

BERANDA LOGIN DAFTAR CARI TERKINI ARSIP INFORMASI TIM
EDITOR MITRA BEBESTARI ETIKA PUBLIKASI PEDOMAN PENULISAN
TENTANG KAMI

OPEN JOURNAL
SYSTEMS

PANDUAN
PENGGUNAAN

[Beranda > Arsip](#)

PENGGUNA

Nama Pengguna

Kata Sandi

☐ Ingat Saya

Login

PAuS Login

NOTIFIKASI

Lihat
Langganan

BAHASA

Bahasa Indonesia ▼

Ubah

Cari

Cari

berdasarkan :

Semua ▼

Cari

Telusuri

Berdasarkan Terbitan
Berdasarkan Penulis
Berdasarkan Judul
Jurnal Lain
Kategori

UKURAN HURUF

INFORMASI

Untuk Pembaca
Untuk Penulis
Untuk Pustakawan

2017

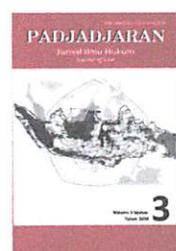


VOL 4, NO 2 (2017): PADJADJARAN
JURNAL ILMU HUKUM (JOURNAL OF
LAW)



VOL 4, NO 1 (2017): PADJADJARAN
JURNAL ILMU HUKUM (JOURNAL OF
LAW)

2016



VOL 3, NO 3 (2016): PADJADJARAN
JURNAL ILMU HUKUM (JOURNAL OF
LAW)



VOL 3, NO 2 (2016): PADJADJARAN
JURNAL ILMU HUKUM (JOURNAL OF
LAW)

VOL 3, NO 1 (2016): PADJADJARAN JURNAL ILMU
HUKUM (JOURNAL OF LAW)

PADJADJARAN JURNAL ILMU HUKUM (JOURNAL OF LAW)

TABLE OF CONTENTS

PADJADJARAN JURNAL ILMU HUKUM (JOURNAL OF LAW)

Editorial: Hukum dan Kekuasaan Atip Latipulhayat	PDF (BAHASA INDONESIA) i-v
Artikel Kehormatan: Urgensi Pengaturan Desa dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 Ni'matul Huda	PDF (BAHASA INDONESIA) 1-18
Kontekstualitas Makna "Bersamaan Kedudukan" di Dalam Hukum dan Pemerintahan Menurut Undang-Undang Dasar 1945 Hernadi Affandi	PDF (BAHASA INDONESIA) 19-40
Perspektif Hukum Feminis Terhadap Aturan Fleksibilitas Pasar Tenaga Kerja di Indonesia Agus Pratiwi	PDF (BAHASA INDONESIA) 41-60
Penaatan dan Penegakan Hukum Lingkungan pada Pembangunan Infrastruktur dalam Mewujudkan Pembangunan Berkelanjutan (Studi Kasus Pembangunan PLTU II di Kecamatan Mundu Kabupaten Cirebon) Yulinda Adharani	PDF (BAHASA INDONESIA) 61-83
Pemisahan Peraturan Daerah Tentang Pajak dan Izin Reklame Sebagai Upaya Memaksimalkan Penerimaan Pajak Amelia Cahyadi	PDF (BAHASA INDONESIA) 84-103
Prinsip Praduga Selalu Bertanggung-gugat dalam Sengketa Medik Ari Purwadi	PDF (BAHASA INDONESIA) 104-121
Pemberdayaan Peran Lembaga Arbitrase dalam Penyelesaian Sengketa Bisnis di Indonesia Sudiyana Sudiyana	PDF (BAHASA INDONESIA) 122-142
Perlindungan Terhadap Para Pencari Suaka Berdasarkan Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia Intan Pelangi	PDF (BAHASA INDONESIA) 143-160
Penyelesaian Konflik Berbasis Desa di Indonesia (Studi Kasus di Desa Yosorejo, Jawa Tengah) M. Ya'kub Aiyub Kadir	PDF (BAHASA INDONESIA) 161-180
Modus Operandi dan Pertanggungjawaban Pidana Suap Korporasi russel butarbutar	PDF (BAHASA INDONESIA) 181-203
Book Review: Airport Competition: The European Experience Garry Gumelar Pratama	PDF 204-208
Khazanah: Grotius Atip Latipulhayat	PDF (BAHASA INDONESIA) 209-221

This journal is indexed on:



OPEN JOURNAL SYSTEMS

JADWAL PENERBITAN

Journal Help

F.A.Q

USER

Username

Password

☐ Remember me

Login

PAUS Login

NOTIFICATIONS

View
Subscribe

LANGUAGE

English

Change

JOURNAL CONTENT

Search :

Keywords...

Search Scope

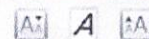
All

Search

Browse

By Issue
By Author
By Title
Other Journals
Categories

FONT SIZE



INFORMATION

For Readers
For Authors
For Librarians

CURRENT ISSUE



Plagiarism Check by:



PJIH is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License

Redaksi Padjadjaran Jurnal Ilmu Hukum © 2020

ACREDITATION CERTIFICATE



AWARD CERTIFICATE



Total 90



Indonesia 4

Click for detail

OnLine 4



Prinsip Praduga Selalu Bertanggung-gugat dalam Sengketa Medik

Ari Purwadi*

DOI: <https://doi.org/10.22304/pjih.v4n1.a6>

Abstrak

Sengketa medik timbul ketika terjadi malpraktik dokter. Malpraktik dokter adalah adanya kesalahan profesional yang dilakukan oleh seorang dokter pada waktu melakukan perawatan dan ada pihak lain yang dirugikan atas tindakan dokter tersebut. Kenyataannya ternyata tidak mudah untuk menetapkan kapan adanya kesalahan profesional tersebut. Pasal 66 ayat (3) Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran mengatur bahwa apabila ada peristiwa malpraktik, pasien dimungkinkan untuk menggugat atas kerugian secara perdata ke pengadilan. Penggunaan prinsip praduga selalu bertanggung-gugat untuk meminta pertanggungjawaban secara hukum perdata kepada dokter bila terjadi peristiwa malpraktik akan memberikan perlindungan hukum antara dokter dengan pasien secara proporsional dan berimbang. Dokter diberikan upaya untuk dapat melakukan pembuktian bahwa dirinya tidak bersalah atau tidak lalai atas peristiwa malpraktik melalui prinsip pembalikan beban pembuktian. Penggunaan prinsip tanggung gugat berdasarkan profesi dalam kajian hukum perlindungan konsumen tidak mencerminkan prinsip kesempatan yang setara dan adil dalam teori keadilan.

Kata kunci: dokter, kelalaian medik, praduga untuk selalu bertanggung gugat, tanggung gugat, sengketa medik.

Presumption of Liability Principle in Medical Disputes

Abstract

Medical disputes arise when doctors are accused of malpractice. Medical malpractice is professional misconduct by a doctor during medical practice which other parties are harmed by the practice. In fact, it is not easy to determine what constitute as a professional mistake. Article 66 Paragraph (3) of the Law Number 29 Year 2004 on Medical Practice provides that if there is a possible malpractice event occurred, the patient is entitled to sue for damages to the civil court. The use of presumption by liability principles to hold responsibility in civil law to the doctor when events occur malpractice will provide legal protection between doctor and patient in proportion and balance. Doctors are given the effort to be able to prove that he is innocent or not negligent for the incident of malpractice by the principle of reversal of the burden of proof. The use of professional liability principles in the study of consumer protection laws do not reflect the principles of equal opportunity and fair in the theory of justice.

Keywords: doctor, medical negligence, the presumption of liability, liability, medical disputes.

PADJADJARAN Jurnal Ilmu Hukum Volume 4 Nomor 1 Tahun 2017 [ISSN 2460-1543] [e-ISSN 2442-9325]

* Dosen Fakultas Hukum Universitas Wijaya Kusuma Surabaya, Jl. Dukuh Kupang XXV/ 54, Surabaya, aripurwadi.fhuwks@gmail.com, S.H. (Universitas Airlangga Surabaya), M.Hum. (Universitas Narotama Surabaya), Dr. (Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya).

A. Pendahuluan

Kesehatan merupakan salah satu unsur kesejahteraan umum, sehingga masalah pelayanan kesehatan merupakan kepentingan nasional yang sangat mendasar. Semakin maju suatu bangsa semakin besar dan meningkat pula kebutuhan akan pelayanan kesehatan yang baik. Pasal 7 Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan (UU Kesehatan) dengan tegas menyatakan bahwa pemerintah bertugas menyelenggarakan upaya kesehatan yang merata dan terjangkau oleh masyarakat. pemerintah bertanggung jawab untuk meningkatkan derajat kesehatan masyarakat.

Jaminan mengenai pelayanan kesehatan bahkan secara tidak langsung merupakan makna dari Pasal 27 ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945 (UUD 1945) yaitu “setiap orang berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan” termasuk penghidupan yang layak di dalam mendapatkan pelayanan kesehatan apabila dibutuhkan. Sebagai suatu kepentingan nasional, apalagi menyangkut pencapaian kesejahteraan umum, maka sudah tentu fungsi hukum sangat berperan baik dalam melindungi kepentingan nasional maupun dalam mewujudkan kesejahteraan umum.¹ Dengan fungsi hukum sebagai ‘*social integration*’, maka kepentingan pasien dapat terjamin dan tanpa melanggar kepentingan pihak lainnya yang terkait dengan penyelenggaraan pelayanan kesehatan.²

Kesehatan menjadi suatu hal yang didambakan oleh setiap orang dengan menggunakan berbagai cara agar tetap sehat, mulai dari penerapan pola hidup sehat (sebagai upaya preventif), sampai berobat ke dokter apabila terkena penyakit (sebagai upaya represif). Ketika kesehatan seseorang terganggu, mereka akan melakukan berbagai cara untuk sesegera mungkin dapat sehat kembali. Pengobatan ke dokter merupakan pilihan ketika seseorang (pasien) menderita suatu penyakit dengan harapan agar penyakit yang dialaminya dapat disembuhkan oleh dokter tersebut.³

Setelah seorang dokter memiliki izin praktik dan kemudian menjalankan praktik, muncul hubungan hukum dalam rangka pelaksanaan praktik kedokteran yang mana masing-masing pihak (pasien dan dokter) memiliki otonomi (kebebasan, hak dan kewajiban) dalam menjalin komunikasi dan interaksi dua arah. Hukum memberikan perlindungan kepada kedua belah pihak melalui perangkat hukum yang disebut ‘*informed consent*’. *Informed consent* merupakan kewajiban yang harus dipenuhi oleh seorang dokter. *Informed consent* terdiri dari dua kata yaitu ‘*informed*’, yang

¹ Indar, “Fungsi Hukum Dalam Penyelenggaraan Pelayanan Kesehatan”, *Jurnal AKK*, Vol. 2, No.1 Januari 2013, hlm. 55.

² *Ibid.*

³ Agriane Trenny Sumilat, “Kedudukan Rekam Medis Dalam Pembuktian Perkara Malpraktek Di Bidang Kedokteran”, *Lex Crimen*, Vol. III, No. 4, Agustus-November 2014, hlm. 55-56.

mengandung makna penjelasan atau keterangan (informasi), dan kata '*consent*' yang bermakna persetujuan atau memberi izin. Dengan demikian, *informed consent* adalah persetujuan yang diberikan oleh pasien atau keluarganya atas dasar penjelasan mengenai tindakan medis yang akan dilakukan terhadap pasien tersebut. Objek dalam hubungan hukum tersebut adalah pelayanan kesehatan kepada pasien.⁴ Berbeda dengan hubungan hukum pada umumnya, hubungan hukum antara pasien dengan dokter (termasuk dokter gigi) adalah upaya maksimal untuk penyembuhan pasien yang dilakukan dengan cermat dan hati-hati (*met zorg en inspanning*), sehingga hubungan hukumnya disebut perikatan ikhtiar (*inspanningsverbintenis*).⁵

Dalam konsep hukum perdata, ganti rugi dapat diajukan karena terjadi wanprestasi atau karena adanya perbuatan melanggar hukum. Dengan demikian, bentuk pertanggungjawaban dalam hukum perdata dapat dikelompokkan menjadi dua, yaitu *pertama*, pertanggungjawaban kontraktual dan *kedua*, pertanggungjawaban perbuatan melanggar hukum. Perbedaan antara tanggung jawab kontraktual dengan tanggung jawab perbuatan melanggar hukum adalah apakah dalam hubungan hukum tersebut terdapat perjanjian atau tidak. Apabila terdapat perjanjian di antara hubungan hukum tersebut, maka tanggung jawabnya adalah tanggung jawab kontraktual. Sementara apabila tidak ada perjanjian namun terdapat satu pihak merugikan pihak lain, pihak yang dirugikan dapat mengugat pihak yang merugikan bertanggung jawab dengan dasar perbuatan melanggar hukum.⁶

Hubungan yang terjadi antara dokter dan pasien dalam penyelenggaraan praktik kedokteran dikenal sebagai hubungan hukum. Hubungan hukum merupakan perikatan dan perikatan lahir dari perjanjian, jadi hubungan hukum antara dokter dan pasien muncul dari adanya perjanjian '*terapeutik*'. Perjanjian (transaksi) '*terapeutik*' adalah perjanjian antara dokter dengan pasien, berupa hubungan hukum yang melahirkan hak dan kewajiban bagi kedua belah pihak. Objek dari perjanjian ini berupa upaya atau terapi bagi penyembuhan pasien.⁷ Dalam perjanjian '*terapeutik*', baik dokter maupun pasien mempunyai hak dan kewajiban yang harus dilaksanakan. Hak dan kewajiban dokter dan pasien diatur dalam Pasal 50 sampai dengan 53 Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran (UU Praktik Kedokteran).⁸ Dengan demikian, jika dokter tidak

⁴ Hargianti Dini Iswandari, "Aspek Hukum Penyelenggaraan Praktik Kedokteran: Suatu Tinjauan Berdasarkan Undang-Undang No. 9/2004 Tentang Praktik Kedokteran", *Jurnal Manajemen Pelayanan Kesehatan*, Vol. 9, No. 02, Juni 2006, hlm. 54.

⁵ *Ibid.*, hlm. 55.

⁶ Rosa Agustina (et.al), *Hukum Perikatan (Law of Obligations)*, Denpasar: Pustaka Larasan, 2012, hlm. 4.

⁷ Bahder Johan Nasution, *Hukum Kesehatan: Pertanggungjawaban Dokter*, Jakarta: Rineka Cipta, 2009, hlm. 11.

⁸ Arif Nuryanto, "Model Perlindungan Hukum Profesi Dokter", *Jurisprudence*, Vol. 1, No. 1 Juli 2012, hlm. 4.

memenuhi ketentuan yang terdapat dalam perjanjian '*terapeutik*', maka pasien dapat mengajukan gugatan dengan dasar hukum wanprestasi.

Dalam hukum perjanjian, secara teoritis dikenal dua macam perikatan, yakni: 1) *Inspanningsverbinten**is*, yakni suatu perikatan di mana masing-masing pihak berupaya atau berusaha semaksimal mungkin mewujudkan atau menghasilkan perjanjian yang dimaksud. Dalam hal ini yang diutamakan adalah upaya atau ikhtiar; dan 2) *Resultaatsverbinten**is*, yakni suatu perikatan yang didasarkan pada hasil atau *resultaat* yang diperjanjikan. Masing-masing pihak berusaha semaksimal mungkin menghasilkan atau mewujudkan apa yang diperjanjikan. Dalam hal ini yang diutamakan adalah hasilnya.

Dalam hubungan kontratual tersebut dapat terjadi prestasi yang diberikan pemberi jasa tidak terukur (perikatan usaha atau *inspanningsverbinten**is*), tetapi juga dapat prestasi yang diberikan penyedia jasa dapat diukur (perikatan hasil atau *resultaatsverbinten**is*). Senada dengan Sidharta, yang menyatakan bahwa jenis jasa yang diberikan dalam hubungan antara penyedia jasa profesional dan pengguna jasa profesional dapat dibedakan menjadi 2 jenis jasa, yaitu: jasa yang diperjanjikan menghasilkan sesuatu (*resultaatsverbinten**is*) dan jasa yang diperjanjikan mengupayakan sesuatu (*inspanningsverbinten**is*).⁹

Apabila kedua macam perjanjian di atas dihubungkan dengan perjanjian terapeutik, maka perjanjian terapeutik tersebut dapat dikategorikan pada perikatan usaha (*inspanningsverbinten**is*), karena dokter akan sulit atau tidak mungkin dituntut untuk pasti dapat menyembuhkan pasiennya. Jadi yang dituntut dari seorang dokter adalah usaha maksimal dan sungguh-sungguh dalam melakukan penyembuhan dengan didasarkan pada standar ilmu pengetahuan kedokteran yang baik. Demikian pula bagi pasien, ia dituntut untuk berupaya melaksanakan anjuran dan perintah-perintah dokter agar sakitnya dapat disembuhkan.

Kedua belah pihak, yaitu dokter dan pasien, dituntut untuk berusaha semaksimal mungkin menyembuhkan suatu penyakit. Meskipun hubungan hukum antara pasien dengan dokter (dokter gigi) tidak didasarkan pada hasilnya (*resultaatsverbinten**is*) melainkan pada upaya yang harus dilakukan, maka tersirat batasan bahwa upaya yang harus dilakukan adalah upaya yang sesuai dengan standar yang berlaku. Sekalipun hubungan hukum antara dokter (atau dokter gigi) dengan pasien adalah upaya secara maksimal, tetapi tidak tertutup kemungkinan timbulnya tuntutan ganti rugi yang didasarkan pada perbuatan melanggar hukum di mana dokter (atau dokter gigi) harus mempertanggungjawabkan perbuatan tersebut dari aspek hukum perdata.

⁹ Sidharta, *Hukum Perlindungan Konsumen Indonesia*, Jakarta: Grasindo, 2009, hlm. 83.

Sedangkan gugatan yang diajukan dengan dasar hukum perbuatan melanggar hukum berdasarkan Pasal 1365 *Burgerlijke Wetboek* (BW), pada umumnya ditujukan kepada dokter yang melakukan malpraktik medik. Malpraktik atau *malpractice* berasal dari kata '*mal*' yang berarti buruk, sedangkan kata '*practice*' berarti suatu tindakan atau praktik. Dengan demikian secara harfiah dapat diartikan sebagai suatu tindakan medik 'buruk' yang dilakukan dokter dalam hubungannya dengan pasien. Di Indonesia, istilah malpraktik yang sudah sangat dikenal oleh para tenaga kesehatan sebenarnya hanyalah merupakan suatu bentuk *medical malpractice*, yaitu *medical negligence* yang dalam Bahasa Indonesia disebut kelalaian medik. Menurut Gonzales dalam bukunya *Legal Medical Pathology and Toxicology* menyebutkan bahwa "*malpractice is the term applied to the wrongful or improper practice of medicine, which result in injury to the patient*".¹⁰ Malpraktik diterapkan pada praktik kedokteran yang menyebabkan kerugian pasien.

Sementara itu malpraktik menurut Azrul Azwar memiliki beberapa arti. *Pertama*, malpraktik adalah setiap kesalahan profesional yang diperbuat oleh dokter, oleh karena pada waktu melakukan pekerjaan profesionalnya, tidak memeriksa, tidak menilai, tidak berbuat, atau meninggalkan hal-hal yang diperiksa, dinilai, diperbuat atau dilakukan oleh dokter pada umumnya, di dalam situasi dan kondisi yang sama. *Kedua*, malpraktik adalah setiap kesalahan yang diperbuat oleh dokter, oleh karena melakukan pekerjaan kedokteran di bawah standar yang sebenarnya secara rata-rata dan masuk akal, dapat dilakukan oleh setiap dokter dalam situasi atau tempat yang sama. *Ketiga*, malpraktik adalah setiap kesalahan profesional diperbuat oleh seorang dokter, yang didalamnya termasuk kesalahan karena perbuatan-perbuatan yang tidak masuk akal serta kesalahan karena keterampilan ataupun kesetiaan yang kurang dalam menyelenggarakan kewajiban dan/atau kepercayaan profesional yang dimilikinya.¹¹

Menurut Munir Fuady, sebagaimana yang dikutip oleh Bambang Heryanto, bahwa malpraktik memiliki pengertian yaitu setiap tindakan medis yang dilakukan dokter atau orang-orang di bawah pengawasannya, atau penyedia jasa kesehatan yang dilakukan terhadap pasiennya, baik dalam hal diagnosis, terapeutik, dan manajemen penyakit yang dilakukan secara melanggar hukum, kepatutan, kesusilaan, dan prinsip-prinsip profesional baik dilakukan dengan sengaja atau karena kurang hati-hati atau salah tindak yang menyebabkan rasa sakit, luka, cacat, kerusakan tubuh, kematian dan kerugian lainnya yang menyebabkan dokter atau perawat harus bertanggung jawab baik secara administratif, perdata, maupun pidana, umumnya dilakukan apabila terjadi malpraktik medik.¹²

¹⁰ Bambang Heryanto, "Malpraktik Dokter Dalam Perspektif Hukum", *Dinamika Hukum*, Vol. 10, No. 2, Mei 2010, hlm. 184.

¹¹ *Ibid.*

¹² *Ibid.*, hlm. 185.

Hermien Hadiati Koeswadji yang mengutip pendapat John D. Blum mengatakan bahwa *medical malpractice* adalah suatu bentuk *professional negligence* yang oleh pasien dapat dimintakan ganti rugi apabila terjadi luka atau cacat yang diakibatkan langsung oleh dokter dalam melaksanakan tindakan profesional yang dapat diukur.¹³ Kenyataannya ternyata tidak mudah untuk menetapkan kapan adanya kelalaian profesional tersebut, meskipun untuk menetapkan adanya malpraktik cukup jelas, yakni dengan adanya kelalaian profesional yang dilakukan oleh seorang dokter pada waktu melakukan perawatan dan ada pihak lain yang dirugikan atas tindakan dokter tersebut.

Berdasarkan uraian di atas, maka artikel ini akan menjelaskan dan menganalisis esensi penerapan tanggung-gugat berdasarkan kesalahan menurut Pasal 1365 BW pada sengketa medik. Selanjutnya menjelaskan dan menganalisis mengenai perlunya penggunaan prinsip praduga untuk selalu bertanggung gugat pada sengketa medik.

B. Penerapan Tanggung Gugat Berdasarkan Kesalahan Menurut Pasal 1365 BW pada Sengketa Medik

Secara implisit Pasal 66 ayat (1) UU Praktik Kedokteran menjelaskan bahwa sengketa medik adalah sengketa yang terjadi karena kepentingan pasien dirugikan oleh tindakan dokter atau dokter gigi yang menjalankan praktik kedokteran. Sengketa medik dalam pelayanan kesehatan memberikan konsekuensi hukum yang menuntut pertanggungjawaban dokter sebagai tenaga kesehatan dan/atau rumah sakit/klinik sebagai fasilitas kesehatan. Model penyelesaian sengketa medik dapat dilakukan dengan beberapa mekanisme, yaitu: 1) Diselesaikan dengan cara musyawarah, jika musyawarah belum mendapatkan kesepakatan, penyelesaian sengketa dapat dibawa kepada lembaga profesi dokter, maupun di pengadilan; 2) Dilakukan melalui jalur hukum (pengadilan);

Penyelesaian sengketa medik dapat didasarkan pada besar kecilnya sengketa, bila sengketa tersebut hanya bersifat sepihak, artinya pasien merasa tidak puas dengan hasil tindakan dokter, lebih baik diselesaikan melalui musyawarah. Sedangkan sengketa yang bersifat besar, penyelesaian sengketa tetap dilakukan dengan cara musyawarah, namun jika tidak selesai, dapat dilanjutkan ke pengadilan; Penyelesaian sengketa hendaknya dilakukan dengan cara kekeluargaan, namun tidak menutup kemungkinan penyelesaian melalui jalur hukum. Penyelesaian melalui jalur hukum dapat dilakukan karena pasien menginginkan hal tersebut.¹⁴

¹³ *Ibid.*

¹⁴ Arif Nuryanto, *Op.cit.*, hlm. 7.

Pertanggungjawaban hukum seorang dokter timbul ketika terjadi kelalaian medik pada diri dokter. Kelalaian medik adalah sebuah sikap atau tindakan yang dilakukan oleh dokter/dokter gigi atau tenaga kesehatan lainnya yang merugikan pasien. Sikap atau tindakan itu dapat dimaknai sebagai seharusnya melakukan atau tidak melakukan sesuatu. Perbedaan sudut pandang ini dapat berlanjut menjadi sengketa antara pasien dan dokter dengan gugatan atau tuntutan hak kepada dokter yang telah melakukan kelalaian medik.¹⁵

Berikut adalah beberapa pengertian kelalaian medik dari beberapa orang ahli. Kelalaian mencakup dua hal, yaitu: 1) karena melakukan sesuatu yang seharusnya tidak dilakukan; atau 2) karena tidak melakukan sesuatu yang seharusnya dilakukan. Kelalaian (*negligence*), menurut Keeton dalam *Medical Negligence – The Standard of Care*, adalah suatu sikap tidak yang oleh masyarakat dianggap menimbulkan bahaya secara tidak wajar dan diklasifikasikan demikian karena orang itu dapat membahayakan atau seharusnya membahayakan bahwa tindakan itu dapat mengakibatkan orang lain harus menanggung risiko, dan sifat risiko itu sedemikian beratnya, sehingga seharusnya ia bertindak dengan cara yang lebih berhati-hati.¹⁶

Menurut Guwandi, bentuk kelalaian dari seorang dokter dapat berupa sebagai berikut:¹⁷

- 1) *Malfeasance*, apabila seseorang melakukan suatu tindakan yang bertentangan dengan hukum atau melakukan perbuatan yang tidak patut (*execution of an unlawful or improper act*);
- 2) *Misfeasance*, ialah pelaksanaan suatu tindakan tidak secara benar (*the improper performance of an act*);
- 3) *Nonfeasance*, apabila seseorang tidak melakukan suatu tindakan yang sebenarnya ia wajib melakukannya (*act the failure to when there is a duty to act*);
- 4) *Malpractice*, adalah suatu kelalaian atau tidak berhati-hati dari seseorang yang melaksanakan pekerjaan profesinya, misalnya: perawat, bidan, apoteker, dokter, akuntan dan sebagainya (*negligence or carelessness of a professional person, such as nurse, pharmacist, physician, accountant, etc*);
- 5) *Maltreatment*, ialah suatu perbuatan dengan cara pelaksanaan/penanganan yang sembarangan, misalnya: tindakan operasi yang dilakukan secara tidak benar/tidak terampil (*improper or unskillfull treatment*). Hal ini dapat disebabkan oleh ketidaktahuan, kelalaian atau tidak ada kehendak untuk bekerja lebih baik (*ignorance, neglect, or willfullness*);
- 6) *Criminal negligence*, adalah kejahatan dalam bentuk sikap yang acuh tak acuh

¹⁵ M. Nasser, "Sengketa Medis Dalam Pelayanan Kesehatan", *Makalah disampaikan pada Annual Scientific Meeting UGM-Yogyakarta*, Lustrum Fakultas Kedokteran Universitas Gadjah Mada, 3 Maret 2011, hlm. 5-6.

¹⁶ Wahyu Wiradinata, "Dokter, Pasien Dan Malpraktik", *Mimbar Hukum*, Vol. 26, No. 1, Februari 2014, hlm. 46.

¹⁷ Anny Isfandyarie, *Tanggung Jawab Hukum dan Sanksi Bagi Dokter*, Jakarta: Prestasi Pustaka Publisher, 2006, hlm. 228.

atau tidak peduli terhadap keselamatan orang lain walaupun ia mengetahui bahwa tindakannya itu dapat mengakibatkan cedera kepada orang lain (*reckless disregard for the safety of another. It is willfull indifference to an injury which could follow an act*).

Selanjutnya, Guwandi menyatakan bahwa untuk menyebut seorang dokter telah melakukan kelalaian, ada beberapa sikap tindak dari dokter tersebut yang harus dibuktikan, antara lain:¹⁸

- 1) Bertentangan dengan etika, moral dan disiplin;
- 2) Bertentangan dengan hukum;
- 3) Bertentangan dengan standar profesi medis;
- 4) Kekurangan ilmu pengetahuan atau tertinggal ilmu di dalam profesinya yang sudah berlaku umum di kalangan tersebut;
- 5) Menelantarkan (*negligence, abandonment*), kelalaian, kurang hati-hati, acuh, kurang peduli terhadap keselamatan pasien, kesalahan yang menyolok dan sebagainya.

Aspek hukum perdata yang menyangkut gugatan seorang pasien terhadap dokter yang menanganinya hampir semuanya adalah masalah tuntutan ganti kerugian. Pasal 1365 BW menyatakan bahwa tiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada seorang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut. Perbuatan melanggar hukum (*onrechtmatigedaad*) dalam perkembangannya diperluas menjadi empat kriteria, yaitu *pertama*, melanggar hak orang lain; atau *kedua*, bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku; atau *ketiga*, melanggar kaidah tata susila; atau *keempat* bertentangan dengan kepatutan, ketelitian dan sikap hati-hati yang seharusnya dimiliki seseorang dalam pergaulan dengan sesama warga masyarakat atau terhadap harta benda orang lain.

Apabila seorang pasien yang merasa dirugikan hendak mengajukan gugatan berdasarkan perbuatan melanggar hukum terhadap tenaga kesehatan atau sarana kesehatan, maka ia harus membuktikan bahwa telah terjadi suatu perbuatan melanggar hukum dengan kriteria yang disebutkan di atas. Di samping itu, pasien juga harus membuktikan bahwa ada hubungan kausal antara perbuatan melanggar hukum dengan kerugian yang dideritanya. Gugatan berdasarkan perbuatan melanggar hukum dapat ditujukan pada pelaku perbuatan itu sendiri, apabila ia melakukan kesalahan, kelalaian, kurang hati-hati yang menyebabkan timbulnya kerugian pada orang lain. Gugatan juga dapat ditujukan kepada orang-orang yang bertanggung jawab atas perbuatan orang-orang yang menjadi tanggungannya atau barang-barang yang berada di bawah pengawasannya.

¹⁸ Kevin G. Y. Ronoko, "Pertanggungjawaban Dokter Atas Tindakan Malpraktek Yang Dilakukan Menurut Hukum Positif Indonesia", *Lex Crimen*, Vol. IV, No. 5 Juli 2015, hlm. 87.

Oleh karena itu, dasar gugatan tidak tepat kalau hanya didasarkan pada Pasal 1365 BW, tetapi juga berdasarkan Pasal 1366 BW. Hal ini disebabkan menurut teori atau doktrin, tindakan malpraktik medik (khususnya bagi dokter), terdiri dari tiga hal, yaitu: *Pertama, Intensional Profesional Misconduct*, yaitu dinyatakan bersalah/buruk berpraktik jika dokter dalam berpraktik melakukan pelanggaran terhadap standar-standar dan dilakukan dengan sengaja. Dokter berpraktik dengan tidak mengindahkan standar-standar dalam aturan yang ada dan tidak ada unsur kealpaan/kelalaian. *Kedua, Negligence*, atau tidak sengaja/kelalaian, yaitu seorang dokter yang karena kelalaiannya yang mana berakibat cacat atau meninggalnya pasien. Seorang dokter lalai melakukan sesuatu yang seharusnya dilakukan sesuai dengan keilmuan kedokteran. Kategori malpraktik ini dapat dituntut, atau dapat dihukum, jika terbukti di depan sidang pengadilan. *Ketiga, Lack of Skill*, yaitu dokter melakukan tindakan medik tetapi di luar kompetensinya atau kurang kompetensinya.¹⁹

Di samping itu, menurut konsep hukum perdata, mengenai kesalahan ini dapat dibedakan antara pengertian kesalahan dalam arti luas dan pengertian kesalahan dalam arti sempit. Pengertian kesalahan dalam arti luas adalah meliputi kesengajaan dan kelalaian. Sedangkan pengertian kesalahan dalam arti sempit hanya mencakup kelalaian. Pengertian kesengajaan adalah perbuatan yang dilakukan memang diketahui dan dikehendaki oleh pelakunya. Sedangkan pengertian kelalaian adalah perbuatan di mana pelakunya mengetahui akan kemungkinan terjadinya akibat yang merugikan orang lain.²⁰

Kelalaian merupakan bentuk kesalahan yang tidak berupa kesengajaan, akan tetapi juga bukan merupakan sesuatu yang terjadi karena kebetulan. Apabila terjadi suatu kelalaian, tidak ada niat jahat dari pelaku. Kelalaian dalam melaksanakan tindakan medik menyebabkan terjadinya ketidakpuasan pasien terhadap dokter dalam melaksanakan upaya pengobatan sesuai dengan profesi kedokteran. Kelalaian tersebut menyebabkan kerugian berada pada pihak pasien. Dengan demikian, seorang dokter selain dapat dituntut secara perdata atas dasar wanprestasi dan melanggar hukum, dapat pula dituntut atas dasar lalai, sehingga menimbulkan kerugian. Gugatan atas dasar kelalaian ini diatur dalam Pasal 1366 BW, yang menyatakan bahwa: "Setiap orang bertanggung jawab tidak saja untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatannya, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan karena kelalaian atau kurang hati-hatinya".

UU Kesehatan mengatur hal-hal yang berkaitan dengan masalah kelalaian tenaga kesehatan pada Pasal 29 dan Pasal 58. Pasal 29 menentukan bahwa dalam

¹⁹ Setya Wahyudi, "Tanggung Jawab Rumah Sakit Terhadap Kerugian Akibat Kelalaian Tenaga Kesehatan Dan Implikasinya", *Dinamika Hukum*, Vol. 11, No. 3, September 2011, hlm. 509.

²⁰ R. Setiawan, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan*, Bandung: Binacipta, 2008, hlm. 54.

hal tenaga kesehatan diduga melakukan kelalaian dalam menjalankan profesinya, kelalaian tersebut harus diselesaikan terlebih dahulu melalui mediasi. Pasal 58 mengatur mengenai hak setiap orang untuk menuntut ganti rugi terhadap seseorang, tenaga kesehatan, dan/atau penyelenggara kesehatan yang menimbulkan kerugian akibat kesengajaan atau kelalaian dalam pelayanan kesehatan yang diterimanya. Berdasarkan ketentuan tersebut, terlihat bahwa penuntutan ganti kerugian ini, baik sebagai diakibatkan karena kesalahan ataupun karena kelalaian dalam pelayanan kesehatan, dan penuntutan ditujukan kepada seseorang, tenaga kesehatan maupun kepada pihak penyelenggara kesehatan (rumah sakit).

Dalam konteks perbuatan melanggar hukum, pihak rumah sakit dapat dikatakan sebagai pihak yang 'ikut (turut) bersalah'. Menurut J.H. Nieuwenhuis, bahwa ikut (turut) bersalah terjadi akibat perbuatan melanggar hukum yang dilakukan oleh dua orang atau lebih. Mengenai tanggung gugat yang timbul perlu dipertanyakan sejauh mana masing-masing pelaku bersama harus mengganti kerugian yang diderita oleh pihak yang dirugikan (pasien), serta bagaimana para pelaku bersama membagi beban kerugian di antara mereka.

Mengenai pertanyaan pertama, masing-masing pelaku bertanggung gugat terhadap yang dirugikan untuk seluruh kerugian, dengan pengertian jika seorang dari mereka telah membayar, maka yang lain bebas dari kewajiban membayar. Sedangkan mengenai pertanyaan kedua, kewajiban masing-masing pelaku ditentukan oleh berat ringannya kesalahan masing-masing.²¹

Sementara itu berdasarkan Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2009 tentang Rumah Sakit, tuntutan ganti kerugian hanya ditujukan kepada pihak rumah sakit, yang diakibatkan secara khusus karena kelalaian tenaga kesehatan di rumah sakit. Dengan demikian dapat difafsirkan bahwa kerugian yang diakibatkan oleh kesengajaan tenaga kesehatan di rumah sakit, maka tidak dapat dilakukan tuntutan ganti kerugian yang ditujukan kepada rumah sakit. Pihak rumah sakit tidak akan bertanggung jawab jika kerugian tersebut dikarenakan kesalahan, dalam arti kesengajaan, tenaga kesehatan di rumah sakit.²² Pasien akan melakukan gugatan kepada rumah sakit, jika pasien mengetahui dan merasa dirugikan oleh tindakan tenaga kesehatan di rumah sakit tersebut. Pasien tidak mudah untuk menyatakan bahwa kerugian itu sebagai akibat tindakan tenaga kesehatan. Dapat saja musibah yang menimpa pasien terjadi di luar dugaan tenaga kesehatan. Tenaga kesehatan telah melakukan upaya sebagaimana mestinya dan semampunya, akan tetapi musibah/kerugian tetap menimpa pasien, maka hal ini tidak termasuk tindakan kelalaian tenaga kesehatan. Oleh karena itu, pasien harus mengetahui rekam medik

²¹ J.H. Nieuwenhuis, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan*, diterjemahkan oleh Djasadin Saragih, Surabaya: Fakultas Hukum Universitas Airlangga, 2000, hlm. 131.

²² Setya Wahyudi, *Op.cit.*, hlm. 513.

terhadap dirinya, sehingga dapat diketahui bentuk-bentuk tindakan tenaga kesehatan yang dilakukan kepadanya.

Rekam medik merupakan berkas yang berisi catatan dan dokumen tentang identitas pasien, pemeriksaan, pengobatan, tindakan dan pelayanan lain yang telah diberikan kepada pasien. Keberadaan rekam medik diperlukan dalam sarana pelayanan kesehatan, baik ditinjau dari segi pelaksanaan praktek pelayanan kesehatan maupun dari aspek hukum.²³ Tanggung jawab hukum perdata bagi dokter karena perbuatan melanggar hukum (*onrechtmatige daad*) ini diatur dalam Pasal 1365, 1366, dan 1367 BW, yaitu bahwa dokter harus bertanggung jawab atas kesalahannya yang merugikan pasien dan untuk mengganti kerugian, selain itu dokter harus bertanggung jawab atas kerugian yang disebabkan oleh kelalaian dan kurang hati-hati dalam menjalankan tugas profesionalnya serta dokter harus bertanggung jawab terhadap kesalahan yang dilakukan oleh bawahannya yang atas perintahnya melakukan perbuatan tersebut.

C. Penggunaan Prinsip Praduga untuk Selalu Bertanggung-jugat pada Sengketa Medik

Pada dasarnya, perlindungan hukum dokter dan pasien ditempatkan pada posisi yang objektif dan berimbang berkaitan dengan tanggung gugat. Menurut Peter Mahmud Marzuki, tanggung gugat (*liability/aansprakeleijkeheid*) merupakan bentuk spesifik dari tanggung jawab. Pengertian tanggung gugat merujuk pada posisi seseorang atau badan hukum yang dipandang harus membayar sesuatu bentuk kompensasi atau ganti rugi setelah adanya peristiwa hukum atau tindakan hukum. Misalnya, seseorang atau badan hukum karena melakukan perbuatan melanggar hukum (*onrechtmatige daad*) sehingga menimbulkan kerugian bagi orang atau badan hukum lain. Istilah tanggung gugat ini berada dalam ruang lingkup hukum privat.²⁴ Secara umum, prinsip-prinsip tanggung gugat dalam hukum dibedakan sebagai berikut:²⁵

1. Prinsip tanggung gugat berdasarkan unsur kesalahan (*liability based on fault*);
2. Prinsip praduga untuk bertanggung gugat (*presumption of liability*);
3. Prinsip praduga untuk tidak selalu bertanggung gugat (*presumption of non liability*);
4. Prinsip tanggung gugat mutlak (*strict liability*);
5. Prinsip tanggung gugat dengan pembatasan (*limitation of liability*).

²³ Agriane Trenny Sumilat, *Op.cit.*, hlm. 59.

²⁴ Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: Kencana, 2008, hlm. 258.

²⁵ Titik Triwulan Tutik dan Sinta Febriana, *Perlindungan Hukum Bagi Pasien*, Jakarta: Prestasi Pustaka Publisher, 2010, hlm. 49.

Dalam hukum perdata, terdapat 2 (dua) macam dasar pertanggungjawaban perdata, yaitu kesalahan dan risiko, ada tanggung gugat atas dasar kesalahan (*liability based on fault*) dan tanggung gugat tanpa kesalahan (*liability without fault*) yang dikenal dengan tanggung gugat berdasarkan risiko (*risk liability*) atau tanggung gugat mutlak (*strict liability*). Prinsip dasar pertanggungjawaban perdata atas dasar kesalahan mengandung arti bahwa seseorang harus bertanggung gugat karena seseorang tersebut telah bersalah melakukan sesuatu yang merugikan orang lain. Sebaliknya, prinsip tanggung gugat berdasarkan risiko merupakan dasar pertanggungjawaban perdata, maka pasien sebagai penggugat tidak diwajibkan lagi membuktikan kesalahan dokter sebagai tergugat sebab menurut prinsip ini dasar pertanggungjawaban perdata bukan lagi kesalahan melainkan dokter langsung bertanggung jawab sebagai risiko pekerjaannya.²⁶

Sistem pembuktian konsep tanggung gugat berdasarkan kesalahan membebankan penderita (korban) selaku penggugat. Penggugat baru akan memperoleh ganti kerugian apabila berhasil membuktikan adanya unsur kesalahan pihak tergugat. Di samping itu, pembuktian mengenai unsur hubungan sebab akibat (hubungan kausal) antara perbuatan dengan kerugian penderita (korban) dibebankan kepada penderita (korban) selaku penggugat. Hal ini sesuai dengan sistem beban pembuktian yang diatur di dalam BW, yaitu Pasal 1865 BW (sistem pembuktian yang diatur dalam Pasal 1865 BW juga diatur secara sama dalam Hukum Acara Perdata, yaitu pada Pasal 163 *Het Herziene Indonesisch Reglement/ HIR* atau Pasal 283 *Reglement Tot Regeling van Het Rechtswezen In De Gewesten Buiten Java en Madura/RBg*). Jadi untuk mengajukan gugatan dengan menggunakan Pasal 1365 BW untuk kasus atau sengketa perdata menghadapi kendala yuridis, yaitu beban pembuktian unsur kesalahan dan hubungan kausal dilakukan oleh penggugat. Dalam perkara (sengketa) perdata amatlah sulit bagi pihak yang dirugikan ketika harus menerangkan secara ilmiah atau secara teknis adanya hubungan kausal antara perbuatan tergugat (yang mengandung unsur kesalahan atau unsur kelalaian Pasal 1366 BW) dan timbulnya kerugian di pihak tergugat.

Apabila menggunakan konsep tanggung gugat berdasarkan kesalahan (Pasal 1365 BW) tentu sangat menyulitkan kedudukan pasien untuk dapat membuktikan kesalahan dokter ketika dokter melakukan malpraktik. Oleh karena itu, untuk menghadapi kesulitan dalam hal pembuktian kesalahan (termasuk pembuktian kelalaian menurut Pasal 1366 BW), maka tanggung gugat berdasarkan hukum perdata terhadap dokter dan atau rumah sakit sebaiknya dilakukan dengan menggunakan prinsip praduga selalu bertanggung gugat (*presumption by liability principle*). Prinsip praduga untuk selalu bertanggung-gugat (*presumption of liability*

²⁶ Janus Sidabalok, *Hukum Perlindungan Konsumen di Indonesia: Pertanggung-jawaban Menurut Hukum Perdata*, Jakarta: Raja Grafindo Perada, 2008, hlm. 125.

principle) menyatakan bahwa tergugat selalu bertanggung gugat, sampai ia dapat membuktikan bahwa ia tidak bersalah. Dengan demikian, beban pembuktian berada pada pihak tergugat.²⁷

Penggunaan prinsip praduga selalu bertanggung-gugat (*presumption by liability principle*) perlu dilakukan karena adanya kesulitan untuk membuktikan adanya kesalahan medik atau kelalaian medik pada dokter dan/atau rumah sakit. Kesulitan dalam pembuktian karena membuktikan adanya malpraktik memerlukan pengetahuan kedokteran yang kompleks dan rumit, serta kesulitan untuk memperoleh rekam medik pasien. Penggunaan prinsip praduga selalu bertanggung-gugat (*presumption by liability principle*) sebenarnya tidak akan memberatkan pihak dokter dan/atau rumah sakit karena dimungkinkan penggunaan prinsip pembalikan beban pembuktian. Dengan demikian, dokter dan/atau rumah sakit dapat menggunakan prinsip pembalikan beban pembuktian apabila dokter dan/atau rumah sakit tidak merasa bersalah atau lalai atas peristiwa malpraktik, dengan mengetengahkan dalil bahwa dokter dan/atau rumah sakit telah melaksanakan pekerjaan secara patut dan layak atau telah bekerja secara profesional.

Menurut Hans Kelsen, jika tindakan seseorang individu telah menimbulkan suatu akibat yang membahayakan pada seseorang individu lain, pada dasarnya dia dapat terbebas dari sanksi perdata dengan jalan membuktikan bahwa dirinya tidak menduga atau tidak menghendaki akibat yang membahayakan dari tindakannya, serta telah memenuhi kewajiban hukum untuk mengambil tindakan yang dalam keadaan normal, dapat menghindarkan akibat yang membahayakan tersebut.²⁸ Berkaitan dengan kewajiban hukum, maka hal tersebut menyangkut apa yang boleh dan tidak boleh dilakukan, atau apa yang seharusnya dilakukan maupun tidak seharusnya dilakukan oleh dokter dalam melaksanakan profesinya.

Munir Fuady membagi kewajiban hukum yang utama dari seorang dokter menjadi empat hal yang terdiri dari: 1) Kewajiban melakukan diagnosis penyakit; 2) Kewajiban mengobati penyakit; 3) Kewajiban memberikan informasi yang cukup kepada pasien dalam bahasa yang dimengerti oleh pasien, baik diminta atau tidak; dan 4) Kewajiban untuk mendapatkan persetujuan pasien (tanpa paksaan atau penekanan) terhadap tindakan medik yang akan dilakukan oleh dokter setelah dokter memberikan informasi yang cukup dan dimengerti oleh pasien.²⁹

Prinsip praduga untuk selalu bertanggung-gugat ini menerima beban pembuktian terbalik (*omkering van bewijslast*). Dasar pemikiran teori pembalikan beban pembuktian adalah seseorang dianggap bersalah, sampai yang bersangkutan dapat membuktikan sebaliknya. Hal yang demikian ini tentu dianggap bertentangan

²⁷ Shidarta, *Op.cit.*, him. 75.

²⁸ Hans Kelsen, *General Theory of Law and State*, New York: Russell & Russel, 1961, hlm. 98-99.

²⁹ Kevin G. Y. Ronoko, *Op.cit.*, hlm. 89.

dengan asas praduga tidak bersalah (*presumption of innocence*). Namun prinsip beban pembuktian terbalik yang akan digunakan oleh dokter dan/atau rumah sakit pada sengketa medik sangat relevan. Hal ini untuk memberikan perlindungan hukum antara dokter dan pasien secara proporsional dan berimbang.

Perlindungan hukum yang proporsional dan berimbang mewujudkan keadilan distributif. “Keadilan distributif merujuk kepada adanya persamaan di antara manusia didasarkan atas prinsip proporsionalitas.”³⁰ John Rawls mencoba merumuskan 2 (dua) prinsip keadilan distributif sebagai berikut: *Pertama*, prinsip kesetaraan yang terbesar, bahwa setiap orang harus memiliki hak yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas, seluas kebebasan yang sama bagi semua orang. Ini merupakan hal yang paling mendasar (hak asasi) yang harus dimiliki semua orang. Dengan kata lain, hanya dengan adanya jaminan kebebasan yang sama bagi semua orang maka keadilan akan terwujud (prinsip kesamaan hak). Prinsip kesetaraan yang terbesar, tidak lain adalah prinsip kesamaan hak, merupakan prinsip yang memberikan kesetaraan hak dan tentunya berbanding terbalik dengan beban kewajiban yang dimiliki setiap orang.³¹

Kedua, ketidaksetaraan sosial dan ekonomi harus diatur sedemikian rupa sehingga perlu diperhatikan dua prinsip berikut, yaitu prinsip perbedaan dan prinsip kesempatan yang setara dan adil. Keduanya diharapkan memberikan keuntungan terbesar bagi orang-orang yang kurang beruntung. Prinsip perbedaan dan prinsip kesempatan yang setara dan adil merupakan prinsip perbedaan objektif, artinya prinsip kedua tersebut menjamin terwujudnya proporsionalitas pertukaran hak dan kewajiban para pihak, sehingga secara wajar (objektif) diterima adanya perbedaan pertukaran asalkan memenuhi syarat iktikad baik dan wajar. Dengan demikian, prinsip pertama dan prinsip kedua tidak dapat dipisahkan satu dengan lainnya. Sesuai dengan asas proporsionalitas, keadilan Rawls ini akan terwujud apabila kedua syarat tersebut diterapkan secara komprehensif.³²

Dalam praktik kedokteran, terdapat suatu alasan yang dapat meniadakan kewajiban dokter untuk bertanggung gugat, seperti risiko pengobatan, *contribution negligence*. Menurut Danny Wiradharma, risiko pengobatan terdiri dari:

- 1) Risiko yang inheren atau melekat, yaitu setiap tindakan medis yang dilakukan dokter pasti mengandung risiko, oleh sebab itu dokter harus menjalankan profesi sesuai dengan standar yang berlaku. Risiko yang dapat timbul misalnya rambut rontok akibat kemoterapi dengan sitolatika;
- 2) Reaksi hipersensitivitas, yaitu respon imun tubuh yang berlebihan terhadap masuknya benda asing (obat) sering tidak dapat diperkirakan terlebih dahulu; dan

³⁰ Peter Mahmud Marzuki, *Op.cit.*, hlm. 152.

³¹ Muhammad Taufik, “Filsafat John Rawls Tentang Teori Keadilan”, *Mukaddimah*, Vol. 19, No. 1, 2013, hlm. 51.

³² *Ibid.*, hlm. 52.

- 3) Komplikasi yang terjadi tiba-tiba dan tidak dapat diduga sebelumnya, yaitu seringkali terjadi bahwa prognosis pasien tampak sudah baik, tetapi tiba-tiba keadaan pasien memburuk bahkan meninggal tanpa diketahui penyebabnya, misalnya terjadinya emboli air ketuban.

Pada *contribution negligence*, dokter tidak dapat dipersalahkan apabila dokter gagal atau tidak berhasil dalam penanganan terhadap pasiennya apabila pasien tidak menjelaskan dengan sejujurnya tentang riwayat penyakit yang pernah dideritanya serta obat-obatan yang pernah digunakannya selama sakit, atau tidak menaati petunjuk-petunjuk serta instruksi dokter, atau menolak cara pengobatan yang telah disepakati. Hal ini dianggap sebagai kesalahan pasien yang dikenal dengan istilah *contribution negligence* atau pasien turut bersalah. Kejujuran serta menaati saran dan instruksi dokter ini dianggap sebagai kewajiban pasien terhadap dokter dan terhadap dirinya sendiri.³⁴

Pertanggungjawaban hukum pada dokter ditiadakan berdasarkan doktrin *volenti non fit iniura* atau *assumption of risk*. Doktrin *volenti non fit iniura* atau *assumption of risk* merupakan doktrin lama dalam ilmu hukum yang dapat pula dikenakan pada hukum medik, yaitu suatu asumsi yang sudah diketahui sebelumnya tentang adanya risiko medis yang tinggi pada pasien apabila dilakukan suatu tindakan medik padanya. Apabila telah dilakukan penjelasan selengkapnyanya dan ternyata pasien atau keluarga setuju (*informed consent*), apabila terjadi risiko yang telah diduga sebelumnya, maka dokter tidak dapat dipertanggungjawabkan atas tindakan mediknya.³⁵

Prinsip praduga untuk selalu bertanggung jawab (*presumption of liability principle*) merupakan salah satu modifikasi dari prinsip tanggung gugat berdasarkan kesalahan dengan pembalikan beban pembuktian. Apabila prinsip pembalikan beban pembuktian ini digunakan pada sengketa medik, maka yang berkewajiban untuk membuktikan unsur kesalahan medik atau kelalaian medik adalah dokter dan/atau rumah sakit selaku tergugat. Tergugat yang harus menghadirkan bukti-bukti yang menyatakan dirinya tidak bersalah atau tidak lalai. Hal ini mewujudkan keadilan distributif dengan menggunakan prinsip perbedaan dan prinsip kesempatan yang setara dan adil, serta memenuhi syarat iktikad baik dan wajar.

Kecelakaan medik sering dianggap sama dengan malpraktik medik, karena baik kecelakaan medik maupun malpraktik medik merupakan keadaan yang menimbulkan kerugian terhadap pasien. Namun apabila terjadi kecelakaan medik,

³³ Michel Daniel Mangkey, "Perlindungan Hukum Terhadap Dokter Dalam Memberikan Pelayanan Medis", *Lex et Societatis*, Vol. II, No. 8, September-November 2014, hlm. 17.

³⁴ Syahrul Machmud, *Penegakan Hukum dan Perlindungan Hukum Bagi Dokter Yang Diduga Melakukan Medikal Malpraktek*, Bandung: Karya Putra Darwati, 2012, hlm. 283.

³⁵ *Ibid.*, hlm. 285.

maka pertanggungjawaban hukum dokter mengarah kepada cara bagaimana kecelakaan tersebut terjadi atau dokter harus membuktikan bagaimana terjadinya kecelakaan tersebut. Dalam hukum dikenal adanya prinsip *res ipsa loquitur*, yaitu prinsip yang berkaitan secara langsung dengan beban pembuktian (*onus, burden of proof*), yaitu pemindahan beban pembuktian dari pasien atau keluarganya selaku penggugat kepada dokter selaku tergugat.

The things speak for itself (prinsip *res ipsa loquitur*), artinya fakta telah bicara sendiri, tidak perlu dibuktikan lagi, sehingga terhadap kelalaian tertentu yang sudah nyata, jelas sehingga dapat diketahui seorang awam atau menurut pengetahuan umum antara orang awam atau profesi medik atau kedua-duanya, bahwa cacat, luka, cedera atau fakta sudah jelas nyata terjadi akibat dari kelalaian tindakan medik, dan hal semacam ini tidak memerlukan pembuktian dari penggugat, akan tetapi tergugatlah yang harus membuktikan bahwa tindakannya tidak masuk kategori lalai atau keliru.

Dalam kajian hukum perlindungan konsumen, pasien dapat diposisikan sebagai konsumen pelayanan kesehatan, karena pasien adalah orang pemakai jasa pelayanan kesehatan (Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen). Dengan mengacu pada Pasal 19 UU Perlindungan Konsumen, maka tanggung gugat dokter akan menggunakan prinsip tanggung gugat berdasarkan profesi (*professional liability*). *Professional liability* adalah tanggung-jawab perdata yang didasarkan pada tanggung-jawab perdata secara langsung (*strict liability*). *Strict liability* sebagaimana diatur pada Pasal 19 UU Perlindungan Konsumen bahwa dapat berlaku pada pemberi jasa untuk bertanggung jawab hukum oleh pengemban profesi (dokter) terhadap pihak ketiga (pasien) untuk memberikan ganti-rugi atas kerusakan, pencemaran dan/atau kerugian konsumen akibat memanfaatkan jasa yang dihasilkan atau diperdagangkan. Penggunaan prinsip *professional liability* sebenarnya dimaksud untuk lebih melindungi pasien dalam meminta ganti kerugian akibat terjadi malpraktik dokter karena pasien tidak perlu membuktikan adanya kesalahan dan/atau kelalaian dokter. Namun dengan menggunakan prinsip kesempatan yang setara dan adil dalam teori keadilan, maka sebaiknya perlu digunakan prinsip praduga selalu bertanggung-gugat (*presumption by liability principles*), karena dokter diberi kesempatan untuk menghadirkan bukti-bukti yang menyatakan dirinya tidak bersalah atau tidak lalai.

D. Penutup

Penggunaan prinsip tanggung gugat berdasarkan kesalahan (*liability based on fault principles*) akan mempersulit pasien untuk melakukan pembuktian atas kesalahan atau kelalaian dokter dan/atau rumah sakit dalam peristiwa malpraktik.

Penggunaan prinsip praduga selalu bertanggung-gugat (*presumption by liability principles*) untuk meminta pertanggungjawaban secara hukum perdata kepada dokter dan/atau rumah sakit bila terjadi peristiwa malpraktik akan memberikan perlindungan hukum antara dokter dan/atau rumah sakit dengan pasien secara proporsional dan berimbang. Dokter dan/atau rumah sakit diberikan upaya untuk dapat melakukan pembuktian bahwa dirinya tidak bersalah atau tidak lalai atas peristiwa malpraktik melalui prinsip pembalikan beban pembuktian. Penggunaan prinsip tanggung gugat berdasarkan profesi (*professional liability*) dalam kajian hukum perlindungan konsumen dirasakan tidak menghadirkan prinsip kesempatan yang setara dan adil dalam teori keadilan.

Daftar Pustaka

Buku

- Anny Isfandyarie, *Tanggung Jawab Hukum dan Sanksi Bagi Dokter*, Prestasi Pustaka Publisher, Jakarta, 2006.
- Bahder Johan Nasution, *Hukum Kesehatan: Pertanggungjawaban Dokter*, Rineka Cipta, Jakarta, 2009.
- Janus Sidabalok, *Hukum Perlindungan Konsumen di Indonesia: Pertanggung-jawaban Menurut Hukum Perdata*, Raja Grafindo Perada, Jakarta, 2008.
- Kelsen, Hans, *General Theory of Law and State*, Russell & Russel, New York, 1961.
- Nieuwenhuis, J.H., *Pokok-Pokok Hukum Perikatan*, Terjemahan Djasadin Saragih, Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, 2000.
- Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana, Jakarta, 2008.
- R. Setiawan, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan*, Binacipta, Bandung, 2008.
- Rosa Agustina (et.al), *Hukum Perikatan (Law of Obligations)*, Pustaka Larasan, Denpasar, 2012.
- Syahrul Machmud, *Penegakan Hukum dan Perlindungan Hukum Bagi Dokter Yang Diduga Melakukan Medikal Malpraktek*, Karya Putra Darwati, Bandung, 2012.
- Shidarta, *Hukum Perlindungan Konsumen Indonesia*, Grasindo, Jakarta, 2009.
- Titik Triwulan Tutik dan Sinta Febriana, *Perlindungan Hukum Bagi Pasien*, Prestasi Pustaka Publisher, Jakarta, 2010.

Dokumen Lain

- Agriane Trenny Sumilat, "Kedudukan Rekam Medis Dalam Pembuktian Perkara Malpraktek Di Bidang Kedokteran", *Lex Crimen*, Vol. III, No. 4, Agustus-November 2014.
- Arif Nuryanto, "Model Perlindungan Hukum Profesi Dokter", *Jurisprudence*, Vol. 1, No. 1, Juli 2012.

- Bambang Heryanto, "Malpraktik Dokter Dalam Perspektif Hukum", *Dinamika Hukum*, Vol. 10, No. 2, Mei 2010.
- Hargianti Dini Iswandari, "Aspek Hukum Penyelenggaraan Praktik Kedokteran: Suatu Tinjauan Berdasarkan Undang-Undang No. 9/2004 Tentang Praktik Kedokteran", *Jurnal Manajemen Pelayanan Kesehatan*, Vol. 9, No. 02, Juni 2006.
- Indar, "Fungsi Hukum Dalam Penyelenggaraan Pelayanan Kesehatan", *Jurnal AKK*, Vol. 2, No.1, Januari 2013.
- Kevin G. Y. Ronoko, "Pertanggungjawaban Dokter Atas Tindakan Malpraktek Yang Dilakukan Menurut Hukum Positif Indonesia", *Lex Crimen*, Vol. IV, No. 5, Juli 2015.
- Michel Daniel Mangkey, "Perlindungan Hukum Terhadap Dokter Dalam Memberikan Pelayanan Medis", *Lex et Societatis*, Vol. II, No. 8, September-November 2014.
- M. Nasser, "Sengketa Medis Dalam Pelayanan Kesehatan", *Makalah disampaikan pada Annual Scientific Meeting UGM-Yogyakarta*, Lustrum Fakultas Kedokteran Universitas Gadjah Mada, 3 Maret 2011.
- Muhammad Taufik, "Filsafat John Rawls Tentang Teori Keadilan", *Mukaddimah*, Vol. 19, No. 1, 2013.
- Setya Wahyudi, "Tanggung Jawab Rumah Sakit Terhadap Kerugian Akibat Kelalaian Tenaga Kesehatan Dan Implikasinya", *Dinamika Hukum*, Vol. 11, No. 3 September 2011.
- Wahyu Wiriadinata, "Dokter, Pasien Dan Malpraktik", *Mimbar Hukum*, Vol. 26, No. 1 Februari 2014.

Dokumen Hukum

Burgerlijke Wetboek (BW).

Het Herziene Indonesisch Reglement (HIR).

Reglement Tot Regeling van Het Rechtswezen In De Gewesten Buiten Java en Madura (Rbg).

Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran.

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen.

Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan.

Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2009 tentang Rumah Sakit.



KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI, DAN PENDIDIKAN TINGGI
DIREKTORAT JENDERAL PENGUATAN RISET DAN PENGEMBANGAN
DIREKTORAT PENGELOLAAN KEKAYAAN INTELEKTUAL

Sertifikat

Kutipan dari Keputusan Direktur Jenderal Penguatan Riset dan
Pengembangan Kementerian Riset, Teknologi,
dan Pendidikan Tinggi Republik Indonesia
Nomor: 32a/E/KPT/2017, Tanggal 26 April 2017
Tentang Hasil Akreditasi Terbitan Berkala Ilmiah Elektronik
Periode I Tahun 2017

Nama Terbitan Berkala Ilmiah
PADJADJARAN Jurnal Ilmu Hukum (Journal of Law)
ISSN: 2442-9325
Penerbit: Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran

Ditetapkan sebagai Terbitan Berkala Ilmiah

TERAKREDITASI

Akreditasi sebagaimana tersebut di atas berlaku selama
5 (lima) tahun sejak ditetapkan.

Jakarta, 28 April 2017
Direktur Pengelolaan Kekayaan Intelektual,



Dr. Sadjuga, M.Sc
NIP. 195901171986111001