang dilakukan adalah tindakan medis untuk menangani tumor yang tidak ganas (pelaksanaan operasi dan perawatan sesuai dengan kasus tumor

⁶² *Ibid.*, hlm 5-6.

⁶³ *Ibid.*, hlm 7.

⁶⁴ *Ibid.*, hlm. 8.

⁶⁵ *Ibid.*, hlm. 62-63.

tidak ganas), padahal pasien menderita tumor ganas (sebagaimana dinyatakan oleh saksi ahli dr. Anum Hidayat).⁶⁶

Kemudian berdasarkan fakta bahwa informasi ini jelas diketahui oleh para tergugat, Majelis hakim berpendapat seharusnya para tergugat harus lebih teliti dan hati-hati dalam melakukan tindakan penyembuhan bagi pasien Alm. Sita Dewati.⁶⁷ Karena dengan terjadinya perubahan diagnosis dari tumor yang tidak ganas, menjadi ganas, sehingga standar penanganan yang dilakukan adalah standar penanganan untuk tumor jinak (padahal seharusnya penanganan yang dilakukan adalah standar penanganan untuk tumor ganas), maka dapat berakibat fatal bagi pasien. Oleh karena itu Menurut Majelis hakim perbuatan para tergugat dapat dikualifikasi sebagai perbuatan yang bertentangan dengan ketelitian, kehati-hatian, dan akibat perbuatan ini menimbulkan kerugian pada pihak pasien.⁶⁸

Dalam mempertimbangkan unsur melawan hukum, Majelis hakim menyatakan bahwa unsur-unsur perbuatan melawan hukum adalah ada perbuatan melawan hukum, ada kerugian, ada hubungan kausalitas antara perbuatan melawan hukum dan kerugian, dan adanya kesalahan.⁶⁹

Selain itu Majelis hakim juga berpendapat bahwa tidak sampainya informasi bahwa tumor yang diderita terindikasi tumor ganas, malahan yang disampaikan adalah informasi bahwa tumor yang diderita tidak ganas, maka tindakan para tergugat ini juga dapat dikualifikasi sebagai perbuatan melawan hukum, karena kewajiban hukum yang utama dari dokter adalah termasuk memberikan informasi yang cukup kepada pasien dalam bahasa yang dimengerti oleh pasien baik diminta maupun tidak diminta.⁷⁰

Kemudian atas perbuatan melawan hukum ini, Majelis hakim menetapkan para tergugat dihukum secara tanggung renteng untuk membayar

⁶⁶ *Ibid.*, hlm. 65.

⁶⁷ *Ibid*

⁶⁸ *Ibid.*, hlm. 65-66

⁶⁹ *Ibid.*, hlm. 64.

⁷⁰ *Ibid.*, hlm. 66.

ganti kerugian materil kepada ahli waris pasien (Penggugat). Dan dalam menilai unsur kerugian dalam perbuatan melawan hukum, Majelis hakim menilai dengan secara analogis, sebab undang-undang tidak secara tegas mengatur tentang hal tersebut.⁷¹

4.3.3 Analisis Pertanggungjawaban Dokter Dalam Putusan

Dalam pertimbangan untuk menentukan pertanggungjawaban para tergugat, Majelis hakim berpendapat bahwa perbuatan para tergugat dalam menangani pasien merupakan perbuatan melawan hukum.

Adapun pertimbangan perbuatan melawan hukum yang dimaksud diakibatkan oleh terlambatnya informasi (mengenai indikasi tumor ganas) yang diterima oleh dr. Ichramsjah selaku dokter yang menangani pasien, sehingga mengakibatkan penanganan medis (pelaksanaan operasi dan perawatan) yang diberikan kepada pasien yang seharusnya menggunakan metode untuk tumor ganas, tetapi masih menggunakan metode untuk tumor yang tidak ganas (jinak). Dan hal ini menurut Majelis hakim merupakan perbuatan yang bertentangan dengan ketelitian dan kehati-hatian, karena seharusnya para tergugat dapat menyikapi hasil Pathology Anatomi tersebut (adanya indikasi tumor ganas) dengan lebih teliti dan hati-hati.

Kemudian Majelis hakim juga berpendapat para tergugat tidak memenuhi kewajibannya, karena seharusnya para tergugat memberikan informasi bahwa tumor yang diderita oleh pasien terindikasi tumor ganas, namun tidak memberikan informasi ini, malahan informasi yang disampaikan adalah informasi bahwa tumor yang diderita tidak ganas, hal ini dipandang Majelis hakim sebagai perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukum yang utama dari dokter, antara lain termasuk memberikan informasi yang cukup kepada pasien dalam bahasa yang dimengerti oleh pasien baik diminta maupun tidak diminta.

⁷¹ *Ibid.*, hlm. 68.

Dengan demikian dapat dikatakan bahwa menurut Majelis hakim, tidak terlaksananya kewajiban memberikan informasi oleh dokter kepada pasien serta adanya perbuatan yang tidak sesuai dengan ketelitian dan kehati-hatian merupakan dasar adanya perbuatan melawan hukum dokter dan rumah sakit, sehingga para tergugat harus mempertanggungjawabkan kerugian yang diderita pasien.

Menurut penulis, dalam menentukan pertanggungjawaban dokter dan rumah sakit, Majelis hakim cenderung menggunakan prinsip tanggung jawab berdasarkan kesalahan (*fault*) atau kelalaian (*negligence*), karena selain mempertimbangkan tindakan medis dokter dan rumah sakit 'yang tidak sesuai dengan standar profesi', Majelis hakim juga mempertimbangkan unsur kesalahan dalam diri tergugat.

Menurut penulis ada dua hal yang menjadi pertimbangan Majelis hakim dalam menentukan 'tindakan medis yang tidak sesuai dengan standar profesi'. *Pertama*, yaitu dengan tidak memberikan informasi adanya indikasi tumor ganas kepada pihak pasien. *Kedua*, dengan pasien menerima tindakan penyembuhan yang tidak seharusnya, yakni pelaksanaan operasi dan perawatan dengan menggunakan metode untuk tumor tidak ganas (jinak), padahal seharusnya menggunakan metode untuk tumor ganas.

Sementara dalam mempertimbangkan adanya kesalahan para tergugat, menurut penulis dapat dilihat dari pendapat Majelis hakim yang menyatakan para tergugat dianggap telah melakukan perbuatan yang bertentangan dengan ketelitian dan kehati-hatian. Karena seharusnya para tergugat bisa lebih teliti dan hati-hati dalam melakukan tindakan penyembuhan. Menurut penulis mungkin yang dimaksud 'perbuatan yang bertentangan dengan ketelitian dan kehati-hatian' adalah terjadinya "*lack of coordination*" diantara para tergugat mengenai informasi adanya indikasi tumor ganas, sehingga menimbulkan kerugian di pihak pasien.

Jadi menurut penulis pernyataan "bertentangan dengan ketelitian dan kehati-hatian" dan pernyataan "seharusnya para tergugat dapat lebih teliti dan

hati-hati” (yang dapat diartikan tergugat dapat berbuat lain untuk mencegah kerugian), dapat diartikan sebagai unsur kesalahan. Sebagaimana pendapat J. Guwandi yang menyatakan tolok ukur untuk menentukan pertanggungjawaban dokter, selain melihat apakah ‘tindakan dokter sudah sesuai dengan standar profesi medik’, namun juga perlu dilihat apakah tindakan tersebut sudah memenuhi unsur ‘kelayakan dan kewajaran’, yang menurut penulis unsur ‘kelayakan dan kewajaran’ ini dapat disebut sebagai unsur kesalahan. Hal ini dapat dilihat dari penjelasan Guwandi selanjutnya yang menyatakan kelayakan lebih terkait dengan suatu kelalaian dalam kewajibannya melakukan sesuatu, dalam arti tidak dilakukan sesuatu yang seharusnya dilakukan (non-tindakan), sementara pada kewajaran, tersirat suatu perbandingan dengan kelompok atau golongan setingkat, benar atau tidaknya tindakan dokter dilihat dari kewajaran dokter lain yang setingkat dalam arti lokasi, situasi, kondisi yang kira-kira atau hampir sama (*locality rule*).⁷²

Menurut penulis, meskipun Majelis hakim menyatakan bahwa tindakan tidak memberikan informasi kepada pihak pasien merupakan tindakan yang bertentangan dengan kewajiban dokter, namun Majelis hakim tidak secara tegas mempertimbangkan adanya transaksi atau perjanjian *terapeutik* antara dokter dengan pasien, serta tidak mempertimbangkan secara tegas kewajiban dokter dalam *informed consent*, dimana *informed consent* dapat juga menjadi faktor terjadinya perjanjian terapeutik.

Sebagaimana dijelaskan dalam bab sebelumnya, kewajiban dokter memberikan informasi kepada pihak pasien antara lain diatur dalam Permenkes No. 585/Men.Kes/Per/IX/1989 yang diganti oleh Permenkes no 290/MenKes/Per/III/2008 tentang Persetujuan Tindakan Medik. Dimana mengenai informasi diatur dalam Pasal 2 ayat (4) dan Pasal 4, Pasal 5, Pasal 6, dan Pasal 7 Permenkes No. 585/Men.Kes/Per/IX/1989.

Majelis hakim dalam mempertimbangkan kewajiban dokter memberikan informasi, meskipun tidak secara tegas menyebutkan pasal-pasal, namun dapat

⁷² J. Guwandi, *Dokter, Pasien, Dan Hukum*, (Jakarta, Balai Penerbit FKUI, 2007), hlm. 45.

dikatakan mengacu pada Pasal 4 ayat (1), yang menjelaskan bahwa informasi tentang tindakan medik harus diberikan oleh dokter kepada pasien, baik diminta maupun tidak diminta, dengan informasi yang selengkap-lengkapnyanya. Namun Majelis hakim tidak mempertimbangkan Pasal 4 ayat (2) yang menyatakan pemberian informasi dapat dikecualikan bila dokter menilai bahwa informasi yang diberikan dapat merugikan kepentingan kesehatan pasien atau pasien menolak diberikan informasi.

Menurut penulis sebaiknya Majelis hakim juga mempertimbangkan ada tidaknya hal-hal yang dapat menjadi dasar pengecualian pemberian informasi (justifikasi yuridis). Karena dr. Ichramsjah selaku dokter yang menangani pasien merasa bahwa ia tidak memberi informasi adanya tumor ganas ke pihak pasien, karena ia sendiri baru mengetahui hal itu setelah satu tahun pasca operasi.

Namun demikian menurut penulis, hal ini bukan merupakan justifikasi yuridis untuk tidak memberikan informasi, karena seharusnya dr. Ichramsjah dapat melihat *medical record* Alm Sita Dewati (pasien) yang memuat informasi tersebut. Apalagi manajemen RS Pondok Indah memecat dr. Ichramsjah sebagai dokter di RS Pondok Indah, dan dr. I Made Nazar (Tergugat IV) serta dr. Emil Taufik (Tergugat V), berpendapat bahwa dr. Ichramsjah seharusnya dapat melihat *medical record* yang dapat menjadi sarana komunikasi antar dokter.

Selain itu dalam memutuskan tanggung renteng antara para tergugat termasuk rumah sakit sebagai tergugat I, Majelis hakim tidak menyebutkan pengaturan tanggung jawab rumah sakit, antara lain dalam Pasal 12 ayat (2) Permenekes No. 585/Men.Kes/IX/1989 tentang Persetujuan Tindakan Medik, yang menyatakan bahwa pemberian persetujuan tindakan medik yang dilaksanakan di rumah sakit, maka rumah sakit yang bersangkutan itu ikut bertanggung jawab. Dengan adanya kewajiban rumah sakit untuk menjamin terlaksananya *informed consent* dengan baik, maka rumah sakit juga harus menjamin pemberian informasi ke pihak pasien dapat berjalan dengan baik. Karena dalam *informed consent*, informasi yang diterima pasien merupakan

dasar atau landasan bagi persetujuan (*consent*) yang akan diberikan kepada dokter.⁷³

4.4 Putusan No. 206/PDT.G/2000/PN.JKT.PST (Anggiat Simamora v. RS Bersalin YPK, dr. Bambang Karsono, dr. Dwiana Octavianti).

4.4.1 Kasus Posisi

Pada tanggal 24 April 2000, Gracia Junita (istri Anggiat Simamora/Penggugat), melakukan pemeriksaan kehamilan. Dari hasil USG diketahui bahwa ada kelainan berupa volume cairan amnion agak berkurang. Menurut penggugat, dr. Dwiana Octaviani (tergugat II) tidak memberi tahu/meminta pasien untuk segera masuk rumah sakit, tapi membiarkan pasien pulang.⁷⁴

Akhirnya menurut penggugat pada saat melahirkan telah kehabisan cairan amnion, yang mengakibatkan bayi lahir dalam keadaan koma (pingsan) dan kejang-kejang. Terhadap hal ini penggugat menggugat dokter dan rumah sakit, telah melakukan perbuatan melawan hukum (malpraktik) yang telah menimbulkan kerugian kepada penggugat.⁷⁵

4.4.2 Pertimbangan Hakim Terhadap Pertanggungjawaban Dokter Sebagai Tergugat

Dalam memberikan putusan, Majelis hakim tidak sampai mempertimbangkan pokok perkara, salah satunya karena eksepsi tergugat dinyatakan tepat dan dapat diterima dan dikabulkan. Dalam pertimbangannya, Majelis hakim berpendapat bahwa yang seharusnya dituntut /digugat oleh Penggugat adalah kasus ini adalah cukup RS YPK, karena dokter dalam hal ini merupakan penyebab atau causa.

⁷³ Husein Kerbala, *Segi Segi Etis dan Yuridis Informed Consent*, (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1993), hlm. 63.

⁷⁴ Putusan No. 206/PDT.G/2000/PN.JKT.PST, hlm. 2.

⁷⁵ *Ibid*

4.4.3 Analisis Pertanggungjawaban Dokter Dalam Putusan

Terhadap pertimbangan bahwa yang harus bertanggung jawab adalah rumah sakit, karena dokter adalah penyebab atau causa dari perbuatan melawan hukum, menurut penulis hal ini tidak tepat. Karena sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya, dokter sebagai seorang profesional yang memiliki kewajiban untuk melakukan upaya penyembuhan dengan penuh kesungguhan dan mengerahkan seluruh pengetahuan dan kemampuan yang dimilikinya, terikat pada aturan-aturan, baik yang bersifat teknis, maupun bersifat legal.

Jadi dokter dalam melaksanakan profesinya memiliki kewajiban-kewajiban, yang juga berkewajiban memenuhi hak-hak pasien. Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya bahwa dalam hukum perdata tanggung jawab profesional dokter, sebagai tanggung jawab profesional (*professional liability*), timbul karena para penyedia jasa profesional tidak memenuhi perjanjian yang mereka sepakati dengan klien mereka, yaitu melakukan perbuatan sesuai dengan standar profesi (yang ditetapkan oleh asosiasi profesi),⁷⁶ atau dapat juga karena kelalaian penyedia jasa tersebut mengakibatkan terjadinya perbuatan melawan hukum.⁷⁷ Adapun rumah sakit dipandang ikut bertanggung jawab atas kesalahan dokter yang ia pekerjaan adalah persoalan lain.

4.5 Putusan No. 259/Pdt.G/2001/PN.Jak.Sel (Sri Ruwiyanti v. dr. Gwendy Aniko, Sp.Bp).

4.5.1 Kasus Posisi

Pada bulan Maret 1999 Sri Ruwiyanti (Penggugat) pergi ke Poliklinik bedah plastik di Rumah Sakit Cipto Mangunkusumo (RSCM), untuk menghilangkan keloid sisai operasi luka bakar. Pada saat itu Sri Ruwiyanti bertemu dan berkonsultasi dengan dr. Gwendy Aniko sebagai dokter bedah plastik. Pada saat itu diketahui bahwa untuk melakukan operasi di RSCM membutuhkan waktu yang lama untuk menunggu jadwal operasi. Pada saat

⁷⁶ Shidarta, *Op.cit.*, hlm. 83.

⁷⁷ *Ibid*, hlm. 82.

konsultasi tersebut dr. Gwendy memberi informasi bahwa ia juga berpraktik di Jl. Kelapa Gading Elok Barat 1 CC2 No.8, dan pasien dapat melakukan operasi disana dengan biaya yang lebih murah serta jadwal operasi yang lebih cepat. Di akhir konsultasi tersebut, kedua belah pihak sepakat untuk mengadakan operasi di tempat praktik dr. Gwendy (di kelapa gading).⁷⁸

Pada tanggal 11 Maret 1999, dilaksanakan operasi dengan bantuan seorang spesialis bedah plastik, dua orang dokter anastesi, dan dua orang perawat, dengan cara membuang keloid dan mencangkok dengan daging yang diambil dari paha.⁷⁹ Sehari setelah operasi Sri R. merasa nyeri, kesemutan, merah, bengkak, panas, dan timbul gelembung-gelembung berisi air, dan ia menanyakan hal itu ke dr. Gwendy, dan menurut Sri, dr. Gwendy hanya mengatakan hal itu biasa saja.

Pada tanggal 15 Maret 2009, Sri datang ke RSCM untuk bertemu untuk kontrol dengan dr. Gwendy, dan didapatkan indikasi bahwa jaringan (yang dicangkok) diperkirakan tidak hidup, ada gejala infeksi, dan selanjutnya dr. Gwendy melakukan pembersihan. Menurut Sri R. pada saat kontrol tersebut keluar nanah dari tangan, namun menurut dr. Gwendy yang keluar bukan nanah, tapi cairan cadat, yaitu lapisan gelembung cairan yang terletak pada lapisan kulit yang paling luar berwarna kuning.⁸⁰

Kemudian Sri R., mempelajari berkas-berkas yang ada, dan mendapatkan keterangan dari bagian Neurologi RSCM sub bagian EMG, serta RS Saraf Pemuda (yang merupakan hasil pemeriksaan di RSUP Fatmawati), didapat kesimpulan bahwa terjadi kelumpuhan total pada lengan kiri pasien.⁸¹

Pada tahap pemeriksaan lanjutan dr. Gwendy, melepas hasil operasi sebelumnya, dan menutup luka dengan kulit yang diambil dari perut dengan cara tangan tersebut ditempel di perut selama 3 Minggu dan ada konsekuensi bekas

⁷⁸ Putusan No. 259/Pdt.G/2001/PN.Jak.Sel, hlm. 19-20.

⁷⁹ *Ibid.*, hlm. 21,

⁸⁰ *Ibid.*, hlm. 25.

⁸¹ *Ibid.*, hlm. 4.

luka di perut, yang nantinya akan diperbaiki.⁸² Dan pada tanggal 14 Juli 1999, pasien Sri R., melakukan perbaikan saraf, namun sampai dengan bulan november ybs tidak merasakan ada perubahan pada saraf lengannya. Ia baru bisa menggerakkan lengannya sedikit setelah operasi yang dilakukan oleh dr. Lukman di RSUP Fatmawati.⁸³

Terhadap kejadian ini, pasien Sri R., meminta pertanggungjawaban dr. Gwendy karena telah melakukan kesalahan dalam melakukan operasi tersebut, yaitu tidak memberikan informasi dengan jelas, dan justru malah terjadi infeksi yang mengakibatkan kelumpuhan total, yang mungkin karena pada saat operasi ada ketidaksterilan.⁸⁴

Terhadap hal itu dr. Gwendy berjanji akan menjamin biaya pengobatan sebesar Rp 210.000.000, dengan mengadakan perjanjian tertulis. Dimana pada perjanjian itu uang sebesar Rp 210.000.000 harus diterima Sri paling lambat tanggal 8 Desember 2000. Namun sampai dengan tanggal 8 Desember, Sri hanya menerima Rp 50.000.000.⁸⁵

Sri R., sebagai pasien menggugat dr. Gwendy karena wanprestasi tidak memenuhi perjanjian penjaminan biaya pengobatan, serta melakukan malpraktik medik yang merupakan perbuatan melawan hukum.

4.5.2 Pertimbangan Hakim Terhadap Pertanggungjawaban Dokter Sebagai Tergugat

Pada saat melakukan pertimbangan, Majelis hakim tidak sampai mempertimbangkan pokok perkara. Karena berdasarkan perjanjian penjaminan, telah disepakati bahwa penyelesaian perselisihan dilaksanakan melalui Pengadilan Negeri Jakarta Utara. Oleh karena itu, terlepas isi tuntutan

⁸² *Ibid.*, hlm. 26.

⁸³ *Ibid.*, hlm. 7.

⁸⁴ *Ibid.*

⁸⁵ *Ibid.*, hlm. 8-9.

wanprestasi benar atau tidak, Majelis hakim merasa tidak berwenang secara relatif memeriksa perkara.⁸⁶

Selain itu Majelis hakim juga melakukan pertimbangan, dan menyatakan bahwa gugatan yang diajukan prematur, sebab sesuai ketentuan Pasal 54 UU No. 23 Tahun 1992 tentang Kesehatan, yang berbunyi Penentuan ada tidaknya kesalahan atau kelalaian tenaga kesehatan dalam melakukan profesinya ditentukan oleh Majelis Disiplin Tenaga Kesehatan (MKDK). Gugatan terhadap dr. Gwendy sebagai tergugat, tanpa adanya putusan MKDK yang memutuskan adanya kesalahan atau kelalaian dokter merupakan gugatan yang prematur dan tidak dapat diterima.⁸⁷

4.5.3 Analisis Pertanggungjawaban Dokter Dalam Putusan

Terhadap sikap Majelis hakim yang menyatakan bahwa gugatan yang diajukan prematur, sebab sesuai ketentuan Pasal 54 UU No. 23 Tahun 1992 tentang Kesehatan, gugatan terhadap dr. Gwendy sebagai tergugat, tanpa adanya putusan MKDK yang memutuskan adanya kesalahan atau kelalaian dokter merupakan gugatan yang prematur dan tidak dapat diterima, menurut penulis merupakan sikap yang tidak tepat. Karena sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 54 ayat (1) UU No. 23 Tahun 1992 tentang Kesehatan, penilaian kesalahan atau kelalaian ini untuk memberikan sanksi disiplin, yang merupakan sanksi administratif. Jadi dapat dikatakan sikap Majelis hakim, menunjukkan ketidakmandirian suatu Majelis hakim, yang dalam memutus suatu perkara bergantung pada institusi lain yang notabene merupakan bagian dari institusi keprofesian.

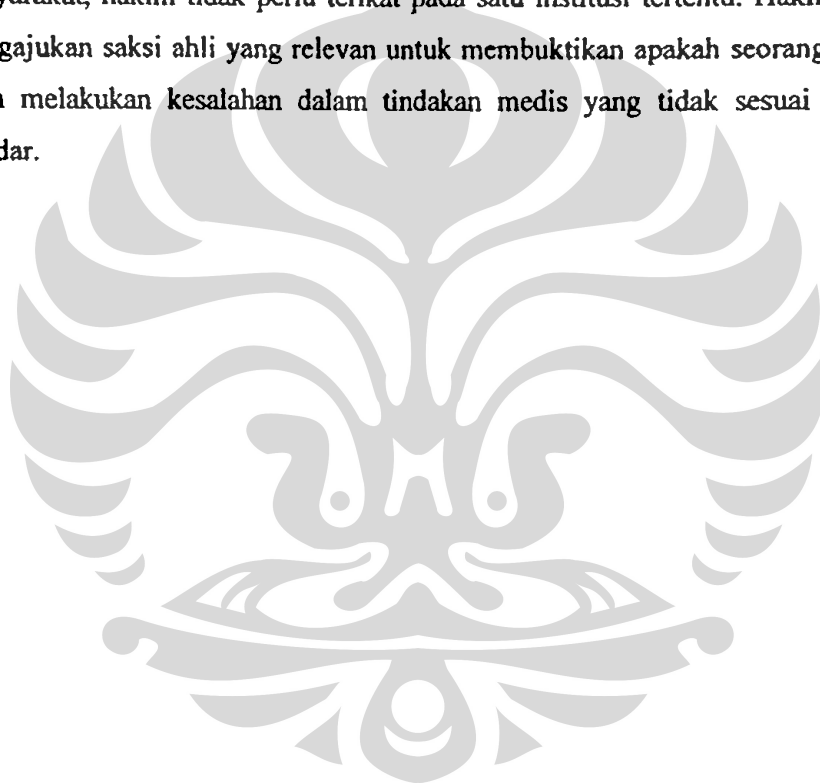
MKDK berwenang untuk memeriksa dan memberikan keputusan atas pengaduan yang diterima. Apabila ditemukan adanya pelanggaran etika (berdasarkan Kodeki dan standar profesi lainnya). Meskipun demikian, dugaan kesalahan yang dilakukan oleh dokter dalam menjalankan profesi tidak sekaligus

⁸⁶ *Ibid.*, hlm. 49.

⁸⁷ *Ibid.*, hlm. 51.

menghilangkan proses verbal yang dilakukan oleh aparat penegak hukum, baik secara perdata maupun pidana.⁸⁸

Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya, bahwa hakim sebagai penegak hukum wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat, jadi berarti hakim harus menemukan hukum, agar ia dapat memberikan keputusan yang adil terhadap perkara yang ditangani, sebagaimana terdapat dalam Pasal 28 UU No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman. Dalam menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat, hakim tidak perlu terikat pada satu institusi tertentu. Hakim dapat mengajukan saksi ahli yang relevan untuk membuktikan apakah seorang dokter telah melakukan kesalahan dalam tindakan medis yang tidak sesuai dengan standar.



⁸⁸ Y.A. Triana Ohoiwutun, *Bungan Rampai Hukum Kedokteran, Tinjauan Dari Berbagai Peraturan Perundangan Dan UU Praktik Kedokteran*, (Malang: Bayumedia, 2008), hlm. 76.

BAB V PENUTUP

5.1 Kesimpulan

Berdasarkan pembahasan atas permasalahan yang telah penulis teliti, maka dapat ditarik beberapa kesimpulan, yaitu:

1. Dalam mengetahui hubungan hukum antara dokter dengan pasien dalam beberapa peraturan perundang-undangan di Indonesia, maka dapat ditarik beberapa kesimpulan sebagai berikut:
 - a. Pada umumnya hubungan hukum antara dokter dapat terjadi karena transaksi terapeutik atau perjanjian terapeutik, dan dapat terjadi karena perintah peraturan perundang-undangan yaitu *zaakwarming*.
 - b. Terhadap hubungan hukum yang terjadi karena transaksi terapeutik atau perjanjian terapeutik, jika dikaitkan dengan Pasal 1319 KUHPerdata yang menyebutkan: "semua perjanjian, baik yang mempunyai nama khusus, maupun yang tidak terkenal dengan suatu nama tertentu, tunduk pada peraturan umum, yang termuat dalam Bab ini, dan Bab yang lalu", maka dapat dikatakan bahwa transaksi atau perjanjian terapeutik juga dapat menjadi perjanjian yang sah dan memiliki kekuatan hukum, selama memenuhi ketentuan-ketentuan syarat sahnya perjanjian dan ketentuan-ketentuan dalam hukum perikatan.
 - c. Fase kontraktual dalam transaksi atau perjanjian terapeutik, terjadi pada saat dokter mulai menyusun anamnesa melalui wawancara pengobatan, lalu mendiagnosa pasien dan menentukan cara penanganannya, serta memberikan nasihat kepada pasien dalam mengatur pengobatannya termasuk pemberian resep obat, lalu pasien membayar honorarium kepada dokter tersebut.
 - d. Dalam transaksi atau perjanjian terapeutik, ditemukan salah satu syarat yang cukup penting yaitu adanya kesepakatan atau persetujuan pasien untuk dilakukannya tindakan medis atau upaya penyembuhan. Bentuk pernyataan adanya kesepakatan untuk dilakukannya tindakan medis, yakni dengan adanya *informed consent* atau persetujuan tindakan medik. Persetujuan tindakan medik, harus didasari oleh informasi yang diberikan dokter kepada

- pasien tentang tindakan medis yang akan dilakukan terhadap dirinya. Dengan demikian dokter wajib memberikan informasi sebelum pasien memberikan persetujuan, kecuali jika terdapat suatu justifikasi yuridis.
- e. Bahwa perjanjian terapeutik itu pada umumnya bersifat *inpanningverbintenis*, dimana prestasinya berupa upaya untuk menyembuhkan pasien, dengan penuh kesungguhan dan mengerahkan seluruh kemampuan dan keterampilan yang dimilikinya, dengan berpedoman atau sesuai dengan standar profesi, dan tidak mendasarkan pada hasil sebagai prestasinya.
 - f. Terhadap hubungan hukum antara dokter dengan pasien karena perintah peraturan perundang-undangan, dalam hal ini *zaakwarneming*, hal ini diatur dalam Pasal 1354 KUHPerdara yang menyebutkan “jika seseorang dengan sukarela, dengan tidak mendapat perintah untuk itu, mewakili urusan orang lain dengan atau tanpa sepengetahuan orang ini, maka ia secara diam-diam mengikat dirinya untuk meneruskan serta menyelesaikan urusan tersebut, hingga orang yang diwakili kepentingannya dapat mengerjakan sendiri urusan itu”.
 - g. Dalam hubungan hukum antara dokter dengan pasien dalam hal *zaakwarneming*, tidak perlu disyaratkan adanya kesepakatan antara dokter dengan pasien. Dan hal ini tetap merupakan hubungan perikatan yang menimbulkan hak dan kewajiban diantara keduanya. Dokter berkewajiban mengurus pasien sampai dengan pihak dari pasien tersebut dapat mengurus dirinya sendiri.
2. Sehubungan dalam mengetahui tanggung jawab dokter terhadap kerugian yang dialami pasien dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia, maka dapat ditarik beberapa kesimpulan sebagai berikut:
- a. Bahwa berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia, pertanggungjawaban dokter dapat dilihat dari berbagai perspektif. Antara lain dari perspektif hukum perdata, dari perspektif hukum pidana, dari perspektif etik, dari perspektif Undang-Undang Kesehatan dan Undang-Undang Praktik Kedokteran, serta dari perspektif Undang-Undang Perlindungan Konsumen.

- b. Tanggung jawab dokter atas kerugian yang diderita pasien dapat dilihat dari perspektif hukum perdata, yakni yang menjadi dasar untuk menuntut tanggung jawab dokter yang dianggap telah merugikan pasiennya adalah karena perbuatan melawan hukum atau karena dokter tidak memenuhi prestasinya (wanprestasi). Dokter dipandang harus mempertanggungjawabkan perbuatan melawan hukum yang merugikan pasien, jika dokter dapat dipersalahkan karena telah melakukan perbuatan melawan hukum, dan pasien tersebut menderita kerugian, serta terdapat hubungan kausalitas antara perbuatan melanggar hukum dengan kerugian. Sementara dalam hal wanprestasi, dokter dapat dimintakan pertanggungjawaban, jika dokter tidak memenuhi prestasinya, yaitu tidak melakukan upaya penyembuhan, dengan penuh kesungguhan dan mengerahkan seluruh kemampuan dan keterampilan yang dimilikinya, dengan berpedoman atau sesuai dengan standar profesi.
- c. Tanggung jawab dokter terhadap kerugian pasien juga dapat dilihat dari perspektif hukum perlindungan konsumen, dimana dokter dapat dikenakan pertanggungjawaban jika kerugian yang diderita pasien merupakan akibat tindakan medis yang dilakukan oleh dokter.
- d. Bahwa penerapan hukum perlindungan konsumen dalam hubungan dokter dengan pasien, didasarkan oleh beberapa pemikiran tentang kecenderungan hubungan antara dokter dan pasien yang dapat dipersamakan dengan hubungan antara pelaku usaha dan konsumen. Asumsi tersebut antara lain, pasien dapat dipandang sebagai konsumen akhir sebagaimana terdapat dalam UU No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, karena pasien tidak termasuk dalam bagian dari sifat produksi.

Kemudian dalam Penjelasan Umum UU NO. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, diketahui bahwa sebelum berlakunya Undang-Undang Perlindungan Konsumen, telah ada undang-undang yang materinya melindungi konsumen, antara lain UU Nomor 23 Tahun 1992 tentang Kesehatan. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa pembentuk Undang-Undang Perlindungan Konsumen, mengakui bahwa penerima jasa pelayanan

kesehatan merupakan konsumen yang dapat dilindungi dengan Undang-Undang Perlindungan Konsumen.

Selain itu dari perspektif hukum internasional, juga diketahui bahwa “*Health related and social services*” termasuk “*Service Sectoral Classification List*”. Jadi berarti pemberi pelayanan kesehatan seperti *medical, physician, dentist, nurse* dan lainnya dapat ke dalam tenaga kesehatan yang termasuk pelaku usaha.

- e. Tanggung jawab profesional (*profesional liability*) dokter timbul karena dokter tidak memenuhi perjanjian yang mereka sepakati dengan klien mereka atau akibat kelalaian penyedia jasa tersebut mengakibatkan terjadinya perbuatan melawan hukum.
 - f. Dalam menentukan pertanggungjawaban ini, dapat menggunakan prinsip tanggung jawab berdasarkan kesalahan dengan prinsip praduga lalai (*presumption of negligence*) dan praduga bertanggung jawab dengan pembuktian terbalik (*presumption of liability principle*), sebagaimana yang dianut oleh Undang-Undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen.
3. Sehubungan dalam mengetahui kecenderungan pertanggungjawaban dokter terhadap kerugian pasien dalam beberapa putusan pengadilan di Indonesia, maka dapat ditarik beberapa kesimpulan sebagai berikut:
- a. Bahwa ditemukan ketidakseragaman hakim dalam memandang pertanggungjawaban dokter terhadap kerugian pasien.
 - b. Bahwa, pada umumnya dalam Putusan Pengadilan yang penulis teliti, hakim cenderung mendasarkan pertanggungjawaban dokter atas adanya perbuatan melawan hukum. Dokter dianggap melakukan perbuatan melawan hukum jika dokter melakukan upaya penyembuhan yang tidak sesuai dengan standar profesi.
 - c. Terkait dengan penentuan sesuai atau tidaknya upaya penyembuhan dokter dengan standar profesi, ditemukan bahwa terdapat perbedaan pendapat hakim, mengenai penentuan bersalah tidaknya dokter oleh institusi profesi, yaitu Majelis Kehormatan Etik Indonesia (MKEK) maupun Majelis

Kehormatan Disiplin Kedokteran Indonesia (MKDK). Ada pendapat hakim yang menyatakan bahwa hakim terikat atas keputusan MKEK atau MKDK, sebaliknya ada juga yang berpendapat bahwa hakim tidak terikat oleh keputusan MKEK atau MKDK. Terhadap hal ini menurut penulis, hakim seharusnya tidak terikat pada keputusan institusi profesi, karena sebagai penegak hukum, hakim wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat, dan dalam melihat nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat tidak harus terikat pada institusi profesi.

- d. Bahwa telah ditemukan bahwa terdapat pemikiran hakim yang yang relevan dengan pemikiran melindungi konsumen dalam hukum perlindungan konsumen, yaitu bahwa beban pembuktian seharusnya ada pada dokter, karena posisi pasien dipandang lebih lemah dibandingkan posisi dokter, sehingga dalam Putusan ini hakim cenderung menggunakan prinsip tanggung jawab berdasarkan kesalahan dengan prinsip praduga lalai (*presumption of negligence*) dan praduga bertanggung jawab dengan pembuktian terbalik (*presumption of liability principle*).

5.2 Saran

Berdasarkan hasil pembahasan atas permasalahan yang penulis teliti, maka penulis mengemukakan beberapa saran, yaitu:

1. Dalam hal melihat pertanggungjawaban dokter terhadap kerugian pasien, hendaknya Dewan Perwakilan Rakyat bersama Pemerintah melakukan pembahasan terhadap ketentuan-ketentuan yang berkenaan dengan tanggung jawab, hak dan kewajiban pasien dan dokter yang terdapat dalam Peraturan Menteri, untuk dapat dirumuskan secara tegas dalam Undang-Undang. Hal ini untuk lebih memberikan kepastian hukum bagi dokter, pasien, hakim, dan masyarakat pada umumnya dalam memandang tanggung jawab, hak dan kewajiban dalam pelayanan medis.
2. Dalam hal melihat kecenderungan mengenai penerapan Undang-Undang Perlindungan Konsumen dalam hubungan dokter dengan pasien, sebaiknya dilakukan penegasan dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen, bahwa kegiatan pelayanan kesehatan termasuk yang dilakukan oleh dokter, juga

merupakan pelaku usaha yang tunduk pada Undang-Undang Perlindungan Konsumen. Oleh karena itu diharapkan agar Dewan Perwakilan Rakyat segera melakukan pembahasan terhadap UU No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, agar dapat merumuskan dengan tegas jasa pelayanan kesehatan sebagai salah satu jenis usaha yang dilindungi Undang-Undang Perlindungan Konsumen, sehingga dapat menghindari multiintepreasi diantara para hakim.

3. Dalam hal menentukan pertanggungjawaban dokter pada pemeriksaan perkara di Pengadilan, sebaiknya hakim dapat menggunakan prinsip tanggung jawab berdasarkan kesalahan dengan prinsip praduga lalai (*presumption of negligence*) dan praduga bertanggung jawab dengan pembuktian terbalik (*presumption of liability principle*), karena hal ini telah diakomodir oleh peraturan perundang-undangan yang berlaku saat ini di Indonesia. Dan hal ini lebih memberikan rasa keadilan kepada pasien, karena posisi pasien yang tidak seimbang dengan dokter.
4. Dalam hal pelayanan kesehatan yang diberikan oleh dokter, sebaiknya diberikan kemungkinan dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia untuk digunakan prinsip tanggung jawab mutlak (*strict liability*). Hal ini karena ketidakseimbangan posisi pasien dan dokter yang sangat signifikan, bahkan dapat dikatakan ketidakseimbangan posisi pasien dan dokter lebih signifikan dibandingkan dengan ketidakseimbangan posisi konsumen dan pelaku usaha secara umum. Untuk itu menurut penulis sebaiknya segera diadakan peraturan perundang-undangan yang mengakomodir digunakannya tanggung jawab mutlak dalam hubungan antara dokter dengan pasien.

DAFTAR PUSTAKA

I. Buku

- Agustina, Rosa. *Perbuatan Melawan Hukum*. Jakarta: Fakultas Hukum Pasca Sarjana Universitas Indonesia, 2003.
- Agustini, Ni Luh Putu. *Perlindungan Hukum Terhadap Pasien Bedah Plastik Selaku Konsumen Jasa Layanan Kesehatan*. Jakarta, Tesis Pascasarjana Universitas Indonesia, 2005.
- Amlen, Fred. *Kapita Selekta Hukum Kedokteran*. Jakarta: Grafikatama Jaya, 1991.
- _____. *Informed Consent Pada Perjanjian Medik Dokter/Dokter Gigi, Beberapa Aspek Juridis Dan Etis*, dalam *Forum Diskusi Informed Consent*. Jakarta, Rumah Sakit Pertamina bekerja sama dengan Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 1991.
- Azwar, Azrul. *Latar Belakang Pentingnya Informed Consent Bagi Dokter*, dalam *Forum Diskusi Informed Consent*. Jakarta, Rumah Sakit Pertamina bekerja sama dengan Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 1991.
- Badruzaman, Mariam Darus. *K.U.H. Perdata Buku III, Hukum Perikatan Dengan Penjelasan*. Bandung: Penerbit Alumni, 1983.
- Campbell, Henry. *Black's Law Dictionary Fifth Ed.* St.PaulMinn: West Publishing Co. 1983.
- Christiawan, Rio. *Aspek Hukum Kesehatan Dalam Upaya Medis Transplantasi Organ Tubuh*. Yogyakarta: Universitas Atmajaya, 2003.
- Fuady, Munir. *Perbuatan Melawan Hukum Pendekatan Kontemporer*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2002.
- _____. *Sumpah Hippocrates: Aspek Hukum Malpraktek Dokter*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2005.
- Gardner, Bryan A. *Black's Law Dictionary Seventh Edition*. Minnesota: West Publishing Co, 1990.
- Gunawan Widjaja dan Kartini Muljadi. *Perikatan Yang Lahir Dari Undang-Undang*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2003.

Guwandi, J. *Tindakan Medik dan Tanggung Jawab Produk Medik*. Jakarta: Balai Penerbit Fakultas Kedokteran Universitas Indonesia, 1993.

_____. *Hukum Medik (Medical Law)*. Jakarta: Balai Penerbit FKUI, 2007

_____. *Dokter, Pasien, dan Hukum*, Cct. Ulang ke-2. Jakarta: Fakultas Kedokteran UI, 2007.

_____. *Medical Error dan Hukum Medis*. Cct. Ulang ke-2. Jakarta: Fakultas Kedokteran UI, 2007.

_____. *Hukum Dan Dokter*. Jakarta: CV. Sagung Seto, 2008.

Hamzah, Andi. *Asas-Asas Hukum Pidana*. PT Rineka Cipta, 1994.

_____. *Pemberantasan Korupsi Melalui Hukum Pidana Nasional Dan Internasional*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2005.

Hanafiah, M. Jusuf dan Amri Amir. *Etika Kedokteran dan Hukum Kesehatan, Edisi 3*. Jakarta: Penerbit buku Kedokteran EGC, 1999.

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

Harkrisnowo, Harkristuti. "RUU Maipraktik Dinilai Lebih Melindungi Dokter". *Republika* (Agustus 2004).

Huda, Chairul, *Dari Tiada Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada Tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan, Tinjauan Kritis Terhadap Pemisahan Tindak Pidana Dan Pertanggungjawaban Pidana*. Jakarta: Prenada Media, 2006.

Isfandyarie, Anny. *Tanggung Jawab Hukum Dan Sanksi Bagi Dokter, Buku 1*. Jakarta: Prestasi Pustaka, 2006.

Kansil, C.S.T., *Modul Hukum Perdata I*, (Jakarta: PT.Pradnya Paramita, 1991),

Kantaatmadja, Komar. *Tanggung Jawab Profesional*. Jakarta: Jurnal Era Hukum Tahun III No. 10, Oktober, 1996.

Kerbala, Husein. *Segi-Segi Etis dan Yuridis Informed Cosent*. Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1993.

- Koeswadji, Hermien Hadiati. *Hukum Kedokteran (Studi Tentang Hubungan Hukum Dalam Mana Dokter Sebagai Salah Satu Pihak)*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 1998.
- Komalawati, Veronica. *Hukum dan Etika Dalam Praktek Dokter*. Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1989.
- _____. *Peranan Informed Consent Dalam Transaksi Terapeutik, Persetujuan Dalam Hubungan Dokter Dan Pasien*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 1999.
- Liany, Febry. *Tanggung Jawab Profesi Dokter Dalam Praktik Medik Terhadap Perlindungan Pasien*. Tesis Magister Universitas Indonesia, Jakarta, 2006.
- Lumenta, Benyamin. *Pasien, Citra, Peran, dan Perilaku, Tinjauan Fenomena Sosial*. Yogyakarta: Kanisius, 1989.
- Miru, Ahmadi dan Sutarmo Yodo. *Hukum Perlindungan Konsumen*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2007.
- Muhamad, Kartono. "Informed Consent Dan Permasalahannya Di Indonesia", dalam *Forum Diskusi Informed Consent*. Jakarta, Rumah Sakit Pertamina bekerja sama dengan Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 1991.
- Muljadi, Kartini dan Gunawan Widjaja. *Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2003.
- Nasution, Az. *Hukum Perlindungan Konsumen, Suatu Pengantar*. Jakarta: Daya Widya, 1999.
- Gunawan, Johanes. *Hukum Perlindungan Konsumen Indonesia Dan Perdagangan Bebas, Aspek Hukum Dari Perdagangan Bebas: Menelaah Kesiapan Hukum Indonesia Dalam Melaksanakan Perdagangan Bebas*. Bandung, Fakultas Hukum Unika Parahyangan bekerja sama dengan PT Citra Aditya Bakti, 2003.
- Ohoiwutun, Y.A. Triana. *Bunga Rampai Hukum Kedokteran, Tinjauan Dari Berbagai Peraturan Perundangan Dan UU Praktik Kedokteran*. Malang: Bayumedia, 2008.
- Patri, Purwahid. *Dasar-Dasar Hukum Perikatan (Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian Dan Dari Undang-Undang)*. Bandung: Mandar Maju, 1994.

- Puspaningrum, Arlista. *Tinjauan Yuridis Terhadap Perlindungan Hak-Hak Konsumen Jasa Pelayanan Kesehatan Dalam Hubungan Antara Dokter Dengan Pasien*. Tesis Magister Universitas Indonesia, Jakarta, 2004.
- Remenlink, Jan. *Hukum Pidana, Komentar Atas Pasal Pasal Terpenting Dari Kitab Undang Undang Hukum Pidana Belanda Dan Padanannya Dalam Kitab Undang Undang Pidana Indonesia*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2003.
- Rusli, Hardijan. *Hukum Perjanjian Indonesia dan Common Law*. Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1996.
- S., Wila Chandrawila. *Hukum Kedokteran*. Bandung: Mandar Maju, 2001.
- Saefullah, H.E. *Tanggung Jawab Produsen (Product Liability) Dalam Era Perdagangan Bebas, Dalam Beberapa Pemikiran Hukum Memasuki Abad XXI, Mengenang Prof. Dr. Komar Kantaatmadja S.H., LL.M.* Bandung: Penerbit Angkasa, 1998.
- Salch, Roeslan. *Sifat Melawan Hukum Perbuatan Pidana*. Jakarta: Aksara Baru, 1987.
- Samsul, Inosentius. *Perlindungan Konsumen; Kemungkinan Penerapan Tanggung Jawab Mutlak*. Jakarta: Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004.
- Siahaan, H.H.T. *Perlindungan Konsumen dan Tanggung Jawab Produk*. Jakarta: Pante Rei, 2005.
- Sidharta. *Pemeriksaan Klinis Umum*. Jakarta: Dian Rakyat, 1983.
- _____. *Hukum Perlindungan Konsumen Indonesia*. Jakarta: PT Gramedia Widiasarana Indonesia, 2006.
- Soekanto, Soerjono dan Kartono Mohamad. *Aspek Hukum dan Etika Kedokteran di Indonesia*. Jakarta: Grafiti Pers, 1983.
- Subekti. *Pokok-Pokok Hukum Perdata. Cet. 22*. Jakarta: PT. Intermasa, 1985.
- _____. *Hukum Perjanjian*. Jakarta: PT. Intermasa, 2002.
- Sutantio, Retnowulan. *Perjanjian Menurut Hukum Indonesia. Varia Peradilan, Mei 1990*.

Sutedi, Adrian. *Tanggung Jawab Produk Dalam Hukum Perlindungan Konsumen*. Bogor: Ghalia Indonesia, 2008

Ronosulistyo, H. Hanny, *et al.* *Malapraktik, Tinjauan Secara Islami*. Jakarta: Penerbit Granada, 2005.

Tamba, B.I.T. *Pertanggungjawaban Dokter Dalam Melakukan Perawatan*. Disertasi Doktor Universitas Indonesia, Jakarta, 1990.

II. Peraturan Perundang-undangan

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (Burgerlijk Wetboek). Diterjemahkan oleh R.Subekti dan R.Tjitrosudibio. Cet.8. Jakarta: Pradnya Paramita, 1976.

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana. Diterjemahkan oleh Moeljatno. Cet. 21. Jakarta: Bumi Aksara, 2001.

Indonesia. Undang-Undang Tentang Kesehatan. UU No. 23 Tahun 1992. L.N. No. 100 Tahun 1992. T.L.N No. 3495.

Indonesia. Undang-Undang Tentang Perlindungan Konsumen. UU No. 8 Tahun 1999. L.N. No. 42 Tahun 1999. T.L.N No. 3821.

Indonesia. Undang-Undang Tentang Praktik Kedokteran. UU No. 29 Tahun 2004. L.N. No. 116 Tahun 2004. T.L.N No. 4431.

Peraturan Menteri Kesehatan No. 585/Men.Kes/Per/IX/1989 Tentang Persetujuan Tindakan Medik

Peraturan Menteri Kesehatan No. 749a/Men.Kes/Per/XII/1989 Tentang Rekam Medis atau *Medical Record*.

Peraturan Menteri Kesehatan No. 1419/Men.Kes/Per/X/2005 Tentang Penyelenggaraan Praktik Dokter Dan Dokter Gigi.

Peraturan Menteri Kesehatan No. 290/MenKes/Per/III/2008 Tentang Persetujuan Tindakan Medik

III. Putusan Pengadilan

Putusan No. 325/PDT.G/1996/PN.JKT.PST, tanggal 28 November 1996.

Putusan No, 716/PDT/1997/PT.DKI, tanggal 18 Desember 1997.

Putusan Mahkamah Agung No. 2587 K/Pdt/2000, tanggal 10 April 2002.

Putusan No. 126/PDT.G/2003/PN.CBN, tanggal 12 Juli 2004

Putusan Pengadilan Tinggi Jawa Barat No. 511/Pdt/2004/PT.Bdg, tanggal 18 Agustus 2005.

Putusan Mahkamah Agung No. 957K/Pdt/2006, tanggal 7 September 2006.

Putusan No. 1809/Pdt.G/2006/PN.Jak.Sel, tanggal 23 Agustus 2007.

Putusan No. 206/PDT.G/2000/PN.JKT.PST, tanggal 30 Oktober 2000.

Putusan No. 259/Pdt.G/2001/PN.Jak.Sel, tanggal 2 Oktober 2001.

IV. Lainnya

Marlinda, Ida. Wawancara, Kantor Yayasan Perlindungan Konsumen Indonesia, Divisi Kesehatan, 2 Juni 2009.

Simposium Hukum Kedokteran (*Medical Law*), diselenggarakan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman 6-7 Juni 1983 di Jakarta. Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman Republik Indonesia, 1986.

Berita, *UU Perlindungan Konsumen Tidak Cocok Untuk Pelayanan Kesehatan*. *Suara Pembaruan*, 16 Juli 2004.

Pengurus Besar Ikatan Dokter Indonesia. *Standar Pelayanan Medik*, Edisi ke-3, cetakan ke-2. Jakarta: PB IDI dan Departemen Kesehatan, 2002.

Keputusan Menteri Kesehatan RI No. 434/MEN.KES.X/1983 Tentang berlakunya Kode Etik Kedokteran Indonesia Bagi Para Dokter di Indonesia.