

KATA PENGANTAR

Segala puji dan syukur saya panjatkan kehadiran Allah SWT yang telah memberikan rahmah dan hidayah-Nya sehingga Penulis mendapat kemampuan untuk menyelesaikan tesis ini dengan baik.

Tesis dengan judul, **“Alternatif Penyelesaian Sengketa Antara Dokter dan Pasien di Rumah Sakit”** ini disusun sebagai salah satu syarat untuk mencapai gelar Magister Hukum pada Program Pascasarjana Ilmu Hukum, Konsentrasi Hukum Ekonomi, Fakultas Hukum Universitas Indonesia.

Tesis ini tidak akan terselesaikan tanpa keterlibatan dari pihak-pihak yang telah dengan ikhlas memberikan bimbingan, bantuan, dan dukungannya. Oleh karena itu, sudah sepantasnyalah penulis menyampaikan terima kasih kepada :

1. Ibu DR.Rosa Agustina,S.H.,M.H., selaku Pembimbing yang telah membimbing dan memberikan kritik dan sarana yang konstruktif bagi Penulis dalam penulisan tesis ini;
2. Dewan Penguji yang telah memberikan waktu dan memberikan kritik dan saran bagi Penulis;
3. Segenap Pimpinan dan Pegawai Fakultas Hukum Program Pascasarjana Universitas Indonesia, yang senantiasa membantu dan memberi dukungan kepada Penulis dari selama menjalani masa kuliah di Universitas Indonesia.
4. Orang tuaku, orang terdekat dan sahabat-sahabatku yang selalu memberikan perhatian, dukungan, dan dorongan terbaik setiap saat.

Semoga Allah SWT melimpahkan pahala yang sebesar-besarnya kepada pihak-pihak tersebut atas segala kebaikan dan bantuan yang diberikan kepada penulis.

Semoga tesis ini dapat memberikan manfaat bagi yang mengkajinya.

Depok, 9 Juli 2008

Penulis

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

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

Nama : Madayuti Pertiwi
NPM : 0606006381
Program Studi : S2 - Hukum Ekonomi
Fakultas : Hukum
Jenis Karya : Tesis

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

Alternatif Penyelesaian Sengketa Antara Dokter Dengan Pasien Di Rumah Sakit

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 tanpa meminta izin dari 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 : 9 Juli 2008
Yang Menyatakan

Madayuti Pertiwi

ABSTRAK

Nama : Madayuti Pertiwi
Program Studi : S2 - Hukum Ekonomi
Judul : Alternatif Penyelesaian Sengketa Antara Dokter Dengan Pasien Di Rumah Sakit

Tesis ini membahas profesi dokter belakangan ini banyak disoroti oleh masyarakat khususnya tentang perbuatan dokter yang dapat digolongkan sebagai perbuatan melanggar hukum, yaitu malpraktek yang dapat merugikan masyarakat, khususnya pasien dalam rangka pelayanan kesehatan. Hal tersebut sering menimbulkan konflik bahkan menjadi sengketa antara dokter dan pasien, yang disebabkan kelalaian dokter dalam melakukan tindakan medis (malpraktek). Dalam penyelesaian sengketa biasanya tuntutan pasien berupa sejumlah ganti rugi atas kelalaian atau kesalahan dari dokter (malpraktek). Dalam pelaksanaan penyelesaian sengketa melalui pengadilan mengandung beberapa kelemahan, diantaranya penyelesaian sengketa lambat (bahkan sampai bertahun-tahun), biaya perkara mahal, putusan tidak menyelesaikan masalah dan merenggangkan hubungan, putusan hakim tidak dapat diprediksi, dan sebagainya. Melihat kondisi di atas yang terjadi dalam penyelesaian sengketa perdata, maka peluang alternatif untuk penyelesaian sengketa sangat diperlukan. Alternatif penyelesaian sengketa atau Alternative Dispute Resolution (ADR) dapat diartikan sebagai penyelesaian sengketa yang dilaksanakan baik oleh pihak ketiga, di luar sistem peradilan maupun di dalam sistem peradilan, namun pada umumnya banyak di luar sistem peradilan. Alternatif penyelesaian sengketa dapat dilakukan dengan beberapa cara, yaitu negosiasi, mediasi, konsiliasi, dan arbitrase. Pengaturan hukum alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien belum ada diatur secara khusus. Penelitian ini merupakan sebagian dari upaya membuka jalan untuk pengaturan hukum alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien pada masa yang akan datang. Pengaturan hukum alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien saat ini dirasakan sudah menjadi kebutuhan yang mendesak, disebabkan sudah semakin berkurangnya kepercayaan masyarakat terhadap dokter, maraknya tuntutan hukum yang diajukan masyarakat dewasa ini seringkali akibat kegagalan upaya penyembuhan yang dilakukan dokter.

Kata Kunci :
Sengketa, dokter, pasien, rumah sakit

ABSTRACT

Name : Madayuti Pertiwi
Study Program : S2 - Economic Law
Title : **Alternative Dispute Resolution Between Doctor and Patient in the Hospital**

The focus of this study is doctor as a profession is nowadays highlighted within society by the allegation of malpractice which harming society. Let alone the patients in terms of health service. This is often to bring up conflicts even becoming disputes between doctors and patients, due to negligence by doctors (malpractice). In the settlement of disputes, normally patients would demand in the form of numbers of indemnations. In court settlement are subject to some weakness among others to solving of tardy dispute (even years long), lots of expensive, verdicts which not finishing the problem and alienate relation, unpredicted verdicts, etc. From the above condition, alternative solution are very much require. Alternative Dispute Resolution (ADR) can be defined for a dispute by third party, out of court settlement and in court settlement, but in general more out of court settlement. Alternative Dispute Resolution can be conducted with negotiation, mediation, conciliation, and arbitration. Law arrangement of alternative dispute resolution between doctor and patient there is no peculiarly. This research represent some of effort for the arrangement of alternative dispute resolution between doctor and patient. Low arrangement of alternative dispute resolution between doctor and patient in this time felt have insisted on, to be caused on the wane of trust of society to doctor, the hoisterous of raised by prosecution is society these days oftentimes effect of failure of doctor healing effort.

Key words :
Dispute, doctor, patient, hospital

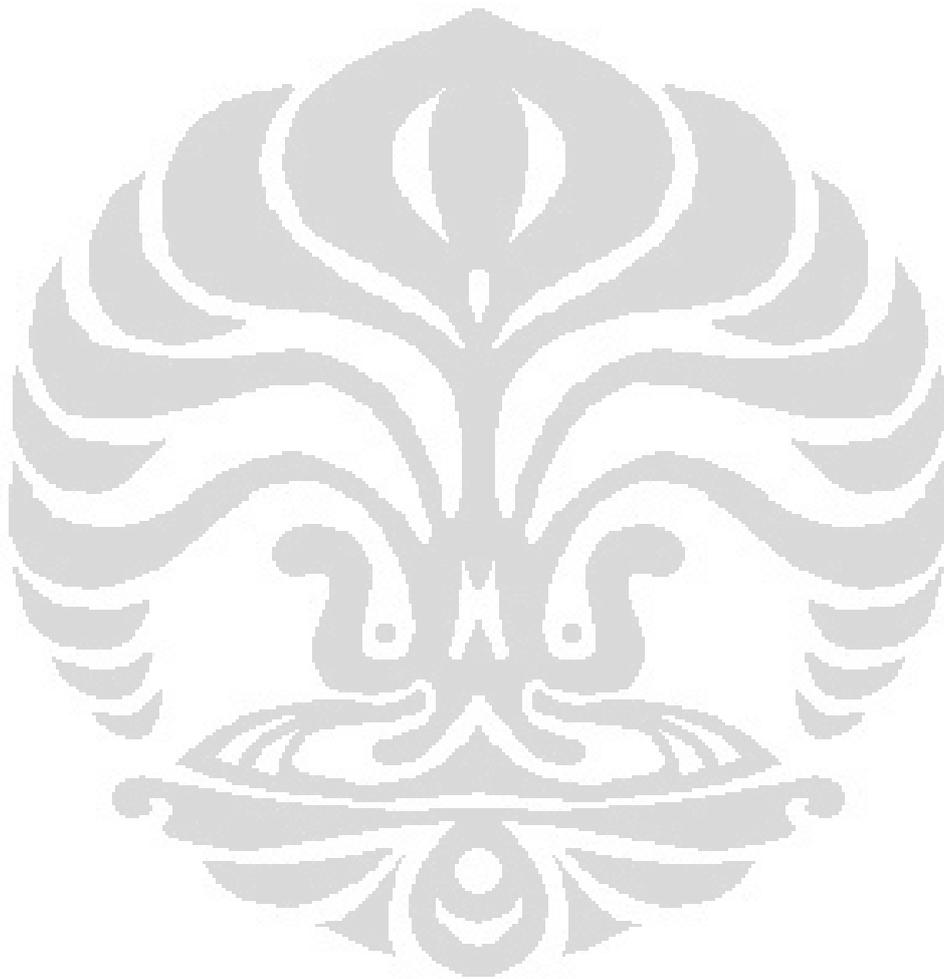
DAFTAR ISI

Halaman

HALAMAN JUDUL	i
LEMBAR PENGESAHAN	ii
KATA PENGANTAR	iii
LEMBAR PERSETUJUAN PUBLIKASI KARYA ILMIAH	iv
ABSTRAK	v
ABSTRACT	vi
DAFTAR ISI	vii
BAB 1 PENDAHULUAN	1
1. Latar Belakang Masalah	1
2. Perumusan Masalah	5
3. Tujuan Penelitian	5
4. Manfaat Penelitian	5
5. Keaslian Penelitian	5
6. Kerangka Teoritis dan Kerangka Konseptual	6
Kerangka Teoritis	6
Kerangka Konseptual	8
7. Metode Penelitian	15
Sifat dan Jenis Penelitian	15
Metode Pengumpulan Data	15
Analisis Data	16
8. Sistematika Penulisan	16
BAB 2 ASAS DAN KONSEP ALTERNATIF PENYELESAIAN	
SENKETA ANTARA DOKTER DENGAN PASIEN	19
1. Pertanggung Jawaban Dokter Dalam Hukum Perdata	19
Hubungan Dokter dan Pasien	19

	Hak Serta Kewajiban Pasien dan Dokter	20
	1.2.1. Hak dan Kewajiban Pasien.....	20
	1.2.2. Hak dan Kewajiban Dokter	23
	1.3. Pertanggungjawaban Hukum Perdata.....	26
	2. Asas Alternatif Penyelesaian Sengketa	29
	2.1. Pengertian Sengketa dan Dinamika Penyelesaiannya	29
	2.2. Pengertian Alternatif Penyelesaian Sengketa	31
	2.3. Inventarisasi Peraturan Perundang-Undangan yang Berhubungan dengan Alternatif Penyelesaian Sengketa Antara Dokter dan Pasien	32
	2.4. Asas Alternatif Penyelesaian Sengketa Antara Dokter dan Pasien	34
	3. Konsep Alternatif Penyelesaian Sengketa Antara Dokter dan Pasien	44
BAB 3	ALTERNATIF PENYELESAIAN SENGKETA ANTARA DOKTER DAN PASIEN	55
	1. Pengaturan Hukum Alternatif Penyelesaian Sengketa Antara Dokter dan Pasien	55
	2. Pelaksanaan Alternatif Penyelesaian Sengketa antara Dokter dan Pasien	60
	2.1. Malpraktek Sebagai Penyebab Timbulnya Sengketa Antara Dokter dan Pasien Tanggung Jawab Perdata Dokter Terhadap Malpraktek	60
	2.1.1. Pengertian Malpraktek	60
	2.1.2. Tanggung Jawab Perdata Dokter Terhadap Malpraktek	62
	3. Hambatan-Hambatan Yuridis Dalam Pelaksanaan Alternatif Penyelesaian Sengketa Antara Dokter dan Pasien.....	67

BAB 4	PENUTUP	73
	1. Kesimpulan	73
	2. Saran	75
	DAFTAR REFERENSI.....	76



BAB 1 PENDAHULUAN

1. Latar Belakang Masalah

Setiap orang akan berusaha untuk menjaga kesehatannya, baik dengan upaya sendiri maupun dengan bantuan pihak lain, melalui pelayanan jasa kesehatan. Dalam pemberian jasa pelayanan kesehatan terkait beberapa komponen, seperti tenaga kesehatan, sarana kesehatan dan pasien. Pelayanan jasa kesehatan ini dapat diperoleh pasien di tempat-tempat penyediaan jasa pelayanan kesehatan, umumnya diperoleh melalui jasa perorangan, misalnya praktek dokter selaku swasta perorangan, dan juga melalui jasa kolektif, seperti jasa dokter, dokter gigi, bidan, yang diperoleh melalui lembaga pelayanan kesehatan (rumah sakit, balai pengobatan, rumah bersalin, apotik, dan sejenisnya).¹

Upaya penyembuhan yang dilakukan oleh dokter terhadap pasien yang menderita suatu penyakit tertentu merupakan suatu tindakan medik. Tindakan medik mengindikasikan adanya hubungan antara dokter, pasien dan rumah sakit. Hubungan ini dapat berupa hubungan hukum maupun hubungan non hukum.²

Hubungan hukum antara dokter dan pasien merupakan interaksi terapeutik yang dalam hukum dapat dikatakan sebagai suatu perjanjian untuk melaksanakan jasa-jasa tertentu.³ Dengan adanya perjanjian ini dimaksudkan untuk mendapatkan hasil dari suatu tujuan tertentu yang dikehendaki pasien dengan harapan minimal seorang dokter dapat memberikan pelayanan yang memadai sesuai dengan apa yang diharapkan pasien. Hubungan dokter dengan pasien ini secara hukum dapat dibatasi sesuai dengan apa yang menjadi hak dan kewajibannya. Dengan demikian dalam menjalankan profesinya, seorang dokter tidak boleh melampaui batas-batas yang menjadi hak

¹ R. Sianturi, *Perlindungan Konsumen Dilihat Dari Sudut Peraturan Perundang-undangan Kesehatan, Simposium Aspek-Aspek Hukum Masalah Perlindungan Konsumen*, (Jakarta: Bina Cipta, 1986), hal. 31.

² Hermien Hadiati Koeswadji, *Hukum Kedokteran (studi Tentang Hubungan Hukum dalam Mana Dokter Sebagai Salah Satu Pihak)*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1998), hal. 92.

³ R. Abdoel Djamali dan Lenawati Tedjapermana, *Tanggung Jawab Hukum Seorang Dokter Dalam Menangani Pasien*, (Jakarta : Abardi, 1999), hal. 2.

dan kewajiban terhadap pasiennya sesuai dengan yang telah digariskan oleh kode etik profesinya.

Profesi dokter di Indonesia memang merupakan suatu profesi yang spesifik dan terhormat, karena profesi ini langsung berhubungan dengan masyarakat atau lebih khusus lagi dengan kesehatan manusia, sehingga profesi ini dianggap mulia oleh masyarakat. Profesi dokter juga belakangan ini banyak disoroti oleh masyarakat melalui media massa, tentang perbuatan dokter yang dapat digolongkan sebagai perbuatan tercela, melanggar hukum, tidak manusiawi, tidak tepat, tidak layak dan sebagainya, yang dapat merugikan masyarakat, khususnya pasien dalam rangka pelayanan kesehatan. Seperti yang diberitakan oleh Majalah Trust dan Pilar tentang "dugaan malpraktek yang dilakukan dokter rumah sakit terhadap pasiennya".⁴

Banyak dugaan malpraktek yang dilakukan oleh dokter menimbulkan berbagai tanggapan di masyarakat, hanya karena kekurangprofesionalan dalam menjalankan tugasnya dan kurang tepatnya melakukan tindakan medik terhadap pasiennya sehingga mengakibatkan pasien tersebut bukan menjadi sembuh tetapi semakin parah, timbulnya kecacatan, bahkan sampai meninggal dunia. Perbuatan dokter tersebut dikategorikan sebagai perbuatan melanggar hukum dan merugikan pasien, baik dari segi materil maupun moril. Kemudian juga terhadap perbuatan itu dapat dikenakan sanksi dari segi hukum pidana maupun perdata.

Timbulnya konflik antara dokter dan pasien dalam melakukan hubungan medik lebih diakibatkan karena kelalaian dokter itu sendiri. Namun dalam hubungan medik, biasanya kedudukan dokter dan pasien adalah kedudukan yang tidak seimbang, dimana dokter memiliki pengetahuan kedokteran, sedang pasien tidak dan bersikap menerima saja. Dasar dari hubungan antara dokter dan pasien adalah atas dasar kepercayaan terhadap kemampuan dokter untuk berupaya semaksimal mungkin menyembuhkan penyakitnya.

Konflik yang terjadi antara dokter dan pasien tidak dapat dipecahkan hanya dengan menggunakan kaidah-kaidah etika. Tetapi dalam keadaan yang seperti ini, pemecahannya dapat digunakan peraturan hukum. Apabila peraturan

⁴ Pilar No. 03 Thn. VII, 19-25 Januari 2004; Trust No. 21 Thn. 2, 23-29 Februari 2004.

hukum yang berbicara, maka tidak terlepas dari masalah hak dan kewajiban dari pihak-pihak yang terlibat dalam perselisihan atau perkara tersebut. “Hal ini disebabkan karena pada akhirnya penyelesaiannya harus dikembalikan pada segi-segi hak dan kewenangan yang sebanding dengan kewajiban dan tanggung jawab yang timbul”.⁵

Penyelesaian konflik berdasarkan peraturan hukum yang berlaku dilakukan melalui pengadilan (litigasi). Dalam pelaksanaannya, penyelesaian masalah melalui pengadilan mengandung beberapa kelemahan, diantaranya penyelesaian sengketa lambat (bahkan sampai bertahun-tahun), biaya perkara mahal, putusan tidak menyelesaikan masalah dan merenggangkan hubungan, putusan hakim tidak dapat diprediksi dan sebagainya.

Thomas J. Harron dalam buku M. Yahya Harahap mengatakan :

“Masyarakat sudah jemu mencari penyelesaian sengketa melalui litigasi (badan peradilan). Mereka tidak puas atas sistem peradilan. Mengapa? Cara penyelesaian sengketa yang melekat pada sistem peradilan sangat bertele-tele dan sangat merugikan, buang-buang waktu, biaya mahal, mempermasalahkan masa lalu, bukan menyelesaikan masalah masa depan, dan melumpuhkan para pihak”.⁶

Selanjutnya Huala Adolf, mengatakan "Litigasi pada umumnya akan menimbulkan suasana permusuhan yang dapat berkepanjangan bagi para pihak yang berperkara".⁷ Di samping itu litigasi juga memerlukan waktu, biaya, ditambah dengan alasan teknis yaitu penumpukan jumlah perkara di pengadilan. Melihat kondisi di atas yang terjadi dalam penyelesaian sengketa perdata, lingkungan, bisnis, perburuhan dalam ruang lingkup nasional maupun internasional adanya suatu alternatif untuk penyelesaian sangat diperlukan.⁸

Alternatif penyelesaian sengketa atau *Alternative Dispute Resolution* (ADR) dapat diartikan sebagai penyelesaian sengketa yang dilaksanakan baik oleh pihak ketiga, di luar sistem peradilan maupun di dalam sistem peradilan, namun

⁵ Soerjono Soekanto dan Kartono Muhamad, *Aspek Hukum dan Etika Kedokteran Di Indonesia*, (Jakarta: Grafitti Press, 1983), hal. ii.

⁶ M. Yahya Harahap, *Beberapa Tinjauan Mengenai Sistem Peradilan dan Penyelesaian Sengketa*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1997), hal. 148.

⁷ Huala Adolf, *Arbitrase Komersial Internasional*, (Jakarta: Raja Grafindo persada, 1993), hal. 12.

⁸ *Ibid.*, hal. 13.

pada umumnya lebih banyak di luar sistem peradilan. Alternatif penyelesaian sengketa dapat dilakukan dengan beberapa cara, yaitu negosiasi, mediasi, konsiliasi, dan arbitrase. Namun dalam penelitian ini alternatif penyelesaian sengketa difokuskan pada mediasi.

Sengketa yang terjadi antara dokter dan pasien berada dalam wilayah hukum perdata. Oleh karena itu dalam penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien, biasanya tuntutan pasien adalah sejumlah ganti rugi atas kelalaian atau kesalahan dari dokter (malpraktek) sebagai orang yang langsung bertanggungjawab terhadap kerugian yang diderita pasiennya. Dasar dari gugatan seorang pasien untuk menuntut ganti kerugian terhadap dokter atau rumah sakit adalah Pasal 1365 KUH Perdata yang berbunyi, "Tiap perbuatan melanggar hukum yang membawa kerugian kepada seorang lain, mewajibkan orang yang karena kesalahannya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut".

Ganti rugi sebagaimana dimaksudkan dalam Pasal 1365 KUH Perdata dalam hal malpraktek cenderung ganti rugi sejumlah uang. Di dalam prakteknya untuk menjerat seseorang itu telah melakukan kelalaian/kesalahan dengan menggunakan Pasal 1365 KUH Perdata seperti tersebut di atas, digunakan juga Pasal 1371 ayat (1) KUH Perdata, yang berbunyi menyebabkan luka atau cacatnya suatu anggota badan dengan sengaja atau karena kurang hati-hati menimbulkan hak bagi si korban untuk selain mengganti biaya-biaya penyembuhan, menuntut ganti kerugian yang disebabkan oleh luka atau cacat tersebut.

Berdasarkan uraian di atas yang menjadi dasar ketertarikan Penulis untuk melakukan penelitian lebih lanjut, disebabkan lamanya penyelesaian sengketa melalui pengadilan, maka pasien dan keluarganya cenderung menyelesaikan sengketa tersebut di luar sistem peradilan, khususnya melalui mediasi. Bagaimanapun sengketa tersebut harus diselesaikan dengan baik dan cepat sehingga baik dokter maupun pasien tidak ada yang dirugikan secara hukum. Untuk itu Penulis ingin mengetahui lebih lanjut bagaimana sebenarnya pengaturan hukum alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien dalam hal terjadinya kesalahan medik (malpraktek).

2. Perumusan Masalah

Dalam penelitian ini, permasalahan dirumuskan sebagai berikut :

1. Bagaimana azas dan konsep alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien.
2. Hambatan-hambatan yuridis apa saja yang timbul dalam pelaksanaan alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien.

3. Tujuan Penelitian

1. Untuk mengetahui azas dan konsep alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien.
2. Untuk mendeskripsikan hambatan-hambatan yuridis yang timbul dalam pelaksanaan alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien dan mencari upaya-upaya pemecahannya.

4. Manfaat Penelitian

Penelitian ini diharapkan dapat bermanfaat sebagai sumbangan pemikiran teoritikal maupun praktikal berkenaan dengan masalah alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien.

1. Manfaat teoritis, diharapkan ini dapat dijadikan sebagai bahan masukan dalam rangka mengembangkan dan menyempurnakan peraturan tentang alternatif penyelesaian sengketa, khususnya dibidang kedokteran.
2. Manfaat praktis, penelitian ini dapat dijadikan bahan masukan bagi anggota masyarakat sebagai pasien dan dokter serta pihak rumah sakit dalam menerapkan alternatif penyelesaian sengketa. Juga dapat dijadikan sebagai bahan rujukan bagi usaha penyelesaian sengketa secara damai.

5. Keaslian Penelitian

Melalui penelusuran komputer di perpustakaan Fakultas Hukum Universitas Indonesia, ternyata penelitian mengenai alternatif penyelesaian

sengketa antara dokter dan pasien belum pernah dilakukan. Oleh sebab itu penelitian ini adalah asli dan memenuhi azas-azas keilmuan : jujur, rasional, obyektif dan terbuka.

6. Kerangka Teoritis dan Kerangka Konseptual

6.1. Kerangka Teoritis

Mengamati pemberitaan media massa akhir-akhir ini, terlihat peningkatan dugaan kasus malpraktek dan kelalaian medik di Indonesia, terutama yang berkenaan dengan kesalahan diagnosis dokter yang berdampak buruk terhadap pasiennya. Dalam seminar *Medicolegal* 24 April 2004 di Surabaya, Ketua Majelis Kehormatan Etik Kedokteran Jawa Timur, Prof. Dr. dr. R. Hariadi, memaparkan bahwa sejak tahun 1998-2003 YPKKI (Yayasan Pemberdayaan Konsumen Kesehatan Indonesia) menangani sengketa medik sebanyak 149 kasus. Iwan Dwiprahasto (bagian Epidemiologi klinik UGM) menambahkan di 23 puskesmas di 5 propinsi kesalahan medik mencapai 85% sedang di Jawa Tengah dan Yogyakarta derajat kesalahan medik adalah 88%.⁹ Gugatan malpraktek tidak hanya terjadi di Indonesia saja. Di Singapura diprediksi terjadi 1000 kesalahan medik setiap tahunnya. Sementara di Amerika Serikat untuk tahun 2000 saja terdapat 86.640 kasus pengaduan malpraktek.¹⁰ Menurut Ketua Yayasan Lembaga Hukum Kesehatan, Iskandar Sitorus, di Indonesia pada bulan April 2004 sampai dengan bulan Desember 2006, terdapat 385 kasus dugaan malpraktek yang dilaporkan ke polisi.¹¹ Tingginya frekuensi pengaduan kasus malpraktek tersebut merupakan salah satu indikasi pergeseran paradigma hubungan dokter pasien. Dahulu hubungan dokter-pasien adalah paternalistik aktif-pasif, dokter aktif ibarat seorang ayah yang tahu apa yang terbaik bagi anaknya sedangkan pasien pasif menerima yang ditentukan dokter.

⁹ Kudiarto, *Problematika Malpraktek Dalam Aspek Medicolegal*, <http://sembilantujuh.freehomepage.com/contact.html>, 18 Februari 2008.

¹⁰ M.Y.P. Ardianingtyas SH LLM dan Dr.Charles M. Tampubolon, *Kesalahan Diagnosis Dokter: Tergolong Malpraktek atau Kelalaian Medik-kah?*, <http://hukumonline.com/detail.asp?id=10135&cl=Kolom>, 18 Februari 2008.

¹¹ Marlina Marianna Siahaan, Kapolri Diminta Tuntaskan Kasus Malpraktek, <http://www.tempointeraktif.com/hg/jakarta/2007/01/09/brk,20070109-90880,id.html>, 18 Februari 2008.

Istilah malpraktek sebenarnya merupakan istilah umum tidak hanya untuk dunia medik atau selalu berkonotasi hukum. Malpraktek secara bahasa berasal dari kata mat yang artinya “salah”; dan praktik yang artinya “tindakan”. Jadi, secara harfiah malpraktek berarti "tindakan yang salah". Tindakan yang salah dari profesi medik disebut dengan malpraktek medik.¹²

Malpraktek medik adalah kelalaian seorang dokter untuk mempergunakan tingkat keterampilan dan ilmu pengetahuan yang lazim dipergunakan dalam mengobati pasien atau orang yang terluka menurut ukuran dilingkungan yang sama. Yang dimaksud dengan kelalaian disini ialah sikap hati-hati melakukannya dengan wajar, atau sebaliknya melakukan apa yang seseorang dengan sikap hati-hati tidak akan melakukannya dalam situasi tersebut. Kelalaian diartikan pula dengan melakukan tindakan kedokteran di bawah standar pelayanan medik.¹³

Malpraktek medik dapat dibedakan dalam beberapa kategori, yaitu:

1. Malpraktek Etik.

Yang dimaksud dengan malpraktek etik adalah dokter melakukan tindakan yang bertentangan dengan etika kedokteran. Sedangkan etika kedokteran yang dituangkan di dalam KODEKI (Kode Etik Kedokteran Indonesia) merupakan seperangkat standar etis, prinsip, aturan atau norma yang berlaku untuk dokter.

2. Malpraktek medik dalam bidang hukum, yaitu :

a. Bidang hukum pidana.

Malpraktek pidana terjadi apabila pasien meninggal dunia atau mengalami luka cacat akibat dokter atau tenaga kesehatan lainnya kurang hati-hati. Atau kurang cermat dalam melakukan upaya penyembuhan terhadap pasien yang meninggal dunia atau cacat tersebut.

Malpraktek pidana karena kesengajaan (*intentional*), misalnya pada kasus-kasus melakukan aborsi tanpa indikasi medik euthanasia, membocorkan rahasia kedokteran, tidak melakukan

¹² Ari Prabawa, *Malpraktek dan Pembuktiannya Dalam Hukum Pidana*, <http://hukumonline.com/detail.asp?id=10135&cl=Kolom>, 18 Februari 2008.

¹³ M. Jusuf Hanafiah dan Amri Amir, *Etika Kedokteran dan Hukum Kesehatan*, Buku Kedokteran EGC, Edisi Kedua, (Medan: 1998), hal. 87.

pertolongan pada kasus gawat padahal diketahui bahwa tidak ada orang lain yang bisa menolong, serta memberikan surat keterangan dokter yang tidak benar.

Malpraktek pidana karena kecerobohan (*recklessness*), misalnya melakukan tindakan yang tidak *lege artis* atau tidak sesuai dengan standar profesi serta melakukan tindakan tanpa disertai persetujuan tindakan medik.

Malpraktek pidana karena kealpaan (*negligence*), misalnya, terjadi cacat atau kematian pada pasien sebagai akibat tindakan dokter yang kurang hati-hati atau alpa dengan tertinggalnya alat operasi di dalam rongga tubuh pasien.

b. Bidang hukum perdata.

Malpraktek perdata terjadi apabila terdapat hal-hal yang menyebabkan tidak dipenuhinya isi perjanjian (*wanprestasi*) di dalam transaksi terapeutik oleh dokter atau tenaga kesehatan lain, atau terjadinya perbuatan melanggar hukum (*onrechtmatigedaad*), sehingga menimbulkan kerugian pada pasien.

c. Bidang hukum administrasi.

Malpraktek Administratif terjadi apabila dokter atau tenaga kesehatan lain melakukan pelanggaran terhadap Hukum Administrasi Negara yang berlaku, misalnya menjalankan praktek dokter tanpa lisensi atau Surat Ijin Praktek (SIP), melakukan tindakan yang tidak sesuai dengan lisensi atau ijinnya, menjalankan praktek dengan ijin yang sudah kadaluarsa, dan menjalankan praktek tanpa pembuatan catatan medik.

6.2 Kerangka Konseptual

Di dalam peraturan perundang-undangan tentang kesehatan di Indonesia tidak terdapat rumusan yang jelas mengenai pengertian profesi dokter. Akan tetapi, jika dilihat dari kedudukan dokter sebagai tenaga kesehatan yang merupakan salah satu sumber daya kesehatan yang sangat diperlukan untuk mendukung terselenggaranya upaya kesehatan, maka dari rumusan tenaga

kesehatan di dalam Ketentuan Umum Pasal 1 butir 3 Undang-undang Nomor 23 Tahun 1992 Tentang Kesehatan, yaitu: “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” .

Dari Ketentuan Umum Pasal 1 butir 3 Undang-undang Nomor 23 Tahun 1992 Tentang Kesehatan tersebut dapat disimpulkan bahwa dokter sebagai pengemban profesi adalah 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.

Menurut CST Kansil, definisi dokter adalah “orang yang menjalankan praktek-praktek pengobatan yang memegang wewenang menurut peraturan-peraturan yang berlaku”.¹⁴

Pekerjaan dokter sebagai suatu panggilan untuk melayani sesama yang sakit dan memerlukan bantuan. Untuk itulah tuntutan pada profesi kedokteran harus dapat meningkatkan pengetahuan dan keahliannya terus menerus, yang semuanya itu merupakan etos kedokteran modern.

Yang dimaksud pasien adalah seorang yang menderita atau yang dianggap oleh dokter maupun tenaga kesehatan lainnya mengidap suatu penyakit tertentu baik di dalam tubuh maupun jiwanya setelah dilakukan pemeriksaan lebih dahulu.¹⁵

Dalam menjalankan profesinya, dokter memang tidak boleh menjamin bahwa pasiennya akan sembuh atau mengadakan suatu diagnosis yang selalu tepat, akan tetapi dokter wajib menggunakan kepandaiannya dan mengobati sebaik-baiknya. Tidak semua dokter memiliki atau dapat memperoleh tingkat pengetahuan atau keahlian yang tinggi, sebab itulah tingkat pelayanannya tergantung pada pengalaman dan posisi dokter.

Apabila di kemudian hari terjadi silang sengketa yang diajukan pasien

¹⁴ CST. Kansil, *Pengantar Hukum Kesehatan Indonesia*, (Jakarta: Rineka Cipta, 1991), hal. 2.

¹⁵ R. Abdoel Djamali dan Lenawati Tedjapermana, *op. cit*, hal. 110.

karena merasa dirugikan akibat perbuatan yang dilakukan oleh dokter dengan melakukan kesalahan profesional, maka pasien tersebut berhak menggugat ganti rugi kepada dokter dengan dasar hukum, baik itu dalam melakukan wanprestasi (cidera janji) maupun perbuatan melanggar hukum.

Upaya hukum berdasarkan hukum pidana, hukum perdata, maupun administrasi dilakukan melalui pengadilan, atau yang disebut dengan litigasi. Dewasa ini cara penyelesaian sengketa melalui peradilan mendapat kritik yang cukup tajam, baik dari praktisi maupun teoritis hukum. Peran dan fungsi peradilan, dianggap mengalami beban yang terlampaui padat (*overloaded*), lamban dan buang waktu (*waste of time*), biaya mahal (*very expensive*) dan kurang tanggap (*unresponsive*) terhadap kepentingan umum, atau dianggap terlampaui formalistik (*formalistic*) dan terlampaui teknis (*technically*).¹⁶ Berbagai kelemahan penyelesaian hukum melalui pengadilan tersebut, menyebabkan berkembangnya upaya alternatif penyelesaian sengketa di luar pengadilan.

Pasal 1 angka (10) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, menentukan bahwa yang dimaksud dengan alternatif penyelesaian sengketa adalah lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak, yakni penyelesaian di luar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, atau penilaian ahli.

Dengan demikian, ADR secara umum meliputi : negosiasi, mediasi, konsiliasi dan arbitrase. Dari segi proses penyelesaian sengketa, dapat dibagi menjadi :¹⁷

- a. Ajudikasi, yaitu penyelesaian sengketa melalui Pengadilan atau Arbitrase.
- b. Konsensus, yaitu penyelesaian sengketa melalui negosiasi atau mediasi.
- c. Hibrida, yaitu penyelesaian sengketa melalui med-arb atau con-arb.

¹⁶ Budhy Budiman, *Mencari Model Ideal Penyelesaian Sengketa, Kajian Terhadap Praktik Peradilan Perdata dan Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999*, <http://hukumonline.com/detail.asp?id=10135&cl=Kolom>, 18 Februari 2008.

¹⁷ Puslitbang Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung RI, *Naskah Akademis Mengenai Court Dispute Resolution*, (Jakarta: 2003), hal. 3.

Dari segi pembagian *alternative dispute resolution* dapat dibagi dua, yaitu: ¹⁸

- a. *Alternative to litigation*, yaitu negosiasi, mediasi, konsultasi, arbitrase.
- b. *Alternative to adjudication*, yaitu negosiasi dan mediasi.

Tidak mudah menciptakan suatu sistem penyelesaian sengketa yang diinginkan dunia usaha. Dunia usaha menghendaki sistem yang tidak formal dan pemecahan masalah menuju masa depan. Paradigma seperti ini sulit diatur dalam sistem litigasi karena sistem litigasi bukan didesain untuk menyelesaikan masalah. melainkan lebih mengutamakan penyelesaian yang berlandaskan penegakan dan kepastian hukum. Oleh karena itu, harus ada berbagai studi perbandingan dan pengembangan metode yang dilakukan untuk mengupayakan diberlakukan bentuk dan prinsip suatu penyelesaian sengketa di Indonesia.¹⁹

Ada beberapa alasan mengapa alternatif penyelesaian sengketa mulai mendapat perhatian yang lebih di Indonesia, selain faktor-faktor di atas, seperti :

- a. Faktor ekonomi, dimana alternatif penyelesaian sengketa memiliki potensi sebagai sarana untuk menyelesaikan sengketa yang lebih ekonomis, baik dari sudut pandang biaya maupun waktu.
- b. Faktor ruang lingkup yang dibahas, alternatif penyelesaian sengketa memiliki kemampuan untuk membahas segala agenda permasalahan secara lebih lugas, komprehensif dan fleksibel.
- c. Faktor pembinaan hubungan baik, dimana alternatif penyelesaian sengketa yang mengandalkan cara-cara penyelesaian yang kooperatif sangat cocok bagi mereka yang menekankan pentingnya hubungan baik antar manusia (*relationship*), yang telah berlangsung maupun yang akan datang.²⁰

Di samping itu, hal-hal yang mempengaruhi berkembangnya alternatif penyelesaian sengketa di Indonesia adalah karena adanya tuntutan bisnis internasional, yang akan memberlakukan sistem perdagangan bebas, meningkatnya jumlah dan bobot sengketa sehingga dibutuhkan suatu sistem penyelesaian yang cepat, efektif dan efisien.

¹⁸ *Ibid.*

¹⁹ *Ibid.*, hal.8-9.

²⁰ Rachmadi Usman, *Pilihan Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2003), hal. 30-31. Lihat juga Soeharto, *op. cit.*, hal. 16-17.

Era globalisasi mengharuskan adanya suatu sistem penyelesaian sengketa yang dapat menyelesaikan sengketa yang dapat menyesuaikan dengan laju kecepatan perkembangan perekonomian dan perdagangan yang menuju pasar bebas dan persaingan bebas, dan untuk itu harus ada suatu lembaga yang mewadahnya.

Alternatif penyelesaian sengketa mulai mendapat perhatian di Indonesia, karena di samping merupakan budaya asli Indonesia yang berdasarkan musyawarah untuk mufakat, juga mempunyai beberapa kelebihan atau keuntungan seperti diuraikan dalam naskah akademis mengenai : *Court Dispute Resolution*,²¹ yaitu :

1. Sifat kesukarelaan dalam proses, dimana para pihak percaya bahwa dengan melakukan penyelesaian melalui alternatif penyelesaian sengketa, akan mendapatkan penyelesaian yang lebih baik dari sistem litigasi, karena dalam proses alternatif penyelesaian sengketa tidak ada unsur pemaksaan.
2. Prosedur yang cepat, dimana prosedur alternatif penyelesaian sengketa bersifat informal, dimana pihak-pihak yang terlibat mampu menegosiasikan syarat-syarat penggunaannya.
3. Keputusannya bersifat *non judicial*, karena kewenangan untuk membuat keputusan ada pada pihak-pihak yang bersengketa, yang berarti pihak-pihak yang terlibat mampu meramalkan dan mengontrol hasil-hasil yang disengketakan.
4. Kontrol tentang kebutuhan organisasi dimana prosedur alternatif penyelesaian sengketa menempatkan keputusan di tangan orang yang mempunyai posisi tertentu, baik untuk menafsirkan tujuan jangka pendek maupun jangka panjang dari organisasi yang terlibat maupun menafsirkan dampak positif dan negatif dari setiap pilihan penyelesaian sengketa.
5. Prosedur rahasia (*confidential*), prosedur alternatif penyelesaian sengketa memberikan jaminan kerahasiaan bagi para pihak dengan porsi yang sama. Para pihak dapat menjajaki pilihan-pilihan penyelesaian sengketa yang potensial dan hak-hak mereka dalam merepresentasikan data untuk menyerang balik tetap dilindungi.

²¹ Puslitbang Mahkamah Agung RI, *op. cit.*, hal. 10-11. Lihat juga Rachmadi Usman, *op. cit.*, hal. 12-17.

6. Fleksibilitas dalam menentukan syarat-syarat penyelesaian masalah dan komprehensif, dimana prosedur ini dapat menghindari kendala prosedur yudisial yang sangat terbatas ruang lingkupnya.
7. Hemat waktu, dimana dengan pilihan penyelesaian sengketa melalui alternatif penyelesaian sengketa, menawarkan kesempatan yang lebih cepat untuk menyelesaikan sengketanya. Karena prinsip dalam suatu usaha, *time is money* dan apabila terjadi penundaan penyelesaian sengketa, akan dibutuhkan biaya yang lebih mahal lagi.
8. Hemat biaya, karena dalam menyelesaikan sengketa, semakin lama penyelesaiannya akan semakin mahal biaya yang dikeluarkan.
9. Tingginya kemungkinan untuk melaksanakan kesepakatan, karena keputusan yang diambil adalah keputusan yang didasarkan pada keterlibatan kesepakatan pihak-pihak yang bersengketa.
10. Pemeliharaan hubungan, dengan alternatif penyelesaian sengketa mampu mempertahankan hubungan kerja atau bisnis yang sedang berjalan maupun pada masa yang akan datang.
11. Kontrol lebih mudah memperkirakan hasil. Cara penyelesaian melalui alternatif penyelesaian sengketa lebih mudah memperkirakan keuntungan dan kerugian dibandingkan jika sengketa tersebut diselesaikan melalui proses litigasi.
12. Keputusan bertahan sepanjang waktu, karena jika dikemudian hari kesepakatan yang telah dibuatnya itu menjadi suatu sengketa lagi, pihak-pihak yang terlibat lebih memanfaatkan bentuk pemecahan sengketa yang kooperatif dibandingkan menerapkan pertentangan (*advercial*).

Lembaga alternatif penyelesaian sengketa bukanlah lembaga litigasi, oleh karena itu berada di luar pengadilan. Alternatif penyelesaian sengketa sudah diatur dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Lembaga-lembaga alternatif penyelesaian sengketa juga dijumpai secara tersebar dalam undang-undang, misalnya bidang Lingkungan, Perburuhan, dan lain-lain.

Khusus dalam bidang kesehatan, walaupun sudah ada Undang-Undang Kesehatan Nomor 23 Tahun 1992, namun penyelesaian sengketa medik antara dokter dan pasien masih saja diperdebatkan, karena belum ada Peraturan Pemerintah (PP) yang memadai, terutama PP yang menetapkan standar profesi kedokteran dan hak-hak pasien. Dampaknya adalah tidak jelasnya batas yang disebut sebagai kelalaian, malpraktek, dan kecelakaan. Padahal, disisi lain kasus-kasus yang berkaitan dengan jasa layanan kesehatan makin meningkat. Dalam tiga tahun terakhir, berdasarkan pengaduan yang masuk ke Yayasan Pemberdayaan Konsumen Kesehatan Indonesia (YPKKI), ada 149 kasus, bahkan 75% dari yang melapor adalah tenaga kesehatan yang menjadi konsumen.²²

Saat ini penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien yang lazim dilakukan justru merujuk kepada UU Perlindungan Konsumen Nomor 8 Tahun 1999, bukan UU Kesehatan, karena PP yang mengaturnya belum dibuat. Penyelesaian yang sering dilakukan adalah melalui mediasi di luar pengadilan dengan sistem *Alternative Dispute Resolution* (ADR). Di YPKKI, 90 persen kasus diselesaikan lewat ADR. Hanya satu kasus yang diselesaikan di pengadilan yaitu kasus tertinggalnya kateter dalam tubuh korban selama dua tahun di sebuah RS Jakarta Selatan tahun 2000.²³

Hal ini menunjukkan bahwa peranan alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien lebih banyak dilakukan, dan lebih diterima oleh masyarakat sebagai salah satu upaya hukum.

Adapun sengketa antara dokter dan pasien yang menjadi pembahasan dalam penelitian ini adalah sengketa mengenai tuntutan ganti kerugian di bidang perdata yang timbul dari malpraktek sebagai perbuatan melawan hukum.

Penyelesaian sengketa melalui jalur alternatif ini tidak menghilangkan sifat perbuatan melawan hukum dari tindakan malpraktek yang dilakukan oleh

²² RUU Kedokteran: Mengamankan Dokter, Mengabaikan Pasien, <http://hukumonline.com/detail.asp?id=9647&cl=Fokus>, 18 Februari 2008.

²³ *Ibid.*

dokter akan tetapi menyelesaikan masalah ganti kerugian yang dituntut oleh pasien.

Di dalam Pasal 6 Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 disebutkan bahwa sengketa atau beda pendapat perdata dapat diselesaikan oleh para pihak melalui alternatif penyelesaian sengketa yang didasarkan pada itikad baiknya dengan mengenyampingkan penyelesaian secara litigasi di Pengadilan Negeri. Jadi jelaslah bahwa sengketa yang dapat diselesaikan melalui alternatif penyelesaian sengketa ini hanyalah sengketa atau beda pendapat di bidang perdata saja.

7. Metode Penelitian

7.1. Sifat dan Jenis Penelitian

Sifat penelitian adalah penelitian deskriptif analisis, yaitu suatu penelitian yang dimaksudkan terutama untuk mempertegas hipotesa-hipotesa, agar dapat membantu di dalam memperkuat teori-teori lama, atau di dalam kerangka menyusun teori-teori baru.²⁴

Jenis penelitian ini adalah yuridis normatif. Penelitian yuridis normatif adalah penelitian yang bersumber pada norma-norma hukum yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan dan putusan pengadilan.²⁵

7.2. Metode Pengumpulan Data

Sebagai penelitian normatif, penelitian ini menitikberatkan pada studi kepustakaan, yang berdasarkan pada data sekunder. Data sekunder meliputi :²⁶

- a. Bahan hukum primer, yaitu bahan hukum yang mengikat berupa peraturan perundangan yang berhubungan dengan alternatif penyelesaian sengketa (Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa), Perlindungan Konsumen (Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan

²⁴ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, (Jakarta: UI Press, 1986), hal. 9-10.

²⁵ *Ibid.*, hal. 52.

²⁶ Soerjono Soekanto dan Sri Mahmudji, *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat*, (Jakarta: Rajawali Press, 1995), hal. 33.

Konsumen), dan peraturan yang berhubungan dengan masalah kesehatan dan rumah sakit (Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1992 tentang Kesehatan), praktek kedokteran (Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran), serta peraturan perundang-undangan lain yang berkaitan.

- b. Bahan hukum sekunder, yaitu bahan yang memberikan penjelasan tentang bahan hukum primer antara lain berupa tulisan atau pendapat para ahli yang dimuat dalam buku-buku, majalah, maupun buletin dan hasil penelitian yang ada hubungannya dengan permasalahan yang dibahas dalam penelitian ini.
- c. Bahan hukum tertier berupa referensi lainnya yang berkaitan dengan topik penelitian yang memberikan informasi lebih lanjut mengenai bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, seperti ensiklopedia, kamus dan surat kabar.²⁷

7.3. Analisis Data

Data yang diperoleh kemudian diolah melalui analisis dan konstruksi data dengan maksud memberikan gambaran yang komprehensif mengenai tema tesis ini. Analisis yang digunakan dalam penelitian ini adalah secara kualitatif. Hal ini digunakan untuk memperoleh deskripsi mengenai obyek yang diteliti, sehingga mendapatkan jawaban sesuai dengan pokok permasalahan dalam penelitian ini secara komprehensif, holistik dan mendalam.

8. Sistematika Penulisan

Sistematika dari penulisan tesis ini diuraikan secara sistematis dalam bentuk serta tahapan-tahapan tertentu yang disebut dengan BAB, dimana masing-masing tahapan atau bab tersebut masalahnya diuraikan secara tersendiri, tetapi antar satu dengan yang lainnya tetap bertalian dan ini dimaksudkan untuk mempermudah dalam memahami isi tesis ini.

Sebelum Penulis melangkah pada uraian berikutnya ada baiknya Penulis mengemukakan tentang sistematika penulisan secara keseluruhan dari uraian di

²⁷ Bambang Sunggono, *Metode Penelitian Hukum*, (Jakarta: Rajawali Press, 1998), hal. 117.

samping membantu pembaca untuk mengetahui apa sebenarnya yang diuraikan pada bab-bab selanjutnya sebagaimana yang tertera di bawah ini.

BAB I Pendahuluan

Bab ini berisi tentang Latar Belakang Masalah, Perumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Manfaat Penelitian, Keaslian Penelitian, Kerangka Teoritis dan Kerangka Konseptual, Metode Penelitian dan Sistematika Penulisan.

BAB II Asas Dan Konsep Alternatif Penyelesaian Sengketa Antara Dokter Dengan Pasien

Pada Bab ini dibahas tentang Pertanggung Jawaban Dokter dalam Hukum Perdata baik dari segi Hubungan dokter dan pasien, Hak serta kewajiban pasien dan dokter, Pertanggungjawaban hukum perdata, membahas Asas Alternatif Penyelesaian Sengketa baik dari segi pengertian sengketa dan dinamika penyelesaiannya, Pengertian alternatif penyelesaian sengketa, Inventarisasi peraturan perundang-undangan yang berhubungan dengan alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien, asas alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien dan membahas tentang Konsep Alternatif penyelesaian sengketa antara Dokter dan Pasien.

BAB III Alternatif Penyelesaian Sengketa Antara Dokter Dengan Pasien

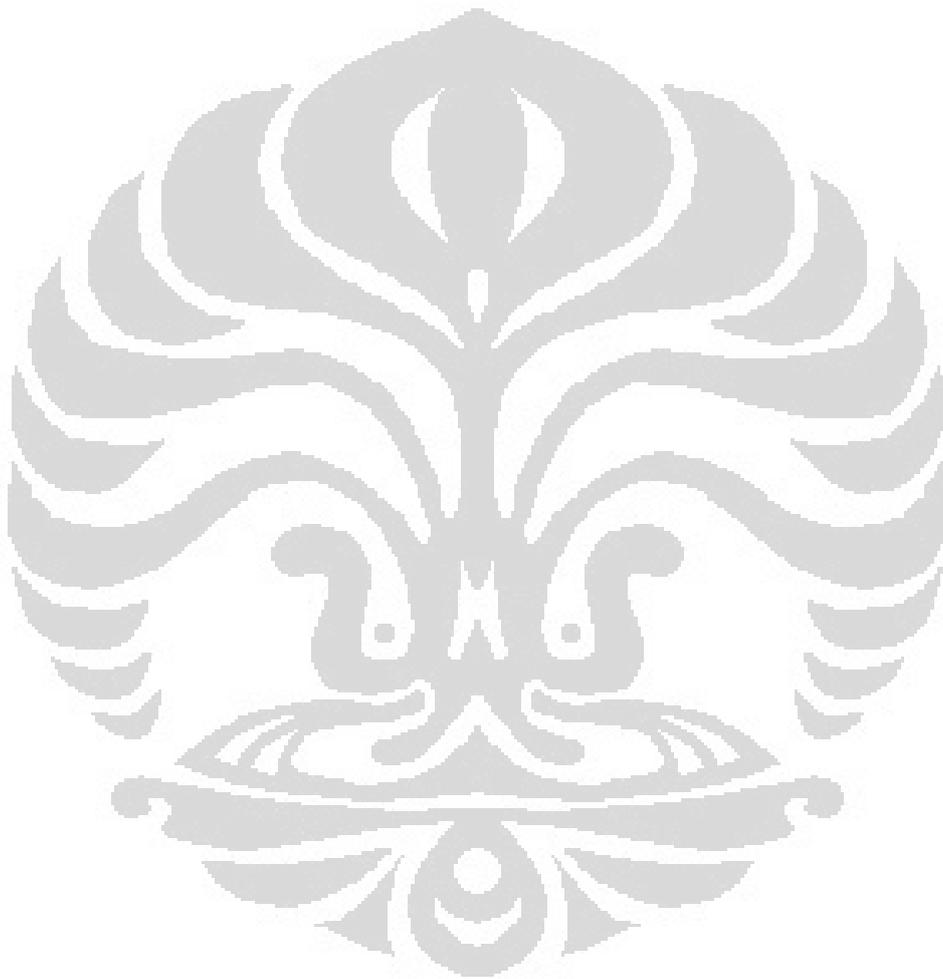
Pada Bab ini membahas tentang Pengaturan Hukum Alternatif Penyelesaian sengketa antara Dokter dan Pasien, yakni Pelaksanaan Alternatif Penyelesaian Sengketa antara Dokter dan Pasien, Malpraktek sebagai penyebab timbulnya sengketa antara dokter dan pasien, Tanggung Jawab Perdata dokter terhadap malpraktek dan hambatan-hambatan Yuridis dalam Pelaksanaan Alternatif Penyelesaian Sengketa Dokter dan Pasien.

BAB IV Penutup

Pada Bab Penutup yang merupakan bab terakhir berisi kesimpulan dan saran. Dalam bab ini penulis mengemukakan

intisari atau kesimpulan dari semua uraian-uraian yang dibahas dalam tesis ini dan menyampaikan saran-saran berupa masukan-masukan yang dinilai relevan dan sangat perlu untuk diperhatikan.

Demikian gambaran tesis ini dimana rangkaian bab demi bab merupakan satu kesatuan yang saling berkaitan satu sama lain, agar dapat dijadikan panduan guna memberikan batasan dan ruang lingkup dalam pembahasan selanjutnya.



BAB 2

ASAS DAN KONSEP PENYELESAIAN SENGKETA ANTARA DOKTER DENGAN PASIEN

1. Pertanggungjawaban Dokter Dalam Hukum Perdata

1.1. Hubungan dokter dan pasien

Pada dasarnya hubungan dokter dan pasien adalah hubungan kemanusiaan yang didalamnya dituntut jasa yang dilakukan untuk menciptakan suatu keadaan tertentu yang diharapkan atau juga disebut bahwa hubungan dokter dengan pasien adalah suatu hubungan perjanjian untuk melakukan jasa. Dalam hubungan ini dokter ditunjuk memberikan jasanya, yaitu melakukan pekerjaan dalam rangka penyembuhan pasiennya.

Hubungan dokter dengan pasien dapat diringkas dalam satu kata, yaitu kepercayaan. Tanpa kepercayaan, penyembuhan tidak akan berjalan secara efisien.

Terjadinya hubungan kepercayaan antara dokter dan pasien disebut transaksi terapeutik, yaitu transaksi untuk menentukan dan mencari terapi yang paling tepat bagi pasien dan dokter.

Sifat transaksi terapeutik adalah memberi bantuan pertolongan, di mana di satu pihak yaitu pasien telah menyerahkan dirinya dengan kepercayaan bahwa dokterlah dengan bekal ilmu dan keterampilan yang dimiliki akan dapat menolong dirinya. Dokter mempunyai kewajiban untuk bertindak hati-hati dan teliti dalam melayani kepercayaan pasien yang telah diberikan kepadanya.

Pada dasarnya hubungan dokter dengan pasien dalam transaksi terapeutik itu bertumpu kepada dua macam hak asasi, yaitu hak untuk menentukan nasib sendiri dan hak atas informasi.²⁸ Adanya dua hak tersebut membawa konsekuensi bagi seorang dokter dalam menjalankan profesinya untuk mengkomunikasikan setiap tindakan terapeutik tersebut kepada pasiennya. Tentu saja dokterlah yang dapat menyeleksi apa yang harus dikomunikasikan dan bagaimana caranya untuk mengkomunikasikannya. Informasi dokter tersebut sangat diperlukan oleh seorang pasien, sehingga

²⁸ R. Abdoel Djamali dan Lenawati Tedjapermana, *op. cit.*, hal. 117.

ia dapat memilih ataupun menentukan nasibnya sendiri, serta perawatan apakah yang dikehendakinya.

1.2. Hak serta kewajiban pasien dan dokter

1.2.1. Hak dan kewajiban pasien.

Berbicara masalah hubungan antara dokter dan pasien, tidak terlepas dari adanya hak dan kewajiban yang harus dipenuhi di antara keduanya. Dalam hal ini, baik pihak pasien maupun pihak dokter mempunyai hak dan kewajibannya masing-masing dalam rangka hubungan medik. Hak mempunyai peranan yang fakultatif, artinya boleh dilaksanakan atau tidak dilaksanakan, sedangkan kewajiban merupakan peranan yang imperatif artinya tidak boleh tidak dilaksanakan”. Soerjono Soekanto mengatakan bahwa “kewajiban dan hak itu selalu dalam hubungan berhadapan dan berdampingan.”²⁹

Dalam kerangka hubungan antara dokter dan pasien, maka hak pasien berasal dari hak atas dirinya sendiri. Dengan demikian pasien adalah subjek hukum mandiri yang dianggap dapat mengambil keputusan untuk kepentingan dirinya. Pasien juga dianggap sebagai konsumen kesehatan, sehingga perlindungan hukum terhadap pasien ini juga dapat dilihat secara umum dalam undang-undang konsumen. Dalam hal ini J.F. Kennedy melalui pidatonya telah menemukan 4 (empat) hak dasar konsumen, yaitu :³⁰

1. Hak untuk mendapatkan keamanan (*the right to safety*);
2. Hak untuk mendapatkan informasi (*the right to be informed*);
3. Hak untuk memilih (*the right to choose*);
4. Hak untuk didengar (*the right to be heard*).

Menurut Pasal 52 Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran, Pasien, dalam menerima pelayanan pada praktik kedokteran, mempunyai hak :

- a. Mendapatkan penjelasan secara lengkap tentang tindakan medik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 45 ayat (3);

²⁹ Soerjono Soekanto, *Segi-Segi Hukum Hak dan Kewajiban Pasien Dalam Kerangka Hukum Kesehatan*, (Bandung: Mandar Maju, 1990), hal. 27.

³⁰ Edi Hermansyah, *Perlindungan Konsumen Jasa Pelayanan Kesehatan di Rumah Sakit dalam Perspektif Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen*, (Tesis Magister Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 2002), hal. 31.

- b. Meminta pendapat dokter atau dokter gigi lain;
- c. Mendapatkan pelayanan sesuai dengan kebutuhan medik;
- d. Menolak tindakan medik; dan
- e. Mendapatkan isi rekam medik.

Menurut Fred Ameln, ada beberapa hak pasien yang harus dihormati, antara lain :

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;
7. Hak menolak suatu tindakan medik tertentu;
8. Hak untuk menghentikan pengobatan;
9. Hak atas *second opinion* (pendapat kedua);
10. Hak untuk melihat rekaman medik.³¹

Selanjutnya Amri Amir menyatakan bahwa ada tujuh macam hak yang dimiliki seorang pasien, yaitu:

1. Hak memilih dokter dan rumah sakit;
2. Hak memperoleh informasi medik dan persetujuan;
3. Hak menolak pengobatan;
4. Hak atas rahasia dirinya;
5. Hak untuk memutuskan hubungan antara dokter dan pasien;
6. Hak menerima ganti rugi;
7. Hak atas bantuan yuridis.³²

Hak memilih dokter dan rumah sakit tidak bersifat mutlak atau relatif, artinya adanya kebebasan pasien untuk memilih sekehendak hatinya terhadap dokter dan rumah-rumah sakit tertentu dalam rangka penyembuhan dan pengobatan penyakit yang diderita oleh pasien.

Dalam memenuhi hak pasien untuk memperoleh informasi medik dan persetujuan ini sering diabaikan oleh tenaga kesehatan ataupun dokter. Hak ini terjadi karena adanya hubungan yang bersifat paternalistik yang sudah terbiasa selama ini, dimana pasien harus menerima apa adanya saja dari dokter tanpa dapat menanyakan lebih dalam tentang penyakitnya, obat-obatan yang

³¹ Fred Ameln, *Kapita Selektta Hukum Kedokteran*, (Jakarta: Grafikatama Jaya, 1991), hal. 57.

³² Amri Amir, *Bunga Rampai Hukum Kesehatan*, (Medan: Fakultas Kedokteran UISU, 1995), hal. 18.

diterimanya, tindakan medik lain yang harus dilaluinya, dan sebagainya. Sering dokter enggan melayani pertanyaan yang banyak dari pasien, padahal dalam hubungan transaksi terapeutik dokter dan pasien mempunyai hak dan kewajiban secara hukum bahkan hak atas informasi ini sering menjadi sangat penting karena tindakan medik yang akan dilakukan oleh dokter nantinya dapat saja berisiko tinggi terhadap keselamatan pasien.

Hak untuk menolak pengobatan sangat berkaitan dengan hak seseorang untuk menentukan nasibnya sendiri. Oleh karena itu, dokter harus mendapat izin dari pasiennya atau keluarganya sebelum melakukan tindakan medik. Dokter tidak boleh melakukan tindakan medik yang bertentangan dengan kemauan pasien atau keluarganya. Dalam keadaan yang demikian itu, dokter tidak memiliki alternatif lain dan tindakan yang harus ditempuhnya. Namun apabila dokter memilih alternatif lain sesuai dengan keyakinan dan pengalamannya dan pasien tidak dalam keadaan gawat darurat, maka dokter dapat memutuskan hubungan dengan pasien.

Hak atas rahasia tentang diri dari pasien merupakan kewajiban yang harus diketahui dan dipatuhi oleh setiap dokter, karena apabila dokter tidak mematuhi maka akan dikenakan sanksi seperti yang terdapat dalam sumpah dokter, Kode Etik Kedokteran Indonesia (KODEKI) dan ancaman pidana sesuai dengan Pasal 332 KUHP.

Hak untuk memutuskan hubungan ini sebenarnya tergantung kepada pasien maupun dokter itu sendiri berdasarkan suatu kesepakatan dengan menandatangani suatu formulir isian yang khusus yang sama pelayanannya dengan surat persetujuan medik, dimana pernyataan ini mengandung segala risiko yang dihadapinya sendiri.

Hak menerima ganti kerugian merupakan hak mutlak pasien yang menganggap dirinya telah dirugikan akibat pelayanan kesehatan yang tidak memenuhi standar medik, maka pasien itu berhak mendapatkan ganti kerugian. Biasanya ganti rugi diajukan dalam bentuk gugatan secara perdata ke pengadilan. Hal semacam ini sangat ditakuti oleh kalangan praktisi kedokteran apalagi sanksinya dapat sangat merugikan kepentingan profesi dokter itu sendiri di masa yang akan datang.

Hak atas bantuan hukum (yuridis) berlaku umum dan dimiliki setiap warga negara. Hak ini bukan saja berlaku untuk pasien, tetapi juga bagi dokter, yaitu berhak mendapat perlindungan dan bantuan hukum.

Di samping hak-hak yang harus dimiliki atau diterima pasien, ada juga kewajiban yang tidak kalah pentingnya harus dipenuhi oleh pasien, yaitu:

1. Kewajiban memberikan informasi yang sebenarnya kepada dokter;
2. Kewajiban mematuhi nasehat dokter yang mengobatinya;
3. Kewajiban menyimpan rahasia pribadi dokter yang mengobatinya;
4. Kewajiban memberikan imbalan/honorarium yang pantas;
5. Kewajiban pasien untuk mentaati peraturan rumah sakit atau melunaskan biaya rumah sakit.³³

Menurut Pasal 53 Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004, pasien dalam menerima pelayanan pada praktik kedokteran, mempunyai kewajiban:

- a. Memberikan informasi yang lengkap dan jujur tentang masalah kesehatannya;
- b. Mematuhi nasihat dan petunjuk dokter atau dokter gigi;
- c. Mematuhi ketentuan yang berlaku di sarana pelayanan kesehatan; dan
- d. Memberikan imbalan jasa atas pelayanan yang diterima.

1.2.2. Hak dan kewajiban dokter

Di atas telah disebutkan beberapa hak dan kewajiban pasien menurut pendapat beberapa sarjana, demikian juga akan dipaparkan beberapa pendapat para sarjana tentang hak dan kewajiban seorang dokter.

Jusuf Hanafiah mengemukakan bahwa hak-hak dokter adalah :

1. Hak untuk melakukan praktek dokter setelah memperoleh Surat Izin Dokter (SID) dan Surat Izin Praktek (SIP);
2. Hak memperoleh informasi yang benar dan lengkap dari pasien/keluarga tentang penyakitnya;
3. Hak untuk bekerja sesuai standar profesi;
4. Hak untuk menolak melakukan tindakan medik yang bertentangan dengan etika, hukum, agama dan hati nuraninya;
5. Hak untuk mengakhiri hubungan dengan seorang pasien, jika menurut penilaiannya kerjasama pasien dengannya tidak ada gunanya lagi, kecuali dalam keadaan gawat darurat;
6. Hak untuk menolak pasien yang bukan bidang spesialisasinya, kecuali dalam keadaan darurat atau tidak ada dokter lain yang mampu

³³ Amri Amir, *op. cit.*, hal. 21.

- menanganinya;
7. Hak atas "*privacy*" dokter;
 8. Hak atas ketenteraman bekerja;
 9. Hak untuk mengeluarkan surat-surat keterangan dokter;
 10. Hak untuk menerima imbalan jasa;
 11. Hak untuk menjadi anggota perhimpunan profesi
 12. Hak untuk membela diri.³⁴

Menurut Pasal 50 Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004, dokter atau dokter gigi dalam melaksanakan praktik kedokteran mempunyai hak :

- a. Memperoleh perlindungan hukum sepanjang melaksanakan tugas sesuai dengan standar profesi dan standar prosedur operasional;
- b. Memberikan pelayanan medik menurut standar profesi dan standar prosedur operasional;
- c. Memperoleh informasi yang lengkap dan jujur dari pasien atau keluarganya; dan
- d. Menerima imbalan jasa.

Di samping adanya hak-hak yang wajib dimiliki oleh dokter ada juga kewajiban yang harus dilaksanakan oleh dokter. Dari berbagai literatur yang ada, dijumpai bahwa pada umumnya ada tiga kelompok kewajiban yang harus dipenuhi seorang dokter, yaitu :

- a. Kewajiban yang berhubungan dengan fungsi sosial pemeliharaan kesehatan masyarakat (*health care*). Kewajiban ini menekankan bukan saja untuk kepentingan pasien semata, akan tetapi pada kepentingan masyarakat luas, seperti mempertimbangkan untuk tidak menuliskan resep obat yang tidak begitu perlu atau menuliskan resep obat yang sesuai dengan kesanggupan pasien/masyarakat;
- b. Kewajiban yang berkaitan dengan hak-hak pasien, seperti hak atas informasi, hak memberikan persetujuan tindakan medik dan hak atas rahasia kedokteran;
- c. Kewajiban yang berhubungan dengan standar profesi medik.³⁵

Menurut Pasal 51 Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004, dokter atau dokter gigi dalam melaksanakan praktik kedokteran mempunyai kewajiban :

- a. Memberikan pelayanan medik sesuai dengan standar profesi dan standar prosedur operasional serta kebutuhan medik pasien;

³⁴ M. Jusuf Hanafiah dan Amri Amir, *op. cit.*, hal. 52–54.

³⁵ Amri Amir, *op. cit.*, hal. 21.

- b. Merujuk pasien ke dokter atau dokter gigi lain yang mempunyai keahlian atau kemampuan yang lebih baik, apabila tidak mampu melakukan suatu pemeriksaan atau pengobatan;
- c. Merahasiakan segala sesuatu yang diketahuinya tentang pasien, bahkan juga setelah pasien itu meninggal dunia;
- d. Melakukan pertolongan darurat atas dasar perikemanusiaan, kecuali bila ia yakin ada orang lain yang bertugas dan mampu melakukannya;
- e. Menambah ilmu pengetahuan dan mengikuti perkembangan ilmu kedokteran atau kedokteran gigi.

Selanjutnya menurut Kode Etik Kedokteran Indonesia yang pada hakikatnya merupakan petunjuk etik bagi dokter dalam melaksanakan kewajibannya. Di dalam kode etik ini kewajiban dokter dapat dibagi menjadi empat kategori, yakni:³⁶

1. Kewajiban umum;
2. Kewajiban dokter terhadap pasien,
3. Kewajiban dokter terhadap teman sejawat;
4. Kewajiban dokter terhadap diri sendiri.

Kemudian di dalam Venesia 1983, dijelaskan bahwa : “*the duty of the physician is to heal, and where possible, relieve suffering and act to protect the best interest of his patients*” (Kewajiban dokter adalah untuk menyembuhkan dan, bila memungkinkan, menghilangkan penderitaan dan bertindak untuk melindungi kepentingan pasiennya).³⁷

Memahami dan melaksanakan kewajiban ini sangat penting, karena merupakan titik tolak terbentuknya hubungan profesional antara dokter dan pasien. Di dalam literatur-literatur asing ada dikenal istilah empat formula, yang merupakan kelalaian yang sering timbul dalam profesi medik, bahkan malpraktek medik, formula tersebut adalah :

1. *Duty* (kewajiban);
2. *Dereliction of duty* (pelanggaran atas kewajiban);

³⁶ M. Jusuf Hanafiah dan Amri Amir, *op. cit.*, hal. 15–17.

³⁷ Tarmizi Taher, M.D., *Medical Ethics*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2003), hal. 111.

3. *Damage* (kerugian atau cedera);
4. *Direct causation* (akibat langsung).³⁸

Keempat unsur formula di atas harus dipenuhi seluruhnya untuk menyatakan terjadinya suatu kelalaian atau malpraktek. Fred Ameln juga menambahkan “pentingnya *informed consent* dan standar profesi medik sebagai tolok ukur meskipun sebenarnya kedua hal ini masih dalam cakupan pengertian kewajiban dokter”.³⁹ “Pemenuhan terhadap *informed consent* dan standar profesi medik itu juga dasar dari peniadaan hukuman pada hukum kedokteran”.⁴⁰

1.3. Pertanggungjawaban Hukum Perdata

Walaupun untuk dapat menjalankan profesinya seorang dokter terlebih dahulu harus memenuhi syarat-syarat ketat, namun dalam pelaksanaan profesinya terkadang terjadi sesuatu hal yang tidak diinginkan. Seorang dokter tidak tertutup kemungkinan untuk melakukan kesalahan atau kelalaian dan melaksanakan profesinya. Kelalaian atau kesalahan tersebut ada yang menyebabkan kerugian bagi pasien, sehingga menimbulkan suatu sengketa hukum antara dokter dan pasien. Sengketa antara dokter dan pasien ini tidak jarang dituntut sampai ke muka pengadilan, tetapi banyak juga yang didiamkan (diterima) oleh pasien sebagaimana adanya. Kelalaian atau kesalahan dokter dalam melakukan diagnosa atau dalam melakukan terapi kepada pasiennya, lazim dikenal dengan istilah malpraktek.

Perlu diketahui, bahwa tidak ada seorang dokter-pun yang mempunyai niat akan membunuh pasiennya. Dalam mengobati penderita, dokter selalu mengingat sumpahnya yang pernah diucapkan tatkala ia akan memulai mengabdikan diri kepada profesinya: "*saya akan senantiasa mengutamakan kesehatan penderita*". Bahkan tidak jarang pula, meskipun dokter sendiri dalam keadaan kurang sehat,

³⁸ Fred Ameln, *op. cit.*, hal. 64–67.

³⁹ *Ibid.*

⁴⁰ Oemar Seno Adji, *Etika Profesional dan Hukum Pertanggungjawaban Pidana Dokter*, (Jakarta: Erlangga, 1991), hal. 156.

kondisi tubuh lelah, tetap harus berangkat melayani penderita yang membutuhkan pertolongannya, karena amanah yang diembannya.

Di sisi lain, memang mungkin ada sebagian kecil dokter yang dalam melaksanakan tugasnya atau memberikan pengobatan pada pasiennya, tidak memperhatikan rambu-rambu etika profesi dan tidak memahami tentang standar pelayanan yang ditentukan oleh keahliannya. Dalam hal demikian, hak penderita tentunya juga harus diperhatikan.

Di Indonesia hubungan komunikasi dokter dengan pasien masih kurang harmonis, maka untuk menghindari terjadinya sengketa antara dokter dan pasien hendaknya sebelum melakukan tindakan medik seharusnya dokter menerangkan kepada pasien tentang risiko yang akan terjadi sehingga tidak terjadi kesalahpahaman.⁴¹

Dengan pemahaman mengenai adanya resiko medik⁴² di samping malpraktek dari segi hukum, diharapkan para dokter akan dapat memberikan upaya kesehatan yang lebih baik. Disamping itu bila dokter tersebut mengerti akan tanggung jawab hukum terhadap pasien, dokter akan lebih tenang dan maksimal dalam melakukan pekerjaannya.

Dalam proses perdata yang menyangkut gugatan seorang pasien terhadap dokter yang menanganinya hampir semua, kalau tidak dapat dikatakan semuanya, adalah menyangkut mengenai tuntutan ganti rugi.

Dasar untuk pertanggung jawaban medik adalah :

1. Wanprestasi.
2. Perbuatan Melawan Hukum (*onrechtmatige daad*).

Wanprestasi menuntut adanya suatu perjanjian antara pasien dan dokter. Dari perjanjian ini biasanya timbul perikatan usaha (*inspannings verbintenis*) atau perikatan hasil/akibat (*resultaatsverbintenis*). Disebut perikatan usaha

⁴¹ Wawancara dengan dr.Tri Adi Mylano, Dokter pada RSUD Darah dan RSUD Permata Bunda, Medan, Tanggal 18 Desember 2007.

⁴² Anny Isfanyarie, op. cit., hal. 22.

Resiko Medik, yaitu:

- a. Bahwa didalam tindakan medik ada kemungkinan (resiko) yang dapat terjadi yang mungkin tidak sesuai dengan harapan pasien. Ketidaktahuan pasien terhadap resiko yang dihadapinya dapat mengakibatkan diajukannya tuntutan ke pengadilan oleh pasien tersebut.
- b. Bahwa didalam tindakan medis ada tindakan yang mengandung resiko tinggi.
- c. Bahwa resiko tinggi tersebut berkaitan dengan keselamatan jiwa pasien.

(*inspannings verbinten*) karena didasarkan atas kewajiban berusaha, dokter harus berusaha dengan segala usahanya untuk menyembuhkan pasien, hal ini berbeda dengan kewajiban yang didasarkan karena hasil/akibat (*resultaat*).

Usaha seorang dokter tidaklah diukur dengan apa yang dihasilkannya tetapi ia harus mengerahkan segala kemampuannya bagi pasien. Dokter wajib memberikan perawatan dengan berhati-hati dan penuh perhatian sesuai dengan standar profesi. Sehingga apabila pasien mengetahui bahwa dokter tidak memenuhi kewajiban seperti yang tercantum dalam perjanjiannya, maka ia dapat menuntut wanprestasi dan dapat minta perjanjian tersebut dipenuhi, begitu pula dapat menuntut ganti rugi.

Sebaliknya pada perbuatan melawan hukum, biasanya penggugat dan tergugat baru pertama kali bertemu. Ini tidak berarti bahwa apabila kedua belah pihak telah mengadakan perjanjian dan kemudian timbul kecelakaan lalu mereka hanya dapat menuntut atas dasar wanprestasi saja. Karena dapat terjadi, dalam kejadian tidak terpenuhinya suatu kewajiban kontrak medik juga menimbulkan suatu perbuatan melawan hukum atau dengan kata lain wanprestasi mungkin terjadi pada waktu yang sama menimbulkan juga suatu perbuatan melawan hukum.

Pertanggung jawaban seorang dokter dibedakan antara pertanggung jawaban karena kesalahan atau pertanggung jawaban karena resiko.⁴³

1. Pertanggung jawaban karena kesalahan.

Pertanggung jawaban karena kesalahan adalah suatu bentuk klasik pertanggung jawaban yang didasarkan atas tiga prinsip:⁴⁴

- a. Setiap tindakan yang mengakibatkan kerugian atas diri orang lain berarti orang yang melakukannya harus membayar kompensasi sebagai pertanggung jawaban kerugian.
- b. Seseorang harus bertanggung jawab tidak hanya karena kerugian yang dilakukan dengan sengaja tetapi juga karena kelalaian atau kurang hati-hati.

⁴³ Z. Asikin Kusuma Atmadja, SH, *Beberapa Yurisprudensi Perdata yang Penting serta Hubungan Ketentuan Hukum Acara Perdata*, (Jakarta: Mahkamah Agung RI, 1992), hal. 148.

⁴⁴ *Ibid.*

- c. Seseorang harus memberikan pertanggung jawaban tidak hanya atas kerugian yang dilakukannya sendiri, tetapi juga karena tindakan orang lain yang berada di bawah pengawasannya.
2. Pertanggung jawaban karena resiko

Pertanggung jawaban karena resiko merupakan kebalikan dari pada pertanggung jawaban karena kesalahan. Dalam hal pertanggung jawaban karena resiko, pasien hanya perlu menunjukkan hubungan antara orang yang mengakibatkan kerugian dan kerugian yang dideritanya. Dalam pertanggung jawaban ini biasanya juga dihubungkan dengan produk-produk tertentu (misalnya obat, peralatan medik atau peralatan-peralatan lainnya). Pertanggung jawaban karena resiko didasarkan pada suatu ketentuan undang-undang.⁴⁵

Aspek negatif dari bentuk pertanggung jawaban karena kesalahan adalah bahwa pasien harus mempunyai bukti-bukti akan kerugian yang dideritanya. Kadang-kadang sulit bagi pasien untuk membuktikan adanya suatu kegagalan pemenuhan standar perawatan (yang harus pertama-pertama ditunjukkannya) dan beban pembuktian atas kerugian yang ditimbulkannya. Lagi pula apabila perikatan itu tidak meliputi perikatan hasil (*resultaats*) tetapi hanya perikatan usaha (*inspannings*), maka sulit untuk membuktikan kesalahan atau kelalaian karena usaha yang tidak sepenuhnya. Biasanya pasien tidak mempunyai cukup informasi untuk pembuktian itu.

2. Asas Alternatif Penyelesaian Sengketa

2.1. Pengertian sengketa dan dinamika penyelesaiannya

Istilah sengketa merupakan terjemahan dari kata *dispute* yang mengandung pengertian tentang adanya perbedaan kepentingan di antara kedua pihak atau lebih. Kepentingan yang menjadi sumber dari suatu sengketa tidak hanya terbatas pada kepentingan yang bersifat material seperti kerugian atau keuntungan berupa sejumlah uang yang diderita oleh seseorang sebagai akibat

⁴⁵ *Ibid.*, hal. 149.

perbuatan orang lain, melainkan bisa juga kepentingan yang bersifat immaterial seperti pencemaran nama baik atau penetapan status.

Sengketa merupakan kelanjutan dari konflik. Sebuah konflik akan berubah menjadi sengketa bila tidak dapat terselesaikan. Konflik dapat diartikan "pertentangan" di antara para pihak untuk menyelesaikan masalah yang kalau tidak diselesaikan dengan baik dapat mengganggu hubungan di antara mereka. Sepanjang para pihak dapat menyelesaikan masalahnya dengan baik, maka sengketa tidak akan terjadi. Namun, bila terjadi sebaliknya, para pihak tidak dapat mencapai kesepakatan mengenai solusi pemecahan masalahnya, maka sengketalah yang timbul.⁴⁶

Setiap masyarakat memiliki berbagai macam cara untuk memperoleh kesepakatan dalam proses penyelesaian sengketa. Secara berangsur-angsur masyarakat cenderung meninggalkan cara-cara penyelesaian sengketa berdasarkan kebiasaan dan beralih ke cara-cara hukum yang diakui pemerintah.

Penyelesaian sengketa dapat dilakukan melalui 2 (dua) proses. Proses penyelesaian sengketa tertua melalui proses litigasi di dalam pengadilan, kemudian berkembang proses penyelesaian sengketa melalui kerja sama (kooperatif) di luar pengadilan. Proses litigasi menghasilkan kesepakatan yang bersifat pertentangan (*adversarial*) yang belum mampu merangkul kepentingan bersama, cenderung menimbulkan masalah baru, lambat dalam penyelesaiannya, membutuhkan biaya yang mahal, tidak responsif, dan menimbulkan permusuhan di antara pihak yang bersengketa. Sebaliknya, melalui proses di luar pengadilan menghasilkan kesepakatan yang bersifat "*win-win solution*", dijamin kerahasiaan sengketa para pihak, dihindari keterlambatan yang diakibatkan karena hal prosedural dan administratif, menyelesaikan masalah secara komprehensif dalam kebersamaan dan tetap menjaga hubungan baik. Satu-satunya kelebihan proses non-litigasi ini sifat kerahasiaannya, karena proses persidangan dan bahkan hasil putusannya pun tidak dipublikasikan. Penyelesaian sengketa di luar pengadilan ini umumnya dinamakan dengan *Alternative Dispute Resolution* (ADR) yang juga dikenal dengan istilah Alternatif Penyelesaian Sengketa.

⁴⁶ Rachmadi Usman, *op. cit.*, hal. 1.

Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999, di samping mengatur secara panjang lebar tentang arbitrase, memperlihatkan kepada kita bahwa sebenarnya undang-undang tersebut juga menekankan kepada penyelesaian sengketa alternatif berbentuk mediasi (dan pemakaian tenaga ahli). Bahkan tidak menutup kemungkinan penyelesaian sengketa melalui alternatif-alternatif⁴⁷

Jika kita perhatikan berbagai macam bentuk penyelesaian sengketa, dapat dikatakan bahwa setiap bentuk penyelesaian memiliki keunggulan dan kelemahan tertentu. Sebagai contoh, pencapaian konsensus bersama (*community consensus finding*) seperti yang terdapat dalam masyarakat hukum adat di Indonesia, selain menyelesaikan sengketa tertentu, juga membantu membangun, melindungi, serta mempertahankan komunitas masyarakat adat agar berlangsung langgeng atau terus-menerus. Akan tetapi, dalam upaya untuk memperoleh kesepakatan ini kadangkala yang muncul hanyalah bentuk pemaksaan yang terselubung belaka. Para pihak yang bersengketa dipaksa untuk menyetujui demi kepentingan pihak tertentu. Pada beberapa kasus seperti ini, kebutuhan dan kepentingan pihak yang bersengketa (mungkin) tidak terpenuhi sama sekali.

2.2. Pengertian Alternatif Penyelesaian Sengketa

Pada Pasal 1 angka (10) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa ditentukan bahwa yang dimaksud dengan Alternatif Penyelesaian Sengketa adalah lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak, yakni penyelesaian di luar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, atau penilaian ahli.

Alternatif penyelesaian sengketa merupakan padanan dalam bahasa Indonesia yang diambil dari istilah asing yaitu *Alternative Dispute Resolution* (ADR). Berbagai istilah dalam Bahasa Indonesia telah diperkenalkan dalam berbagai forum oleh berbagai pihak, seperti pilihan penyelesaian sengketa (PPS), mekanisme alternatif penyelesaian sengketa (MAPS), pilihan penyelesaian sengketa di luar pengadilan, dan mekanisme penyelesaian sengketa secara kooperatif.

⁴⁷ *Ibid.*, hal. 6.

Alternative Dispute Resolution (ADR) sering diartikan sebagai *alternative to litigation* dan *alternative to adjudication*. Pemilihan terhadap salah satu dari dua pengertian tersebut menimbulkan implikasi yang berbeda. Apabila pengertian pertama yang menjadi acuan (*alternative to litigation*) maka seluruh mekanisme penyelesaian sengketa di luar pengadilan termasuk arbitrase merupakan bagian dari ADR. Apabila ADR (di luar litigasi dan arbitrase) merupakan bagian dari ADR maka pengertian ADR sebagai *alternative to adjudication* dapat meliputi mekanisme penyelesaian sengketa yang bersifat konsensus atau kooperatif seperti halnya negoisasi, mediasi, dan konsiliasi.⁴⁸

Istilah ADR merupakan label atau merek yang diberikan untuk mengelompokkan proses negoisasi, mediasi, konsiliasi dan arbitrase. Masalah pilihan istilah adalah suatu hal yang dipikirkan lebih jauh. Untuk menjamin keberhasilan upaya menyebarluaskan penerapan ADR di Indonesia, diperlukan istilah yang singkat, mudah dimengerti, dan tidak menimbulkan kerancuan.

2.3. Inventarisasi Peraturan Perundang-Undangan Yang Berhubungan Dengan Alternative Penyelesaian Sengketa Antara Dokter Dan Pasien

Sebenarnya di Indonesia belum ada pengaturan tentang alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien secara khusus. Berdasarkan hasil inventarisasi terhadap peraturan perundang-undangan yang berlaku saat ini, yang terkait dengan penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien, diantaranya :

1. Pancasila sebagai dasar ideologi Negara Republik Indonesia yang mempunyai salah satu asas musyawarah untuk mufakat.
2. Undang-undang Dasar 1945
 - 2.1. Pembukaan alinea keempat, yaitu :

“ melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, perdamaian abadi dan keadilan sosial “
 - 2.2. Pasal 28 D (Amandemen Tahun 2000)

⁴⁸ Sayud Margono, *ADR: Alternative Dispute Resolution & Arbitrase Proses Pelembagaan dan Aspek Hukum*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 2000), hal. 36.

"Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum".

2.3. Pasal 28 H (Amandemen Tahun 2000)

"Setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, ... serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan".

2.4. Ketetapan MPR

TAP MPR No. IV/MPR/1999 tentang Garis-Garis Besar Haluan Negara, diantaranya menyebutkan :

- 1) Perwujudan sistem hukum nasional, yang menjamin tegaknya supremasi hukum dan hak asasi manusia berlandaskan keadilan dan kebenaran.
- 2) Perwujudan kesejahteraan rakyat yang ditandai oleh meningkatnya kualitas kehidupan yang layak dan bermartabat serta memberi perhatian utama pada tercukupinya kebutuhan dasar, yaitu pangan, sandang, papan, kesehatan, pendidikan dan lapangan kerja.

3. Undang-Undang

- 3.1. Undang Undang No. 23 Tahun 1992 tentang Kesehatan (LN Tahun 1992 Nomor 100; TLN No. 3495).
- 3.2. Undang-undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen (LN Tahun 1999 Nomor 42).
- 3.3. Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa (LN Tahun 1999 Nomor 138; TLN No.3872).
- 3.4. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang kekuasaan Kehakiman pada Penjelasan Pasal 3 menyatakan : "Penyelesaian perkara di luar pengadilan, atas dasar perdamaian atau melalui wasit tetap diperbolehkan". Selain itu pasal 4 ayat (2) menyatakan: "Ketentuan ayat 1 tidak menutup kemungkinan untuk usaha penyelesaian perkara perdata secara perdamaian".
- 3.5. Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik

Kedokteran (LN Tahun 2004 Nomor 116).

2.4. Asas Alternatif Penyelesaian Sengketa Antara Dokter dan Pasien

Asas atau prinsip merupakan sesuatu yang dapat dijadikan sebagai alas, dasar, tumpuan, tempat untuk menyandarkan, untuk mengembalikan sesuatu hal yang hendak dijelaskan.⁴⁹

Dari pengertian di atas terkesan seolah-olah tiap norma hukum dapat dikembalikan kepada suatu asas. Ternyata kesan tersebut tidak benar, oleh karena di dalam praktek terdapat juga norma-norma hukum yang tidak dapat ditelusuri asas apa yang mendasarinya. Untuk norma hukum yang sulit dicarikan asasnya, dan ia telah menjadi norma hukum, maka norma hukum itu sendiri yang berfungsi sebagai asas.⁵⁰

Asas hukum mengandung nilai-nilai dan tuntutan-tuntutan etis, sehingga ia merupakan jembatan antara peraturan-peraturan hukum dengan cita-cita sosial dan pandangan etis masyarakatnya. Melalui asas hukum ini, peraturan-peraturan hukum berubah sifatnya menjadi bagian dari suatu tatanan etis.⁵¹

Asas hukum belum merupakan norma hukum yang dapat dipakai langsung dalam praktek. Supaya asas dapat dipakai ke dalam praktek, maka isinya diberi bentuk yang lebih konkrit.⁵² Artinya, suatu asas dirumuskan secara luas dan umum serta mengambang. Sifat luas, umum dan mengambang itu harus diciutkan menjadi sesuatu yang agak menjurus kepada hal yang konkrit.

Kedudukan asas dalam hukum merupakan suatu alam pikiran yang melatarbelakangi pembentukan hukum.⁵³ Hukum tidak dapat dimengerti tanpa asas. Asas merupakan gejala yang mengarah moral kita pada hukum. Untuk menemukan asas dicarilah sifat-sifat umum dalam kaedah/norma hukum atau peraturan yang konkrit. Artinya menunjuk kepada kesamaan-kesamaan yang

⁴⁹ Mahadi, *Falsafah Hukum Suatu Pengantar*, (Bandung: Alumni, 2003), hal. 119.

⁵⁰ Alvi Syahrin, *Pengaturan Hukum dan Kebijakan Pembangunan Perumahan dan Permukiman Berkelanjutan*, (Medan: Pustaka Bangsa Press, 2003), hal. 75.

⁵¹ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung: Alumni, 1982), hal. 86.

⁵² Mahadi, *op. cit.*, hal. 127.

⁵³ Syamsul Arifin, *Falsafah Hukum*, (Medan: Fakultas Hukum USU), hal. 76.

terdapat dalam ketentuan-ketentuan yang konkrit tersebut.⁵⁴

Peraturan hukum yang tampaknya berdiri sendiri-sendiri tanpa ikatan, sesungguhnya diikat oleh beberapa pengertian yang lebih umum sifatnya, yang mengutarakan suatu tuntutan dan bersumber pada satu induk penilaian etis tertentu, sehingga, asas hukum ini menjadi pengikat hukum sebagai suatu sistem.

Asas hukum memainkan peranan pada interpretasi terhadap aturan hukum dan menentukan wilayah penerapan kaidah hukum, ia berfungsi ganda sebagai fondasi dari sistem hukum positif dan sebagai batu uji kritis terhadap sistem hukum positif.⁵⁵

Penyelesaian sengketa melalui jalur alternatif merupakan bagian dari tradisi masyarakat Indonesia. Di dalam ilmu pengetahuan dan praktek hukum adat pada hakikatnya terdapat tiga asas dalam menyelesaikan sengketa yaitu asas kerukunan, asas kepatutan dan asas keselarasan.

Menurut Koesnoe sebagaimana dikutip Erna Herlinda,⁵⁶ rukun adalah suatu asas kerjasama yang menjadi pedoman dalam penyelesaian persoalan hukum adat, sedangkan kerukunan adalah suatu asas yang isinya berhubungan dengan pandangan dan sikap orang dalam menghadapi hidup bersama di dalam suatu lingkungan dengan sesamanya untuk mencapai suasana hidup bersama yaitu masyarakat yang aman, tentram dan sejahtera. Satu sama lain bergantung saling memerlukan sehingga sesamanya menjadi perhatian sepenuhnya dari masing-masing demi untuk dapat terwujudnya dan bertahannya kehidupan bersama.

Menurut Runtung seperti dikutip Erna Herlinda, mekanisme penyelesaian sengketa yang sesuai dengan asas kerukunan adalah harus sedemikian rupa sehingga pihak-pihak yang bersengketa di kemudian hari dapat meneruskan kehidupan bersama kembali sebagaimana sebelumnya, intinya adalah perbaikan

⁵⁴ Alvi Syahrin., *op. cit.*, hal. 76.

⁵⁵ J.J.H. Bruggink, *Refleksi tentang Hukum*. Alih Bahasa Arief Sidharta, (Bandung : PT. Citra Aditya Bakti, 1996), hal. 120.

⁵⁶ Erna Herlinda, *Penyelesaian Sengketa Alternatif Oleh Kepala Desa di Kecamatan Tualang Kabupaten Siak*, (Tesis Pasca Sarjana Universitas Sumatera Utara, 2005), hal. 40.

hubungan.⁵⁷

Menurut Koesnoe seperti dikutip Erna Herlinda, "patut" adalah suatu pengertian yang menunjukkan kepada alam keselarasan dan seketika pula kepada pikiran yang sehat ditunjukkan kepada penilaian atas suatu kejadian baik dalam bentuk perubahan maupun keadaan. Sebagai pengertian demikian "patut" berasal dari unsur alam susila dan akal sehat.⁵⁸

Jadi asas kepatutan mengarah kepada usaha mengurangi jatuhnya seseorang ke dalam rasa malu yang ditimbulkan oleh hasil penyelesaian sengketa tersebut. Oleh karena itu asas kepatutan memusatkan perhatiannya kepada cara menemukan penyelesaian sengketa yang dapat menyelamatkan kualitas dan status pihak-pihak yang bersangkutan dengan sebaik-baiknya.

Sedangkan mengenai ajaran keselarasan menurut Koesnoe seperti dikutip Erna Herlinda, keselarasan mencerminkan bahwa jawaban yang diberikan ada 2 (dua) kemungkinan. Pertama bahwa jawaban yang diberikan memang tepat tetapi tidak memuaskan para pihak. Karena itu rasa dendam timbul dan permusuhan antara pihak-pihak semakin besar. Kemungkinan kedua, jawaban itu diterima oleh pihak dan seluruh masyarakat sebagai memuaskan. Dengan jawaban itu baik yang bersangkutan maupun masyarakat dapat menjalani kehidupan sehari-hari secara wajar.⁵⁹

Asas keselarasan merupakan asas yang bersangkutan dengan soal bagaimana memberi penyelesaian atas suatu sengketa yang dihadapi serta sedemikian rupa sehingga aspek perasaan estetis terpenuhi secara optimal. Suatu penyelesaian sengketa dianggap memenuhi perasaan estetis jika penyelesaian tersebut dapat diterima oleh pihak-pihak yang berkepentingan maupun masyarakat yang bersangkutan.

Veronica Komalawati menyatakan bahwa "hukum harus ditentukan menurut dua asas, yaitu keadilan dan kemanfaatan".⁶⁰ Dalam hal ini,

⁵⁷ *Ibid.*, hal. 41.

⁵⁸ *Ibid.*

⁵⁹ *Ibid.*, hal. 42.

⁶⁰ Veronica Komalawati, *Aspek Hukum Dalam Pelayanan Kesehatan : Suatu Kajian, Artikel Utama*, Hukum Bisnis Vol. 23 No.2 Tahun 2004, (Jakarta: Yayasan Pengembangan

menurut Van Kant dalam buku E. Utrech,⁶¹ "Hukum bertujuan menjaga kepentingan tiap manusia agar kepentingan itu tidak diganggu. Hukum mengandung pertimbangan menentukan kepentingan yang lebih besar daripada orang lain." Oleh karena itu, sekelompok sarjana hukum berpendapat bahwa tugas utama hukum adalah menjamin adanya kepastian hukum (*rechtzekerheid*) dalam pergaulan manusia. Dengan demikian dalam alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien, harus diperoleh suatu keadilan yang berkekuatan hukum, dan keadilan tersebut harus menunjukkan kemanfaatan kepada pihak-pihak yang bersengketa.

Di dalam penyelesaian sengketa melalui jalur pengadilan, ada dikenal beberapa asas-asas yang lazim dikenal dengan asas-asas hukum acara perdata. Akan tetapi tidak semua asas-asas hukum acara perdata tersebut dapat diterapkan dalam alternatif penyelesaian sengketa karena berbenturan dengan prinsip-prinsip yang dianut oleh alternatif penyelesaian sengketa. Seperti misalnya asas sifat terbukanya persidangan, sedangkan di dalam prinsip alternatif penyelesaian sengketa dikenal prinsip bahwa penyelesaian sengketa dilakukan secara *confidential* (rahasia) yang bertujuan untuk menjamin kerahasiaan bagi setiap pihak yang terlibat dalam sengketa. Walaupun demikian ada juga asas hukum acara perdata tersebut yang sinkron dengan prinsip alternatif penyelesaian sengketa yaitu asas *obyektivitas* (tidak memihak) yang selaras dengan prinsip pihak ketiga yang netral, kemudian asas *audi et alteram partem* (mendengar kedua belah pihak) yang juga terdapat dalam prinsip alternatif penyelesaian sengketa, selanjutnya asas "sederhana, cepat dan biaya ringan" yang juga terdapat di dalam prinsip alternatif penyelesaian sengketa yaitu proses yang sederhana, hemat waktu dan biaya.

Undang-Undang Perlindungan Konsumen memuat norma hukum perlindungan konsumen dan menjadi landasan untuk menilai serta menyesuaikan semua peraturan perundangan yang memuat ketentuan tentang segi-segi perlindungan konsumen, termasuk alternatif penyelesaian sengketa konsumen.

Hukum Bisnis, 2004), hal. 15.

⁶¹ E. Utrech, *Pengantar Dalam Hukum Indonesia*, (Jakarta: Ichtiar, 1966), hal. 8-12.

Dalam kaitannya dengan alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien, dalam hal ini dapatlah diambil asas-asas yang terdapat di dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen akan tetapi bukan substansi hukumnya.

Berdasarkan Pasal 2 Undang-Undang Perlindungan Konsumen, bahwa perlindungan konsumen berasaskan manfaat, keadilan, keseimbangan, keamanan, keselamatan konsumen, dan kepastian hukum.

Penjelasan Pasal 2 Undang-Undang Perlindungan Konsumen menjelaskan bahwa perlindungan konsumen diselenggarakan sebagai usaha bersama berasaskan 5 (lima) asas yang relevan dalam pembangunan nasional, yaitu :

1. Asas manfaat dimaksudkan untuk mengamanatkan bahwa segala upaya dalam menyelenggarakan perlindungan konsumen harus memberikan manfaat sebesar-besarnya bagi kepentingan konsumen dan pelaku usaha secara keseluruhan.
2. Asas keadilan dimaksudkan agar partisipasi seluruh rakyat dapat diwujudkan secara maksimal dan memberikan kesempatan kepada konsumen dan pelaku usaha untuk memperoleh haknya dan melaksanakan kewajibannya secara adil. Dengan demikian asas keadilan berarti bahwa kedua belah pihak diperlakukan sama, tidak memihak dan didengar bersama-sama. Asas ini di dalam hukum acara perdata dikenal dengan asas mendengar kedua belah pihak.⁶² Di dalam kekuasaan kehakiman dikenal asas obyektivitas, yaitu hakim harus obyektif dan tidak boleh memihak.⁶³
3. Asas keseimbangan dimaksudkan untuk memberikan keseimbangan antara kepentingan konsumen, pelaku usaha, dan pemerintah dalam materil dan spritual.
4. Asas keamanan dan keselamatan konsumen dimaksudkan untuk memberikan jaminan atas keamanan dan keselamatan kepada konsumen dalam penggunaan, pemakaian, dan pemanfaatan barang dan/atau jasa yang dikonsumsi atau digunakan.

⁶² Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, (Yogyakarta: Liberty, 1993), hal. 13.

⁶³ *Ibid.*, hal. 19.

5. Asas kepastian hukum dimaksudkan agar pelaku usaha maupun konsumen menaati hukum dan memperoleh keadilan dalam menyelenggarakan perlindungan konsumen, serta negara menjamin kepastian hukum.

Kelima asas yang disebutkan dalam pasal tersebut, bila diperhatikan substansinya, dapat dibagi menjadi 3 (tiga) asas, yaitu :

1. Asas kemanfaatan yang didalamnya meliputi asas keamanan dan keselamatan konsumen.
2. Asas keadilan yang didalamnya meliputi asas keseimbangan, dan
3. Asas Kepastian hukum.⁶⁴

Radbruch dalam buku Ahmadi Miru dan Sutarman menyebut keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum sebagai “tiga ide dasar hukum” atau “tiga nilai dasar hukum”,⁶⁵ yang berarti dapat dipersamakan dengan asas hukum. Diantara ketiga asas tersebut yang sering menjadi sorotan utama adalah masalah keadilan.

Sebagai asas hukum, dengan sendirinya menempatkan asas ini menjadi rujukan pertama baik dalam pengaturan perundang-undangan maupun dalam berbagai aktivitas yang berhubungan dengan gerakan perlindungan konsumen oleh semua pihak yang terlibat di dalamnya.

Asas keseimbangan yang dikelompokkan ke dalam asas keadilan, mengingat hakikat keseimbangan yang dimaksud adalah juga keadilan bagi kepentingan masing-masing pihak, yaitu konsumen, pelaku usaha, dan pemerintah. Kepentingan pemerintah dalam hubungan ini tidak dapat dilihat dalam hubungan transaksi dagang secara langsung menyertai pelaku usaha dan konsumen. Kepentingan pemerintah dalam rangka mewakili kepentingan publik yang kehadirannya tidak secara langsung diantara para pihak tetapi melalui berbagai pembatasan dalam bentuk kebijakan yang dituangkan dalam berbagai peraturan perundang-undangan.

Keseimbangan perlindungan antara pelaku usaha dan konsumen menampakkan fungsi hukum yang menurut Roscoe Pound dalam buku Ahmadi

⁶⁴ Ahmadi Miru dan Sutarman Yodo, *Hukum Perlindungan Konsumen*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2004), hal. 26.

⁶⁵ *Ibid.*

Miru dan Sutarman Yodo sebagai sarana pengendalian hidup bermasyarakat dengan menyeimbangkan kepentingan-kepentingan yang ada dalam masyarakat atau dengan kata lain sebagai sarana kontrol sosial.⁶⁶

Keseimbangan perlindungan hukum terhadap pelaku usaha dan konsumen tidak terlepas dari adanya pengaturan hukum tentang hubungan-hubungan hukum yang terjadi antara para pihak.

Menurut Bellefroid dalam buku Ahmadi Miru dan Sutarman Yodo, secara umum hubungan-hubungan hukum baik yang bersifat publik maupun privat dilandaskan pada prinsip-prinsip atas asas kebebasan, persamaan dan solidaritas.⁶⁷

Dengan prinsip atau asas kebebasan, subjek hukum bebas melakukan apa yang diinginkannya dengan dibatasi oleh keinginan orang lain dan memelihara ketertiban sosial. Dengan prinsip atas asas keamanan, setiap individu mempunyai kedudukan yang sama di dalam hukum untuk melaksanakan dan meneguhkan hak-haknya. Dalam hal ini hukum memberikan perlakuan yang sama terhadap individu. Sedangkan prinsip atau asas solidaritas sebenarnya merupakan sisi balik dari asas kebebasan. Apabila dalam prinsip atau asas kebebasan yang menonjol adalah hak, maka di dalam prinsip atau asas solidaritas yang menonjol adalah kewajiban, dan seakan-akan setiap individu sepakat untuk tetap mempertahankan kehidupan masyarakat yang merupakan modus *survival* bagi manusia. Melalui prinsip atau asas solidaritas dikembangkan kemungkinan negara mencampuri urusan yang sebenarnya bersifat privat dengan alasan tetap terpeliharannya kehidupan bersama.

Dalam hubungan inilah kepentingan pemerintah sebagaimana dimaksudkan dalam asas keseimbangan di atas, yang sekaligus sebagai karakteristik dari apa yang dikenal dalam kajian hukum ekonomi.

Menyangkut asas keamanan dan keselamatan konsumen yang dikelompokkan ke dalam asas manfaat oleh karena keamanan dan keselamatan konsumen itu sendiri merupakan bagian dari manfaat penyelenggaraan perlindungan yang diberikan kepada konsumen di samping kepentingan

⁶⁶ *Ibid.*, hal. 28.

⁶⁷ *Ibid.*, hal. 29.

pelaku usaha secara keseluruhan.

Menurut Pasal 2 Undang-Undang Praktek Kedokteran, bahwa praktik kedokteran dilaksanakan berasaskan Pancasila dan didasarkan pada nilai ilmiah, manfaat, keadilan, kemanusiaan, keseimbangan, serta perlindungan dan keselamatan pasien.

Penjelasan Pasal 2 Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik kedokteran tersebut memuat keterangan tentang asas tersebut sebagai berikut :

- a. Asas nilai ilmiah adalah bahwa praktik kedokteran harus didasarkan pada ilmu pengetahuan dan teknologi yang diperoleh baik dalam pendidikan termasuk pendidikan berkelanjutan maupun pengalaman serta etika profesi;
- b. Asas manfaat adalah bahwa penyelenggaraan praktik kedokteran harus memberikan manfaat yang sebesar-besarnya bagi kemanusiaan dalam rangka mempertahankan dan meningkatkan derajat kesehatan masyarakat;
- c. Asas keadilan adalah bahwa penyelenggaraan praktik kedokteran harus mampu memberikan pelayanan yang adil dan merata kepada setiap orang dengan biaya yang terjangkau oleh masyarakat serta pelayanan yang bermutu;
- d. Asas kemanusiaan adalah bahwa dalam penyelenggaraan praktik kedokteran memberikan perlakuan yang sama dengan tidak membedakan suku, bangsa, agama, status sosial, dan ras;
- e. Asas keseimbangan adalah bahwa dalam penyelenggaraan praktik kedokteran tetap menjaga keserasian serta keselarasan antara kepentingan individu dan masyarakat;
- f. Asas perlindungan dan keselamatan pasien adalah bahwa penyelenggaraan praktik kedokteran tidak hanya memberikan pelayanan kesehatan semata, tetapi harus mampu memberikan peningkatan derajat kesehatan dengan tetap memperhatikan perlindungan dan keselamatan pasien.

Memperhatikan uraian tentang asas-asas hukum perlindungan konsumen dan Praktek Kedokteran tersebut, maka asas-asas hukum tersebut juga dapat sebagai asas dalam alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien. Karena hubungan dokter dengan pasien juga merupakan suatu hubungan hukum

antara dua kepentingan yang saling berhubungan. Dengan demikian pengaturan hukum alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien meliputi asas :

1. Asas manfaat dimaksudkan untuk mengamanatkan bahwa segala upaya dalam menyelenggarakan pengobatan pasien harus memberikan manfaat sebesar-besarnya bagi kepentingan pasien dan dokter secara keseluruhan.
2. Asas keadilan dimaksudkan agar partisipasi seluruh rakyat dapat diwujudkan secara maksimal dan memberikan kesempatan kepada pasien dan dokter untuk memperoleh haknya dan melaksanakan kewajibannya secara adil.
3. Asas keseimbangan dimaksudkan untuk memberikan keseimbangan antara kepentingan pasien, dokter, dan pemerintah dalam arti materiil dan spiritual.
4. Asas keamanan dan keselamatan pasien dimaksudkan untuk memberikan jaminan atas keamanan dan keselamatan kepada pasien dalam penggunaan, pemakaian, dan pemanfaatan jasa pelayanan kesehatan.
5. Asas kepastian hukum dimaksudkan agar dokter maupun pasien menaati hukum dan memperoleh keadilan dalam menyelenggarakan pelayanan kesehatan, serta negara menjamin kepastian hukum.
6. Asas perlindungan dan keselamatan pasien adalah bahwa penyelenggaraan praktik kedokteran tidak hanya memberikan pelayanan kesehatan semata, tetapi harus mampu memberikan peningkatan derajat kesehatan dengan tetap memperhatikan perlindungan dan keselamatan pasien.

Selain kelima asas tersebut asas yang perlu diperhatikan dalam pengaturan hukum alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien adalah asas atau prinsip tanggung jawab, yaitu pelaksanaan tanggung jawab akibat adanya pelanggaran hak-hak pasien. Secara umum prinsip-prinsip tanggungjawab dalam hukum dapat dibedakan sebagai berikut :⁶⁸

⁶⁸ Sidharta, *Hukum Perlindungan Konsumen Indonesia*, (Jakarta, PT. Grasindo, 2004), hal. 72-73.

- a. Prinsip tanggung jawab berdasarkan unsur kesalahan (*fault liability* atau *liability based on fault*). Prinsip ini menyatakan, seseorang baru dimintakan pertanggung jawaban secara hukum jika ada unsur kesalahan yang dilakukannya.
- b. Prinsip praduga untuk selalu bertanggung jawab (*presumption of liability principle*). Prinsip ini menyatakan, tergugat selalu dianggap bertanggung jawab sampai ia dapat membuktikan ia tidak bersalah, jadi beban pembuktian ada pada pihak tergugat.
- c. Prinsip tanggung jawab mutlak (*strict liability*). Menurut prinsip ini dokter wajib bertanggung jawab atas kerugian yang diderita pasien atas pelayanan jasa kesehatan yang diberikannya. Menurut R .C Hoeder dalam buku Shidarta,⁶⁹ biasanya prinsip tanggung jawab mutlak ini diterapkan karena (1) pasien tidak dalam posisi menguntungkan untuk membuktikan adanya kesalahan dalam suatu proses pengobatan yang kompleks, (2) diasumsikan dokter lebih dapat mengantisipasi jika sewaktu-waktu ada gugatan atas kesalahannya (3) asas ini dapat memaksa dokter lebih hati-hati.

Prinsip atau asas yang berlaku umum dalam arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa adalah bahwa penyelesaian sengketa melalui arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa merupakan pilihan atau kesepakatan para pihak yang bersengketa. Dengan demikian adanya kesepakatan untuk menyelesaikan sengketa tersebut secara damai merupakan asas dari alternatif penyelesaian sengketa.

Secara spesifik menurut Sayud Margono, beberapa asas dalam *Alternative Dispute Resolution* (ADR) adalah sebagai berikut :

1. Asas *pacta sent servanda*, suatu asas yang menyatakan bahwa janji yang telah disepakati bersama merupakan undang-undang bagi yang bersangkutan. Jadi yang dijadikan dasar hukum dalam ADR atau mekanisme alternatif penyelesaian sengketa adalah kehendak bebas yang teratur dari pihak-pihak yang bersengketa untuk menyelesaikan

⁶⁹ *Ibid.*, hal. 78.

perselisihannya diluar hakim negara.⁷⁰

2. Asas *audi et alteram partem*, merupakan asas yang bersifat imperative, meliputi keharusan para pihak harus hadir atau diwakili dalam forum arbitrase sehingga benar-benar tercipta suatu forum yang memberi kesempatan yang pantas dan layak kepada masing-masing pihak untuk membela dan mempertahankan kepentingannya.⁷¹

3. Konsep Alternatif Penyelesaian Sengketa Antara Dokter dan Pasien

Konsep adalah suatu pengetahuan. Pengetahuan ini bertujuan untuk memberikan informasi mengenai sesuatu. Sejak awal, hukum dalam beroperasinya menggunakan konsep-konsep, maka ia pun sebetulnya sudah terlibat ke dalam permasalahan metodologis. Konsep-konsep hukum yang dipakai hendak merumuskan sekian banyak pengertian yang tercakup di dalamnya, baik variasi maupun perbedaan-perbedaannya, ke dalam satu istilah saja. Oleh Pembuat Hukum, konsep-konsep tersebut digunakan untuk menyebutkan secara ringkas apa yang ingin dicakup oleh suatu peraturan hukum.⁷²

Pengaturan hukum alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien belum ada secara khusus. Penelitian ini merupakan sebagian dari upaya membuka jalan untuk pengaturan hukum alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien pada masa yang akan datang. Pengaturan hukum alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien saat ini dirasakan sudah mendesak, disebabkan semakin berkurangnya kepercayaan masyarakat terhadap dokter, maraknya tuntutan hukum yang diajukan masyarakat dewasa ini seringkali akibat kegagalan upaya penyembuhan yang dilakukan dokter.

Dalam alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien yang disebabkan oleh malpraktek yang juga merupakan perbuatan melawan hukum maka dalam hal ini penyelesaian sengketa secara alternatif tidak bertujuan untuk menghilangkan sifat perbuatan melawan hukum akan tetapi penyelesaian

⁷⁰ Sayud Margono, *op. cit.*, hal. 16.

⁷¹ *Ibid.*, hal. 113.

⁷² Satjipto Raharjo, *op. cit.*, hal. 273.

sengketa secara alternatif dilakukan untuk menyelesaikan tuntutan ganti rugi yang diajukan.

Sebagaimana telah dijelaskan di atas bahwa yang diambil dari UUPK adalah asas-asasnya bukan substansi hukumnya, maka begitupula dengan konsepnya yang akan diambil adalah konsep-konsep yang berkaitan dengan penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien, bukan substansi hukumnya. Menurut Himawan, dua konsep dasar perlindungan konsumen, yaitu konsep *maximization* (maksimalisasi) dan konsep *equilibrium* (keseimbangan).⁷³ Kedua konsep tersebut lebih mengacu kepada konsep ekonomi. Dalam hubungannya dengan alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien, konsep yang lebih dekat untuk digunakan adalah konsep *equilibrium* (keseimbangan) yaitu adanya keseimbangan antara hak dan kewajiban serta tanggung jawab antara dokter dan pasien.

Sedangkan berdasarkan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, konsepsi dari alternatif penyelesaian sengketa adalah :

- a. Sifat kesukarelaan dalam proses, dimana para pihak memilih menggunakan prosedur alternatif penyelesaian sengketa karena mereka percaya bahwa alternatif penyelesaian sengketa memberikan jalan keluar yang potensial untuk menyelesaikan masalah dengan lebih baik daripada melakukannya dengan prosedur yang sudah tersedia seperti misalnya prosedur litigasi.
- b. Prosedur yang cepat, karena prosedur alternatif penyelesaian sengketa bersifat kurang formal, maka para pihak yang terlibat mampu untuk menegosiasikan syarat-syarat penggunaannya. Hal ini mencegah penundaan dan mempercepat proses penyelesaian.
- c. Keputusan *nonjudicial*, wewenang untuk membuat keputusan dipertahankan oleh pihak-pihak yang terlibat daripada didelegasikan kepada pembuat keputusan dari pihak ketiga. Hal ini berarti bahwa pihak-pihak yang terlibat mempunyai lebih banyak kontrol

⁷³ Himawan, Ch., *Pendekatan Ekonomi Terhadap Hukum Sebagai Sarana Pengembalian Wibawa Hukum*, Majalah Hukum dan Pembangunan Nomor 5 Tahun XXI, (Jakarta: Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Oktober 1991), hal. 435.

dalam meramalkan hasil sengketa

- d. Prosedur rahasia (*confidential*), untuk melindungi hak-hak para pihak dalam mempresentasikan kasus terbaik mereka di pengadilan pada kesempatan berikutnya tanpa harus takut bahwa data yang dibebarkan dalam prosedur ini akan digunakan untuk menyerang balik mereka.
- e. Fleksibilitas yang lebih besar dalam merancang syarat-syarat penyelesaian masalah, alternatif penyelesaian sengketa memberi kesempatan bagi pembuat keputusan kunci dari setiap pihak untuk menyiasati penyelesaian-penyelesaian yang bisa secara lebih baik mempertemukan kepentingan-kepentingan gabungan para pihak daripada jika menjalankan penyelesaian yang dilakukan oleh seorang pihak ketiga.
- f. Hemat biaya dan waktu, karena prosedur alternatif penyelesaian sengketa tidak semahal dan selama litigasi, dimana biaya ditentukan oleh kegunaan dan penyelesaian masalah dapat diselesaikan dalam waktu yang tepat.

Kemudian Data arbitrase terdapat konsepsi penyelesaian sengketa berupa :

- a. Kerahasiaan dijamin para pihak yang bersengketa;
- b. Dapat dihindari kelambatan yang diakibatkan karena hal prosedur dan administrasi;
- c. Para pihak dapat memilih arbiter yang menurut keyakinannya mempunyai pengetahuan, pengalaman, serta latar belakang yang memadai mengenai masalah yang disengketakan, jujur, dan adil;
- d. Para pihak dapat menentukan pilihan hukum untuk menyelesaikan masalah, proses, dan tempat penyelenggaraan arbitrase;
- e. Putusan arbitrase merupakan putusan yang mengikat para pihak dan melalui tatacara atau prosedur yang sederhana dan langsung dapat dilaksanakan (*final and binding*).

Pembentukan alternatif penyelesaian sengketa tidak cukup dengan dukungan budaya musyawarah/mufakat dari masyarakat, tetapi perlu pengembangan dan pelebagaan yang meliputi perundang-undangan untuk memberikan landasan hukum dan pembentukan asosiasi profesi atau jasa profesional.

Dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999, dijelaskan bahwa alternatif penyelesaian sengketa (ADR) adalah lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati bersama oleh para pihak, yakni penyelesaian diluar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, penilaian ahli, dan arbitrase.

Undang-undang tersebut memberikan kepastian hukum bagi berlakunya lembaga penyelesaian sengketa alternatif di luar pengadilan yang diharapkan berprosedur informal dan efisien. Hal ini akan memberikan kemudahan bagi masyarakat untuk berperan serta dan mengembangkan mekanisme penyelesaian konfliknya sendiri serta mendapatkan pilihan untuk menyelesaikan sengketa yang mungkin timbul.

Pengaturan hukum alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien didasarkan pada adanya disparitas pemahaman dasar hukum oleh Majelis Kehormatan Kode Etik Kedokteran (MKEK) dengan *lawyer*. MKEK beranggapan bahwa *lawyer* tidak mengerti prosedural pelaksanaan terapi dan pengobatan yang dilakukan oleh seorang dokter yang didasarkan pada aturan-aturan profesi, sebaliknya *lawyer* melihat dasar hukum pertanggung jawaban atas kesalahan yang dilakukan dokter terhadap pasien. Dalam hal ini sebenarnya permasalahan muncul karena belum adanya pengaturan secara khusus atau ketentuan tentang batasan seorang dokter dapat dikategorikan melakukan tindakan yang salah atau malpraktek. Namun sesuai dengan ketentuan hukum, setiap orang harus bertanggung jawab terhadap tindakannya.

Dasar pertanggung jawaban hukum dokter dapat berupa:

- a. Pertanggungjawaban karena kesalahan, yaitu merupakan bentuk klasik pertanggungjawaban yang didasarkan atas tiga prinsip, yaitu :
 - 1) Setiap tindakan yang mengakibatkan kerugian atas diri orang lain, menyebabkan orang yang melakukannya harus membayar kompensasi sebagai pertanggungjawaban kerugian.
 - 2) Seseorang harus bertanggungjawab tidak hanya karena kerugian yang dilakukannya dengan sengaja tetapi juga dengan kelalaian dan kurang hati-hati.
 - 3) Seseorang harus memberikan pertanggung jawaban tidak

hanya atas kerugian yang dilakukannya sendiri, tetapi juga karena tindakan orang lain yang berada di bawah pengawasannya.

Ketiga prinsip tersebut terkandung dalam rumusan Pasal-Pasal 1365, 1366, 1367 KUH Perdata.

- b. Pertanggungjawaban karena risiko, sebagai kebalikan dari pertanggungjawaban karena kesalahan. Dalam pertanggungjawaban ini, biasanya juga dihubungkan dengan produk tertentu misalnya obat, peralatan medik atau alat-alat lainnva.

Meskipun perselisihan atau sengketa merupakan sesuatu yang tidak dikehendaki, pada kenyataannya sulit untuk dihindari meskipun derajat keseriusan berbeda-beda. Pada dasarnya perselisihan yang terjadi dalam masyarakat diselesaikan secara musyawarah mufakat.

Pengadilan sebagai salah satu cara penyelesaian yang paling populer akan selalu berusaha untuk dihindari, karena selain proses dan jangka waktunya yang relatif lama dan berlarut-larut serta dengan berbagai kelemahan yang telah dikemukakan terdahulu.

Pasal 1 angka 10 dan alinea kesembilan dari Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 30 tahun 1999, menyatakan bahwa masyarakat dimungkinkan memakai alternatif lain dalam melakukan penyelesaian sengketa. Alternatif tersebut dapat dilakukan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi atau penilaian ahli. Sementara itu yang dimaksud alternatif penyelesaian sengketa adalah suatu pranata penyelesaian sengketa di luar pengadilan atau dengan cara mengenyampingkan penyelesaian secara litigasi di Pengadilan Negeri.

Dalam prakteknya penyelesaian sengketa secara damai antara dokter dan pasien menggunakan prinsip penyelesaian biasa yaitu penyelesaian ganti rugi dan kalau pihak pasien setuju untuk dilakukan pengobatan maka dirujuk ke Rumah Sakit.⁷⁴

Sehubungan dengan hal tersebut, maka konsep alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien, sebagai berikut :

⁷⁴ Wawancara dengan Amar Hanafi, SH, Advokat di Medan, tanggal 10 Juli 2007.

1. Bahwa alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien didasarkan pada asas atau prinsip tanggung jawab, artinya seorang dokter bertanggungjawab penuh atas tindakan medik yang dilakukannya terhadap pasien.
2. Alternatif penyelesaian sengketa dilakukan berdasarkan sifat kesukarelaan dalam proses, prosedur yang cepat, keputusan *nonjudicial*, prosedur rahasia (*confidential*), fleksibilitas yang lebih besar dalam merancang syarat-syarat penyelesaian masalah, hemat waktu dan biaya.
3. Untuk menghindari terjadinya perbedaan persepsi atau pemahaman dalam menentukan tindakan seorang dokter dapat ditetapkan sebagai kesalahan medik atau malpraktek dan dalam upaya penyelesaian sengketa alternatif maka perlu dibentuk suatu badan khusus yang independen (sebagaimana Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen menurut UUPK). Badan ini harus berdiri sendiri dan independen dengan keanggotaan terdiri dari pihak-pihak yang berhubungan dengan penyelesaian sengketa medik, yaitu pihak *lawyer*, dokter, pemerintah dan masyarakat. Badan ini juga bertugas untuk merumuskan konsep-konsep penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien, termasuk penentuan standar hukum seorang dokter dinyatakan melakukan kesalahan medik (malpraktek), konsep ganti kerugian, konsep pengaturan hubungan antara dokter dan pasien dalam upaya minimalisasi sengketa di kemudian hari.⁷⁵

Dengan terbentuknya badan independen penyelesaian sengketa medik maka alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien dapat dilakukan dengan baik. Penyelesaian sengketa melalui jalur alternatif penyelesaian sengketa, dapat ditempuh melalui berbagai cara, yaitu:

- a. Negoisasi, Mediasi dan Konsiliasi.
 - 1) Negoisasi.

Dalam sehari-hari kata negoisasi sering kita dengar sepadan dengan istilah "berunding", "bermusyawarah", atau

⁷⁵ Wawancara dengan dr. Tri Adi Mylano, Dokter Pada RSUD Sarah dan RSUD Permata Bunda, tanggal 18 Juli 2007.

"bermufakat" Kata negosiasi ini berasal dari bahasa Inggris "*negotiation*" yang berarti perundingan. Orang yang melakukan perundingan dinamakan dengan negosiator.⁷⁶

Negosiasi merupakan komunikasi dua arah yang dirancang untuk mencapai kesepakatan pada saat kedua belah pihak memiliki berbagai kepentingan yang sama maupun yang berbeda. Negoisasi merupakan sarana bagi pihak-pihak yang bersengketa untuk mendiskusikan penyelesaiannya tanpa keterlibatan pihak ketiga penengah, baik yang tidak berwenang (arbitrase dan litigasi).⁷⁷

Dalam kaitannya dengan negosiasi, Pasal 6 ayat (2) Undang-Undang Nomor 30 tahun 1999 menyatakan bahwa: "Penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui alternatif penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) diselesaikan dalam pertemuan langsung oleh para pihak dalam waktu paling lama 14 (empat belas) hari dan hasilnya dituangkan dalam kesepakatan tertulis."

Kata pertemuan langsung menunjukkan bahwa penyelesaian sengketa atau beda pendapat dilakukan melalui negosiasi.

2) Mediasi

Kata Mediasi berasal dari bahasa Inggris "*mediation*", yang artinya penyelesaian sengketa yang melibatkan pihak ketiga sebagai penengah atau penyelesaian sengketa secara menengahi, yang menengahinya dinamakan mediator atau orang yang menjadi penengah.⁷⁸

"Mediasi merupakan salah satu bentuk ADR yang ditangani oleh pihak ketiga yang bersifat netral, impartial, tidak memiliki kewenangan untuk memutuskan sengketa".⁷⁹

⁷⁶ Rachmadi Usman, *op. cit.*, hal. 53.

⁷⁷ Suyud Margono, *op. cit.*, hal. 49.

⁷⁸ Rachmadi Usman, *op. cit.*, hal. 79.

⁷⁹ Gary Goodpaster, *Panduan Negosiasi dan Mediasi*, (Jakarta: Proyek ELIPS, 1999), hal. 241.

Singapore Mediation Center mendefinisikan mediasi sebagai berikut "Mediasi merupakan kehendak para pihak secara sukarela yang melibatkan pihak ketiga yang bersifat netral untuk membantu menyelesaikan perselisihan secara kekeluargaan".⁸⁰

Gary Goodpaster mengemukakan :

Mediasi adalah proses negosiasi pemecahan masalah dimana pihak luar yang tidak memihak (*impartial*) dan netral bekerja dengan pihak yang bersengketa untuk membantu mereka memperoleh kesepakatan perjanjian dengan memuaskan. Berbeda dengan hakim atau arbiter, mediator tidak mempunyai wewenang untuk memutuskan sengketa antara para pihak. Namun, dalam hal ini para pihak menguasakan kepada mediator untuk membantu mereka menyelesaikan persoalan-persoalan di antara mereka. Asumsinya bahwa pihak ketiga akan mampu mengubah kekuatan dan dinamika sosial hubungan konflik dengan cara mempengaruhi kepercayaan dan tingkah laku pribadi para pihak, dengan memberikan pengetahuan atau informasi, atau dengan menggunakan proses negosiasi yang lebih efektif, dan dengan demikian membantu para pihak untuk menyelesaikan persoalan-persoalan yang dipersengketakan.⁸¹

Mediator tidak mempunyai kewenangan membuat keputusan selama perundingan berlangsung. Mediator hanya berfungsi membantu dan menemukan solusi terhadap para pihak bersengketa.

3) Konsiliasi

Kata konsiliasi berasal dari bahasa Inggris "*Conciliation*" artinya tindakan mendamaikan. Apabila pihak yang bersengketa tidak mampu merumuskan suatu kesepakatan dan pihak ketiga mengajukan usulan jalan keluar dari sengketa, proses ini disebut konsiliasi. Hal ini yang menyebabkan istilah konsiliasi kadang sering diartikan dengan mediasi. Bagaimanapun juga penyelesaian sengketa model konsiliasi mengacu pada proses penyelesaian sengketa secara konsensus antar pihak, di mana pihak netral dapat berperan secara aktif (*neutral act*) maupun tidak aktif.

⁸⁰ Puslitbang Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung RI, *op. cit.*, hal. 4.

⁸¹ Gary Goodpaster, *op. cit.*, hal. 241.

Pihak-pihak yang bersengketa harus menyatakan persetujuan atas usulan pihak ketiga tersebut dan menjadikannya sebagai kesepakatan penyelesaian sengketa.⁸²

4) Arbitrase

Kata arbitrase berasal dari kata "*arbitrase*" (Latin), "*Arbitrage*" (Belanda), "*arbitration*" (Inggris), "*schiedspruch*" (Jerman), dan "*arbitrage*" (Prancis), yang berarti kekuasaan untuk menyelesaikan sesuatu menurut kebijaksanaan atau damai oleh arbiter atau wasit.⁸³

R. Subekti mengartikan arbitrase adalah penyelesaian atau pemutusan sengketa oleh seorang hakim atau para hakim berdasarkan persetujuan bahwa para pihak akan tunduk pada atau menaati keputusan yang diberikan oleh hakim atau para hakim yang mereka pilih atau tunjuk tersebut.⁸⁴

Frank Elkoury dan Edna Elkoury dalam buku Rachmadi Usman mengartikan "Arbitrase adalah suatu proses yang mudah atau simple yang dipilih oleh para pihak secara sukarela yang ingin agar perkaranya diputus oleh juru pisah yang netral sesuai dengan pilihan mereka di mana keputusan mereka berdasarkan dalil-dalil dalam perkara tersebut. Para pihak setuju sejak semula untuk menerima putusan tersebut secara final dan mengikat".⁸⁵

Berdasarkan Pasal 1 angka 1 Undang-undang Nomor 30 tahun 1999, arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar pengadilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa.

⁸² Suyud Margono, *op. cit.*, hal. 29.

⁸³ Rachmadi Usman, *op. cit.*, hal. 107.

⁸⁴ *Ibid.*, hal. 108.

⁸⁵ *Ibid.*, hal. 107.

Konsep alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien pada kasus dalam penelitian ini adalah melalui "mediasi". Christopher W. Moore dalam buku Rachmadi Usman, menyebutkan beberapa keuntungan yang sering didapatkan dari hasil mediasi, yaitu :

- a. Keputusan yang hemat
- b. Penyelesaian secara cepat
- c. Hasil yang memuaskan bagi semua pihak
- d. Kesepakatan-kesepakatan komprehensif dan *customized*
- e. Praktek dan belajar prosedur-prosedur penyelesaian masalah secara kreatif
- f. Tingkat pengendalian lebih besar dan hasil yang bisa diduga
- g. Pemberdayaan individu
- h. Melestarikan hubungan yang sudah berjalan atau mengakhiri hubungan dengan cara yang lebih ramah
- i. Keputusan-keputusan yang bisa dilaksanakan
- j. Kesepakatan yang lebih baik daripada hanya menerima hasil kompromi atau prosedur menang – kalah
- k. Keputusan yang berlaku tanpa mengenal waktu.⁸⁶

Proses pelaksanaan mediasi berlangsung melalui 4 (empat) tahap, yaitu.⁸⁷

Tahap pertama : Menciptakan Forum

Kegiatan-kegiatan yang dilakukan mediator dalam tahap pertama adalah mengadakan pertemuan bersama; pernyataan pembukaan mediator; membimbing para pihak; menetapkan aturan dasar perundingan, mengembangkan hubungan dan kepercayaan di antara para pihak; pernyataan-pernyataan para pihak; para pihak mengadakan atau melakukan *hearing* dengan mediator; mengembangkan, menyampaikan dan melakukan klarifikasi informasi; dan menciptakan interaksi model dan disiplin.

Tahap kedua : Pengumpulan dan Pembagian Informasi

Dalam tahap ini mediator akan mengadakan pertemuan-

⁸⁶ *Ibid.*, hal. 83-85.

⁸⁷ Gary Goodpaster, *op. cit.*, hal. 246–253.

pertemuan secara terpisah atau dinamakan dengan *caucus-caucus* terpisah guna mengembangkan informasi lanjutan; melakukan eksplorasi yang mendalam mengenai keinginan atau kepentingan para pihak; membantu para pihak dalam menaksir dan menilai kepentingan; dan membimbing para pihak dalam tawar menawar penyelesaian masalah.

Tahap ketiga : Penyelesaian Masalah

Dalam tahap ketiga, mediator dapat mengadakan pertemuan bersama atau terpisah sebagai tambahan atau kelanjutan dari pertemuan sebelumnya, dengan maksud untuk menyusun dan menetapkan agenda; merumuskan kegiatan-kegiatan penyelesaian masalah; meningkatkan kerjasama; melakukan identifikasi dan klarifikasi masalah; mengadakan pilihan penyelesaian masalah; membantu melakukan pilihan penaksiran; dan membantu para pihak dalam menaksir, menilai dan membuat prioritas kepentingan-kepentingan mereka.

Tahap keempat : Pengambilan Keputusan

Dalam rangka pengambilan keputusan, kegiatan-kegiatan yang mesti dilakukan adalah mengadakan *caucus-caucus* dan pertemuan-pertemuan bersama; melokasikan peraturan, mengambil sikap dan membantu para pihak mengevaluasi paket-paket pemecahan masalah; membantu para pihak untuk memperkecil perbedaan-perbedaan; mengkonfirmasi dan mengklarifikasi perjanjian; membantu para pihak untuk membandikan proposal penyelesaian masalah dengan pilihan di luar perjanjian; mendorong atau mendesak para pihak untuk menghasilkan/menerima pemecahan masalah; memikirkan formula pemecahan masalah yang *win-win solution*; membantu para pihak melakukan mufakat dengan pemberi kuasa mereka; dan membantu para pihak membuat pertanda perjanjian.

BAB 3

ALTERNATIF PENYELESAIAN SENGKETA ANTARA DOKTER DENGAN PASIEN DI RUMAH SAKIT

1. Pengaturan Hukum Alternatif Penyelesaian Sengketa antara Dokter dan Pasien di Rumah Sakit

Sudah saatnya para dokter mempunyai peraturan hukum yang dapat dijadikan pedoman bagi mereka apabila terjadi sengketa dalam menjalankan profesinya dan sedapat mungkin untuk menghindari pelanggaran etik kedokteran. Salah satu peraturan hukum yang hendaknya dirumuskan agar dapat dijadikan pedoman bagi para dokter untuk menangani sengketa mereka dengan pasien yakni dengan menggunakan alternatif penyelesaian sengketa yang diupayakan penyelesaiannya di luar pengadilan.

Keterkaitan antar pelbagai kaidah yang mengatur perilaku dokter, merupakan bidang hukum baru dalam ilmu hukum yang sampai saat ini belum diatur secara khusus. Padahal hukum pidana atau hukum perdata yang merupakan hukum positif yang berlaku di Indonesia saat ini tidak seluruhnya tepat bila diterapkan kepada dokter yang melakukan pelanggaran. Bidang hukum baru inilah yang berkembang di Indonesia dengan sebutan Hukum Kedokteran bahkan dalam arti yang lebih lugas dikenal dengan istilah Hukum Kesehatan.

Istilah hukum kedokteran mula-mula digunakan sebagai terjemahan dari *Health Law* yang digunakan oleh *World Health Organization*. Kemudian *Health Law* diterjemahkan dengan hukum kesehatan, sedangkan istilah Hukum kedokteran kemudian digunakan sebagai bagian dari Hukum Kesehatan yang semula disebut Hukum Medik sebagai terjemahan dari *Medical Law*.⁸⁸

Namun di Indonesia sampai saat ini, *Medical Law* masih belum muncul dalam bentuk modifikasi tersendiri. Setiap ada persoalan yang menyangkut *Medical Law*, penanganannya masih mengacu kepada Hukum Kesehatan Indonesia yang berupa Undang-Undang No. 23 Tahun 1992, Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) dan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

⁸⁸ Amri Amir, *Hukum Kesehatan : The New Frontiers*, http://www.kalbe.co.id/files/cdk/files/09_HukumKesehatanTheNewFrontiers.pdf/09_HukumKesehatanTheNewFrontiers.html, 21 Mei 2008.

(KUH Perdata) dan Undang-Undang Perlindungan Konsumen.

Kalau ditinjau dan budaya hukum Indonesia, malpraktek merupakan sesuatu yang asing, karena batasan pengertian malpraktek yang diketahui dan dikenal oleh kalangan medik (kedokteran) dan hukum berasal dari alam pemikiran barat.

Untuk itu masih perlu ada pengkajian secara khusus guna memperoleh suatu rumusan pengertian batasan istilah malpraktek medik yang khas Indonesia yakni sebagai hasil olah pikir bangsa Indonesia dengan berlandaskan budaya bangsa yang kemudian dapat diterima sebagai budaya hukum (*legal culture*) yang sesuai dengan sistem kesehatan nasional.

Begitupula dengan penyelesaian sengketa di luar pengadilan atau yang lebih dikenal dengan *Alternative Dispute Resolution* (ADR) terhadap sengketa dokter dan pasien belum diatur secara khusus. Di Indonesia sebagai ketentuan umum tentang penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien didasarkan pada Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen dan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

Alternatif penyelesaian sengketa yang tercakup dalam Undang-Undang Nomor 30 tahun 1999 hanyalah dalam bidang perdagangan, oleh karena itu seiring dengan semakin berkembangnya tuntutan pasien/masyarakat atas haknya terhadap pelayanan jasa kesehatan, alternatif penyelesaian sengketa antara dokter, pihak rumah sakit dan pasien sudah selayaknya mendapat perhatian.

Tingginya frekuensi pengaduan kasus malpraktek saat ini merupakan salah satu indikasi pergeseran paradigma hubungan dokter pasien. Sebelum memasuki era 70-an, hubungan antara dokter pasien merupakan hubungan paternalistik. Hubungan paternalistik ini mirip dengan hubungan seorang atasan dengan seorang bawahan atau hubungan antara seorang majikan dengan seorang pesuruhnya. Pasien pasrah saja menerima hasil apapun dari proses tindakan medis, meskipun hasil dari tindakan medis tersebut tidak sesuai harapan dan ada indikasi penyimpangan standar profesi atau bahkan ada indikasi pelanggaran hukum.

Pada saat itu pasien belum menyadari bahwa sebenarnya pasien mempunyai hak. Pasien percaya sepenuhnya kepada kemampuan dokter. Pasien tidak pernah mempertanyakan tindakan medis yang dilakukan oleh dokter dan beranggapan bahwa segala tindakan medis yang dilakukan oleh dokter merupakan tindakan medis yang terbaik. Apabila hasilnya tidak sesuai dengan yang diharapkan, maka hal itu hanyalah merupakan resiko medis dan sudah merupakan surat takdir dari Yang Maha Kuasa.

Pada masa itu profesi dokter merupakan profesi yang sangat disegani dan mempunyai kedudukan yang terhormat di dalam masyarakat. Dokter dianggap sebagai manusia suci yang tidak mungkin melakukan kesalahan. Hal ini juga disebabkan karena kuantitas dokter masih langka di Indonesia dan kesadaran hukum masyarakat masih rendah.

Memasuki era 80-an, mulai terjadi perubahan pola hubungan pasien dan dokter dari hubungan paternalistik ke arah hubungan *partnership*. Hubungan antara pasien dan dokter bukan lagi hubungan antara atasan dan bawahan atau hubungan antara majikan dan pesuruh tetapi berangsur-angsur mulai berubah ke arah hubungan kemitraan atau *partner*. Pasien mulai menyadari bahwa mereka mempunyai hak, dan hak tersebut dilindungi oleh hukum.

Pihak dokter mulai menyadari bahwa ternyata mereka tidak kebal hukum. Dokter juga manusia biasa yang mungkin juga bisa melakukan kesalahan baik disengaja maupun tidak disengaja. Dokter dapat dituntut di depan hukum jika tindakan mereka menyimpang dari standar profesi.

Ada berbagai faktor yang menyebabkan perubahan pada hubungan ini. Faktor utama adalah munculnya kasus dokter Setyaningrum yang diduga melakukan malpraktek medis sehingga menyebabkan pasiennya meninggal dunia. Kasus ini terjadi pada tanggal 4 Januari 1979. Dokter Setyaningrum merupakan dokter yang bertugas di Puskesmas Kecamatan Wedarijaksa, Pati, Jawa Tengah.

Pada tanggal 2 September 1981, Pengadilan Negeri Pati melalui Putusan No. 8/1980/Pid.B/PN.Pt menghukum dokter Setyaningrum dengan hukuman 3 bulan penjara dalam masa percobaan 10 bulan karena terbukti melanggar Pasal 359 KUHP juncto Pasal 361 KUHP. Putusan ini diperkuat dengan putusan

Pengadilan Tinggi Semarang pada tanggal 19 Mei 1982 Nomor 203/1981/Pid/PT.Smg. Akhirnya berdasarkan putusan Mahkamah Agung Register Nomor 600 K/Pid/1983, dokter Setyaningrum dibebaskan karena unsur kealpaan yang menyebabkan matinya orang atau pelanggaran Pasal 359 KUHP tidak terbukti.⁸⁹

Sebelum kasus dokter Setyaningrum, sebenarnya sudah ada beberapa kasus malpraktek medis yang sampai ke Pengadilan. Salah satunya adalah kasus Djanoen pada tahun 1923, yang merupakan kasus dugaan malpraktek medis pertama di Indonesia dan sampai di proses di pengadilan.

Kasus dokter Setyaningrum dianggap sebagai tonggak lahirnya hukum kesehatan di Indonesia. Profesi kedokteran dan masyarakat seolah-olah mendapat *shock therapy* hebat. Mereka mulai menyadari bahwa ternyata terdapat kaedah-kaedah hukum dalam hubungan antara dokter dan pasien. Dokter dan pasien merupakan subyek hukum. Masing-masing mempunyai hak dan kewajiban serta mempunyai kedudukan yang setara di depan hukum.

Kesadaran tersebut patut disambut positif karena bukan hanya bermanfaat bagi pasien tetapi juga bagi dokter agar lebih mawas diri dan berorientasi *long-lifestudy* sebagai salah satu upaya meningkatkan kualitas pengabdian di bidang kesehatan. Oleh sebab itu, ditambah dengan makin kompleksnya problematika malpraktek, diperlukan seperangkat rambu, tata tertib, atau suatu sistem yang akan meregulasi secara tuntas problem-problem tersebut. Rambu-rambu, tata tertib, atau sistem yang digunakan menangani problematika malpraktek di Indonesia hingga detik ini tidaklah ideal. Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang selama ini digunakan sebagai referensi wajib dalam menuntaskan kasus malpraktek dinilai tidak lagi relevan, sebab keduanya merupakan warisan kolonial berpuluh-puluh tahun yang lalu. Apalagi, penyelesaian, sengketa medik dengan perundang-undangan tersebut seringkali dianggap merugikan dokter.

⁸⁹ Wahyu Andrianto, *Malpraktek Medis di Rumah Sakit; Implikasi Pada Tanggung Jawab Hukum dan Orientasi Bisnis Rumah Sakit*, (Tesis Magister Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 2006), hal. 98.

Sedangkan Undang-Undang Perlindungan Konsumen sendiri masih belum tepat diimplementasikan dalam konteks hubungan dokter dan pasien. UUPK terkesan hanya mengatur sebatas pada hal-hal yang sifatnya menjanjikan hasil atau "*result obligation*" sedangkan dokter dalam usahanya menyembuhkan pasiennya diukur bukan dengan apa yang dihasilkannya tetapi ia harus berusaha dengan segala usahanya untuk menyembuhkan pasien (*inspannings verbintenis*). Kemudian apabila pengertian konsumen, pelaku usaha dan barang atau jasa dalam ruang lingkup UUPK diimplementasikan dalam konteks hubungan dokter dan pasien, berarti pasien dapat diposisikan sebagai konsumen, sedangkan dokter dapat diposisikan sebagai pelaku usaha. Sebab, pasien adalah pemakai jasa dan dokter adalah pelaku usaha yang memberikan jasa kepada pasien dan demi kesembuhan pasien. Tentu saja ini menimbulkan kesan bahwa hubungan pasien-dokter adalah hubungan komersil seolah-olah dokter menjual jasanya dengan suatu jaminan untuk sembuh. Dalam filosofi kedokteran, apabila ada dua pasien yang sama-sama dalam kondisi kritis dan mendapat standar pelayanan yang sama, akan bisa didapat hasil penyembuhan yang berbeda. Karena pada dasarnya setiap manusia adalah individu yang berbeda dan mempunyai karakteristik tubuh yang unik. Sehingga dokter hanya bisa menjelaskan hasil penyembuhan yang bersifat statistik dari penelitian kedokteran, bukan berdasarkan hasil pemeriksaan klinis dari pasiennya saja. Sangat ironis apabila UUPK diimplementasikan dalam konteks hubungan dokter-pasien. Jasa yang diberikan dokter kepada pasiennya adalah menyangkut nyawa seseorang, yang pada hakekatnya bukan suatu barang yang diperdagangkan. Lagipula, jasa yang diberikan oleh dokter menyangkut profesi yang mulia dan tidak semata-mata mencari keuntungan, melainkan juga bersifat kemanusiaan dan sosial. Oleh karena itu perlu suatu pengaturan alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien, sehingga dalam pelaksanaannya mempunyai dasar hukum yang mandiri.

2. Pelaksanaan Alternatif Penyelesaian Sengketa antara Dokter dan Pasien

2.1. Malpraktek Sebagai Penyebab Timbulnya Sengketa antara Dokter dan Pasien

2.1.1. Pengertian malpraktek

Istilah malpraktek dari dahulu sudah dikenal, baik oleh kalangan profesi dokter maupun masyarakat pada umumnya, apalagi pada masa kini banyak sekali kasus-kasus malpraktek yang muncul ke permukaan dan dituntut secara formal oleh pasien atau keluarganya ke pengadilan ataupun masih di tingkat kepolisian.

Dalam bahasa Indonesia, istilah malpraktek sebenarnya merupakan istilah umum tidak hanya untuk dunia medik atau selalu berkonotasi hukum. Malpraktek secara bahasa berasal dari kata mal yang artinya "salah"; dan praktik yang artinya "tindakan". Jadi, secara harfiah malpraktek berarti "tindakan yang salah". Tindakan yang salah dari profesi medik disebut dengan malpraktek medik.⁹⁰

Perbuatan melawan hukum oleh dokter terhadap pasiennya dikenal dengan istilah *medical malpractice*, atau malpraktek medik seperti yang telah disinggung di atas. Adapun arti kata *malpractice* itu sendiri adalah praktek buruk atau kesalahan dalam tindakan profesi. *Medical* berarti medis/medik/kesehatan. *Medical malpractice* adalah suatu tindakan medis yang dilakukan oleh tenaga kesehatan yang tidak sesuai dengan standar profesinya. Perumusan ini berlaku untuk semua profesi kesehatan, khususnya bagi profesi dokter.

Beberapa sarjana sepakat untuk merumuskan penggunaan istilah *Medical malpractice* (malpraktek medik) sebagaimana disebutkan dibawah ini:

- a. Berkhouwer dan Vorstman dalam bukunya: "*De Aansprakelijkheid Van De Medicus Voor Beroepsfouten*" seperti dikutip Z. Asikin Kusuma Atmadja mengungkapkan sebagai berikut :

“Seorang dokter melakukan kesalahan profesi/*malpractice* (*beroepsfout, profesional negligence*) apabila ia tidak memeriksa, tidak menilai, tidak berbuat atau mengabaikan hal-hal yang oleh para dokter pada umumnya dianggap baik dalam situasi yang sama diperiksa, dinilai, diperbuat atau diabaikan”.⁹¹

⁹⁰ Ari Prabawa, *loc. cit.*

⁹¹ Z. Asikin Kusuma Atmadja, SH, *op. cit.*, hal. 159. Lihat juga R. Abdoel Djarni dan Lenawati Tedjapermana, *op. cit.*, hal. 119.

- b. Jusuf Hanafiah mendefinisikan malpraktek medik adalah kelalaian seorang dokter untuk mempergunakan tingkat keterampilan dan ilmu pengetahuan yang lazim dipergunakan dalam mengobati pasien atau orang yang terluka menurut ukuran di lingkungan yang sama. Yang dimaksud dengan kelalaian disini adalah sikap kurang hati-hati melakukannya dengan wajar atau sebaliknya melakukan apa yang seseorang dengan sikap hati-hati tidak akan melakukannya dalam situasi tersebut. Kelalaian disini juga diartikan dengan melakukan tindakan kedokteran di bawah standar pelayanan medik.⁹²
- c. Veronica Komalawati seperti dikutip Army Isfandyarie memberikan pengertian bahwa *medical malpractice* atau kesalahan profesional dokter adalah kesalahan dalam menjalankan profesi medik yang tidak sesuai dengan standar profesi medik dalam menjalankan profesinya.⁹³
- d. J. Guwandi menyimpulkan bahwa terdapat malpraktek medik, apabila:⁹⁴
1. Ada tindakan atau sikap dokter yang
 - (a) bertentangan dengan etika atau moral;
 - (b) bertentangan dengan hukum;
 - (c) bertentangan dengan standar profesi medik;
 - (d) kurang pengetahuan atau ketinggalan ilmu pada bidangnya yang berlaku umum.
 2. Adanya kelalaian, kurang hati-hati atau kesalahan.
- e. Fanny Isfandyarie mengartikan malpraktek medik sebagai kesalahan dokter yang karena tidak mempergunakan ilmu pengetahuan dan tingkat keterampilan sesuai dengan standar profesinya yang akhirnya mengakibatkan pasien terluka atau cacat bahkan meninggal dunia.⁹⁵

Berdasarkan beberapa definisi di atas, dapat diambil inti bahwa *malpraktek* adalah terjadinya kesalahan profesional dan *malpraktek medik* adalah suatu

⁹² M. Jusuf Hanafiah dan Amri Amir, *op. cit.*, hal. 87.

⁹³ Anny Isfandyarie, *op. cit.*, hal. 22.

⁹⁴ J. Guwandi, *Kelalaian Medik*, (Jakarta: Balai Pustaka, FKUI, 1990, hal. 10.

⁹⁵ Anny Isfandyarie, *loc. cit.*

tindakan medis yang dilakukan oleh tenaga kesehatan khususnya bagi profesi dokter yang tidak sesuai dengan standar profesinya.

Jadi tindakan medik dari seorang dokter tidak dapat diartikan suatu kesalahan profesi jika ia melakukannya sesuai dengan standar profesinya.

Oleh sebab itu dalam memahami hakikat malpraktek medik kita meletakkan profesi berhadapan dengan kewajiban profesi, karena permasalahan kesalahan profesional itu timbul karena adanya kewajiban profesional yang harus dilakukan seseorang dokter, dimana kewajiban profesi itu dijalankan berdasarkan kemampuan, dan pengalaman secara wajar (standar profesi).

Apabila suatu tindakan medik tidak mencapai suatu hasil ditargetkan maka akan selalu timbul resiko, dan untuk resiko ini seseorang dokter tidak dapat dituntut. Seorang dokter dapat dituntut jika ia tidak memenuhi standar profesinya. Selama dokter memenuhi standar profesinya dan telah berdaya upaya secara maksimum, maka ia tidak melakukan malpraktek medik.

Dalam konteks standar profesi medik⁹⁶ harus diperhatikan kesesuaian terhadap standar profesi medik tersebut untuk memutuskan seorang dokter (tenaga medik) telah melakukan upaya perawatan sesuai dengan standar profesionalnya. Dalam perkara *Blain V. Eblen*, 461, SW.2d. 370, 373 (Ky, 1970) pengadilan berpendapat bahwa untuk penentuan *medical malpractice* akan ditentukan dari standar profesi medik.⁹⁷

2.1.2. Tanggung Jawab Perdata Dokter Terhadap Malpraktek

Mengingat pertanggungjawaban hukum bagi dokter menurut hukum perdata dapat diakibatkan dari wanprestasi dan perbuatan melawan hukum. Namun disini hanya akan disajikan pembahasan pertanggung jawaban dokter terhadap malpraktek medik yang timbul dari perbuatan melawan hukum.

⁹⁶ Menurut Prof. Seenen dalam buku Z. Asikin Kusuma Atmadja, *op. cit.*, hal. 163. Standar profesi medik adalah tindakan medik seorang dokter yang memenuhi pengetahuan yang biasanya dimiliki oleh seseorang dokter yang mempunyai kemampuan rata-rata dalam bidang keahlian yang sama. Dalam situasi dan kondisi yang sama untuk mencapai tujuan pengobatan yang sama.

⁹⁷ Wawancara dengan Fadillah Hutri Lubis, SH, Advokat di Medan, Pada tanggal 10 Juli 2007.

Berdasarkan Pasal 1365 KUH Perdata, maka suatu perbuatan melawan hukum harus mengandung unsur-unsur sebagai berikut :

1. Adanya suatu perbuatan (baik berbuat maupun tidak berbuat);
2. Perbuatan tersebut melawan hukum (tertulis ataupun tidak tertulis);
3. Adanya kerugian bagi korban;
4. Ada hubungan sebab akibat antara perbuatan dengan kerugian yang diderita.
5. Adanya kesalahan dari sipelaku (kesengajaan atau kelalaian).

Tindakan malpraktek karena kelalaian (*negligence*) adalah masalah yang selalu dipersoalkan karena yang paling banyak menjadi gugatan hukum.

Dapat dikatakan dalam pengertian kelalaian terkandung suatu makna celaan terhadap perilaku si pelaku karena bekerja sembarangan, kurang hati-hati, kurang memikirkan akibat, sikap masa bodoh dan semaunya, sehingga menimbulkan kerugian bagi orang lain dan dianggap bersalah

Kelalaian bukanlah suatu pelanggaran hukum atau kejahatan. Jika kelalaian itu tidak sampai membawa kerugian atau cedera kepada orang lain dan orang itu dapat menerimanya. Ini berdasarkan prinsip hukum "*De minimis noncurat lex*", yang berarti hukum tidak mencampuri hal-hal yang dianggap sepele.

Tetapi jika kelalaian itu mengakibatkan kerugian materi, mencelakakan bahkan merenggut nyawa orang lain, maka ini diklasifikasikan sebagai kelalaian berat (*culpa lata*).

Tolak ukur *culpa lata* adalah :⁹⁸

1. Bertentangan dengan hukum;
2. Akibatnya dapat dibayangkan;
3. Akibatnya dapat dihindarkan;
4. Perbuatannya dapat dipersalahkan.

Dalam yurisprudensi di negeri Belanda, *culpa lata* dirumuskan dengan "*een min of meer grove of aanmerkelijke onvoorzichtigheid*" (sifat kurang hati-hati yang agak kasar dan nyata, kurang perhatian atau ada kelalaian).⁹⁹

Jadi jelaslah bahwa tidak untuk setiap kesalahan atau kelalaian seorang

⁹⁸ M. Jusuf Hanafiah dan Amri Amir, *op. cit.*, hal. 88.

⁹⁹ Z. Asikin Kusuma Atmadja, SH, *op. cit.*, hal. 161.

dokter dapat dituntut, hanya yang kasar dan jelas kesalahannya dapat diajukan ke Pengadilan.

Tetapi dalam praktek tidaklah mudah untuk menentukan apakah dalam diri si pelaku terdapat unsur kesalahan atau tidak. Apakah setiap orang (mengingat perbedaan sifat, watak, pendidikan, intelegensi dan lain-lain) dapat dipakai sebagai ukuran.

Dalam Pasal 1365 KUH Perdata, tidak perlu membedakan hal kesengajaan dari hal kurang berhati-hati (kelalaian) melainkan hanya mengatakan bahwa harus ada kesalahan (*schuld*) pada pelaku perbuatan melawan hukum, sehingga diwajibkan membayar kerugian.

Untuk dapat mengajukan gugatan ganti rugi berdasarkan perbuatan melawan hukum harus dipenuhi empat syarat sebagaimana yang disebutkan dalam Pasal 1365 KUHPerdata, yaitu:

1. Pasien harus mengalami suatu kerugian;
2. Ada kesalahan atau kelalaian (di samping perorangan, rumah sakit juga bisa bertanggung jawab atas kesalahan atau kelalaian pegawainya);
3. Ada hubungan kausal antara kerugian dan kesalahan;
4. Perbuatan melawan hukum.

Kemudian untuk dapat menuntut pergantian kerugian (ganti rugi) karena kelalaian dokter, maka pasien harus dapat membuktikan adanya empat unsur berikut :

1. Adanya suatu kewajiban dokter terhadap pasien;
2. Dokter telah melanggar standar pelayanan medik yang dipergunakan;
3. Penggugat (pasien) telah menderita kerugian yang dapat dimintakan ganti ruginya;
4. Secara faktual kerugian itu disebabkan oleh tindakan di bawah standar.¹⁰⁰

Namun, adakalanya seorang pasien (penggugat) tidak perlu membuktikan adanya kelalaian dokter (tergugat). Dalam hukum ada kaidah yang berbunyi "*Res ipsa loquitur*" yang artinya faktanya sudah berbicara jelas. Misalnya, karena kelalaian dokter, terdapat kain kasa yang tertinggal dalam perut sang pasien. Akibat tertinggalnya kain kasa di perut pasien tersebut, timbul komplikasi pasca

¹⁰⁰ M. Jusuf Hanafiah dan Amri Amir, *op. cit.*, hal. 89.

bedah, sehingga pasien harus dilakukan operasi kembali. Dalam hal ini, dokterlah yang harus membuktikan tidak adanya kelalaian pada dirinya.

Doktrin "*Res ipsa loquitur*" hanya dapat diterapkan jika secara mata atau berdasarkan pengetahuan umum bahwa peristiwa tersebut tidak akan terjadi apabila tidak ada unsur kelalaian. Tuduhannya adalah bukan karena kekurangan kepandaian, akan tetapi karena kurang hati-hati yang wajar dalam menjalankan tugasnya.¹⁰¹

Pasien berhak atas ganti rugi akibat kesalahan atau kelalaian yang dilakukan oleh dokter sesuai dengan ketentuan UU Kesehatan Nomor 23 Tahun 1992, khususnya yang terdapat dalam Pasal 55 ayat (1) dan (2), yang sebagai berikut :

- 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.

Berdasarkan ketentuan pasal di atas mengandung pengertian bahwa pemberian hak atas ganti kerugian merupakan suatu upaya untuk memberikan perlindungan bagi setiap orang atas suatu akibat yang timbul, baik fisik maupun non fisik karena kesalahan atau kelalaian tenaga kesehatan (dokter). Kemudian penjelasan Pasal 55 ayat (1) di atas menentukan bahwa perlindungan ini sangat penting karena akibat kelalaian itu mungkin dapat menyebabkan kematian atau menimbulkan cacat yang permanen dan yang dimaksud dengan kerugian fisik disini adalah hilangnya atau tidak berfungsinya seluruh atau sebagian organ tubuh, sedangkan kerugian non fisik berkaitan dengan martabat seseorang.

Berikut ini akan dikemukakan kasus yang berkenaan dengan belum jelasnya pengaturan Alternatif Penyelesaian Sengketa di bidang kedokteran. Kasus bermula dari datangnya seorang pasien bernama Abdullah, umur 67 tahun ke Rumah Sakit Umum dr. Djoelham Binjai dan merupakan pasien rujukan dari Puskesmas Binjai Estate Kecamatan Binjai Selatan melalui Program Jaring Perlindungan Sosial Kesehatan, tanggal 23 Agustus 2004.

¹⁰¹ J. Guwandi, *Hukum Medik (Medical Law)*, (Jakarta: Balai Penerbit, FKUI, 2004), hal. 94.

Abdullah menderita penyakit mata (katarak) pada mata sebelah kiri, dan oleh dr. Syafridon, Sp.MT, dilakukan operasi pada tanggal 2 September 2004. Dalam operasi, selain mata kiri yang katarak, ternyata mata kanan yang sehat juga dioperasi tanpa dijelaskan parameter apa yang digunakan dokter, sehingga kedua-duanya dioperasi. Sebelum dioperasi, mata Abdullah masih bisa melihat, namun setelah dioperasi, bola mata kiri Abdullah menjadi mengecil dan mata kanan tidak dapat melihat lagi.

Atas kejadian tersebut, Abdullah didampingi kuasa hukumnya Fadillah Hutri Lubis dan Partners, melakukan pengaduan kepada Mapolresta Binjai dengan pengaduan No.Pol LP/376/XII/2004/PAMAPTA tanggal 01 Desember 2004.

Atas pengaduan tersebut, pihak dr. Syafridon, SP.MT, melakukan upaya damai dengan Abdullah, namun dalam proses perdamaian tersebut tidak mengikutkan kuasa hukumnya. Abdullah menerima ganti rugi sebesar Rp.12.000.000,- (dua belas juta rupiah) dari dr.Syafridon,SP.MT,- dan dijanjikan akan disembuhkan kembali.

Berdasarkan kasus tersebut di atas, proses perdamaian antara Abdullah dengan dr. Syafridon, SP.MT, dilakukan dengan tidak sepengetahuan kuasa hukumnya. Berdasarkan hasil wawancara dengan Fadillah Hutri Lubis,¹⁰² bahwa proses damai (mediasi) tersebut dilakukan dengan menggunakan juru runding (mediator) oknum polisi (keluarga dr. Syafridon, Sp. MT) dengan melakukan intimidasi kepada pasien. Dengan dilakukannya perdamaian tersebut, maka kasus pengaduan kepada polisi dinyatakan telah selesai.

Dalam kasus ini, dugaan malpraktek yang dilakukan oleh dokter belum diproses oleh MKEK, namun untuk menghindari tanggungjawab yang lebih besar (tanggungjawab pidana) pihak dokter memanfaatkan posisi lemah pasien (Abdullah) yang buta hukum untuk melakukan “damai”.

Kasus tersebut menunjukkan posisi pasien yang lemah dapat dimanfaatkan oleh pihak dokter, sehingga perdamaian dapat dilakukan dengan paksa, dan tidak secara sukarela. Untuk menghindari hal-hal seperti ini dikemudian hari, sudah

¹⁰² Wawancara dengan Fadillah Hutri Lubis, SH, Advokat di Medan, Pada tanggal 10 Juli 2007.

seharusnya ada ketentuan hukum yang mengatur tentang proses perdamaian sengketa dokter dengan pasien (alternatif penyelesaian sengketa).

Suatu hal terpenting dalam alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien, adalah adanya kesukarelaan untuk mempergunakan mediasi sebagai cara penyelesaian sengketa di antara pihak yang bersengketa.¹⁰³ Selain itu, mediasi harus melibatkan pihak ketiga (sebagai mediator), dimana pihak ketiga haruslah orang yang mengerti hukum, sehingga kerugian yang diderita pasien memperoleh kepastian hukum yang objektif. Proses mediasi dalam kasus tersebut belum memenuhi kaidah-kaidah mediasi yang semestinya.

Dengan menggunakan sarana mediasi dalam penyelesaian sengketa diharapkan terjadinya sebuah penyelesaian dengan mempertimbangkan implikasi yang akan muncul dari penyelesaian sengketa. Dengan maksud penyelesaian dengan cara mediasi akan muncul sebuah solusi dan penyelesaian sengketa dengan damai dan memuaskan semua pihak.

3. Hambatan-Hambatan Yuridis Dalam Pelaksanaan Alternatif Penyelesaian Sengketa Antara Dokter dan Pasien

Hambatan yuridis dalam pelaksanaan alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien adalah belum adanya ketentuan hukum atau peraturan khusus yang mengatur hal tersebut, termasuk dalam pengaturan tentang besarnya ganti rugi yang dapat dituntut oleh pasien. Belum adanya ketentuan hukum atau peraturan khusus mengenai alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien menyebabkan pelaksanaannya dan kesepakatan yang dilakukan hanya berdasarkan penilaian para pihak, yang kadang-kadang terlalu subjektif dan cenderung untuk menguntungkan pihaknya sendiri. Ketidakadaan aturan hukum yang jelas juga menyebabkan terjadi perbedaan penafsiran antara *Lawyer* dan ikatan profesi dokter untuk menilai suatu tindakan dokter yang diadakan masyarakat sebagai tindakan malpraktek.

Ketentuan yang digunakan hingga saat ini dalam hal penuntutan

¹⁰³ Berdasarkan Pasal 2 Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 tahun 2003 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan yang berlaku sejak 11 September 2003, menetapkan bahwa sebelum masuk pada proses hukum di pengadilan para pihak yang bersengketa akan ditawarkan proses mediasi sebelum mereka melanjutkan proses peradilan.

malpraktek oleh pasien adalah secara pidana sedangkan gugatan malpraktek (perbuatan melawan hukum) melalui perdata dan Undang-Undang Perlindungan Konsumen. Namun hal tersebut mendapat banyak tanggapan yang berbeda, sehingga penerapan Undang-Undang Perlindungan Konsumen dalam bidang malpraktek dinilai kurang tepat. “Pertanyaan mendasar adalah, apakah seorang pasien dapat dikategorikan sebagai konsumen berdasarkan Undang-Undang Perlindungan Konsumen, mengingat jasa profesi dokter berbeda dari jasa-jasa lainnya. Jasa profesi dokter sangat erat kaitannya dengan standar etika profesi. Apakah kehadiran suatu Undang-Undang Praktek Kedokteran sudah urgen dikaitkan dengan etika profesi dan tanggung jawab sosial dan tanggung jawab moral seorang dokter.¹⁰⁴ Apabila pengertian konsumen, pelaku usaha dan barang atau jasa dalam ruang lingkup UUPK diimplementasikan dalam konteks hubungan dokter–pasien, berarti pasien dapat diposisikan sebagai konsumen, sedangkan dokter dapat diposisikan sebagai pelaku usaha. Sebab, pasien adalah pemakai jasa dan dokter adalah pelaku usaha yang memberikan jasa kepada dan demi kesembuhan pasien. Tentu saja ini menimbulkan kesan bahwa hubungan pasien–dokter adalah hubungan komersil seolah-olah dokter “menjual jasanya dengan suatu jaminan untuk sembuh”.

Dalam filosofi kedokteran, apabila ada dua pasien yang sama-sama dalam kondisi kritis dan mendapat standar pelayanan yang sama, akan bisa didapat hasil penyembuhan yang berbeda. Pada dasarnya setiap manusia adalah individu yang berbeda dan mempunyai karakteristik tubuh yang unik. Sehingga dokter hanya bisa menjelaskan hasil penyembuhan yang bersifat statistik dari penelitian kedokteran, bukan berdasarkan hasil pemeriksaan klinis dan pasiennya saja.

Sangat ironis apabila Undang-Undang Perlindungan Konsumen diimplementasikan dalam konteks hubungan dokter dan pasien. Jasa yang diberikan dokter kepada pasiennya adalah menyangkut nyawa seseorang, yang pada hakekatnya bukan suatu barang diperdagangkan. Lagipula, jasa yang diberikan oleh dokter, menyangkut yang mulia dan tidak semata-mata mencari keuntungan, melainkan juga bersifat kemanusiaan dan sosial. Selain itu, apabila pasien atau keluarganya telah menandatangani *informed consent*,

¹⁰⁴ MYP Ardianingtyas, *Kontroversi Implementasi UUPK Dalam Konteks Hubungan Dokter-Pasien*, <http://hukumonline.com/detail.asp?id=9647&cl=Fokus>, 18 Februari 2008.

bukan berarti pasien atau keluarganya mendapatkan suatu jaminan “pasti sembuh”. Perlu diketahui bahwa *informed consent* bukan merupakan suatu perjanjian antara dokter dan pasien yang memuat klausula garansi bahwa pasien pasti sembuh. Malah dengan menandatangani *informed consent*, pasien atau keluarganya dianggap telah mengerti resiko dari tindakan medik yang dilakukan oleh dokter berdasarkan informasi yang diberikan oleh dokter itu sendiri. Dalam hal ini seorang dokter dituntut untuk memberikan informasi yang jelas dan akurat. Informasi yang dapat dipahami oleh pasien atau keluarganya, termasuk segala resiko yang dihadapi. Berbeda dengan pelaku usaha yang berkewajiban memberikan jaminan bahwa jasa yang diberikan “pasti baik” dan terjamin mutunya. Dalam arti lain, pelaku usaha wajib menjanjikan kepada konsumen bahwa apabila konsumen tidak puas dengan jasa yang diberikan, konsumen dapat menuntut jaminan sesuai dengan perjanjian. Kontraprestasinya dapat berupa pemberian kompensasi, ganti rugi atau penggantian sejumlah tertentu. Dengan demikian, dalam hal hubungan dokter dengan pasien sangat diperlukan suatu aturan atau ketentuan hukum yang jelas dan berdiri sendiri sehingga tidak terdapat kesalahpahaman dan penafsiran.

Majelis Kehormatan Etika Kedokteran (MKEK) merupakan sebuah badan di dalam struktur organisasi profesi Ikatan Dokter Indonesia (IDI).

Di dalam Pasal 54 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1992 tentang Kesehatan, menyatakan sebagai berikut:

- 1) Terhadap tenaga kesehatan yang melakukan kesalahan atau kelalaian dalam melaksanakan profesinya dapat dikenakan tindakan disiplin.
- 2) Penentuan ada tidaknya kesalahan atau kelalaian sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) ditentukan oleh Majelis Disiplin Tenaga Kesehatan.

Berdasarkan Keputusan Presiden No. 56/1995 tentang Majelis Disiplin Tenaga Kesehatan (MDTK), telah dibentuk MDTK yang bertugas untuk menentukan ada atau tidak kesalahan atau kelalaian dokter dalam menjalankan tanggung jawab profesinya. Namun secara sosiologis MDTK tidak pernah terbentuk hingga saat sekarang (*dead letters law*). Sehingga dalam pelaksanaannya tetap merujuk ke Majelis Kehormatan Etika

Kedokteran (MKEK).¹⁰⁵ Hal ini juga sejalan dengan penjelasan Prof. Dr. Amri Amir bahwa Undang-Undang Kesehatan Nomor 23 Tahun 1992 adalah mandul dikarenakan MDTK yang diamanatkan oleh Undang-Undang tidak pernah terbentuk, sehingga dalam pelaksanaannya tetap melalui MKEK.¹⁰⁶

Menurut Prof. Dr. Amri Amir bahwa suatu perbuatan malpraktek diselesaikan dengan cara dapat langsung mengadukan ke penyidik atau langsung ke MKEK atau kedua-duanya sekaligus. MKEK kemudian akan memanggil para pihak kalau bisa dipertemukan atau hanya dokternya saja bila tidak bisa dipertemukan. Kemudian MKEK akan memeriksa apakah telah terjadi pelanggaran etik, jika ada pelanggaran etik maka MKEK hanya menegur dan bukan memberikan sanksi, pemberian sanksi kemudian diserahkan kepada IDI (Ikatan Dokter Indonesia). Dalam hal setelah diperiksa oleh MKEK.

Apabila tidak ada diketemukan pelanggaran etik maka MKEK akan menerangkan bahwa tindakan dokter tersebut sudah sesuai dengan standar profesi medik dan apabila pihak pasien tidak menerima atas penjelasan MKEK tersebut maka pasien dapat mengajukan laporan ke penyidik atas tindakan malpraktek dokter tersebut. Beliau juga menjelaskan bahwa MKEK hanya memeriksa tentang ada atau tidaknya pelanggaran etik dan tidak menyelesaikan tentang masalah ganti kerugian. Kemudian terhadap penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien secara damai tanpa melalui pengadilan dapat dilakukan tanpa perlu proses melalui MKEK.¹⁰⁷

Dari penjelasan di atas maka jelaslah bahwa terhadap malpraktek dapat diajukan langsung mengadukan ke penyidik atau langsung ke MKEK atau kedua-duanya sekaligus. Sedangkan terhadap masalah ganti kerugian maka diselesaikan melalui proses perdata.

¹⁰⁵ Agus Purwadianto, *Urgensi Undang-Undang Praktik Kedokteran Bagi Masyarakat : Suatu Kajian*, Artikel Utama, Hukum Bisnis Vol. 23 Nomor 2 Tahun 2004, (Jakarta: Yayasan Pengembangan Hukum Bisnis, 2004), hal. 10.

¹⁰⁶ Wawancara dengan Prof.Dr.Amri Amir, Medan, Tanggal 18 Juli 2007.

¹⁰⁷ Wawancara dengan Prof. Dr. Amri Amir, Medan, Tanggal 18 Juli 2007.

Begitu kuatnya ikatan antara sesama profesi kedokteran yang diwadahi oleh Ikatan Dokter Indonesia (IDI) membuat para penyidik kesulitan untuk mendapatkan saksi-saksi maupun alat-alat bukti apabila terjadi kasus malpraktek.¹⁰⁸ Kemudian ditambah lagi anggapan banyak orang yang salah bahwa kematian merupakan takdir, padahal di dalam definisi hukum, malpraktek berarti kesalahan profesi.

Apapun alasannya terhadap kelalaian/kesalahan dokter ataupun rumah sakit tetap dapat diminta pertanggungjawaban hukumnya dan dapat digugat agar memberi ganti kerugian yang diderita pasien. Karena masalah tanggung jawab perdata tidak terlepas dari adanya hak-hak dan kewajiban kedua belah pihak, baik dokter dan rumah sakit, maupun pasien. Di dalam hubungan dokter pasien, faktor kepercayaan sangat dominan. Faktor kepercayaan akan membawa kenyamanan dan kedamaian bagi pasien untuk dirawat, demikian juga dokter di dalam menjalankan tindakan mediknya.

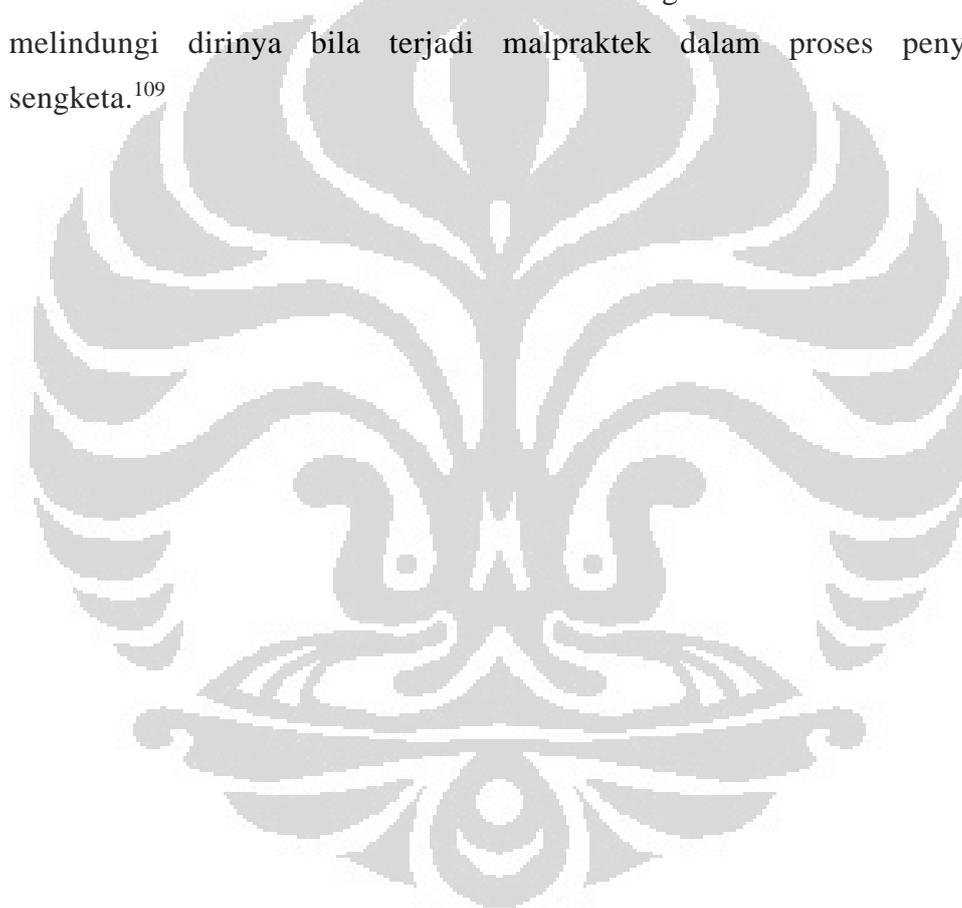
Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa baik dalam hal wanprestasi maupun perbuatan melawan hukum, ukuran utama adalah ketidakcermatan atau kelalaian dokter/ rumah sakit dan sudah tentu ukuran tersebut merupakan masalah profesional. Dan pihak yang merasa dirugikan dapat menuntut pihak lainnya untuk memberikan suatu ganti rugi yang dideritanya. Yang menjadi permasalahan dalam hal ini adalah kapan berakhirnya tanggungjawab seorang dokter terhadap pasiennya. Hal ini tentu tidak terlepas dari perjanjian antara dokter dan pasiennya, sebab pada intinya hubungan dokter dengan pasien merupakan hubungan kontrak. Apabila perjanjian berakhir, maka berakhir pula tanggungjawab dokter terhadap pasien, akan tetapi dapat pula terjadi bahwa suatu perjanjian berakhir untuk waktu selanjutnya, jadi kewajiban-kewajiban yang telah ada tetap ada.

Pengaturan hukum alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien didasarkan pada adanya disparitas pemahaman dasar hukum oleh majelis Kehormatan Kode Etik Kedokteran (MKEK) dengan *Lawyer*. MKEK beranggapan bahwa *Lawyer* tidak mengerti prosedural pelaksanaan terapi dan pengobatan yang dilakukan oleh seorang dokter yang didasarkan pada standar

¹⁰⁸ Pilar, *op. cit.*, hal. 16.

profesi medik dan standar pelayanan medik, sebaliknya *Lawyer* melihat dasar hukum pertanggungjawaban atas kesalahan yang dilakukan dokter terhadap pasien.

Kemudian dilihat dari sisi aparat penegak hukum, masih adanya penyidik dengan paradigma berpikir bahwa kasus-kasus malpraktek merupakan kasus yang primadona sehingga menjadi alat bagi penyidik melakukan kompromi hukum untuk mengenyampingkan hukum. Selanjutnya apabila dilihat dari sisi budaya hukum masyarakat, masih rendahnya pengetahuan masyarakat tentang hukum dan ilmu kedokteran selalu dimanfaatkan oleh segelintir oknum dokter untuk melindungi dirinya bila terjadi malpraktek dalam proses penyelesaian sengketa.¹⁰⁹



¹⁰⁹ Wawancara dengan Fadillah Hutri Lubis, S.H., Advokat di Medan, pada tanggal 10 Juli 2007.

BAB 4 PENUTUP

1. Kesimpulan

Dari uraian yang telah Penulis kemukakan pada bab-bab sebelumnya, maka dapat ditarik beberapa kesimpulan, sebagai berikut:

1. Secara umum terdapat beberapa asas dan konsep alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien, yaitu :

a. Asas.

Ada tiga asas utama alternatif penyelesaian sengketa terhadap sengketa antara dokter dan pasien, yaitu :

- 1) Asas kemanfaatan, yang didalamnya meliputi asas keamanan dan keselamatan pasien.
- 2) Asas keadilan yang di dalamnya meliputi asas keseimbangan, asas kerahasiaan, asas kesepakatan, asas kepatutan, asas keselarasan dan asas kebebasan menentukan pilihan alternatif penyelesaian sengketa.
- 3) Asas kepastian hukum, termasuk didalamnya asas *pacta sunt servanda* dan *audi et alteram partem*.

b. Konsep.

Beberapa konsep penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien yang dapat diajukan dalam hal ini adalah sebagai berikut :

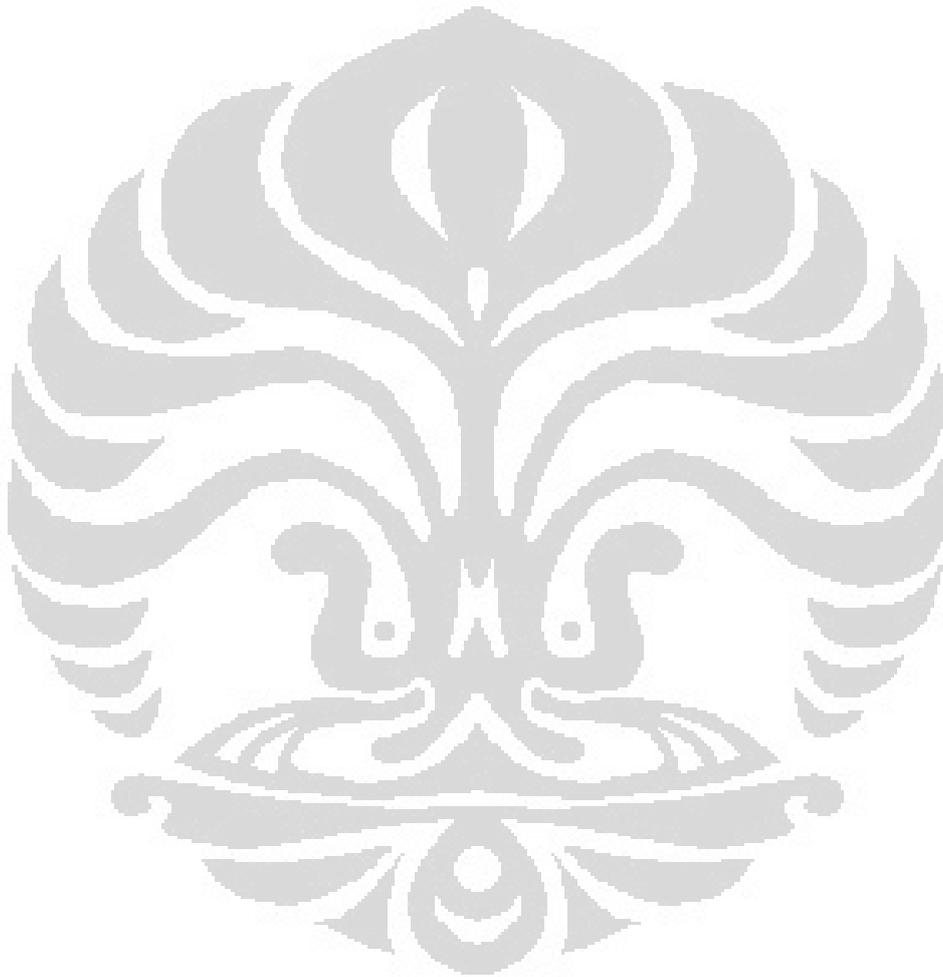
- 1) Bahwa alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien didasarkan pada asas atau prinsip tanggung jawab. Artinya seorang dokter bertanggungjawab penuh atas tindakan medik yang dilakukannya terhadap pasien.
- 2) Alternatif penyelesaian sengketa dilakukan berdasarkan sifat kesukarelaan dalam proses, prosedur yang cepat, keputusan nonjudicial, prosedur rahasia (*confidential*), fleksibilitas, hemat waktu dan biaya.
- 3) Untuk menghindari terjadinya perbedaan persepsi atau pemahaman dalam menentukan tindakan seorang dokter dapat ditetapkan

kesalahan medik atau malpraktek dan dalam upaya penyelesaian sengketa alternatif maka perlu dibentuk suatu badan khusus yang independen dengan penyelesaian sengketa medik, yaitu pihak *lawyer*, dokter, pemerintah dan masyarakat. Badan ini juga bertugas untuk merumuskan konsep-konsep penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien, termasuk penentuan standar hukum seorang dokter dinyatakan melakukan kesalahan medik (malpraktek), besarnya ganti rugi minimal konsep pengaturan hubungan antara dokter dan pasien dalam upaya minimalisasi sengketa di kemudian hari.

- 4) Dalam pelaksanaannya, alternatif penyelesaian sengketa antara dan pasien dapat dilakukan melalui lembaga konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, penilaian ahli, dan arbitrase
2. Hambatan-hambatan yuridis yang timbul dalam pelaksanaan alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien adalah sebagai berikut :
- a. Belum adanya ketentuan hukum atau peraturan khusus yang mengatur hal tersebut, termasuk dalam pengaturan tentang ganti kerugian yang dapat dituntut oleh pasien. Ketiadaan aturan hukum yang jelas menyebabkan terjadi perbedaan penafsiran antara *lawyer* dengan ikatan profesi dokter untuk menilai suatu tindakan dokter diadakan masyarakat sebagai tindakan malpraktek.
 - b. Masih adanya aparat penegak yang mempunyai paradigma berfikir bahwa kasus-kasus malpraktek merupakan kasus yang primadona sehingga menjadi alat bagi penyidik melakukan kompromi hukum untuk mengenyampingkan hukum.
 - c. Masih rendahnya pengetahuan masyarakat tentang hukum dan ilmu kedokteran selalu dimanfaatkan oleh segelintir oknum dokter untuk melindungi dirinya bila terjadi malpraktek dalam proses penyelesaian sengketa.

2. Saran

1. Perlu dilakukan pengaturan hukum secara khusus mengenai sengketa antara dokter dan pasien dan alternatif penyelesaian sengketanya yang di dasarkan pada asas dan konsep yang jelas.
2. Perlu dibentuk sebuah badan khusus (yang terdiri dari kumpulan professional) yang dapat menyelenggarakan alternatif penyelesaian sengketa antara dokter dan pasien, yang bebas dan mandiri.



DAFTAR REFERENSI

- Adji, Oemar Seno. *Etika Profesional dan Hukum Pertanggungjawaban Pidana Dokter*. Jakarta: Erlangga, 1991.
- Adolf, Huala. *Arbitrase Komersial Internasional*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1993.
- Ameln, Fred. *Kapita Selekta Hukum Kedokteran*. Jakarta: Grafika Jaya, 1991.
- Amir, Amri. *Bunga Rampai Hukum Kesehatan*. Medan: Fakultas Kedokteran UISU, 1995.
- Andrianto, Wahyu. *Malpraktek Medis di Rumah Sakit; Implikasi Pada Tanggung Jawab Hukum dan Orientasi Bisnis Rumah Sakit*. Tesis Universitas Indonesia, Jakarta, 2006.
- Arifin, Syamsul. *Falsafah Hukum*, Medan: Fakultas Hukum, Universitas Sumatera Utara.
- Atmadja, Z. Asikin Kusuma. *Beberapa Yurisprudensi Perdata Yang Penting Serta Hubungan Ketentuan Hukum Acara Perdata*. Jakarta: Mahkamah Agung RI, 1992.
- Bruggink, J.J.H. *Refleksi Tentang Hukum*. Alih Bahasa Arief Sidharta. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1996.
- Himawan, Ch. *Pendekatan Ekonomi Terhadap Hukum Sebagai Sarana Pengembalian Wibawa Hukum*. Majalah Hukum dan Pembangunan Nomor 5 Tahun XXI, Jakarta: Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Oktober 1991.

- Djamali, R. Abdoel dan Lenawati Tedjapermana. *Tanggungjawab Seorang Dokter Dalam Menangani Pasien*. Jakarta: Abardin, 1988.
- Fuady, Munir. *Perbuatan Melawan Hukum*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1997.
- Goodpaster, Gary. *Panduan Negosiasi dan Mediasi*. Jakarta: Proyek ELIPS, 1999.
- Guwandi, J. *Kelalaian Medik*. FKUI, Jakarta: Balai Pustaka, 1990.
- _____. *Hukum Medik (Medical Law)*. Jakarta: Balai Penerbit FKUI, 2004.
- _____. *Medical Error dan Hukum Medik*. Jakarta: Balai Penerbit FKUI, 2005.
- Hanafiah, M. Jusuf dan Amri Amir. *Etika Kedokteran dan Hukum Kesehatan*. Edisi Kedua. Jakarta: Buku Kedokteran EGC, 1999.
- Harahap, M. Yahya. *Beberapa Tinjauan Mengenai Sistem Peradilan dan Penyelesaian Sengketa*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1997.
- Herlinda, Erna. *Penyelesaian Sengketa Alternatif oleh Kepala Desa di Kecamatan Tualang Kabupaten Siak*. Tesis Universitas Sumatera Utara, Medan: 2005.
- Hermansyah, Edi. *Perlindungan Konsumen Jasa Pelayanan Kesehatan di Rumah Sakit Dalam Perspektif Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen*, Tesis Universitas Indonesia. Jakarta: 2002.
- Isfandyarie, Anny. *Malpraktek & Resiko Medik Dalam Kajian Hukum Pidana*. Jakarta: Prestasi Pustaka, 2005.
- Kansil, CST. *Pengantar Hukum Kesehatan Indonesia*. Jakarta: Rineka Cipta, 1991.

- Koeswadji, Hermien Hadiati. *Hukum dan Masalah Medik*. Surabaya: Airlangga University Press, 1984.
- _____. *Hukum Kedokteran (Studi tentang Hubungan Hukum Dengan Dokter Sebagai Salah Satu Pihak)*. PT. Citra Aditya Bakti, 1998.
- _____. *Beberapa Permasalahan Hukum dan Medik*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1992.
- Komalawati, Veronica. *Aspek Hukum Dalam Pelayanan Kesehatan: Suatu Kajian*. Artikel Utama, Hukum Bisnis Vol. 23 No. 2 Tahun 2004. Jakarta: Yayasan Pengembangan Hukum Bisnis, 2004.
- Leenen, H.J.J. Lamintang, P.A.F. *Pelayanan Kesehatan dan Hukum*. Jakarta: Bina Cipta, 1991.
- Lubis, Suhrawardi K. *Etika Profesi Hukum*. Medan: Pelita, 1997.
- Mahadi. *Falsafah Hukum Suatu Pengantar*. Bandung: Alumni, 2003.
- Margono, Suyud. *ADR: Alternative Dispute Resolution & Arbitrase Proses Pelembagaan dan Aspek Hukum*. Jakarta: Ghalia Indonesia, 2000.
- Mertokusumo, Sudikno. *Hukum Acara Perdata Indonesia*. Yogyakarta: Liberty, 1993.
- Miru, Ahmad dan Sutarman Yodo. *Hukum Perlindungan Konsumen*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2004.
- Mohammad, Kartono, Samsi Jacobalis, K. Bertens. *Antara Komersialisasi dan Etika*. Jakarta: Gramedia Widiasarana Indonesia, 1995.

- Muhammad, Abdul Kadir. *Etika Profesi Hukum*. Bandung : PT. Citra Aditya Bakti, 2000.
- Nasution, Bismar. *Penyelesaian Sengketa Alternatif, Makalah: Disampaikan pada Seminar Pemantapan Lembaga Penyelesaian Sengketa Alternatif Bidang Kelautan dan Perikanan*. Medan, tanggal 18 Juni 2003.
- Purwadianto, Agus. *Urgensi Undang-Undang Praktik Kedokteran Bagi Masyarakat: Suatu Kajian*. Artikel Utama, Hukum Bisnis Vol. 23 Nomor 2 Tahun 2004, Jakarta: Yayasan Pengembangan Hukum Bisnis, 2004.
- Puslitbang Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung RI. *Naskah Akademis Mengenai Court Dispute Resolution*. 2003.
- Rahardjo, Satjipto. *Ilmu Hukum*. Bandung: Alumni, 1982.
- Santosa, Mas Achmad. *Mekanisme Penyelesaian Sengketa Konsumen. Makalah disampaikan pada Diskusi Sehari Kesiapan Lembaga Yuridis dalam Pemberlakuan UUPK*, Jakarta, September 1999.
- Sianturi, R. *Perlindungan Konsumen Dilihat dari Sudut Peraturan Perundang-Undangan Kesehatan*. Simposium Aspek-Aspek Hukum Masalah Perlindungan Konsumen. Jakarta: Bina Cipta, 1986.
- Shidarta. *Hukum Perlindungan Konsumen Indonesia*. Jakarta: PT. Grasindo, 2004.
- Soekanto, Soerjono dan Kartono Muhammad. *Aspek Hukum dan Etika Kedokteran di Indonesia*. Jakarta: Grafitti Press, 1983.
- Soekanto, Soerjono. *Pengantar Penelitian Hukum*. Jakarta: UI Press, 1986.

_____. *Segi-Segi Hukum Hak dan Kewajiban Pasien Dalam Kerangka Hukum Kesehatan*. Bandung: Mandar Maju, 1990.

Soekanto, Soerjono dan Sri Mahmudji. *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat*. Jakarta: Rajawali Press, 1995.

Sunggono, Bambang. *Metode Penelitian Hukum*. Jakarta: Rajawali Press, 1998.

Supriadi, Wila Chandrawila. *Hukum Kedokteran*. Bandung: Mandar Maju, 1983.

Syahrin, Alvi, *Pengaturan Hukum dan Kebijakan Pembangunan Perumahan dan Permukiman Berkelanjutan*, Medan: Pustaka Bangsa Press, 2003.

Taher, M.D., Tarmizi *Medical Ethics*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2003.

Usman, Rachmadi. *Pilihan Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2003.

Utrecht, E. *Pengantar Dalam Hukum Indonesia*. Jakarta: Ichtiar, 1966.

Widjaya, Gunawan dan Ahmad Yani. *Hukum Arbitrase*. Jakarta: Rajawali Press, 2000.

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1992 Tentang Kesehatan.

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 Tentang Praktik Kedokteran.

Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 tahun 2003 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.

Pilar Nomor 03 Tahun VII, 19-25 Januari 2004.

Trust Nomor 21 Tahun 2, 23-29 Pebruari 2004.

Amri Amir, *Hukum Kesehatan : The New Frontiers*, http://www.kalbe.co.id/files/cdk/files/09_HukumKesehatanTheNewFrontiers.pdf/09_HukumKesehatanTheNewFrontiers.html, 21 Mei 2008.

Ari Prabawa, *Malpraktek dan Pembuktiannya Dalam Hukum Pidana*, <http://hukumonline.com/detail.asp?id=10135&cl=Kolom>, 18 Februari 2008.

Budhy Budiman, *Mencari Model Ideal Penyelesaian Sengketa, Kajian Terhadap Praktik Peradilan Perdata dan Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999*, <http://hukumonline.com/detail.asp?id=10135&cl=Kolom>, 18 Februari 2008.

Kudiarto, *Problematika Malpraktek Dalam Aspek Medicolegal*, <http://sembilantujuh.freehomepage.com/contact.html>, 18 Februari 2008.

M.Y.P. Ardianingtyas SH LLM dan Dr.Charles M. Tampubolon, *Kesalahan Diagnosis Dokter: Tergolong Malpraktek atau Kelalaian Medik-kah?*, <http://hukumonline.com/detail.asp?id=10135&cl=Kolom>, 18 Februari 2008.

Marlina Marianna Siahaan, *Kapolri Diminta Tuntaskan Kasus Malpraktek*, <http://www.tempointeraktif.com/hg/jakarta/2007/01/09/brk,20070109-90880.id.html>, 18 Februari 2008.

MYP Ardianingtyas, *Kontroversi Implementasi UUPK Dalam Konteks Hubungan Dokter-Pasien*, <http://hukumonline.com/detail.asp?id=9647&cl=Fokus>, 18 Februari 2008.

Tri, *RUU Kedokteran: Mengamankan Dokter, Mengabaikan Pasien*, <http://hukumonline.com/detail.asp?id=9647&cl=Fokus>, 18 Februari 2008.